

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI ÇERÇEVESİNDE İŞ
MÜCADELESİ**

Yüksek Lisans Tezi

Pınar ARMAĞAN YILDIRIM

Ankara-2019

**TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI ÇERÇEVESİNDE İŞ
MÜCADELESİ**

Yüksek Lisans Tezi

Pınar ARMAĞAN YILDIRIM

Tez Danışmanı

Prof. Dr. Süleyman BAŞTERZİ

Ankara-2019

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	i
KISALTMALAR.....	v

BİRİNCİ BÖLÜM

İŞ MÜCADELESİ

1. İŞ MÜCADELESİ KAVRAMI VE UNSURLARI.....	1
I. İş Mücadelesi Kavramı	1
II. İş Mücadelesinin Tarihsel Gelişimi.....	2
III. İş Mücadelesinin Türk Hukukundaki Gelişimi	4
VI. İş Mücadelesinin Unsurları	7
A. İş mücadelesinin Tarafları	7
B. İş Barışının Toplu Eylemle Bozulması	9
C. Dirlik Borcu	10
D. Mücadelenin Kollektif Niteliği.....	12
E. İş Mücadelesinin Amacı.....	12
2. İŞ MÜCADELESİ KAVRAMI İLE İLGİLİ İLKELER	13
I. Sosyal Devlet İlkesi	13
II. Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği.....	17
III. Ultima Ratio	21
3. İŞ MÜCADELESİNİN TÜRLERİ	22
I. İş Mücadelesinin Başlama Şekline Göre	22
II. İş Mücadelesinin Amacına Göre	23
A. Mesleki Amaçlı İş Mücadeleleri.....	23
B. İş Hukukuna İlişkin Bir Amaç Gütmeyen İş Mücadeleleri	24
III. Yapılan Mücadelenin Hukuka Uygun Olup Olmasına Göre	26
4. İŞ MÜCADELESİ ARAÇLARI.....	27
I. Toplu Eylem Hakkı.....	28
A. Kavram	28
B. Toplu Eylem Hakkının Niteliği	30
C. Toplu Eylem Hakkının Kısıtlanması	33
i. Müdahalenin Varlığı	33
ii. Hukuken Öngörülmüş Olması	33

iii. Müdahalenin Meşru Bir Amacının Olması	34
iv. Müdahalenin Demokratik Bir Toplumda Gerekli Olması	36
v. Toplu Eylem Hakkının Meşru Olabilmesi İçin Aranan Ölçütler.....	37
a. Meşru Bir Amacının Olması	37
b. Ölçülülük İlkesine Uygun Kullanılması.....	38
c. Son Çare İlkesi	42
d. Barışçıl Olması.....	42
II. Grev	45
A. Grevin Unsurları	46
i. Kollektif Bir Karar.....	47
ii. İşin Bırakılması.....	48
B. Grevin Amacı.....	52
C. Grevin Türleri	53
i. Grev Kararını Alanlara Göre	53
ii. Grevin Dış Görünüşüne Göre	53
iii. Grevin Başlangıcına Göre	55
iv. Grevin Amacına Göre.....	55
v. Yürütülen Grevin Bağımsızlığına Göre	59
III. Lokavt	60
A. Lokavtın Unsurları.....	61
i. İşçilerin Topluca İşten Uzaklaştırılması	62
ii. Kollektif, Toplu Bir Karar	63
iii. Lokavtın Amacı	64
B. Lokavt Türleri	65
i. Örgütlenme Biçimine Göre.....	65
ii. İzlenen Usule Göre	65
iii. Başlangıcına Göre.....	66
iv. Amaca Göre Yapılan Ayrım	67
IV. Boykotun Tanımı ve Türleri	68
V. Diğer Mücadele Araçları	69

İKİNCİ BÖLÜM

İŞ MÜCADELESİNDE DENGİ İLKESİ

1. DENGİ İLKESİ	72
I. İş Mücadelesinde Dengi İlkesinin İçeriği	74

II. İş Mücadelesinde Denge İlkesinin Anayasal Dayanakları	76
2. 1924 ANAYASASINDA İŞ MÜCADELESİ	77
3. 1961 ANAYASASINDA İŞ MÜCADELESİ	77
4. 1982 ANAYASASINDA İŞ MÜCADELESİ	78
5. İŞ MÜCADELESİNDE DENGİ İLKESİNİN DİĞER HUKUK İLKELERİ İLE İLİŞKİSİ	79
I. Sosyal Devlet İlkesi ve Denge İlkesi Arasındaki İlişki	79
II. Devletin Tarafsızlığı ve Denge İlkesi.....	81
III. İş Mücadelesinde Denge İlkesinin Ölçülü Davranma İlkesi İle İlişkisi.....	86
A. İş Mücadelesi Yürütülürken Ölçülü Davranma İlkesi	86
B. İş Mücadelesine Başvurmada Aşırılık Yasağı	89
i. Genel Olarak.....	89
ii. Ultima- Ratio İlkesi Kapsamında	92
IV. Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği Ve Denge İlkesi İlişkisi	94

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İŞ MÜCADELESİNDE DENGİ İLKESİNİN MÜCADELE ARAÇLARI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

1. MÜCADELE ARAÇLARI VE DENGİ İLKESİ	96
I. Genel Olarak	96
II. Grev Hakkı ve Grev Özgürlüğü.....	97
2. TÜRK HUKUKUNDA GREV HAKKI VE GREV ÖZGÜRLÜĞÜ	98
I. Uluslar Arası Alanda Grev Hakkı Ve Grev Özgürlüğü	109
II. Lokavtın Mücadele Aracı Olarak Tanınması	111
3. DENGİ İLKESİNİN TÜRK İŞ MÜCADELESİ HUKUKUNA UYGULANMASI.....	112
I. Hukukumuzda Grev Ve Lokavta İlişkin Hukuki Düzenlemeler.....	112
A. Türkiye'nin Taraf Olduğu Uluslararası Düzenlemelerde Yer Alan Hükümler	112
i. İnsan Hakları Evrensel Bildirisi.....	114
ii. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi.....	114
iii. Örgütlenme ve Toplu Görüşme Hakkı İlkelerinin Uygulanmasına İlişkin 98 Sayılı Sözleşme	115
iv. Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi.....	117

v. Örgütlenme Özgürlüğü ve Bu Hakkın Korunmasına İlişkin 87 Sayılı Sözleşme.....	119
II. Grev ve Lokavt Mücadele Araçlarının Anayasa ve Yasada Düzenlenmesinin Hukuki Sonuçları.....	121
A. Grev Hakkının Hukuki Niteliği	121
B. Lokavtın Hukuki Niteliği.....	123
C. Grev Hakkının Hukuki Niteliği ve Anayasada Düzenlenmiş Olmasının Hukuki Sonucu	123
D. Lokavtın Hukuki Niteliği ve Anayasada Düzenlenmiş Olmasının Hukuki Sonucu	127
4. İŞ MÜCADELESİNİN SONUÇLARININ DENGE İLKESİ ÇERÇEVESİNDE DEĞERLENDİRİLMESİ	128
I. Grev ve Lokavtı Sona Erdirme Kararı.....	128
II. Yasal Grev ve Lokavtın İş Akdine Etkisi.....	131
III. Yasa Dışı Grev ve Lokavtın Sonuçlarının Denge İlkesi Çerçevesinde Değerlendirilmesi	136
SONUÇ	139
KAYNAKÇA.....	141
ÖZET	150
ABSTRACT	151

KISALTMALAR

AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Ay.Mah.	: Anayasa Mahkemesi
B.	: Bası
Bkz	: Bakınız
C	: Cilt
f.	: Fıkra
ILO	: International Labour Organisation
Karş.	: Karşılaştırınız
m.	: Madde
s.	: Sayfa
S	: Sayı
STİSK	: Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TİS	: Toplu İş Sözleşmesi
TSGLK	: Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu
Yarg.	: Yargıtay
YHK	: Yüksek Hakem Kurulu
vb	: Ve benzeri

BİRİNCİ BÖLÜM

İŞ MÜCADELESİ

1. İŞ MÜCADELESİ KAVRAMI VE UNSURLARI

I. İş Mücadelesi Kavramı

Türk hukukunda iş mücadelesi kavramı tam anlamı ile yerleşmemiştir. Mücadele amacı ve aracını esas alarak yapılan bir ayırım kullanılan mücadele araçlarının hukuka uygunluklarını belirlemektedir.¹

İş mücadelesi tarafları işçi ve işveren olan, toplu davranışlarla iş barışının bozulduğu, kollektif nitelikli bir olgudur. İş mücadelesi genel olarak şöyle tanımlanabilir: “İş mücadelesi, işveren veya işçilerin, belirli bir amacı elde etmek maksadı ile verilmiş bir mücadele kararına uyarak, karşı taraf üzerinde ekonomik baskı yapacak toplu önlemlere başvurmak suretiyle iş ilişkilerini bozmalarıdır”.²

İş mücadelesi çalışma ilişkilerinde bir amaca ulaşmak için diğer taraf üzerinde baskı kurarak iş barışının bozulduğu organize bir eylemlerdir. Bu mücadelede işçilerin taleplerini topluca işverene sunarak uyuşmazlığı başlattıktan sonra isteklerini kabul ettirmek için mücadeleye girişmeleri, işverene tepki göstermeleri durumunda

¹ ERTÜRK, 6.

² GÜRÇAY,139.

uyuşmazlık bir kavgayla dönüşür. Bu eylem karşısında işveren işçileri anlaşmaya zorlamayı veya lokavtla karşılık vermeyi tercih edebilir.³

İş mücadelesi, verilmiş bir toplu mücadele kararına uyularak, belirli bir amaca ulaşmak üzere, karşı taraf üzerinde grev, lokavt, boykot gibi önlemler ile baskı kurarak isteklerin zorla kabul edilmesinin sağlanması için iş barışının işçiler veya işverenler tarafından bozulması şeklinde de tanımlanmıştır.⁴

Sosyolojik bir bakış açısıyla iş mücadelesi, iş hayatının taraflarından birinin amacına ulaşmak için diğer tarafa karşı başlattığı toplu eylemle sosyal barışı bozmasıdır. Bu tanıma göre amaç iş hayatının dışında olsa da araç iş hayatının içindeyse bu araçlarla yürütülen eylem iş mücadelesi sayılır. Bu araçların başlıcalarını grev, lokavt, boykot, iş yavaşlatma, işyeri işgali, sabotaj, kara listeye alma şeklinde saymak mümkündür. İş mücadelesinin genişliği amacın belirsizliğinden kaynaklanmaktadır.⁵

İş mücadelesi hakkının kullanılması her hak gibi bazı sınırlamalara tabidir. İş mücadelesinin iş hukukuna ilişkin sonuçları ve uygulanan önlemlerin yasallığı iş mücadelesi hukuku kapsamında belirlenir.⁶

II. İş Mücadelesinin Tarihsel Gelişimi

İlk ve orta çağda topluca işi bırakma, ayaklanma olarak nitelendirilerek cezalandırılmıştır.⁷

Eski doğu ve batı uygarlıklarında grevler sosyal haksızlıklara tepki olarak ortaya çıkmıştır. Uygarlıkların yükseliş dönemlerinde grevler yayılmış çöküş dönemlerinde ise

³ BAŞTERZİ, Uyuşmazlıklar, 224-225.

⁴ TUNÇOMAĞ, 255.

⁵ BAŞTERZİ, Uyuşmazlıkları, 226.

⁶ ERTÜRK, 6.

⁷ NARMANLIOĞLU, Grev, 20.

sıklıkla görülmeye başlanmıştır. İlk grev yeni imparatorluk dönemindeki Mısırlı işçilerin grevidir. Ramses III zamanında firavunların mezarlarında çalışan işçiler kötü muamele ve meydana gelen iş kazalarına karşı sık sık çalışmayı reddetmişlerdir.⁸

Endüstrinin ortaya çıkmasından önceki dönemlerde de birçok işçi hareketlerine rastlanmıştır. Korporasyonlar, localar rejiminde çalışma sıkı biçimde düzenlenmişse de bu dönemde grevler birbirini izlemiştir.⁹

Grev kapitalist rejimde çok daha fazla gelişebilmiştir. Fransa'da II. İmparatorluktan, IV. Cumhuriyete kadar, 1922 - 1936 tarihleri dışında, grev hareketi hep devam etmiştir.¹⁰

Sosyal bir temele dayanan grev, işçi işveren arasındaki eşitsizlikten doğmuştur. Toplu iş sözleşmesi düzeninin yaygınlaşmasıyla eşitsizlik azalmış, grev hakkı toplumdaki politik düşüncelerle şekillenmiştir. Grev bir yasaklama döneminden sonra özgürlük sürecine geçmiş ardından da hak olarak tanınmıştır.¹¹

İş mücadelesi tarihsel açıdan bir özgürlük hareketidir. İş mücadelesi ekonomik ve sosyal haklar arasında ilk kullanılan eylemdir. İşçi sınıfının ortaya çıkmasıyla beraber, ekonomik ve sosyal eşitsizliklere karşı mücadele etmek amacıyla iş mücadelesi bir araç olarak kullanılmıştır. Ekonomik ve sosyal haklar iş mücadelesiyle kazanılmış, bu hakların kullanılabilmesi için en etkin araç iş mücadelesi olmuştur. İşçi sınıfının bu eylemleri, sendikaların kurulmasının ve sendikal faaliyet hakkının tanınmasını sağlamıştır. Yasal olarak çalışmaya başlayan sendikalar, işçi haklarının kazanılmasında rol oynamışlardır.¹²

⁸ TUNÇOMAĞ, 263.

⁹ TUNÇOMAĞ, 264.

¹⁰ TUNÇOMAĞ, 264.

¹¹ SUR, Grev, 21.

¹² AYDEMİR, 24-25.

III. İş Mücadelesinin Türk Hukukundaki Gelişimi

24 Temmuz 1908 tarihinde anayasal rejime geçilmiştir. Bu dönemde Osmanlı İmparatorluğunda işçiler sık sık greve gitmişlerdir. Grevlerin yayılmasından çekinen hükümet 1909 tarihli Tatili Eşgal Kanununu çıkarmıştır. Yasa, kamuya yararlı işletmelerde çalışan işçilerin grev hakkını yasaklamamış sadece greve zorlamayı cezalandırmıştır.¹³

Tatili Eşgal Kanununun iş mücadelesini önlemek için aldığı önlemlerden en önemlisi, iş mücadelesinden önce uzlaştırmaya gitmeyi zorunlu saymasıydı. Tatili Eşgal Kanununun yürürlüğe konmasıyla grev halleri azalmıştır.¹⁴ Tatil-i Eşgal Kanunu ile getirilen yasaklara rağmen işçi eylemleri ve örgütlenmeleri görülmüştür. Ancak bu kanun kamu hizmetlerinde çalışan işçilerin sendikalaşmalarını yasaklamış, diğer kurumlarda çalışan işçiler bakımından örgütlenme hakkı 3 Ağustos 1909 tarihinde çıkarılan Cemiyetler Kanunu ile tanınmıştır.¹⁵ Grev yasağı 1936 yılında 3008 sayılı yasa ile Kabul edilmiştir.¹⁶

Birinci Dünya Savaşının doğurduğu sorunlar sebebiyle alınan sert tedbirler işçilerin çıkarlarını grev yoluyla koruyabilmelerini olanaksızlaştırmıştır. 1919 - 1923 yıllarında ücretin yükseltilmesi gibi iktisadi olaylar sebebiyle ve siyasi amaçla grev hareketlerinin tekrar başladığı görülmektedir.¹⁷

Türkiye Cumhuriyetinin ilk Anayasası olan 1924 Anayasası'nın 70. maddesinde toplanma ve dernek kurma hakları doğal hak olarak nitelenmiştir. Bu haklar arasında iş

¹³ OĞUZMAN , Grev ve Lokavt, 17.

¹⁴ TUNÇOMAĞ, 9.

¹⁵ EYRENCİ , 27.

¹⁶ OĞUZMAN, Grev, 17.

¹⁷ TUNÇOMAĞ , 269.

mücadelesine ve sendika özgürlüğüne ilişkin bir hükme yer verilmemiştir.¹⁸ 1925 yılından sonra çıkarılan Takriri Sükun Kanunu ile işçi örgütlerinin ve sendikaların varlıklarını sürdürmelerine izin verilmemiş, yasaklamalara rağmen grevler devam etmiştir. 1933 yılında Ceza Kanununda değişiklik yapılarak grev cezai müeyyideye tabi tutulmuştur. Devlet ulusal iktisadın gelişmesi, sanayi ve ticaret hayatının kurulması, artan işçi sayısı karşısında sosyal önlemler almaya başlamıştır. 3008 sayılı ve 1936 tarihli İş Kanunu ile grev ve lokavt yasağı, iş uyuşmazlıklarında zorunlu uzlaştırma sistemiyle devletçi ve müdahaleci bir yaklaşım benimsenmiştir.¹⁹ Bu yasanın 72. maddesi, grev ve lokavtı yasaklarken 73. maddesi de grevi tanımlamıştır. Yasanın 72. maddesinde kısmi grev ve sempati grevi, 74. maddesinde lokavt tanımlanmıştır. Bu dönemde toplu iş uyuşmazlıkları zorunlu tahkim yoluyla çözülmüştür. 1961 yılına kadar yasa dışı iş mücadeleleri cezalandırılmıştır. 1938 yılında çıkarılmış Cemiyetler Kanunu 9. maddesinde sendika kurmak yasaklanmıştır. 1947 tarihli Sendikalar Kanununun 7. maddesi, işçilere iş mücadelesini yasaklamıştır.²⁰

1946-1961 yılları arasındaki dönemde sendikaların toplu iş sözleşmesi yapmak için grev hakkından yoksun olmaları güçlenmelerini önlemiştir.

1961 Anayasası 47. maddesi ile grev hakkını tanımış; böylece grev hakkı, anayasal bir temele kavuşmuştur. Grev hakkının sınırlarının belirlenmesi ve kullanılmasına ilişkin düzenlemelerin kanunla yapılacağı belirtilmiştir. İş mücadelesini ve toplu iş sözleşmelerini ayrıntılı biçimde düzenlemek üzere 275 sayılı ve 1963 tarihli Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Yasası çıkarılmıştır. Grev yasağı rejiminden grev hakkı rejimine geçiş 275 sayılı Kanunla gerçekleşmiştir.²¹ Lokavt bir hak olarak 1961 Anayasa'sında düzenlenmemiş, lokavtın özel bir yasayla düzenleneceği belirtilmiştir.

¹⁸ EYRENCİ, 28.

¹⁹ EYRENCİ, 29.

²⁰ TUNÇOMAĞ, 270.

²¹ OĞUZMAN, Grev, 18

1982 Anayasası grev hakkını düzenlerken kanunda bulunması gereken ayrıntılara yer vermiş, 54 üncü maddesinde grev hakkı “sadece toplu iş sözleşmesi yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde tanınmış, hak uyuşmazlıklarında grev yolu kapatılmış; siyasi amaç veya dayanışma amacıyla grev, genel grev, işyeri işgali, işi yavaşlatma, verim düşürme ve diğer direnişlerin yapılması açıkça yasaklanmış; grevin iyiniyet kurallarına aykırı tarzda, toplum zararına ve milli serveti tahrip edecek şekilde kullanılamayacağı düzenlenmiş, grev sırasında greve katılan işçilerin ve sendikanın kasıtlı ve kusurlu hareketleri sonucu grev uygulanan işyerinde sebep oldukları maddi zararlardan sendikanın sorumlu bulunduğu belirtilmiş; grevin yasaklandığı veya ertelendiği durumla erteleme sonunda uyuşmazlığın Yüksek Hakem Kurulunca çözümleneceği benimsenmiş ve Yüksek Hakem Kurulu kararlarının niteliği açıklanarak bu kurulun kuruluş ve görevlerinin kanunla düzenleneceği belirtilmiş; greve katılmayanların işyerinde çalışmalarının greve katılanlar tarafından hiç bir şekil engellenemeyeceği açıklanmıştır”.²²

2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununda grev ve lokavtın tanım ve unsurları, grev ve lokavt yasakları ve erteleme, grev ve lokavtın sonuçları olmak üzere üç bölüme yer verilmiştir.

2822 sayılı yasanın amacı Anayasa’da tanımlanan toplu sözleşme ve grev hakkının nasıl kullanılacağını göstermektir. Bu yasada grev hakkı menfaat grevi olarak sınırlandırılmıştır.²³

1982 tarihli 2821 sayılı SK ve 2822 sayılı TSGLK bazı değişiklikler yapılarak yaklaşık otuz yıl uygulanmıştır. Anayasada, 2010 yılında yapılan değişikliklerle, 7 Kasım

²² NARMANLIOĞLU, Grev, 44.

²³ ÖZVERİ, Açmazlar, 82.

2012'de yürürlüğe giren 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunuyla günümüzde de uygulanan esaslar getirilmiştir.²⁴

Grev-lokavt yasakları konusunda 6356 sayılı Kanun eğitim kurumlarını ve noterlik hizmetlerini yasaklar kapsamından çıkarmıştır. 2822 sayılı yasadaki grev yasakları ve bankacılık hizmetlerindeki grev-lokavt yasağı devam edecektir. 2010 yılında 5982 sayılı yasa ile yapılan anayasa değişikliği Anayasanın 53. maddesinin 7. fıkrasında yer alan "siyasi amaçlı grev ve lokavt, dayanışma grev ve lokavtı, genel grev ve lokavt, işyeri işgali, işi yavaşlatma, verimi düşürme ve diğer direnişler yapılamaz" hükmü uluslararası sözleşmeler ve evrensel işçi hakları ile bağdaşmaması nedeniyle yeni düzenlemede yer almamıştır. 6356 sayılı yasanın 58. ve 59. maddelerinde bu eylemlerin kanun dışı sayılacağı ifadesi çıkarılmış; grev ve lokavt yeniden tanımlanmıştır. 6356 sayılı Kanun hapis cezalarını da maktu idari para cezasına dönüştürmüştür.²⁵

VI. İş Mücadelesinin Unsurları

İş mücadelesinin temel unsurları üç başlık altında incelenebilir. Bunlar iş mücadelesinin amacı, tarafları ve toplu eylemle iş barışının bozulmasıdır.²⁶

A. İş mücadelesinin Tarafları

İş mücadelesinin bir tarafının işçi sendikası diğer tarafını ise işveren ya da işveren sendikası oluşturur.²⁷

²⁴ SUR, İlkeler, 274.

²⁵ DERELİ, Değerlendirme, 61-62.

²⁶ BAŞTERZİ, Uyuşmazlıklar, 228.

²⁷ TUNÇOMAĞ/CENTEL, 430.

Hizmet sözleşmesi ile çalışanlar iş mücadelesi bakımından işçi sayılırlar. İş mücadelesinde İş Kanununun kapsamında olma aranmaz. Toplu iş sözleşmesi ehliyet ve yetkisine sahip olmayan işçi kuruluşunun veya fiili bir işçi topluluğu tarafından yürütülen iş mücadelesi kavram olarak iş mücadelesi olsa da hukukumuzda böyle bir kuruluşa veya işçi grubuna iş mücadelesi bir hak veya özgürlük olarak tanınmamıştır.²⁸

İş mücadelesinin tarafı olma iş mücadelesi ehliyeti ile ilgilidir. Toplu sözleşme kurallarına ulaşmak amacı ile yürütülen bir iş mücadelesinin işveren tarafında, genellikle, bir işveren veya işverenler ya da işveren örgütü bulunur. Mücadeleyi yürüten veya kendisine karşı mücadele yürütülen işçi yanının mutlaka işçi sendikası olması gerekir. İşçi tek başına iş mücadelesinin tarafı olamaz. Bu nedenle, tek bir işçinin, kendi işverenine veya işverenin bir işçisine karşı aldığı önlemler, iş mücadelesi sayılmaz ve bunlar çalışma barışını bozacak nitelikte de olmaz. Tek işçi kural olarak iş mücadelesinin tarafı olamamasına rağmen işyerinde kilit pozisyonunda olan birkaç işçi ya da tek işçi kollektif bir mücadele kararına dayanarak işi bırakırsa yine bir iş mücadelesinden söz edilebilir. Birden çok işçi veya amaca ulaşmak için verilmiş bir kollektif mücadele kararının varlığı kollektif iş hukuku anlamında bir iş mücadelesinden söz edebilmek için gereklidir. Daha önce verilmiş kollektif bir karara dayanarak kilit pozisyonunda bulunan bir işçinin işi bırakması halinde işyerindeki iş duruyor veya önemli ölçüde aksıyorsa kollektif anlamda bir iş mücadelesi sözkonusudur. Bir veya birkaç işçinin birbirinden habersiz işi bırakmaları, iş mücadelesi olarak değerlendirilemez. Bir ya da birkaç işçi sendikası, bir ya da birçok işçi topluluğu iş mücadelesinin işçi tarafını oluşturabilir. Toplu iş sözleşmesi yapma ehliyetine sahip olmayan işçi topluluğu da iş mücadelesinde bulunabilir. Buna karşın iş mücadelesinde işveren tek başına taraftır.

²⁸ AYDEMİR, 37.

Ayrıca mücadele birçok işçiye karşı yürütüldüğünden lokavt gibi kollektif önlemler de kollektif niteliktedir.²⁹

B. İş Barışının Toplu Eylemle Bozulması

İş mücadelesi kollektif kullanılan bir eylemdir. Benzer iradelerin tek bir yönde ortaya koydukları davranış toplu eylemdir. Toplu eylemlerde karşı tarafı baskı altına alan veya zarara uğramasına sebep olan bazı davranışlar görülür.³⁰

Bireysel iş bırakma hareketlerinin toplamının grev olarak nitelendirilmesinin sebebi benzer içerikteki iradelerin birleşerek tek bir irade olarak ifade edilmesidir. İş bırakma kararı bireysel değildir. 6356 sayılı yasanın 58/1. maddesinde işçilerin aralarında anlaşarak veya bir kuruluşun aynı amaçla topluca çalışmaları için verdiği karara uyarak işi bırakmaları grev olarak tanımlanmıştır.³¹

İşçilerin ekonomik ve sosyal yönden zayıf olmaları sebebiyle iş koşulları belirlenirken işveren karşısında kollektif şekilde temsil edilmeleri gerekir. Toplu iş sözleşmesinin, işçi işveren arasında ekonomik barışı sağlayabilmesi için yürürlükte kaldığı müddetçe, düzenlediği konular hakkında bir mücadele yasağı öngörmesi gerekir. (Ay. m.53, STİSK m.34). Çünkü toplu sözleşme ehliyetine sahip sosyal taraflar, kural olarak toplu iş sözleşmesi özerkliğinden yararlanarak, koşulların oluşması halinde iş mücadelesi haklarını kullanabilirler.³²

²⁹ ERTÜRK, 8-9, TUNÇOMAĞ, İş Hukuku, 254.

³⁰ AYDEMİR, 39.

³¹ Bkz., SUR, Grev, 92.

³² ERTÜRK, 9-10.

C. Dirlik Borcu

Barış fonksiyonu toplu iş sözleşmesinin en önemli işlevidir. Toplu iş sözleşmesinin imzalanmasıyla sosyal taraflar arasında sosyal ekonomik sorunlar çözülüp, işyerinde veya işletmede iş barışı sağlanmış olur.³³

Toplu iş sözleşmesi imzalandığında taraflar sözleşmenin yürürlük süresi içinde ortaya çıkacak uyuşmazlıkları iş barışını koruyarak, iş mücadelesi araçlarına başvurmadan çözme borcu altına girerler.³⁴

Düzen ilkesine göre dirlik borcu, toplu iş sözleşmesinin imzalanmasıyla sağlanan barışın, sözleşmenin süresi içinde iş mücadelesi araçları kullanılmayarak devam ettirilmesidir.³⁵

Bu borç TİS’ni yapan işçi ve işveren sendikalarına veya sendika üyesi olmayan işveren için söz konusu olup sendika üyelerini ve tek tek işçileri ya da sözleşmenin tarafı olmayan işvereni bağlamaz.³⁶

Sendikalar dirlik borcuna uygun hareket etmeyi üyeleri için de taahhüt ederler. Bu sözleşme tarafı sendikaya bir yapmama borcu yükler. Sözleşme tarafları iş barışını sağlayabilmek için üyelerinin iş mücadelesine başlamalarına, yürütmelerine engel olarak aynı zamanda bir yapma borcu da yüklenirler. Dirlik borcu sendika üyesi işçiler üzerinde denetimde bulunmayı gerektiriyorsa bu fiil yapma borcudur. Denetim borcuna kusurlu olarak aykırı davranan sendika bundan sorumlu olur. Ancak sendikanın kusuru bulunmaksızın denetimin başarısız olması ve ortaya çıkan her zarardan ise sorumlu tutulamaz.³⁷

³³ TUNCAY, 24.

³⁴ TUNCAY, 24.

³⁵ ENGİN, Toplu İş Sözleşmesi, 179.

³⁶ TUÇOMAĞ/CENTEL, 342.

³⁷ TUÇOMAĞ, İş Hukuku, 19.

Toplu sözleşmenin yürürlükte bulunduğu süre içerisinde, toplu sözleşmenin niteliğinden doğan mücadele yasağı, toplu sözleşmenin içeriğinden kaynaklandığı için nisbidir ve barış yükümlülüğünün içeriğini oluşturur. Barış yükümlülüğünün, çerçevesi toplu sözleşmede de belirlenebilir. Tarflar sözleşmede açıkça kararlaştırmaları da dirlik borcu toplu sözleşmenin niteliğinden ortaya çıkar. Toplu sözleşme yürürlükte kaldığı sürece her türlü iş mücadelesinin yapılması da yasaklanabilir. Bu durumda kesin barış yükümlülüğünden söz edilmektedir. Barış yükümlülüğü, toplu sözleşme taraflarına, sözleşme içeriğini değiştirmek için yapılan tüm mücadeleleri yasaklar.³⁸ Nisbi dirlik borcu sözleşme süresince sözleşmede öngörülmüş konularla sınırlıdır. Bu borç TİS’ni ortadan kaldırmayı, değiştirmeyi amaçlayan iş mücadelelerini yasaklar. Mutlak dirlik borcu ise sözleşme süresince her türlü çalışma şartı üzerinde menfaat uyuşmazlığı çıkarmama borcu yükler.³⁹

Alman Hukukunda TİS’ nin süresi içinde iş mücadelesi yapılamayacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Yani TİS’nin yürürlük süresi içinde onu değiştirmek amacıyla iş mücadelesine gidilemez. Barış borcu burada nisbi barış borcu olarak nitelendirilirken toplu hak uyuşmazlıklarında grev ve lokavta gidilemez. Buna karşılık taraflar TİS’ne sözleşmenin değiştirilmesi amacıyla sözleşme süresince iş mücadelesine başvurulamayacağına ilişkin bir hüküm koymuşlarsa TİS ‘nin süresi içinde iş mücadelesi yapılamaz. Buna ise mutlak dirlik borcu denir.⁴⁰

Mülga 2822 sayılı yasanın 25/II. ve 26/II. Maddeleri gibi 6356 sayılı yasanın 58/II. ve 59/II. maddelerinde toplu iş sözleşmesi yapılması sırasında ortaya çıkacak menfaat uyuşmazlıklarında grev ve lokavta gidilebileceği kabul edilmiştir. Her iki düzenlemede de barış işlevi mutlak bir yasal yükümlülüktür.⁴¹

³⁸ TUNCAY, 25.

³⁹ TUNÇOMAĞ, 403.

⁴⁰ ENGİN, Toplu İş Sözleşmesi, 179.

⁴¹ Bkz. ENGİN, Toplu İş Sözleşmesi, 180.

Anayasa'nın 54. Maddesi ve STİSK'nın 58/II. maddesinde TİS görüşmelerinin uyuşmazlıkla sonuçlanması halinde grev hakkı tanındığından; ücret ve diğer sosyal hakların ileride gözden geçirileceğine ilişkin bir şart, revizyon kaydı konulsa da ilerideki görüşmelerde anlaşma sağlanamaması halinde yapılan grev kanun dışı sayılır.⁴²

D. Mücadelenin Kollektif Niteliği

Toplu sözleşmesi devam ederken işin devam etmesine engelleyen iş mücadelesi hareketleri nisbi barış yükümlülüğü kapsamında sözleşmenin ihlaline neden olmaz. STİSK'ın 35. maddesinin son fıkrası, toplu iş sözleşmesi süresinin bitmesinden önceki yüzyirmi gün içinde, yeni sözleşme için yetki işlemlerine başlanabileceğini düzenlemiştir. İş mücadelesinde birden fazla işçinin, kolektif bir amaca ulaşmak için birlikte hareket etmeleri, bir işverenin, işçilerin bir kısmına karşı, belirli bir amaca ulaşmak için, belirli bir harekette bulunması mücadelenin sosyolojik boyutunu göstermektedir.⁴³

E. İş Mücadelesinin Amacı

Geniş anlamda iş mücadelesi anlayışına göre mücadele sadece bir amaçla sınırlanmamalıdır. Bu yaklaşım eylem biçimini iş mücadelesi kavramı içinde değerlendirmektedir. İş mücadelesinin yapılmasının sebepleri ekonomik sosyal hukuki ya da politik olabilir.⁴⁴

⁴² TUNÇOMAĞ/CENTEL, 343.

⁴³ ERTÜRK, 11-12.

⁴⁴ BAŞTERZİ, Uyuşmazlıkları, 234-235.

Dar anlamda iş mücadelesi anlayışı ise mücadele amacının iş yaşamında yer almasını yeterli görür. Bu görüş iş yaşamının dışında kalan siyasi eylemleri iş mücadelesi olarak nitelendirmemektedir.⁴⁵

İş mücadelesinin amacı iş hukukuna ilişkindir. Bu mücadelede belirlenen amacın karşı tarafa yöneltilmesi ya da çalışma hayatına ilişkin olması aranmaz. İş mücadelesi işçi ve işveren arasındaki hukuki ilişkiyi düzenlemeyi amaçlar. Mücadele ile ulaşılmak istenen amacın belirlenerek yasaya uygun olup olmadığı tespit edilir. İş mücadelesinin amacı genellikle toplu menfaat uyuşmazlıklarının çözülmesidir. Amaç iş mücadelesinin yasal olup olmadığını belirlemek noktasında önem taşır.⁴⁶

6356 sayılı yasanın 58. maddesinin birinci fıkrasında amaç unsuruna değinmeksizin iş yaşamına ait eylemlere değinilerek geniş yaklaşım benimsenmiştir. Yasa maddesinin ikinci fıkrasında ise mücadelenin amacı işçilerin ekonomik ve sosyal durumlarıyla çalışma şartlarını korumak ve düzeltmek olarak sınırlandırılmıştır. Grev hakkı Anayasa'nın 54. maddesinde amaçsal açıdan toplu menfaat uyuşmazlıklarıyla sınırlanmıştır.⁴⁷

2. İŞ MÜCADELESİ KAVRAMI İLE İLGİLİ İLKELER

I. Sosyal Devlet İlkesi

Sosyal devlet Ergun Özbudun tarafından “sosyal adalet ve sosyal güvenliği sağlamak ve herkes için insan haysiyetine yaraşır bir hayat düzeyini gerçekleştirmekle

⁴⁵ BAŞTERZİ, Uyuşmazlıkları, 236.

⁴⁶ TUNÇOMAĞ/CENTEL, 432.

⁴⁷ BAŞTERZİ, Uyuşmazlıkları, 238.

yükümlü devlet” olarak tanımlanmaktadır.⁴⁸ Bu yaşam düzeyini sağlayabilmek için çalışma hakkı, adil ücret hakkı, sosyal güvenlik hakkı, konut hakkı, sağlık hakkı, eğitim hakkı gibi birçok hakkın sağlanması gerekir. ⁴⁹ Sosyal devletin amacı bireyin maddi ve manevi olarak gelişmesini sağlamaktır. ⁵⁰

Sosyal devlet toplumda sosyal bakımdan birbirine bağımlı tabakaları iş imkânları ve çalışma tehditlerine karşı korumakla görevli, toplumsal ilişkileri biçimlendirici şekilde tedbirler alan devlettir. Güvenlik istihdamı gerçekleştirmek ve muhafaza etmek, iş gücünü korumak sosyal devletin ödevlerindendir. ⁵¹

Sosyal devlette amaç insanlar arasında imkânlar bakımından eşitliği sağlayarak kanun önünde eşitliği etkili kılmaktır. Anayasa Mahkemesi bir kararında bu konuyu şöyle açıklamıştır : “Sosyal hukuk devleti, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak gerçek eşitliği yani sosyal adaleti ve böylece toplumsal dengeyi sağlamakla yükümlü devlet demektir.” ⁵²

1982 Anayasası “Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler” başlığı altında sosyal devlet kavramını somutlaştırmıştır.⁵³ Bu Anayasa’nın 36. – 65. maddeleri arasında sosyal ve ekonomik haklar düzenlenmiştir. Devletin sosyal ve ekonomik haklar bakımından yükümlülüğü Anayasa’nın 65. maddesinde devletin mali kaynaklarının yeterliliği ölçütüyle sınırlanmıştır. ⁵⁴

Anayasa Mahkemesi bir kararında sosyal hukuk devleti, " ... insan hak ve hürriyetlerine saygı gösteren, ferdin huzur ve refahını gerçekleştiren ve teminat altına

⁴⁸ ÖZBUDUN,126.

⁴⁹ GÖZLER,196-197.

⁵⁰ GÖZE, 204.

⁵¹ HUBER, 37.

⁵² GÖZE, 238-239, Anayasa Mahkemesi 1972/16 esas 1972/49 sayılı karar.

⁵³ RUHİ, 38.

⁵⁴ YÜZBAŞIOĞLU, 70.

alan, kişi ile toplum arasında denge kuran, emek ve sermaye ilişkilerini dengeli olarak düzenleyen, özel teşebbüsün kararlılık ve güvenlik içinde çalışmasını sağlayan, çalışanların insanca yaşaması ve çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için sosyal, ekonomik ve mali tedbirler alarak çalışanları koruyan, işsizliği önleyici ve milli gelirin adalete uygun biçimde dağılmasını sağlayıcı tedbirler alan, adaletli bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmeye kendini yükümlü sayan, hukuka bağı, kararlılık içinde ve gerçekçi bir özgürlük rejimi uygulayan”⁵⁵ devlet olarak tanımlamıştır.

Mahkemenin bir başka kararında sosyal devlet,”... insan haklarına dayanan, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, çalışma hayatını geliştirmek ve ekonomik önlemler almak suretiyle çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun hayat sürdürmelerini sağlayan, milli gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözetten..” devlet olarak tanımlanmıştır.⁵⁶

Sosyal hukuk devletine değındiğı bir kararda ise “Anayasa’nın 2. maddesinde nitelikleri belirtilen sosyal hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, çalışma hayatını geliştirmek ve ekonomik önlemler alarak çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun hayat sürdürmelerini sağlayan, milli gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözetten devlettir. Çağdaş devlet anlayışı, sosyal hukuk devletinin tüm kurum ve kurallarıyla Anayasa’nın özüne ve ruhuna uygun biçimde kurularak

⁵⁵ Anayasa Mahkemesi 28.2.2018 tarih 2016/141 Esas, 2018/27 Sayılı Kararı; Benzer yönde E:2015/67, K:2016/21.

işletilmesini, bu yolla bireylerin refah, huzur ve mutluluğunun sağlanmasını gerekli kılacağını” belirtmiştir.⁵⁷

Yüksek mahkeme sosyal devleti açıkladığı bir kararda “Sosyal devlet, insan haklarına dayanan, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, çalışma hayatını geliştirmek ve ekonomik önlemler almak suretiyle çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun hayat sürdürmelerini sağlayan, milli gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözetten devlettir. Çağdaş devlet anlayışı sosyal devletin tüm kurum ve kurallarıyla Anayasa'nın özüne ve ruhuna uygun biçimde kurularak işletilmesini, bu yolla bireylerin refah, huzur ve mutluluğunun sağlanmasını gerekli kılacağını” belirtmiştir.⁵⁸

Mahkeme sosyal devlette işçi işveren ilişkilerine değindiği bir kararında “Nitekim işverenler de işçilere her istediklerini yaptırıamazlar. Sosyal sorunlardan en önemlisi, işverenlerin çıkarları ile işçilerin çıkarları arasında adalete uygun bir bağdaştırma ve uzlaştırma yolunun bulunabilmesidir. Bu ise, bir yana çıkarlarını korumak için bir takım etkili haklar tanıyıp, öbür yanı kendi çıkarlarını koruması için her türlü haklardan yoksun bırakmakla sağlanamaz. Sosyal ilkelere bağlı devlet, ne çalışanların çalıştıranları, ne de çalıştıranların çalışanları ezecek olmasına yer bırakmamalıdır" görüşüne yer vermiştir.”⁵⁹

⁵⁶ Anayasa Mahkemesi 26-27.9.1976 tarih 1963/71 Esas, 1967/29 Sayılı Kararı.

⁵⁷ Anayasa Mahkemesi 16.3.2016 tarih 2015/67 Esas, 2016/21 Sayılı Kararı.

⁵⁸ Anayasa Mahkemesi 14.7.2016 tarih 2015/105 Esas, 2016/133 Sayılı Kararı.

⁵⁹ Anayasa Mahkemesi 19.10.1967 tarih 1963/337 Esas, 1967/31 Sayılı Kararı.

II. Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği

Özerklik, kendine yönelik kural koyma anlamında kullanılmaktadır. İrade özerkliğinde kişiler kendi hukuki ilişkilerini bağımsız bir şekilde düzenleyebilmektedir. İlke olarak bu düzenlemeler, tekil veya ortak iradenin sahiplerine yönelerek, üçüncü kişileri bağlayamazlar. Toplu iş sözleşmesi özerkliği, bunun yanı sıra üçüncü kişilerin davranışlarını düzenleyen kurallar getirilmesini de ifade eder.⁶⁰

Batı toplumunda toplu iş sözleşmesi özerkliği, emekle sermaye arasında irade serbestisi yönünden eşitlik bulunduğu varsayılarak kurulan hukuki ilişkide maddi anlamda eşitlik sağlanamaması sebebiyle gelişmiştir. Bu gelişme sonrasında sosyolojik olarak örgütlenme isteği başlamış işçi örgütleri ortaya çıkmış ve işçilerin oluşturduğu örgütlü güç, serbest piyasa ekonomisi içinde bireysel sözleşme hürriyetini toplu iş sözleşmesi özerkliğine dönüştürmüştür.⁶¹

Toplu iş sözleşmesi özerkliğinin Anayasa ve/veya yasalarla düzenlenip tanınması toplu iş sözleşmesi özerkliğine bağlayıcılık kazandırmıştır.⁶² Kendine özgü bir yapısı olan toplu iş sözleşmesi özerkliğinin ayırt edici üç özelliği vardır. Bunlardan ilki, toplu iş sözleşmesinin işçi tarafını temsil eden sendikaların, bu örgüte üye olan çalışanlardan bağımsız bir irade özerkliğine sahip olmalarıdır. İrade serbestisi temelinde oluşturulan sözleşmeler kolektif nitelikte olmaları sebebiyle bireysel iş sözleşmelerinin üzerinde yer alırlar. İkinci olarak, toplu iş sözleşmeleriyle elde edilen haklar bireysel iş ilişkilerini etkileyerek özel hukuka da konu olurlar. Üçüncüsü, toplu iş sözleşmeleriyle devletin katkısı olmadan iş hukuku normları oluşturularak bunların temel hak olarak tanınması sağlanır. Bu özellikler nedeniyle toplu iş sözleşmesi özerkliğinin temelini

⁶⁰ SUR, Özerklik, 51, NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, 314-315, TUNÇOMAĞ, İş Hukuku II, 2-3.

⁶¹ BAŞTERZİ, Ehliyet, 6.

⁶² BAŞTERZİ, Ehliyet, 7-8.

oluşturan toplu iş sözleşmesi, özel hukuk alanında yapılan bir norm sözleşmesi olarak ortaya çıkmaktadır. Ancak tarafları bakımından nispi borç doğuran hükümleri de barındırması sebebiyle toplu iş sözleşmesi kendine özgü bir sözleşme niteliği kazanmaktadır.⁶³

Kaynağı ve etkileri açısından toplu iş sözleşmesi özerkliği, sıradan sözleşme özgürlüğüne nazaran birtakım önemli farklar göstermektedir. Kolektif düzeyde önemli bir fiili toplumsal güç oluşturan işçi-işveren tarafları Devlet iradesini etkileyebilmektedir. Bu bakımdan, sosyal taraflar, Devlete ait hukuk düzeninin oluşması ve bununla birlikte toplu iş sözleşmesi gücünün tanınmasında, bu gücün sınırlarının çizilmesinde, başka bir sözleşme tarafının yapabileceği etkiyle mukayese edilemeyecek bir güce sahiptirler. Kolektif iş ilişkilerinde özerklik, "objektif hukuk" yaratmaya yönelik "normatif" etki taşıması sebebiyle, diğer sözleşmelerin taraflarına göre belirgin bir güç farkı görülür.⁶⁴

İşçi sendikaları ile işveren sendikalarına tanınan ve “kendi kendini yönetim” olarak isimlendirilen geniş bir özerklik kavramının en önemlisini toplu sözleşme özerkliği oluşturmaktadır. Bu özerklik ile “siyasi demokrasi” yanında “iktisadi demokrasi” de yaratılmış ve ulusal gelirin dağıtılmasında işçi sendikalarına önemli bir güç sağlanmıştır.⁶⁵

Türk İş Hukukunda 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 316. maddesi ile genel sözleşme hukukumuzda bu müessesenin girdiği ifade edilse de 1961 Anayasası ile ilk defa toplu iş sözleşmesi özerkliğinin kabul edildiği söylenebilir. 1961 Anayasasının 47. maddesi ve 1982 Anayasasının 53. maddeleri işçi ve işveren tarafına kendi çalışma şartlarını serbestçe belirleme imkânını tanımıştır.⁶⁶

⁶³ BAŞTERZİ, Ehliyet, 8.

⁶⁴ SUR, Özerklik, 43.

⁶⁵ ÇELİK, 13.

⁶⁶ AKTAY/ ARICI/ KAPLAN, 467.

Toplu sözleşme hakkına ilişkin Anayasa'nın 53.maddesindeki düzenlemede açıkça belirtilmemekle beraber, toplu sözleşme özerkliğinin, devletin hukuk kuralları koyma hakkına benzeyen ve ondan bağımsız Anayasa hükmü ile tanındığı kabul edilmektedir. Tarafların “kendi kendini yönetmesi” anlamında, sendika üyeleri yönünden toplu sözleşme özerkliğinin temelde, üye olunmakla “kendi adına kural koyma yetkisi” nin sendikaya devrinin yasaya dayandığı görüşü ileri sürülmektedir.⁶⁷

Toplu iş sözleşmesi özerkliğinin her hak ve özgürlük gibi bir sınırı vardır. 6356 sayılı yasanın 33/5 maddesi toplu iş sözleşmeleri ve çerçeve sözleşmelerin, Anayasaya ve kanunların emredici hükümlerine aykırı düzenlemeler içermeyeceklerini belirtmiştir. Anayasa ve hukuk düzenimizde yer alan norm ve ilkeler ile yasaklar göz önünde tutulmak suretiyle toplu iş sözleşmesi özerkliğinin sınırlarını şöyle sıralayabiliriz:

İşçi ve işverenlerin ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenleme amacı toplu iş sözleşmesi özerkliğinin konu itibarıyla sınırını oluşturur. Anayasa'nın 53. maddesinde yer alan düzenlemeye göre işçilerin ekonomik ve sosyal durumlarının korunması ve düzeltilmesi ile ilgili konular, ancak işçi-işveren ilişkisi çerçevesinde kaldığı ölçüde toplu iş sözleşmesinin konusu olabilecektir. Bu nedenle ancak Devlet tarafından yerine getirilmesi mümkün olabilecek konular işçilerin ekonomik ve sosyal durumlarının korunmasına hizmet etseler de toplu iş sözleşmesine konu olamayacaktır. Anayasa'da yer alan hiç bir temel hak ve özgürlük toplu iş sözleşmesi özerkliği için ihlal edilemez (m.17-40). Toplu iş sözleşmesi özerkliğinin sınırı Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırında biter. Toplu iş sözleşmelerinde eşitlik ilkesine aykırı düzenlemeler yapılamaz. STİSK 33/5. maddesi, toplu iş sözleşmelerinin Anayasa ve kanunların emredici hükümlerine aykırı

⁶⁷ ŞİŞLİ, 617, Zöllner/Loritz/Hergenröder'den aktaran Çelik, 2011 b., s.509.

düzenlemeler içermesini yasaklamıştır. Toplu iş sözleşmelerinde yer alan anayasal esaslara ve düzene aykırı hükümler geçersiz sayılır.⁶⁸

Toplu iş sözleşmesinin içeriğinin mali ve sosyal haklarla sınırlandırılmış olması, toplu sözleşme özerkliğine aykırı nitelikte görülmekle beraber, tarafların kendi tabi olacakları hukuki ilişkileri devletten bağımsız bir şekilde düzenleyebilmeleri anlamında özerkliğin, kamu görevlileri toplu sözleşmesi bakımından nasıl uygulanabileceği, bu ilke uygulandığında ortaya çıkabilecek sonuçlar belirsizdir.⁶⁹

İş mücadelesi yalnızca amaç olarak değil işleyen toplu sözleşmesi özerkliğinin bir aracı olarak da garanti altına alınmıştır. Anayasa'nın 53. maddesi özerklik kelimesine açıkça yer vermemekle beraber, bu özerkliği tanımıştır. 53. maddenin 1.fıkrasında "işçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler" denilmektedir. Anayasa'da toplu sözleşme yapma hakkı sendikalara tanınmıştır.⁷⁰

Meslekî Yeterlilik Kurumu personeline fazla ödeme yapılması nedeniyle oluşan kamu zararının sorumlulardan tahsili yönünde düzenlenen rapor üzerine yapılan yargılamada, sorumluların Anayasa'ya aykırılık iddiasını ciddi bulan Mahkemenin, itiraz konusu kuralların iptalleri için Anayasa Mahkemesi'ne yaptığı başvuruda; toplu iş sözleşmesi hakkının, işçilere, üyesi bulundukları sendikalar aracılığıyla işverenle karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla görüşme ve anlaşma yapabilme yetkisi tanıyan sendikal bir hak olduğu açıklanmıştır. Aynı kararın karşı oy yazısında; itiraz konusu kuralların toplu iş sözleşmesi ve grev haklarını ortadan kaldıran veya onları kullanılamayacak ölçüde sınırlayan düzenlemeler içermemekle birlikte demokratik toplum düzeni gerekleri ölçütü açısından ilgili hakka getirilen sınırlamaların zorunlu ya da istisnai tedbir

⁶⁸ Bkz. ÇELİK, 13-18.

⁶⁹ ATAY ŞANLI,1 vd.

niteliğinde olmadığını ve başvurulabilecek en son çare ya da alınabilecek en son önlem olarak da nitelendirilemeyeceği, getirilen düzenlemelerin anayasada güvence altına alınan toplu sözleşme özerkliğine demokratik toplum düzeninin gerçekleştirilmesi ve sürdürülmesi bakımından hiç de gerekli olmayan sınırlamalar getirdiği belirtilerek; kurallarla amaçlanan kamu yararının hak öznelerinin ilgili hakkını daraltmadan yasa koyucu tarafından başka şekillerde sağlanabileceği açıklanmıştır.⁷¹

III. Ultima Ratio

Ultima ratio düşünülmesi ya da başvurulması gereken son çare anlamına gelmektedir. İş hukukunda iş güvencesi hükümleri kapsamındaki fesihlerde de bu ilkeye başvurulur. Hukukumuzda grevin sadece toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında çıkan uyuşmazlıklara özgülenmesi ve greve başvurmadan önce barışçı çözüm yollarına başvurma sürecinin öngörülmesi sebebiyle son çare ilkesi kanunen öngörülmüştür.⁷²

Grevin son çare olma ilkesi genellikle toplu eylem hakkını bize göre daha geniş biçimde tanıyan ülkelerde görülmektedir. Avrupa Birliği hukukunda toplu eylem hakkına bazı kısıtlamaların getirilebileceği, toplu eylemlerin barışçıl olması, asgari hizmetler bakımından bu hakkın sınırlanabilmesi, kamu görevlileri ya da silahlı kuvvetler mensuplarının toplu eylem hakkı dışında bırakılması, toplu eylem hakkının ölçülü kullanılması ve son çare olarak uygulanması, eylem öncesi oylama ya da işverene haber verme gibi birtakım ölçütlerin sayıldığı görülmektedir.⁷³

Yargıtay, Türkiye Büyük Millet Meclisinde hava iş kolunda grev yasağını öngören kanun değişikliği teklifini protesto etmek amacıyla, bir kısım işçilerin

⁷⁰ ERTÜRK, 90-91.

⁷¹ Anayasa Mahkemesi 12.7.2017 Tarih, 2017/27 Esas, 2017/117 Sayılı Kararı.

⁷² DOĞAN, 325-326.

⁷³ DOĞAN, 328.

29/5/2012 tarihinde 03.00-24.00 saatleri arasında işe gitmemek suretiyle yaptıkları toplu eylem nedeniyle davalı işverence yapılan feshin haklı veya geçerli sebebe dayanıp dayanmadığı noktasındaki uyuşmazlığa ilişkin bir kararında son çare ilkesine değinerek şu açıklamayı yapmıştır;

“Dairemizce uluslararası hukuk çerçevesinde işçilerin, ortak ekonomik ve sosyal menfaatlerini ilgilendiren konularda tepkilerini toplu eylem yoluyla ifade etme haklarının bulunduğu kabul edilmiştir. Ancak, iş bırakmak suretiyle yapılan toplu eylemlerin ulusal ekonomiyi ve kamu düzenini olumsuz etkilemesi ihtimali karşısında, bu hakkın sınırsız bir şekilde kullanılması düşünülemez. Çalışma barışı için işverenin mülkiyet hakkı ile işçilerin toplu pazarlık hakları arasında adil bir dengenin kurulması gereklidir. Her şeyden önce iş bırakmak suretiyle yapılan eylemlere kanuni grevde olduğu gibi son çare olarak başvurulmalı (Ultima Ratio İlkesi) ve ölçülülük ilkesine uyulmalıdır. Siyasi amaçlı grevde baskı altında tutulmak istenen kurum ile eylem sonucu doğrudan zarara uğrayacak işverenin ayrı olmaları ve baskı altına alınmak istenen kurum üzerinde işverenin inisiyatifte sahip olamaması bu konuda daha hassas ve ölçülü davranılmasını gerektirmektedir.”⁷⁴.

3. İŞ MÜCADELESİNİN TÜRLERİ

I. İş Mücadelesinin Başlama Şekline Göre

Bu alanda bir sınıflandırma yapılırken mücadeleye ilk hareketi yaparak mı yoksa yapılan bir eyleme cevap niteliğinde mi başlandığı incelenmelidir. Mücadeleye

⁷⁴ Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 8/10/2013 tarihli ve 2013/25413 Esas, 2013/21170 sayılı Karar.

genellikle ilk başlayan saldıran (saldırı grevi- saldırı lokavtı), karşı koyan ise (savunma grevi - savunma lokavtı) savunma durumundadır.⁷⁵

Toplu iş sözleşmesi alanında ilk mücadeleye başlayan saldırı mücadelesini yürütür. İşçiler tepkilerini grev aracılığıyla elde etmek istediklerinde saldırın rolünü üstlenmiş olurlar. Bu durumda grevi takip eden lokavt savunma lokavtı olarak nitelendirilir. Uygulamada da mücadele genellikle grevle başlar.⁷⁶

Çalışma hayatında varolan durumu korumak, işveren sendikası tarafından başlatılan greve karşı koymak amacıyla savunma lokavtı yapılmaktadır. Sendika tarafından uygulanan bir grev veya mücadele önlemi olmaksızın işveren tarafından başlatılan iş mücadelesine ise saldırı lokavtı denir.⁷⁷

II. İş Mücadelesinin Amacına Göre

İş mücadelesinin amacının belirlenmesi mücadelenin hukuka uygunluğu açısından önemlidir.

A. Mesleki Amaçlı İş Mücadeleleri

İşçilerin ekonomik ve sosyal durumlarının düzeltilmesi, işverenlerin de iş koşullarının korunması ya da değiştirilerek yeni iş koşullarının uygulanmasını sağlamak amacıyla yürüttükleri mücadele, iş hukukuna ilişkin bir mücadeledir.

İş mücadelesinde, mücadelenin amacının toplu sözleşme kururalını oluşturmak olarak sınırlandırılması gerekir. İş mücadelesinin amacı iş koşullarına ilişkin olabilir. Grevde iş hukukuna ilişkin bir amaç, ancak bu amaca ulaşıldıktan sonra işe başlanmak

⁷⁵ HEKİMLER, 76.

⁷⁶ ERTÜRK,18- 19.

⁷⁷ ERTÜRK,19- 21.

isteniyorsa vardır. Yasal bir iş mücadelesi menfaat çatışmasının ortadan kaldırılması amacıyla yapılır. Grev hakkının hukuka uygun olması için grevin yeni bir toplu iş sözleşmesinin imzalanmasını amaçlaması gerekir. Anayasamızda grev ve lokavt toplu menfaat uyuşmazlıklarına özgülenmiştir. Hak uyuşmazlığının nedeni mevcut bir hakkın kabul edilmesi veya reddedilmesidir. Hak uyuşmazlıklarında hukuki inceleme yapılırken, menfaat uyuşmazlıklarında kural oluşturulmaktadır. 6356 sayılı STİSK, iş mücadelesinin bir aracı olan grev hakkını, toplu iş sözleşmesinin yapılmasını sağlamak için, işverene karşı kullanılabilecek bir baskı unsuru olarak kabul etmiştir. Grev hakkının kullanılabilmesine ilişkin iş uyuşmazlıkları, nitelikleri yönünden menfaat uyuşmazlığıdır. 1982 Anayasası hak uyuşmazlıklarında grev yolunu kapatmıştır.⁷⁸ Hak uyuşmazlıklarının çözümünde iş mücadelesi araçlarına başvurulması bunların niteliği ile bağdaşmaz. Hak uyuşmazlıklarının çözüm yeri mahkemelerdir.⁷⁹

İş mücadelesinin amacı, doğrudan tarafları ilgilendirmektedir. Bir işyerindeki çalışan işçilerin sadece bir bölümünü ilgilendiren uyuşmazlık sebebiyle işyerinde çalışan tüm işçiler greve katılıyorlarsa, dayanışma vardır. Uyuşmazlık konusuyla doğrudan ilgili işçilerin iş mücadelesine katılmalarının yasak olması halinde diğer işçilerin arkadaşlarının çıkarlarını korumak, onları desteklemek amacıyla grev yapmaları mümkündür. Böyle bir mücadelede mesleki amaç vardır.⁸⁰

B. İş Hukukuna İlişkin Bir Amaç Gütmeyen İş Mücadeleleri

Mesleki amaç izlemeyen, politik, dayanışma, uyarı, kınama gösteri niteliğinde iş mücadeleleri de vardır.

⁷⁸ ERTÜRK, 22.

⁷⁹ KABAKÇI, 96.

⁸⁰ TUNÇOMAĞ, 306- 312.

Politik grevlerde amaç yasama veya yürütme organından bir karar çıkartılmasını sağlamak veya bir kararın çıkartılması engellemektir. Mücadeleden doğrudan doğruya işverenin etkilendiği politik mücadelede taraflar isteklerini devlet organlarından birine yöneltmektedirler. Greve ilişkin taleplerin muhatabı idarenin ya da yasamanın bir organıdır. Uluslararası Çalışma Örgütü organları siyasal iktidara yönelen ve bir toplu pazarlık süreci içinde yer almayan, işçilerin ekonomik ve sosyal çıkarlarını ilgilendiren grevleri, hukuken cevaz verilmesi gereken, sendika özgürlüğü kapsamında olan grevler olarak değerlendirmektedirler. Buna karşılık grevin amacı çalışanların ekonomik ve sosyal çıkarlarına kapsamıyorsa veya nitelik yönünden yargı işlevini gerektiren bir hak uyuşmazlığı söz konusuysa grev yasaklanabilir.⁸¹

UÇÖ'nün denetim organı grev hakkını toplu iş sözleşmesi imzalanarak çözüme kavuşturulan endüstriyel uyuşmazlıklarla sınırlamamaktadır. Grev hakkıyla işçiler sadece mesleki ve ekonomik menfaatlere, çalışma koşullarında iyileşmeye veya mesleki özellikte bazı taleplere ulaşmayı amaçlamazlar. Grev hakkı işçileri ilgilendiren ekonomik ve politik sorunları da kapsar. Hükümetlerin ekonomik ve sosyal politikalarını etkilemek için yapılan protesto eylemleri barışı bozma amacıyla yapılmazlar. Hükümetin istihdamla ilgili ekonomi politikalarını protesto eden eylemlerin yasaklanması örgütlenme özgürlüğünün ihlallidir. Ekonomik ve sosyal menfaatlerin korunması geliştirilmesi amacını taşımayan politik grevler örgütlenme özgürlüğünün kapsamında yer almazlar. Grevin meşru olup olmadığı tespit edilirken mesleki sendikal taleplerin işçilerin çıkarlarını korumak ve geliştirmek amacının varlığı değerlendirilmelidir.⁸²

Kınama, gösteri niteliğindeki iş mücadelelerinde amaç karşı tarafı taleplerinin kabul edilmesi için zorlamak değil, istek ve düşünceleri ortaya koymaktır. Uyarı

⁸¹ SUR, Siyasi Grev, 25.

⁸² ALPAGUT, Değerlendirme, 141.

niteliğindeki iş mücadelesi gelecekte alınacak bir karara, bir davranış veya olaya karşı yapılırken, gösteri niteliğindeki iş mücadeleleri daha çok geçmişe ilişkin kararlar, davranışlar ve olaylarla ilgilidir. Sempatî niteliğindeki mücadelenin amacı ise, daha önce başlatılmış olan bir iş mücadelesinin desteklenmesidir. Bu mücadelenin amacı başlatılmış olan mücadelenin desteklenmesi suretiyle başarıya ulaşmasını sağlamaktır.⁸³

İş hukukuna ilişkin bir amaç taşımayan grevler genellikle, yasanın öngördüğü usul koşullarını da sağlamazlar. Bu grev, hem amaç hem de usul yönünden yasaya aykırıdır.⁸⁴

III. Yapılan Mücadelenin Hukuka Uygun Olup Olmasına Göre

“Bir iş mücadelesi Anayasa, yasa, toplu iş sözleşmesi veya bireysel hizmet akdine aykırı olabilir. Bu durumlarda hukuka aykırı-hukuka uygun, yasal-yasal olmayan, sosyal açıdan uygun olan - sosyal açıdan uygun olmayan iş mücadelesinden söz edilmektedir.”⁸⁵

İş mücadelesinde grev sonucu işverenin üretimi bozularak geliri azalırken, işçi lokavt ile ücret talep etme hakkını kaybetmektedir. İş mücadelesinin hukuka uygunluk koşulları yasa ile düzenlenmiştir. STİSK 58 ve 59. maddelerine göre, yasa hükümlerine uyulmadan ve toplu iş sözleşmesinin yapılmasına ilişkin bir uyuşmazlık söz konusu olmadan, uygulanacak grev ve lokavtlar hukuka aykırı olacaktır. Grev ve lokavta giden süreçte uyulması gereken koşullar; toplu sözleşme ehliyet ve yetkisine sahip olma, toplu pazarlık ve arabuluculuk aşamalarının geçirilmesinden sonra son çare mücadele önlemlerine başvurulmuş olması, grev ve lokavt kararlarının alınması, taraflara tebliği,

⁸³ ERTÜRK, 24.

⁸⁴ ERTÜRK, 25.

⁸⁵ ERTÜRK, 27.

grev veya lokavtın yapılmasını etkileyen bir yasağın bulunmaması ya da bu mücadelelerin ertelenmemiş olmasıdır. Grev ya da lokavtın uygulanmasına zamanında başlanmış olması da önemlidir.⁸⁶

Yasal koşullarını sağlayan bir iş mücadelesinin sonuna kadar hukuka uygunluğunu koruması gerekir⁸⁷. Her hak gibi iş mücadelesi hakkının da MK'nın 2. maddesinde yer alan dürüstlük ilkesine uygun olarak kullanılması gerekir. Anayasaya göre grev hakkı ve lokavt iyi niyet kurallarına aykırı tarzda toplum zararına ve milli serveti tahrip edecek şekilde kullanılamaz. 6356 sayılı yasa da bu hükmü aynen almıştır.⁸⁸

4. İŞ MÜCADELESİ ARAÇLARI

Toplu iş ilişkilerinin yasalarla düzenlendiği ülkelerde, işçilerle işverenlerin arasında toplu pazarlık süreci sonucunda ortaya çıkabilecek olan iş mücadelesi ve bu mücadelenin araçları yasalarla düzenlenir. Sendikalar işçi ve işverenlerin daha güçlü pazarlık edebilmelerini sağlayan, bir çalışma düzenini oluşturmak için başvuru alan araçlardır.⁸⁹

İşçi ve işverenler toplu mücadele önlemlerini birbirlerine karşı uygulayabilecekleri gibi kullandıkları mücadele araçları da farklı olabilir. İşçiler ve işveren arasında çıkan toplu iş uyuşmazlıklarında kullandıkları iki araç grev ve lokavttır. Bunlardan grev işçinin, lokavt ise işverenin mücadele aracıdır. Her iki tarafın da başvurabileceği mücadele aracı ise boykottur.⁹⁰

⁸⁶ ERTÜRK, 28.

⁸⁷ OĞUZMAN, Grev, 138.

⁸⁸ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANPOLAT, 971.

⁸⁹ GÜRÇAY, 138.

⁹⁰ GÜRÇAY, 140.

1961 ve 1982 Anayasası iş mücadelesi araçlarını güvence altına almış ve bunların yasa ile düzenlenmesini öngörmüştür. 1961 Anayasası grev hakkı ve işverenlerin alandaki haklarını, toplu iş sözleşmesi özerkliği ile beraber düzenlemiştir. 1982 Anayasası 1961 Anayasasına göre, grev ve lokavt hakkını ayrıntılı, kısıtlayıcı bir şekilde düzenlemiş; böylelikle Anayasa tekniğine uygun olmayan bir düzenleme biçimini seçmiştir.⁹¹

I. Toplu Eylem Hakkı

A. Kavram

Toplu eylem hakkı işçilerin ekonomik sosyal menfaatlerini korumak ve olumsuz çalışma koşullarına karşı toplu olarak başvurdukları demokratik bir direnme hakkıdır. Grevi de kapsayan bu hak düşünce ve ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmektedir. Toplu eylem hakkı, İş Hukuku mevzuatında yer almamaktadır.

Anayasa Mahkemesi ifade özgürlüğü ve toplu eylem hakkı arasındaki ilişkiyi bir kararında şöyle açıklamıştır “İfade özgürlüğünün demokratik ve çoğulcu bir toplumdaki önemi, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı için de geçerlidir. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı çoğulcu demokrasilerin gelişmesinde elzem olan farklı düşüncelerin ortaya çıkması, korunması ve yayılmasını güvence altına almaktadır. Bu kapsamda, kendine özgü özerk işlevine ve uygulama alanına rağmen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmelidir ve dolayısıyla ifade özgürlüğünün siyasi ve kamu yararını ilgilendiren konularda

⁹¹ ERTÜRK, 30.

sınırlanmasının daha dar kapsamda olduğunun düşünülmesi ve bu niteliğin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının uygulamasında da gözetilmesi gerekir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ve ifade özgürlüğü, demokratik toplumun en temel değerleri arasındadır. Demokrasinin özünde açık bir tartışma ortamıyla sorunları çözebilme gücü yer almaktadır. Şiddete teşvik ve demokrasinin ilkelerini ortadan kaldırma durumları dışında toplantı ve ifade özgürlüğünün ortadan kaldırılmasına yönelik önleyici nitelikli tedbirler, yetkililerin eylemlerde kullanılan ifadeler ve bakış açılarını şaşırtıcı ve kabul edilemez olarak değerlendirdiği ya da eylemlerin yasadışı olduğu durumlarda dahi, demokrasiye zarar vermektedir. Hukukun üstünlüğüne dayalı demokratik bir toplumda, mevcut düzene itiraz eden ve barışçıl yöntemlerle gerçekleştirilmesi savunulan siyasi fikirlerin, toplantı özgürlüğü ve diğer yasal araçlarla kendisini ifade edebilmesi imkânı sunulmalıdır.”⁹²

AHİM sözleşmenin sendika hakkını düzenleyen 11. maddesi ile ifade özgürlüğünü düzenleyen 10. maddesini birlikte yorumlarken kullandığı geliştirici yorum yöntemiyle kararlarının gerekçesini Avrupa Konseyi Avrupa Sosyal Şartı ile BM ve İLO’nun ilgili sözleşmelerine dayandırmaktadır.⁹³

Temel insan hakları belgelerinde bir insan hakkı olarak kabul edilen ⁹⁴ toplu eylem hakkı protesto eylemi olarak, sosyal ekonomik bir hakka ulaşmak için ya da toplu iş sözleşmesinin yapılması sürecinde kullanılan demokratik bir haktır. Bu hakkın meşru kabul edilebilmesi için barışçıl olması, yalnızca siyasal nitelikte olmaması, ölçülülük ilkesine uygun olması aranır. ⁹⁵

⁹² Anayasa Mahkemesi, B. No: 2013/3924, 6/1/2015, Benzer, B. No: 2013/3936,17/2/2016.

⁹³ KAYA/GÜLER,121.

⁹⁴ SUR,Toplu İlişkiler, 386.

⁹⁵ GÜLMEZ, Protesto Grevleri, 239.

AİHM temel hak ve özgürlükleri yorumlarken insan haklarının bütünlüğü ve evrenselliği ilkesini benimsemiştir. AİHM grev hakkının, sendika mitinglerinin sendikal hakların temeli olduğunu; kamuya açık toplantı ve eylemlerin sendikal haklar açısından önemli olduğunu vurgulamaktadır. AİHM kararlarında örgütlenme özgürlüğü ve toplu sözleşme hakkı arasında ilişki kurarak toplu eylem hakkını düşünce özgürlüğü kapsamında değerlendirmektedir.⁹⁶

AİHM bir kararında sendikanın üyelerinin menfaatlerini korumayı amaçladığı toplu eylem girişimini toplu sözleşme ve örgütlenme hakkının bir aracı olarak nitelendirmiştir⁹⁷. Mahkeme başka bir kararında, toplu pazarlık ve toplu eylem hakkıyla sendika hakkı arasında bağ kurarak sendikaların toplu pazarlık yapmak için gerekirse toplu eylem yapma hakları olduğu sonucuna varmıştır.⁹⁸

AİHM geliştirici yorum ilkesiyle AİHS'nin 11. maddesindeki “üyelerin çıkarlarını savunma” ifadesine dayanarak sendika hakkının toplu eylem hakkını da kapsadığına karar vermiştir.⁹⁹

B.Toplu Eylem Hakkının Niteliği

Toplu eylem hakkının dayanağı ifade özgürlüğü ve barışçı toplanma hakkıdır. Bu hakkın niteliği AİHM Kararları ile somutlaştırılmıştır. Mahkeme toplu eylem hakkını ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirmiş, hakkın insan hakları niteliğini ise 11. maddeye dayandırmıştır. Toplu eylemin meşru bir amaca dayanması ve barışçıl olması geçerlilik koşulu olarak kabul edilmiştir.¹⁰⁰

⁹⁶ KAYA/GÜLER, 109-110.

⁹⁷ KAYA/GÜLER, 111; ECHR, AppNo.23196/94.

⁹⁸ GÜLMEZ, Sendika Hakkı,150; ECHR, AppNo.30668 /96

⁹⁹ GÜLMEZ, Sendika Hakkı,153.

¹⁰⁰ KAYA/GÜLER, 112-114.

Toplanma kavram olarak özel veya kamusal bir alanda belirli bir amaç için geçici olarak bir araya gelmektir. Bir sendikal faaliyet kapsamında toplu eylem yapılması örgütlenme özgürlüğü kapsamında incelenirken, bir örgütün faaliyeti niteliğinde olmayan ve birkaç kişi tarafından yapılan gösteriler ifade özgürlüğü, daha kalabalık toplantılar ise toplanma özgürlüğü bağlamında incelenebilmektedir.¹⁰¹

Anayasa Mahkemesi bir kararında, başvuru sendikanın örgütlü olduğu tüm iş yerlerinde iş bırakma öncesi, iş bırakma eyleminin amacını açıklayan basın açıklaması yaptığını ve sendika üyelerinin iş yerlerinden ayrıldığı olayda sendikayla ilgili toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı kapsamında kalan bir sendikal faaliyeti nedeniyle idari para cezasına hükmedildiğini; bu nedenle başvuru sendikanın şikâyetlerinin sendika kurma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.¹⁰²

Toplu eylem hakkı ifade özgürlüğünün özel bir biçimidir. AİHM kararlarında açıklandığı üzere toplu eylem hakkı ifade özgürlüğünün kolektif bir görünümüdür. Sosyal ve ekonomik menfaatler toplu eylemlerle savunulduğunda ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmektedir.¹⁰³

Toplu eylem hakkının kullanımı şekil şartlarına bağlanmamıştır. Protesto gösterisi, oturma eylemi, miting, yürüyüş, bir meydanın işgali gibi her türlü toplanma koruma altına alınmıştır.¹⁰⁴

Toplanılan mekan da bu hakkın sınırlandırılmasında inceleme konusu olmaktadır. AİHM göre ifade özgürlüğü ve toplu eylem hakkı özel mülkiyete konu alanlarda eylem yapma hakkı vermez . Ancak mekana ilişkin sınırlamalar her somut

¹⁰¹ KARAN,46.

¹⁰² Anayasa Mahkemesi, 25/5/2017 tarih, Başvuru no:2014/920.

¹⁰³ TANYAR,602-604.

¹⁰⁴ KARAN,49-50; TANYAR, 601,604.

olayda incelenmeli ve hakkın özüne dokunacak nitelikteki sınırlamalarda devlet gerekli tedbirleri almalıdır.¹⁰⁵

Anayasa Mahkemesi toplanma mekanını seçme özgürlüğünü sınırlayan düzenlemelerin hakka bir müdahale teşkil edeceğini açıkladığı kararında “Anayasa’nın 34. maddesinin birinci fıkrasında, “Herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.” denilmek suretiyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı güvenceye bağlanmaktadır. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, bireylerin düşünce açıklamalarında bulunmak amacıyla açık veya kapalı mekânlarda, kamu otoriteleri ile üçüncü kişilerin müdahalesi olmaksızın, geçici olarak bir araya gelebilme serbestisini korumaktadır.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının amacı ve mahiyeti dikkate alındığında bu hakkın, toplantı veya gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekânı seçme serbestisini de kapsadığı anlaşılmaktadır. Zira toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemenin amacı bir fikri açıklamak, ortak çıkarları savunmak, belli fikir ve kanaatler çerçevesinde kamuoyu oluşturmak ve siyasal karar organlarını etkilemek olup gösteri ve toplantı yürüyüşünün düzenlendiği mekân, açıklanan düşüncenin muhataplarına ulaşabilmesi ve tesir oluşturabilmesi bakımından önem taşımaktadır. Bu nedenle toplantı ve gösteri yürüyüşünün yapılacağı mekânın seçiminin kural olarak düzenleyicilerin takdirinde olması gerekmektedir. Bu itibarla bireylerin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleyecekleri yeri belirleme serbestisini sınırlayan düzenlemeler bu hakka müdahale niteliği taşır.” açıklamalarına yer vermiştir.¹⁰⁶

¹⁰⁵ KARAN, 62-64; TANYAR, 605.

¹⁰⁶ Anayasa Mahkemesi, 28/9/2017 tarih, 2014/101 Esas, 2017/142 Sayılı Kararı.

C.Toplu Eylem Hakkının Kısıtlanması

Toplu eylem hakkına ilişkin bir müdahalenin varlığı tespit edildikten sonra bu müdahalenin meşru olup olmadığı incelenirken müdahalenin hukuken öngörülebilir olup olmadığı, müdahalenin meşru bir amacının olup olmadığı ve demokratik bir toplumda gerekliliği araştırılmalıdır.

i. Müdahalenin Varlığı

Anayasa Mahkemesi toplu eylem hakkına ilişkin bir müdahalenin varlığını araştırırken mağdur olduğunu ileri süren kişilerin müdahale oluşturan kısıtlamadan doğrudan etkilenmiş olmasının aramaktadır. Bu müdahale icrai veya ihmali olarak gerçekleşebilir. Müdahale hakkın kullanılmasından önce, kullanılması sırasında, kullanılmasından sonra da ortaya çıkabilir.¹⁰⁷

Mahkeme başvurucunun sendikal faaliyet kapsamında uygulamaya koyduğu grev kararının ertelenmesi sonucunda sendika hakkına yönelik bir müdahalenin gerçekleştiği sonucuna varmıştır¹⁰⁸. Bir başka kararında ise sendikal faaliyet kapsamında kaldığı tespit edilen afiş asma fiili nedeniyle başvurucuya idari para cezası uygulanmasının sendika hakkına müdahale teşkil ettiği sonucuna ulaşılmıştır.¹⁰⁹

ii. Hukuken Öngörülmüş Olması

Müdahalenin haklılığından söz edebilmek için öncelikle bu müdahalenin hukuki bir dayanağının olması gerekir. AİHM Sözleşmenin 11. maddesi kapsamında kamu

¹⁰⁷ KARAN, 107-110.

¹⁰⁸ Anayasa Mahkemesi 9/5/2018 tarih, Başvuru No:2015/14862.

makamları tarafından yapılan müdahalelerin hukuken öngörülebilir olmasını, vatandaşların belirli bir eylemin sonuçlarını gerektiğinde makul bir araştırmayla önceden görebilmesini aramaktadır.¹¹⁰

iii. Müdahalenin Meşru Bir Amacının Olması

Sözleşmenin 11. maddesinin ikinci fıkrasında meşru amaçlar kamu güvenliği, ulusal güvenlik, suç işlenmesinin önlenmesi, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması, sağlığın ve ahlakın korunması olarak sayılmıştır. Sınırlı sayıda olan bu istisnalar dar yorumlanarak iç hukuk normları ve yargı kararlarıyla somutlaştırılır.¹¹¹

Anayasamızın 33 ve 34. maddelerinde bu amaçlar suç işlenmesinin önlenmesi, milli güvenlik, kamu düzeni, genel sağlık ve genel ahlak, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması şeklinde sayılmıştır. Sınırlı sayıda sayılan bu amaçlar genişletilemez.¹¹²

Anayasa Mahkemesi müdahalenin kanuniliğini inceledikten sonra meşru amacın varlığı resen değerlendirmektedir. Bir kararında “Başvurucunun içinde bulunduğu gruba yönelik müdahalenin amacının, polis tarafından tutulan tutanaklar incelendiğinde kamu düzenin bozulmasını engellemeye ve kamu güvenliğinin sağlanmasına yönelik olduğu anlaşılmıştır. Bu nedenle Anayasa’nın 34. maddesi gereğince polisin yaptığı müdahalenin meşru bir amaç taşıdığı kabul edilmelidir.” değerlendirmesini yapmıştır.¹¹³ Mesai saatlerinde sendikal etkinliğe katılan devlet memurunun uyarma cezası ile

¹⁰⁹ Anayasa Mahkemesi 24/5/2018 tarih, Başvuru No:2014/3536,Benzer yönde 2014/3793.

¹¹⁰ DOĞRU, 41.

¹¹¹ DOĞRU, 42.

¹¹² KARAN,137.

¹¹³ Anayasa Mahkemesi 9/3/2016 tarih, Başvuru No:2014/920,Benzer yönde 2013/2394.

cezalandırılmasının örgütlenme özgürlüğünün ihlali niteliğinde olduğu iddiasına ilişkin başka bir başvuruda ise başvurunun uyarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin kararın, kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.¹¹⁴

Mahkeme bazen de meşru amaç ölçütü yönünden bir değerlendirme yapmaksızın demokratik gereklilik ölçütüne bakmaktadır. Bir başvuruda “Anayasa Mahkemesi, grev erteleme kararının Anayasa’nın 51. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan meşru amaçları hedeflediği kabul edilse bile müdahalenin gerekliliği konusunda yapılması gereken değerlendirmeler göz önünde bulundurulduğunda müdahalenin meşruluğu sorununun çözmenin somut başvurunun koşullarında gerekli olmadığını” değerlendirmiştir.¹¹⁵

Anayasa Mahkemesinin meşru amaç ölçütünü geniş yorumladığı kararları da bulunmaktadır. Mahkeme sendikal faaliyet çerçevesinde afiş asıldığı için idari para cezası uygulanması nedeniyle sendika hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin başvuruda “ 5326 sayılı Kanun'un 42. maddesine ilişkin gerekçede "[toplumun] tüm bireylerinin kullanımına tahsis edilmiş bulunan meydan ve parklara, cadde veya sokak kenarlarındaki kamuya ait duvar veya alanlara ... bez, kağıt ve benzeri afiş veya ilân asılması[nın]" "görüntü kirliliği" oluşturduğundan söz edilmiştir. Bu durumda yetkili makamların açık ve yazılı izni olmaksızın kamuya ait alanlarda afiş asılmasının yasaklanmasının görüntü kirliliğinin önlenmesi amacına dayandığı anlaşılmaktadır. Bunun da Anayasa'nın 51. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen “kamu düzeninin korunması” amacı kapsamında değerlendirilmesi mümkündür. Dolayısıyla başvuru adına uygulanan idari para cezasının kamu düzeninin korunması amacına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.”¹¹⁶

¹¹⁴ Anayasa Mahkemesi 19/7/2017 tarih, Başvuru No: 2014/12290.

¹¹⁵ Anayasa Mahkemesi 2/7/2015 tarih, Başvuru No: 2014/12166, Benzer yönde, 2014/11036, 2013/8463.

¹¹⁶ Anayasa Mahkemesi 8/11/2017 tarih, Başvuru No: 2014/3793.

Toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılımdan dolayı cezalandırılma nedeniyle toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir bir başka kararında “Başvurucu hakkında HAGB kararı verilmesine ilişkin kararın kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.”¹¹⁷

iv. Müdahalenin Demokratik Bir Toplumda Gerekli Olması

Bu ölçütün temelinde demokratik toplum kavramı vardır. AİHM AİHS 11. Maddesinde bu kriterin tanımı yapılmamıştır. Mahkeme madde metnindeki gereklilik ölçütünü zorlayıcı toplumsal ihtiyaç olarak yorumlamaktadır. Zorlayıcı toplumsal ihtiyaç kavramı ise sınırlamaya yönelik ve müdahaleyi kaçınılmaz kılan bir toplumsal ihtiyaca işaret etmektedir. Anayasa Mahkemesi sınırlamanın hangi zorlayıcı toplumsal ihtiyaca yönelik uygulandığının, demokratik toplum düzeninde gerekliliğini değerlendirmektedir. Mahkemenin toplanma özgürlüğüne ilişkin kararlarında zorlayıcı toplumsal ihtiyaç kavramına fazla değinmediği ifade ve örgütlenme özgürlüğüne ilişkin kararlardaki açıklamalara atıf yapmakla yetindiği görülmektedir. Anayasa Mahkemesi AİHM farklı olarak hakkın özüne dokunmama ölçütünü de kullanmaktadır.¹¹⁸

Mahkeme, başvurucunun üyesi olduğu sendikanın tüm Türkiye’de yaptığı göreve gelmeme çağrısına katıldığını ve sevk alarak görevine gelmediğini, ancak mazeretsiz olarak göreve gelmediği gerekçesiyle ders ücretinin kesilmesi cezası verildiğini, sendikal faaliyetlere katılması nedeniyle ceza verilmesinin toplantı ve örgütlenme özgürlüğüne ilişkin haklarını ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvuruda verilen ceza hafif olsa da, başvuru gibi sendikaya üye kişileri, çıkarlarını savunmak amacıyla yapılan meşru sendikal faaliyetlere veya eylem günlerine katılmaktan

¹¹⁷ Anayasa Mahkemesi 15/11/2018 tarih, Başvuru No: 2015/8018.

vazgeçirecek bir niteliğe sahip olduğu; şikâyet edilen ders ücretinin kesilmesi cezasının “zorlayıcı toplumsal bir ihtiyaçtan” kaynaklanmaması nedeniyle “demokratik toplumda gerekli olmadığı” sonucuna varılmıştır.¹¹⁹

v. Toplu Eylem Hakkının Meşru Olabilmesi İçin Aranılan Ölçütler

a. Meşru Bir Amacının Olması

Bir toplantı siyasi, kültürel, sosyal bir amaçla yapılabilir. Şiddeti teşvik eden, demokrasinin ilkelerini ortadan kaldırmayı amaçlayan eylemler bu hakkın kapsamında değerlendirilemez.

Toplu eylem hakkı işçilerin sosyal ve ekonomik menfaatlerini koruyan, çalışma şartlarını koruyup geliştirmeyi amaçlayan eylemleri de kapsar.¹²⁰ İşverene karşı toplu eylem hakkı kullanıldığında işverenin mülkiyet hakkı ile toplu pazarlık hakkı arasında bir denge kurulması gerekir.¹²¹

Anayasa Mahkemesine göre “ Anayasa’nın 34. maddesinde düzenlenen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı bireylerin ortak fikirlerini birlikte savunmak ve başkalarına duyurmak için bir araya gelebilme imkânını korumayı amaçlamaktadır. İfade özgürlüğünün demokratik ve çoğulcu bir toplumdaki önemi, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı için de geçerlidir. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı çoğulcu demokrasilerin gelişmesinde elzem olan farklı düşüncelerin ortaya çıkması, korunması ve yayılmasını güvence altına almaktadır. Bu kapsamda, kendine özgü özerk işlevine ve uygulama alanına rağmen toplantı ve gösteri yürüyüşü

¹¹⁸ KARAN, 141-147.

¹¹⁹ Anayasa Mahkemesi 15/4/2015 tarih, Başvuru No: 2013/1315.

¹²⁰ ALPAGUT, Hakkın Sınırları,865.

düzenleme hakkı ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmelidir ve dolayısıyla ifade özgürlüğünün siyasi ve kamu yararını ilgilendiren konularda sınırlandırmasının daha dar kapsamda olduğunun düşünülmesi ve bu niteliğin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının uygulamasında da gözetilmesi gerekir.”¹²²

b. Ölçülülük İlkesine Uygun Kullanılması

Ölçülülük ilkesi hukukta uygulanan sınırlandırma aracının sınırlandırma amacını gerçekleştirmeye elverişli, amaç bakımından zorunluluk teşkil eden ve araçla amacın bir oran içinde olmasını ifade eder¹²³. Başka bir anlatımla ölçülülük, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılma amaçları ile araçları arasındaki ilişkidir. Bu ilke hak ve özgürlükleri koruyan, sınırlamanın nasıl yapılacağını da gösteren bir ilkedir.¹²⁴

Ölçülülük ilkesi elverişlilik, oranlılık ve gereklilik olmak üzere üç ilkeden oluşur. Ölçülülük ilkesi ile uygulanacak tedbir, amacı gerçekleştirmek için elverişli ve gerekli olmalı, tedbir sonucu ortaya çıkan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç ölçüsüz olmamalıdır.¹²⁵

Anayasa Mahkemesinin kararlarına göre ölçülülük, “temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırma amaçları ile araç arasındaki ilişkiyi yansıtır. Ölçülülük denetimi, ulaşılmak istenen amaçtan yola çıkılarak bu amaca ulaşılmak için seçilen aracın denetlenmesidir. Bu sebeple düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğü alanında

¹²¹ KAYA/GÜLER, 114.

¹²² Anayasa Mahkemesi 6/1/2015 tarih, Başvuru No: 2013/3924, Benzer yönde, 2013/6186, 2013/2394.

¹²³ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, 181.

¹²⁴ METİN, Ölçülülük İlkesi, 15-16 .

¹²⁵ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, 185 .

getirilen müdahalelerde, hedeflenen amaca ulaşabilmek için seçilen müdahalenin elverişli, gerekli ve orantılı olup olmadığı değerlendirilmelidir.”¹²⁶

Toplu eylem hakkı bakımından ölçülülük ilkesi eylemin süresi, kapsamı ve ortaya konulan talebin orantılı olmasını ifade eder. Uzun süren ve ortaya konulan talebi aşan eylemler ölçülülük ilkesine aykırı kabul edilir. Ölçülülük ilkesine göre işçilerin talebiyle yapılan eylem orantı olmalıdır.¹²⁷

AIHM kararlarında toplu eylemin meşru olabilmesi için desteklenen eylemin meşru bir amacın gerçekleşmesine hizmet edecek şekilde ve ölçülülük ilkesine uygun gerçekleşmesi gerektiğini açıklamaktadır.¹²⁸

Anayasa Mahkemesi kararlarında ölçülülük ilkesinin amacı, temel hak ve özgürlüklerin gereğinden fazla sınırlandırılmasının önlenmesi şeklinde ifade etmektedir.

¹²⁹

Ölçülülük ilkesi elverişlilik, oranlılık ve gereklilik olmak üzere üç ilkeden oluşur. Ölçülülük ilkesi ile uygulanacak tedbir, amacı gerçekleştirmek için elverişli ve gerekli olmalı, tedbir sonucu ortaya çıkan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç ölçüsüz olmamalıdır.¹³⁰

Ölçülülük ilkesi bakımından öncelikle kullanılan aracın amacın elde edilmesine elverişli olması aranır. Elverişlilik amacı aşan eylemlerin önlenmesini de ifade eder.¹³¹ Gereklilik yapılan müdahalenin ulaşılmak istenen amaç bakımından gerekli olmasını, kullanılan aracın sınırlama amacı bakımından zorunlu olmasını ifade etmektedir.

¹²⁶ Anayasa Mahkemesi 25/6/2014 tarih, Başvuru no: 2013/409, Benzer yönde, B. No: 2012/1051.

¹²⁷ DOĞAN, 328.

¹²⁸ KAYA/GÜLER, 121.

¹²⁹ Anayasa Mahkemesi 11/4/2012 tarih, 2011/111 Esas, 2012/56 sayılı Karar, Benzer Yönde, B. No: 2013/817, 19/12/2013, B. No: 2015/3690, 18/7/2018.

¹³⁰ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, 185 .

¹³¹ ALPAGUT, Hakkın Sınırları, 870.

Orantılılık ise müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında olması gereken ölçüyü, amacın ölçüsüz bir oran içinde bulunmaması olarak tanımlanabilir.¹³²

Anayasa Mahkemesi kararlarında da ölçülülük ilkesinin üç alt ilkeden oluştuğu açıklanmaktadır. “Ölçülülük ilkesi, elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik ulaşılmak istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmamasının mümkün olmamasını, orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir.”¹³³

Ölçülülük denetimine elverişlilik ilkesi ile başlanır. Bu ilke, alınan tedbirin ulaşılmak istenen amaç için uygun olması olarak açıklanır. Yapılan müdahale ya da alınan tedbir istenilen amaca yaklaşıyorsa araç elverişli, amaca ulaşmayı zorlaştırıyor veya amaca ulaşmakta etki göstermiyorsa, araç elverişsizdir. Elverişlilik, yasa koyucunun her durumda en iyi aracı kullanması anlamına gelmez. Aracın ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirebilir görülmesi yeterlidir.¹³⁴

İkinci sırada aracın gereklilik denetimi yapılır. Gereklilik ilkesi, istenilen amaca ulaşmak için elverişli görülen birçok araçtan en az müdahalede bulunan aracı seçmeyi ifade eder. Devlet mevcut araçlar arasından bireylere ve kamuya en az zarar verecek, bireylere daha az yükümlülük yükleyecek aracı seçmelidir. Gereklilik ilkesi, amacı gerçekleştirebilecek elverişli araçlardan, daha az sınırlayıcı olanın seçilmesi gereğini ifade eder.¹³⁵

¹³² SAĞLAM,114.

¹³³ Anayasa Mahkemesi 7/4/2013 tarih, 2012/100 Esas, 2013/84 sayılı Karar.

¹³⁴ METİN,8-10.

¹³⁵ METİN,10-12.

Ölçülülük ilkesi denetiminin üçüncü aşamasında orantılılık ilkesi yer alır. Aracın gerekli olduğu tespit edildikten sonra araç ile amaç arasında makul bir dengenin varlığı denetlenir. Orantılılık ilkesi, araç ile amaç arasında ölçülü bir orantının bulunmasını ifade eder. Aracın kullanılması, ilgililer bakımından katlanılabilir olmalı, ölçüsüz yükümlülükler yüklememelidir. Bu ilke gereğince, seçilen aracın bireylere yüklediği külfetlerin ağırlığı ve müdahalenin toplumun geneli için sağlayacağı menfaatler arasında makul bir denge olmalıdır.¹³⁶

Anayasa Mahkemesi bir kararında, başvurucunun üyesi olduğu sendikanın tüm Türkiye’de yaptığı göreve gelmeme çağrısına katılarak görevine gelmediğini, ancak mazeretsiz olarak göreve gelmediği gerekçesiyle kınama cezası verildiğini, sendikal faaliyetlere katılması nedeniyle ceza verilmesinin toplantı ve örgütlenme özgürlüğüne ilişkin anayasal haklarını ihlal ettiği iddiasına ilişkin başvuruda “Devlet memurlarının bu haktan bütünüyle mahrum bırakılmaları hakkın özünü zedeler. Buna karşın başvuru tren teşkil memuru olarak görev yapmaktadır ve başvurucunun işe gitmeyerek görevini yerine getirmemesi nedeniyle tren seferleri yapılamamıştır. Başka bir deyişle başvuru, işe gelmediği takdirde bazı büro işlerinin aksamasına neden olabilecek büro görevlisi değildir ve yaptığı işi bırakması nedeniyle ulusal ulaşım sisteminin en önemli parçası olan devlet demiryollarının kuruluş faaliyetleri ve ulaşım hizmetleri yapılamamıştır. Başvuruya konu sendikal faaliyetin yapılması nedeniyle bu alandaki aksamalar, bireysel ve toplumsal hayatı derin bir şekilde ve doğrudan doğruya etkilemiştir.

Verilen ceza hafif olsa da, başvuru gibi sendikaya üye kişileri, çıkarlarını savunmak amacıyla yapılan meşru sendikal faaliyetlere veya eylem günlerine

¹³⁶ METİN,13-15.

katılmaktan vazgeçirecek bir niteliğe sahiptir. Buna karşın somut başvuruda verilen kınama cezasının ölçüsüz olduğu söylenemez.” açıklamalarına yer vermiştir. ¹³⁷

c. Son Çare İlkesi

Son çare ilkesi toplu eylem hakkı açısından tüm çözüm yollarının tüketilmesi, görüşmelerin sonuçsuz kalması sonucu toplu eylemin tek yol olarak kabul edilmesini ifade eder. ¹³⁸ Bu ilke ölçülülük ilkesinin bir alt ilkesi olan gereklilik ilkesiyle eş anlamda kullanılabilmektedir. ¹³⁹

Anayasa Mahkemesi başvuruoların da üyesi olduğu Hava-İş Sendikası, hava iş kolunda grev yasağı öngören kanun değişikliği teklifinin Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülecek olması nedeniyle yaptıkları eylem hakkındaki başvuruda “...ulusal ve uluslararası hukuk ilkeleri uyarınca işçilerin barışçıl toplu eylemlerde bulunma hakları bulunmakta ise de, eylemin ve işyerinin niteliği dikkate alındığında toplu iş bırakma eylemine son çare olarak başvurulmadığı ve ölçülülük ilkesinin dikkate alınmadığı sonucuna varılmıştır.” ¹⁴⁰

d. Barışçıl Olması

Ölçülülük ilkesinin temel koşulu toplu eylemin barışçıl olmasıdır. İş i yavaşlatma, işyeri işgali gibi eylemler barışçıl olmadıkları taktirde sınırlandırılabilir. Toplanmanın amacının öncelikle barışçıl olması gerekmektedir. AİHS 11. maddede

¹³⁷ Anayasa Mahkemesi 25/3/2015 tarih, Başvuru No: 2013/7199.

¹³⁸ KAYA/GÜLER, 117.

¹³⁹ KILIÇOĞLU /ŞENOCAK, 199.

¹⁴⁰ Anayasa Mahkemesi, 16/12/2015 tarih, Başvuru no: 2013/7449.

eylemin barışçıl olmasını ifade ederken Anayasamızın 34. Maddesinde “silahsız ve saldırısız eylemlerin toplanma özgürlüğünden yararlanacağı belirtilmiştir.”¹⁴¹

Anayasa Mahkemesi bir kararında “Anayasa’nın 34. maddesi fikirlerin silahsız ve saldırısız, başka bir ifade ile barışçıl bir şekilde ortaya konulabilmesi için toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını güvence altına almıştır. Kolektif bir şekilde kullanılan bu hak, düşüncelerini ifade etmek isteyen kişilere şiddeti dışlayan yöntemlerle düşünceleri açıklama imkânı vermektedir. Şiddet kullanma niyetinde olan kişilerin katıldığı veya düzenlediği gösteriler barışçıl toplanma kavramı dışındadır. Bu kapsamda toplanma hakkının amacı şiddete karışmayan ve fikirlerini barışçıl bir şekilde ortaya koyan bireylerin haklarının korunmasıdır. Bunun dışında toplantının veya gösteri yürüyüşünün hangi amaçla yapıldığının bir önemi yoktur.” Barışçıl olmayan eylemlerin amacının da önemi olmadığını açıklamıştır.¹⁴²

Toplu eylemin barışçıl olup olmadığı değerlendirilirken hakkı kullanan kuruluşun veya kişilerin toplanma öncesi ve sırasındaki davranışları ve açıklamaları dikkate alınır. ¹⁴³ Şiddete yönelik durumlar toplanmanın bütününe etki ettiğinde toplanmanın barışçıl olmadığından söz edilebilir. Eylemi düzenleyenlerin kontrolü dışında kamu düzeninin bozulması halinde eylemin tamamı toplanma özgürlüğünün kapsamının dışına çıkmaz. Özgürlüğün koruma alanı bakımından bir kısım katılımcıların eylemlerinin barışçıl olmaması barışçıl eylemcileri etkilemez.¹⁴⁴ Diğer bir ifadeyle katılımcılardan bir bölümünün şiddet içeren davranışları eylemin barışçıl olma

¹⁴¹ KARAN,52-53.

¹⁴² Anayasa Mahkemesi, 9/3/2016 tarih, Başvuru no: 2013/6186, Benzer Yönde; B. No.2013/3936,2013/3924.

¹⁴³ AKBULUT,383.

¹⁴⁴ ÖZENÇ,106.

niteliğini ortadan kaldırmayacak, toplantının tamamına yönelik müdahaleyi meşru kılmayacaktır.¹⁴⁵

Anayasa Mahkemesi bir sendikanın düzenlediği basın açıklamaları nedeniyle üyelerine ve sendikaya idari para cezası kesilmesinin sendika hakkını ihlal ettiği iddiasına ilişkin başvuruda “Barışçıl amaçlarla bir araya gelmiş kişilerin toplantı hakkını kullanırken kamu düzeni açısından tehlike oluşturmayan ve şiddet içermeyen davranışlarına devletin sabır ve hoşgörü göstermesi çoğulcu demokrasinin gereğidir. Buna karşılık toplanma özgürlüğünün kullanımından kaynaklanan kamu düzenine yönelik tehditlerin gerçeklik değeri taşıması hâlinde yetkili makamlar bu tehditleri bertaraf edecek tedbirleri alabilirler. Alınan bu tedbirlere aykırı toplantılar düzenlenmesi, bu tür toplantılara katılması veya bu tür toplantılarda suçlar işlenmesi hâlinde de cezalar verilebilir.

Buna karşın alınan tedbirler veya öngörülen cezaların barışçıl toplantı hakkına dolaylı olarak usulsüz sınırlamalara dönüşmesine müsaade edilemez. Birey güvence altına alınan toplanma hakkını kullanırken kamu güçlerinin keyfi müdahalelerine karşı da bireyin korunması gerekir.

Mevcut başvuruda olduğu gibi göstericilerin şiddet eylemlerine karışmadıkları durumlarda kamu makamlarının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına belirli bir ölçüye kadar müsamaha göstermesi gerekir. Barışçıl bir gösterinin veya basın açıklamasının ilke olarak cezai yaptırım tehdidine maruz bırakılmaması gerekir.

Gösterinin veya basın açıklamasının yerinin özgüllüğü gibi özel nedenlerle bu hakka sınırlama getirildiği durumlarda göstericilere -yetkili mercilerin emirleri uyarınca- yapılacak müdahalelerin kamu düzeninin sağlanması için gerekli olduğunun ve cezaların kamu düzeninin bozulması veya bozulma tehlikesinin ortaya çıkması sebebiyle verildiğinin kamu gücünü kullanan yetkili mercilerin kararlarında (örneğin

¹⁴⁵ KARAN,53.

ceza tutanağını düzenleyen polis raporlarında veya derece mahkemelerinin gerekçelerinde) gösterilmesi gerekir.” açıklamalarında bulunarak mevcut başvuruda, Anayasa'nın 51. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen meşru amaçları gerçekleştirmek için gerekli görülen önlemler ile başvuru sendikasının aynı madde kapsamındaki hakları arasında adil bir denge sağlanamadığını, başvurucuya verilen idari para cezasının Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca eğitim kurumundaki düzenin sağlanması için gerekli olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.¹⁴⁶

II. Grev

Grev sözcüğü zaman içinde ülkelerin mevzuatlarında çeşitli şekillerde tarif edilmiştir¹⁴⁷. Fransızcada grev kelimesinin anlamı, grev meydanından gelmektedir. Sonraları bu meydana iş arayanların toplu şekilde beklemeleri, grev yapmak olarak halk dilinde yerleşmiştir. Bu sebeple grev yapmak işsiz olma anlamını kazanmıştır. İşçilerin çeşitli menfaatlar sağlamak amacıyla toplu ve iradi şekilde işe ara vermeleri anlamını XIX. yüzyılda kazanmıştır.¹⁴⁸

Hukukumuzda grev sözcüğü 1845 tarihli Polis Nizamnamesinde “tatil-i mesalih”, 1909 tarihli Tatil-i Eşgal Kanununda “tatil-i eşgal” ve “terk-i hizmet” olarak ifade edilmiştir.3008 sayılı ilk iş kanunumuzda grev kelimesi kullanılmıştır.¹⁴⁹

Grev hakkı hukukumuzda toplu iş sözleşmesi yapılması sırasında kullanılan bir pazarlık aracı olarak kabul edilmektedir. İşverene bazı toplu iş sözleşmesi hükümlerini

¹⁴⁶ Anayasa Mahkemesi, 25/5/2017 tarih, Başvuru no: 2014/920.

¹⁴⁷ OĞUZMAN , Grev, 20.

¹⁴⁸ SUR,Grev, 7.

¹⁴⁹ SUR, Grev, 7.

kabul ettirmek amacıyla baskı yapmak için yetkili sendika tarafından grev kararı alınması gerekir.¹⁵⁰

İşçinin işverene karşı örgütlenmiş ve kollektif bir şekilde işi bıraktığı grev hareketinin amacı grevin karakterini belirler. Grev hareketine katılan işçi yapmakla yükümlü olduğu iş edimini geçici bir süre yerine getirmeyi reddeder. Grev amacına ulaşıldıktan sonra işe başlama isteğini de içerir.¹⁵¹ Yasadaki grev tanımında işin bırakılmasının geçici olması gerektiğine ilişkin bir ifade yer almamaktadır.¹⁵²

İşin bırakılması grevi diğer iş mücadelesi araçlarından ayıran bir unsurdur. İşin bırakılması işi bırakanların sıfatı, sayısı, işi bırakmanın süresi ve şekli olmak üzere dört başlıkta incelenebilir¹⁵³. 6356 sayılı yasa ve Anayasa'nın 54. maddesinde grev hakkı işçilere tanınmıştır. İşverenin mücadele aracı ise lokavttir.¹⁵⁴

657 sayılı yasanın 27. maddesi devlet memurlarının grev yapmasını yasaklamıştır. Ücret karşılığı bir işverene iş sözleşmesiyle bağlı çalışanlar işçi sayılırlar. 6356 sayılı yasanın 2. maddesinde sayılan bazı kişiler işçi sayılmalarına rağmen iş sözleşmesiyle bağlı olarak çalışmamaları sebebiyle toplu olarak iş bırakmaları grev tanımı kapsamında değerlendirilemez. Yasanın 2. maddesinin 4. fıkrasına göre bu kişiler sendikalarla ilgili bölümler bakımından işçi sayılmaktadırlar.¹⁵⁵

A. Grevin Unsurları

6356 sayılı STİSK'nun 58/1. maddesi grevi şu şekilde tanımlamıştır: "İşçilerin topluca çalışmamak suretiyle işyerinde faaliyeti durdurmak veya işin niteliğine göre

¹⁵⁰ SUR, Siyasi Grev,11.

¹⁵¹ ERTÜRK, 31-32.

¹⁵² OĞUZMAN, İlişkiler, 149.

¹⁵³ KABAKÇI, 26.

¹⁵⁴ TUNCAY/SAVAŞ, 379.

önemli ölçüde aksatmak amacıyla aralarında anlaşarak veya bir kuruluşun aynı amaçla topluca çalışmamaları için verdiği karara uyarak işi bırakmalarına" grev denir.

Grev hukuksal açıdan çalışmaktan kaçınan kişilerin işçi olması, kollektif bir mücadele ile işin durdurulması ve işçilerin ekonomik sosyal durumlarıyla çalışma şartlarını korumak veya geliştirmek amacı şeklinde üç unsurdan oluşur.¹⁵⁶

i. Kollektif Bir Karar

Grevin aktif tarafında işçiler, pasif tarafında işveren yer almaktadır. İşçilerin kendi aralarında karar vererek hareket etmeleri kural olarak mümkündür. İşçilerin işi bırakmaya karar vermeleri ve uygulamaları da grev oluşturur. Grevde asıl amaç işin bırakılmasıyla işveren üzerinde baskı kurmaktır. Topluca çalışmamak suretiyle işyerinde faaliyeti durdurmak veya işin niteliğine göre önemli ölçüde aksatmak amacıyla yapılan eylemler grev sayılır. İşin durmasına neden olmasa da işin aksamasını sağlayacak sayıda işçinin işi bırakması yine grevdir.¹⁵⁷

Kanunda işçilerin topluca işten uzaklaştırılmalarından söz edilse de bu ifadeden belirli bir çoğunluğun arandığı anlaşılmamalıdır. Topluca kelimesi grev kararının konusuna ilişkindir. Belirli bir sayıda işçinin işi bırakması gerektiği şeklinde sınırlama getirilmemiştir. Bazı grevlerde ilk günlerde katılım az olsa da daha sonra grevi etkili kılacak sayıda işçinin katıldığı görülmektedir. İş bırakanların birden fazla olması işi bırakmanın topluca niteliğini kazanması bakımından yeterli kabul edilmelidir.¹⁵⁸

¹⁵⁵ TUNCAY/SAVAŞ, 379.

¹⁵⁶ GÜRÇAY, 140.

¹⁵⁷ ERTÜRK, 33-34.

¹⁵⁸ GÜRÇAY, 141.

ii. İşin Bırakılması

Grev işçilerin toplu iş sözleşmesi, iş akdi, örf ve adete göre veya mevzuattaki düzenlemeler çerçevesinde yapmakla yükümlü oldukları işi bırakmalarıdır.¹⁵⁹

Bir işçinin çalıştığı işyerinde grev amacıyla iş bırakmasının grev oluşturup oluşturmayacağı tartışmalıdır. Yargıtay Anayasa'da birden fazla işçiden bahsedilmesi ve kanundaki grev tanımı nedeniyle bu tip bir grevi kanun dışı kabul etmektedir.¹⁶⁰ Öğretide bazı yazarlar bu durumda sadece iş görme borcunun ihlal edildiğini savunmaktadırlar.¹⁶¹

Bu görüşü eleştirenlere göre grevin sendikanın aldığı karara dayanan kollektif niteliği ve amacının işveren üzerinde baskı oluşturarak isteklerini Kabul ettirme amacı, tek işçinin işi bırakmasıyla da sağlanmaktadır.¹⁶²

İş bırakma hareketinin grev olması için işçiler yapmakla yükümlü bulundukları işi yerine getirmemelidirler. Bu sebeple işverenin fazla mesai ve tatil günlerinde çalışma talebini kabul etmeyen işçiler grev yapmış sayılmazlar. İşçiler işyerine hiç gelmeyerek veya çalışmayı bırakarak işyerini terkedebilirler ya da çalışmayarak işyerinde oturabilirler. İş tamamen bırakılmadan bir iş aksatma eylemi toplu dahi yapılsa 6356 sayılı kanun hükümleri karşısında yasa dışı grev sayılmamalıdır. Anayasa'nın 54. maddesinde 2010 öncesi yer alan "Siyasi amaçlı grev ve lokavt, dayanışma grev ve lokavtı, genel grev ve lokavt, işyeri işgali, işi yavaşlatma, verimi düşürme ve diğer direnişler yapılamaz" şeklindeki hüküm 2010 yılında 5982 sayılı kanunla kaldırılarak anayasal dayanağını kaybetmiştir. 58. maddenin gerekçesine göre bu tür eylemler

¹⁵⁹ SUR,Grev, 76.

¹⁶⁰ KABAĞÇI, 29.

¹⁶¹ KABAĞÇI, 29; TUNÇOMAĞ/CENTEL, 443.

¹⁶² KABAĞÇI, 29; SUR,Grev, 96-97.

işçinin bağıllık, sadakat borcu ile iş görme borcuna aykırılık oluşturacak ve onun yaptırımlarına tabi olacaktır.¹⁶³

İşçilerin uyuşmazlığı lehlerine çözdükten sonra işbaşı yapmak istedikleri dikkate alındığında iş bırakma eyleminin geçici nitelikte olduğu anlaşılmaktadır. Grev en geç uyuşmazlık çözülene kadar devam edebilir.¹⁶⁴ Doktrinde kanun dışı grev bakımından işin geçici bırakılmasının aranmayacağını savunan görüşler de vardır.¹⁶⁵

İşin bırakılma süresinin kısa ya da uzun olması davranışın grev sayılması bakımından önemli değildir. Birden çok işçinin işyerinde faaliyeti durdurarak veya önemli ölçüde aksatmak amacıyla bir kuruluşun kararına uyarak, aralarında anlaşarak işi toplu halde bırakmaları grevin varlığı için yeterlidir.¹⁶⁶ Yargıtay kısa süreli de olsa işlerin işlerini bırakmalarını grev olarak nitelendirmektedir.¹⁶⁷

Kanundan doğan bir hakkın kullanılması amacıyla topluca işin bırakılması grev teşkil etmez. İşçiler kanundan ya da sözleşmeden doğan haklarının ihlal edildiği iddiasıyla grev yapamazlar. Çünkü, hak grevleri temelini anayasadan alan 6356 sayılı yasa hükmüyle engellenmiştir¹⁶⁸. 6331 sayılı Yasanın 13. maddesinde yer alan şartların mevcut olmaması durumunda çalışanların TBK'nun 408. maddesinden yararlanarak çalışmaktan kaçınabileceği ve bu dönemde ücretlerine hak kazanacaklarının kabulü gerekir. Özellikle kurulun işyerinde ciddi ve yakın bir tehlikenin mevcut olmadığı yahut bu özelikte bir tehlike olmasına karşın işverenin gerekli tüm önlemleri aldığı yönünde karar vermesi durumunda, çalışanın tek başına yapacağı tespit üzerine TBK 408'den yararlanarak çalışmaktan kaçınma hakkını kullanması, işçiler bakımından iş

¹⁶³ NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, 705.

¹⁶⁴ KABAĞCI, 31.

¹⁶⁵ NARMANLIOĞLU, Grev, 75; OĞUZMAN, İlişkiler, 161.

¹⁶⁶ NARMANLIOĞLU, Grev, 70.

¹⁶⁷ TUNCAY/ SAVAŞ, 381.

¹⁶⁸ NARMANLIOĞLU, GREV, 84-87.

sözleşmesinin haksız feshi diğer çalışanlar bakımından da haksız ve mazeretsiz devamsızlık olarak nitelendirilebilir.¹⁶⁹

4857 sayılı Kanunun 34. maddesi uyarınca “ücreti ödeme gününden itibaren yirmi gün içinde mücbir bir neden dışında ödenmeyen işçi, iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabilir. Bu nedenle kişisel kararlarına dayanarak iş görme borcunu yerine getirmemeleri sayısal olarak toplu nitelik kazansa dahi grev olarak nitelendirilemez... Bu işçilerin bu nedenle iş akitleri çalışmadıkları için feshedilemez ve yerine yeni işçi alınamaz, bu işler başkalarına yaptırılamaz”. Ücretleri ödenmeyen işçilerin kişisel kararlarına dayanarak çalışmaktan kaçınmaları toplu nitelikte olsa da yasa dışı grev sayılmayacaktır.¹⁷⁰

Madde metninde açıklandığı üzere iş görmekten kaçınma hakkının toplu olarak kullanılması halinde işçilerden her birinin bu kararı bireysel olarak almış olmaları koşuluyla bu eylem grev olarak nitelendirilemez. Kanundan doğan bir hakkın kullanılması sebebiyle, ücretlerinin ödenmeyen işçilerin topluca işi bırakmaları grev teşkil etmeyecektir.¹⁷¹

Doktrinde bir örgütün kararına uyarak işçilerin topluca işi bırakmalarının yasa dışı grev sayılacağını savunanlar vardır .¹⁷²

Bir görüşe göre ise; bir hakka dayanarak işçilerin iş görmekten kaçınmaları halinde, toplu ya da kişisel kararlar bu eylemin gerçekleştirilmesi hareketin hukuki niteliği bakımından önemli değildir. Bir örgütün işin bırakılacağı yönünde açıklama yapması, özgür iradeleriyle iş bırakma kararı alan işçilerin eylemini yasadışı grev haline getirmeyecektir.¹⁷³

¹⁶⁹ BAYCIK,117 vd .

¹⁷⁰ SÜZEK, İşçi Ücretlerinin Ödenmemesi, 210.

¹⁷¹ NARMANLIOĞLU, Kaçınma Hakkı,615,631.

¹⁷² EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, 158.

¹⁷³ AKYİĞİT, Çalışmaktan Kaçınma, 22.

İşçiler ücretlerinin ödenmesi sebebiyle bireysel olarak aldıkları karara dayanarak çalışmaktan kaçınabilirler. Ancak sendikanın bu konuda verdiği karara uyararak veya grev yapmak amacıyla aralarında anlaşarak işlerini bırakmaları 4857 sayılı Kanunun 34. Maddesi kapsamında değerlendirilemez.¹⁷⁴

İşçiler ücretlerinin gecikmesi sebebiyle yazılı veya sözlü olarak önceden haber vermeksizin çalışmayı bırakabilirler.¹⁷⁵

6356 sayılı yasanın 62. Maddesinde grevin yasak olduğu işler sayılmıştır. Yasanın temel hizmetlerin yürütülmesinin aksatılmamasını amaçladığı değerlendirmesinden hareketle ücretin ödenmemesi halinde diğer şartların da oluşması koşuluyla, grevin yasak olduğu işyerlerindeki işçilerin de çalışmaktan kaçınma hakkını kullanabilmeleri mümkün kabul edilmelidir.

Yargıtay bir kararında, ödenmesi gereken tarihten üç ay geçmesine rağmen ödenmeyen genel anlamda ücret olarak nitelendirilen ikramiye için işçilerin iş görme eyleminden kaçınmalarının grev sayılmayacağını açıklamıştır.¹⁷⁶

İş Kanununun 34. maddesi kapsamında çalışmaktan kaçınma hakkına dayanarak iş görme borcunu ifa etmeyen işçinin bu davranışı kanunen tanınan bir hakka dayandığı için fesih sebebi yapılamaz. İşverenin iş görmekten kaçınan işçilerin yerine başkalarını çalıştırması, yeni işçi alması da kanunen engellenmiştir. Bu yasağa aykırı hareket davranılması halinde iş görmekten kaçınan işçiler haklı sebebe dayanarak iş akitlerini bildirimsiz feshedebilirler.¹⁷⁷

Grev genellikle işverene karşı, daha iyi çalışma koşullarını elde etmek üzere yapılan baskı eylemi olduğu için, işin geçici olarak bırakılması bu hareketin niteliğinde

¹⁷⁴ NARMANLIOĞLU, Kaçınabilme Hakkı, 630.

¹⁷⁵ AKYİĞİT, Çalışmaktan Kaçınma, 22-23.

¹⁷⁶ Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 11/4/2005 tarihli ve 2005/10352 Esas, 2005/12625 sayılı Kararı.

¹⁷⁷ NARMANLIOĞLU, Kaçınabilme Hakkı, 631-632.

mevcuttur. Yani amaç elde edildikten sonra tekrar işe başlamak gerekecektir. Bu nedenle kural olarak topluca işin devamlı olarak bırakılması grev teşkil etmez.¹⁷⁸

İşyerinin terk edilmesi işin bırakılmış sayılması için şart değildir. Ancak yasal grevin uygulamaya başlanması ile grevci işçilerin yerlerinden ayrılmaları zorunluluğu getirilmiştir. (STİSK M. 64/1) Böylece Türk Hukukunda İşyerinden ayrılma zorunluluğu grevin bir şartı olarak değil bir sonucu olarak ortaya çıkmaktadır.¹⁷⁹

B. Grevin Amacı

Türk hukukunda bir hareketin grev olabilmesi için yasaya uygunluk açısından, amaç belirleyici özelliiktir. Çünkü 6356 sayılı Yasa'da yasal ve yasal olmayan grev ayırımında, amaç ve mücadele araçlarına başvurmada aranan şartlara uygunluk göz önüne alınmaktadır.

Anayasa'nın 53/1 ve 6356 sayılı Yasa'nın 58/2. maddesine göre, toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde işçilerin ekonomik sosyal durumlarıyla çalışma şartlarını korumak veya geliştirmek amacıyla ve bu kanun hükümlerine uygun olarak yapılan grev yasaldir.¹⁸⁰

¹⁷⁸ NARMANLIOĞLU, Grev, 73.

¹⁷⁹ Bkz., NARMANLIOĞLU, Grev, 75-76.

¹⁸⁰ NARMANLIOĞLU, İş Hukuku , 695-696.

C. Grevin Türleri

i. Grev Kararını Alanlara Göre

Türk Hukukunda, grev kararı alma ve yürütme yetkisi sadece işçi kuruluşlarına tanınmış; greve işçi sendikasının karar vermesi sistemi kabul edilmiştir. 6356 sayılı yasa toplu iş sözleşmesi yapma ve greve başvurma haklarını sadece sendikalara tanımıştır¹⁸¹. Örgütlenmiş veya düzenli grev de denilen sendika grevi genel olarak, bir işçi sendikasının karar vererek yürüttüğü grev türüdür.¹⁸²

Vahşi grev bir işçi sendikasının kararı olmaksızın, işin topluca bırakılmasıdır. İşçiler böyle bir grevle, sendika otoritesine uymayarak sendikaya ve sendikanın izlemekte olduğu politikaya karşı koyarlar.¹⁸³

ii. Grevin Dış Görünüşüne Göre

Tüm sendikalı işçilerin, bir grev planına uyarak, mücadele alanının tamamındaki işverenlere karşı greve gitmeleri veya bir işyerindeki tüm işçilerin işi bırakmaları halinde tam grev söz konusudur. Genel grev veya toplu grev tüm işkollarını içine alacak biçimde işin bırakılmasıdır. Bu tür grevin en belirgin özelliği uygulandığı alanın büyüklüğü ve toplumu sarsan etkisidir. Genel grev, uygulandığı alanda üretimi

¹⁸¹ Bkz., SUR, Grev, 152.

¹⁸² AYDEMİR, 111; TUNÇOMAĞ, 304.

¹⁸³ AYDEMİR, 111.

durdurur, ekonomik ve sosyal hayata zarar verir. Amacına ulaşmak için toplumun ekonomik yaşantısını bir süreliğine işlemez duruma getirir.¹⁸⁴

Kısmi veya ağırlık noktalı grevde işçilerin sadece bir bölümü işini bırakmaktadır. İşletmenin felce uğramasına yol açabilecek işçilerin işi bırakmaları ağırlık noktalı grevdir.¹⁸⁵

Birbirini izleyen biçimde yapılan grevlerde bir plana uygun olarak önce bir işyerindeki işçilerden sadece bir grup greve gitmekte, sonra onlar çalışmaya başlayınca işyerinin başka bir bölümü işçi greve gitmektedir (nöbetleşe grev - dönen grev).¹⁸⁶

Dönen grevde, işçiler işlerini hep birlikte bırakıp sonra da aynı zamanda yeniden başlamlazlar. İşyerindeki işçilerin bir kısmı bir süre işi bırakmasının ardından tekrar çalışmaya başlarken, diğer bir kısmı işi bırakır. Bu grevler belirli bir iş bölümünün bulunduğu ve değişik faaliyetlerin birbirine sıkı biçimde bağımlı olduğu işletmelerde etkili olmaktadır.¹⁸⁷

Türk hukukunda, bir işyerindeki işçilerin tamamının greve gitmesi şart olmadığından, tam grev ve kısmi grev uygulanması mümkündür. Fakat kısmi grevin alt türleri olan nöbetleşe grev ve dönen grevin yasanın aradığı koşullar gözönünde bulundurulduğunda gerçekleşmeleri mümkün olmadığından, bu tür grevler yasal olmayacaklardır. Sendika greve gidecek işçileri belirleme yetkisine sahip olduğundan Türk hukukunda ağırlık noktalı grevin gerçekleşmesine olanak vardır.¹⁸⁸

¹⁸⁴ NARMANLIOĞLU, Grev, 178.

¹⁸⁵ TUNÇOMAĞ, 303-304.

¹⁸⁶ TUNÇOMAĞ, 304.

¹⁸⁷ SUR, Grev, 72.

¹⁸⁸ Bkz., AYDEMİR, 115.

iii. Grevin Başlangıcına Göre

İşveren tarafından herhangi bir mücadele önlemine başvurulmadan önce uygulanan greve saldırı grevi denir. Savunma grevi ise işverenin bir saldırısına karşı, işçinin grev ile cevap vermesidir.¹⁸⁹

Hukukumuzda Anayasa ve STİSK'da işverenin sadece savunma lokavtı hakkı garanti altına alınmıştır. Saldırı lokavtı yasak olduğundan savunma grevi söz konusu değildir. İş mücadelesini başlatan taraf mevzuatımız gereği işçilerdir.¹⁹⁰

iv. Grevin Amacına Göre

Baskı grevini işçiler, genellikle işverenin veya devletin isteklerini kırmak veya boyun eğmesini sağlamak için yürütmektedirler. Bu grev işvereni bir kararından veya bir uygulamasından vazgeçirmek için uygulanan bir grevdir. Gösteri grevinde ise işçilerin fikirlerini ortaya koymak istedikleri süreli bir grev sözkonusudur. Grevci işçiler belirli bir amaca ulaşmak istediklerinde gösteri amaçlı başlayan grev mücadele grevine dönüşür. Grev Anayasa ve STİSK uyarınca menfaat uyumsuzlukları için belirli şartlara uyularak yapılabileceğinden uyarı grevi yasaya uygun şekilde gerçekleştirilemez. Hukukumuzda gösteri grevi yasaktır.¹⁹¹

Anayasa Mahkemesi, başvurucunun Türkiye Büyük Millet Meclisinde yapılmakta olan İlköğretim ve Eğitim Kanunu Tasarısı görüşmelerinin sonlandırılması ve Tasarı'nın geri çekilmesini sağlamak amacıyla, üyesi olduğu EĞİTİM SEN Yönetim Kurulunun 6/3/2012 tarihinde 28/29 Mart 2012 günlerinde tüm Türkiye'de 2 günlük işe

¹⁸⁹ Bkz., TUNÇOMAĞ, 308-309.

¹⁹⁰ AYDEMİR, 112.

¹⁹¹ ERTÜRK, 37-38.

gelmeme eylemi yapılmasına karar verdiğini, söz konusu eyleme katılması nedeniyle hakkında disiplin cezası verilmesinin Anayasa'ya aykırı olduğunu ileri sürerek yaptığı bireysel başvuruya ilişkin kararında.¹⁹²

Başvurucunun, EĞİTİM SEN'in düzenlediği işe gelmeme eylemine katılması sebebiyle uyarma cezası ile cezalandırıldığını, idarenin olağan uygulamasında ve idari yargının yerleşmiş içtihatlarında başvuru konusu olayda olduğu gibi sendikal faaliyet çerçevesinde işe gelinmemesi durumunda kişinin mazeret iznini kullandığının kabul edildiğini ve disiplin soruşturması açılmadığını belirterek; sendika üyelerinin sendikal faaliyet kapsamında işe gelmemeleri halinde mazeret izinli sayılacakları yönündeki yerleşik hale gelen idari yargı içtihatlarına rağmen, idarenin ve yargının bir bütün olarak yeknesak hareket etmesini sağlayacak mevzuat düzenlemeleri bulunmaması sebebiyle sendika hakkını kullanan kişilerin disiplin soruşturması tehdidi altında kaldıklarını vurgulamıştır.

İlgili kararda, bir sendikal eylemin tümüyle yasaklanması veya gerçekleştirilmesinin ağır koşullara bağlanmasının hakkın özüne zarar vermesi muhtemel olmakla birlikte mevcut başvurudaki gibi sendika üyelerinin iş bırakma türü eylemlere katılmasına ilişkin yasal düzenlemeler ve yasal düzenlemelere bağlı olarak genel düzenleyici işlemler yapmanın, yasama ve yürütme organlarının takdirinde olduğu, bir devlet okulunda öğretmen olan başvurucunun devlet memurlarının bu haktan bütünüyle mahrum bırakılamayacaklarını; bununla birlikte, demokratik bir toplumda gerekliliği tartışılmaz olan durumlarda ordu, emniyet veya başka bazı sektörlerde sendikal faaliyetlere sınırlamalar getirilmesinin mümkün olduğu belirtilmiştir .

İnceleme konusu olaya ilişkin Anayasa Mahkemesi, verilen ceza hafif olsa da, başvuru gibi sendikaya üye kişileri, çıkarlarını savunmak amacıyla yapılan meşru

¹⁹² Anayasa Mahkemesi, 18/9/2014 tarih, Başvuru no: 2013/8463.

grev veya eylem günlerine katılmaktan vazgeçirecek bir niteliğe sahip olduğunu da açıklayarak her ne kadar hafif bir ceza da olsa şikâyet edilen uyarma cezasının “toplumsal bir ihtiyaca” tekabül etmemesi nedeniyle “demokratik toplumda gerekli olmadığı” sonucuna vararak başvurucunun Anayasa’nın 51.maddesinde güvence altına alınan sendika hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir .

Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuruya konu bir başka kararında başvuruçuların üyesi oldukları Sendikanın tüm ülke çapında yaptığı göreve gelmeme çağrısına katılmaları sebebiyle TCDD Personel Yönetmeliği’nin 26. maddesine aykırı olarak göreve gelmedikleri gerekçesiyle haklarında kınama cezası verilmesinin; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 11. maddesine, Danıştayın ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) yerleşik içtihatlarına aykırı olduğu iddiasıyla yapılan başvuruya ilişkin kararında ¹⁹³

Tren teşkil memuru, diğer adıyla makasçıların; istasyonlardaki manevra işlemlerini yapmak ve istasyonlara gelen trenlere sinyal vererek yola alınmasını sağlamak, işle ilgili emniyet tedbirleri almak, tren dizisi teşkil etmek ve trenin istasyona giriş ve çıkışını sağlamakla görevli sendika üyesi olan başvuruçuların, toplum yaşantısının vazgeçilmez bir parçası olan ulaşım ve ulaştırma sistemindeki rolü göz önünde bulundurulduğunda sendika hakkı kapsamında bu görevlilere yönelik birtakım kısıtlamalar getirilmesinin mümkün olduğunu açıklayarak; ulaşım alanında bu tür önemli görevlerde bulunan kişilerin sendika haklarına yönelik getirilecek kısıtlamaların yasal düzenlemelerle belirli ilkelere bağlanması gerektiğini; 399 sayılı KHK’nın 19. maddesi ile Yönetmelik’in 26. maddesinde personelin, işletmenin hizmetlerini aksatacak şekilde görevlerine gelmemeleri veya görevlerine gelip de hizmetlerin yavaşlatılması veya aksatılması sonucunu doğuracak eylemlerde bulunmalarının yasaklandığını, anılan hükümlerin, görev alanlarına ilişkin herhangi bir ayırım

¹⁹³ Anayasa Mahkemesi, 8/9/2015 tarih, Başvuru Numarası: 2013/7197.

yapılmaksızın tüm TCDD personelini kapsadığı ve bu hükümlerde hakkın kullanımına yönelik ilkelerin belirlenmediğini belirtmiştir .

Mahkeme başvuruçuların eylem yaptıkları 16/12/2009 tarihinden dört gün önce, 12/12/2009 tarihinde KESK Yönetim Kurulunca eylem kararı alındığı ve eylem günü tüm ülkede duyurulduğu hâlde idare tarafından herhangi bir önlem alınmadığına ilişkin bireysel başvuruya ilişkin kararında ¹⁹⁴ ise iş bırakma eylemi nedeniyle bazı tren seferlerinin aksadığını ve yolcuların mağduriyetine yol açılmışsa da eylemin başlamasından sonra tren garlarında ve istasyonlarda bekleyen yolcuların idare tarafından temin edilen otobüslerle varış yerlerine ulaştırıldıklarını, başvuruçuların katıldığı eylem nedeniyle yaşanan mağduriyetin idare tarafından telafi edildiğini ve başvuruçuların sendika haklarına göre daha ağır basan bir mağduriyetlerinin yaşanmadığının belirlendiğini, eylem kararının bir gün için alındığını ve eylemin uzun süre işin aksamasına yol açmadığı göz önünde bulundurulduğunda idare tarafından, önceden ilan edilen bir günlük eylem nedeniyle ortaya çıkan mağduriyetlerin telafi edilmesinin, idareye katlanması mümkün olmayan ve orantısız bir yükümlülük getirdiğinin söylenemeyeceğini, öte yandan bir günlük iş bırakma eylemi şeklinde gerçekleştirilen sendikal faaliyetin amacının, oluşturulacak toplumsal bir rahatsızlık ile idare nezdinde farkındalık yaratmak olduğu dolayısıyla toplumsal işleyişi önemli ölçüde bozmadığı takdirde birtakım rahatsızlıklara katlanmak gerektiği göz önünde bulundurulduğunda, iş bırakma eylemi başladıktan sonra ortaya çıkan aksaklıkların giderildiği ve toplumsal açıdan telafi edilemeyecek zararların da doğmadığı somut olayda, başvuruçulara verilen kınama cezalarının demokratik toplum düzeninde gerekli olmadığı sonucuna varmıştır .

İş hukukuna ilişkin grevde toplu sözleşme ile çalışma şartlarının düzeltilmesi ya da var olanların korunmasına çalışılmaktadır. Politik bir grevde iş hukukuna ilişkin

¹⁹⁴ Anayasa Mahkemesi, 8/9/2015 tarih, Başvuru No: 2013/7197.

olmayan, politik bir talep söz konusudur. Türk hukukunda politik grev Anayasa ve yasa tarafından yasaklanmıştır.¹⁹⁵

Uluslararası Çalışma Örgütü'ne göre toplu pazarlık süreci içinde yapılmasa da siyasi iktidara karşı, işçilerin ekonomik sosyal çıkarlarını korumak amacıyla yapılan siyasi grevler sendika özgürlüğü bakımından önemlidir. Ancak hak uyuşmazlığı kapsamında yapılan ve işçilerin ekonomik sosyal çıkarlarını koruma amacı taşımayan grevlerin kısıtlanmasının hukuka aykırı olduğu söylenemez.¹⁹⁶

v. Yürütülen Grevin Bağımsızlığına Göre

Bir grup işçinin başlattığı mücadele hareketine destek olmak amacıyla başka bir grup işçinin kendileri için herhangi bir talepte bulunmaksızın işi bırakmaları halinde dayanışma grevi söz konusudur.¹⁹⁷

İşçilerin kendi çalışma koşullarını korumak veya iyileştirmek amacıyla yürüttükleri greve esas grev denir. Başka bir greve destek olmak amacıyla yapılan greve ise yan grev denir. Yan grevler sempati ve destek grevi şeklinde ortaya çıkarlar. Sempati ve destek grevlerinde grevin karşı tarafı asıl grevin uygulandığı işyerinin işverenidir¹⁹⁸. Türk hukukunda sempati veya dayanışma grevi yasal değildir.

Bir işyerinde veya işletmede işçilerin bir kısmını ilgilendiren uyuşmazlığın giderilmesi için alınacak grev kararı gereğince uygulanacak greve, uyuşmazlıkla ilgisi olmayan işçilerin katılmaları, işçiler arasında bir dayanışma olmasına rağmen yapılan grevin kanun dışı bir grev sayılmasına neden olmaz. İşyerinde ya da işletmede yasaya uygun bir grev kararının alınması ve çalışan bütün işçilerin bu karara uyarak işlerini

¹⁹⁵ NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, 700.

¹⁹⁶ SUR, Grev, 25.

¹⁹⁷ NARMANLIOĞLU, Grev, 175.

¹⁹⁸ ERTÜRK, 39.

bırakmaları kanuni bir grev teşkil eder; kanunen yasak olan dayanışma amacıyla yapılan grevdir. Kanunen tanınan imkanı kullanarak başka işçilerle ilgili uyuşmazlık sebebiyle yapılan greve katılan işçilerin davranışları ilki bakımından bir destek, dayanışma olarak gerçekleşse de, alınan grev kararının amacı kanuna uygun olduğundan, grevin niteliği bakımından herhangi bir sonucu olamaz. OGUZMAN'a göre grevin yapılma amacını grev kararı alınmasındaki amaç belirler. Burada greve katılan işçilerin amaçları dikkate alınmaz. Uyuşmazlıkta bir yararı olmayan işçilerin işyerinde ya da işletmede usulüne uygun alınmış karara uyarak greve katılmaları mesleki amaçlı grev sayılır ve kanuna uygundur.¹⁹⁹

ILO denetim organları sempati ve dayanışma grevlerinin yasaklanmasının kötüye kullanıldığını belirtmiştir. Bu tarz eylemlerin meşru olup olmadığı destekledikleri grevin yasal olmasına bağlıdır. Barışçıl nitelikte gerçekleştirilen oturma, işi yavaşlatma şeklindeki eylemler bu niteliklerini kaybetmedikleri sürece kısıtlanmamalıdır.²⁰⁰

III. Lokavt

6356 sayılı yasada lokavt işyerinde faaliyetin tamamen durmasına neden olacak tarzda, işveren veya işveren vekili tarafından kendi kararıyla veya bir kuruluşun verdiği karara uyarak, işçilerin topluca işten uzaklaştırılması olarak tanımlanmıştır. Lokavt da grev gibi menfaat uyuşmazlığında söz konusudur ve toplu iş sözleşmesinin yapılmasında işveren bu hakka sahiptir.²⁰¹

Belirli bir amaca ulaşmak için bir veya birkaç işveren tarafından işçilerin büyük bir kısmının iş ve ücretten mahrum edilmesine lokavt denir. Öğretimizdeki bir görüşe göre, mücadele amacı esas alınarak iş mücadelesinin tanımı yapıldığında lokavt ancak

¹⁹⁹ OGUZMAN, Grev, 46; NARMANLIOĞLU, Grev, 17

²⁰⁰ ALPAGUT, Değerlendirme, 142.

²⁰¹ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANPOLAT, 950.

yeni bir toplu iş sözleşmesi yapılmasının engellenmesi için işçilerin büyük kısmının işten uzaklaştırılması halinde söz konusudur. Lokavtta sağlanan asıl baskı, işyerinin kapatılmasıyla işçilerin gelirlerini kaybetmeleri ile gerçekleşir. Lokavt, kollektif niteliğini karşı taraftan aldığından tek bir işveren tarafından uygulandığında da kollektif bir harekettir. İşçiler bir grup olarak lokavt ile karşılaşmaktadırlar, işçi sayısının birden çok olması önemli değildir.²⁰²

A. Lokavtın Unsurları

1982 Anayasası'nın 54. maddesinin başlığı "grev hakkı ve lokavt"tır. Anayasa'nın 54. maddesinde grev ve lokavt hakkı ayrıntılı ve kısıtlayıcı şekilde düzenlenmiştir.²⁰³ 1961 Anayasası'ndan farklı olarak, "işçilerin grev hakkına sahip oldukları belirtilerek, işverenin de lokavta başvurmasının kanunla düzenleneceği" hükme bağlanmış, lokavt sözcüğünden açıkça bahsedilmiştir. 1961 Anayasası'nda lokavt sözcüğü açıkça yer almamasına karşın, 275 sayılı TSGLK grev ve lokavtı paralellik ve eşitlik içinde düzenlemiştir. Anayasa Mahkemesi 275 sayılı Yasa'nın lokavta ilişkin hükümlerinin iptali istemini Anayasa'nın 47. maddesindeki, "işveren haklarının kanunla düzenlenmesi" ve Anayasa'nın gerekçesinde yer alan "lokavt hakkının da mahiyetinden doğan farklılıklar hariç olmak üzere, grev hakkına muvazi olarak kanunla düzenlenmesi" esasına dayanarak, reddetmiştir.²⁰⁴

STİSK'nun 59/1. maddesinde lokavt şöyle tanımlamıştır: "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 denir". Buna göre lokavtın unsurlarını aşağıdaki gibi

²⁰² ERTÜRK, 40-41.

²⁰³ KABAKÇI, 69.

²⁰⁴ Anayasa Mahkemesi, 19-20.10.1967 tarih, E.1963/337, K.1967/3 sayılı kararı .

sıralayabiliriz. Ancak bu unsurların gerçekleşmesi lokavtın yasal sayılması için yeterli değildir. Lokavtın yasal olabilmesi için toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması ve işçi sendikası tarafından grev kararı alınmasından sonra lokavtın 6356 Sayılı Kanun hükümlerine uygun olarak yapılması gerekir (STİSK md. 59/2) . Bu şartlardan birinin olmaması halinde yapılan lokavt yasa dışı sayılır (STİSK md. 59/3). Aşağıda lokavtın unsurları ayrı başlıklar altında açıklanmıştır.

i. İşçilerin Topluca İşten Uzaklaştırılması

İşçilerin faaliyetin tamamen durmasına sebep olacak şekilde, topluca işten uzaklaştırılmaları sebebiyle lokavt kolektif bir hareket olarak nitelendirilir. Lokavt genellikle tek bir işveren tarafından uygulansa da bu hareketle karşı karşıya kalanlar bakımından kolektiftir. İşten uzaklaştırmanın topluca olmasını belirleyen ölçüt işyerindeki faaliyetin tamamen durmasına sebep olacak tarzda olmasıdır. Bir grup işçi işten uzaklaştırılsa da işyerinde faaliyet kısmen durmuş ise kanunun açıkladığı anlamda bir topluca uzaklaştırma, lokavt yoktur.²⁰⁵

Lokavt hizmet akdine dayalı olarak çalışan işçilerin işverenin iradesine dayalı olarak çalıştırılmamaları hali, grev ise işçilerin kendi iradeleriyle çalışmamaları hali olarak görülür.²⁰⁶

Kanuni tanımda işten uzaklaştırma açıklanmamıştır. Doktrinde işyerinden sürekli ve kesin olarak uzaklaştırmanın işten uzaklaştırma kavramı kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceği tartışmalıdır. Hizmet sözleşmesinin feshi anlamına gelen bu uzaklaştırma, hizmet sözleşmelerinin işveren tarafından topluca feshinin lokavt teşkil edip etmeyeceği tartışmasını ortaya çıkarmaktadır.²⁰⁷

²⁰⁵ MOLLAMAHMUTOĞLU, 29

²⁰⁶ GÜRÇAY, 143.

²⁰⁷ MOLLAMAHMUTOĞLU, 29.

Oğuzman'a göre işçilerin iş sözleşmeleri feshedilmeden işyerinden uzaklaştırılmaları veya işyerine alınmamaları ya da kendilerine iş verilmemesi işten uzaklaştırma olarak anlaşılmalıdır. Bu durumda uzaklaştırma geçici bir süre için uygulanır. İşveren uyuşmazlığın çözülmesi halinde işçilere yeniden iş vermek zorundadır. İşçilerin işten topluca ve temelli uzaklaştırılmaları ya da sözleşmeleri feshedilerek uzaklaştırılmaları bir başka hakkın kullanılması niteliğinde değilse lokavt olarak nitelendirilse bile yasa dışıdır.²⁰⁸

Mollamahmutoğlu'na göreyse; işçilerin sürekli işyerinden uzaklaştırılması kollektif ve geçici nitelikte bir eylem olan lokavt kavramının dışındadır. İşten uzaklaştırma işçilerin hizmet sözleşmeleri feshedilmeksizin, işyerine fiilen alınmayarak geçici olarak uzaklaştırılmasıdır. Hizmet sözleşmesinin feshi bireysel bir işlemdir. Sözleşmeleri feshedilen işçiler bir topluluk oluştursalar da bu nitelik değişmez. Hizmet sözleşmeleri toplu işçi çıkarmalarda da bireysel olarak feshedildiğinden durum değişmez.²⁰⁹

İşten uzaklaştırmanın topluca olabilmesi için işyerindeki faaliyetin durmasına yol açacak nitelikte olmalıdır. Yasa lokavtın işyerindeki faaliyetin tamamen durmasına yol açacak nitelikte olmasını aradığından kısmi lokavt olmaz. Grevdekinin aksine, lokavt başladığında hastalık veya yıllık ücretli izin nedeniyle işyerinde bulunmayan işçiler kural olarak o andan itibaren lokavta uğramış sayılırlar.²¹⁰

ii. Kollektif, Toplu Bir Karar

İşçilerin işten uzaklaştırılması işveren, işveren vekili ya da işveren sendika üyesi ise, işveren sendikası tarafından alınan bir lokavt kararına göre olmalıdır. İşçilerin işten

²⁰⁸ OĞUZMAN, İlişkiler, 274.

²⁰⁹ MOLLAMAHMUTOĞLU, 30.

²¹⁰ Bkz. OĞUZMAN, Grev, 154-157.

topluca uzaklaştırılması işveren veya vekili tarafından kendi iradeleriyle veya bir işveren kuruluşunun verdiği karara uyularak yapılıyorsa lokavt teşkil eder. Ancak işçilerin işten uzaklaştırılmaları idari veya yargısal bir karara, grevci işçilerin çalışanlara uyguladıkları baskıya ya da işyerinde çalışmaya engel mücbir bir sebebe dayanıyorsa bu haller lokavt oluşturmaz²¹¹. İşten uzaklaştırma eyleminin lokavt olarak nitelendirilebilmesi için eylemin işverenin iradesinden kaynaklanması, onun tarafından istenmiş olması gerekir. Bu nedenle, işçilerin işten uzaklaştırılması, bir mücbir sebebin, idari veya yargısal bir kararın sonucuysa lokavttan bahsedilemeyecektir.²¹²

iii. Lokavtın Amacı

Hukuka uygunluk bakımından lokavt çalışma şartlarına ilişkin olmalıdır. Mevzuatımız gereği lokavt ancak toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında ortaya çıkan uyuşmazlıklarda uygulanabilir.²¹³

Yasada işyerindeki faaliyeti tamamen durduracak şekilde işçilerin işten uzaklaştırılması olarak tanımlandığından lokavtla benzer nitelikteki olayları ayırt etmekte kullanılan ölçüt amaç unsurudur. Bir işten uzaklaştırma eyleminin lokavt olup olmadığı değerlendirilirken işverenin amacının araştırılması gerekir.²¹⁴

İş mücadelesi işveren veya işçi tarafının belirli bir amaca ulaşmak için aldıkları iş barışını bozucu kolektif önlemlerdir. İş mücadelesinden bahsedebilmek için belirli bir amacın olması ve toplu uyuşmazlığın çözümüne ilişkin olması gerekir. Aksi halde bir iş mücadelesinden bahsedilemez. İşçilerin büyük bir kısmının işten çıkarılması iş barışını bozmakla birlikte, işverenin bu hareketi uzlaşma amacı taşıyorsa kolektif bir

²¹¹ OĞUZMAN ,Grev, 155.

²¹² MOLLAMAHMUTOĞLU, 32.

²¹³ Bkz., NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, 713.

²¹⁴ KABAKÇI, 42.

tedbir olan lokavttan bahsedilebilir. Toplu iş uyuşmazlıklarında lokavt çözüme ulaşılmasından sonra terk edilen bir mücadele aracıdır. Lokavtın genel tanımında amaç unsuruna değinilmezken 6356 sayılı yasada kanuni lokavtın amaç unsuruna yer verilmiştir.²¹⁵

B. Lokavt Türleri

Lokavtın türüne göre farklı hukuk kurallarının uygulanması nedeniyle yapılan ayırım uygulama bakımından önemlidir.

i. Örgütlenme Biçimine Göre

İşveren bir sendika üyesi ise lokavt kararını ancak işveren sendikası alabilir. Sendika üyesi bir işverenin sendikadan bağımsız olarak aldığı lokavt kararı hükümsüzdür²¹⁶. Örgütlenmiş lokavt sendika tarafından idare edilir ve sendika üyesi işveren ancak sendika ile birlikte lokavt uygulayabilir.²¹⁷

ii. İzlenen Usule Göre

Tam lokavtta mücadele kapsamındaki işyerinde veya işletmede işçilerin tamamını kapsayacak şekilde lokavt uygulanır. İş mücadelesi kapsamındaki belirli bir işyerinin işçileri ya da işyerinin veya işletmenin belirli işçileri işverenin kararıyla işten uzaklaştırıldıklarında ise kısmi lokavt söz konusudur. İşten uzaklaştırılan işçiler

²¹⁵ MOLLAMAHMUTOĞLU, 36.

²¹⁶ AKTAY/ ARICI/ KAPLAN, 612.

²¹⁷ Bkz., ERTÜRK, 45.

sebebiyle işyerinde faaliyet tamamen durmuyorsa bu durumda lokavttan bahsedilemez.

218

Tam lokavtta sendikalı sendikasız ayrımı yapılmaksızın tüm işçiler lokavta maruz kalmaktadır. İş kollarına bakılmaksızın tüm işçilerin işten uzaklaştırılmaları durumunda ise genel lokavt söz konusudur. Ağırlık noktalı lokavtta ise işyerinin bir kısmındaki veya yalnızca belirli işyerlerindeki işçiler işten uzaklaştırılırlar. Belirli bir plana göre işçilerin önce bir kısmı sonra diğer kısmının işten uzaklaştırılmasına birbirini izleyen şekilde yapılan lokavt denir. Kısmi lokavt işçilerin bir kısmını kapsar. Kısmi lokavt, işçilerin belirli özelliklerine göre seçilerek yapılıyorsa, seçici bir lokavttan söz edilir. İşveren tarafından daha önce alınmış veya başlatılmış bir grev kararı olmaksızın uygulanan lokavta saldırı lokavtı denir. Savunma lokavtında ise grevden sonra yapılmış bir lokavt söz konusudur.²¹⁹

İşyerinde faaliyetin tamamen durmasına neden olacak şekilde işçilerin topluca işten uzaklaştırılmaları gerekir. Bu sebeple hukukumuzda kısmi lokavt uygulaması mümkün değildir. Ancak STİSK 34/1. maddesine göre aynı iş kolunda bir veya birden çok işyerini kapsayacak şekilde toplu iş sözleşmesi yapılabildiğinden kısmi lokavtın bir türü olan ağırlık noktalı lokavt, grup toplu iş sözleşmesinde uygulanabilir²²⁰. Buna karşılık birbirini izleyen biçimde lokavt uygulamasının STİSK'nun aradığı yasal koşullar açısından gerçekleşme imkanı bulunmamaktadır.

iii. Başlancına Göre

Toplu iş sözleşmesi alanında ilk kez mücadele hareketine başlayan taraf, saldırı mücadelesini başlatır. Toplu iş sözleşmesi alanında greve karşılık vermek için yapılan

²¹⁸ AYDEMİR, 122.

²¹⁹ MOLLAMAHMUTOĞLU, 40.

²²⁰ OĞUZMAN Değişiklikler, 139-143.

lokavt savunma lokavtıdır. Grev uygulaması başlamadan, işverenlerin herhangi bir grev kararı veya uygulaması olmadan, uyguladıkları lokavt, saldırı lokavtı, Türk Hukukunda yasa dışıdır. Aslında günümüzde çok ender karşılaşılan bu lokavt türü, yabancı hukukların çoğunda da hukuka aykırı bir mücadele aracı sayılmaktadır. Savunma lokavtı saldırı lokavtının karşıtıdır.²²¹

iv. Amaca Göre Yapılan Ayrım

Grevde, işçilerin talepleri çalışma koşullarına ilişkindir ve işçilerin isteklerine karşı durmak için yapılan lokavt da bu türden olmak zorundadır. Belirli toplu iş sözleşmesi kurallarına ulaşmak amacıyla yapılan lokavt mesleki amaçlıdır. Lokavt işçi-işveren ilişkisini ilgilendiren bireysel talepler için yapıldığında ise toplu iş sözleşmesine ilişkin bir amaç taşır. Bununla birlikte doğrudan işçi-işveren ilişkilerinden kaynaklanmayan bazı talepler dolayısıyla da lokavt yapılabilir.²²²

Türk hukukunda lokavt ancak çalışma koşullarının düzeltilmesi veya korunması amacıyla yapılabilir. Yan veya destekleme lokavtı başka bir lokavtı desteklemek amacıyla yapılırken temel lokavtta başka bir lokavtı destekleme amacı yoktur. Lokavt uygulayan taraf bu lokavt türünde kendisini ilgilendirmeyen bir amaç için mücadele etmektedir. Başka bir işverenin desteklenmesi için mücadeleye katılmaktadır.²²³

Dayanışma lokavtından bahsedebilmek için kendisine destek verilen ve başlıbaşına mücadele amacı taşıyan bir diğer lokavtın varlığı gerekli olduğundan, bu lokavt için yan lokavt tabiri kullanılmaktadır.²²⁴

²²¹ AYDEMİR, 123.

²²² ERTÜRK, 48.

²²³ ERTÜRK, 49.

²²⁴ MOLLAMAHMUTOĞLU, 43.

IV. Boykotun Tanımı ve Türleri

Genellikle grev ve lokavtla birlikte kullanılan bağımlı ve yardımcı bir iş mücadelesi aracı olan boykot mevzuatımızda düzenlenmemiştir. Boykotta bir iş mücadelesi amacına ulaşmak için, işveren veya işçiler karşı tarafla hukuki ilişkiye girmekten kaçınarak, onu çalışma hayatından uzaklaştırmaktadır.²²⁵

Boykot toplu iş hukukuna özgü bir mücadele aracı değildir. Genellikle iş hukukunun dışında kalan ve boykot olarak değerlendirilen hareketler, kamuoyu açıklaması veya toplumsal tepkidir.²²⁶

Boykotun bir iş mücadelesi aracı olabilmesi için bir mesleki örgüt veya birden çok işçi tarafından yürütülmesi gerekir. düzenlenmesi ile mümkündür. Burada kastedilen mesleki örgüt hem işçi hem işveren sendikası olabilir. ²²⁷İşveren sendikası tarafından önceden alınmış bir boykot kararı olmasa da işveren tek başına bazı işçilerle sözleşme yapmaktan kaçınabilir. İşçi sendikası kararı olmaksızın, bir grup işçinin boykot kararı alarak uygulamaları da mümkündür.²²⁸

Boykottan söz edebilmek için boykot eden ve boykot edilen olmak üzere iki tarafın varlığı gerekir. Bu eylem ile karşı tarafla diyalog, sözleşme ilişkisi kesilerek karşı tarafın amacına ulaşmasına engel olmak amaçlanır. Boykot grev ve lokavtı destekleyen bir mücadele aracıdır. İşçilerin çalışmaya devam etmesine engel olmak isteyen grevci işçiler ya da grev kararı veren mesleki örgüt işverene karşı boykot ilan edebilir. İşverenin işçi çalıştırmasına mani olunan bu duruma işyerinin kapatılması veya işyerine girişin yasaklanması denir.²²⁹

²²⁵ TUNÇOMAĞ, 259.

²²⁶ GÜRÇAY, 141.

²²⁷ HEKİMLER, 77.

²²⁸ Bkz., ERTÜRK, 57-58.

²²⁹ TUNÇOMAĞ, 258-260.

Kara liste uygulamasında greve katılmış işçilerin başka bir iş bulamalarına engel olmak amacıyla isimleri bir listeye yazılarak bütün işverenlere verilir. İşverenler isimleri kara listede yer alan işçilere, iş vermezler. Kara liste sendikalı işçileri ekonomik ve sosyal yönden baskı altına alan demokratik olmayan bir yöntemdir. Ülkemizde de kara liste uygulamasının örnekleriyle karşılaşmıştır. 2 Kasım 1976 tarihli İşveren Dergisinde Devlet Güvenlik Yasasının Anayasaya aykırılığı ile ilgili düzenlenen grevlere katılan işçilerin isimleri liste halinde yayınlanmıştır.²³⁰

Boykot, hukuk sistemimizde kabul gören bir iş mücadelesi aracı değildir. Boykot genellikle grev ve lokavta yardımcı araç olarak kullanılmaktadır.²³¹

V. Diğer Mücadele Araçları

İş mücadelesinin tarafları karşı tarafa baskı yaparak amaçlarına ulaşmaya çalışırlar. Grev ve lokavtın uygulanmasının mümkün olmadığı hallerde farklı mücadele araçları ortaya çıkmıştır.

Grev kavramı hukukumuzda dar anlamda kullanılmaktadır. İş barışının kollektif önlemler ile bozulması, toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümü için mücadele araçları, Anayasa'da grev ve lokavt ile sınırlanmıştır. Diğer mücadele araçları yasa dışı kabul edilmiş bazı kollektif önlemler grev kavramı dışında değerlendirilerek yasaklanmışlardır.²³²

Türk hukukunda grev işin bırakılması olarak kabul edilmekte; belirli sürelerle, işyerini terketmeksizin çalışmama verimi düşürme olarak değerlendirilmekte, verimi düşürmeyen kısa süreli işi bırakmalar grev ve verimi düşürme olarak

²³⁰ AYDEMİR, 131.

²³¹ AYDEMİR, 132.

²³² ERTÜRK, 59.

nitelendirilmemekte; işin bırakılmasının nasıl olması gerektiği konusunda yasa da bir sınırlama yer almamaktadır.²³³

Yasanın aradığı koşullar varolmadan gerçekleştirilen kısa süreli işe ara verme eyleminin, yasa dışı grev mi, yoksa verimi düşürme anlamında mı olduğu tartışmalıdır. Ulucan, 275 Sayılı Yasa döneminde işin bırakılmasını kriter olduğunu vurgulamıştır. Bu durumda, iş bırakılmadan da işyerinde faaliyetin durması veya önemli ölçüde aksamaması sağlanabiliyorsa, grev söz konusu olmaz. Tam tersine bu durumda verimi düşürme eylemi vardır. Oğuzman bu kriteri, işyerinin terkedilmesi olarak belirlemiştir. Yazar; işyeri terk edilmeden kısa süreli iş bırakma eylemini, verimi düşürme olarak nitelendirirken verime etki etmeyen, bir defalık kısa süreli işe ara vermenin ne grev ne de verimi düşürme suçunu oluşturmayacağı görüşündedir. Bu eylem, işverene karşı toplu gösteri niteliğinde kabul edilmektedir.²³⁴

Burada esas kriter, işin bırakılmasıdır. Çünkü işin bırakılması verimi düşürme, işi yavaşlatma ve kötü ifa hallerinde iş bırakılmamakta; gerektiği gibi olmasa da iş görülmeye devam etmektedir. Ancak işyerinin terk edilmesi yasal grevin bir unsuru, grevin bir sonucudur.²³⁵ İşçilerin işyerinden ayrılmadan işi bırakmalarına oturma grevi denir.²³⁶ Uygulamada oturma grevleri daha çok uyarı ve protesto niteliğini taşıdığından, yasa dışı kabul edilmektedir.

İşçiler sendikanın bu konuda verdiği bir karara uyarak veya aralarında anlaşarak işverenin rızası olmaksızın toplu yürüyüş yaparlarsa, eylemleri grev olacak ancak yine yasanın aradığı şartlar oluşmadığından; yasal olmayacaktır. Kravat takmama, sakal

²³³ OĞUZMAN, Grev, 37.

²³⁴ ERTÜRK, 62; OĞUZMAN, Grev, 37; ULUCAN , Streik, 46.

²³⁵ ERTÜRK, 62.

²³⁶ OĞUZMAN, İlişkiler, 162.

kesmeme, servise binmeme gibi davranışlar, grev kavramının aradığı unsurları bulundurmadıklarından grev olarak nitelendirilmeyeceklerdir.²³⁷



²³⁷ ERTÜRK,64.

İKİNCİ BÖLÜM

İŞ MÜCADELESİNDE DENGİ İLKESİ

1. DENGİ İLKESİ

İşçi, hizmet akdinin yapıldığı sırada; işe girerek gelire kavuşmak amacıyla, işverenin sunduğu tüm koşulları kabul etmek zorunda kalır. Ekonomik ve sosyal farklılıkları bulunan taraflar karşı karşıya geldiğinde, pazarlık gücünde ortaya çıkan dengesizlik işveren tarafına üstünlük sağladığından, işçiler zaman içinde bir araya gelerek çalışma koşullarını iyileştirilebileceklerini görmüşlerdir. İşçiler aralarındaki dayanışma sayesinde, işverene baskı uygulayabileceklerini ve çalışma koşullarını iyileştirebileceklerini anlamışlardır. İşçi sendikaları karşısında işverenin haklarının daha iyi korunması amacıyla işverenler de kendi örgütlerini kurmuşlardır.²³⁸

İşçiler böylece toplu sözleşme özerkliğine kavuşmuşlardır. İşçi örgütlerinin ortaya çıkması hızlanmış; grev yapabilme imkânına kavuşmaları, sendikaların da gelişmesini sağlamıştır. İşveren yönünden denge işçi örgütlerinin ortaya çıkması ile açıklanırken, işçiler yönünden işverenle aralarındaki hizmet ilişkisinin niteliği ile ilişkilendirilmiştir. Çalışma koşullarının sözleşme özgürlüğünü ve yönetim hakkı kötüye kullanılarak işverence işçi zararına düzenlenmesi yasa yolu ile önleyebileceği gibi işçi ile işveren arasında dengenin gerçekleştirilmesiyle pazarlık gücü arttırılarak da

²³⁸ ERTÜRK, 64.

engellenebilir. Bu da toplu sözleşme ve grev hakkının tanınması yolu ile gerçekleştirilmektedir.²³⁹

İş mücadelesi araçlarının hukuka uygun kullanılabilmesi için taraflar arasında bir dengenin sağlanması gerekir. Tarafların eşit şartlarda mücadele etmesini gerektiren bu ilke “iş mücadelesi araçlarında eşitlik/denge ilkesi” veya “silahların eşitliği” olarak adlandırılır.²⁴⁰

Hukukumuzda denge kavramı yerine iş mücadelesinde eşitlik kavramı kullanılmaktadır. Bir mücadelede eşit güçteki tarafların karşı karşıya gelmeleri halinde, bu eşitlik sebebiyle bir tarafın bu mücadeleyi kazanması mümkün değildir. Taraflardan birinin üstün olduğu durumlarda eşitlikten söz edilemez. Denge kavramı kullanıldığında ise mücadele araçlarının, türünün aynı olması talep edilecektir. Bu sebeple yasa koyucu tarafından, değişik mücadele araçları düzenlenmiştir.²⁴¹

İş mücadelesinde denge ilkesi, iş koşullarının dengelenmesini sağlayan bir toplu sözleşme kuralına, birbirini etkileme olanağına sahip tarafların ulaşabileceğini ifade etmektedir. Denge ilkesiyle karıştırılan silahların eşitliği ilkesi ise; karşı tarafta etkili bir baskı yaratmak amacıyla tarafların mücadele araçları üzerinde tasarruf hakkına sahip olmalarıdır. Denge kavramı silahların eşitliği kavramından daha kapsamlıdır.²⁴²

Denge kavramı mücadele düzeni ve toplu sözleşme düzeni ile birlikte incelenmelidir. Toplu sözleşme görüşmeleri sırasındaki denge ile mücadele sırasındaki denge arasında bir ayırım yapmak gerekir. Çünkü tarafların toplu iş sözleşmesine ulaşmaları; toplu görüşmelerde anlaşmaya varmaları veya mücadele önlemlerinin kullanılması ile gerçekleşebilir. Bizde görüşme ve mücadele aşamaları birbirinden kesin olarak ayrıldığından böyle bir durumu söz konusu olmaz. Görüşme dengesi, toplu

²³⁹ ERTÜRK, 67.

²⁴⁰ AKYİĞİT ,Toplu, 729.

²⁴¹ ERTÜRK, 67-68.

²⁴² Bkz., ERTÜRK, 69.

sözleşme görüşmeleri sırasındaki her bir tarafın isteklerini yerine getirebilme imkânı ile ilgilidir. Toplu sözleşme görüşmelerinin amacına ulaşabilmesi, kamu düşüncesi, politik etkiler, görüşmeleri yürütenin deneyimine ve becerisine bağlıdır.²⁴³

Mücadele dengesi, sosyal tarafların iş mücadelesindeki güç ilişkisi ile ilgilidir ve güç eşitliğini ifade eder. Sosyal tarafların kullandığı mücadele araçları ve iş mücadelesindeki diğer sosyoekonomik faktörler bu mücadelede belirleyicidir. Mücadelede denge, görüşme dengesinin de önemli bir unsuru olduğundan iş mücadelesinde dengenin belirlenmesinde belirleyici olan temel faktör mücadele dengesi olarak kabul edilmelidir.²⁴⁴

I. İş Mücadelesinde Denge İlkesinin İçeriği

İş mücadelesi hukukunda denge hükmünün içeriği tartışmalıdır. Denge kavramının toplu sözleşme ve iş mücadelesi hukukunun özünü belirleyen anayasal bir değerlendirme ölçüsü olduğu kabul edilmektedir.²⁴⁵

Şekli denge anlayışına; sosyal tarafların aynı durumda, aynı mücadele aracını kullanarak aynı etkileri yaratmalarını ifade eder. Bu görüşe göre, grev ve lokavt birbirine karşılık olacak şekilde düzenlenmiş mücadele araçlarıdır. Mücadele aracının hukuki etkisini esas alan görüş; tarafların aynı durumda, aynı hukuki etkilere yol açan, aynı mücadele araçlarını kullanma imkânına sahip olup olmadıklarını incelemektedir. Sosyal tarafların dengesinden bahsedebilmek için ise işçi ve işveren tarafının genel veya somut durumda eşit olması değil, hukuk düzeni tarafından eşit güçlerde gibi görünmeleri istenir.²⁴⁶

²⁴³ ERTÜRK, 70-71.

²⁴⁴ ERTÜRK, 71.

²⁴⁵ ERTÜRK, 72.

²⁴⁶ ERTÜRK, 72.

Tarihi denge anlayışında; denge kavramı tarafların mücadele araçları üzerindeki gücüne göre belirlenmekte; toplu sözleşme tarafları mücadele araçlarıyla eşit ve dengeli hale getirilmektedir. Grev ve lokavt mücadele araçlarının, taraflara aynı şekilde tanınması ile denge sağlanabilir. Sosyal taraflar günümüzde birbirine karşı eşit güçte kabul edilmektedir. Bu görüşe göre toplu sözleşme taraflarının farklı politik, sosyolojik koşulları incelenmelidir. Mücadele araçlarına hukuki etkilerine göre aynı hükümlerin uygulanması eşitliği sağlamakta yetersiz kalmaktadır. Gerçek ekonomik ve sosyal etkenler dikkate alınarak sosyal taraflar arasındaki dengenin varlığı araştırılmadığından bu görüş eleştirilmektedir.²⁴⁷

Normatif denge kavramı, sosyal tarafların hukuk düzeni karşısında, asıl ilişkiden bağımsız olarak eşit güçte görünmeleri gerektiğini ifade etmektedir. Toplu sözleşme taraflarının amaca erişmek için, şans eşitliğinin bulunup bulunmadığı veya mücadele araçlarının aynı hukuki etkilere sahip olup olmadığı bu görüşü savunanlar bakımından önemsizdir.²⁴⁸

Maddi denge anlayışı, iş mücadelesinde taraflardan birinin gücü, hukuk düzeninin kendisine tanıdığı mücadele aracından başka sendika üyelerinin gücü, üyelerin mücadeleyi desteklemesi, sendikanın ekonomik durumu, işyerinin ve piyasaların durumu gibi pek çok koşula bağlıdır. Bu görüş, sosyal tarafların mücadele amacına ulaşmak için farklı araçları kullansalar da aynı imkânlara sahip olmaları gerektiğini savunmaktadır. Sosyal tarafların farklı hareket etme imkânları ve her bir mücadele türünün iş mücadelesi neticesi ortaya çıkan değişik etkileri dikkate alınmalıdır. Maddi dengenin sağlanmasında ve oluşturulmasında, hangi faktörlerin dikkat alınması gerektiğini belirlemek noktasında iki farklı görüş ortaya çıkmaktadır.²⁴⁹

²⁴⁷ ERTÜRK, 74 .

²⁴⁸ ERTÜRK, 74-75.

²⁴⁹ ERTÜRK, 75-76.

Toplu denge olarak isimlendirilen ilk görüşe göre iş mücadelesinde dengenin belirlenmesi için, iş mücadelesine katılan tarafları etkileyen tüm faktörlerin belirlenmesi gerekir. Hukuk kurallarının yanında toplu sözleşme taraflarının farklı durumları ve mücadele araçlarının etkileri de dikkate alınmalıdır. Maddi denge görüşüne göre ise toplu sözleşmenin tarafları sözleşmenin oluşturulması konusunda birbirlerine yakın olanaklara sahip olmalıdırlar. Önemli olan sosyal taraflar arasında genel, birbirine yakın bir güç dengesinin sağlanmasıdır.²⁵⁰

II. İş Mücadelesinde Denge İlkesinin Anayasal Dayanakları

Barışçı çözüm yolları ile çözümlenemeyen toplu iş uyuşmazlıklarının hukuki güç kullanılarak çözülmesi amacıyla başvurulmuş baskı aracına iş mücadelesi denir.²⁵¹ Hukuki bir kavram olarak iş mücadelesi, kolektif işçi ve işveren ilişkilerinde ortaya çıkan ve toplu görüşme ve sözleşme yoluyla çözülmesi mümkün olmayan menfaat uyuşmazlıklarının birinin diğeri üzerinde baskı uygulayarak işin yürütülmesini kesintiye uğratarak kendi isteklerini kabul ettirmeye çalışmasıdır.²⁵²

Anayasada güvence altına alınan çalışma koşullarının toplu iş sözleşmesi ile belirlenmesi işverenle işçi arasındaki eşitsizliğin ortadan kaldırılması ile mümkündür. Sendikaların güçlenmesi sermaye ve emek arasında dengenin kurulması için şarttır. Sendikanın gücü grev hakkı ve üye sayısı ile orantılıdır.²⁵³

²⁵⁰ Bkz., ERTÜRK, 76-79.

²⁵¹ AKYİĞİT, Toplu İş Hukuku, 726.

²⁵² İZVEREN, 325.

²⁵³ EYRENCİ, 46.

2. 1924 ANAYASASINDA İŞ MÜCADELESİ

Türkiye Cumhuriyetinin Anayasası 1924 tarihli'dir. Ekonomik ve sosyal haklardan söz etmeyen bu Anayasa'nın 70. maddesinde toplanma ve dernek kurma hakları doğal haklar olarak nitelendirilirken bu haklar arasında iş mücadelesine diğ'er bir ifadeyle grev ve lokavta ilişkin bir hükme yer verilmemiştir.²⁵⁴

3. 1961 ANAYASASINDA İŞ MÜCADELESİ

1961 Anayasası ile grev yasağı sona ermiş ve bu Anayasa'nın 47. maddesinde; işçilerin, işverenlerle olan münasebetlerinde ekonomik ve sosyal durumlarını korumak veya düzeltmek için toplu sözleşme ve grev hakkına sahip oldukları açıklanmıştır. Böylece anayasal teminata kavuşan iş mücadelesinin işçi işveren ilişkilerinde ortaya çıkan toplu menfaat uyuşmazlıkları kapsamında sosyal ve ekonomik bir hak olduğu belirtilmiştir.²⁵⁵

Niteliğı itibariyle iş mücadelesi, menfaat çatışması halinde çalışma koşullarının yeniden düzenlenmesini amaçlayan düzenleyici bir özelliğı'e sahiptir. Bu sebeple iş mücadelesi eskiye göre daha iyi çalışma şartlarını kapsayan bir toplu iş sözleşmenin yapılmasını amaçlamaktadır. Anayasa toplu sözleşme ve menfaat özgürlüğünü teminat altına aldığı'ndan Devletin iş mücadelesine karşı mutlak bir tarafsızlık içinde kalması gerekir. Devletin, iş mücadelesinin sonucuna etki edecek bir müdahalede bulunması; Anayasa teminatı altına alınmış toplu sözleşme ve menfaat mücadelesi özgürlüğü'ne aykırı'dır. 1961 Anayasanın 47. nci maddesinin 2. nci fıkrasında yer alan: "Grev hakkının kullanılması ve istisnaları ve işverenlerin hakları kanunla düzenlenir" kuralı, mücadele özgürlüğünün hangi sınırlar içinde kullanılacağını belirleyen genel bir kural

²⁵⁴ TUNÇOMAĞ, İş Hukuku II, 269.

²⁵⁵ İZVEREN, 326.

olup; bu hakkın özünü kısıtlayacak ölçüde mücadele özgürlüğünün sınırlandırılması anlamına gelmemektedir. 1961 Anayasası'nın 47. maddesinde grev hakkı açıkça tanınırken lokavttan hak olarak bahsedilmemiş, ancak aynı maddenin ikinci fıkrasında "grev hakkının kullanılması ve istisnaları ve işverenin hakları kanunla düzenlenir" hükmü yer almıştır. 1963 yılında yürürlüğe giren 275 sayılı TSGLK'nu ise grev ve lokavt hakkını yasa düzeyinde, eşit değerdeki mücadele araçları olarak kabul etmiştir.²⁵⁶

Türk İşçi Partisinin 275 sayılı Yasa'nın lokavta ilişkin hükümlerinin iptali istemiyle açtığı davayı Anayasa Mahkemesi reddetmiştir. Mahkeme sosyal devlet ilkesi ile Anayasa'nın Devlete her iki sosyal tarafın mücadele aracını aynı şekilde düzenlenmesi görevinden hareket etmiştir. Kararda, 1961 Anayasası'nın 47. maddesinde yer alan "işverenlerin haklarının kanunla düzenlenmesine" ilişkin hükme ve Anayasa gerekçesinde yer alan "lokavt hakkı da, mahiyetinden doğan farklılıklar hariç, grev hakkına muvazi olarak kanunla düzenlenecektir" ifadelerine dayanılmıştır.²⁵⁷

1961 Anayasası 47. Maddesi ile iş mücadelesinin sınırlarını çizmiş, grev ve toplu sözleşme hakkı teminat altına alınmıştır.²⁵⁸

4. 1982 ANAYASASINDA İŞ MÜCADELESİ

1982 Anayasası'nda toplu iş sözleşmesi hakkı, grev hakkı ve lokavt farklı maddelerde düzenlenmiştir.

1982 Anayasası'nda iş mücadelesi hakkı, toplu haklar ve ödevleri içeren ikinci kısmının sosyal ve ekonomik haklar ve ödevlere ilişkin üçüncü bölümünde "Grev hakkı ve lokavt" başlığı altında, ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Bu Anayasa'da grev

²⁵⁶ İZVEREN, 326.

²⁵⁷ Anayasa Mahkemesi 26-27.9.1967 Tarih,1963/336 Esas, 1967/29 Karar , 1963/337 Esas,1967/32 Karar.

²⁵⁸ ERTÜRK, 88.

sosyal ve ekonomik bir hak olarak anayasal teminata alınmış olmakla beraber lokavt bir hak olarak düzenlenmemiştir. 54.maddenin 1.f.'sında : "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". Lokavt hak olarak nitelendirilmese de anayasa ve yasalarda işverene tanınan bu yetki hak kavramıyla izah edilebilir. Anayasanın bu düzenlemesine uygun olarak 6356 sayılı yasanın 59. Maddesinde lokavtın şartları ve kapsamı düzenlenmiştir. Bu tanıma uygun şartları taşıyan lokavt kanuni lokavt olarak nitelendirilmektedir.²⁵⁹

5. İŞ MÜCADELESİNDE DENGİ İLKESİNİN DİĞER HUKUK İLKELERİ İLE İLİŞKİSİ

I. Sosyal Devlet İlkesi ve Denge İlkesi Arasındaki İlişki

Sosyal devlet genellikle, "vatandaşların sosyal durumlarıyla refahlarıyla ilgilenen, onlara asgari bir yaşama düzeyi sağlamayı ödev bilen devlet" olarak tanımlanır.²⁶⁰

1982 Anayasası 1961 Anayasası gibi "sosyal devlet" ilkesine yer vermiş ve sosyal devletin gereklerini yerine getirebilmek için tüm hukuki ve sosyal temelleri belirlemiştir. Sosyal devlet ekonomik ve sosyal düzeni sağlamayı, sosyal açıdan zayıf olanı korumayı amaçlar.

Türkiye Cumhuriyetinin sosyal bir hukuk devleti olduğunu belirleyen Anayasa'nın 2. maddesi ışığında devlet çalışma koşullarını düzenleyerek iş gücünü

²⁵⁹ OĞUZMAN, İlişkiler, 272.

²⁶⁰ SOYSAL, 231.

korumayı, ekonominin daha verimli hale gelmesini sağlamayı amaçlamaktadır. Çalışanların emeklerinin karşılığını aldıkları emek ve sermaye arasında dengenin sağlandığı bir toplumda sosyal adalet sağlanabilir. Bireysel iş ilişkilerine devletin müdahale etmesi işçi işveren arasında asgari düzeyde dengenin sağlanması için gereklidir. Devlet yasal düzenlemeler yaparak sosyal bakımdan zayıf olan işçiyi güçlendirebilirken, iş koşulları ve ücretin serbestçe belirlenmesine müdahale edemez. Sosyal devlet ilkesi yasa koyucuyu ölçülü hareket ederek zayıf durumdaki işçinin durumunu iyileştirmekle görevlendirmiştir. Bu görevini yerine getirirken yasa koyucu sınırlı bir serbesti içindedir.²⁶¹

Anayasanın 49/2. maddesine göre “Devlet çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alır.” Sosyal devlet işçi işveren ilişkilerinde dengeyi sağlarken tarafsız olmalıdır. Sosyal devlet ilkesi sosyal adaleti sağlama ve koruma görevini devlete yükler. Bu çerçevesinde devlet, toplum içinde koruyucu ve düzenleyici bir görev üstlenir. Sosyal devlet ilkesiyle özgürlük topluma mal edilir. Topluma mal etme, özgürlüğü sürekli gelişen bir süreçtir.²⁶²

Grev, işçinin çıkarlarını koruması amacıyla Anayasanın işçilere tanıdığı bir haktır. İşveren işçinin grevi karşısında, hemen her zaman işçinin isteklerini kabul etmek zorunda kalmaması ve böylece sosyal ve ekonomik dengenin de bozulmaması için işverenin de bazı haklarının bulunması gerekir. Mücadelenin tarafları için grev ve lokavt ekonomik birer savaş aracıdır. Bu hakların ikisi de toplu iş uyuşmazlıklarının çözülmesi hususunda kullanılır. Pazarlığa başlayan işçilerin eline grev gibi çok önemli ve etkili bir baskı aracı verirken işvereni, bu imkândan yoksun bırakmak, işveren

²⁶¹ ERTÜRK, 100.

²⁶² ENGİN, Toplu İş Sözleşmesi , 71.

tarafının güvenliğini sarsarak toplum için emek kadar önem taşıyan sermayeyi zayıflatılabilir. Demokratik sosyal hukuk devletinin amacı, bir sınıfın ezilmesi pahasına diğerk bir sınıfın gelişmesine yani dengesizliğe engel olmaktır. Devlet işsizliği önlerken sermaye sahiplerini zayıflatamaz. Bütün mesele işçi ve işverenlerin çıkarları arasında adil bir hukuk düzeninin gereği olarak uzlaştırma yollarının bulunabilmesidir. Sosyal devlet ilkesi ile lokavtın bağdaşmadığı ileri sürülmektedir. Anayasa Mahkemesi işçilerin çıkarları ile işverenlerin çıkarları arasında âdil bir hukuk düzeni gereği bir bağdaştırma ve uzlaştırma yolunun bulunabilmesi gerektiğini; bu sebeple de çalışanların insanca yaşamalarını sağlayıcı tedbirler almakla ödevli devletin, işçilerin geçici olarak işsiz kalması sonucunu doğuracak lokavt hakkını işverenlere tanımasının, sosyal devlet kavramına aykırı olmayacağını açıklamıştır.²⁶³

II. Devletin Tarafsızlığı ve Denge İlkesi

İşçi ve işveren grupları arasındaki menfaat uyumsuzluklarının uzlaştırma yolu ile çözülemediğinde menfaat çelişkisini çözecek bir araç bulunmadığından, mücadele özgürlüğünün kabulü zorunludur. Liberal ekonomi ve serbest piyasa düzeni olan her demokratik toplum ortamında emekle sermaye arasında bir denge kurulabilmesi için, iş mücadelesi özgürlüğü ve grev hakkı bir ekonomik ve sosyal hak olarak kabul edilmelidir.²⁶⁴

Ülkelerin siyasi ve ekonomik koşulları çalışma ilişkilerine müdahalenin içeriğini belirler. Devletin doğrudan bireysel iş ilişkilerine müdahalesi işçi işveren arasındaki ilişkide asgari bir dengenin sağlanmasını amaçlar. Çoğulcu demokrasiyi kabul etmiş ülkelerde devletin, toplu iş ilişkilerine doğrudan müdahalesi, bu ilişkilerin dayandığı kurumların oluşturulması ve temel ölçülere göre sınırlarının belirlenmesine ilişkindir.

²⁶³ Anayasa Mahkemesi 26-27.9.1967 Tarih, 1963/336 Esas; 1967/29 Sayılı Kararı.

Toplu iş ilişkilerinde işçi ve işverenlerin birbirlerine karşı olan bağımsızlıkları kadar, devlete karşı olan bağımsızlıkları da önemlidir. Toplu iş ilişkilerinde işçinin korunması devletin işçi ve işverenlere birer araç olarak tanıdığı sendikacılık, toplu iş sözleşmesi ve iş mücadelesi kurumları ile gerçekleştirilmelidir. İşçi ve işveren sendikaları iş yaşamını düzenlemek ve iş barışını sağlamak amacıyla temsil ettikleri işçi ve işverenlerin menfaatlerini takip ederler. Sendikalara kendi yararlarını takip etme imkânının tanınması, mecburi olarak devletin en üstün güç olarak sendikalar arasındaki yarar uyumsuzluklarına müdahale etmemesi neticesini doğurmaktadır. Devletin tarafsızlığı, kolektif sendika özgürlüğünün diğer yanını oluşturmaktadır.²⁶⁵

Bizde kolektif sosyal hakların tanınması ve sendikal faaliyetlerin başlaması diğer ülkelerden farklı olarak toplumsal taleplerle değil devletin iradesi neticesi gerçekleşmiştir.²⁶⁶

Toplu iş sözleşmesi, iş mücadelesi ve örgütlenme hakları Anayasa'nın 51, 53, 54 maddelerinde birer temel hak olarak düzenlenmiştir. Anayasa'nın 11. maddesine göre, "Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare organlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır". Bu madde ile devletin anayasal haklara müdahale etmesi yasaklanmaktadır. Hukuka aykırı olmayan bir iş mücadelesinde, taraflar arasındaki güç dengesi bir taraf lehine açıkça değiştirilmek istenildiğinde devletin müdahale yetkisi kabul edilmektedir.²⁶⁷

İş mücadelesi, niteliği itibariyle menfaat çatışması anlamında çalışma koşullarının yeniden düzenlenmesi amacıyla yapılan düzenleyici bir mücadeledir. Bu sebeple iş mücadelesi, daha elverişli çalışma şartlarını içeren bir toplu iş sözleşmesinin düzenlenmesini amaçlar. Hukuk düzeni çalışma şartlarını belirleme yetkisini toplu

²⁶⁴ İZVEREN, 325.

²⁶⁵ ERTÜRK, 102-103.

²⁶⁶ ENGİN, Toplu İş Sözleşmesi, 61.

²⁶⁷ ERTÜRK, 103-104.

sözleşme düzeni içinde tarafların kolektif iradesine bırakmış, iş mücadelesine karşı devletin tarafsız kalması Anayasa’da güvence altına alınmıştır. Anayasa’nın teminatı altında bulunan toplu sözleşme ve menfaat mücadelesi özgürlüğü kapsamında devlet iş mücadelesinin sonucunu etkileyecek bir müdahalede bulunamaz.²⁶⁸

Toplu sözleşme özerkliğinde mücadele yetkisinin sınırları ve gücü iş mücadelesinde devletin tarafsızlık yükümlülüğünün kapsamını da belirlemektedir. Bu sebeple mücadele dengesi ile ilgili düzenlemeler, devlete, sendikaların gücüne müdahale etmesine izin vermemelidir. Toplu sözleşme özerkliği ve iş mücadelesinin kabul edilip düzenlenmesi devletin tarafsızlığının temelini oluşturur.²⁶⁹

Tarafsızlık, Yasa koyucuya taraflardan biri lehine veya aleyhine kural koyarak sendika özgürlüğüne müdahale etmemesi yükümlülüğünü yüklemektedir. 4447 sayılı yasanın 51/g maddesi uyarınca işçinin işsizlik ödeneğine hak kazanabilmek için hizmet akdinin başvuru sırasında grev, lokavt veya kanundan doğan ödevler nedeniyle askıya alınmamış olması gerekmektedir. Buna göre iş mücadelesine katılan işçinin, iş mücadelesi sona erinceye kadar işsizlik ödeneği talep etmesi mümkün değildir.²⁷⁰

Çalışma ilişkilerinin temel kurumları 1982 Anayasası ile güvence altına alınmış, özgür sendikacılık, toplu pazarlık ve iş mücadelesi haklarında Anayasa’da ayrıntılı düzenlemeler yapılmıştır. Anayasanın grev ve lokavta ilişkin ayrıntılı düzenleme tarzı, anayasa doğrultusunda çıkarılan yasalarda da dikkati çekmektedir. Kanun grev, lokavt yasak ve engellerinin aşırılığının yanı sıra; grev ve lokavt kararının alınmasına, bu kararların uygulanmasına dair süreye ve şekle ilişkin de kesin, sıkı kuralları içermektedir.

Devlet, iş mücadelesinde tarafsızlığını, yasa koyucu olarak mücadele araçlarını dengeye uygun şekilde oluşturarak korumalıdır. Ancak ülkemizde yasa koyucu

²⁶⁸ İZVEREN, 326.

²⁶⁹ ERTÜRK, 105-107.

Anayasa'da maddi denge anlayışını benimsemiş olmasına rağmen, 2822 sayılı Yasa'da mücadele araçlarını şekli denge görüşünden yola çıkarak oluşturmuş ve dengenin bozulmasına sebep olmuştur. Anayasa'nın md.54, de grev ve lokavtın yasaklanabileceği veya ertelenebileceği durumlar ve işyerlerinin kanunla düzenleneceği belirtilmiştir. Buna rağmen yasa koyucu, bu durumları toplu iş sözleşmesi özerkliğine aykırı şekilde düzenleme yoluna gidemez.²⁷¹

Serbest toplu görüşme sisteminde toplu menfaat uyuşmazlıklarında ancak son çare olarak grev ve lokavt mücadele araçlarına başvurulmalıdır. Toplu iş sözleşmesi özerkliği sistemi gereği zorunlu tahkim yoluna başvurulması istisnaidir.²⁷²

Grev ve lokavtın yasaklandığı veya hükümetçe ertelendiği durumlarda, tarafların anlaşamamaları halinde uyuşmazlığın Yüksek Hakem Kuruluna intikal edeceği Anayasa'nın 54. maddesinde düzenlenmiştir.

STİSK'nın 51. maddesinde grev yasakları bulunması veya hükümetin grevi erteleme halinde uyuşmazlığın çözümü Yüksek Hakem Kurulu'na devredilmiştir. Grev ve lokavt yasaklarında, Yüksek Hakem Kurulu'na başvurma mecburiyetinin getirilmesi ve bu kurumun niteliği devletin tarafsızlık yükümlülüğüne zarar vermektedir. ILO'nun Sendikal Özgürlükler Komitesi, 2822 sayılı SK.'daki zorunlu tahkim sisteminin, sendika özgürlüğü ilkelerine aykırı olduğunu ve 98 sayılı Sözleşmenin 4.maddesinde düzenlenen serbest toplu pazarlık hakkını sınırladığını ileri sürmüştür.²⁷³

Anayasa Mahkemesi, başvuru Sendikanın, yürütülen toplu iş sözleşmesi görüşmelerinde anlaşma sağlanamaması üzerine aldıkları grev kararının Bakanlar Kurulu kararı ile ertelenmesi ve bu erteleme kararına karşı yaptıkları yürütmenin durdurulması talebinin reddedilmesi nedeniyle sendika kurma, toplu iş sözleşmesi ve

²⁷⁰ Bkz., YİĞİT, 93.

²⁷¹ ERTÜRK, 108.

²⁷² ERTÜRK, 110.

²⁷³ KABAKÇI, 84.

toplu sözleşme ile grev haklarının ihlal edildiği iddiasıyla yaptığı başvuruya ilişkin kararında ²⁷⁴

Öncelikle grevi erteleme kararına dayanak yapılan millî güvenlik ve genel sağlık gerekçelerinin zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaca işaret etmelerinin mümkün olduğunu, ancak yürütmenin durdurulması incelemesinin başvuru Sendikası'nın haklarının korunması bakımından taşıdığı önem dikkate alındığında bu zorlayıcı nedenin inandırıcı biçimde ve açıklıkla ret kararında ortaya konması gerektiğini, benzer davalarda verilen yürütmenin durdurulması ve iptal kararlarının grevin bu davada neden millî güvenliği ve genel sağlığı bozucu nitelikte değerlendirildiğinin gerekçelendirilmesine olan ihtiyacı belirginleştirdiğini açıklamıştır.

Daha sonra Anayasa Mahkemesi Danıştay Onuncu Dairesinin ret kararında ilgili kurumların genel sağlık ve millî güvenliğe ilişkin görüşlerinin belirtilmesiyle yetinildiğini, Danıştay'ın bu konuda kendi değerlendirmesinin ne şekilde olduğuna yer vermediğini, diğer yandan millî güvenlik ve genel sağlık hususunda yeterli açıklamanın yapılmamasıyla birleştiğinde grevin cam üretiminin %90'ını gerçekleştiren işyerlerini kapsadığı ifadesi, ekonomik gerekçelerin yürütmenin durdurulması talebinin reddine esas alındığı algısına da yol açabileceğinden grevin ertelenmesi kararına karşı yapılan yürürlüğün durdurulması talebinin reddine ilişkin Danıştay kararındaki gerekçelerin ilgili ve yeterli olmadığını, ifade etmiştir.

Kararda grev erteleme kararının zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaca dayandığının ortaya konmadığı ve “demokratik toplumda gerekli olmadığı” sonucuna varılmıştır. Sonuç olarak başvuru Anayasa'nın 51. maddesinde güvence altına alınan sendika hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

²⁷⁴ Anayasa Mahkemesi, 2/7/2015 tarih, Başvuru No: 2014/1216.

III. İş Mücadelesinde Denge İlkesinin Ölçülü Davranma İlkesi İle İlişkisi

A. İş Mücadelesi Yürütülürken Ölçülü Davranma İlkesi

Hukukun birçok alanında uygulanan ölçülülük ilkesi iş mücadelesi hukukunda da uygulanan bir ilkedir. Bu ilke ışığında amaca ulaşmak için kullanılacak iş mücadelesi aracı ve mücadele tarafları için hangi aracın uygun olduğu incelenmelidir. İş mücadelesi mücadeleye katılan işçi ve işverenlerin menfaatlerini, ekonomik ve sosyal haklarının yanı sıra üçüncü şahısları ve toplumu da etkilemektedir. Tarafların iş mücadelesini seçme özgürlüğü iş mücadelesi aracının, gerçekleştirilmek istenen amaca ulaşmak için uygun, gerekli ve ölçülü olması şartı ile birlikte değerlendirilmelidir. İş mücadelesi aracını seçme hakkı hukukun çizdiği sınırlar içinde kullanılabilir.²⁷⁵

Aşırılık yasağı yasa koyucuya mücadele araçlarının oluşturulması konusunda anayasal bir görev yüklemekte, anayasada yapılan düzenlemelerle yasa koyucuya mücadele özgürlüğünün sınırlarını çizme imkânı vermektedir. Mücadele özgürlüğünde bu şekilde sınırlandırmalara gidildiğinde yasa koyucu aşırılık yasağını da göz önünde bulundurmalıdır. Bu Avrupa Sosyal Şartı'nın 31/1 maddesinde de vurgulanmaktadır. Ölçülü davranma ilkesi ise mücadele eden toplu sözleşme taraflarının ilişkilerini düzenler. Bu ilke taraflar arasında görüşme dengesinin oluşturulması için mücadele araçlarının gereklilik, uygunluk, oranlılık kriterlerine tabi tutarak değerlendirilmesini sağlar. Özel hukuktaki ölçülü davranma kavramı, iş mücadelesine katılan tarafların mücadelelerinin uygun, gerekli, orantılı olup olmadığının değerlendirmesiyle ilgilidir.²⁷⁶

Ölçülülük ilkesi devlet ve yasa koyucu tarafından insan hakları ihlallerini önlemeye yönelik bağlayıcı, temel bir ilkedir. Burada seçilen tedbir hakka en az zarar

²⁷⁵ MANAV, 14.

²⁷⁶ ERTÜRK, 112-113.

veren, amacın gerçekleşmesine en elverişli özellikte olmalıdır. Bu şekilde uygulanan tedbir neticesi verilen zarar, izlenen amaç ve ulaşılmak istenen sonuç bakımından ölçülü olmalıdır.²⁷⁷

Ölçülülük ilkesi grev ve lokavtın sınırlandırılmasında da kullanılmaktadır. Hukukumuzda iş mücadelesinin sınırları yasayla belirlenmiş, idareye bazı hallerde grev ve lokavta müdahale hakkı tanınmıştır. İdarenin müdahale hakkı olan durumlarda ölçülülük ilkesinin değerlendirilmesi gereklidir.²⁷⁸

Ölçülülük ilkesi grevin kötüye kullanılmasını önlemek amacıyla kabul edilmiştir. Ölçülülük ilkesi adil bir iş mücadelesinin gerçekleşmesini sağlar. Grevden sonra işin yeniden başlayabilmesi veya grev sırasında kişisel ve kamusal ihtiyaçların asgari düzeyde temin edilmesi amacıyla sendikanın alması gereken tedbirleri almaması durumunda adil olmayan bir iş mücadelesi ortaya çıkacak; bu da grevin ölçülülük ilkesine aykırılığı neticesini doğuracaktır.²⁷⁹

Toplu eylem kavramı çok tartışılan güncel bir konudur. Toplu eylem hakkı, işçilerin ekonomik sosyal durumlarını, çalışma koşullarını etkileyen karar ve uygulamalara karşı toplu olarak başvurdıkları, düşünce ve ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilen demokratik, temel insan hakkıdır.²⁸⁰ Toplu eylemlerde sunulan talebi aşan özellikte, çok uzun saatler süren toplu eylemlerde artık eylemin ölçülü olmadığından söz edilebilir. Bu sebeple toplu eylem yapılırken amaca ulaşmak için uygun ve gerekli olmalıdır. Bazı ülkelerde toplu eylemlerde ölçülülük ilkesi, toplu eylem yapılacağına işverene ihbarı, eylemin barışçıl bir nitelik taşıması ve gizli bir grev oylaması yapıp yapılmaması bakımından incelenir. İngiltere, Fransa, Almanya da ölçülülük ilkesinde işverene ihbar zorunluluğu aranmazken, toplu eylemden önce gizli

²⁷⁷ ALPAGUT, Toplu Eylem, 866.

²⁷⁸ AYDEMİR, 88.

²⁷⁹ DOĞAN, 328.

²⁸⁰ KAYA/GÜLER, 108.

bir grev oylaması Almanya ve İngiltere'de aranmakta, Fransa'da ise aranmamaktadır. Ülkelerin bu anlamda standart bir uygulamaları yoktur. Ancak bu düzenlemelere Anayasalarında, kanunlarında veya sendika tüzüklerinde yer verildiği görülmektedir.²⁸¹

Alman Federal İş Mahkemesi kararlarına göre bir iş mücadelesi adil bir mücadele olarak sürdürüldüğü sürece hukuka uygundur. İş mücadelesinin hukuka uygunluğu ölçülülük, gereklilik, son çare ve toplum yararına olma ilkeleri kapsamında incelenir.²⁸²

Yargıtay 22. Hukuk Dairesi hava iş kolunda getirilmek istenen grev yasağının kendi haklarını tehdit ettiği gerekçesiyle 2012 yılı Mayıs ayı sonunda Hava-İş sendikasının çağrısı ile geniş katılımlı bir bilgilendirme toplantısı ve basın açıklamasına katıldığı gerekçesiyle hukuka aykırı olarak geçerli ve haklı bir sebep olmaksızın iş sözleşmesinin feshedildiği iddiasıyla açılan işe iade davasında davacının uğrayacakları olası mağduriyetler konusunda dikkat çekmek, bir anlamda yasama organınca yapılmak istenen değişikliği engellemek gibi meşru bir amaç güttüğünü belirtmiştir. Kararda yapılan grev sonucu Türk Hava Yollarında yürütülen işin 03.00-24.00 saatleri arasında, uzun sayılabilecek bir süre ve önemli derecede aksadığı, sefer iptali ve gecikmelerinden dolayı binlerce yolcunun mağduriyeti ve işletmenin bu yüzden maruz kalacağı olası zarar miktarı da göz önüne alındığında, grevin süresi itibariyle ölçülülük ilkesinin ihlal edildiği kabul edilmiştir. Ayrıca ilamda ulusal ve uluslararası hukuk ilkeleri uyarınca işçilerin barışçıl toplu eylemlerde bulunma haklarına değinilerek, eylemin ve işyerinin niteliği dikkate alındığında toplu iş bırakma eylemine son çare olarak başvurulmadığı ve ölçülülük ilkesinin dikkate alınmadığı sonucuna varılmıştır.²⁸³

²⁸¹ DOĞAN, 328.

²⁸² BAG 21.4.1971, Aktaran, MANAV, 15.

²⁸³ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 4.7.2013 Tarih, 2013/6568 Esas, 2013/16475.Sayı Kararı, Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP),ziyaret tarihi 25.1.2018.

B. İş Mücadelesine Başvurmada Aşırılık Yasağı

i. Genel Olarak

Grev ve lokavta toplu iş uyuşmazlıklarının çözümünde başvurulsa da, toplu iş ilişkilerinin yasalarla düzenlendiği ülke sistemlerinde önce barışçı çözüm yollarının tüketilmesi aranmaktadır. Çünkü grev hakkı bir sosyal haksa da uygulanması halinde sadece işyerinde değil, ülke genelinde de az veya çok zararlara neden olabilir. İşçi ve işverenlerin uyuşmazlığa düşebilecekleri öngörülerek barışçıl çözüm yollarının üretilmesi sistemsal bir gerekliliktir.²⁸⁴

Yasa koyucu kavgacı yöntemlerden önce barışçı çözüm yollarının tüketilmiş olması şartını aramaktadır. STİSK toplu iş uyuşmazlıklarının çözümünde iş mücadelesi araçlarına başvurulmasını mümkün olduğu kadar azaltmayı hedefleyen bir yapı üzerine kuruludur. Tüm arabuluculuk yolları denendikten sonra iş mücadelesi araçlarına başvurulabilecektir.²⁸⁵

Ülkemizde 1963 yılına kadar özgür toplu pazarlık sistemi uygulanmadığından İş Kanununda zorunlu tahkime dayanan çözüm yolları bulunmaktaydı. 275 sayılı yasa ile grev ve lokavt düzenlenmiş, barışçı çözüm yollarında değişiklikler yapılmıştır.²⁸⁶

Türk İş Hukukunda toplu iş uyuşmazlığının türü, onun çözümünde başvurulabilecek yasal yolun ne olacağını da belirlemektedir. Uyuşmazlık bireysel iş uyuşmazlığı ise, bunun bir hakka yönelmesi halinde çözüm yeri yargı mercileridir. Oysa toplu iş uyuşmazlığının pazarlık aşamasında ortaya çıkan menfaat uyuşmazlığının çözümünde zaman ve şartlara bağlı olarak çeşitli yöntemlere başvurulabilir. Yürürlükte

²⁸⁴ KUTAL, Çözüm, 295 .

²⁸⁵ TUNCAY/SAVAŞ, 338.

²⁸⁶ KUTAL, Çözüm, 296.

bulunan 1982 Anayasası ve 6356 sayılı STİSK' da kısmi serbesti anlayışının mevcut olduğu söylenebilir.²⁸⁷

Türk hukukunda uygulanmakta olan barışçı çözüm yolları sadece arabuluculuk ve tahkimdir. Ülkemizde zorunlu arabuluculuk ve tahkim sadece toplu iş uyuşmazlıklarında söz konusudur. İsteğe bağlı tahkime, hem toplu hem de bireysel iş uyuşmazlığında gidilebilmektedir.²⁸⁸

6356 sayılı Yasanın 50. maddesi grev ve lokavta başvurmadan evvel ya da grev ve lokavt yasağı olan durum ve zamanlarda zorunlu tahkime gitmeden arabulucu safhasından geçilmesi şartını düzenlemiştir. Toplu görüşmenin başladığı tarihten itibaren altmış gün geçmesine rağmen bir anlaşma sağlanamaması halinde arabulucunun tayini zorunlu hale getirilmiştir. Buna "olağan" ya da "zorunlu arabuluculuk" denir. Grev ve lokavtın Bakanlar Kurulunca ertelenmesinden sonra gidilen arabuluculuk safhasına ise "olağanüstü arabuluculuk" ya da "siyasi arabuluculuk" denebilir.²⁸⁹

6356 Sayılı Yasa, 2822 Sayılı yasada benimsenen gönüllü arabuluculuk uygulamasını kaldırılmıştır. Hukukumuzda arabuluculuk, bu konuda resmi bir örgüt olan arabuluculuk teşkilatı tarafından uygulanır. Arabulucular aranan koşulları taşıyan uzmanlar arasından seçilerek resmi arabuluculuk teşkilatı ve resmi arabulucu listesi oluşturulur. Daha sonra toplu görüşmenin anlaşmazlıkla sonuçlanması halinde, görevli makam uyuşmazlık tutanağını alınca 6 iş günü içinde ya taraflardan en az birinin katılımıyla ya da katılım olmaması halinde kendiliğinden bu listeden resmi arabulucu seçerek somut bir uyuşmazlığın çözümünde görevlendirir. Arabulucunun görev süresi kural olarak 15 gündür, ancak taraflar anlaşarak ve durum görevli makama bildirerek 6 iş günü daha uzatabilirler. En geç bu sürenin sonunda arabuluculuk görevi sona erer.

²⁸⁷ AKYİĞİT, Toplu, 698.

²⁸⁸ AKYİĞİT, Toplu, 699.

²⁸⁹ TUNCAY/ SAVAŞ, 339, 352.

Taraflar anlaşmışlarsa toplu iş sözleşmesi yapılır, anlaşamazlarsa iş mücadelesine giriş yolu açılır.²⁹⁰

Tahkim, grev ya da lokavtın alternatifi olan bir yoldur ve grev ya da lokavttan önce gidilmesi gerekli bir çözüm yolu değildir; Çünkü tahkimle uyuşmazlık çözülürse artık grev ve lokavt yolu kapanır. Hukukumuzda ise yürürlükte olan barışçı yöntemler arabuluculuk ve tahkimdir. Gönüllü tahkim ve zorunlu tahkim olarak ikiye ayrılır. Her ikisinde de ortak olan nokta hakem kararının tarafları bağlamasıdır.²⁹¹

6356 sayılı yasa zorunlu tahkim söz konusu olan hallerde uyuşmazlığa kendiliğinden müdahale edilmesini kabul etmemiştir. Müdahale edilebilmesi için taraflardan birinin süresi içinde başvurması aranmıştır. 6356 sayılı yasanın 51/1. maddesi uyarınca gösterilen sürede Yüksek Hakem Kuruluna başvurulmaması halinde işçi sendikasının yetkisi düşer. Yine Yasanın 51/1. maddesi uyarınca başvuru süresi grev oylamasında kararın kesinleşmesinden, grev ve lokavt yasaklarında uyuşmazlık tutanağının tebliğinden ve grev ve lokavtın ertelenmesi halinde ise erteleme süresinin bitiminden itibaren hesaplanan altı iş günüdür.²⁹²

Yüksek Hakem Kurulu'na bir dilekçe ile başvurulabilir (STİSK.56/1). YHK olaya kendiliğinden el koyamaz. YHK uyuşmazlığı belgelere bakarak çözüme kavuşturur ve gerektiğinde ilgili gördüğü kişileri de çağırarak dinleyebilir. YHK, başvuru dilekçesinin alındığı tarihten itibaren 6 işgünü içinde, başkan hariç, en az beş üyenin katılımıyla toplanır (STİSK m.56) ve toplantıya katılanların çoğunluğu ile karar verir. Oylar eşitse, başkanın olduğu taraf çoğunluğu sağlamış kabul edilir (STİSK. m.56/3). YHK 'nın kararları yargıya götürülemez, kesindir ve TİS hükmündedir (STSK.

²⁹⁰ AKYİĞİT, Toplu, 710-711.

²⁹¹ TUNCAY/ SAVAŞ, 353.

²⁹² TUNCAY/ SAVAŞ, 367.

m.51/2). Taraflar istemese de bununla bağılıdır ve bu toplu iş sözleşmesinin yürürlük süresini kapsayan başka bir toplu iş sözleşmesi yapamazlar.²⁹³

ii. Ultima- Ratio İlkesi Kapsamında

Greve bu ilke çerçevesinde yalnızca barışçıl çözüm yollarının tüketilmesi halinde gidilebilir. İş mücadelesi araçlarını kullanma hakkı sınırsız değildir. Gereklik ve ölçülülük ilkeleri çerçevesinde son çare ilkesi incelenir.²⁹⁴

Barışçıl bir çözüme ulaşıncaya kadar devam edeceği kabul edilen toplu görüşme esnasında taraflar fikirlerini görüşme masasında açıklarlar. Zorunlu olarak karşı tarafı masaya oturtmak görüşme hakkının içeriğini oluşturur. Devletin doğrudan doğruya yapacağı müdahaleler yasa dışı olacaktır. Bu sebeple toplu görüşmeler yapılırken tarafların isteklerinin objektif ölçülebilir kriterlere tabi tutulmasını talep etmek, devletin bu alana müdahalesi anlamına gelecek; bu da toplu sözleşme özerkliğine yapılan bir sınırlandırma olarak değerlendirilecektir.²⁹⁵

6356 sayılı yasa toplu iş görüşmeleri ile barışçıl yollar izlenerek toplu iş sözleşmesine ulaşılmasını amaçlamıştır.²⁹⁶ STİSK m.47. 'de toplu görüşmenin nasıl yapılacağı konusunda bir açıklama yapılmamıştır. Toplu görüşme çağrısının karşı tarafa tebliği tarihinden itibaren altı işgünü içinde taraflar görüşmenin yer, gün ve saatini belirleyebilirler. Bu konuda anlaşamazlar ise, taraflardan birinin başvurusu üzerine, toplu görüşme yeri, günü ve saati görevli makam tarafından belirlenir ve taraflara bildirilir. Ancak, çağrı tarihinden itibaren otuz gün içinde, toplu görüşmeye işçi sendikası gelmez veya toplu görüşmeye başlamazsa yetkisi düşer. Toplu görüşmenin

²⁹³ AKYİĞİT, Toplu, 724-725.

²⁹⁴ MANAV, 17.

²⁹⁵ ERTÜRK, 116.

²⁹⁶ AKTAY/ARICI/SEYMEN KAPLAN, 598.

süresi azami altmış gündür. Bu süre sonunda anlaşmaya varılırsa toplu iş sözleşmesi imzalanır.²⁹⁷

6356 sayılı yasada yer alan prosedür izlenmeksizin başlatılan grevler de ya da kanuni grev tanımına uyulmaması durumunda son çare olma ilkesi değerlendirilmez. Çünkü yasadaki tanıma ve prosedüre aykırı olarak yapılan iş bırakma ya da benzer toplu eylemler kanuni grevin koruması kapsamında değildir. Ancak Sendika Özgürlüğü Komitesi tarafından kısa süreli işi bırakma, işi yavaşlatma, gayret grevi, işyeri işgali gibi eylemleri genel olarak meşru eylem biçimleri olarak değerlendirilmekte; bu eylemler barışçıl olmamaları halinde yasak kapsamında kabul edilmektedir.²⁹⁸

Hava İş Sendikasına üye, Türk Hava Yolları A.Ş 'de çalışan bir işçinin iş sözleşmesinin 2012 Mayıs ayı sonunda Hava-İş Sendikasının çağrısı ile yapılan bir bilgilendirme toplantısına ve basın açıklamasına katıldığı gerekçesiyle geçerli ve haklı bir sebep olmaksızın feshedildiğinden bahisle, feshin geçersiz olduğu, kendisinin 29.5.2012 günü mide rahatsızlığı nedeniyle raporlu olduğu ve yasa dışı herhangi bir eyleme katılmadığını açıklayarak işe iade talebiyle açtığı davada Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, davacı ile birlikte iki yüz yetmiş dokuz işçinin aynı anda rapor almasının hayatın olağan akışına uygun düşmediğini belirtmiştir. Daire, hava iş kolunda grev yasağını öngören bir kanun değişikliği teklifinin çıkarılmasını engellemek amacıyla yapılan iş bırakma eyleminin demokratik bir tepki olarak kabul edilse de "siyasi amaçlı grev" niteliğinde olduğunu, ayrıca işçilerin böyle bir toplu eyleme başlamadan önce hükümet ve yasama organları ile görüşme, arabuluculuk gibi barışçı yol ve yöntemleri kullanmadıklarına değinmiştir. Kararda işçilerin yapılan eyleme son çare olarak başvurmamaları sebebiyle söz konusu eylemin 03:00- 21:00 saatleri arasında ve uzun

²⁹⁷ AKTAY/ARICI/SEYMEN KAPLAN, 519-520.

²⁹⁸ SUR, Değerlendirilme, 354.

sayılabilecek bir sürede devam etmesi ve işletmenin uğrayacağı olası zarar miktarı değerlendirildiğinde ölçülülük ilkesine aykırı olduğu vurgulanmıştır.²⁹⁹

IV. Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği Ve Denge İlkesi İlişkisi

İş sözleşmesinin tarafları arasında yalnızca şeklen eşitlik mevcuttur. Sendikaların varlığı ile işveren veya işveren örgütleriyle arasında birbirine yakın bir eşitlik oluşabilir ve toplu iş sözleşmesiyle çalışma koşulları belirlenebilir. İşçinin sözleşme özgürlüğü kapsamındaki şekli eşitliği, toplu sözleşme özerkliği ile gerçek bir eşitliğe dönüştürülebilir. Toplu sözleşme ile ilgili tarafların kendi yararları hakkında bir karşılaştırmada bulunma olanağını elde edebilmeleri için Devlet, toplu sözleşme tarafları lehine gerektiğinde geri çekilmeli; taraflara hangi durumun kendi yararına olduğunu belirleme olanağı tanınmalıdır.³⁰⁰

Özgür toplu sözleşme düzeni, her iki tarafa iş mücadelesi imkanını da tanımaktadır. Toplu sözleşme uyuşmazlıkları, özgür bir toplu sözleşme düzeni içinde, devletin müdahalesi olmadan iki yolla çözülebilir. İlkinde uyuşmazlığın tarafları yasal olarak düzenlenmiş bir uzlaştırma kapsamında anlaşırlar; bu durumda uzlaştırma sonucunda ortaya çıkan karara uyma zorunluluğu, yasal olarak, toplu sözleşme sisteminin özerkliği kaldırılarak düzenlenebilir. İkinci olarak çözülemeyen toplu sözleşme uyuşmazlığı iş mücadelesine yol açar. Zorunlu tahkim, toplu sözleşme özerkliği ile bağdaşmadığından, toplu sözleşme taraflarına, serbestçe anlaşma yollarını

²⁹⁹ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 1.10.2013,Tarih, 2013/23865 Esas, 2013/20464 Sayılı Kararı, Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP),ziyaret tarihi 15.12.2017 DOĞAN, 306.

³⁰⁰ ERTÜRK, 139.

tüketmeleri ve gerektiğinde, karşı tarafı anlaşmaya zorlayıcı araçlar kullanılarak iş mücadelesine başlanması gerekmektedir.³⁰¹

Toplu sözleşme özerkliğinin işleyebilmesi için iş mücadelesi, zorunludur. İş mücadelesi toplu sözleşme özerkliğine hizmet etmediğinde yasal bir mücadeleden söz edemeyiz. Toplu sözleşme özerkliğinin parçası olan mücadele ve görüşme dengesinin Anayasa'da garanti altına alınması; yasa koyucunun, toplu sözleşme ve iş mücadelesi sisteminde, sosyal taraflar arasında güç eşitliğini sağlanmasını gerektirir.³⁰²

Toplu sözleşme özerkliğinin parçası olan mücadele ve görüşme dengesi Anayasa'da teminat altına alınmıştır. Denge hükmü toplu sözleşme özerkliğinin işlemesi için yargıcın gerekirse yasa koyucu yerine geçerek, mücadele aracı sistemini dengeli şekilde koruması ve mücadele aracını oluşturması hakkını da kapsar. Taraflar arasındaki asgari denge, mevcut şartlarda bir değişiklik sebebiyle, taraflardan biri lehine belirgin şekilde üstünlüğe neden olacak şekilde bozulduğunda, yasa koyucu sosyal devlet ilkesine dayanarak müdahale etmelidir. İş mücadelesi ve denge hükmünü korumak ve sendikalara karşı toplu sözleşme özerkliği kapsamında tarafsızlık yükümlülüğünü yerine getirmek yasa koyucunun görevidir. Toplu sözleşme tarafları arasındaki güç ilişkisine müdahale edilmesi, ancak belirli koşulların gerçekleşmesi halinde mümkündür. Toplu sözleşme özerkliğinin görevlerini yerine getirmesinin imkânsız olduğu hallerde bu müdahaleye izin verilmelidir. Devletin müdahale etmesi için toplu sözleşme özerkliği kapsamında gerekli olan denge açıkça ve süre yönünden ağır şekilde ihlal edilmelidir.³⁰³

³⁰¹ ERTÜRK, 140 .

³⁰² ERTÜRK, 142.

³⁰³ ERTÜRK, 141-142.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İŞ MÜCADELESİNDE DENGİ İLKESİNİN MÜCADELE ARAÇLARI AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

1. MÜCADELE ARAÇLARI VE DENGİ İLKESİ

Üyelerinin çıkarlarını koruyup geliştirmek amacıyla kurulmuş sendikaların amaçlarına ulaşmalarını sağlayacak araçlara ihtiyaçları vardır. Bu araçlar olmadan amaçlarına uygun davranamazlar.³⁰⁴

I. Genel Olarak

Toplu iş sözleşmesi özerkliği anayasa ile koruma altına alındığından, yasa koyucu bu alanda düzenleme yapabilir. Toplu sözleşme özerkliği, sendikanın görevini yerine getirebilmesi için, toplu sözleşme yetkisinin koşullarını belirleme ve toplu sözleşme özerkliğinin amacına uygun olarak işlemlerini sağlamada yasa koyucuya gerekli tedbirleri alma imkanını verir.³⁰⁵

Devlet, kollektif amaca ulaşmaya hizmet eden aracı oluşturma görevini yüklenmediğinden toplu sözleşme özerkliği amacına ulaşmayı sağlayan etkili bir araç oluşturulmalıdır. Toplu mücadele aracının etkin olması için Anayasa'nın temel hakların

³⁰⁴ ÖZVERİ, Haklar, 162.

³⁰⁵ SUR, Özerklik, 35-38.

kullanımını etkili şekilde garanti altına almalıdır. Bu amaca uygun kurumlara olan ihtiyaç neticesi iş mücadelesi ve araçları oluşturulmuştur.³⁰⁶

1961 ve 1982 Anayasası'nda sosyal ve ekonomik haklar ortak bir bölüm içinde düzenlenmiş, toplu iş sözleşmesi hakkına da bu bölümde yer verilmiştir. Ortak işleve sahip, birbirlerini destekleyen grev, sendika ve toplu sözleşme hakları bir bütün olarak değerlendirilmektedir. Bu üç hak Anayasa 'da yer aldığı anda Devletin olumlu edimlerine ve yasal düzenlemelere ihtiyaç duymaksızın sosyal taraflarca kullanılır. Bu haklar hukuk sisteminin tamamında düzenleyici hüküm olarak özel hukuk ilişkilerini de etkiler.³⁰⁷

İş mücadelesine karşı hukuk düzeni üç şekilde davranabilir: iş mücadelesini reddedebilir, müsaade edebilir veya açıkça tanıyabilir. İş mücadelesine izin veren sistemler iş mücadelesine katlanmayı garanti altına alanlar, ayrıntılı olarak tanıyanlar ve grev özgürlüğü biçiminde kabul edenler olarak üçe ayrılırlar. Bir iş mücadelesine katlanmayı garanti altına alanlarda, yalnızca kamu hukuku alanında müsaade edilen bir davranış olarak ortaya çıkar. Bu düzenlerde özel hukuk yönünden grev ve lokavt sözleşmenin ihlali olarak değerlendirilmektedir. İş mücadelesine bu şekilde yalnızca katlanan düzenlemelere liberalizmde rastlanmaktadır.³⁰⁸

II. Grev Hakkı ve Grev Özgürlüğü

İşçiler yönünden iş mücadelesi hakkı, grev hakkı ve sendika hakkıyla birlikte değerlendirilen ilk sosyal haklardan biridir. İşçilerin ekonomik, sosyal çıkarlarını korumak ve geliştirmek için, toplu görüşmelerde ileri sürülen taleplerin işveren tarafından kabul edilmesi amacıyla uygulanan grev, sendika haklarıyla birlikte

³⁰⁶ Bkz., Ulucan, 282-286.

³⁰⁷ SUR, Özerklik, 54-55.

³⁰⁸ ERTÜRK, 146.

düşünülmelidir. Sosyal haklar, sendika hakkı, grev hakkı ve toplu iş sözleşmesi hakkından etkilenecek gelişmiştir.³⁰⁹

Grev hakkı ve grev özgürlüğü kavramlarını birbirinden kesin biçimde ayırmak mümkün değildir. Hukuk düzeni içinde iş mücadelesinin kabulü ve kullanımı yasaları, genel düzen kurallarını veya kabul edilmiş hakların kullanılmasını engellemediği ölçüde grev özgürlüğü kapsamındadır. Bu çerçevede grev özgürlüğü, iş akdi ile getirilen yükümlülüklerin dikkate alınması şartıyla, grevin yapılması hakkını ifade eder.³¹⁰

Grev hakkının hukuki niteliğini tespit etmek zordur. Hem bireysel hem toplu görünümüne sahip olan bu hak Anayasal teminata sahip temel haklardandır. Hukukumuzda toplu iş sözleşmesine ulaşmak amacıyla tanınmış bu hakkın kullanılması bakımından kolektif bir nitelik taşıdığı söylenebilir. Grev hakkı hak sahiplerine kişisel güvence sağladığı için ferdi bir görünüme de sahiptir.³¹¹

2. TÜRK HUKUKUNDA GREV HAKKI VE GREV ÖZGÜRLÜĞÜ

Tarihi eskilere dayanan ve geçmişte pek çok engelle karşılaşan grev, bu gün birçok ülkede hak olarak tanınmış ve sendikal haklar arasında yer almıştır. Türk hukukunda sosyal haklar arasında yer alan ve sendikal bir hak olan grev hakkı, Anayasa'nın 54. maddesi ile güvence altına alınmıştır. Böylece Anayasal güvenceye alınan grev hakkı, siyasi iktidara ve işverene karşı korunmuştur. Anayasa'nın 54/I. maddesi uyarınca “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.” Bu düzenleme ile greve sadece toplu iş sözleşmesi yapılması sürecinde başvurulmasının

³⁰⁹ TANÖR, 291.

³¹⁰ ERTÜRK, 147.

³¹¹ NARMANLIOĞLU, Grev, 11-12.

Anayasal güvence altında olduğu, farklı durumlarda ise Anayasal teminattan yararlanılamayacağı anlaşılmalıdır. Grev 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 58. maddesinde düzenlenmiştir. Bu hükme 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." Grevin tanımı bakımından önceki 2822 sayılı Yasa ile yeni düzenleme arasında bir fark yoktur.

Doktrinde işin bırakılmasının grevin karakteristik bir unsuru olduğu belirtilmektedir. Aynı zamanda kolektif bir karara dayanarak işi bırakan kişiler işçi olmalıdır.³¹²Bu sebeple iş bırakma niteliğinde olmayan iş yavaşlatma, verim düşürme gibi diğer toplu eylemler grevin tanımına uymasa da bu şekildeki toplu eylemlere kanun dışı grevin yaptırımı uygulanmaktadır.³¹³

Genel grev, siyasi amaçlı grev ve dayanışma grevi ile işyeri işgali, işi yavaşlatma, verimi düşürme gibi eylemler kanunda belirtilmemiştir. Bazı eylem ve direnişlerin yasada belirtilmesi bunları hukuka uygun hale getirmez. Anayasada, toplu iş sözleşmesinin yapılması sürecinde uyuşmazlık çıkması halinde işçilerin grev hakkına sahip oldukları belirtilerek bu hakkın kullanılmasının usul ve şartlarının yasa ile düzenleneceği hükme bağlanmıştır. Kanuni bir greve hangi hallerde gidilebileceği yasa ile belirlendiğinden bu prosedür izlenmeksizin yapılan genel grev, siyasi amaçlı grev ve dayanışma grevi yasal iş mücadelesi aracı olarak kabul edilemez. İşyeri işgali, işi yavaşlatma, verimi düşürme ve diğer direnişler aynı zamanda işçilerin bağlılık ve iş görme borçlarına aykırılık oluşturacaktır.³¹⁴

Tüm çalışanları kapsayan bir hak olan grev hakkı, uluslararası sözleşmelerle güvence altına alınmış, sadece bu hakkın kullanılmasının her ülkenin yasalarına uygun

³¹² SUR, Grev, 76 v.d.

³¹³ SUR, ilişkiler, 380 v.d.

olması ve bu nedenle anayasanın üstünlüğü ilkesi uyarınca devletin hukuk kuralları içinde en yüksek kural olan Anayasaya uygun olarak kullanılması öngörülmüştür. Anayasanın 54 üncü maddesinin ikinci fıkrasında ise "Grev hakkı ve lokavt iyi niyet kurallarına aykırı tarzda, toplum zararına ve milli serveti tahrip edecek şekilde kullanılamaz" denilmiştir. Uygulamada iyi niyet, milli servet, toplum zararı kavramlarının hakkın özüne dokunmayacak şekilde yorumlanması gerektiğine dikkat çekilmektedir.³¹⁵

Anayasada grev hakkı işçilere tanınmış olsa da her işçinin tek başına kullanabileceği bir hak değildir. Kullanılması toplu nitelik taşıyan grev hakkı, işçinin greve katılıp katılmamaktaki seçim hakkıyla karıştırılmamalıdır. Greve katılmayan işçinin grevci sıfatı taşımayacağı, katılacak işçinin ise tek başına kullanabileceği bir hak söz konusu olamayacağından, grevin toplu nitelikli bir hak olduğunu, yani bir topluluk hakkı olduğunu söylemek doğru olur. Ancak, kullanılması toplu bir nitelik taşıdığı, belirli bir gruba ya da sınıfa tanındığı için bir topluluk tarafından kullanılması gerekliyse de, grev hakkı hak sahibi işçilere ferdan koruma sağladığından bu yönüyle aynı zamanda kişisel bir görünüme de sahiptir.³¹⁶

Anayasa Mahkemesi bir kararında grev hakkının nitelik olarak işçilere tek tek tanınabilecek bir hak olmadığını, grevin toplu sözleşme gibi işçiler yönünden, bir toplu iş sözleşmesine ulaşılması amacıyla hukukumuzda tanındığını, toplu iş sözleşmesi hakkı gibi topluluğun bulunmasını zorunlu kıldığını belirtmiştir.³¹⁷

İşçilerin her zaman ve her yerde grev yapmalarının sonuçları ağır olabileceğinden hukukumuzda grev hakkı işçilere tanınmış olmasına rağmen grev hakkının kullanılmasında bir takım sınırlamalar ve belirli kanuni prosedürler

³¹⁴ SUR, İlkeler, 282.

³¹⁵ KUTAL, Notlar, 25.

³¹⁶ NARMANLIOĞLU, Grev, 12.

³¹⁷ Anayasa Mahkemesi 20.10.1967 Tarih, 1963-337/31 Sayılı Kararı.

düzenlenmiştir.³¹⁸ Bu sebeple kanunun belirlediği düzenlemelere uygun grev, kanuni grev olarak tanımlanmış, belirli kriterlere uymayanlar ise kanun dışı grevin yaptırımına tabi tutulmuştur. Kanun, bir hakkın ödenmesi talebi gibi hak uyuşmazlıklarının çözümünde grev yapılmasına cevaz vermemiş; kanuni grevi yalnızca iş şartlarının yeniden düzenlenmesi ve değiştirilmesi talebi sonucu ortaya çıkan toplu menfaat uyuşmazlıklarına özgülemiştir.³¹⁹

Anayasa'nın 15. maddesine göre olağanüstü hal veya seferberlik hallerinde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir. Anayasa'da sınırlamanın sınırı olarak; milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler, ölçülülük ilkesi ve 15. maddenin ikinci fıkrasında yer alan haklara dokunulamayacağı belirtilmiştir. Temel hak ve hürriyetlerden olan grev hakkı bakımından bu üç güvence geçerlidir.³²⁰

Anayasanın 54. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca “grev kararı alan bir sendika grevi iyi niyet kurallarına aykırı tarzda, toplum zararına ve milli serveti tahrip edecek bir şekilde kullanamayacaktır”. Üçüncü ve dördüncü fıkraya göre de “grevin yasaklanabileceği veya ertelenebileceği haller ve işyerleri kanunla düzenlenecek, grevin yasaklandığı hallerde veya ertelendiği durumlarda erteleme sonunda, uyuşmazlık Yüksek Hakem Kurulunca çözülecektir.... Yüksek Hakem Kurulunun kararları kesindir ve toplu iş sözleşmesi hükmündedir.” Bu prosedürleri tamamladıktan sonra grev kararı alma yetkisini kazanan sendikanın, bu yetkiyi iyi niyet kurallarına aykırı olarak ve toplum zararına kullanıp kullanmadığı nasıl belirlenecektir. STİSK'nın 72. maddesinde “Taraflardan birinin veya Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanının başvurusu üzerine mahkemece, grev hakkı iyi niyet kurallarına aykırı tarzda toplum zararına veya milli servete zarar verecek şekilde kullanıldığının tespit edilmesi halinde, uygulanmakta olan

³¹⁸ NARMANLIOĞLU, İş Hukuku II, 581-582.

³¹⁹ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANPOLAT, 948

grevin durdurulmasına karar verilir.” diyerek bir yaptırım öngör÷lmüştür. Grevin durdurulması talebinde bulunmak için, işveren veya Bakanlığın başvurusu üzerine, mahkeme grev hakkının iyi niyet kurallarına aykırı şekilde toplum zararına veya milli servete zarar verecek biçimde kullanıldığını tespit etmesi halinde, uygulanmakta olan grevin durdurulmasına karar verebilecektir. STİSK’nın 63. maddesinde genel sağlık ve milli güvenlik nedeniyle grev ve lokavtın ertelenmesi düzenlenmiştir. Madde metninde “Karar verilmiş veya başlamış olan kanuni bir grev genel sağlığı veya milli güvenliği bozucu nitelikte ise Bakanlar Kurulu bu uyuşmazlıkta grevi altmış gün süre ile erteleyebilir”. Aynı maddenin 3. fıkrasına göre de “Erteleme süresi sonunda anlaşma sağlanamazsa, altı iş günü içinde taraflardan birinin başvurusu üzerine uyuşmazlık Yüksek Hakem Kurulunca çözülür. Aksi takdirde işçi sendikasının yetkisi düşer.” Bu düzenleme gereği erteleme sonunda yetkili sendikanın greve gitme imkânı bulunmamaktadır. Taraflarca erteleme süresi içinde uyuşmazlık özel hakeme götürülmemişse, uyuşmazlık Yüksek Hakem Kurulunca çözüleceğinden Yüksek Hakem Kurulunca toplu iş sözleşmesi yapılacak, böylelikle bir kamu kuruluşu ile sözleşme yapmış olacaktır.³²¹

Ülkemiz yapılan keyfi grev ertelemeleri ve bu ertelemeler sonucu tarafların anlaşamamaları durumunda uyuşmazlığın Yüksek Hakem Kurulu tarafından çözümlenmesi sebebiyle Uluslararası Çalışma Örgütünde gündeme alınmıştır. Buradaki uygulama ve yasal düzenleme, ILO’nun 98 sayılı Sözleşmesi’ne aykırıdır. Grev ve lokavtın ertelendiği hallerde erteleme sonunda uyuşmazlığın Yüksek Hakem Kurulu tarafından çözümlenmesi Anayasa hükmü olduğundan Anayasa’nın değiştirilmesi gerekmektedir.³²²

³²⁰ URHANOĞLU/MANAV, 218.

³²¹ ULUCAN, 275 v.d.

³²² TAŞKENT, 267.

06.12.2012 tarih ve 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanununun 137 nci maddesinin (2) numaralı fıkrasındaki "grev ve" ibaresi Anayasanın 2 nci, 13 üncü, 49 uncu, 54 üncü ve 90 ıncı maddelerine aykırı olduğu iddiasıyla açılan iptal davasında Anayasa Mahkemesi; Anayasa'nın 54. maddesinin birinci fıkrasında grev hakkının, toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında, uyuşmazlık çıkması hâlinde kabul edildiğini, ancak grev hakkını sınırlayacak nedenler gösterilmediğini; maddenin ikinci fıkrasında "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 hususların gösterildiğini, üçüncü fıkrasında da "Grev ve lokavtın yasaklanabileceği veya ertelenebileceği haller ve işyerleri kanunla düzenlenir." denilerek, grev hakkının bazı yasaklamalar ve sınırlamalara tabi tutulabileceğine işaret ederek bu konuda kanun koyucuya yetki tanınmadığını açıklamıştır.³²³

Mahkeme, çalışanların haklarını araması için grevin etkili bir yol olmasına rağmen, toplumun ekonomik refahını sürdürebilme hakkı ile bu sektördeki grevlerin milli ekonomi, şirketler, bankalar ve vatandaşlar üzerinde olumsuz etkileri göz önüne alındığında, stratejik öneme sahip olan sermaye piyasasında yer alan faaliyetlerin grev yapılamayacak işler kapsamına alınmasında kamu yararına aykırılık bulunmadığını belirtmiştir. Kararda bu sebeple, kanun koyucu tarafından borsalar, teşkilatlanmış diğer pazar yerleri, merkezi takas kuruluşları, merkezi saklama kuruluşları ile MKK tarafından yürütülen hizmetlerde grev yasağı getirilmiş olmasının demokratik toplum düzeninin gerekleri ile çelişmediğini, ölçülülük ilkesine aykırı olmadığı gibi Anayasa'nın 54. maddesine de aykırı olmadığı açıklanmıştır. 6362 sayılı Kanun uyarınca kurulan ve faaliyet gösteren borsalar ve teşkilatlanmış diğer pazar yerleri, merkezî takas kuruluşları, merkezî saklama kuruluşları ile MKK tarafından yürütülen hizmetlerde grev yapılmasının yasaklanması, grev sebebiyle bu kurumlardaki işlerin

³²³ Anayasa Mahkemesi 14/11/2013 Tarih ,2013/24 E, 2013/133 Sayılı Kararı.

aksaması durumunda meydana gelebilecek ekonomik olaylar ve etkileri göz önüne alındığında, Anayasa'nın 49. maddesi uyarınca Devlete verilen görev kapsamında kamu yararı amacına yönelik bir düzenleme niteliğinde olduğuna da değinilmiştir.

6356 sayılı yasa ile 2010 yılında Anayasa'da yapılan değişikliğe paralel olarak grev ve lokavt yasakları hayati nitelikteki kamu hizmetleriyle sınırlandırılmıştır. Bu kapsamda 6356 sayılı yasanın 62. maddesinde “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; (...) Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerinde; kamu kuruluşlarınca yürütülen itfaiye (...) ve hastanelerde grev ve lokavt yapılamaz.” hükmüne yer verilmiştir.³²⁴

Anayasa Mahkemesi, Meslekî Yeterlilik Kurumu personelinin iş hukuku mevzuatına tabi olarak istihdam edildiği, MYK personeline yapılacak ödemelerde üst sınır öngörülmesi sebebiyle itiraz konusu kuralların, toplu iş sözleşmesi hükümleri ve Yüksek Hakem Kurulu kararları uyarınca sağlanan malî ve sosyal haklardan MYK personelini mahrum bıraktığı, 375 sayılı KHK'da yer alan kuralla personelin malî ve sosyal haklarında farklılaştırma yaratıldığı, belirtilerek kuralların Anayasa'nın 49., 53., 54. ve 55. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi talebini incelediği bir kararında³²⁵; Anayasa'nın 54. maddesinde, toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında, uyuşmazlık çıkması halinde işçilerin grev hakkına sahip oldukları, grev ve lokavtın yasaklanabileceği veya ertelenebileceği, grev ve lokavtın yasaklandığı veya ertelendiği durumlarda ertelemenin sonunda, uyuşmazlığın Yüksek Hakem Kurulunca çözüleceği, uyuşmazlığın her safhasında tarafların da anlaşarak Yüksek

³²⁴ ÖZVERİ, Toplantılar, 33.

³²⁵ Anayasa Mahkemesi 12.7.2017 Tarih, 2017/27 Esas , 2017/117 Sayılı Karar, R.G. Tarih Sayısı :22.9.2017.

Hakem Kuruluna başvurabilecekleri, Yüksek Hakem Kurulu kararlarının kesin ve toplu iş sözleşmesi hükmünde olduğu belirtilmiştir. MYK hizmetlerinin, iş mevzuatı hükümlerine göre istihdam edilen uzman yardımcısı, uzman ve diğer personel eliyle yürütüldüğü, MYK personelinin, emeklilik ve sosyal güvenlik yönünden 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nun 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine tabi olduğunu öngören 5544 sayılı Kanun’un 24. maddesi göz önünde bulundurulduğunda MYK personelinin işçi statüsünde bulundukları ve toplu iş sözleşmesi ile grev haklarına sahip oldukları açıklanmıştır.

Aynı kararda itiraz konusu kurallarla öngörülen üst sınırlar gözetilerek ücret, malî ve sosyal haklarla ilgili konular da dâhil olmak üzere toplu iş sözleşmesinin içerdiği tüm konularda toplu iş sözleşmesi ve grev haklarının kullanılmaya devam edilebilmesi karşısında, toplu iş sözleşmesi veya grev neticesinde elde edilebilecek ücret, malî ve sosyal haklar yönünden belirli bir ölçü ve denge gözetilerek üst sınırların belirlenmesinin, toplu iş sözleşmesi ve grev haklarını ortadan kaldıran veya onları kullanılamayacak ölçüde sınırlayan bir düzenleme olarak nitelendirilemeyeceğine değinilmiştir. Mahkeme, MYK’nın personeline ücret, malî ve sosyal haklar kapsamında yapılacak ödemelerde üst sınırlar belirlenmesi suretiyle kamusal kaynakların etkili ve verimli kullanılmasının, kamusal harcamaların kısıtlanmasının, bütçe disiplininin sağlanmasının ve bu suretle kamu yararının gerçekleştirilmesinin amaçlandığı gözetildiğinde, söz konusu sınırlamaların, “demokratik toplum düzeninin gerekleri”ne aykırılık taşımadığını belirtmiştir. Kararda getirilen sınırlamaların toplu iş sözleşmesinde yer alan konulardan sadece biri olan ücret, malî ve sosyal haklara ilişkin olması, buna karşılık toplu iş sözleşmesine konu olabilecek diğer alanların tamamında ve öngörülen üst sınırlar aşılmamak kaydıyla ücret, malî ve sosyal haklarda da toplu iş sözleşmesi ve grev haklarını kullanma imkânının devam etmesi nedeniyle, toplu iş

sözleşmesi ve grev haklarına yapılan müdahalenin, ölçülü olduğu ve çalışanlara aşırı bir külfet yüklediği sonucuna varmıştır.

Bu kararın karşı oy gerekçelerinden birinde ise; Anayasanın 53. maddesi uyarınca işçilerin ve işverenlerin, ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahip oldukları, aynı maddenin 5. fıkrası uyarınca memurların ve diğer kamu görevlilerinin de bu hakka sahip kılındıkları, bu hakların Anayasada belirtilen veya niteliğinden kaynaklanan nedenlerle sınırlandırılması söz konusu olabilir ise de sınırlamanın Anayasanın 13. maddesi uyarınca demokratik toplumda gerekli ve ölçülü bulunmasının zorunlu olduğu belirtilmiştir. Gerekçede, Anayasada toplu iş sözleşmeleri için kabul edilen bir hukuk düzeni varken, iptali istenilen kuralla bu Anayasal düzeni işlevsiz bırakır düzeyde getirilen sınırlamanın, kurum personelinin haklarına müdahale niteliğinde olduğu, kanunla işçi niteliği tanınan ve iş akdi ile istihdam edilen personelin, diğer işçilere getirilmeyen ve hatta diğer kamu tüzel kişilerinde istihdam edilen işçi statüsünde çalışanlar için de geçerli olmayan özel bir sınırlama hükmüne ölçüsüzce tabi kılınmasının, demokratik toplumda gerekli olmadığı gibi, Anayasanın 55. maddesinde belirtilen ücrette adalet hak ve ilkesine de aykırılık ve ölçüsüz bir müdahale oluşturduğu belirtilmiştir .

Anayasa Mahkemesi 3218 sayılı Serbest Bölgeler Kanunu'nun; bazı maddelerinin, Anayasa'ya aykırı olduğundan iptallerine karar verilmesi istemiyle açılan davada; 1. maddede öngörülen ve serbest bölgelerde çalışanların grev hakkını ve işverenlerin lokavta başvurmalarını on yıl süre ile yasaklayan, askıya alan hükmün 2822 sayılı yasanın 31. maddesindeki grev ve lokavtın yasaklanmasına olanak sağlayan hükümlere benzediği, bu hakların sınırlandırılmasının anayasal dayanağını Anayasada,

grev hakkı ve lokavtı düzenleyen 54. madde ile temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması kenar başlıklı 13. maddesini oluşturduğu belirtilmiştir.³²⁶

Mahkeme temel hak ve hürriyetlerin yerine göre sınırlandırılabilmesini mümkün kılan 13. maddenin ilk fıkrasında, a) Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, b) Milli egemenliğin, c) Cumhuriyetin, d) Milli güvenliğin, e) Kamu düzeninin, f) Genel asayişin, g) Kamu yararının, h) Genel ahlakın ve i) Genel sağlığın korunması amacına bağlı olarak genel nitelikteki sınırlama nedenlerinin belirlendiğini, Anayasanın kimi haklar ve özgürlüklerle ilgili özel maddelerinde de bu genel sınırlama nedenlerine ek olarak özel sınırlama nedenlerine yer verildiğini, belli bir hak veya özgürlüğün bu genel ve özel sınırlama nedenlerinden biri ya da birkaçı ile sınırlandırılabilmesinin mümkün olduğunu açıklamıştır.

Kararda genel nitelikteki bu sınırlama nedeninin herhangi bir hak ve hürriyet konusunda uygulanabilmesinin o hak ya da özgürlüğe ait maddede ayrıca öngörülmüş olması gibi bir koşula bağlı olmadığı, maddede o hak ve hürriyet için hiçbir sınırlama nedeni gösterilmemiş olmasının o hak ve hürriyetin hiçbir nedenle sınırlanamayacağı anlamına da gelmeyeceği vurgulanmıştır. 13. maddenin birinci fıkrasında "kanunla" denilmek suretiyle hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasının münhasıran yasama tasarrufuyla mümkün olabileceğine işaret eden mahkeme, bu genel sınırlama sebeplerinden hangilerinin hangi temel hak ve hürriyet için sınırlama nedeni olabileceğini kanunun gösterdiğini belirtmiştir .

Mahkemece yapılan incelemede hakların ve özgürlüklerin kısıtlanması ve sınırlandırılması bakımından Anayasanın açıkça belirttiği durumlardan birinin de Anayasanın 119., 120., 121. ve 122. maddelerinde düzenlenmiş bulunan olağanüstü hallerle sıkıyönetim ve savaş hallerinde yapılabilecek sınırlamalar olduğuna değinilmiştir. Yasa koyucunun kimi temel hak ve özgürlükler için gerektiğinde yukarıda

³²⁶ Anayasa Mahkemesi, 6.10.1986 Tarih,1985/21 Esas, 1986/23 Sayılı Kararı.

sözü edilen sebeplere dayanmak suretiyle demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı düşmeyecek sınırlamalar getirebileceği, demokratik bir ülkede işçi ve işveren kuruluşları arasında ortaya çıkan uyuşmazlığın çözümünde taraflara grev hakkı ve lokavtın tanınmasının rejimin gereği olmakla beraber, yerine göre başvurulmuş bu mücadele araçlarının ulusal ekonomi ve kamu düzenine olumsuz yönde etkileri nedeniyle bazı sınırlama ve kısıtlamalara tabi tutulmalarının da kaçınılmaz olduğu vurgulanmıştır .

Anayasanın grev hakkı ve lokavtı düzenleyen 54. maddesinin dördüncü fıkrasında "Grev ve lokavtın yasaklanabileceği veya ertelenebileceği haller ve işyerleri kanunla düzenlenir" denilerek, bunların kimi yasaklamalar ve sınırlamalara tabi tutulabileceğine işaret olunmuş, fıkra da geçen "haller" sözcüğü ile dava dilekçesinde öne sürüldüğü gibi sadece Anayasanın 119-122 maddelerinde yer alan olağanüstü haller ile sıkıyönetim ve savaş halinin kastedilmediği, bunlarla beraber bu deyimle anılan hakların geçici ya da sürekli olarak yasaklanabileceği tüm durumların ifade edilmek istendiği belirtilmiştir.

Kararda serbest bölgelerin faaliyete geçmesinden itibaren geçici 1. maddede on yıllık süre ile 2822 sayılı Kanunun grev ve lokavt ile arabuluculuk hükümleri uygulanmaz denilirken ön planda serbest bölgelerin memlekete sağlayacağı ekonomik yararların dikkate alındığına değinilmiştir. Bu yolla bölgedeki çalışma düzeninin kuruluş ve yatırım faaliyetlerinin yoğun olduğu ilk on yıllık dönemin risklerden uzak istikrar içinde muhafaza edilmesinin amaçlandığı, söz konusu haklar bakımından getirilen geçici yasaklığın haklı gerekçesini serbest bölgelerin kurulup yerleşmesindeki kamusal çıkarlar oluşturduğu, böyle bir nedene dayalı olarak yasa koyucunun ülke düzeyinde çok sınırlı bir alanda grev, lokavt ve arabuluculuk gibi işçi ve işveren haklarının kullanılmasını belirli bir süre askıya almış olmasının demokratik toplum düzeninin gerekleriyle çelişmeyeceği açıklanmıştır .

I. Uluslar Arası Alanda Grev Hakkı Ve Grev Özgürlüğü

AB Temel Haklar Şartı'nın 28. maddesi "Toplu müzakere ve toplu tedbirler" başlığını taşımakta olup bu madde uyarınca, "Çalışanlar ve işverenler veya onların örgütleri, birlik hukuku ve üye devlet mevzuatı ve uygulamalarına göre uygun toplu iş sözleşmesi müzakere etme ve imzalama çıkar uyuşmazlıklarında menfaatlerini korumak için grev de dahil toplu tedbirler alma hakkına sahiptir". AB Temel Haklar Şartının 28. maddesi ile toplu eylem hakkı, toplu müzakere ve toplu sözleşme taraflarına tanınmıştır. Birliğe üye olan bazı ülkeler grev hakkını açıkça tanıırken, bazıları da uygulamada tanımıştır.³²⁷

AİHM 21 Nisan 2009 tarihli "Satılmış ve Diğerleri" kararına ³²⁸ konu olayda Başbakanlık Personel Genel Müdürlüğü kamu sektörü çalışanlarının toplu iş sözleşmesi hakkının tanınması için düzenlenen bir günlük ulusal greve başvuranların katılımını, genelge ile yasaklamış olmasına rağmen, Boğaz Köprüsü gişelerinde çalışan ve KESK'e bağlı Enerji Yapı Yol Sen üyesi kamu görevlileri, sendikanın aldığı kararla birkaç saatliğine gişelerden ayrılarak iş bırakma eylemi yapmış ve araçların köprüden ücretsiz geçmesine izin vermişlerdir. Bu eylemden sonra, idareyi zarara uğrattıkları iddiasıyla eylemcilere tazminat davası açılmıştır. Aleyhlerine tazminata hükmedilen ve disiplin cezası alan kamu görevlileri, AİHM'ne başvurmuşlardır. Kararda "Sözleşmenin 11. maddesi esas alınarak işi bırakma eylemi değerlendirilmiş ve Avrupa Sosyal Şartı'nın 6. maddesine ver verilmiştir. Mahkeme 11. maddedeki grev hakkı açıkça tanınmasa da, bir sendikaya sesini duyurma olanağı tanıyan grevin aynı zamanda sendika üyelerinin menfaatlerinin korunmasında üyeler açısından önemli bir unsur, sendikal örgütlenmenin de ayrılmaz bir parçası olduğunu ifade etmiştir. Bu anlamda sendikanın, üyelerinin menfaatleri için müdahalede bulunmada serbest olması gerekir ve

³²⁷ ALPAGUT, Değerlendirilme, 119.

sendika üyelerinin de çıkarlarını savunmak amacıyla sendikalarının sesini duyurmaya hakları vardır. Belirtilen eyleme katılanların barışçıl toplanma özgürlüklerini kullandıkları açıklanmış, verilen disiplin cezalarının toplanma hakkına müdahale ettiği ve bu müdahale caydırıcı özellik taşıdığından AİHS'nin 11. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varılmıştır”³²⁹

Sendika Özgürlüğü Komitesi grev hakkının ne zaman ne şekilde yasaklanabileceği konusunda halkın tamamının veya bir kısmının yaşamı, sağlığı ya da güvenliği için yakın ve acil bir tehdit oluşturması gerektiğini belirtmiştir. Komite hastane, elektrik, su, polis, itfaiye, hava kontrol hizmetlerini temel hizmetler arasında görmekle beraber radyo televizyon, petrol, liman, banka, taşımacılık, posta, çöp toplama, yapı işleri, tarımsal faaliyetler, oto sanayi, finans işleri, eğitim hizmetlerini temel hizmetler arasında görmemiştir³³⁰.

Uzmanlar Komitesi ve Örgütlenme Özgürlüğü Komitesi grev hakkının, kanunla getirilen aşırı olmayan sınırlamalar çerçevesinde kullanılabileceğini belirtmiştir. Grev hakkı menfaatlerin korunmasına ve geliştirilmesine yönelik olduğundan grev hakkından istisna tutulacak işçiler tespit edilirken sınırlı ölçütler belirlenmelidir. Toplu iş sözleşmesi ile getirilen güvence hakkın amacına uygundur. Grev hakkı ancak sözleşmede öngörülen bu amacın izlenmesi için kullanıldığında korunur.³³¹

ILO Sendika Özgürlüğü Komitesine göre, 87 sayılı sözleşmenin 3. maddesi kapsamında değerlendirilen grev hakkı tüm çalışanlara tanındığından kamu görevlilerinin bu hakkın kapsamı dışında bırakılması uluslararası normlara aykırılık teşkil etmektedir.³³²

³²⁸ Basvuru No:74611/01, 26876/02 ve 27628/02, Strazburg 17 Temmuz 2007.

³²⁹ DOĞAN, 321.

³³⁰ KUTAL, Hükümler, 331.

³³¹ ALPAGUT, Değerlendirme, 119.

³³² KUTAL, Hükümler, 333.

Birçok ülkede, grev hakkını temel hizmetler olarak kabul edilen işlerde yasaklayan ya da kısıtlayan hükümler bulunmaktadır. Grev hakkının anlamını ve içeriğini kaybetmemesi için temel hizmetlerin tanımlanması gerekir. Temel hizmetlerin belirlenmesinde evrensel standartların yanında her ülkenin özel koşulları da dikkate alınmalıdır.³³³

II. Lokavtın Mücadele Aracı Olarak Tanınması

Toplu iş görüşmeleri barışçıl yollarla çözülemediğinde mücadeleciler çözüm yolları işçiler yönünden grev hakkı işverenler yönünden ise lokavtı gündeme getirir.³³⁴

Anayasanın 54. maddesinde ve 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu hükümlerinde lokavttan lokavt hakkı olarak bahsedilmemesi nedeniyle, lokavt, grev hakkı karşısında Anayasal değeri tartışılan bir kavram haline gelmiştir. Anayasa ve kanunla tanınan, greve karşı kullanılması işverenin iradesine bırakılan bu yetki için hak deyimi kullanılması da hak olarak nitelendirilmelidir. Anayasa lokavtı hak olarak nitelendirmemekle ve ancak greve karşı müracaat edilecek bir yol olarak kabul etmekle, lokavtın greve eşit ağırlıkta bir hak olmadığını ifade etmek istemiştir. Anayasa lokavttan bir hak olarak bahsetmese de greve karşı başvurulacak bir yol olarak lokavtın greve eşit ağırlıkta olmadığını ifade etmiştir.³³⁵

Grev hakkının işçilere tanınması işverenlere de lokavtı bir hak olarak tanımayı gerektirir. İşçilerin Grev hakkına karşı işverenlere lokavt hakkının verilmemesi sosyal dengeyi bozarak toplumun zarar görmesine sebep olur.³³⁶

³³³ AYDEMİR, 133.

³³⁴ ŞEN, 106.

³³⁵ MOLLAMAHMUTOĞLU, 63.

³³⁶ KUTAL, Lokavt,167.

Mücadele dengesi, mücadele özgürlüğü ve tarafsızlık yükümlülüğü çerçevesinde, mücadele aracı seçilirken eşit davranılmalıdır. Mücadele dengesi, mücadelenin yürütülmesi sırasında mücadele aracının kullanılması, sınırlandırılması ve hukuki etkilerinin belirlenmesi bakımından dengesiz davranılmasını yasaklamaktadır. Mücadele dengesi, her iki sosyal tarafa mücadelenin başlangıcında araçlarını seçme ve karşı tarafı anlaşmaya zorlayan bir mücadele aracına sahip olma imkânının verilmesiyle gerçekleşebilir.³³⁷

3. DENGİ İLKESİNİN TÜRK İŞ MÜCADELESİ HUKUKUNA UYGULANMASI

1. Hukukumuzda Grev Ve Lokavta İlişkin Hukuki Düzenlemeler

A. Türkiye'nin Taraf Olduğu Uluslararası Düzenlemelerde Yer Alan Hükümler

İşçilerin mesleki menfaatlerini koruyan toplu eylem hakkı kapsamındaki eylemlerde uluslararası mevzuatın ulusal hukukta uygulanmasını incelerken uluslararası sözleşmelerin iç hukuktaki yerinin belirlenmesi gerekir. Anayasanın 90/son maddesine göre “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz.” Bu maddeye eklenen “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.”

³³⁷ ERTÜRK, 163-166.

cümlesi temel hak ve özgürlüklerle ilgili uluslararası sözleşmelerin kanundan önce uygulanacağı hükmünü getirmiştir.³³⁸

Anayasa'nın 90/5 son cümlesinde "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin Milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümlerinin esas alınacağı" belirtilmiştir. Bu hüküm uluslararası normların en üst düzeyde iç hukuk normu olduğunu ifade etmektedir. Hukukumuzda kanuni grev, kanun dışı grev tanımları bakımından bir inceleme yapıldığında 6356 sayılı yasanın 58/2, 3. ile 70/1. maddelerinin AİHS m. 11'i ihlal ettiği görülmektedir. AİHS içtihadı ve sözleşmesinde, grev toplu iş sözleşmesi hakkının unsuru kabul edilerek toplu görüşmede menfaat uyuşmazlığı çıkması hali ile sınırlanmış; toplu eylem ise ifade özgürlüğünün bir görünümü olarak çalışanların ekonomik ve sosyal menfaatleri kapsamında incelenmiştir. Toplu eylemlere ilişkin olarak Türk hukukunda Anayasa hükmü yargı tarafından içselleştirilerek uluslararası hukuk normları çerçevesinde incelenmektedir.³³⁹

Sendikal haklarla ilgili olarak ILO'nun 87 ve 98 sayılı sözleşmeleri uygun bulma kanunu ile onaylanarak yürürlüğe girdiğinden iç hukukta doğrudan uygulanabilir uluslararası sözleşme ile ulusal mevzuat arasında çıkan uyuşmazlıklarda sözleşmelerin metinleri ile birlikte yetkili denetim ve koruma organlarının kararları da değerlendirilmelidir.³⁴⁰

6356 sayılı Kanunda; sendikal hak ve özgürlükler ile serbest toplu pazarlık süreçleri, sendika kurma, sendikaya üyelik, sendika yöneticisi olma, sendikal güvenceler, sendikal faaliyetler, sendikaların işleyişleri, denetimleri, serbest toplu

³³⁸ GÜLMEZ, Çalışma ve Toplum, 30-31.

³³⁹ ENGİN, Toplu Eylem, 34-35.

pazarlık, iş uyuşmazlıklarının çözümü ve toplu iş sözleşmelerinin düzeyi 87 ve 98 No.lu ILO sözleşmeleri dikkate alınarak yeniden düzenlenmiştir. Kanunda, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartının örgütlenme hakkını düzenleyen 5. maddesi ile toplu iş sözleşmesi ve grev hakkını düzenleyen 6. maddesi başta olmak üzere birçok hükmüne paralel düzenlemeler yapılmıştır.³⁴¹

i. İnsan Hakları Evrensel Bildirisi

İnsan Hakları Evrensel Bildirisi bir önsöz ve otuz maddeden oluşmaktadır. 23. maddede, herkesin çalışma ve sözleşme özgürlüğü, insani şartlar altında çalışma, eşit işe eşit ücret alma, çalışan herkesin insanca yaşamayı sağlayacak düzeyde ücret elde etmesi ile sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkı düzenlenmektedir.³⁴²

İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin, onu tanıyan devletler için bağlayıcılık ve yaptırım gücü bulunmamaktadır. Bir karar niteliğinde olmadığından bildiriye imzalayarak, tanıyan devletler bu bildiride yer alan haklar ve özgürlükler kapsamında bağlayıcı bir yükümlülük altına girmemişlerdir. Buradaki ilkeler uluslararası hukukun kaynakları olarak kabul edilmektedirler.³⁴³

ii. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Avrupa Konseyi tarafından hazırlanan, 4/11/1950 tarihinde Roma'da imzalanan İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi 3/9/1953 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye sözleşmeyi 10/3/1954 tarihinde 6366 sayılı kanun ile onaylamış ve iç hukukun bir

³⁴⁰ DOĞAN, 324.

³⁴¹ ASTARLI, 170-171.

³⁴² KAYA/ YILMAZER, 62.

³⁴³ KAPANİ, 24-25.

parçası haline getirmiştir. Bu sözleşme, ortak güvence sistemine dayanarak uluslararası yargısal denetim mekanizması kurarak ve bireye sağlanan güvenceyi bir yaptırıma bağlamıştır.³⁴⁴

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. maddesi uyarınca, dernek kurma hak ve özgürlüğü ile sendika kurma hak ve özgürlüğü garanti altına alınmıştır. 11.maddenin iş mücadelesinin yanı sıra sendika kurma hak ve özgürlüğünü de kapsadığı, böylece grev ve lokavt haklarını da kapsaması gerektiği ileri sürülmektedir.

iii. Örgütlenme ve Toplu Görüşme Hakkı İlkelerinin Uygulanmasına İlişkin

98 Sayılı Sözleşme

UÇÖ Versay Antlaşmasına bağlı olarak 1919 tarihinde uluslararası bir kuruluş olarak dünya çapında faaliyette bulunmak üzere kuruldu. UÇÖ' nün amacı, 10/5/1944 tarihli Fladerfiya (Filedelfiya) Bildirisi ve Anayasası'nın ön sözünde belirtildiği üzere, sosyal adaletin gerçekleştirerek dünya genelinde barışın sağlanmasıdır.³⁴⁵Türkiye UÇÖ'ya 1932 yılında üye olmuş ve bu tarihi izleyen 14 yıllık sürede, sendikaların ülkemizde kurulması mümkün olmadığından, Örgüte üyeliğimiz eksik delegasyonla gerçekleştirilmiştir.

Örgütlenme ve grev haklarını düzenleyen 87 Sayılı "Sendika Özgürlüğüne ve Örgütlenme Hakkının Korunmasına İlişkin Sözleşme"yi Türkiye 12.07.1993 tarihinde onaylamıştır.³⁴⁶ 87 sayılı Sendikal Özgürlük ve Sendikal Hakların Korunmasına İlişkin Sözleşmede sendika özgürlüğünün kolektif yönü ele alınmıştır.³⁴⁷ Toplu eylem hakkı ve grev hakkı kavramı, Örgüt'ün 87 sayılı Sözleşmesi dahil hiçbir sözleşmesinde açıkça

³⁴⁴ KAPANİ, 42, DOĞAN, 316.

³⁴⁵ SAYIN, 13.

³⁴⁶ SOYKUT SARICA, 5.

³⁴⁷ SUR, İlişkiler, 32-33.

düzenlenmemiştir. ILO Sözleşmelerinin görüşmeleri sırasında grev hakkıyla ilgili düzenlemeler çeşitli vesilelerle tartışılmışsa da doğrudan grev hakkını düzenleyen uluslararası standartlar üzerinde uzlaşma sağlanamadığı için grev hakkı düzenlenememiştir.³⁴⁸ 87 sayılı Sözleşmenin 3. maddesinde düzenlenen sendikaların "yönetim ve faaliyetlerini düzenleme, eylem programları oluşturma hakkı" ve 10. maddede sendikayı tanımlarken kullanılan " işçi ve işverenlerin bu çıkarlarına hizmet eden ve bu çıkarları savunma amacı güden" ifadeleriyle grev hakkının Sözleşme kapsamında olduğu kabul edilmektedir. Uluslararası Çalışma Örgütü'nün denetim organları olan Sendika Özgürlüğü ve Uzmanlar Komisyonu oluşturduğu içtihat ve yorumlarla grev hakkının, 87 sayılı Sözleşme ile korunduğunu ve örgütlenme hakkının da doğal sonucu olduğunu kabul etmektedir.³⁴⁹

Kamu görevlileri ve memur sendikalarının işçiler gibi toplu sözleşmeli grevli sendikal haklara sahip olmaları gerektiği sürekli olarak ileri sürülmektedir. Onaylanmış uluslararası sözleşmeler de bu hakkı tanımaktadır.³⁵⁰

Genel sağlık güvenlik gibi sebeplerle kamu gücünü kullanan devlet memurlarının grev hakkına kanunla bazı sınırlamalar getirilebilir. Ancak hakkın kullanılmasını aşırı derecede kısıtlayan hükümler getirilmemelidir. Komite, işçilerin doğrudan etkilenecekleri ekonomik ve sosyal politika önlemleri hakkında görüşlerini desteklemek amacıyla greve başvurabileceklerini açıklayarak grev hakkını geniş yorumlanmaktadır. Komite oturma eylemi, iş yavaşlatma gibi toplu eylem çeşitlerinin ise ancak barışçıl olma özelliğini kaybettiği zaman kısıtlanabileceğini açıklayan kararlar vererek grevi geniş yorumlamakta, barışçıl olduğu sürece toplu eylem hakkını işçilere tanımaktadır.³⁵¹

³⁴⁸ DOĞAN, 317.

³⁴⁹ SUR, Grev, 23.

³⁵⁰ KUTAL, Kamu Görevlileri, 61 v.d.

³⁵¹ DOĞAN, 319.

Sözleşme 1. maddesinin 1. fıkrasında "işçiler çalışma konusunda sendika özgürlüğüne hanel getirmeye yönelik her türlü ayırım gözetici davranışa karşı tam bir korumadan yararlanacaklardır" hükmünü, 4. Maddesinde ise "çalışma koşullarını toplu sözleşmelerle düzenlemek üzere işverenler veya işveren örgütleri ile işçi örgütleri arasında gönüllü müzakere usulünden faydalanılmasını ve bu usulün tam bir surette geliştirilmesini teşvik etmek ve gerçekleştirmek için lüzumu halinde milli şartlara uygun tedbirler alınacaktır" hükmünü getirmektedir.³⁵²

iv. Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi

"Avrupa Sosyal Şartı" olarak da adlandırılan ve UÇÖ işbirliği ile hazırlanan taslak 18/10/1961 tarihinde İtalya'nın Torino kentinde imzalanarak oluşturulmuş ve 1965 'de yürürlüğe girmiştir. Toplu pazarlık ve iş mücadelesi konularında önemli ilkeler getirmiştir.³⁵³ Sözleşme Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesindeki eksiklikleri gidermek amacıyla imzalanmıştır.³⁵⁴

Çalışma hakkı, örgütlenme hakkı, sosyal güvenlik hakkı gibi sosyal ve ekonomik hakları güvence altına almış, Gözden Geçirilmiş Avrupa Şartı Avrupa Sosyal Şartı ile güvence altına alınan sosyal ve ekonomik hakların korunma alanını genişletmek amacıyla yeni önlemler alınması için 1996 yılında oluşturulmuştur. Grevi güvence altına alarak açıkça düzenleyen ilk uluslararası belge Avrupa Sosyal Şartıdır. Türkiye, Avrupa Sosyal Şartı'nı 1998 yılında imzalamış ve 1989 yılında çıkan kanun ile onaylamış; Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı ise 2007 yılında onaylanmıştır. Türkiye, Şartın 'Sendika ve Grev Hakkı'nı düzenleyen 5. ve 6. maddelerini kapsam dışı

³⁵² ERTÜRK, 197.

³⁵³ EYRENCİ, 39.

³⁵⁴ ÇİÇEKLİ, 19.

bırakmıştır.³⁵⁵ Ancak Türkiye'nin 87 ve 98 sayılı UÇÖ Sözleşmelerini ve Avrupa İnsan Hakları sözleşmesini onayladığından; bu maddelere çekince koyması örgütlenme özgürlüğü ve toplu pazarlık hakkı bakımından sonuç doğurmamaktadır.³⁵⁶

Örgütlenme ve toplu pazarlık hakkı Avrupa Sosyal Şartı'nın 5. ve 6.maddesinde düzenlenmiştir. Avrupa Sosyal Şartı'nda düzenlenen grev ve toplu eylem hakkı açıkça toplu pazarlık süreciyle ilgili olmalıdır. 6. madde hükmü, işçi ve işverenlerin toplu iş sözleşmesi görüşmelerinde uyuşmazlık çıktığında grev de dahil toplu eylemde bulunma hakkını öngördüğünden toplu pazarlık ve grevin esas amacı, pazarlık edilebilen konularda toplu görüşme sürecinde işverene baskı yapmaktır. Siyasi grevler gibi doğrudan toplu pazarlık süreciyle ilgisi olmayan eylemler madde kapsamında yer almamıştır.³⁵⁷

Toplu eylem hakkına getirilen sınırlamaların sözleşmeye uygunluk koşulları diğer sosyal haklar için de gerekli olan 31. maddede gösterilmiştir. Bu maddeye göre grev hakkının kullanılmasını sınırlamak isteyen sözleşmeci devlet yasa yoluyla bu sınırlamayı yapabilir. Bu hüküm aynı zamanda kamu otoritesinin müdahaledeki ölçütlerini de belirlemektedir.³⁵⁸

Avrupa Sosyal Şartı'nın 25. maddesine temel alınarak oluşturulan denetim mekanizmalarından bir de Avrupa Sosyal Haklar Komitesidir. Uzmanlar Komitesi, sözleşmeci devletlerin yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğini değerlendirerek, bu değerlendirmeleri olumlu ya da olumsuz sonuçlar şeklinde raporlar halinde sunmaktadır. Avrupa Sosyal Haklar Komitesinin düzenlediği raporlarda madde kapsamında incelemeler yapılarak ülkenin maddede düzenlenen hakla ilgili uygulaması değerlendirilir. Sosyal Haklar Komitesi, grevi ve bu çerçevede toplu eylem hakkını daha

³⁵⁵ MANAV, 29.

³⁵⁶ MANAV, 98.

³⁵⁷ DOĞAN, 316.

³⁵⁸ AYDEMİR, 57.

geniş yorumlayarak toplu eylem hakkının yalnızca sendikaya ya da belli bazı işçi gruplarına özgülenmesini eleştirmektedir.³⁵⁹

Avrupa Sosyal Şartı taraf Devletlerin anayasal düzenlerine dahil uluslararası bir sözleşmedir. Bu anlaşma Anayasamızın 90. maddesi gereği iç hukukumuzu da etkileyen önemli bir kaynaktır. Türkiye Avrupa Sosyal Şartı'nın ilgili maddelerini onaylamadıysa da, özellikle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin 2008 tarihli Türkiye aleyhine verilen Demir/Baykara kararı³⁶⁰ tüm uluslararası düzenlemelerin birlikte değerlendirilmesi gerektiğini belirtilmiş ve kararda Avrupa Sosyal Şartı'nın 6. maddesine atıf yapılarak Türkiye'nin ilgili maddeyi kapsam dışı bırakması önem arz etmemiştir.³⁶¹

Buna göre sınırlamanın yasayla yapılması; başkalarının hak ve özgürlüklerini güvence altına alma veya kamu düzeni ulusal güvenlik, kamu sağlığı, genel ahlaki koruma nedenlerine dayanması; bu nedenlerden birine dayanan kısıtlamanın demokratik bir toplumda zorunlu olması gerekir.³⁶²

v. Örgütlenme Özgürlüğü ve Bu Hakkın Korunmasına İlişkin 87 Sayılı Sözleşme

Uluslararası Çalışma Örgütünc 1948 yılında Kabul edilen 87 Sayılı Sözleşmenin 2. maddesine göre, "Çalışanlar ve işverenler, herhangi bir ayrım gözetmeksizin ve önceden izin almaksızın, diledikleri örgütleri kurma ve yalnızca tüzüklerine uyma koşulu ile bu örgütlere üye olma hakkına sahiptirler." 10 maddede ise, "bu sözleşmede örgüt deyimi, çalışanların ve işverenlerin çıkarlarını koruma ve

³⁵⁹ DOĞAN, 316.

³⁶⁰ AİHM 12.11.2008, Başvuru No: 34503/97.

³⁶¹ MANAV, 98.

³⁶² TUTAL, 447.

geliştirme amacını taşıyan her türlü örgütü ifade etmektedir" şeklinde bir düzenleme bulunmaktadır.³⁶³

1948 yılında kabul edilen bu sözleşme sendika özgürlüğünün hangi hak ve özgürlüklerden oluştuğunu belirlemiştir. Grev ve lokavt ise açıkça düzenlenmemiştir.³⁶⁴

Kural olarak UÇÖ sözleşmeleri ulusal yasa koyucunun uluslararası sorumluluklarını, ulusal hukukta düzenlemeler yaparak yerine getirmesini içerir. Ancak bu düzenlemeler yapılırken her somut durumda, iç hukuka aktarılan bir normun nasıl bir etkisinin olduğu da dikkate alınmalıdır.³⁶⁵

87 sayılı UÇÖ sözleşmesine göre işçilerin meşru menfaatlerini destekleyen tüm eylemlerin toplu eylem olarak nitelendirilebilir.³⁶⁶

87 sayılı Sözleşmenin 8. maddesi uyarınca, "(1) Çalışanlar, işverenler ve bunların kendilerine ait olan örgütleri bu Sözleşme ile kendilerine tanınan hakların kullanımında diğer kişiler ve örgütlü topluluklar gibi, ülke mevzuatına uymak zorundadırlar. (2) Ülke mevzuatı, bu Sözleşmede öngörülen güvenceleri zedelememeli ve bu yönde kullanılmamalıdır". İş mücadelesine katılmanın cezalandırılmayacağı 8. maddenin 2. Bendinde garanti altına alınmıştır. 8. maddenin amacı İş mücadelesinin sınırlarının belirlenmesidir. Bir iş mücadelesinin uygulanması, bu mücadelenin zaman ve mekan unsurları bakımından aynı zamanda haksız fiil de oluşturuyorsa, bu davranış sendikal faaliyetin garantisi kapsamında değildir. Madde 3/1 göre iş mücadelesi önlemleri garanti altına alınmış ve m.8/2 ye göre de ulusal yasa koyucu tarafından sınırlandırılmalarına izin verilmemiştir.³⁶⁷

³⁶³ EYRENCİ, 36.

³⁶⁴ AYDEMİR, 50.

³⁶⁵ ERTÜRK, 200.

³⁶⁶ MANAV, 96.

³⁶⁷ ERTÜRK, 202.

II. Grev ve Lokavt Mücadele Araçlarının Anayasa ve Yasada Düzenlenmesinin Hukuki Sonuçları

A. Grev Hakkının Hukuki Niteliği

Grevin bir olgu olmasının yanı sıra grev aynı zamanda bir hakkın da konusudur. Geçmişte bir şiddet olgusu olarak görülmüşse de demokratik toplumlarda mesleki çıkarların korunması için bir denge unsuru olarak toplu bir özgürlük ya da hak şekline dönüşmüş Anayasalarda temel haklar arasında yer almıştır.³⁶⁸

Grev hakkı grev yapma hakkıdır. Grev yapma hakkı işçinin diğer işçilerle birlikte işini bırakabilmesi, grev sırasında çalışmaktan kaçınabilmesi ve grev sona erdikten sonra işine tekrar başlayabilme yetkisini ifade eder.³⁶⁹

Grev hakkı işçinin iş sözleşmesinden kaynaklanan iş görme borcuna aykırı davranmasına, grev sırasında devamsızlık yapmasına rağmen işverenin fesih hakkını engelleyen; grevle ilgili işçilerin grevde ve grevin bitiminde iş sözleşmelerinin devamını sağlayan bir haktır. Grev sebebiyle işe devamsızlık borca aykırılık teşkil etmez. Grev hakkı, kendine has bir haktır. Başkalarına zarar vermeme bir hakkın sınırı olarak kabul edilmişse de grevin amacı başkalarına zarar vermektir.³⁷⁰

Grev hak sahipleri açısından çifte görünümlü, toplu iş sözleşmesine ulaşılması amacıyla tanınmış, toplu özelliğe sahip bir haktır. Grev hakkı her işçinin bireysel olarak kullanılabileceği bir hak değildir. Grev hakkı, işçinin greve katılıp katılmamaktaki seçim hakkıyla karıştırılmamalıdır. Greve katılmayan işçi, grevci sıfatına sahip olamadığı, katılacak işçinin de tek başına kullanılabileceği bir hak olmadığından, grevin

³⁶⁸ NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, 556.

³⁶⁹ NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, 557.

³⁷⁰ NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, 558.

bir topluluk hakkı olduğu söylenebilir. Ancak, kullanılması toplu bir nitelik taşıdığı, bir topluluk tarafından kullanılması gerekliyse de, grev hakkı hak sahiplerine ferden güvence sağladığından bu yönüyle ayrıca ferdi bir görünüme de sahiptir.³⁷¹

Anayasa'ya göre grev hakkı, işçinin bireysel sübjektif hakkıdır. Bu kapsamda her işçi bu haktan yararlanmak için greve katılmak ve katılmamak konusunda özgürce karar verme yetkisine sahiptir. Bunun yanı sıra grev hakkının, bir işçi topluluğunun aldığı karar neticesi uygulanması ona toplu bir hak olma özelliği de kazandırmaktadır.³⁷²

Grev hakkını düzenleyen Anayasa'nın 53. ve 54. maddeleri ile Anayasa'nın 51. ve 52. maddeleri birlikte incelendiğinde işçilere sendika özgürlüğü tanınarak devletin doğrudan müdahalesi olmaksızın sendikaların çalışma koşullarını kolektif düzeyde belirlemelerinin kurumsal açıdan güvence altına alındığı görülür.³⁷³

Türkiye'de grev hakkı 6356 sayılı yasanın gerekçesinde de ifade edildiği gibi, devletin müdahale ettiği alanlardan biridir. Gerekçede müdahalenin amacının denetim altında tutmak olduğu açıklanmıştır.³⁷⁴

Bu tanım ile grev kavramını ve unsurlarını belirlemiştir. Ayrıca STİSK md.58/2 uyarınca kanuni grev tanımı şu şekildedir; "Toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde, işçilerin ekonomik ve sosyal durumları ile çalışma şartlarını korumak veya geliştirmek amacıyla, bu Kanun hükümlerine uygun olarak yapılan greve kanuni grev denir."³⁷⁵

³⁷¹ NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, 560.

³⁷² ERTÜRK, 206.

³⁷³ EYRENCİ, 41.

³⁷⁴ ÖZVERİ, Haklar, 163.

³⁷⁵ AKTAY/ ARICI/ KAPLAN, 595.

B. Lokavtın Hukuki Niteliği

Şekli denge görüşünden hareket edilerek 1982 Anayasasında lokavta anayasal bir hak niteliği kazandırılmıştır. Anayasa lokavt için açıkça hak sözcüğünü kullanmamış, lokavt deyiminin yanında "hak" deyme yer vermiştir. Anayasa ve kanunlarda işverene tanınan, kullanılması onun iradesine bırakılan yetki ile korunan bu menfaat, hak kavramıyla ifade edilebilir. Anayasa koyucu grev ile lokavtı eşit haklar olarak nazara alabileceği gibi, greve nazaran lokavtı farklı şekilde de düzenleyebilirdi.³⁷⁶ Anayasanın her iki hakkı da farklı biçimde garanti altına alması, yasa koyucuya iki hakkı da farklı kapsamda düzenleme imkânını vermiştir. Yasa koyucu, lokavt hakkını sınırlarken grev hakkına kıyasla daha fazla yetkiye sahiptir.³⁷⁷

C. Grev Hakkının Hukuki Niteliği ve Anayasada Düzenlenmiş Olmasının Hukuki Sonucu

Grev hakkı Anayasanın 54.maddesinde tanınarak güvence altına alınmıştır. Grev hakkı bu yönüyle Anayasamızın 11. maddesi gereği, yasama, yürütme ve yargı organlarını ile idari makamları bağlayıcı, işverenlere ve üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilen bireysel bir haktır.³⁷⁸

1982 Anayasası'nın 54. maddesinin 1. fıkrasına göre, "toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde işçiler grev hakkına sahiptirler". Anayasa'nın 53. maddesi uyarınca işçiler ve işverenler karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler. 6356 sayılı yasada grev tanımında bir değişiklik yapılmamış, yasal

³⁷⁶ OĞUZMAN, İlişkiler, 272.

³⁷⁷ ERTÜRK, 210.

³⁷⁸ AYDEMİR, 69.

grevin toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde işçilerin ekonomik ve sosyal menfaatleri ile çalışma koşullarını korumak ve geliştirmek amacı vurgulanmıştır. Bu tanıma göre kapsam dışında kalan eylemlerin yasal grev olarak nitelendirilmeyecekleri söylenmelidir. Ancak uluslararası literatürde "toplular eylem" hakkı kapsamında grev yanında benzeri eylemler de tanınmış, bunların tamamen yasaklanması uluslararası düzenlemelere aykırı kabul edilmiştir. Bu sebeple yasadaki tanımdan hareketle amaç ve zaman unsurunu barındırmayan her türlü eylemin yasadışı olduğundan söylenemez. ILO ve Avrupa Birliği Mevzuatına uyum amacıyla yapılan değişiklikler değerlendirilirken, uluslararası mevzuattaki esaslar dikkate alınmalıdır. Anayasa 'nın 54. maddesinde yapılan değişiklik gerekçesinde; "maddeyle, tabii olduğumuz uluslararası sözleşmeler ile çağdaş demokratik toplumlarda çalışma hayatını düzenleyen ve genel kabili gören evrensel ilkelerle bağdaşmayan, grev ve lokavt hakkına gereksiz sınırlamalar getiren, 54 'üncü maddenin üçüncü ve yedinci fıkraları yürürlükten kaldırılmaktadır. Söz konusu hükümlerin kaldırılmasıyla, sendikal haklar ile grev ve lokavt hakkının kullanılabilmesi bakımından, ileri bir adım atılmış olmaktadır" ifadesi yer almaktadır. Anayasanın 54.maddesindeki "toplular iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde işçiler grev hakkına sahiptirler" hükmü, toplular uyuşmazlığının ancak toplular iş sözleşmesinin yapılması sırasında çıkabileceğini düzenlemektedir. Bu uyuşmazlığın konusu, sadece toplular iş sözleşmesi ile düzenlenebilecek konular olabilir.³⁷⁹

Anayasa'da 2010 yılında yapılan değişiklikten önce 54/VII. maddede "siyasi amaçlı grev ve lokavt, dayanışma grev ve lokavtı, işyeri işgali, iş yavaşlatma, verim düşürme ve diğer direnişler yapılamaz." hükmü yer alıyordu. 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanununun 25/II. maddesinde de aynı yönde bir düzenleme bulunmaktaydı. Her türlü toplular eylemin amacına bakmadan yasaklanması

³⁷⁹ ALPAGUT, Değerlendirme, 119.

Uluslararası Çalışma Örgütü tarafından eleştirilmekteydi.³⁸⁰ 2010 yılında 5982 sayılı yasa ile Anayasa'nın 54. maddesinde yer alan bu hüküm kaldırılmış; 6356 sayılı yasa da buna paralel şekilde düzenleme yapılmıştır. 5982 sayılı yasanın 7. maddesinin gerekçesinde, grev hakkına getirilen aşırı kısıtlamanın kaldırıldığı belirtilerek; 6356 sayılı Kanunun grevi düzenleyen 58. maddesinin gerekçesinde ise "Kanuni grev için aranan şartlar gerçekleşmeden yapılan grev kanun dışı sayılacağından grevin unsurlarının bulunmadığı durumlar ayrıca sayılmıştır. Genel grev, siyasi amaçlı grev ve dayanışma grevi ile işyeri işgali, iş yavaşlatma, verimi düşürme ve diğer direnişlerin Kanunda belirtilmemiş olması bunların Kanuna uygun hale getirmez, Belirtilen eylem ve direnişleri yapma hakkını veren veya hukuka uygun hale getiren hukuki bir dayanak da yoktur..." ifadesine yer verilmiştir³⁸¹. Yasanın gerekçesinde de belirtilen bu eylemler hakkında kural olarak kanun dışı grevin sonuçları uygulanmalıdır. Bu tarz eylemler genellikle işçiler işi topluca bırakmadıklarından ve grev tanımındaki unsurlar bulunmadığından kanun dışı grev olarak değerlendirilmez. İşyeri işgali, verimi düşürme, işi yavaşlatma gibi direnişler işçinin sadakat ve iş görme borcuna aykırı olduğundan işveren için haklı fesih sebebi oluşturacaktır.³⁸²

Türk Hava Yolları A.Ş. 'de çalışan ve Hava İş Sendikasına üye olan işçilerin, hava işlerinde grev yasağı getirilmesine dair kanun görüşmelerini protesto etmek maksadıyla iş bırakmaları Yargıtay 22. Hukuk Dairesince "siyasi grev" olarak nitelendirilmişse de aynı zamanda "toplu eylem hakkı" kapsamında olduğu belirtilmiştir.³⁸³

³⁸⁰ DOĞAN, 13 vd.

³⁸¹ DOĞAN, 313; ALPAGUT, Değerlendirme, 140.

³⁸² CANIKLIOĞLU, 295- 297.

³⁸³ DOĞAN, 312, Yargıtay 22. Hukuk Dairesi 14.5.2013Tarih, 2013/7515 Esas 2013/10949 Sayılı Kararı.

Anayasa Mahkemesi, işçilerin ve sözleşmeli personelin bir günlük iş bırakma eylemini AİHM'nin kararlarında belirtilen ilkeler doğrultusunda inceleyerek siyasi grevi yorumlamıştır. Mahkeme'nin kararına konu olayda, kamuda çalışan personelin bir kısmının, TBMM'nde görüşülen emeklilik yasa tasarısını protesto etmek için ilgili sendikanın çağrısıyla, bir günlük iş bırakma eylemi yapmaları ve eyleme katılanların kararı etkilemek amacıyla kanun dışı grev yapma suçunu işledikleri iddiasıyla kamu davası açılmıştır. Davaya bakan mahkeme hükmün Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuştur. Anayasa Mahkemesi sosyal devlet ilkesine vurgu yaparak hükmü Anayasa'ya aykırı bulmuş ve iptaline karar vermiştir. Bu kararda grev sayılan eylemlerin konusu ve amacı incelenerek bir değerlendirme yapılması gerektiği açıklanmıştır. Mahkeme, iş mücadelesi veya bir düşünce açıklaması niteliğindeki toplu eylemlerin işçilerin çalışma ilişkilerinde ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak, geliştirmek amacıyla yapılmasını özgürlükler kapsamında değerlendirmiştir. Kararda işçileri doğrudan ilgilendirmeyen kararlara karşı siyasi amaçla yapılan grev ile devletin işveren olduğu bir iş kolundaki çalışma şartlarına ilişkin bir karara yönelik grev arasında ayırım yapılması gerektiği belirtilmiştir.³⁸⁴

Anayasa Mahkemesi bu kararında Avrupa Sosyal Şartı, İnsan Hakları Sözleşmesi ve ILO organlarının yorumlarını değerlendirerek yapılan eylemin, mesleki nitelikte eylemlerden olduğunu ve 'salt siyasi grev' kapsamında değerlendirmeyeceğini belirtmiştir.³⁸⁵

Beş üyenin farklı gerekçe yazılarında ise bu eylem için cezai yaptırım öngörülebileceği, “Anayasal güvence altında olmasa da ekonomik çıkarlarını veya çalışma koşullarını ilgilendiren kararları etkilemek amacıyla kanun dışı greve katılanlar ile diğerleri arasında suçla ceza arasında bulunması gereken adil dengenin korunması

³⁸⁴ Anayasa Mahkemesi 17.1.2008 tarih 2002/71 Esas, 2008/44 Sayılı Kararı .

³⁸⁵ DOĞAN, 322.

suretiyle ayırt edici biçimde bir cezanın öngörülmesi gerekirken, böyle bir ayrıma gidilmeden kanun dışı greve katılanların tümü için aynı cezaların öngörülmesinin adalet anlayışı ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmayacağı” açıklanmıştır.

Bu gerekçede eylemin Anayasada korunmadığına ve yasadışı grev teşkil ettiğine bir vurgu yapılarak eylemin cezai yaptırımlara tabi tutulmasının aykırılık içermediği belirtilmiştir.³⁸⁶

D. Lokavtın Hukuki Niteliği ve Anayasada Düzenlenmiş Olmasının Hukuki

Sonucu

Anayasa 54. maddedeki "grev hakkı ve lokavt" başlığı altında 1961 Anayasası'nın 47. maddesinde olduğu gibi, işçilerin grev hakkına sahip olduklarını belirttikten sonra, eskisinden farklı olarak, lokavt sözcüğüne açıkça yer vermiştir.

Danışma Meclisinde kabul edilen 1982 Anayasa tasarısının şekli ile eski yasal düzenlemedeki eşitlik esasına uygun olarak "grev ve lokavt hakları" başlığı altında tarafların grev ve lokavt hakkına sahip oldukları ve bunları kullanmanın şekil ve şartlarının kanunla düzenleneceği belirtilmişti (Tasarı m.58). Anayasa'nın son şeklinde ise, maddenin başlığı "grev hakkı ve lokavt" olarak değiştirilmiş ve buna uygun olarak ilk fıkrada işçinin grev hakkı açıkça belirtilerek, işverenin lokavta başvurusuyla ilgili düzenlemenin kanunla yapılacağı ifadesine yer verilmiştir. Böylece iş mücadelesinin asli aracı grev hakkı olarak öngörülmüş, lokavt ancak grev hakkının kullanılmasıyla bağlantılı, bir savunma aracı olarak güvenceye bağlanmıştır.³⁸⁷

Anayasada 54. maddenin bulunduğu "Sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler" bölümünde yer alan lokavt, bu bölüm de "Temel Haklar ve Ödevleri" düzenleyen kısımda bulunmaktadır. Lokavtın özelliği itibarıyla sosyal haklar arasında kabul

³⁸⁶ SUR, Karar, 249.

edilmesine imkan bulunmadığından, lokavtın ekonomik hak olarak kabul edilmesi gerekir.³⁸⁸

4. İŞ MÜCADELESİNİN SONUÇLARININ DENGELİKESİ ÇERÇEVESİNDE DEĞERLENDİRİLMESİ

I. Grev ve Lokavt Sona Erdirme Kararı

STİSK 75. maddesi uyarınca yasal bir grev, ancak taraf işçi sendikası tarafından kaldırılabilir. Grev hakkının kötüye kullanılması durumunda da, grev durdurulur (STİSK. m. 72/1). Bazı olaylar da geçici bir süre için ve bir karar alınmasını gerektirmeden, grevi sona erdirilebilir. Sıkıyönetim komutanının, grevi yasaklaması ve bu kararının ilanıyla, kararda belirtilen süre veya en çok sıkıyönetiminin devamı süresince grev de sona erdirilir. Grev, uyuşmazlığın taraflarının iş mücadelesini bitirme konusunda anlaşmaya varmalarıyla da biter. Bu durumda iş mücadelesinin taraflarının anlaşması, yazılı olmak şartıyla, bir toplu iş sözleşmesi sayılır. İş mücadelesinin tarafları hakeme gitme kararı aldıklarında, hakemin kararı toplu iş sözleşmesi hükmünde olduğundan bunun kabul etmeleri, uyacaklarını önceden açıklamaları halinde de grev sona erer.³⁸⁹

Yasal bir lokavt kararını alan işveren sendikası ve sendikanın yönetim kurulu bu kararı kaldırmaya da yetkilidir. Ancak, lokavt kararını kaldıran işveren sendikası, bunu en geç ertesi iş günü sonuna kadar yazılı olarak işçi sendikasına ve görevli makama bildirmek zorundadır (STİSK. m. 75/1). İşveren sendikasının aldığı kaldırma kararına

³⁸⁷ ERTÜRK, 208.

³⁸⁸ ÖZBUDUN, 135 .

³⁸⁹ TUNÇOMAĞ/CENTEL, 481.

üye işverenin uyması ve işyerinde lokavta son vermesi gerekir. Lokavta devam ederek bu karara uymayan işverenlerin davranışları, yasa dışı lokavt olarak nitelendirilir. Sendikaya üye olmayan işveren lokavt kararını almışsa, yasal lokavt kararını da aynı işveren kaldırabilir. Sendikaya üye olmayan işveren, STİSK. 75/1 maddesi uyarınca kaldırma kararını ertesi iş günü sonuna kadar yazıyla işçi sendikasına ve görevli makama bildirmek zorundadır. Lokavtın sona erdiğinin görevli makam tarafından işyerinde ilan edilmesiyle lokavt sona erer (STİSK. m. 75/2).³⁹⁰

Grevin sona ermesi lokavtın da sona ermesini gerektirmez. STİSK 75/3 maddesine göre, "grevin uygulanmasına son verilmesi lokavtın, lokavtın uygulanmasına son verilmesi grevin kaldırılmasını gerektirmez". Maddenin 4. fıkrasının ilk cümlesinde "grevi uygulayan işçi sendikasının herhangi bir nedenlerle kapatılması, feshedilmesi veya infisah etmesi hallerinde grev ve alınmış bir karar varsa lokavt kendiliğinden sona erer" şeklindeki düzenlemeye göre grev hakkının yasada açıklanan hallerde sona ermesi durumunda lokavt hakkı da sona erer.³⁹¹

STİSK 59/2. maddede işçi sendikasının grev kararı alması halinde, yasa hükümlerine uygun olarak yapılacak lokavtın yasal olabileceği düzenlenmiştir. 75/3. maddeye göre, işçi sendikasının aldığı grev kararı ve uygulaması kaldırılınca, lokavt amacı bakımından yasa dışı hale gelir.

İşçi sendikasının mücadele aracı olan grevi kullanmaktan vazgeçmesi halinde işverenin baskı uygulamasını gerektiren durum ortadan kalktığında lokavtın kullanılmasına izin verilmesi anlamına gelen STİSK 75/3. maddesi iş mücadelesinde denge ilkesine aykırıdır. Çünkü iş mücadelesinde karşı karşıya olan tarafların birbirlerine baskı uygulamak amacıyla kullandıkları araçlar arasında bir denge bulunmalıdır. Yasanın 75/5.maddesinde yer alan "lokavtı uygulayan işveren

³⁹⁰ TUNÇOMAĞ/CENTEL, 509.

³⁹¹ ŞEN, 17.

sendikasının herhangi bir sebeple kapatılması, feshedilmesi veya infisah etmesi veya faaliyetinin durdurulması hallerinde lokavt kendiliğinden ortadan kalkar" şeklindeki düzenleme bir önceki cümlede yer alan aynı sebeplerin işçi sendikası bakımından söz konusu olması halinde hem grev hem de lokavt hakkının ortadan kalkması sonucunu yaratması bakımından değerlendirildiğinde taraflar arasındaki mücadele dengesi bakımından lokavt uygulaması kalktığında grev hakkının uygulanması da mümkün olmamalıdır.³⁹²

Grevin sona ermesi halinde lokavtın, lokavtın sona ermesi halinde de grevin sona ermeyebileceğini savunanlar da vardır. Öğretideki bir görüşe göre, grevin sona ermesi halinde lokavtın saldırı niteliğine bürünmeyeceği; iş mücadelesi başladıktan sonra, karşılıklı mücadele araçları kullanıldıktan sonra saldırı lokavtı denmesi doğru olmayacağı savunulmuştur.³⁹³

İşveren sendikasının kapatılması, feshedilmesi veya infisahı veya faaliyetinin durdurulduğu hallerde işveren sendikası tüzel kişiliğini kaybettiğinden veya faaliyeti durdurulduğundan artık çalışma hayatının temel bir faaliyeti olan lokavta devam etmesi söz konusu olmaz ve lokavt kendiliğinden ortadan kalkar. Bu haller de uyuşmazlık devam eder ancak, sadece lokavt sona erer. Uygulanmakta olan bir grev varsa, lokavtın bu haller nedeniyle sona ermesi grevi etkilemez. Ancak aynı fıkra göre grevi uygulayan işçi sendikasının kapatılması, feshi veya infisahı veya faaliyetinin durdurulması halinde grev sona erdiği gibi lokavt da sona erer. Bu durumda, lokavtın sona ermesi, uyuşmazlığın ortadan kalkmasının sonucudur.³⁹⁴

³⁹² ERTÜRK, 219.

³⁹³ BAŞBUĞ, 223.

³⁹⁴ MOLLAMAHMUTOĞLU, Lokavt, 102.

II. Yasal Grev ve Lokavtın İş Akdine Etkisi

Kanuni grevin iş akdine etkisi grevin başarısını da etkiler. Grevcilerin hizmet akitlerinin greve katılmaları nedeniyle feshedilebilip edilemeyeceği, grev süresinde işlemiş ücretlerin akıbeti, yıllık ücretli izin haklarının kullanılıp kullanılamayacağı gibi konular grevin hizmet akdine etkisi farklı şekillerde düzenlenmiştir. STİSK ‘nin 67/1. Maddesi uyarınca yasal bir grev veya lokavtın uygulanması halinde iş akitleri grev ya da lokavtın sona ermesine kadar askıya alınır.³⁹⁵

Genellikle grevin, bir baskı aracı olduğu kabul edilir. Grev hakkı, sözleşme özgürlüğü sistemi içinde genellikle daha zayıf olan işçiye, işverenin ekonomik gücünü dengeleyecek bir baskı aracının teminini amaçlamaktadır. Bu sayede akde bağlılık ilkesine bir istisna getirilerek işçilere geçici bir süre çalışmama hakkı tanınır. Bu sebeptendir ki, hizmet akdine aykırı davranışın yasal bir grevde yapılması halinde, işveren haklı nedenle fesih hakkına sahip olmaz. Grev devam ederken hizmet akdinden doğan çalışma borcu ve ücret ödeme borçları askıda kalırken grevin bitiğinde hizmet akdi bütün hükümleri ile devam eder.³⁹⁶

İş akdinin askıya alınmasında bu sözleşmeden kaynaklanan temel borçlar, iş görme borcu ve ücret borcu askıya alınır. Askı süresince iş akdi devam eder ancak tarafların bu sözleşmeden doğan temel borçları ertelenir. İş akdinin askıya alınmasının şartları sağladığında işçi iş görme edimini yerine getirmez. Askı döneminde işçinin borcunu ifa etmemesi, işe devamsızlığı hukuken meşru kabul edildiğinden işveren bu sürede devamsızlığa dayanarak iş akdini sona erdiremez. Kural olarak askı süresince işveren de ücret ödemekle yükümlü değildir. Askıya alınma halinde asıl ücret ve ücret

³⁹⁵ ARICI NANEÇİ, 26.

³⁹⁶ SUR, Grev, 109.

ekleri ödenmez. ³⁹⁷Grev sırasında greve katılan işçilere iş ilişkisinin askıya alınması sebebiyle ücret ödenmez. ³⁹⁸

Greve katılan işçilerin grev devam ederken işlerini yerine getirme borçları yoktur. Bu sürede işçinin çalışmaması hizmet akdini sona erdirmek için haklı bir sebep teşkil etmez. İşçinin hizmet ilişkisi grev süresince devam ettiğinden sadakat ve sır saklama yükümlülüğü de devam eder. Greve katılan işçiler grev devam ederken başka bir işte çalışamazlar. Kanun koyucu bu düzenleme ile greve katılan işçilerin başka yerde çalışarak ücret almalarına engel olmak istemiştir. Greve katılan işçiler, işyerinde grevin uygulanmaya başlamasıyla beraber işyerinden ayrılmak zorundadırlar. ³⁹⁹

İşyerinde çalışmak isteyen greve katılmak istemeyen ancak işverence çalıştırılmayan işçilerin askı süresi, grev süresi ile sınırlıdır. Lokavt uygulanan işçilerin sözleşmeleri de lokavt sonuna kadar askıda kalır. STİSK 75. maddesinin III. fıkrası uyarınca grevin uygulanmasına son verilmesi lokavtın, lokavtın uygulanmasına son verilmesi grevin kaldırılmasını gerektirmediğinden grev bittikten sonra işverenin iş vermekten kaçınması lokavt olarak nitelendirilir. ⁴⁰⁰

Grevci işçiler grev süresi içerisinde esas ücret ve eklerini isteyemezler. STİSK 67/3 madde "grev ... süresince iş sözleşmeleri askıda kalan işçilere bu dönem içi işverence ücret ve sosyal yardımlar ödenmez" hükmü ve maddenin devamında "toplu iş sözleşmelerine ve iş sözleşmelerine bunların aksine hüküm konulamaz" hükmü ile denge ilkesinin ihlal edilmesi yasa koyucu tarafından, emredici bir hükümle engellenmiştir. ⁴⁰¹

³⁹⁷ SÜZEK, 540.

³⁹⁸ MANAV, 219.

³⁹⁹ ESENER, 574 v.d.

⁴⁰⁰ KANDEMİR, 191.

⁴⁰¹ ERTÜRK, 222.

İşverenin grev yapan işçiye karşı askı süresi içinde ücret ödeme borcu yoktur. Bu ücret temel ücreti ve prim, yolluk, yemek bedeli gibi ücretin eklerini kapsar.⁴⁰² Bir yılın içinde bir veya birkaç kez ödenen ikramiye, prim veya ayni yardımların ödeme günleri askı süresine rastladığında, tahakkuk etmiş olanlar ifa zamanında ödenmelidir.⁴⁰³

Bir yıl içinde bir veya birkaç kez ödenen ikramiye, prim veya ayni yardımların ödeme günleri askı süresine rastladığında, tahakkuk etmiş olanlar normal ifa zamanında ödenmelidirler. Grevin bu tür ücret ve ücret benzeri hakların tahakkukuna etkisinin ne olacağı, her olayın özelliği değerlendirilerek çözümlenmelidir.⁴⁰⁴

Üzerinde durulması gereken diğer bir husus da, iş mücadelesi uygulamasında karşılaşılan "grev kırıcı prim" ödemesinin yapılmasıdır. Grev kırıcı primin hukukumuzda caiz bir iş mücadelesi aracı olduğunu kabul edenler vardır. İşverenin greve karşı gösterdiği bir reaksiyondur. İşverenler greve karşı, üretime devam etmeye çalışabilecekleri gibi, üretimi durdurarak lokavt uygulamayı da tercih edebilirler. İşverenler zararı en aza indirmek amacıyla lokavta gitmek yerine, çok sayıda işçinin greve katılmasını engellemek için, greve katılmayan işçilere bazı ödemeler yapmayı da tercih edebilirler. Grev kırma primi diye anılan bu özel ödemeler belirli koşulların gerçekleşmesi halinde iş mücadelesi olarak görülmektedir. Ancak iş mücadelesi bittikten sonra greve katılmayan işçilere ikramiye vermek greve katılan işçilerin cezalandırılması olarak değerlendirilmektedir.⁴⁰⁵

Akyiğit hizmet akdinin kurulması veya daha sonraki bir aşamada ancak grevden önce, işçinin parasal bir değer karşılığında hiç ya da belirli süre greve katılmayacağını taahhüt etmesini, TSGLK m.41 (STİSK 66/1) de yer alan "hizmet akitlerine grev

⁴⁰² OĞUZMAN, Grev, 101.

⁴⁰³ Bkz., ÇİFTER, 233.

⁴⁰⁴ ERTÜRK, 222.

⁴⁰⁵ AKYİĞİT, Toplu, 728-729.

hakkından vazgeçilmesine veya grev hakkının sınırlandırılmasına yönelik olarak konulacak hükümlerin geçersiz olacağını" öngören hükme aykırı bulunmaktadır. Akyiğit, grev kararının alınmış ancak henüz uygulamasına geçilmemiş olduğu bir sırada işçinin bu greve katılmayacağını taahhüt etmesinin veya uygulanan ve işçinin de katıldığı bir grevden vazgeçmesinin, bu vazgeçme belirli bir ödemeyi elde etmek için yapılmış olsa da geçerli kabul etmektedir.⁴⁰⁶

Grev hakkından vazgeçmeyi veya bu hakkın kullanılmasının engellenmesini amaçlayan ödemeler hukukumuzda yasal değildir. Grev kırıcı primlerin ödenmesi STİSK 66. maddenin yanı sıra Anayasanın 51. maddesindeki sendika özgürlüğüne de aykırıdır. Çünkü bu tür ödemeler işçinin sendikaya olan bağlılığını ve üye olup olmama yönündeki iradesini zayıflatmaktadır.⁴⁰⁷

İşçiler işverenlere göre daha zayıf oldukları için, grev hakkı tanınarak bir dengenin sağlanması amaçlanmıştır. İşçilerin grev hakkına karşılık kolektif hukuk anlamında işverenin lokavt yanında, bireysel pek çok başka mücadele aracı vardır. Bunlardan biri de fesihtir. Prim ödemesi bireysel bir haktır. Kolektif baskı yaratmak için bireysel bir hak olan primin; greve karşı kullanılması, işveren lokavt aracına da sahip olduğu göz önüne alındığında denge ilkesine uygun değildir.⁴⁰⁸

6356 sayılı Yasa'nın m.67/3'de grev ve lokavt sürelerinin, iş akitleri askıda kalan işçilerin kıdem tazminatı hesaplamasında dikkate alınmayacağını düzenlemiştir. İş sözleşmelerine ve toplu iş sözleşmelerine bunun aksine hüküm konulamaz.⁴⁰⁹

Grevde geçen sürenin işçinin kıdem süresinden sayılmaması işçinin ileride alacağı kıdem tazminatından yoksun kalacağı düşüncesiyle grev hakkını kullanmak

⁴⁰⁶ AKYİĞİT, Grev Kırma Primi, 17-18.

⁴⁰⁷ ERTÜRK, 226.

⁴⁰⁸ ERTÜRK, 228.

⁴⁰⁹ MOLLAMAHMUTOĞLU, 109.

istememesine ve bu sebeple de işçinin Anayasa’da yer alan bir hakkının kullanmasını engelleyeceğinden bu durum iş mücadelesinde denge ilkesini zedeleyecektir.⁴¹⁰

Grev süresi çalışılmayan bir süre olması sebebiyle, işçinin fiilen çalışmaya bağlı olan haklarını etkiler. 4857 sayılı yasanın 53. maddesine göre İşçinin, yıllık ücretli izne hak kazanabilmesi için, en az bir yıl çalışması gerekmektedir. Yasa çalışılmış gibi sayılacak olan halleri sınırlayıcı biçimde belirlediğinden grev nedeni ile çalışılmayan süre bir yıllık sürenin hesabında dikkate alınmaz.⁴¹¹

İşveren grev sırasında hak edilen ücretli izin hakkını kullanma talebini ve yıllık ücretli izne ilişkin ücret talebini grev mantığı ile bağdaşmayacağından reddedebilir. İşveren yıllık ücretli izin hakkını kullanarak veya yıllık ücretli izin ücretini ödeyerek, iş mücadelesi sırasında karşı tarafı ekonomik olarak desteklemek zorunda bırakılmış olacağından bu durum mücadele dengesi ile bağdaşmayacaktır. Bu sebeple bir ayrım yapılması önerilmektedir: İşçi yıllık iznini grevden önce kullanmaya başlarsa, bundan sonra kullanması engellenemez. Grevden önce yıllık iznini kullanmaya başlamış işçinin bu izne ilişkin ücretini işveren ödemekle yükümlüdür.⁴¹²

Sözleşmesi grev sebebiyle askıya alınan işçilere ücret ödenmeyeceğinden ücretten kesinti yapılması da söz konusu olmayacak ve sosyal sigorta primleri, vergi, sendika üyelik aidatları kesilmeyecektir.⁴¹³ Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 1982/9-634 E., 1982/849 K., 27.10.1982 T. sayılı kararına ⁴¹⁴ göre de “Greve katılan işçiler için işverenin ücret ve Yasada öngörülen ayrıntılar dışında diğer hakları ödeme yükümlülüğü yoktur. Bunun sonucu olarak davacının işyerinde uygulanan grev dönemine ait ücret haklarını istemesine olanak bulunmadığı halde, bu durum nazara

⁴¹⁰ Bkz., ARICI, 30.

⁴¹¹ MANAV, 198.

⁴¹² MANAV, 203-204.

⁴¹³ MANAV, 232.

⁴¹⁴ <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/yargitay/yd3.htm> , ziyaret tarihi 12/2/2018

alınmadan sözü edilen devreye ait ücret ve hakların hüküm altına alınması Yasaya aykırıdır.”

Lokavt sebebiyle sözleşmenin askıya alınmasının en önemli sonucu, tarafların işveren ücret ödeme borcundan, işçinin de iş ifası ve itaat borcundan lokavt süresince kurtulmasıdır. Bununla beraber askı süresince iş sözleşmesi devam ettiğinden işçinin sadakat borcu da devam eder. Bu sebeple askı halinde de işçi işverenin güvenini sarsan davranışlardan kaçınmakla yükümlüdür. Lokavt sırasında sadakat borcunun ihlali, sözleşmenin işveren tarafından derhal feshine sebep teşkil eder. İşçinin bu borcu karşısında işverenin de işçiye yardım borcu devam eder.⁴¹⁵ Askı süresince iş görmeye bağlı sadakat borcu dışındaki, iş görme borcuna bağlı sadakat borcu devam eder.⁴¹⁶

III. Yasa Dışı Grev ve Lokavtın Sonuçlarının Denge İlkesi Çerçevesinde Değerlendirilmesi

STİSK 70. maddeye göre “(1) Kanun dışı grev yapılması hâlinde işveren, grevin yapılması kararına katılan, grevin yapılmasını teşvik eden, greve katılan veya katılmaya ya da devama teşvik eden işçilerin iş sözleşmelerini haklı nedenle feshedebilir.

(2) Kanun dışı bir grev yapılması hâlinde bu grev nedeniyle işverenin uğradığı zararlar, greve karar veren işçi kuruluğu veya kanun dışı grev herhangi bir işçi kuruluşunca kararlaştırılmaksızın yapılmışsa, bu greve katılan işçiler tarafından karşılanır.

(3) Kanun dışı lokavt yapılması hâlinde işçiler iş sözleşmelerini haklı nedenle feshedebilir. İşveren, bu işçilerin lokavt süresine ilişkin iş sözleşmesinden doğan bütün haklarını bir iş karşılığı olmaksızın ödemek ve uğradıkları zararları tazmin etmekle yükümlüdür.”

⁴¹⁵ MOLLAMAHMUTOĞLU, 106.

İşçinin grevin kanuna uygun olduğu inancı ile greve katılması halinde derhal bildirimsiz fesih yetkisi doğmayacaktır. Doktrin ve Yargıtay bu durumda işçinin yasa dışı greve katılma kastını aramaktadırlar.⁴¹⁷ Doktrin ve içtihadı hakim olan görüş, yasa dışı grevle bilinçli olarak ilgisi olan işçilerin sözleşmelerinin bildirimsiz feshedileceği, Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun 70. Maddesinin ancak bu kapsamda uygulanabileceği yönündedir. Yargıtay, grevin yasa dışı olduğunu bilen veya bilebilecek durumda olan işçiler hakkında bildirimsiz feshe ilişkin yasa hükmünün uygulanabileceğini; grevin bu nitelikte olduğunu bilmeyen ya da bilebilecek durumda olmayan işçiler hakkında uygulanamayacağını belirtmiştir. Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununda öngörülen müeyyide, haklı sebeple, yalnızca kusurlu olarak kanun dışı grev kararına katılan, bu grevin yapılmasını teşvik eden, böyle bir greve katılan, devam eden, katılmaya veya devama teşvik eden işçiler hakkında uygulanabilecektir.⁴¹⁸

Yasa dışı bir grev uygulamasında, bu grev veya bu grevin yürütümü ve yönetimi sebebiyle işveren bir zarara uğrarsa; greve karar veren, işçi sendikası ya da işçi kuruluğu değilse, grevde sendikanın rolü yoksa yasa dışı grev sebebiyle oluşan zararlar bu greve katılan işçilerden tazmin edilir. İşçi sendikasının karar verdiği yasa dışı bir grev halinde işveren, uğradığı zararları sendikadan isteyebilir.⁴¹⁹ Çünkü yasa dışı grev kararı alan ve yürüten işçi sendikası organının bu davranışı haksız fiil oluşturmaktadır.⁴²⁰

⁴¹⁶ ÇİFTER, 236.

⁴¹⁷ OĞUZMAN, İlişkiler, 267-268.

⁴¹⁸ NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, 756,759

⁴¹⁹ ŞEN, Grev ve Lokavt, 14

⁴²⁰ NARMANLIOĞLU, İş Hukuku, 233

İşverenle işçi sendikası arasında bir toplu iş sözleşmesi varsa ve işçi sendikası kanun dışı greve gitmişse grev bu durumda borca aykırı bir davranış teşkil edeceğinden açılacak tazminat davasında işçi sendikası kusursuzluğunu ispat etmelidir.⁴²¹

Hukuka aykırı bir kolektif saldırıya karşı mücadele araçları kullanılarak, gerekli savunma yapılmalıdır. Mücadele aracının serbestçe seçimi ilkeleri ve iş mücadelesi özgürlüğü, hukuka aykırı mücadele aracına karşı tarafları ya kolektif ya da bireysel bir mücadele önlemiyle yanıt vermeye yetkili kılar.⁴²²

Ülkemizde yasa koyucu toplu iş sözleşmesinin sınırları korumak amacıyla çeşitli önlem öngörmüştür. Hukuka aykırı bir greve karar verilmesi ve bunun uygulanması halinde yaptırımının ne olacağı hususu STİSK 70/1. maddesinde belirlenmiştir. Bu madde uyarınca “kanun dışı grev yapılması hâlinde işveren, grevin yapılması kararına katılan, grevin yapılmasını teşvik eden, greve katılan veya katılmaya ya da devamla teşvik eden işçilerin iş sözleşmelerini haklı nedenle feshedebilir.” Bu düzenleme ile birlikte STİSK 67/1. maddesi uyarınca iş ilişkisinin lokavt uygulandığında ortadan kalkmadığı, askıya alındığı da düşünülürse; işverenin kanuna aykırı greve katılan işçilerin sözleşmelerini bildirimsiz ve tazminatsız feshetmeyi tercih etmesi muhtemeldir. İşverenin lokavt uygulaması halinde ise yasa dışı grev kararına katılmayan ve işyerinde çalışmaya devam etmek isteyen işçiler de lokavta maruz kalacağından bu uygulama mücadele dengesi ilkesine aykırı olacaktır.⁴²³

⁴²¹ OĞUZMAN, 141-142

⁴²² ERTÜRK, 234

⁴²³ ERTÜRK, 234-235.

SONUÇ

İş mücadelesi kavramından 1982 Anayasa'sı ve 6356 sayılı STİSK 'da bahsedilmemekle birlikte iş mücadelesi hakkının kullanılmasını sağlamak için grev ve lokavt mücadele araçlarını güvence altına almışlardır.

Belirli bir amaca ulaşmak için verilmiş bir mücadele kararına uyararak, karşı tarafa grev ve lokavt gibi araçlarla baskı kurarak isteklerin kabul ettirilmesi için işçi veya işveren tarafından çalışma barışının bozulmasına iş mücadelesi denir.

Mücadele araçlarının oluşturulması, kullanılması ve uygulanması halinde ortaya çıkacak sonuçları tespit etmekte esas alınan temel ilke iş mücadelesinde denge ilkesidir. Hukukumuzda İş mücadelesinde denge ilkesi yerine eşitlik ilkesi kullanılmıştır. Ancak eşitliğin olduğu yerde bir tarafın üstünlüğünden veya zayıflığından bahsedilemeyeceğinden denge kavramını kullanmayı uygun bulduk.

İş ilişkisinin zayıf tarafı olan işçilerin haklarını korumak ve geliştirmek için işçi sendikalarının kurulmasını işveren örgütlerinin kurulması izlemiş; grev mücadele aracının hukuk düzenlerinde kabul edilmesiyle işverenin mücadele aracı olan lokavt da hukuk düzenlerinde güvenceye kavuşturulmuştur.

Toplu sözleşme ile iş ve çalışma koşullarını düzenleyebilmek amacıyla hukuk düzeni iş mücadelelerine izin vermektedir. Bu düzen, aynı zamanda toplu sözleşme görüşmelerinin sınırlarını da çizmektedir.

Bu çalışmada 1961 ve 1982 Anayasa'ları kapsamında ayırım yaparak iş mücadelesi kavramını inceledik. 1961 Anayasa'sının 47. Maddesinde toplu sözleşme ve grev hakkı aynı maddede düzenlenirken işveren haklarının kanunla düzenleneceği belirtilmiştir. 1980 Anayasa'sında ise toplu sözleşme özerkliği 53. Maddede düzenlenirken, grev ve lokavt hakkı 54. Maddede düzenlenmiştir.

Yasa koyucu 6356 sayılı yasa ile uluslararası alanda yapılan eleştirileri gidermeyi ve uygulamada ortaya çıkan aksaklıkları çözmeyi amaçlamış; 2822 Sayılı Yasa gibi grev ve lokavtı birbirine eşit haklar olarak düzenlemiştir. 2010 yılında 5982 sayılı Yasa ile yapılan anayasa değişikliği Anayasa'nın 53. maddesinin 7. fıkrasında yer alan "siyasi amaçlı grev ve lokavt, dayanışma grev ve lokavtı, genel grev ve lokavt, işyeri işgali, işi yavaşlatma, verimi düşürme ve diğer direnişler yapılamaz" hükmünü uluslararası sözleşmeler ve evrensel işçi hakları ile bağdaşmaması nedeniyle kaldırmış; 6356 sayılı Yasanın 58. ve 59. maddelerinde bu çeşit eylemlerin kanun dışı sayılacağı ifadesi çıkarılarak grev ve lokavtı yeniden tanımlamıştır.

Hukukumuzda Anayasa ve 6356 sayılı Yasada iş mücadelesi özgürlüğünü kısıtlayıcı hükümler getirilmiştir. Ayrıntılı ve sınırlayıcı hükümler iş mücadelesinin alanını daraltarak uygulanmasını zorlaştırmıştır. İş mücadelesi hak olarak kabul edilmiş, amacı "işçilerin ve işverenlerin ekonomik ve sosyal durumları ile çalışma şartlarını korumak ve düzeltmek" olarak sınırlanmıştır.

Yasal iş mücadelesi yalnızca toplu menfaat uyuşmazlıklarının çözümünde söz konusu olabilecektir. Toplu hak uyuşmazlığı iddiasıyla iş mücadelesi yapılması ise mümkün değildir.

Anayasa Mahkeme'si çalışanların haklarını araması için grev etkili bir yol olmasına rağmen, toplumun ekonomik refahını sürdürebilme hakkı ile bazı sektördeki grevlerin milli ekonomi, şirketler, bankalar ve vatandaşlar üzerinde olumsuz etkileri göz önüne alındığında, stratejik öneme sahip bazı faaliyet alanlarının grev yapılamayacak işler kapsamına alınmasında kamu yararına aykırılık bulunmadığını; bu sebeple, kanun koyucu tarafından grev yasağı getirilmiş olmasının demokratik toplum düzeninin gerekleri ile çelişmediğini, ölçülülük ilkesine aykırı olmadığını belirtmiştir.

KAYNAKÇA

- Akbulut**, Olgun, “Toplantı ve Örgütlenme Özgürlükleri”, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme, Beta YayINLARI, İstanbul, 2013.
- Aktay**, A.Nizamettin- Arıcı, Kadir- Seyman Kaplan, E.Tuncay, İş Hukuku,Gezi Kitapevi, B.6, Ankara 2013
- Akyiğit**, Ercan, İş Mücadelesi Aracı Olarak Grev Kıırma Primi ve Meşruluğu Sorunu, Çimento İşveren Dergisi, Kasım 1993, Sayı :6 Cilt :7,10-18 (Grev Kıırma Primi)
- Akyiğit**, Ercan, İş Hukuku, Seçkin Yayınları, B.11,Ankara 2016 (İş Hukuku)
- Akyiğit**, Ercan, Toplu İş Hukuku, Seçkin Yayınları, B.1, Ankara 2015 (Toplu)
- Akyiğit**, Ercan:“Ücreti Geciken İşçinin Çalışmaktan Kaçınması”, Legal İHSGHD, 2005/5, s.16-26, <https://legal.com.tr>, Ziyaret Tarihi 12/1/2019 (Çalışmaktan Kaçınma)
- Alpagut**, Gülsevil, 6356 Sayılı Kanunun Avrupa Konseyi, AB ve İLO Normlarına Uyumu Açısından Değerlendirilmesi, İş Hukukunda Güncel Sorunlar(3) 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun Değerlendirilmesi, Seçkin Yayınları, İstanbul 2013 (Değerlendirme)
- Alpagut**, Gülsevil, Toplu Eylem Hakkı Ve Sınırları, Yargıtay’ın Konuya İlişkin Düşündükleri, İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası Cilt 74, Yıl 2016,855-879 (Toplu Eylem)
- Alpagut**, Gülsevil, Toplu Eylem Hakkı Ve Sınırları - Yargıtay’ın Konuya İlişkin Bir Kararının Düşündürdükleri, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,Cilt. 74 , s.855-879, www.dergipark.gov.tr. (Ziyaret Tarihi 1/1/2019) (Hakkın Sınırları)

- Arıcı Naneci**, Aslı, Türk Hukukunda Kanuni Greve Katılma Serbestisi ve Kanuni Grevde Tarafların Hak ve Yükümlülükleri, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Kasım 2016, 1-48
- Astarlı**, Muhittin, 6356 Sayılı Yeni Sendikalar Ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun Sendikal Güvenceler Konusunda Getirdiği Değişiklikler Ve Hukuki Sonuçları, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVII, Y.2013, Sa.1-2, 141-183
- Atay Şanlı**, Yeliz, Kamu Görevlileri Toplu Sözleşmesinin Hukuki Niteliği, Amme İdaresi Dergisi, Cilt 48, Sayı 3, Eylül 2015, 1-39.
- Aydemir**, Murteza, Grev Hakkı Ve Lokavtın Sınırları, Selüloz İş Sendikası Eğitim Yayınları :12, B.1, İstanbul 2001
- Başbuğ**, Aydın, Toplu İş İlişkileri ve Hukuk, Şeker İş Sendikası, B.1, Aralık 2012
- Başterzi**, Süleyman, Toplu İş Sözleşmesi Ehliyeti, Beta Yayınları, B.1, İstanbul 2016 (Ehliyet)
- Başterzi**, Süleyman, "Uluslararası Sözleşmeler ve İç Hukuk Kuralları Çerçevesinde Kamu Görevlilerinin Toplu Pazarlık ve Toplu Sözleşme Sorunu, TİSK AKADEMİ, S.II, 14-50, 2006.(Uluslararası Sözleşmeler)
- Başterzi**, Süleyman, İş Uyuşmazlıkları, Doktora Tezi, Ankara 2000 (Uyuşmazlıklar)
- Baycık**, Gaye, Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Haklarında Yeni Düzenlemeler, Ankara Barosu Dergisi, Mart 2013, 103-170
- Caniklioğlu**, Nurşen, 6356 Sayılı Kanuna Göre Grev Yasakları ve Grevin Ertelenmesi, Çalışma Ve Toplum Dergisi, 2013/4, Sayı.39, 289-316
- Çelik**, Nuri, Toplu İş Sözleşmeleri Ve Çalışma Koşullarının Düzenlenmesinde Ve Fesih Bildirimi Sürelerinin Arttırılmasında Karşılaşılan Sorunlar, Çalışma Ve Toplum Dergisi, 2011/4, 11-24

- Çelik**, Nuri-Caniklioglu Nurşen-Canpolat Talat, İş Hukuku Dersleri, Beta Yayınları, B.30, İstanbul 2017
- Çiçekli**, Bülent, Avrupa Sosyal Şartı-Temel Rehber, Seçkin Yayınları, B.1 Ankara 2001,
- Çifter**, Alun, Türk Hukukunda Hizmet Akdinin Yasal Grev Süresince Askıda Olmasının Sonuçları, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: VI, Sayı: 1-4, 229-246
- Dereli**, Toker, 6356 sayılı Yeni Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu: Genel Bir Değerlendirme, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2013/1 ,41-64
- Doğan**, Sevil,Toplu Eylem Hakkı ve Siyasi Grev Bağlamında Bir Karar İncelemesi, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2014/1, 305-334
- Engin**, Murat, İnsan Haklarına İlişkin Uluslararası Hukuk ve Türk Hukuku Anayasanın M. 90 Son Cümle Hükmü ve Toplu Eylem Üzerine, Sosyal Güvenlik Dergisi, Cilt:5, Sayı:2, 2015/2, 9-36 (Toplu Eylem)
- Engin**, Murat, Toplu İş Sözleşmesi Sistemi, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, B.1, İstanbul 1999,(Toplu İş Sözleşmesi)
- Engin**, Murat, “İş İlişkisinin Sona Ermesi ve Kıdem Tazminatı Açısından 2014 yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, Yargıtayın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2014, MESS, 2016.
- Ertürk**, Şükran, İş Mücadelesinde Denge İlkesi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İzmir 1999
- Esener**, Turhan, İş Hukuku, Sevinç Matbası, B.2, Ankara 1975
- Eyrenci**, Öner, Sendikalar Hukuku, Banksis Yayınları, İstanbul 1984
- Eyrenci**, Öner-**Taşkent**, Savaş- **Ulucan** Devrim, Bireysel İş Hukuku, Beta Yayınları, B.8, İstanbul 2017
- Gürçay**, Cemile, Türkiye’de İş Mücadelesi Araçları,T.C. Dokuz Eylül Üniversitesi

İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, Cilt: 3, Sayı: 1, Yıl: 1988,127-141

Gülmez, Mesut, Örgütlenme Özgürsüzlüğü Cephesinde Yeni Bir Şey Yok! Olacağı da Yok!, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2013/2,13-40 (Çalışma ve Toplum)

Gülmez, Mesut , “Toplu Eylem Hakkına Dâhil Protesto Grevleri, Yasa Dışı Grev Değildir: Yargıtay 7. Hukuk Dairesi Kararı Karar Eleştirisi”, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2014/14, S. 43, s. 233-255. (Protesto Grevleri)

Gülmez, Mesut, Avrupa Sosyal Şartı ve Türkiye Kollokyumu, Bildiriler ve Tartışmalar- Kollokyum Sunuş Konuşması, Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü İnsan Hakları Araştırma ve Derleme Merkezi, Ankara 1993 (Sosyal Sart)

Gülmez, Mesut,Dünyada Memurlar ve Sendikal Haklar, Türküye Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayınları,Ankara 1996 (Sendikal Haklar)

Gülmez, Mesut, Sendika Hakkı, Toplu Sözleşme ve Grevi de İçerenToplu Eylem Haklarını Kapsar mı?, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2008/3,137-169 (Sendika Hakkı)

Gülmez, Mesut, Sendikal Hakların Uluslararası Kuralları ve Türkiye UÇÖ/ILO Sözleşme ve İlkeleri, Cilt 1., Türküye Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü Yayınları, Ankara 1988, 366-377

Göze, Ayferi, Liberal Marxiste Faşist Nasyonel Sosyalist ve Sosyal Devlet, Beta Yayınları, B.8, İstanbul 2016

Gözler, Kemal, Anayasa Hukuku, Ekin Yayınları, B.2, Bursa 2018

Hekimler, Alpay, Karşılaştırmalı Bir Perspektif ile Avrupa Birliği Üyesi Ülkelerde ve Türkiye’de Toplu İş Sözleşmesi Sistemleri Mevzuat Ve Uygulamalar, Legal Yayıncılık, B.1, İstanbul 2010

Huber, Ernst Rudolf, Çeviren; Prof. Dr. Tuğrul Ansay, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: XXVII, Sayı: 3-4, Ankara 1971

İzveren, Adil, İş Hukuku I II III, Doğu Matbaacılık, B.1, Ankara 1974

- Kabakçı**, Mahmut, Toplu Pazarlık Sürecinde Ortaya Çıkan Uyuşmazlıkların Çözüm Aracı Olarak Grev Ve Lokavt, EMO Yayıncılık, B.1, İstanbul 2004
- Kandemir**, Murat, Yasal Greve Katılmak İstemeyen İşçiler ve İşverenin Çalıştırma Serbestisi, AÜHFD 80. Yıl Armağanı, C.54, S. 4, 2005, 183-213.
- Kapani**, Münci, İnsan Haklarının Uluslar Arası Boyutları, Bilgi Yayınları, B.1, Ankara 1987
- Kaya**, Pir Ali – **Güler**, Ceyhun, Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Toplu Eylem Hakkı, Sosyal Siyaset Konferansları, Sayı 68 – 2015/1, 105-126, <http://dergipark.gov.tr>, (Ziyaret tarihi 29/5/2018)
- Kaya**, Pir Ali-**Yılmaz**, Ertuğrul-**Ulaş**, Işın, Uluslararası İnsan Hakları Hukukunda Çalışma Hakkı, Sosyal Siyaset Konferansları ,Sayı 70 – 2016/1, 55-80, 55-80, <http://dergipark.gov.tr>, (Ziyaret tarihi 15/5/2018)
- Kılıçoğlu**, Mustafa-**Şenoçak**, Kemal, “İş Güvencesinde Ölçülülük İlkesinin İçeriği ve Ultima-Ratio Prensibinin Ölçülülük İlkesi İçerisindeki Konumu”, *Osman Güven Çankaya’ya Armağan*, Ankara 2010, s.183- 184.
- Kutal**, Metin, Türk Toplu İş Hukukunda Barışçı Çözüm Yolları, İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası, C.43, Prof. Dr. S.F.Ülgener’e Armağan, İstanbul 1987,295-322 (Çözüm)
- Kutal**, Metin, Uluslararası Çalışma Normları Karşısında 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu, Sicil Dergisi, Eylül 2007, Sa.7, 61-67 (Kamu Görevlileri)
- Kutal**, Metin,Uluslar Arası Çalışma Normları Karşısında 1982 Anayasası’nın Grev Hakkına İlişkin Hükümleri, Osman Güven Çankayaya Armağan, Başbakanlık Basımevi, Ankara 2010, 325-335 (Hükümler)
- Kutal**, Metin, Hukuki Açıdan Lokavt, Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi 2011,159-189, www.dergipark.gov.tr, Ziyaret Tarihi,14/5/2018

- Kutal**, Metin, Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Yasasının Kimi Hükümlerinin İptali İstemi İle Anayasa Mahkemesine Açılan Davalara İlişkin Notlar, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2015/1, Sa.44, 13-27
- Taşkent**, Savaş, Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Yasasında Yapılması Öngörülen Değişiklikler, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar Ve Çözüm Önerileri 2004 Yılı Toplantısı, 28-29 Mayıs 2004 İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi, 257-270
- Tanör**, Bülent, Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar, May Yayınları, İstanbul 1978
- Tanyar**, Çağa Ziya, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadında Toplantı Ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 60, Sayı: 3, 2011, s. 597-601, www.dergipark.gov.tr, Ziyaret Tarihi, 11/1/2019
- Tunçomağ**, Kenan, İş Hukuku Cilt II, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul 1980 (İş Hukuku II)
- Tunçomağ**, Kenan-**Centel** Tankut, İş Hukukunun Esasları, Beta Yayınları, B.8, İstanbul 2016
- Tutal**, Erhan, Türk Hukukunda Grev Hakkı ve Uluslararası Belgelerde Görünümü, TAAD, Yıl: 4 , Sayı: 15, Ekim 2013, 431-460
- Tuncay**, A. Can, Dirlik (Barışı Koruma) Borcu Üzerine, Sicil Dergisi, Sayı 33, Yıl 2015, 23-26 (Dirlik)
- Tuncay**, A. Can, **Savaş**, F. B., Toplu İş Hukuku, Beta Yayınları, B.5, İstanbul 2016
- Manav Özdemir**, A.Eda, Türk Hukukunda Grevin İş Sözleşmesine Etkisi, Turhan Kitapevi, Ankara 2016
- Metin**, Yüksel, Ölçülülük İlkesi: Karşılaştırmalı Bir Anayasa Hukuku İncelemesi, Seçkin Yayınları, B.1, Ankara 2002 (Ölçülülük İlkesi)
- Metin**, Yüksel, Temel Hakların Sınırlandırılması Ve Ölçülülük: Ölçülülük

- Mollamahmutoğlu**, Hamdi, TÜRK Hukukunda Lokavt, B.1, Ankara1993, İlkesi Evrensel
Bir Anayasal İlke midir?, Süleyman Demiral Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:
7, Sayı 1, S. 2017,s.1-74., www.dergipark.gov.tr, ziyaret tarihi 20.01.2019
- Narmanlıoğlu**, Ünal, Grev, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara 1990 (Grev)
- Narmanlıoğlu**, Ünal, İş Hukuku II, Beta Yayınları, B.3, İstanbul 2016 (İş Hukuku)
- Narmanlıoğlu**,Ünal,Kanuni Süresinde Ücreti Ödenmeyen İşçinin İş Görmekten
Kaçınabilme Hakkı (İmkânı), Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Cilt: 12, Özel S.,2010,s.607-633B.2012 (<http://hukuk.deu.edu.tr>, ziyaret tarihi,
12/1/2019) (Kaçınabilme Hakkı)
- Oğuzman**, Kemal, Hukuki Yönden Grev ve Lokavt, Fakülte Matbası, İstanbul 1967, B.2
(Grev)
- Oğuzman**, Kemal, İşçi İşveren İlişkileri, İstanbul Üniversitesi, B.3, İstanbul 1984
(İlişkiler)
- Oğuzman**, Kemal, 2822 Sayılı Yasada Yapılması Gereken Değişiklikler, İş Hukuku ve
Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi,15. Yıl Armağanı, İstanbul 1991,131-
150 (Değişiklikler)
- Doğru**, Osman ‘İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Uygulamasında Toplanma ve
Örgütlenme Özgürlüğü’ (2006) TBBD S.64,s. 39- 69,[www.tbbbdergisi.
barolarbirliđi.org](http://www.tbbbdergisi.barolarbirliđi.org) (Ziyaret tarihi 1/1/2019)
- Özbudun**, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, B.8, Ankara 2005
- Özenç**, Berke, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt 73, S. 2,Yıl 2015,
s.87-133, www.dergipark.gov.tr, ziyaret tarihi 21/1/2019
- Özveri**, Murat, Toplu İş Sözleşmesinin Belirlenmesindeki Açmazlar ve 2822 Sayılı Toplu
İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Yasası, Çalışma ve Toplu Dergisi 2004/2 , 81-89

(Açmazlar)

Özveri, Murat, Sendikal Haklar 6356 Sayılı Sendikalar Ve Toplu İş Sözleşmesi Yasası, Birleşik Metal İş Yayınları, İstanbul, Aralık 2012 (Haklar)

Özveri, Murat, Çalışma ve Toplum Değerlendirme Toplantıları-1, 18-41, http://www.birlesikmetal.org/kitap/ct_toplanti_2015.pdf (Ziyaret Tarihi 10/5/2018)

Ruhi, M.Emin, 1982 Anayasası Çerçevesinde Sosyal Devlet ve Özelleştirme, Nobel Yayınları,B.1, Ankara 2003

Sağlam, Fazıl, Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara 1982

Sayın, Ali Kemal, ILO Normlarının ve Örgütün Denetim Mekanizmasının Türk İş Hukukuna Etkisi, ÇSGB Çalışma Dünyası Dergisi, Cilt: 1 ,Sayı: 1,Temmuz-Eylül 2013, 11-34

Soykut Sarıca, Pınar, Uluslararası Çalışma Örgütü ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu: Genel Değerlendirme, “İş,Güç” Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi, Temmuz/2013, Cilt:15, Sayı:3,1-19, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/235279>, (Ziyaret Tarihi 15/5/2018)

Soysal, Mümtaz, 100 Soruda Anayasanın Anlamı, Gerçek Yayınevi, .B.7, İstanbul 1987

Süzek, Sarper, İş Hukuku, Beta Yayınları, B.13, İstanbul 2017

Süzek, Sarper, İşçi Ücretlerinin Ödenmemesinin Hukuki Sonuçları, AÜHFD Yıl 2007, C.56, S.4, 207-221,<http://dergipark.gov.tr>, (Ziyaret tarihi 10/1/2019)

Sur, Melda, Toplu İş İlişkilerine Yön Veren İlkeler ve Türleri, Prof Dr. Turhan Esener Armağanı, 1. Hukuku Uluslar Arası Kongresi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2016, 267-290 (İlkeler)

Sur, Melda, Grev Kavramı, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, B.1, İzmir 1987 (Grev)

Sur, Melda, Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği Ve Teşmili, Ankara 1991(Özerklik)

Sur, Melda, Siyasî Grev, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2009/4,11-26 (Siyasi)

Sur, Melda, Siyasi Grev Konusunda Bir Anayasa Mahkemesi Kararının Düşündürdükleri, Osman Güven Çankayaya Armağan, Ankara 2010, 241-260 (Karar)

Sur, Melda, 6356 Sayılı Kanunun *Uluslararası Normlar Açısından* Değerlendirilmesi, Çalışma ve *Toplum Dergisi*, 2013/4, 317-356 (Değerlendirme)

Sur, Melda, İş Hukuku Toplu İlişkiler, Turhan Kitapevi, B.7, Ankara 2017 (İlişkiler)

Şen, Murat, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun Grev ve Lokavt Konusunda Getirdiği Yenilikler, 30. Yılında Yeni Toplu İş Hukuku Düzeni Konferansı, İstanbul 2013,106-134

Şen, Murat, 6356 Sayılı Kanun Bakımından Grev Ve Lokavt, <http://www.muratsen.org/wp-content/uploads/2017/02/6356-SAYILI-KANUN-BAKIMINDAN-GREV-VE-LOKAVT.pdf>,(ZiyaretTarihi17/5/2018) (Grev ve Lokavt)

Şişli, Zeynep, Toplu Sözleşme ile Ücreti Düşürülen İşçinin İşe Başlamaması (Karar İncelemesi), İstanbul 2014, 612 İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, İÜHFM C. LXXII, Sa. 2, 611-622

Ulucan, Devrim, Kanuni Grev Kararı ve Sonuçları”, Çalışma ve Toplu Dergisi, 2013/4, Sa.39. 275-288

Urhanoglu, İştâr Cengiz, **Manav,** A. Eda, Türk Hukukunda Grev Yasakları, TAAD, Cilt: 1, Yıl 2, Sa. 5, 20 Nisan 2011,211-256

Yüzbaşıoğlu, Necmi, Anayasa Hukukuna Giriş, Beta Yayınları, B.1, İstanbul 2017

ÖZET

İşçi ve işveren sendikaları demokratik yaşamımızın vazgeçilmez unsurlarıdır. Anayasamızda işçi işveren sendikaları üyelerinin ekonomik ve sosyal durumları ile çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkı düzenlenmiştir. Çıkarları farklı olan iki tarafı da memnun edecek bir sonuca ulaşmak için tüm barışçı yollar tüketilmesine rağmen çözülemeyen toplu iş uyuşmazlıklarının neticelendirilmesinde başvurulmuş demokratik yol iş mücadelesidir.

Bu çalışmada iş mücadelesi Anayasa Mahkemesi kararları çerçevesinde ülkemizde bu mücadelenin tarihsel gelişimini de takip ederek çalışma hayatının tarafları olan işçi ve işverenler yönünden mücadelenin kapsamı, unsurları, araçları, mücadeledeki denge ilkesi de açıklanarak incelenmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin iş mücadelesi konusunda verdiği kararlar, tarihsel süreç içerisinde yapılan yasal düzenlemelere doktrin tarafından getirilen eleştirilere de çalışmada yer verilmiştir.

ABSTRACT

Worker unions and employer unions are indispensable elements of our democratic life. In our Constitution, the right to make collective bargaining agreement is regulated, in order to arrange economic, social and working conditions of worker and employer union members. The democratic way to resolve unresolved collective labor disputes, even though all peaceful means are exhausted, is a labor struggle, in order to achieve a satisfying result for both sides with different interests.

In this study, the work struggle has been examined in the framework of the Constitutional Court decisions by following the historical development of this work struggle in our country and explaining the scope, elements, tools and balance of struggle in terms of the workers and employers who are the parties of the working life. Criticisms brought by the doctrine in the legal arrangements made in the historical process, have been included in that study.

