

T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

KAMU GÖREVLİLERİNİN SENDİKAL HAKLARI

DOKTORA TEZİ

Hazırlayan

Yasin AYDOĞDU

Danışman

Prof. Dr. Ramazan ÇAĞLAYAN

Temmuz-2018

KIRIKKALE

T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

KAMU GÖREVLİLERİNİN SENDİKAL HAKLARI

DOKTORA TEZİ

Hazırlayan

Yasin AYDOĞDU

Danışman

Prof. Dr. Ramazan ÇAĞLAYAN

Temmuz-2018

KIRIKKALE

KABUL-ONAY

Prof. Dr. Ramazan ÇAĞLAYAN danışmanlığında Yasin AYDOĞDU tarafından hazırlanan “Kamu Görevlilerinin Sendikal Hakları” adlı bu çalışma jürimiz tarafından Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim dalında Doktora tezi olarak kabul edilmiştir.

16/7/2018

Başkan

Prof. Dr. Ramazan ÇAĞLAYAN

Üye

Prof. Dr. Elif Sibel AKAR

Üye

Prof. Dr. M. Tefik GÜLSOY

Üye

Dr. Öğr. Üyesi Adnan KÜÇÜK

Üye

Dr. Öğr. Üyesi Yasin POYRAZ

Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylım.

.../.../2018

Prof. Dr. İsmail AYDOĞAN

Enstitü Müdürü

Kişisel Kabul

Doktora Tezi olarak sunduğum “*Kamu Görevlilerinin Sendikal Hakları*” adlı çalışmanın, tarafımdan bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve faydalandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak faydalanılmış olduğunu beyan ederim.

16/7/2018

Yasin AYDOĞDU



ÖN SÖZ

Türk Hukukunda geçmişten bugüne kamu görevlilerinin sendikal hakları tartışma konusu olmaktadır. 1982 Anayasasının ilk dönemlerinde bu tartışma daha çok sendikal hakların tanınıp tanınmaması yönünde yaşanmış iken; sonraları Anayasa ve mevzuat değişiklikleri ile tanınan sendikal hakların kapsam ve sınırları üzerinden yaşanmıştır. Biz bu çalışma ile Türkiye’de kamu görevlilerinin sendikal hakları bakımından en başta konuyla ilgili Türkiye’nin onayladığı belirli uluslararası antlaşmaların iç hukuka etkisini ortaya koymak istedik. Çünkü bu noktada ulusal mevzuat ile uluslararası antlaşma hükümleri arasında farklılıklar bulunmaktadır. Türk yargı makamları da Anayasanın amir hükmü doğrultusunda sendikal haklarla ilgili uluslararası antlaşma hükümlerini esas almaktadır.

Çalışmamızda karşılaştırmalı ülke incelemelerinden de faydalanarak Türk Hukuku için kamu görevlilerinin sendikal hakları bakımından belirli değerlendirme ve önerilerde bulunulmuştur. Önerilerimin zihnimde oluşumu aşamasında kaç defa fikir değiştirdiğimi hatırlıyorum. Hayata dair her alanda olduğu gibi, bu noktada da bana serbest düşünce alanı açan ve tıkanıp gittiğim noktalarda destekleriyle her zaman ufkumu genişleten danışmanın Prof. Dr. Ramazan Çağlayan’a en büyük teşekkürlerimi sunarım.

Prof. Dr. Elif Sibel Çakar’a, Prof. Dr. M. Tevfik Gülsoy’a, Dr. Öğr. Üyesi Adnan Küçük’e ve Dr. Öğr. Üyesi Yasin Poyraz’a tez savunma jürimde değerli görüş ve eleştirilerini bana sunarak çalışmaya ayrı bir katkıda bulundukları için ayrıca teşekkür ediyorum.

Çalışmamda henüz çok bir yol kat etmemişken 1 Kasım 2017’de Dünyaya gelen oğlum Ömer ise çalışmayı tamamlamamdaki şüphesiz en büyük ilham kaynağımdır. Eşimin bu süreçteki fedakarlıklarını ise kelimelerle anlatamayacağım gibi hayatım boyunca da unutamam. Bu süreçte ailenin önemini katbekat daha iyi anladım. En özel teşekkürlerimi ise başta eşim olmak üzere aileme sunarım.

ÖZET

Aydoğdu, Yasin, “Kamu Görevlilerinin Sendikal Hakları”, Doktora Tezi, Kırıkkale, 2018.

Bu alışma, kamu görevlilerine sendikal hakların tanınması hususunda Türk Hukukundaki durumu incelemek ve bu konuda uluslararası hukuk normları ile karşılaştırılmalı ülke incelemelerinden faydalanarak Türkiye için bir öneride bulunmak amacıyla yapılmıştır. Sendikal haklar birbirini tamamlayan üç temel haktan oluşur. Bunlar; sendikal örgütlenme hakkı, toplu pazarlık (toplu sözleşme) hakkı ve grev hakkıdır. Türkiye’de kamu görevlilerine sendikal örgütlenme hakkı ve toplu sözleşme imzalama hakkı tanınmış; grev hakkı tanınmamıştır.

Çalışmada kamu görevlilerinin sendikal haklarına ilişkin Türkiye’nin kabul ettiği ve iç hukukun bir parçası haline gelen uluslararası sözleşmelerle Türk mevzuatındaki hükümler arasında çelişki olduğu tespit edilmiştir. Aynı zamanda, bu uluslararası sözleşmelerin denetim organları tarafından Türkiye aleyhine sıklıkla olumsuz rapor ve kararların verildiği görölmüştür.

Konuyla ilgili iç hukuktaki düzenlemelerin de incelendiği ve değerlendirildiği bu çalışmada, araştırma ve tartışma yöntemleri kullanılarak doktrindeki görüşler ve yüksek mahkeme kararları incelenmiştir. Ardından karşılaştırılmalı ülke incelemelerinden faydalanılarak değerlendirmelerimiz ve gerekçelerimiz ile Türkiye için birtakım önerilerde bulunulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Kamu görevlisi, sendika, örgütlenme hakkı, toplu sözleşme, grev, uluslararası hukuk normları.

ABSTRACT

Aydoğdu, Yasin, “Union Rights of Public Officials”, PhD Dissertation, Kırıkkale, 2018.

This study has been done in order to analyse the situation in Turkish law regarding the recognition of union rights to public officials and make a suggestion for Turkey by making use of international legal norms and comparative country reviews in this regard. Union rights are composed of three basic rights which complete each other. These are the right to unionisation, the right to collective bargaining (collective agreement) and the right to strike. In Turkey, the right to unionisation and the right to collective bargaining have been given; the right to strike have not been given to public officials.

In the study, it has been detected that there is conflict between international conventions which has been adopted by Turkey and have become a part of domestic law, relating to union rights of public officials. At the same time, it has been seen that negative reports and decisions against Turkey are often made by supervisory bodies of these international conventions.

In this study in which domestic regulations relating to the subject have been also examined and evaluated, opinions of the doctrine and decisions of supreme court have been examined by using research and dispute methods. Then, our assessments and justifications and some suggestions for Turkey have been made by making use of comparative country reviews.

Keywords: Public official, Syndicate (trade union), right to association, collective agreement, strike, international legal norms.

KISALTMALAR DİZİNİ

AB : Avrupa Birliği

ABD : Amerika Birleşik Devletleri

ASŞ : Avrupa Sosyal Şartı

AY : Anayasa

AYİM : Askeri Yüksek İdare Mahkemesi

AYM : Anayasa Mahkemesi

BK : Bakanlar Kurulu

bkz. : Bakınız

BM : Birleşmiş Milletler

c. : Cilt

çev. : Çeviren

ÇSGB : Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı

DPB : Devlet Personel Başkanlığı

ed. : Editör

E.N. : Esas Numarası

f. : Fıkra

ILO : International Labour Organization (Uluslararası Çalışma Örgütü)

İHAM : İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi

İHAS : İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi

İHEB : İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi

K. : Kanun

K.N. : Karar Numarası

K.T. : Karar Tarihi

KGHK : Kamu Görevlileri Hakem Kurulu

KGSH : Kamu Görevlileri Sendikaları Heyeti

KİH : Kamu İşveren Heyeti

m. : Madde

M. : Mükerrer

M.Ö. : Milattan Önce

No : Numara

p. : Paragraf

RG : Resmi Gazete

s. : Sayfa

S. : Sayı

SSCB : Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği

S.K. : Sayılı Kanun

SSK : Sosyal Sigortalar Kurumu

TBMM : Türkiye Büyük Millet Meclisi

TCK : Türk Ceza Kanunu

TİSK : Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu

TODAİE : Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü

v. : -e karşı (İngilizce “*versus*” kelimesinin kısaltması)

v.d. : Ve diğerleri

vb. : Ve benzeri

vd. : Ve devamı

vs. : Ve saire

Y. : Yönetmelik

yay. haz. : Yayına Hazırlayan

İÇİNDEKİLER

	<u>Sayfa</u>
ÖN SÖZ	I
TÜRKÇE ÖZET SAYFASI.....	II
İNGİLİZCE ÖZET (ABSTRACT) SAYFASI	III
KISALTMALAR.....	IV
İÇİNDEKİLER	VI
GİRİŞ.....	1

1. BÖLÜM

KAMU GÖREVLİSİ VE SENDİKA KAVRAMI

I. KAMU GÖREVLİSİ KAVRAMI.....	5
A. Kamu Görevlisi Tanımı	7
1. Geniş Anlamda Kamu Görevlisi Kavramı	8
a) Hizmete Alınmaları Yönünden	9
b) Ücretleri Yönünden	10
c) Hizmet Süreleri Yönünden	10
d) Hizmetin Aslî veya Yardımcı Elemanları Olmaları Yönünden.....	11
e) Uygulanan Hukuk Yönünden	11
2. Dar Anlamda Kamu Görevlisi Kavramı	12
II. KAMU GÖREVLİSİ KAVRAMININ KAPSAMI	14
A. Yasal Düzenlemelerde Kamu Görevlisi Kavramı.....	14
1. Anayasaya Göre Kamu Görevlisi Kavramı.....	15
a) Genel İdare Esasları	17
b) Aslî ve Sürekli Görev	18
c) Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri	19

2. Devlet Memurları Kanunu'na Göre Kamu Görevlisi Kavramı	22
a) Memurlar.....	24
b) Sözleşmeli Personel	25
c) İşçiler.....	28
3. Türk Ceza Kanunu'na Göre Kamu Görevlisi Kavramı.....	29
4. Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanuna Göre Kamu Görevlisi Kavramı	31
5. Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'na Göre Kamu Görevlisi Kavramı.....	33
B. Yargı Kararlarında Kamu Görevlisi Kavramı	35
1. Anayasa Mahkemesi'nin Yaklaşımı	35
2. Danıştay'ın Yaklaşımı.....	38
3. Yargıtay'ın Yaklaşımı	40
III. SENDİKA KAVRAMI VE SENDİKACILIK HAREKETLERİ.....	42
A. Sendika Kavramı.....	42
1. Tanım	43
2. Sendika Kavramının Unsurları.....	46
a) Ortak Amaç	46
(1) Dernekler ile Sendikaların Karşılaştırılması.....	47
(2) Ticaret Ortaklıkları ile Sendikaların Karşılaştırılması.....	49
(3) Sendikalar ve Meslek Örgütleri Arasındaki Farklılık.....	50
b) Serbest Kuruluş.....	52
(1) İzin Sistemi	52
(2) Normatif Sistem.....	53
(3) Serbest Kuruluş Sistemi.....	53
(4) Türk Hukukunda Benimsenen Sistem	54
c) Bağımsızlık	55

(1) Çalışan ve İşverenlerin Karşılıklı Bağımsızlıkları.....	55
(2) Devlete Karşı Bağımsızlık	56
(3) Siyasî Partilere Karşı Bağımsızlık	57
(4) Dini Yapılara Karşı Bağımsızlık	58
(5) Diğer Bazı Kuruluşlara Karşı Bağımsızlık	59
d) Demokratiklik	60
e) Özel Hukuk Tüzel Kişiliği	63
3. Konfederasyon Kavramı	68
B. Sendikacılık Hareketleri	71
1. Dünya’da Sendikacılık Hareketleri	71
2. Türkiye’de Sendikacılık Hareketleri	74
a) Osmanlı Dönemi Sendikacılık Hareketleri	74
b) Cumhuriyet Dönemi Sendikacılık Hareketleri	77
IV. SENDİKAL HAK VE HÜRRİYETLER.....	82
A. Hak ve Hürriyet Kavramları	83
B. Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınıflandırılması	86
C. Örgütlenme Hakkı	90
D. Sendikal Hak ve Hürriyetler	91
1. Bireysel Sendika Hürriyeti	94
a) Pozitif (Olumlu) Sendika Hürriyeti	95
(1) Sendika Kurabilme Hürriyeti.....	95
(2) Sendikaya Üye Olabilme Hürriyeti	96
(3) Sendika Seçebilme Hürriyeti	96
b) Negatif (Olumsuz) Sendika Hürriyeti	97
(1) Sendikadan Ayrılabilme Hürriyeti.....	97
(2) Sendikasız Çalışabilme Hürriyeti	98

2. Kollektif Sendika Hürriyeti.....	99
a) Toplu Pazarlık Hakkı	101
b) Grev Hakkı.....	105
c) Lokavt Hakkı	108
3. Sendikal Hak ve Hürriyetlerin Güvenceye Alınması.....	111
a) Ulusal Alandaki Güvenceler	112
(1) Anayasal Güvenceler	112
(2) Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'ndaki Güvenceler...	114
(3) Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'ndaki Güvenceler	115
(4) Türk Ceza Kanunu'ndaki Güvenceler	115
b) Uluslararası Alandaki Güvenceler	116
(1) Birleşmiş Milletler Çerçevesinde Sağlanan Güvenceler	117
i. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'ndeki Düzenlemeler	118
ii. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Sözleşme'deki Düzenlemeler	119
iii. Medeni ve Siyasî Haklara İlişkin Sözleşme'deki Düzenlemeler	121
iv. Sözleşmelerin Denetimi ve Yaptırımlar	122
(2) Avrupa Konseyi Sözleşmeleri ile Sağlanan Güvenceler	122
i. İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi	123
ii. Avrupa Sosyal Şartı	126
iii. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı	128
(3) Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmeleri ile Sağlanan Güvenceler	129
i. Uluslararası Çalışma Örgütü'nün Tarihçesi	129
ii. Temel Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmeleri	130

ii. Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmelerinde Denetim ve Yaptırımlar.....	133
c) Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukukuna Etkisi.....	134
(1) Uluslararası Antlaşmaların İç Hukukta Usulüne Göre Yürürlüğe Konulması	135
(2) Uluslararası Antlaşmaların Kanun Hükmünde Sayılmasının Anlamı.....	137
(3) Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukukundaki Yeri.....	138
i. Doktrindeki Görüşler	139
ii. Yargı Organlarının Görüşü	144
(4) Uluslararası Antlaşmalara Çekince Koyma.....	146
(5) Usulüne Göre Yürürlüğe Konulmamış Uluslararası Antlaşmaların Durumu	147
4. Sendikal Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması	148
a) Genel Olarak Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması.....	148
b) Bireysel Sendika Hürriyetinin Sınırlandırılması	150
c) Kollektif Sendika Hürriyetinin Sınırlandırılması.....	151

2. BÖLÜM

KAMU GÖREVLİLERİ SENDİKACILIĞI VE TÜRKİYE'DEKİ DURUM

I. KAMU GÖREVLİLERİ SENDİKACILIĞI	153
A. Kamu Görevlileri Sendikacılığının Tarihçesi	153
B. Kamu Görevlilerinin Sendikalaşmasına Karşı Düşünceler	155
1. Devletin Egemenlik Hakkının İhlal Edileceği Düşüncesi.....	155
2. Sadâkat Yükümlülüğüne Aykırı Olacağı Görüşü	157
3. Halkın Huzur ve Güvenliğinin Bozulacağı Endişesi	158
a) Devletin Huzur ve Güvenliği Sağlama Yükümlülüğü	158

b) Kamu Görevlilerine Sendikal Hakların Tanınmasıyla Oluşacak Durum	159
4. Kamu Yararına Aykırılık Oluşturacağı Düşüncesi	160
a) Kamu Yararı Kavramı ve Devletin Yükümlülüğü	160
b) Kamu Görevlilerine Sendikal Haklar Tanınması Karşısında Kamu Yararı	161
5. Kamudaki Hiyerarşik Düzene Aykırılık Oluşturacağı Düşüncesi	162
6. Kamu Hizmetlerinin Sürekliliği İlkesine Aykırılık Oluşturacağı Düşüncesi	164
7. Kamu Görevlilerinin Sendikal Hakları Kötüye Kullanılabileceği Endişesi	167
C. Kamu Görevlileri Sendikalarının Temel Amaçları	168
II. DÜNYA'DA KAMU GÖREVLİLERİ SENDİKACILIĞI	169
A. Fransa	170
1. Tarihi Gelişimi	170
2. Yasal Düzenlemeler	171
3. Kamu Personel Rejimi	172
4. Kamu Görevlilerinin Sendikal Haklarının Kapsam ve İstisnaları.....	173
a) Kapsam	173
b) İstisnalar	174
B. Almanya	176
1. Tarihi Gelişim	176
2. Yasal Düzenlemeler	177
3. Kamu Personel Rejimi	177
4. Kamu Görevlilerinin Sendikal Haklarının Kapsam ve İstisnaları.....	178
C. İngiltere	180
1. Tarihi Gelişim	180

2. Yasal Düzenlemeler	180
3. Kamu Personel Rejimi	181
4. Kamu Görevlilerinin Sendikal Haklarının Kapsam ve İstisnaları.....	181
a) Kapsam	181
b) İstisnalar.....	183
D. ABD	184
1. Tarihi Gelişim	184
2. Yasal Düzenlemeler	185
3. Kamu Görevlilerinin Sendikal Haklarının Kapsam ve İstisnaları.....	187
E. İsveç.....	188
1. Tarihi Gelişim	188
2. Yasal Düzenlemeler	188
3. Kamu Görevlilerinin Sendikal Haklarının Kapsam ve İstisnaları.....	189
III. TÜRKİYE’DE KAMU GÖREVLİLERİ SENDİKACILIĞI	190
A. Tarihi Gelişimi	190
1. 1961 Öncesi Dönem.....	191
2. 1961 Anayasası Dönemi	192
a) Anayasal Düzenlemeler ve Kapsamı	192
b) Yasal Düzenlemeler ve Kapsamı.....	193
3. 1982 Anayasası Dönemi	197
a) Sendikal Yasaklar Dönemi	197
b) Sendikal Özgürlük Dönemi	199
(1) Fiili Özgürlük Dönemi.....	199
(2) İmzalanan Uluslararası Sözleşmeler.....	200
(3) Kanuni Düzenlemeler	200
B. 4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu.....	202

1. Kanunun Uygulama Alanı	204
2. Temel Kavramlar	205
a) Kamu Görevlileri Sendikası ve Konfederasyonu.....	205
b) Kamu İşvereni ve Vekili	207
c) Kamu İşyeri ve Kurum.....	207
3. Sendikaların Kuruluşuna Hâkim Olan İlkeler.....	208
a) Serbest Kuruluş ve Sendika Çokluğu İlkesi.....	208
b) Hizmet Kolu Esasına Göre Kuruluş İlkesi.....	208
(1) Hizmet Kolları	210
(2) Hizmet Kolunun Belirlenmesi	211
4. Kuruluş Esasları	213
a) Kuruluş Şartları	213
b) Kuruluş Usulü	214
c) Kuruluş Tüzüğü	215
5. Organlar	217
a) Genel Kurul.....	218
(1) Genel Kurulun Oluşumu.....	218
(2) Delege Sisteminin Oluşumu	219
(3) Genel Kurulun Toplanması	220
(4) Genel Kurulun Görev ve Yetkileri	221
(5) Genel Kurulun İptali	222
b) Yönetim Kurulu	223
c) Denetleme Kurulu	224
d) Disiplin Kurulu	225
6. Üyelik.....	226
a) Üyelik Şartları	226

b) Üyeliğin Kazanılması	229
c) Üyeliğin Güvencesi.....	231
d) Üyeliğin Hak ve Yükümlülükleri	232
(1) Haklar	232
(2) Yükümlülükler.....	233
e) Üyeliğin Sona Ermesi	234
7. Sendika Yöneticiliği.....	234
8. Sendika Yönetimine Katılma	236
a) İşyeri Sendika Temsilciliği	237
b) Sendika İşyeri Temsilciliği	238
c) Kurum İdarî Kurulu	238
d) Kamu Personeli Danışma Kurulu	239
9. Konfederasyon ve Uluslararası Kuruluşlara Üyelik	239
10. Faaliyetleri, Gelir ve Giderleri ile Bunların Denetimi	241
a) Serbest ve Yasak Faaliyetler	241
b) Gelir ve Giderler	243
c) Denetim.....	244
(1) İç Denetim	245
(2) Dış Denetim.....	245
11. Sendika ve Konfederasyonların Sona Ermesi	246
a) Fesih.....	246
b) İnfisah	247
c) Kapatılma.....	248
12. Toplu Sözleşme Süreci ve Uyuşmazlıkların Çözümü.....	249
a) Toplu Sözleşmenin İçeriği ve Kapsamı	251
b) Toplu Sözleşmenin Tarafları	252

c) Toplu Sözleşme Görüşmeleri.....	254
d) Toplu Sözleşme Görüşmelerinin Sonuçlanması.....	256
(1) Anlaşma ile Sonuçlanması.....	256
(2) Uyuşmazlıkla Sonuçlanması.....	257
i. Kamu Görevlileri Hakem Kurulu Yapısı ve Oluşumu.....	258
ii. Kurulun Çalışma Usulü.....	259
iii. Kurul Kararlarının Etkisi ve Bağlayıcılığı.....	259
e) Mahalli İdarelerde Sosyal Denge Tazminatına İlişkin Sözleşmelerin İmzalanması.....	259
IV. TÜRK HUKUKUNDA KAMU GÖREVLİLERİNİN SENDİKAL HAKLARINA İLİŞKİN SINIRLAMA VE YASAKLAR.....	261
A. Sendikal Örgütlenme Hakkı Tanınmayan Kamu Görevlileri	264
1. Emniyette Sendikalaşma	266
2. Silahlı Kuvvetlerde Sendikalaşma	268
3. Yargıda Sendikalaşma.....	269
B. Toplu Sözleşme Hakkı, Tahkim Uygulaması ve Kamu Görevlileri Hakem Kurulu’nun Yapısı ile İlgili Eleştiriler	270
C. Kamu Görevlilerine Grev Hakkının Tanınmaması	273
1. Grev Hakkı Tanınmaması Gerektiğini Savunanlar	274
2. Grev Hakkı Tanınması Gerektiğini Savunanlar	277
V. KAMU GÖREVLİLERİNE GREV HAKKI TANINMASI YÖNÜNDE ÖNERİLERİMİZ	279
A. Grev Hakkının Kapsamı.....	280
B. Hangi Durumda Kullanılacağı	281
C. Hakkın Kullanım Şekli.....	282
D. Grev Hakkına Karşılık Kamunun Menfaatleri.....	283

SONUÇ	285
KAYNAKÇA	289



GİRİŞ

Bir mesleği icra eden kişiler bir araya gelerek ortak hak ve menfaatlerini korumak ve sosyal durumlarını daha iyi bir şekilde düzenlemek amacı ile güçlenmek ihtiyacı duyarlar. İnsan haklarından toplanma ve örgütlenme hakkını oluşturan bu ihtiyaç, sendikaların da ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Sendikacılığın temelinde yatan felsefe; birleşerek güçlü olma, dayanışma yoluyla ortak menfaatleri beraber koruma ve geliştirmedir. Çalışanların işverene karşı bir araya gelerek toplu şekilde durmaları sendikal birliklerin oluşumuna zemin hazırlamıştır.

Sendikaların ortaya çıkması ve sendikacılığın gelişiminde işçilerin hak arama mücadeleleri etkili olmuştur. Bu bakımdan sendikacılığın gelişimi ilk başlarda işçi örgütleri üzerinden gerçekleşmiştir. İşveren sendikaları ise işçi örgütlerinin gelişimi ve gitgide haklarını genişletmeleri sonucunda bir tepki olarak ortaya çıkmıştır. Ancak, her ne kadar sendika denildiğinde akla ilk olarak işçi ve işveren örgütlenmesi gelse de zaman içerisinde çiftçi, emekli ve kamu görevlileri gibi farklı kesimler de hak ve menfaatlerini korumak için sendikal örgütlenmeler içerisine girmişlerdir.

Sendika kavramının ifade ettiği anlam ve önem ülkeden ülkeye, ülkelerin sosyal, ekonomik ve siyasal durumlarına göre, hatta zamana göre değişiklik göstermektedir. Günümüzde sendikalar toplumu ilgilendiren hemen her konuda etkin kuruluşlardır. Aynı zamanda siyaset açısından da etkin baskı grupları arasında yer almaktadırlar. Gerçekten de sendikaların demokrasinin “olmazsa olmaz” konumları, onları toplumu ilgilendiren tüm konularda birer baskı aracı olmaya itmektedir. Bu bakımdan çalışanların önemli bir kesimini oluşturan kamu görevlilerinin de sendikalaşma ve seslerini duyurma ihtiyacı yadsınamaz bir gerçektir.

Çalışmamızın temel kavramlarından birisi “kamu görevlisi” kavramıdır. Bu kavramın kapsamı konusunda mevzuatta farklı düzenlemeler olduğu gibi, doktrinde de görüş birliği bulunmamaktadır. Çalışmamızda ilk olarak kamu görevlisi kavramından ne anlaşılması gerektiği üzerinde duracağız.

Çalışmamızın ikinci temel konusu, “sendika hakkı” ve buna bağlı olarak kamu görevlilerinin sendikal haklarıdır. Kamu görevlileri de herkes gibi hak ve hürriyetlere sahiptir. Ancak kamu görevlilerinin kamu hukuku kurallarına tabi

olmaları ve kamu hizmetlerinin kesintiye uğramadan sunulmasından sorumlu olmaları, hak ve hürriyetlerinin kullanımında bazı sınırlamalara tabi tutulmalarına yol açmaktadır. Bu sebeple bazı ülkelerde kamu görevlilerine sendikal haklar hiç tanınmazken, bazılarında ise sınırlı şekilde tanınmaktadır. Çalışmamızda, karşılaştırmalı hukukta kamu görevlilerinin sendikal haklarının nasıl düzenlendiği konusunu da ortaya koymaya çalışacağız.

Günümüzde sendikal hak ve hürriyetlerden söz edildiğinde, sadece sendikal örgütlenme, toplu pazarlık ve grev hakları akla gelmez. Toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma, kurulan sendikaların yapı, işleyiş ve çalışmalarına müdahale edilmemesi, işyerinde sendika karşıtı ayrımcılığa karşı korunma, sendikal üst örgütler oluşturma, uluslararası sendikal örgütlere katılma gibi haklar ile düşüncüyü açıklama ve yayma hürriyeti de temel sendikal hakları tamamlayan önemli hak ve hürriyetlerdendir. Ayrıca sendikal haklar, kişinin güvenlik hakkı, düşünce ve ifade hürriyeti, toplanma, dernek kurma, haberleşme, inanç hürriyetleri gibi temel hak ve hürriyetlerle de yakın ilişki içindedir. Hatta bu hürriyetlerin birbirini tamamladığını söyleyebiliriz.

Türk Hukukunda kamu görevlilerinin örgütlenme hakkı kapsamında sendika kurma, sendikalara üye olma ve ayrılma hakları ile toplu sözleşme yapma hakkı tanınmışken; grev hakkı tanınmamıştır. Oysa grev hakkı, sendikal hakları tamamlayan, onun işlevselliğini sağlayan temel bir unsurdur. Çalışmamızda, kamu görevlilerinin grev hakkının tanınıp tanınmayacağı konusunu irdelemeye çalışacağız.

Türk Hukukunda kamu görevlilerinin sendikal haklarına ilişkin temel düzenlemeler, Anayasa (m. 51, 53) ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nda yer almaktadır. Ancak günümüzde, diğer insan haklarında olduğu gibi, kamu görevlilerinin sendikal hakları bakımından, uluslararası düzeydeki hukukî düzenlemeler daha etkin konuma gelmiştir. Bu konuda Türkiye; Birleşmiş Milletler, Avrupa Konseyi ve Uluslararası Çalışma Örgütü bünyesinde kabul edilen temel sözleşmelere taraf olmuştur. Anayasaya göre, usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda uluslararası antlaşma hükümleri esas alınır (m. 90/5). Kamu

görevlilerinin sendikal haklarına ilişkin Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası antlaşmalarla, Türk mevzuatındaki bazı düzenlemeler çelişmektedir. Çalışmamızda bu çelişkilerin giderilmesi için nelerin yapılabileceği konusunda önerilerde bulunmaya çalışacağız.

Çalışmamız iki bölümden oluşmaktadır. Birinci Bölümde ilk olarak çalışmanın temel kavramları olan “kamu görevlisi” ve “sendika” kavramları üzerinde durulacaktır. Ardından, Dünya’da ve Türkiye’de işçi sendikacılığının gelişimini açıklayarak, kamu görevlileri sendikacılığının gelişimine ışık tutmaya çalışacağız. Sendikacılığın gelişimini açıkladıktan sonra bu bölümde, genel anlamda sendikal hak ve hürriyetler bakımından açıklamalarda bulunacağız. Bu kapsamda sendikal örgütlenme hakkı, toplu pazarlık ve grev hakkını ulusal ve uluslararası hukuk normlarındaki düzenlemeler çerçevesinde ele alacağız. Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası antlaşmaların Türk iç hukukuna etkisi bakımından Anayasanın amir hükmüne rağmen doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bu görüşleri ve Türk yargı makamlarının yaklaşımını ayrıca ortaya koymaya çalışacağız.

Çalışmanın İkinci Bölümü tamamen kamu görevlileri sendikacılığı ve kamu görevlilerinin sendikal haklarına ilişkin açıklama, değerlendirme ve önerilerimize ayrılacaktır. Bu bölümde tarihsel gelişmeler hakkında bilgi verme, konuyla ilgili doktrindeki görüş ve eleştiriler, karşılaştırmalı ülke incelemeleri, Türk kamu görevlileri sendikacılığının tarihçesi, Türk pozitif hukukundaki düzenlemeler ve son olarak konuyla ilgili önerilerimize yer verilecektir.

Kamu görevlilerinin sendikalaşmasına karşı çoğunlukla kaygıyla yaklaşmıştır. Günümüzde kaygıların çoğunun yersiz olduğu anlaşılmış olmakla beraber, kamu görevlileri sendikacılığının gecikmesinde bu düşüncelerin etkili olduğundan şüphe yoktur. Bunlardan en yaygın olarak dile getirileni; kamu görevlilerinin sendikal hakları aracılığıyla hükümetlere karşı bazı koşulları kabul ettirmeyi öngöreceğinden, bu hususun devletin egemenlik hakkına açık bir müdahale olarak yorumlanabileceği yönündedir. Ayrıca kamu görevlilerinin sendikal haklarından grev hakkının kullanımıyla kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesinin ihlal edileceği, bunun sonucunda kamu düzeninin bozulacağı endişesi yer almaktadır. Bunların dışında duyulan kaygı ve yapılan eleştirilere ikinci bölümün başında detaylı olarak yer vereceğiz.

Kamu görevlilerinin sendikalaşması ve sendikal haklarını kullanmasına karşı yöneltilen eleştirilere rağmen, Dünya’da demokratik ülkelerin çoğu farklı düzey ve kapsamda da olsa kamu görevlilerine sendikal haklar tanımaktadır. Çalışmada ABD, Almanya, Fransa, İngiltere ve İsveç olmak üzere beş farklı ülkeyi; kamu görevlileri sendikacılığının tarihçesi, kamu görevlilerine tanınan sendikal haklar, kapsam ve sınırları üzerinden inceleyeceğiz.

Ülke incelemelerimizin ardından Türkiye’de kamu görevlileri sendikacılığının tarihçesini genel hatlarıyla açıkladıktan sonra konuyla ilgili temel kanun olan 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu’ndaki düzenlemeleri inceleyeceğiz. İlgili yerlerde kısa ve yüzeysel olarak; çalışmanın sonunda ise ayrıca ve ayrıntılı bir şekilde 4688 sayılı Kanun hakkındaki eleştiri ve önerilerimize yer vereceğiz. Bu kapsamda kamu görevlileri arasında sendikal örgütlenme hakkı yasaklananlar hakkında fiili durum, eleştiriler ve değişiklik önerilerimiz olacaktır. Yine toplu sözleşme süreci hakkında eleştirilerimiz olacak ve süreçle ilgili önerilerde bulunacağız. Son olarak Türk Hukukunda hiçbir zaman tanınmamış olan kamu görevlilerinin grev hakkının tanınması gerektiği yönündeki görüş ve düşüncelerimizi ayrı bir başlık altına açıklayacağız. Çalışmamızı genel tespitler ve önerileri içeren sonuç kısmıyla sona erdireceğiz.

BİRİNCİ BÖLÜM

KAMU GÖREVLİSİ VE SENDİKA KAVRAMI

I. KAMU GÖREVLİSİ KAVRAMI

“İdare” kelimesi farklı anlam ve şekillerde kullanılabilir¹. Hukukî kullanımda akla ilk geleni bir teşkilâtı, bir idarî birimi, bir resmî daireyi ifade eden anlamıdır. Bu anlamda idare, herhangi bir yönetim işinin yapıldığı veya resmî bir işin görüldüğü yer, daire, kurum veya kuruluşu ifade etmek için kullanılmaktadır. Buna, idare kelimesinin “organik veya uzvi” anlamı denilmektedir. Örneğin belediye idaresi, il özel idaresi, su işleri idaresi vb. kurum ve kuruluşlar bu anlamda kullanılmaktadır. Anayasanın 125/1’inci maddesinde yer alan “*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır*” hükmündeki idare kelimesi teşkilat (örgüt) anlamında kullanılmaktadır².

İdare kavramı hukukî kullanımda, idarî faaliyet anlamında da kullanılmaktadır. İdare etme, yönetip-çekip çevirme işi, idarî etkinlik anlamlarında kullanılan idarî faaliyete idare kelimesinin “maddî veya işlevsel” anlamı denilmektedir. Anayasanın 126/2’inci maddesinde yer alan “*İllerin idaresi yetki genişliği esasına dayanır*” hükmündeki idare kelimesi idarî faaliyet anlamında kullanılmaktadır. İdare kelimesinin bazı kullanımlarında da hem bir teşkilatı hem de idarî faaliyeti kapsadığı görülmektedir. Örneğin “*İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla*

¹ İdare kelimesinin sözlük anlamları şunlardır: “1) *Yönetme, yönetim, çekip çevirme*. 2) *Ülke işlerinin yürütülmesi, kamuya ilişkin hizmetlerin bütünü*. 3) *Bir kurum veya kuruluşun yönetildiği yer veya makam*. 4) *Bir kurumun işlerini yürüten kurul*. 5) *Tutum*. 6) *İdare kandili veya lambası*. 7) *Hoş görme, göz yumma*. 8) *Yetinme*.” Türk Dil Kurumu, **Büyük Türkçe Sözlük**, (Erişim)

http://tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.582ebc5cdcc0a0.57238027, 18 Kasım 2016.

² Bahtiyar Akyılmaz, Murat Sezginer, Cemil Kaya, **Türk İdare Hukuku**, 7. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s. 33; Ender Ethem Atay, **İdare Hukuku**, 5. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016, s. 16; Ramazan Çağlayan, **İdare Hukuku Dersleri**, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017, s. 49; Şeref Gözübüyük ve Turgut Tan, **İdare Hukuku c. I Genel Esaslar**, 9. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013, s. 17.

düzenlenir” (AY m. 123/1) hükmündeki “idare” hem teşkilat hem de idarî faaliyet anlamlarına gelmektedir³.

Teşkilat anlamındaki idare, kural olarak kamu tüzel kişilerinden oluşmaktadır⁴. Kamu tüzel kişisi, diğer tüzel kişiler gibi farazi (varsayımsal) bir kişiliktir. Yani somut olarak var olmayan, ancak soyut olarak ve hukuken var sayılan bir kişiliktir⁵. Başta devlet tüzel kişiliği olmak üzere tüm kamu tüzel kişilerinin bünyesinde görevlerini icra etmekle yükümlü çok sayıda gerçek kişi bulunmaktadır. Bu bakımdan kamu tüzel kişileri hukukî tasarruflarını, “kamu görevlisi”, “kamu hizmeti görevlileri”, “devlet memurları”, “kamu personeli” ya da “kamu ajanları”⁶ gibi farklı terimlerle adlandırılan görevlileri aracılığıyla gerçekleştirirler.

³ İdare kavramının farklı anlamları için bkz. Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 33-34; Atay, s. 11-18; Cengiz Derdiman, *İdare Hukuku*, 5. Baskı, Alfa Aktüel Yayınları, Bursa, 2015, s. 3-4; Çağlayan, 2017, s. 49-50; Gözübüyük ve Tan, s. 16-26; İsmet Giritli, Pertev Bilgen, Tayfun Akgüner ve Kahraman Berk, *İdare Hukuku*, Der Yayınları, İstanbul, 2013, s. 3-17; Metin Günday, *İdare Hukuku*, 10. Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara, 2015, s. 3-13; Oğuz Sancakdar, *İdare Hukuku*, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 45-56; Yahya Kazım Zabunoğlu, *İdare Hukuku (c. I)*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 46-63.

⁴ İdarenin tüzel kişiliği olmayan organları da vardır. Cumhurbaşkanlığı, Millî İstihbarat Teşkilâtı Müsteşarlığı ve Diyanet İşleri Başkanlığı gibi idarenin bazı organlarının ayrı bir tüzel kişiliği yoktur. Bunlar devlet tüzel kişiliği içinde yer alırlar. Ramazan Çağlayan, “Hukukumuzda Kamu Tüzel Kişiliği Kavramı ve Kısıtları”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, S. 6 (Serdar Özgüldür Armağanı), 2016, s. 378-379. Bunun dışında özel hukuk tüzel kişileri de işlevsel anlamda idare kavramı içinde yer alabilir. Yani özel hukuk tüzel kişileri de idarî faaliyetlerde bulunabilir. Kamu hizmeti yürüten özel hukuk tüzel kişilerinin, bu hizmeti yürütürken kamu gücünü kullanarak yaptığı işlemlerden kaynaklanan davaların idarî yargının görev alanına gireceği kabul edilmektedir. Çağlayan, 2016, s. 391-395; Çağlayan, 2017, s. 57. Benzer doğrultuda yargı kararları için bkz. Danıştay 5. Dairesi, E.N. 2000/624, 2003/1085, K.T. 1.4.2003; Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, E.N. 1995/2, K.N. 1995/1, K.T. 13.2.1995; Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, E.N. 1994/2, K.N. 1994/3, K.T. 21.2.1994; Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, E.N. 1996/52, K.N. 1996/94, K.T. 14.10.1996.

Çalışmada faydalanılan Yüksek Mahkeme kararlarına Resmî Gazete ve şu kaynaklar vasıtasıyla ulaşılmıştır.

<http://www.resmigazete.gov.tr/>

<http://www.anayasa.gov.tr/>

<http://emsal.danistay.gov.tr/>

<http://emsal.yargitay.gov.tr/>

<http://www.kazanci.com>

<http://www.uyusmazlik.gov.tr/>

⁵ Çağlayan, 2016, s. 373-398.

⁶ Onar, daha uygun bir ifade bulunana kadar “ajan” tabirini “her ne surette olursa olsun bir amme hizmeti gören kimse” anlamında kullanacağını belirterek, idare hukukunda sadece memur teriminin kamu hizmeti prensiplerinin tamamını göstermeye yeterli olmayacağını ifade etmektedir. Bu sebeple en az dört terim ve bunların tamamını göstermek için de bir terim yani toplam en az beş terime ihtiyaç duyulduğunu belirtmektedir. Bunların dördünü; memurlar (*les fonctionnaires*), mükellefler (*les requies*), yardımcılar (*les auxiliaires*) ve fahri ajanlar (*les agents honorifiques*) olarak adlandırmakta ve tamamına da “ajan” demektedir. Sıddık Sami Onar, *İdare Hukukunun Umumi Esasları c. II*, 3. Bası, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1966, s. 1073-1074.

Kamu hizmetlerinin yerine getirilmesinde para (bütçe), mal gibi ögelerin yanı sıra insan gücüne de ihtiyaç vardır. İdarenin görevlerini yerine getirebilmesi için emrine tahsis edilen taşınır ve taşınmazlar idarenin maddî ögesini; idarede görev yapanlar ise insan ögesini oluştururlar. İdarenin üstlendiği görevleri başarılı bir şekilde yerine getirebilmesi, insan ögesinin nicelik ve nitelik olarak yeterli olmasına bağlıdır⁷. Danıştay idarî hizmetlerde insan unsurunun önemini bir kararında şöyle ifade etmektedir: “Sağlık hizmetlerinin ülke genelinde dengeli dağılımının ve yaygınlaştırılmasının sağlanmasında, en önemli unsurlardan birisinin, sağlık kurum ve kuruluşlarının, araç-gereç, fiziki ve teknik altyapının yanı sıra insan unsuru olduğu yadsınamaz bir gerçektir.”⁸ Sağlık hizmetlerinde olduğu gibi diğer tüm kamu hizmetlerinin sağlanmasında insan unsuru diğer tüm unsurlardan daha önemli konumdadır. İdare, insan unsuru olmadan işleyebilen bir makine, robot bir cihaz değildir⁹. “İyi idare” ilkesinin bir gereği de kamu hizmetinden yararlananlara idare adına hareket edenler tarafından çağdaş bir hizmet sunulmasıdır¹⁰.

Kamu görevlileri idare tarafından istihdam edilen gerçek kişilerdir¹¹. Zira bu şekilde istihdam edilen kişiler olmaksızın idarenin taşınır ve taşınmaz mallarının hiçbir önemi olmayacaktır. O halde idare için kamu görevlilerinin önemi büyüktür. Çünkü kamu görevlileri idarenin insan unsurunu oluştururlar¹².

A. Kamu Görevlisi Tanımı

Kamu görevlisi kavramının net bir tanımını yapmak oldukça zordur. Çünkü kamu görevlisi kavramı, farklı hukuk dalları için farklı anlamlar içermektedir. Örneğin, Yargıtay Ceza Dairelerinin kararları incelendiğinde kamu görevlisi kavramı belirli suç tiplerinin gerçekleşmesi için failde aranan bir şart veya bazı suçlarda cezayı arttırıcı bir etken olarak yorumlanmaktadır. Diğer taraftan Yüksek Seçim Kurulu, aynı konu ve kavramları seçim hukuku bakışıyla incelemekte ve belediyede

⁷ Günday, s. 579.

⁸ Danıştay 5. Dairesi, E.N. 1997/1129, K.N. 1998/1411, K.T. 13.05.1998.

⁹ Yıldızhan Yayla, *İdare Hukuku*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2009, s. 272.

¹⁰ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 645.

¹¹ Bu gerçek kişileri sadece özel hukuktaki anlamıyla ele alamayız. Çünkü idarenin insan unsurunu oluşturan bu kişiler normal vatandaşlara göre daha üstün yetkilerle donatılmıştır. Bu yetkiler, onlara idarenin hareket aracı olarak davranma imkânı tanıyan bir güç, bir iktidar parçasıdır ve bu, onları sokaktaki insanlardan ayıran unsurdur. Zabunoğlu, s. 617.

¹² Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 645; Atay, s. 847; Çağlayan, 2017, s. 497; Giritli v.d., s. 658; Gözübüyük ve Tan, s. 795; Yayla, s. 272; Zabunoğlu, s. 617.

sözleşmeli olarak çalışan bir avukatı kamu görevlisi olarak kabul ederken¹³; bakanları kamu görevlisi olarak kabul etmemektedir¹⁴. Anayasa Mahkemesi ise, konuyu kamu hukuku ve özellikle anayasa hukuku açısından incelerken, idare hukukçuları da soruna kendi bakış açılarından yaklaşmaktadırlar¹⁵.

Farklı anlam ve çağrışımlarına karşın kısa ve öz bir kamu görevlisi tanımı yapmak gerekirse; “*kamu yönetimi içinde bir kuruluşa ya da bir kuruma bağlı olarak çalışan kişiler*¹⁶” olarak yapılabilir. Doktrinde bu kavram, geniş ve dar anlamlarıyla ayrı ayrı incelenmektedir¹⁷. Ancak her iki anlamda da kamuda faaliyet gösteren bir kurum veya kuruluşa bağlı olarak çalışan kişiler ifade edilmektedir. Bu sebeple, kamuya yararlı bir hizmeti icra edenler (toplu taşıma araçlarındaki görevliler yahut market görevlileri) veya yaptıkları hizmetin kamu hizmeti olduğu kanunlarca kabul olunan (örneğin serbest avukatlar¹⁸ veya yeminli malî müşavirler¹⁹) kişiler, kamu kesimindeki bir kuruluşa çalışmadıkları sürece kamu görevlisi sayılmazlar. Kamu görevlilerinin kamu kesimindeki bir teşkilata bağlı olarak görev yapmaları, olmazsa olmaz bir şarttır.

1. Geniş Anlamda Kamu Görevlisi Kavramı

Geniş anlamda kamu görevlisi, hukukî durumlarına ve yaptıkları görevin niteliğine bakılmaksızın kamu kesiminde ve devletin tüm organlarında görev yapan

¹³ Yüksek seçim Kurulu, belediyede sözleşmeli olarak çalışan kişinin belediye başkanlığı seçimlerinde aday olabilmesi için görevinden ayrılması gerektiği sonucuna varmıştır. Gözübüyük ve Tan, s. 800. Konuyla ilgili Yüksek Seçim Kurulu’nun 1.4.1984 tarih ve 286 numaralı kararı için ayrıca bkz. RG. 14.4.1984, S. 18372.

¹⁴ A. Alper Durmuş, *Açıklamalı, İctihatlı, Notlu Memur Disiplin Hukuku*, 4. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2008, s. 49. Konuyla ilgili ayrıca bkz. Osman Meriç, “Kamu Görevlileri Kavramının Seçim Hukukundaki Kapsamı ve Anlamı ile Belediye Başkanlarının İlişkisi”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 24, S. 3, 1991, s. 189-196.

¹⁵ Kamu görevlileri ile ilgili açıklama ve tanımların yapıldığı Yüksek Mahkeme kararları çalışmanın takip eden kısmında ayrıca incelenecektir.

¹⁶ *Devlet Memurları Elkitabı*, TODAİE Yayınları No: 219, Ankara, 1987, s. 54.

¹⁷ Doktrinde kamu görevlisi hakkında bkz. Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 645-650; Atay, s. 847-853; Çağlayan, 2017, s. 497-503; Derdiman, s. 369-377; Giritli v.d., s. 658-676; Gözübüyük ve Tan, s. 795-804; Günday, s. 579-586; Sancakdar, s. 371-378; Yayla, s. 271-276; Zabunoğlu, s. 617-629.

¹⁸ Danıştay’a göre: “1136 sayılı Avukatlık Yasasının 1.maddesinde Avukatlık, kamu hizmeti ve serbest bir meslektir şeklinde tanımlanmıştır. Anılan yasa kuralından anlaşılacağı üzere avukatlık mesleği bir kamu hizmeti olmakla beraber serbest bir meslek olduğundan avukatların memurlar gibi kamu görevlisi olarak kabulüne olanak yoktur.” 8. Daire, E.N. 1993/177, K.N. 1994/306, K.T. 27.01.1994.

¹⁹ Anayasa Mahkemesi, Yeminli Malî Müşavirler Kurulu üyelerini kamu görevlisi olarak kabul etmektedir. AYM, E.N. 1986/5, K.N. 1987/7, K.T. 19.3.1987. Ancak bu Kurul üyeleri dışında serbest bir şekilde yeminli malî müşavirlik yapanların kamu görevlisi olamayacağı açıktır.

tüm kişileri ifade eder²⁰. Burada ayırt edici unsur kamu kesiminde görev yapmak yani kamuda çalışıyor olmaktır. Bu bakımdan Cumhurbaşkanı, Başbakan²¹, bakanlar, milletvekilleri, valiler, belediye başkanları, belediye ve il genel meclis üyeleri²², kaymakamlar, muhtarlar ve işçiler de geniş anlamda kamu görevlisi kapsamındadır. Hatta askerlik ödevini yapanlar da geniş anlamda kamu görevlilerinden sayılmaktadır²³. Yine mükellefler²⁴ de geniş anlamda kamu görevlisi olarak kabul edilebilir. Örneğin seferberlik dönemi, Köy Kanunu'ndan doğan köylü için öngörülen mecburi bazı yükümlülükler geçici ancak mecburi kamu görevliliği olarak değerlendirilmektedir²⁵.

Geniş anlamda kamu görevlisi kavramı bir anlamda kamu tüzel kişilerinin bünyesinde bulunan herkesi ifade ettiği için, farklı anlamlarını daha iyi ortaya koymak ve kavramın özelliklerini belirtmek için bu kişilerin hizmete alınmaları, ücretleri, hizmet süreleri, yaptıkları hizmetin aslî unsuru veya yardımcı unsuru olmaları ve tabi oldukları hukukî rejim gibi birçok hususta farklılıklar oluşmaktadır. Geniş anlamda kamu görevlileri bu unsurlara göre tasnif edilmektedir²⁶.

a) Hizmete Alınmaları Yönünden

Bu bakımdan kamu görevlileri kendi isteği ile hizmete alınanlar ve zorla hizmete alınanlar olmak üzere ikiye ayrılır²⁷. Normal koşullarda kamu görevlisi olmak isteğe bağlıdır. Bunlar daha çok sivil hizmetlerde çalışan görevlilerdir. Bazı

²⁰ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 645-646; Atay, s. 848; Çağlayan, 2017, s. 498-500; Derdiman, s. 371; Giritli v.d., s. 659; Gözübüyük ve Tan, s. 801; Günday, s. 580; Zabunoğlu, s. 618-619.

²¹ 16 Nisan 2017'de yapılan halkoylaması sonucu kabul edilen 21.1.2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Hakkında Kanunla Başbakan ve Bakanlar Kurulu'nun kaldırılarak yürütmenin Cumhurbaşkanı'nda birleştirilmesi öngörülmüştür. Bu Anayasa değişikliği 24 Haziran 2018'de yapılan 27. Dönem TBMM Genel Seçimleri ve Cumhurbaşkanı seçimleri sonrası yürürlüğe girmiştir.

²² Bunlar belirli bir süre kamu hizmetine katılan kimseler olup kendi rızalarıyla ve seçimle göreve gelirler. "Fahri ajan" olarak adlandırılan bu üyeler bu görevlerini yaparken kamu hukuku kurallarına tabi olurlar ancak bunun dışında iş serbestliklerini de korurlar. Sancakdar, s. 373.

²³ Giritli, Bilgen, Akgüner, Berk, s. 659. Askerliğini ücret karşılığı (bedelli olarak) yapanlar ile ödev olarak yapanlar arasındaki bazı farklı uygulamalar için bkz. AYM, E.N. 2011/8, K.N. 2011/35, K.T. 10.2.2011.

²⁴ Mükellefler (Fransızcadaki karşılığı ile "*les requies*"), kanunun açık hükmüne dayalı olarak zorla, geçici süre ve bir görevin yerine getirilmesi için kamu hizmetine alınan kişilerdir. Mükellefler rızalarına bakılmaksızın göreve alınırlar ve yaptıkları hizmetin karşılığında ücret almazlar. Onar, s. 1082-1084.

²⁵ Sancakdar, s. 372.

²⁶ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 648-650; Çağlayan, 2017, s. 499-500; Derdiman, s. 372-373; Giritli v.d., s. 664-666; Gözübüyük ve Tan, s. 803-804; Günday, s. 580-581.

²⁷ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 648-649; Çağlayan, 2017, s. 499; Derdiman, s. 373; Giritli v.d., s. 665; Gözübüyük ve Tan, s. 803; Günday, s. 580.

durumlarda ise idare kişileri zorla kamu hizmetine alır. Zorla hizmete alınanlar, idarenin tek yanlı, idarî ve icraî bir işlemi ile zorla kamu hizmeti etkinliğine katılan kişilerdir²⁸. Bunlara “yükümlüler”, “mükellefler” veya “ödevliler” denilmektedir. Askerlik hizmeti, zorunlu bilirkişilik, Köy Kanunu’na²⁹ ve Orman Kanunu’na³⁰ göre yapılması zorunlu işlerde çalışanlar bunlara örnek gösterilebilir.

b) Ücretleri Yönünden

Kamu görevlileri ücret yönünden, ücret karşılığı çalışanlar ve ücretsiz çalışanlar şeklinde iki ayrılır³¹. Kural olarak kamu görevlilerine gördükleri hizmetlerin karşılığı olarak belirli bir ücret (maaş) ödenir. Ancak bazılarında yaptıkları hizmetin karşılığında ücret ödemesi yapılmaz. Askerlik hizmetini yerine getirenler veya belediye meclis üyeleri, il genel meclis üyeleri gibi seçimle göreve gelen bazı kamu görevlilerine yaptıkları hizmetin karşılığı olarak ücret ödenmez³².

c) Hizmet Süreleri Yönünden

Kamu görevlileri hizmet süreleri yönünden, sürekli kamu hizmeti görenler ve geçici (sürelî) kamu hizmeti görenler şeklinde ikiye ayrılır³³. Seçimle göreve gelenler, mükellefler ve ödevliler dışında kamu görevlilerinin büyük çoğunluğu sürekli olarak kamu hizmetinde bulunurlar. Örneğin memurlar zorunlu emeklilik yaşına kadar görev yaparken; Cumhurbaşkanı, belediye başkanı, belediye meclis

²⁸ Giritli v.d., s. 665.

²⁹ Köylünün yapmakla zorunlu olduğu işler 18.3.1924 tarih ve 442 sayılı Köy Kanunu’nun 13’üncü maddesinde sayılmaktadır. Köylü bu işleri yapmazsa ceza görecektir (m. 12/2).

³⁰ 31.8.1956 tarih ve 6831 sayılı Orman Kanunu’nda orman yangınlarını söndürme bakımından şöyle bir mükellefiyet vardı: “Orman yangınlarında yangına civar köy ve kasabaların 18 yaşını bitirip 50 yaşını doldurmamış bütün erkek nüfusu beraberinde mevcut balta, kürek, kazma, destere gibi yangın söndürmeye yarıyacak aletleriyle yangın yerine gitmeye ve yangını söndürmeye mecburdurlar.” (m. 69/1). Kanundaki bu hüküm 19.4.2018 tarih ve 7139 sayılı Kanunla değiştirilmiş olup (m. 14), artık böyle bir mükellefiyet kalmamıştır.

³¹ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 649; Çağlayan, 2017, s. 499; Derdiman, s. 373; Giritli v.d., s. 665; Gözübüyük ve Tan, s. 803; Günday, s. 580.

³² Fahri ajan olarak da adlandırılan belediye meclis üyeleri ve il genel meclis üyeleri seçimle iş başına gelir, gördükleri kamu hizmeti arızidir. Bu görevleri dışında serbest meslek faaliyeti de yapabilirler. Yaptıkları hizmetin karşılığı olarak bir maaş almazlar ancak “huzur hakkı” adı altında belirli bir ödeme yapılır. Onar, s. 1086-1089.

³³ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 649; Çağlayan, 2017, s. 499; Derdiman, s. 373; Giritli v.d., s. 665; Gözübüyük ve Tan, s. 803; Günday, s. 580.

üyeleri gibi seçimle göreve gelenler bir sonraki seçimlere kadar görev yapar. Tekrar seçilmedikleri takdirde³⁴ görev sürelerinin sona ermesiyle görevleri de sona erer.

d) Hizmetin Aslî veya Yardımcı Elemanları Olmaları Yönünden

Kamu görevlileri yaptıkları hizmetin aslî veya yardımcı elemanları olmaları bakımından ikiye ayrılır³⁵. 31.3.1926 tarih ve 788 sayılı Memurin Kanunu hizmetin aslî elemanları olanları memur, yardımcı elemanı olanları ise müstahdem (hizmetli) saymış idi (m. 1). 14.7.1965 tarih ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu da görülen hizmetleri aslî ve yardımcı olarak ayırmış ancak Memurin Kanunu'ndan farklı olarak her iki hizmetin de memurlar tarafından yerine getirilmesini öngörmüştür (m. 36).

e) Uygulanan Hukuk Yönünden

Kamu görevlileri tabi oldukları hukuk dalları yönünden, kamu hukukuna tabi olanlar ve özel hukuka tabi olanlar şeklinde ikiye ayrılır³⁶. Kamu görevlilerinin büyük bir bölüme kamu hukuku (Anayasa Hukuku, İdare Hukuku) uygulanır. Örneğin memurlar ve sözleşmeli personel başta olmak üzere Cumhurbaşkanı, belediye başkanları, milletvekilleri, il genel meclis üyeleri kamu hukukuna tabidir. Buna karşılık kamu görevlilerinin bir kısmı ise özel hukuka (İş Hukuku, Borçlar Hukuku) tabidir. Örneğin kamuda istihdam edilen işçiler özel hukuka tabidir.

Hangi kamu görevlisine hangi hukukun uygulanacağını tespiti önemlidir. Zira bu kişilerle idare arasında ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklar idarî yargıda veya adli yargıda görülebilir. Bir kamu görevlisine uygulanacak hukuk dalını kanuni

³⁴ Bazı kamu görevlileri bakımından ilgili mevzuatlarda belirli bir dönemden fazla o görevi yapamama yasağı bulunur. Örneğin Anayasa'da Cumhurbaşkanının görev süresinin normal koşullarda beş yıl olduğu en fazla iki dönem görev yapabileceği yönünde bir düzenleme vardır (m. 101/2). Yine 4.11.1981 tarih 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nda rektörlerin görev süresinin dört yıl olduğu ancak en fazla iki dönem görev yapabileceği belirtilmekteydi (m. 13/1). Kanundaki bu düzenleme 9.7.2018 tarih ve 30473 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 703 sayılı Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile kaldırılmıştır. 10.7.2018 tarih ve 30474 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Üst Kademe Kamu Yöneticileri ile Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Atama Usullerine Dair 3 numaralı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nde rektörlerin görev sürelerinin dört yıl olduğu belirtilmekte (Ek III Sayılı Cetvel) ancak herhangi bir dönem sınırlaması bulunmamaktadır.

³⁵ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 649-650; Derdiman, s. 373; Giritli v.d., s. 665-666; Gözübüyük ve Tan, s. 803-804..

³⁶ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 650; Çağlayan, 2017, s. 500; Derdiman, s. 372; Giritli v.d., s. 666; Gözübüyük ve Tan, s. 805; Günday, s. 581.

düzenlemeler belirler. Kanuni bir düzenleme yoksa kamu görevlisinin çalıştığı ilgili kamu kurum ve kuruluşuna uygulanan hukuk dalına bakmak gerekir³⁷.

Çağlayan'a göre kamu görevlisi tanımı yapılırken siyasî görevlerde bulunanlar (Cumhurbaşkanı'ndan muhtarlara kadar) ile özel hukuk hükümlerine tabi olarak çalışanlar (işçiler gibi) dışında bir tanım yapılmalıdır³⁸. Yayla'ya göre ise, çeşitli kanunlar uyarınca gönüllü ya da zorunlu olarak kamu hizmet ve faaliyetlerine katılanlar, söz konusu katılım dolayısıyla fiili ajan, gönüllü ajan veya yükümlü ajan sıfatlarını taşıyanlar da geniş anlamda kamu görevlisi olabilirler. Yine sivil savunma, yurt içi düşmana karşı direnme, doğal afetlerde, orman yangınlarında veya koruyucu bazı faaliyetlerde görev alma gibi eylemlerde bulunanlar da kamu görevlilerinin bazı haklarından yararlanabilirler³⁹.

Geniş anlamda kamu görevlisi kavramı, kamuda çalışan ve tabi oldukları hukukî rejim olarak farklılık gösterebilen (özel hukuka tabi olarak da çalışabilir) tüm çalışanları kapsadığı için hukukî anlamda net bir karşılığı bulunmamaktadır. Bu durum bizi dar anlamda kamu görevlisi tanımı yapmaya itmektedir.

2. Dar Anlamda Kamu Görevlisi Kavramı

Dar anlamda kamu görevlisinden ne anlaşılması gerektiği konusunda doktrindeki ağırlıklı görüş; devletin siyasal yapısını oluşturan organlarındaki görevliler ile özel hukuk hükümlerine bağlı olarak çalışan görevliler hariç diğer kamu görevlilerinin dar anlamda kamu görevlilerini ifade ettiği yönündedir⁴⁰.

Dar anlamda kamu görevlisi, yürüttüğü görevin niteliği esas alınarak “*kamu tüzel kişilerinde kamu hukuku bağı ile çalışan ve bu işi meslek olarak yürüten kişiler*” olarak tanımlanabilir⁴¹. Dar anlamda kamu görevlilerinin ayırt edici unsuru, yaptıkları işi “meslek” olarak ifa etmeleridir⁴². O halde kamuda, kamu hukuku bağı (atama, idarî sözleşme) ile çalışmayan ve yaptıkları işi meslek olarak yapmayan görevliler bu tanıma dâhil değildirler. Cumhurbaşkanı, bakanlar, milletvekilleri,

³⁷ Giritli v.d., s. 666.

³⁸ Çağlayan, 2017, s. 499.

³⁹ Yayla, s. 275.

⁴⁰ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 646; Atay, s. 848; Çağlayan, 2017, s. 500; Derdiman, s. 371; Giritli v.d., s. 659; Günday, s. 580; Zabunoğlu, s. 619.

⁴¹ Çağlayan, 2017, s. 500.

⁴² Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 646.

belediye başkanları, muhtarlar gibi siyasî görevliler yaptıkları işi meslek olarak ifa etmedikleri için dar anlamda kamu görevlisi sayılmazlar⁴³. Çünkü bu siyasî görevliler normal hayatlarında mühendis, avukat, doktor gibi farklı meslek mensupları da olabilmektedir. Ancak siyasî görevlerini bu sıfatlarla yapmamaktadırlar⁴⁴. Yine kamuda, özel hukuk hükümlerine bağlı olarak çalışan işçiler ile askerlik hizmetini yapan ödevliler ve mükellefler de dar anlamda kamu görevlisi sayılmamaktadır. Bu bağlamda ileride ayrıca açıklayacağımız 657 sayılı Kanunda düzenlenen memurlar ve sözleşmeli personel dar anlamda kamu görevlilerini oluşturmaktadır⁴⁵.

Dar anlamdaki kamu görevlileri kapsamına giren kamu görevlileri yaptıkları hizmeti sürekli olarak yerine getirir ve kamu hukuku rejimine tabi olurlar⁴⁶. Yine bunların hizmete alınmaları kendi istekleri ile olur ve yaptıkları hizmet karşılığı belirli bir ücret (maaş) alırlar.

Dar anlamıyla ele alındığında bir kamu görevlisinin şu özellikleri taşıması gerektiği ifade edilmektedir⁴⁷: Kamu kesiminde çalışma ve kamu gücünü kullanma. Başka bir ifadeyle; bir kişinin kamu görevlisi sayılabilmesi için temelde kamu kesiminde çalışması ve kamu gücünü kullanmaya yetkili olması gerekmektedir. Bundan dolayı taksi veya dolmuş şoförü ya da fırıncılar gibi kamuya yararlı bir hizmeti ifa edenler ile serbest avukatlar gibi yaptıkları hizmetin kamu hizmeti olduğu kanuni⁴⁸ olarak kabul edilenler, kamu kesiminde bir kurum veya kuruluş bünyesinde çalışmadıkları sürece yaptıkları işi meslek olarak ifa etseler de kamu görevlisi olarak kabul edilmemektedirler⁴⁹.

Geniş anlamda kamu görevlisi kavramının sınırları net değildir. Bu kapsama birçok kişi ve görevli dahil edilebilir. Ancak dar anlamdaki kamu görevlisi

⁴³ Anılan kişilerin siyasî kimliklerinin bulunması bir tarafa, bu kişilerin yerine getirdikleri kamu hizmetlerinin sürekli olmaması, görevlerini belirli süreler veya dönemler içinde yerine getirmeleri ve etkinliklerini genel idare esaslarına göre yapmamaları, anılan kişilerin dar anlamda kamu görevlisi sayılmalarına engeldir. Giritli, v.d., s. 664.

⁴⁴ Mustafa Özen, *İrtikap ve Rüşvet Suçları*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010, s. 7.

⁴⁵ Çağlayan, 2017, s. 500.

⁴⁶ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 646.

⁴⁷ Atay, s. 848; Günday, s. 579.

⁴⁸ 19.3.1969 tarih ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'na göre: “Avukatlık, kamu hizmeti ve serbest bir meslektir” (m. 1).

⁴⁹ Zira şoförün de serbest avukatın da kamu hizmetinin özelliklerine göre (süreklilik, düzenlilik vs.) çalışma yükümlülükleri yoktur. Yayla, s. 275 (dipnot 580).

kavramının kapsamı dar, sınırları belirlidir. Takip eden başlık altında dar anlamdaki kamu görevlisi kavramının yasal düzenlemelerde ele alınışı ve bu düzenlemelere bağlı olarak yargı organlarının kararlarındaki kullanımı ele alınacaktır. Çünkü kamu görevlilerinin sendikal haklarının inceleneceği bu çalışmada kamu görevlisi kavramını doktrinde kabul edilen özellikleri ışığında dar anlamıyla kullanımını tercih edeceğiz.

II. KAMU GÖREVLİSİ KAVRAMININ KAPSAMI

Yukarıda kamu görevlisi kavramının geniş ve dar anlamını, doktrindeki görüşlere göre yapmaya çalıştık. Oysa asıl olan, yasal düzenlemeler ve bu düzenlemeleri yorumlayan yargı kararlarıdır. Zira bağlayıcı olan hukukî metinler ve bu metinlerin içeriğini dolduran yargı kararlarıdır. Bu nedenle kamu görevlisi kavramının hukukî metinlerde nasıl yer aldığı ve yargı yerlerinin bu hukukî metinlerinin içeriğini nasıl doldurduğunun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

A. Yasal Düzenlemelerde Kamu Görevlisi Kavramı

Türk Hukukunda ne Anayasada ne de herhangi bir kanunda kamu görevlisi tanımı yapılmıştır⁵⁰. Tanım yapmaktan kaçınan kanun koyucu kamu görevlileri ile ilgili Anayasa ve muhtelif kanunlarda düzenlemelere yer vermiştir. Önceki Anayasalarda olduğu gibi, 1982 Anayasasında ve birçok kanunda kamu görevlilerine ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. Çalışmanın bu bölümünde öncelikle 1982 Anayasası'ndaki kamu görevlileri ile ilgili düzenlemelere yer vereceğiz⁵¹. Bu başlık altında açıklamalarımızı yaparken; karşılaştırmalı olarak eski Anayasalarımızdaki (1961, 1924, 1876) düzenlemeleri de faydalı gördükçe ele alacağız. Ardından 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu başta olmak üzere, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun ve çalışmanın ilerleyen bölümlerinde sıklıkla kullanacağımız 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'na göre kamu görevlisi

⁵⁰ Çağlayan, 2017, s. 498; Zabunoğlu, s. 621.

⁵¹ Anayasaya göre: “Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.” (m. 11). TBMM tarafından çıkarılan kanunların Anayasaya uygunluğunu denetleyen anayasal bir organ olarak Anayasa Mahkemesi 1961 Anayasası ile kurulmuş olup 1982 Anayasası'nda da benimsenmiştir (m. 146-153). Bu sebeple öncelikle Anayasa'daki düzenlemeleri inceleyeceğiz.

kavramını inceleyeceğiz. Bu Kanunların dışında elbette farklı birçok kanunda da kamu görevlileri ile ilgili düzenlemeler vardır. 2914 sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanunu, 4576 sayılı Bazı Sağlık Personelinin Devlet Hizmeti Yükümlülüğüne Dair Kanun, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu bunlardan bazılarıdır⁵². Yargı organları bu kanunlardaki hükümlere dayanarak kamu görevlisinin kapsamını belirleyebilmektedir. Örneğin Danıştay’a göre; özel Kanunu⁵³ gereği kamu tüzel kişisi sayılan vakıf üniversitelerinde çalışan öğretim görevlileri kamu görevlisidir⁵⁴.

1. Anayasaya Göre Kamu Görevlisi Kavramı

1982 Anayasasının “Cumhuriyetin Temel Organları” başlıklı 3’üncü kısmının, “Yürütme” adlı 2’inci bölümünde ele alınan idarenin görevlileri “Kamu hizmeti görevlileriyle ilgili hükümler” başlığı altında 128-129’uncu maddeler arasında düzenlenmektedir. 128’inci maddeye göre, “*Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür*” (f. 1). Benzer bir düzenleme 1961 Anayasasında da mevcuttu⁵⁵. 1961 Anayasasında sadece “memurlar” ifadesi kullanılırken; 1982 Anayasasında kapsam daha geniş tutulmuş ve “memurlar ve diğer kamu görevlileri” ifadesi tercih edilmiştir⁵⁶. Ancak 1961 Anayasasının başka bir maddesinde “memurlar ve kamu kurumu niteliğindeki meslek teşekkülleri mensupları” ifadesinin kullanıldığı da görülmektedir (m. 118/1). Görüldüğü üzere Anayasadaki düzenlemeler doğrudan kamu görevlisi veya memur kavramlarının tanımını vermemektedir. İlgili maddelerde bu kişiler tarafından yapılması gereken görevler belirtilmektedir⁵⁷.

⁵² Kamu görevlileriyle ilgili temel kanuni düzenlemeler ve tam metinlerine ulaşmak için bkz. (Erişim) <http://www.dpb.gov.tr/tr-tr/mevzuat/kamu-personel-mevzuati/kanunlar>, 4 Mayıs 2018.

⁵³ 4.11.1981 tarih ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu.

⁵⁴ Danıştay 8. Dairesi, E.N. 2002/5557, K.N. 2003/561, K.T. 4.2.2003.

⁵⁵ “*Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin, genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar eliyle görülür*” (m. 117/1).

⁵⁶ Diğer (öteki, öbür) kamu görevlileri kavramı, 1961 Anayasasında yer almayan ve kamu personel yönetimine 1982 Anayasası ile giren bir kavramdır. Ancak madde gerekçesinde diğer kamu görevlileri konusunda herhangi bir açıklama yapılmamıştır. Giritli v.d., s. 663.

⁵⁷ Akyılmaz, Sezginer Kaya, s. 646; Atay, s. 850-853; Çağlayan, 2017, s. 498; Derdiman, s. 369; Giritli v.d., s. 663; Gözübüyük ve Tan, s. 801; Günday, s. 581; Zabunoğlu, s. 621.

Anayasa'nın 128 ve 129'uncu maddelerinin kamu görevlileriyle ilgili temel düzenlemeler olduğu söylenebilir. Her iki maddede de “memurlar ve diğer kamu görevlileri” ifadesi kullanılmaktadır. Ancak bu maddelerde kullanılan kamu görevlisi kavramı Anayasanın farklı maddelerinde farklı şekillerde karşımıza çıkmaktadır. Bu ifadeyi karşılamak amacıyla kullanılan kavram veya terimlerden bazıları şöyledir: “Devlet memuru” (m. 33/6), “kamu görev ve hizmetinde bulunanlar” (m. 39), “resmi görevliler” (m. 40), “kamu kurum ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri” (m. 68/5), “yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri” (m. 68/5), “kamu hizmetine girenler” (m. 71), “kamu hizmeti görevlileri” (m. 121/2), “memurlar ve diğer kamu görevlileri” (m. 128, 129), “kamu hizmetlerinde herhangi bir sıfat ve suretle çalışmakta olan kimse” (m. 137/1)⁵⁸. Anılan bu kavramların tanımı ve içeriği yanında, birbirlerinden farklı olup olmadıkları hususunda Anayasada herhangi bir açıklık bulunmamaktadır. Belirtmek isteriz ki Anayasadaki bu ifadelerin hepsi geniş anlamda kamu görevlilerine dahil edilebilir. Ancak 1982 Anayasası'nın ilk halinde de var olan, yapılan birçok Anayasa değişikliği ile daha fazla artan kavram kargaşası kamu görevlilerinin ifadesinde de mevcuttur⁵⁹.

Memurlar ve diğer kamu görevlisi kavramı ile kimlerin kastedildiği Anayasanın lafzından çıkarılamamaktadır⁶⁰. Ancak anlaşılan o ki: Anayasa koyucu memur dışındaki “diğer kamu görevlisi” olarak nitelendirdiği kişileri de güvence altına almak istemiş ve onları da aynı genel esaslara tabi tutmuştur⁶¹.

Anayasada Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevlerin, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceği belirtilmektedir (m. 128). Diğer kamu görevlileri ifadesiyle anlatılmak

⁵⁸ Çağlayan, 2017, s. 497.

⁵⁹ 1982 Anayasasında yer alan Türkçe hataları hakkında bkz. Türkiye Dil ve Edebiyat Derneği, *Anayasanın Dili Sempozyumu, 24 Nisan 2012 Ankara*, Ankara Büyükşehir Belediyesi Yayınları, Ankara, 2012.

⁶⁰ 129'uncu maddede düzenlenen güvenceler sadece memurlar için değil diğer kamu görevlileri için de öngörülmüştür.

⁶¹ Diğer kamu görevlilerinden ne anlaşılması gerektiği Anayasada ayrıca düzenlenmemektedir. Anayasada sadece memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yapacağı (yapması gereken) görevleri belirtilmektedir (m. 128). Bu konuda ayrıca bkz. Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 646-647; Atay, s. 850-853; Çağlayan, 2017, s. 501-503; Derdiman, s. 369; Giritli v.d., s. 663-664; Gözübüyük ve Tan, s. 795-796; Günay, s. 581-586; Sancakdar, s. 374; Yayla, s. 273-274; Zabunoğlu, s. 619-622.

isteneni belirlemeden önce maddede geçen ifadelerden “genel idare esasları” ve “aslı ve sürekli görev” ile ne anlatılmak istendiğinin belirlenmesinde fayda görmekteyiz.

a) Genel İdare Esasları

Genel idare esasları kavramından anlaşılması gereken, kamu hukuku rejimi ve kamusal yönetim usulleridir. Kamu hukuku rejimi ve kamusal yönetim usulleri ise, kamu gücü kullanılarak tek taraflı idarî işlemler tesis etmek ve idarî kararlar almaktır⁶². Genel idare esasları, sadece “Devlet idaresi” veya “merkezi idare” terimleri ile de anlatılan idarenin bağlı olduğu kuralları ve usulleri anlatmamakta; özel kesimde uygulanan kural ve usullerin karşıt kavramı olarak da anlatılmaktadır⁶³. Ancak esas itibarıyla özel hukuk rejimine ve özel yönetim usullerine tabi olan kamu iktisadi teşebbüsleri tarafından yürütülen, daha ziyade iktisadi, ticari ve sınai kamu hizmetlerinde de belirli ölçüde genel idare esasları uygulanmaktadır. Bu tür kamu hizmetleri özel hukuk rejimine ve özel yönetim usullerine tabi olsa da bunların planlanması, düzenlenmesi ve yürütülmesi daha ziyade kamu gücüne dayalı idarî işlemler ve kararlarla olmaktadır⁶⁴. Yani genel idare esasları esasen kamusal yönetim şeklini anlatmak için kullanılmaktadır. Bu bakımdan hizmetlerin Devlet, kamu iktisadi teşebbüsleri ve kamu tüzel kişileri tarafından yerine getirileceğinin belirtilmesi de bu yönetim şeklinin tüm kamu kesimi için geçerli olduğunu göstermektedir⁶⁵.

Başka bir kaynakta da genel idare esaslarından anlaşılması gerekenin, Anayasanın 5’inci maddesinde belirtilen “*Devletin temel amaçlarıyla ve görevleriyle*” sonraki (123-137) maddeleri arasında gösterilen yükümlülükler yerine getirilirken göz önünde tutulan, yürütülen esaslar olduğu söylenmektedir⁶⁶. Buna göre genel idare esasları, idareye, işlevini (görevlerini) yerine getirmek amacıyla ve

⁶² Günday, s. 582.

⁶³ Gözübüyük/Tan, s. 801.

⁶⁴ Günday, s. 582.

⁶⁵ Danıştay, kamu hizmetinin idarenin doğrudan veya yakın gözetim ve sorumluluğu altında kamusal yetki ve usuller kullanarak yürüttüğü faaliyetler olduğunu belirttikten sonra bu hizmetlerin Anayasa’nın 128’inci maddesinde belirtildiği gibi genel idare esaslarına göre yürütülen faaliyetler olduğunu ifade etmektedir. Danıştay 1. Dairesi, E.N. 2000/29, K.N. 2000/59, K.T. 17.4.2000. Anayasa Mahkemesi de bir kararında Ziraat Bankası’nın “*kamu hizmeti niteliği ağır basan kamu iktisadi teşebbüslerinden biri*” olduğunu ve bu Banka’ya “*Devlete ilişkin kamu hizmetlerinin yürütülmesi görevi*” verilebileceğini ifade etmektedir. E.N. 1988/37, K.N. 1989/36, K.T. 8.9.1989.

⁶⁶ Giritli v.d., s. 660.

kamu gücüne dayalı, idarî, icraî ve tek yanlı eylem ve işlemler yapma imkânı tanıyan bir düzendir⁶⁷.

Tüm bu açıklamalardan yola çıkarak Anayasadaki ifadesiyle genel idare esaslarından anlaşılması gereken idarenin kamu gücü ayrıcalıklarından faydalananarak işlem ve eylem yapabilmesidir.

b) Aslî ve Sürekli Görev

Kamu hizmetleri kanunla belirlenir ve bu hizmetler sürekli yani devamlı ve düzgün bir şekilde yerine getirilir. Süreklilik zaman bakımından devamlılık ve içeriği ile yoğunluğundaki istikrarı ifade eder⁶⁸. Bundan dolayı söz konusu hizmeti yerine getiren kamu görevlilerinin sürekli bir şekilde istihdamı gerekir⁶⁹. Aslî ve sürekli görevlerden anlaşılması gereken ise görevin bir kadroya bağlanmış olmasıdır⁷⁰. Kadro ile anlatılmak istenen, kamu hizmeti yapan kurumların örgütünü, kamu personelinin örgüt içindeki görevlerini, yetki ve sorumluluklarını ve özlük haklarını gösteren ve düzenleyen bir kavramdır⁷¹. Görevin aslî ve sürekli niteliği, o görev için kadro tahsisi ile ortaya çıkmaktadır. Kadro tahsisi bir statü ilişkisini zorunlu kılar⁷². Statü ilişkisi, kamu görevlisinin durumunun tek taraflı ve önceden belirli olduğunu gösterir⁷³. Yani kamu görevlisi ile idare arasındaki ilişki taraflar arasında akdedilen bir sözleşme ile değil; genel, nesnel ve kişilik dışı olarak kanunla belirlenir⁷⁴.

Anayasanın 128’inci maddesinde “aslî ve sürekli görev” kavramına diğer kamu görevlilerinin, hatta kamu iktisadi teşebbüslerinin personellerinin de dâhil edilmesi kamu görevlileri arasında büyük bir karışıklığa ve belirsizliğe yol açmıştır. Çünkü takip eden başlıklar altında ayrıca açıklayacağımız üzere idare ile hizmet sözleşmesi akdederek çalışan sözleşmeli personel de Anayasa kapsamında kamu görevlisi olarak kabul edilmektedir. Bu durum kavram karışıklığına yol açmaktadır. Oysa 1961

⁶⁷ Giritli v.d., s. 683 (dipnot 864).

⁶⁸ Derdiman, s. 375.

⁶⁹ Atay, s. 854.

⁷⁰ Günday, s. 583.

⁷¹ Danıştay 11. Dairesi, E.N. 2001/656, K.N. 2003/5447, K.T. 10.12.2003.

⁷² Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 647; Günday, s. 583.

⁷³ Giritli v.d., s. 691-692; Yayla, s. 283.

⁷⁴ Statüde yasama organı tarafından her zaman kanunlarla tek taraflı değişiklik yapılabilir. Zira Anayasa bu yetkiyi “*Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir*” hükmüyle (m. 128/2) yasama organına vermektedir. Burada kamu görevlilerinin kazanılmış hakkı olmaz. Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 647.

Anayasasında sadece “*genel idare esaslarına göre yürütülen kamu hizmetlerinde*” yani klasik kamu idare ve kurumlarında kamusal yönetim usulleri gereği gerçekleştirilen, esas işlevlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevlerde çalışan personelin tamamı memur olarak düzenlenmişti (m. 117)⁷⁵.

c) Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri

Anayasadaki “memurlar ve diğer kamu görevlileri” ifadesini “memur” ve “diğer kamu görevlisi” olarak ikiye ayırarak incelemekte fayda görmekteyiz. Memur konusunda herhangi bir karışıklık yoktur. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nda memur tanımı yapılmaktadır. Buna göre, “*Mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen aslî ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler*” memur sayılmaktadır (m. 4/A). Buradaki anlamıyla memur, dar anlamda kamu görevlisidir. Eski tarihli yasal düzenlemelerde de memur ve kamu görevlisi kavramlarının eş anlamlı olarak kullanıldıkları görülmektedir. Örneğin, 4.6.1928 tarih ve 1322 sayılı Kanunların ve Nizamnamelerin Sureti Neşir ve İlanı ve Meriyet Tarihi Hakkında Kanun’daki “*Tasdiki aliye iktiran eden memuriyet kararnameleleri*” (m. 1-C) deyimini ile ilgili olarak Danıştay, “*1322 sayılı Kanun 1928 yılında yürürlüğe konulmuş olup, sosyo-ekonomik alanda meydana gelen değişimlerle birlikte gelişen hukukumuzdaki istihdam şekilleri göz önünde bulundurulduğunda, anılan kanundaki “memuriyet” sözcüğünün “kamu görevlilerini” de kapsadığını kabul etmek gerektiği açıktır*” demektedir⁷⁶.

Memur kavramı takip eden başlık altında 657 sayılı Kanuna göre ayrıca ele alınacaktır. Üzerinde durmak istediğimiz ve doktrinde tartışmalı olan husus, Anayasada yer alan “diğer kamu görevlileri” ifadesinden tam olarak ne anlaşılması gerektiğidir. Zira diğer kamu görevlilerinin kimler olduğu konusunda herhangi bir yasal düzenleme yoktur⁷⁷. Bir görüşe göre, memurlar dışındaki tüm kamu görevlileri, yani geniş anlamda kamu görevlileri diğer kamu görevlilerini oluşturur⁷⁸. Başka bir

⁷⁵ Lütfi Duran, “Anayasa Mahkemesine Göre Türkiye’nin Hukuk Düzeni”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 19, S. 2, Ankara, 1986, s. 18.

⁷⁶ Çağlayan, 2017, s. 502.

⁷⁷ Gözübüyük ve Tan, s. 800.

⁷⁸ 2.12.1999 tarih ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun, memurlar yanında TBMM Genel Sekreteri, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreteri, belediye başkanları, belediye meclis üyeleri gibi kamu görevlilerini de kapsamına almaktadır (m. 2/1 ve

görüŖe göre ise, diğ er kamu görevlileri ile memurlar arasında fark yoktur ve diğ er kamu görevlileri de memurlarla aynı görevi yerine getirmektedir⁷⁹. Askeri personel, akademik personel, hâkim ve savcılar gibi bazı meslek gruplarının devlet memuru olduğuna Ŗüphe yoktur⁸⁰. Ancak bu gibi meslek gruplarının 657 sayılı Kanun haricinde tabi oldukları özel kanunları da vardır. Doktrinde, söz konusu kamu görevlilerine özel kanunlarla ayrı statü tanınmış olmasının onları “diğ er kamu görevlileri” yaptığını savunan çoğ unluk bir görüş vardır⁸¹.

Bizim de katıldığımız görüş e göre, diğ er kamu görevlileri sözleşmeli personeldir⁸². Çünkü 657 sayılı Kanunun 3/1’inci maddesinde sayılan kamu görevlilerinin (hakîm, savcı, akademik personel, askeri personel vs.) yaptıkları hizmet ve statüleri bakımından memur olduklarına Ŗüphe yoktur. Bunların diğ er memurlardan tek farkları, mesleklerinin özgünlüğüne göre farklı kanuni düzenlemelere tabiî olmalarıdır. Anayasa Mahkemesi de Anayasanın 128’inci maddesinde geçen diğ er kamu görevlileri teriminden “*memurlar ve iş çiler dışında kamu hizmetinin gerektirdiğ i aslî ve sürekli görevlerde yönetime kamu hukuku ilişkisiyle bağ lı olarak çalışanlar*”ın anlaşılması gerektiğini belirtmektedir⁸³. Mahkeme başka bir kararında ise, kamu iktisadi teş ebbüsleri ve çalışanları ile ilgili düzenlemelerin yer aldığ ı 233 sayılı KHK’nin⁸⁴ 42’inci maddesinin⁸⁵ iptali için

3). Bu görüş ü savunanlardan Gülmez, diğ er kamu görevlilerinden anlaşılması gerekenin; devlet, kamu iktisadi teş ebbüsleri ve diğ er kamu tüzel kişilerinde çalışan memurlar dışındaki kamu görevlileri olduğunu ifade etmektedir. Mesut Gülmez, “Sözleşmeli Personel, Anayasa ve Uluslararası Kurallar”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 21, S. 4, 1988, s. 26-27.

⁷⁹ Sait Güran, “Anayasanın 128 ve 129’uncu Maddeleri Yönünden Kamu Görevlileri ile Bakanların Durumu”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 17, S. 3, 1984, s. 28-35.

⁸⁰ Çağ layan, 2017, s. 502.

⁸¹ Atay, s. 853; Cihan Kanlıgöz, “1982 Anayasasına Göre Kamu Görevlisi Kavramının Anlam ve Kapsamı”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 43, S. 1, 1993, s. 188-189; Gözübüyük ve Tan, s. 800; Günday, s. 585; Sancakdar, s. 371-372; Yayla, s. 274. Akyılmaz, Sezginer ve Kaya ise bu gruptaki kamu görevlileri ile beraber sözleşmeli personeli de diğ er kamu görevlilerinden saymaktadır. Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 648. Anayasa Mahkemesi de 1961 Anayasası döneminde verdiğ i bir kararında hakimleri kamu görevlisi saymakla birlikte, memur olarak kabul etmemiştir. AYM, E.N. 1968/44, K.N. 1969/68, K.T. 27.11.1969.

⁸² Çağ layan, 2017, s. 502; Giritli v.d., s. 668-670; Muharrem Özen ve Önder Tozman, “Türk Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi Kavramı”, *Amme İdaresi Dergisi*, c.42, S. 4, Ankara, 2009, s. 30; Zabunoğ lu, s. 626.

⁸³ AYM, E.N. 1987/16, K.N. 1988/8, K.T. 19.4.1988.

⁸⁴ RG. 18.6.1984, S. 18435M.

⁸⁵ “1) Teş ebbüslerde ve bağ lı ortaklıklarda hizmetler sözleşmeli personel ve iş çiler eliyle yürütülür. 2) Sözleşmeli personel, bir hizmet sözleşmesi ile çalışan ve iş ç i statüsünde olmayan personeldir. Sözleşmeli personel toplu iş sözleşmeleri kapsamına alınamaz ve bunlara toplu iş sözleşmeleriyle veya toplu iş sözleşmeleri emsal alınarak hiçbir ayni veya nakdi menfaat sağ lanamaz. 3) İş ç iler bu Kanun Hükmünde Kararnameye tabi değ ildir. 4) Sözleşmeli personel, iş in niteliğ ine göre yılın veya günün belirli sürelerini kapsamak üzere kısmi zamanlı da istihdam edilebilir.”

açılan davada, hizmet sözleşmesiyle çalışan sözleşmeli personelin Anayasanın 128'inci maddesinde geçen “diğer kamu görevlileri” kapsamında değerlendirilemeyeceğine hükmetmiştir⁸⁶. Mahkeme gerekçe olarak, hizmet sözleşmesiyle istihdam edilenlerin taraflar arasında eşitlik ilkesi prensibine uygun olarak çalıştırılmalarına rağmen, Anayasanın 128'inci maddesindeki diğer kamu görevlileri kapsamındaki kişilerin Devletin daha güçlü yetkilere sahip olduğu (yani Devletin çalışandan üstün konumda olduğu) bir istihdam ilişkisine bağlı kişiler olarak algılanması gerektiğini belirtmektedir. Görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesi'nin çok yakın iki tarihli kararında uyumsuzluk vardır. Bu durum konunun ne kadar yoruma açık olduğunun bir göstergesidir.

Anayasada sadece “memurlar ve diğer kamu görevlileri” şeklinde ayırım yapılmakla yetinilmemiştir. 129'uncu maddede “*memurlar ve diğer kamu görevlileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları mensupları*” ifadesiyle (f. 2) farklı bir kategori daha oluşturulmak istendiği düşünülebilir. Ancak Yayla'ya göre Anayasanın bu düzenlemesi disiplin cezalarında savunma hakkıyla ilgili bir düzenlemedir. Bu “dar” hükümden genelleme yapmak çok doğru olmaz. Ancak, yine Anayasanın, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarını “kamu tüzel kişisi” saydığı ve Devletin bu kuruluşlar üzerinde idarî ve malî denetim yapabileceği (m. 135/5) de unutulmamalıdır⁸⁷.

⁸⁶ AYM, E.N. 1988/5, K.N. 1988/55, K.T. 22.12.1988. Mahkeme bu tespitinin gerekçesinde şu ifadelerle yer vermiştir: “Söz konusu KHK’lerin getirdiği sözleşmeli personelin “diğer kamu görevlileri” kapsamında sayılabileceğine ilişkin bir yorumu, Anayasa’nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen ve memurlara olduğu kadar, diğer kamu görevlileri için de uygulanması zorunlu “atama” koşuluyla bağdaştırma olanağı yoktur. Çünkü, atama gerek öğretide, gerek yargısal içtihatlarda birbiriyle uyumlu ve tutarlı biçimde bir “şart işlem” olarak nitelendirilmektedir. Şart işlemlerin temel karakteristiğini, objektif hukuktan gelen bir güç ve yetkinin kullanılması oluşturmaktadır. İşlemin konusunu, objektif hukuk kuralları düzenlediği için tarafların iradesinin belirleme yetkisi yoktur. Atama işleminde memur ya da diğer kamu görevlilerinin rolü, karşılıklı hak ve yükümlülüklerin, yetki ve sorumlulukların kural işlemlerle önceden saptandığı, varolan ve doğmuş bir statüye intisap etmekten ibarettir. Örneğin, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’na göre memur olmak isteyen birey ya da bireyler, bu Yasadaki memurluğa giriş koşullarının ya da öteki kuralların dışında, kendileri için farklı uygulamalar yapılmasını ileri süremezler. Sözleşmeli personel istihdamında ise “akdî” bir durum söz konusudur ve atamadan tamamen başkadır. Genelde sözleşmenin tarafları arasında özgür ve karşılıklı irade uyumu esastır. Sözleşme bireyin hak ve yetkilerini, çalışacağı kurumla olan ilişkilerini gösterecek ve yönetecek bir takım hükümleri de içerir. Böylece taraflar için yeni hukuksal durumlar yaratır. Şu halde, kamu iktisadî teşebbüslerinde çalıştırılan ve KHK’de bir hizmet sözleşmesine tâbi olduğu belirlenen sözleşmeli personelin, Anayasa’nın 128. maddesinde yer alan ve atamaya tâbi “diğer kamu görevlileri” kapsamına dahil edilmelerinde anayasal olanak yoktur.”

⁸⁷ Yayla, s. 274 (dipnot 572).

Son olarak belirtmek istediğimiz bir husus ise; sendika kurma hakkı konusunda Anayasanın “*işçi niteliği taşımayan kamu görevlileri*” ifadesini (m. 51/5) kullanmasıdır. Bu düzenleme aslî kurucu iktidarın kamu hizmetinde yer alan işçileri ayrı kategoride değerlendirdiğini göstermektedir⁸⁸. Takip eden başlık altında açıklayacağımız üzere, kamuda çalışan işçiler için Kamu Hukuku kuralları değil İş Hukuku kuralları tatbik edilir. Sendikal haklar bakımından da kamuda istihdam edilen işçiler ile özel sektörde çalışan işçiler arasında hiçbir fark yoktur.

2. Devlet Memurları Kanunu’na Göre Kamu Görevlisi Kavramı

Türk Hukukunda kamu görevlileriyle ilgili temel düzenlemeler 14.7.1965 tarih ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nda yer almaktadır. Bu Kanun kamu görevlilerinin hizmet şartlarını, niteliklerini, atanma ve yetiştirilmelerini, ilerleme ve yükselmelerini, ödev, hak, yüküm ve sorumluluklarını, aylıklarını ve ödeneklerini ve diğer özlük işlerini düzenler (m. 2/1). Yani Kanun kamu görevlilerinin hukukî statülerini belirlemek amacıyla çıkarılmıştır. Şimdiye kadar birçok kez değişikliğe uğramış olup halen yürürlüktedir.

1982 Anayasasının farklı maddelerinde belirtilen ve özel olarak 128’inci maddede sözü edilen görevleri yerine getirecek olan memurların, atanması, görev ve yetkileri, aylıkları ve ödenekleri ile diğer özlük işleri⁸⁹, yani kısacası memurluk statüsü 657 sayılı Kanunda düzenlenmektedir. Kanun; genel ve katma bütçeli kurumlar, il özel idareleri, belediyeler, il özel idareleri ve belediyelerin kurdukları birlikler ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlarda, kanunlarla kurulan fonlarda, kefalet sandıklarında veya beden terbiyesi bölge müdürlüklerinde çalışan memurlar (m. 1/1) ile sözleşmeli personel hakkında (m. 1/2) uygulanacaktır. Yine Kanuna göre bir grup kamu görevlisinin 657 sayılı Kanunun kapsamı dışında tutularak kendi özel kanunlarına tabi olmaları öngörülmüştür (m. 1/3)⁹⁰. Bu bakımdan memurları kendi içinde ikiye ayırmak gerekir⁹¹:

⁸⁸ Yayla, s. 274.

⁸⁹ Diğer özlük işleri kapsamına şunlar girebilir: Kadro, disiplin, meslek içi eğitim, yer ve görev değişimi, sicil, emeklilik, meslek ilişkisinden doğan diğer işler, geçici görev tazminatı, harcırah, yer değiştirme giderleri, kurs yevmiyeleri, ek gösterge, ek ödeme gibi konular. Atay, s. 852 (dipnot 5).

⁹⁰ Anayasa Mahkemesi üye ve yedek üyeleri ile raportörleri; hâkimlik ve savcılık mesleklerinde veya bu mesleklerden sayılan görevlerde bulunanlar, Danıştay ve Sayıştay meslek mensupları ve Sayıştay savcı ve yardımcıları, Üniversitelerin, İktisadi ve Ticari İlimler Akademilerinin, Devlet

- 1) 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu çerçevesinde istihdam edilen memurlar.
- 2) Kendi özel kanunları çerçevesinde istihdam edilen memurlar. Örneğin hâkim, savcı, öğretim elemanları vs. Bunların atamaları, hukukî statüleri ve özlük hakları özel kanunlarında düzenlenir.

Hukukî durumları özel statüleri gereği ayrı bir kanunla belirlenen ikinci gruptaki memurlar bakımından tali nitelikteki kanun, yani özel kanunlarında hüküm bulunmayan hallerde uygulanacak kanun 657 sayılı Kanundur⁹². Bu durum bazen ilgili kanunların açık yollaması ile de olabilmektedir. Örneğin 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'na göre, “*Öğretim elemanları yıllık izinlerini, normal olarak, öğrenime ara verilen zamanlarda kullanırlar. Bunların diğer izinleri ile Yükseköğretim üst kuruluşları personelinin ve yükseköğretim kurumları memurlarının izin işleri 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümlerine göre yürütülür*” (m. 64/1).

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda yakın tarihe kadar, kamu hizmetlerinin “*memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle*” gördürüleceği düzenlenmekteydi (m. 4/1). 24.12.2017 tarih ve 30280 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 696 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile 657 sayılı Kanunda düzenlenen geçici personel uygulamasının kaldırılması öngörülmüş olup, bu düzenleme 2.1.2018 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Yani Kanunun mevcut hükümlerine göre kamu görevlileri üç kümede toplanmıştır⁹³. Kanunun uygulandığı

Mühendislik ve Mimarlık Akademilerinin, Devlet Güzel Sanatlar Akademilerinin, Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsünün öğretim üye ve yardımcıları, Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrası üyeleri, Genelkurmay Mehteran Bölüğü Sanatkarları, Devlet Tiyatrosu ile Devlet Opera ve Balesi ve Belediye Opera ve tiyatroları ile şehir ve belediye konservatuar ve orkestralarının sanatkar memurları, uzman memurları, uygulatıcı uzman memurları ve stajyerleri; Spor-Toto Teşkilatında çalışan personel; subay, astsubay, uzman jandarma, uzman erbaş ve sözleşmeli erbaş ve erler ile Emniyet Teşkilatı mensupları özel kanunları hükümlerine tabidir.

⁹¹ Çağlayan, 2017, s. 502.

⁹² Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 650; Atay, s. 853; Çağlayan, 2017, s. 504; Gözübüyük ve Tan, s. 806-807; Günday, s. 504; Zabunoğlu, s. 627-628.

⁹³ 657 sayılı Kanundan önce kamu görevlileri “memur” ve “hizmetli” olmak üzere iki ana kümede toplanmaktaydı. Bunların dışında, kamu kurumlarında işçiler, gündelikli teknik personel, sözleşmeli personel gibi farklı isimler altında kamu görevlileri de çalıştırılıyordu. Gözübüyük ve Tan, s. 797.

kurumlarda memurlar, sözleşmeli personel ve işçiler olarak üç tür kamu görevlisi dışında kamu görevlisi çalıştırılmaz (m. 5)⁹⁴.

a) Memurlar

Memur kelimesinin kökeni Arapça olup, sözlük anlamıyla “*Devlet hizmetinde aylıkla çalışan kimse, görevli*” şeklinde tanımlanmaktadır⁹⁵. Sözlük anlamı dışında memur kavramının evrensel bir tanımı yoktur. Her ülke siyasî, ekonomik ve teknik gereklerini göz önünde bulundurarak memur kavramını tanımlamaktadır⁹⁶. Bu tanımlamalar genellikle istihdam edilen kişi ile idare arasındaki ilişki üzerine yapılmaktadır. Memur ile idare arasındaki ilişki yasama organı tarafından, hizmetin gereklerine uygun olarak düzenlenir. Bu ilişki başlangıçta bir hizmet sözleşmesi iken; sonraları idarî hizmet sözleşmesi olarak benimsenmiştir. Günümüzde ise kanuni ve nizami bir ilişkinin varlığı kabul edilmekte ve memurlar ile idare arasındaki ilişki statü ilişkisi olarak nitelendirilmektedir⁹⁷.

Mevcut düzenlemeye göre, kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel kişilerince⁹⁸ genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler memur olarak kabul edilmektedir (657 S.K. m. 4-A)⁹⁹. Kanundaki bu tanımdan yola çıkarak bir kişinin memur sayılması için şu şartları taşıması gerektiği söylenebilir¹⁰⁰:

⁹⁴ Ancak uygulamada bu istihdam türleri dışında kamu görevlilerinin çalıştırıldığı da görülmüştür. Örneğin, Başbakanlık ve bağlı kuruluşlarda kadro dışı gösterilerek, sözleşmeli personel işe alınmaktaydı. Giritli v.d., s. 667. 10.7.2018 tarih ve 30474 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 1 numaralı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile Cumhurbaşkanlığı Merkez Teşkilatında kadroya bağlı olmayan süreli personel ve kısmi zamanlı personel gibi Türk Hukukunda yeni sayılacak istihdam türlerine yer verildiği görülmektedir.

⁹⁵ Türk Dil Kurumu, *Büyük Türkçe Sözlük*. (Erişim) <http://www.tdk.gov.tr>, 18 Ekim 2017.

⁹⁶ Atay, s. 857.

⁹⁷ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 653-654; Atay, s. 859; Çağlayan, 2017, s. 506; Giritli v.d., s. 691-692; Gözübüyük ve Tan, s. 825-826; Günday, s. 589; Yayla, s. 283; Zabunoğlu, s. 630.

⁹⁸ Devlet ve diğer kamu tüzel kişileri ile anlatılmak istenen yerinden yönetim kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve düzenleyici ve denetleyici üst kurum/kurullardır. Atay, s. 854 (dipnot 7), Çağlayan, 2016, 378-390.

⁹⁹ 31.3.1926 tarih ve 788 sayılı Memurin Kanunu’nda ise “*kendisine Devlet hizmeti tevdi olunan ve sicilli mahsusunda mukayyet olarak umumî veyahut hususî bütçelerden maaş alan kimseye*” memur denilmekteydi (m. 1). Görüldüğü üzere söz konusu düzenlemede memur kavramı oldukça dar bir anlam yüklenerek tanımlanmıştır.

¹⁰⁰ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 655; Atay, s. 857-858; Çağlayan, 2017, s. 503-504; Derdiman, s. 374-376; Giritli v.d., s. 677; Gözübüyük ve Tan, s. 824-825; Günday, s. 588-589; Sancakdar, s. 373-378; Yayla, s. 273-277; Zabunoğlu, s. 623.

- Kişinin kamu kesiminde, yani devlet veya diğer kamu tüzel kişilerinde çalışması,
- Kişinin genel idare esaslarına göre yürütülen kamu hizmeti ifa etmesi,
- Kişinin gördüğü hizmetin aslî ve sürekli kamu hizmeti niteliğinde olması veya başka bir ifadeyle bir kadroya bağlı olarak görev yapması¹⁰¹.
- Kişinin gördüğü hizmet karşılığında belirli bir ücret (maaş) alması.

Bu şartlara uygun olarak şöyle bir memur tanımı yapılabilir. Memur, kamu hizmetlerine özgülenmiş kadrolara bağlı olarak sürekli bir şekilde çalışan, kamu hizmeti dışında özel bir iş görmeyen, devlet örgütü içinde yer alan, hiyerarşinin kuralları ile sıkı sıkıya bağlı olan ve yaptığı işin karşılığında belirli bir maaş alan kişidir.

b) Sözleşmeli Personel

Türkiye’de, kamuda istihdam edilen görevlilerin büyük çoğunluğunu memurlar oluşturmaktadır¹⁰². Ancak son yıllarda memur sayısında azalış; sözleşmeli personel sayısında da bir artış görülmektedir¹⁰³. Oysa sözleşmeli personel uygulaması Türk Hukukunda, memuriyet kadar eskiye dayanmamaktadır. Sözleşmeli personelin ortaya çıkışı bir kısım kamu görevlilerinin devlet memurlarının tabi olduğu şartların dışında tutulması ihtiyacıyla olmuştur. Bu suretle, çalışma zamanları, zor temin edilmeleri, daha yüksek ücretler alıp daha serbest çalışabilmeleri gibi sebep ve amaçlarla sözleşmeli personel temin etme yoluna gidildiği görülmektedir¹⁰⁴. Sözleşmeli personel 657 sayılı Kanunun ilk halinde mevcut olmayıp¹⁰⁵ 30.5.1974 tarih ve 12

¹⁰¹ Kadrolar bir kanunla, yani bütçeyle ve bu kanunun izniyle, kararnameyle ya da tüzükle ihdas edilir. Memur ise, bu kadrolara devamlı çalışmak üzere girmiş ve o kadroyla kaynaşmış kişidir. Kadroya giren memurun doğal olarak bir sicili olacak ve yaptığı işin karşılığında bir bütçe ayrılacaktır. Onar, s. 1075-1078.

¹⁰² Mart 2018 verilerine göre: Kamuda istihdam edilen toplam 3.129.304 personelin 2.578.739’u memurlardan oluşmaktadır. Geçici personelin kaldırılarak bunların sözleşmeli personel kadrosuna geçirildiğini de göz önünde bulundurursak şu an yaklaşık 233.063 kadar sözleşmeli personel olduğunu görmekteyiz. Memur ve sözleşmeli personel dışında 317.502 işçi istihdam edilmektedir. Devlet Personel Başkanlığı. (Erişim) <http://www.dpb.gov.tr/tr-tr/istatistikler/kamu-personeli-istatistikleri>, 5 Mayıs 2018.

¹⁰³ (Erişim) <http://www.dpb.gov.tr>, 5 Mayıs 2018.

¹⁰⁴ Sözleşmeli personel hakkında ayrıca bkz. Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 655-656; Atay, s. 855-856; Çağlayan, 2017, s. 503-504; Derdiman, s. 371-372; Giritli v.d., s. 668-673; Gözübüyük ve Tan, s. 797; Günday, s. 586-587; Sancakdar, s. 371-372; Yayla, s. 297; Zabunoğlu, s. 626-628.

¹⁰⁵ 657 sayılı Kanunun ilk haline göre de “sözleşmeli personel” şeklinde ayrı bir istihdam türü vardı. Ancak Kanunda sözleşmeli personel için “yurtta yapılamayan özel ihtisas öğrenimine ihtiyaç gösteren belirli istisnai görevlerde kurumların bu kanundaki esaslara uygun olarak görev kanunları ile alacakları yetkiye dayanarak, geçici süreli ve sözleşme ile çalıştırılan

sayılı KHK ile hukuk sistemimize girmiştir. Daha sonra 1982 Anayasası döneminde 8.6.1984 tarih ve 233 sayılı KHK ile kamu iktisadi teşebbüsleri yeniden düzenlenmiş ve bu kapsamda sözleşmeli personel¹⁰⁶ çalıştırılacak hizmet ve kurum sayısı artırılmıştır¹⁰⁷. Daha sonra 233 sayılı KHK’da da 22.1.1990 tarih ve 399 sayılı KHK ile bazı değişiklikler yapılarak sözleşmeli personel, işçi sayılmayan ancak kamu görevlilerinin tüm şartlarını da taşımayan bir statüye sokulmuştur. Sözleşmeli personel anayasal ifadeyle diğer kamu görevlileridir. Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esaslar 6.6.1978 tarih ve 7/15574 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla yürürlüğe konulmuş olup¹⁰⁸ daha sonra yukarıda ifade ettiğimiz düzenlemeler doğrultusunda birçok kez değişikliğe uğramıştır¹⁰⁹.

657 sayılı Kanuna göre sözleşmeli personel; *“kalkınma planı, yıllık program ve iş programlarında yer alan önemli projelerin hazırlanması, gerçekleştirilmesi, işletilmesi ve işlerliği için zorunlu olan ve özel bir meslek bilgisi ve uzmanlığına ihtiyaç duyulan geçici işlerde, sözleşme ile çalıştırılmasına karar verilen ve işçi sayılmayan kamu hizmeti görevlileridir”* (m. 4-B).

Anayasa Mahkemesi de bir kararında sözleşmeli personeli benzer şekilde şöyle açıklamaktadır: *“Sözleşmeli personel, kamu hizmetinin insan unsurunun memurlardan (atamayla) oluşturulması ilkesine getirilmiş bir istisnadır. Memurlar, içeriği taraflarca belirlenemeyen bir statüye atanırken, sözleşmeli personel kamu hizmetine sözleşme ilişkisiyle bağlanmaktadır. Sözleşmeli personel istihdamı, özel meslek bilgisine ve uzmanlığa ihtiyaç duyulması ve gereksinmenin memur tipi istihdamla karşılanamayacak olması koşullarına bağlanmıştır.”*¹¹⁰

*kişiler”*in anlaşılması gerektiği belirtilmekteydi. Yani günümüz anlamı ve karşılığı ile sözleşmeli personel uygulaması değildi.

¹⁰⁶ KHK’ya göre sözleşmeli personel, *“belirli bir sözleşme ile teşebbüste çalışan; işçi ve memur statüsünde olmayan personel”* şeklinde tanımlanmıştır (m. 43).

¹⁰⁷ M. 40: *“(1) Müsteşarlık, Müsteşar Yardımcılıkları, Başkanlıklar, Daire Başkanlıkları, Hukuk ve Planlama Müşavirlikleri, Uzmanlık ve Uzman Yardımcılıkları ile Genel Sekreterlik hizmetlerinde lüzumu halinde, kadro karşılık gösterilmek kaydıyla, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ve diğer kanunların sözleşmeli personel hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın sözleşmeli eleman çalıştırılabilir. (2) Yabancı uzmanlar da sözleşmeli olarak istihdam edilebilir. (3) Bu suretle göreve alınanlara verilecek ücret ve yapılacak ödemeler Bakanlar Kurulunca tespit edilir.”*

¹⁰⁸ RG. 28.6.1978, S. 16330.

¹⁰⁹ İlgili mevzuat hükümlerine şu adresten ulaşılabilir: (Erişim) http://mevzuat.meb.gov.tr/html/16330_0.html, 13 Mart 2017.

¹¹⁰ AYM, E.N. 2008/54, K.N. 2011/45, K.T. 10.3.2011.

Sözleşmeli personel, ihdas edilen pozisyonlarda malî yılla sınırlı olarak kadro karşılığı olmadan (sözleşmeyle) çalıştırılmasına karar verilen personellerdir¹¹¹. Esasen, sözleşmeli personel uygulaması geçici nitelik taşıyan ve uzmanlık isteyen işlerde söz konusudur. Sözleşmeli personelin yerine getireceği kamu hizmetleri geçici nitelikte olup belirli bir kadroya bağlanmamıştır¹¹². Ayrıca sözleşmeli personel ile idare arasındaki ilişki bir idarî hizmet sözleşmesine dayanmaktadır¹¹³.

İdarî hizmet sözleşmesiyle kamuda istihdam edilen sözleşmeli personel işçi değildir. Uygulamada memurlara oranla daha fazla ücret almakta olup devlet memurlarına tanınan birtakım güvencelerden ise yoksundurlar¹¹⁴. Ancak Türkiye’de son yıllarda sözleşmeli personel ile memur arasındaki fark giderek azalmaktadır. Sözleşmeli personelin süreli olma özelliği sözleşmenin yenilenerek uzatılması ile süreklilik kazanarak memura benzetilmiştir¹¹⁵. Çünkü idarî sözleşme de kamu görevlisi bakımından güvence sağlar. Zira yürütülen iş, sürekli ve düzenli olması gereken bir kamu hizmetidir. Bu hizmet ortadan kalkmadıkça, hizmette başarılı olunmadığı tespit edilmedikçe sözleşmenin feshi hukuka ve hizmet gereklerine aykırı olur¹¹⁶.

Sözleşmeli personellerden bazıları geçici, mevsimlik, zorunlu işler yapmaktadırlar. İşçi sayılmayan bu tür görevliler, Anayasanın sözüne uymamakla beraber, diğer kamu görevlisi kapsamında değerlendirilmelidir. Aksi halde, bu personel için başka bir kategori daha bulmak gerekecektir¹¹⁷.

¹¹¹ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 655-656; Atay, s. 855-856; Çağlayan, 2017, s. 503-504; Derdiman, s. 371-372; Giritli v.d., s. 668-673; Gözübüyük ve Tan, s. 804 vd.; Günday, s. 587; Sancakdar, s. 371-372; Yayla, s. 297; Zabunoğlu, s. 626-628.

¹¹² Belirli durumlarda kadro karşılığı sözleşmeli personel uygulaması da görülebilmektedir. Gözübüyük ve Tan, s. 806-811; Sancakdar, s. 372.

¹¹³ Uyuşmazlık Mahkemesi, 1996 yılında vermiş olduğu ilke kararında, özelleştirilen veya özelleştirilme kapsamında bulunmayan kamu iktisadi teşebbüslerinde sözleşmeli veya kapsam dışı personel statüsünde çalışanların kurumlarıyla olan ilişkileri sebebiyle meydana gelen anlaşmazlıkların, idarî yargıda çözümleneceğine karar vermiştir. Uyuşmazlık Mahkemesi Genel Kurulu, E.N. 1995/1, K.N. 1996/1, K.T. 22.1.1996. Yine Yargıtay Başkanlığında sözleşmeli olarak çalışan personelin, sözleşmenin yenilenmemesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı davanın idarî yargının görev alanı içinde olduğuna ilişkin Danıştay kararı için bkz. Danıştay 12. Dairesi, E.N. 2004/2961, K.N. 2005/104, K.T. 28.1.2005.

¹¹⁴ Atay, s. 856.

¹¹⁵ Gözübüyük ve Tan, s. 808. Sözleşmelilerinin durumlarının statüter yani kanuni nizami durum haline geldiği kabul edilmektedir. Yayla, s. 275.

¹¹⁶ Danıştay 12. Dairesi, E.N. 1998/930, K.N. 1999/651, K.T. 20.4.1999.

¹¹⁷ Yayla, bu görevliler için “kapsam dışı” veya “özgün kamu çalışanları” da denilebileceğini ifade etmektedir. Yayla, s. 296. Danıştay da bir kararında, “sözleşmeli personelin memur ya da kamu görevlileri türlerinden hangisine girdiğine ilişkin bir açıklık yoktur” dedikten sonra “sözleşmeli

Ayrıca belirtmemiz gereken bir husus ise, yukarıda da değindiğimiz 657 sayılı Kanunda düzenlenen geçici personel şeklindeki kamu görevlilerinin de sözleşmeli personele dahil edilmesidir. 696 sayılı KHK ile kaldırılmadan önce geçici personel 657 sayılı Kanunda şöyle tanımlanmaktaydı: “*Bir yıldan az süreli veya mevsimlik hizmet olduğuna Devlet Personel Başkanlığı ve Maliye Bakanlığının görüşlerine dayanılarak Bakanlar Kurulunca karar verilen görevlerde ve belirtilen ücret ve adet sınırları içinde sözleşme ile çalıştırılan ve işçi sayılmayan kimselerdir*” (m. 4-C)¹¹⁸. Uygulamada bu Kanun hükmüne göre çalıştırılan personele örnek olarak: Üniversitelerde istihdam edilen “canlı modeller” veya Devlet İstatistik Enstitüsü Başkanlığınca istihdam edilen “anketörler” gösterilmekteydi¹¹⁹. Bu istihdam türü, özelleştirme uygulamaları sonucu işsiz kalan veya daha sonra işsiz kalacak işçilerin diğer kamu kurum ve kuruluşlarında çalıştırılmalarının yolunu açmıştı¹²⁰.

Artık mevcut düzenlemelerde ve uygulamada geçici personel kadrosu yoktur. KHK ile 657 sayılı Kanuna eklenen geçici 43’üncü madde ile kamu kurum ve kuruluşlarında 4.12.2017 tarihi itibarıyla, kısmi zamanlı çalıştırılmakta olanlar ile saat ücreti karşılığı çalışmakta olanlar hariç olmak üzere Kanuna göre geçici personel pozisyonlarında çalışmakta olanlar, pozisyonlarının tahsis edildiği teşkilat ve birimde, halen yürütmekte oldukları hizmetleri aynı şekilde yerine getirmeye devam etmek üzere, Kanunun 4’üncü maddesinin (B) fıkrası kapsamında ihdas edilecek sözleşmeli personel pozisyonlarına bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren doksan gün içinde kurumlarınca geçirilmesi öngörülmüştür¹²¹.

c) İşçiler

Anayasada sendika kurma konusunda “*işçi niteliği taşımayan kamu görevlileri*” ibaresi ile (m. 51/5) kamudaki işçilerin ayrı tutulduğu anlaşılmaktadır¹²².

personel, memur ve diğer kamu görevlileri kavramları dışında kalan, işçi de olmayan, yeni, kendine özgü bir istihdam türü” nitelemesini yapmıştır. Danıştay 8. Dairesi, E.N. 1979/4298, K.N. 1980/752, K.T. 19.2.1980.

¹¹⁸ Bu düzenlemeye göre doktrinde geçici personel hakkında bkz. Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 656; Atay, s. 856; Çağlayan, 2017, s. 504; Derdiman, s. 371; Giritli v.d., 673-674; Gözübüyük ve Tan, s. 797; Günday, s. 586; Sancakdar, s. 372; Zabunoğlu, s. 629.

¹¹⁹ Atay, s. 856.

¹²⁰ Giritli v.d., s. 674.

¹²¹ Geçici Personelin Sözleşmeli Statüye Alınmasına İlişkin Bakanlar Kurulu Kararı hakkında Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı açıklaması için bkz. (Erişim) <https://www.csgb.gov.tr/home/announcements/0179/>, 10 Nisan 2018.

¹²² Yayla, s. 274.

657 sayılı Kanuna göre işçi: Memur ve sözleşmeli personel kadroları dışında kalan ve ilgili mevzuatı uyarınca tahsis edilen sürekli işçi kadrolarında belirsiz süreli iş sözleşmeleriyle çalıştırılan sürekli işçiler ile mevsimlik veya kampanya işlerinde ya da orman yangınıyla mücadele hizmetlerinde ilgili mevzuatına göre geçici iş pozisyonlarında altı aydan az olmak üzere belirli süreli iş sözleşmeleriyle çalıştırılan geçici işçilerdir (m. 4-D).

İş Kanuna göre işçi, bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişidir (m. 2/1). İşçiler iş mevzuatına tabidir. İdare ile aralarındaki ilişki iş (hizmet) sözleşmesiyle belirlenir¹²³. Bunlar hakkında 29.6.2009 tarih ve 2009/15188 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulan “Kamu Kurum ve Kuruluşlarına İşçi Alınmasında Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik¹²⁴” de uygulanmaktadır.

Kamu kesiminde istihdam edilen işçiler kamu görevlisi sayılmazlar¹²⁵. Bunlar hakkında 657 sayılı Kanun hükümleri uygulanmaz. Özel hukuk hükümlerine tabidirler. İşçiler hizmet akdine dayanarak kamu kesiminde çalışırlar¹²⁶. Özel hukuk hükümlerine tabi oldukları için, uyuşmazlıklar adli yargıda görülür. Bunun dışında kamuda istihdam edilen işçiler özel hukuka (İş Kanunu) tabi olduklarından sendikal hakları bakımından 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’na tabidirler¹²⁷.

3. Türk Ceza Kanunu’na Göre Kamu Görevlisi Kavramı

Kamu görevliliği sıfatı ceza hukukunda farklı bir önem taşımaktadır. Bazı suçlarda failin kamu görevlisi olması şartı aranırken (TCK m. 257), bazı suçlarda ise suçun mağdurunun kamu görevlisi olması cezayı artıran nitelikli hal olarak kabul

¹²³ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 657; Atay, s. 856; Çağlayan, 2017, s. 504; Derdiman, s. 372; Giritli v.d., s. 675-676; Gözübüyük ve Tan, s. 797; Günday, s. 586; Yayla, s. 274.

¹²⁴ RG. 9.8.2009, S. 27314. Bu Yönetmelikte 6.1.2012 tarih ve 2012/3180 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulan yeni bir yönetmelikle değişiklik yapılmıştır (RG. 26.6.2012, S. 28335).

¹²⁵ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 657; Atay, s. 856; Çağlayan, 2017, s. 504; Derdiman, s. 372; Giritli v.d., s. 675; Gözübüyük ve Tan, s. 797; Günday, s. 586; Yayla, s. 274.

¹²⁶ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 657; Atay, s. 856; Çağlayan, 2017, s. 504; Derdiman, s. 372; Giritli v.d., s. 675; Gözübüyük ve Tan, s. 797; Günday, s. 586; Yayla, s. 274.

¹²⁷ İleride ayrıca açıklanacağı üzere, kamu görevlileri ise sendikal haklar bakımından 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu’na tabidirler.

edilmektedir (TCK m. 81). Bazı suçlarda ise re'sen kovuşturma sebebi olarak kabul edilmiştir (TCK m. 125, 131/1)¹²⁸.

26.9.2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'na göre kamu görevlisi: *“Kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak atanan kişi”*dir (m. 6-c). Bu hükme göre Ceza Kanununun uygulanmasında kamusal faaliyette bulunma ile anlatılmak istenen; kişinin kendi isteğiyle veya zorunluluk sebebiyle, ücret bakımından ücretli veya ücretsiz, süre yönünden sürekli veya geçici olarak, aslî veya yardımcı nitelikte faaliyette bulunmasıdır¹²⁹. Yani 5237 sayılı Ceza Kanunu'na göre kamu görevlisi kavramı oldukça geniş anlamlıdır. İlgili maddenin gerekçesinde de şu sözlerle buna işaret edilmektedir: *“765 sayılı Türk Ceza Kanunu'ndaki ‘memur’ tanımının doğurduğu sakıncaları aynen devam ettirecek nitelikte olan tanım, Tasarı metninden çıkarılarak; memur kavramını da kapsayan ‘kamu görevlisi’ tanımına yer verilmiştir”*¹³⁰.

1.3.1926 tarih ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nda “memur” ve “kamu hizmetlisi” şeklinde, “kamu görevi” ve “kamu hizmeti” ölçütlerinden faydalanarak yapılan ikili bir ayrım vardı (m. 279). 5237 sayılı Ceza Kanunu ile bu ikili ayrımdan vazgeçilerek, memur kavramını da içerisine alan ve daha geniş bir anlam taşıyan kamu görevlisi kavramı tercih edilmiştir. Buna göre, kişinin kamu görevlisi sayılması için aranan tek ölçüt, gördüğü işin bir kamusal faaliyet olmasıdır¹³¹. Kamusal faaliyet, Anayasa ve kanunlarla belirlenen usullere göre verilmiş olan bir siyasal kararla, bu hizmetin kamu adına yürütülmesidir¹³². Başka bir anlatımla Anayasa ve kanunlarla belirlenmiş usullere göre kamu adına gerçekleştirilen her türlü hizmettir¹³³. Bu faaliyetin yürütülmesine katılan kişilerin maaş, ücret veya maddî bir karşılık alıp almamalarının; bu işi sürekli, süreli veya geçici olarak yapmalarının bir önemi yoktur. Bu bakımdan örneğin mesleklerinin icrası bağlamında avukatların,

¹²⁸ Özen, s. 3

¹²⁹ Atay, s. 858.

¹³⁰ Kanunun genel gerekçesi ve madde gerekçeleri için bkz. TBMM 22'inci Dönem 2'inci Yasama Yılı Sıra Sayısı 664. (Erişim) <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d22/c059/tbmm22059119ss0664.pdf>, 22 Aralık 2017.

¹³¹ Ali Parlar, *Türk Ceza Kanunu Şerhi c. I*, Bilge Yayınevi, Ankara, 2015, s. 44.

¹³² Durmuş Tezcan, M. Ruhan Erdem ve R. Murat Önok, *Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku*, 10. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2013, s. 851.

¹³³ Doğan Soyaslan, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 10. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 731.

noterlerin, bilirkişilerin ve hatta askerlik görevlerini yapanların da Ceza Kanunu bağlamında birer kamu görevlisi olduğu söylenebilir¹³⁴. Görüldüğü üzere Türk Ceza Kanunu bağlamında kamu görevlisi kavramının yelpazesi oldukça geniş tutulmaktadır. Kişinin kamu görevlisi sayılması için kamusal faaliyete katılması yeterlidir¹³⁵. Ancak kamusal bir faaliyetin yürütülmesinin ihale usulü ile özel hukuk kişilerin üstlenilmesi durumunda, bu kişiler kamu görevlisi sayılmaz¹³⁶.

Türk Ceza Kanunu'nda kamu görevlisi kavramının tanımında kullanılan kamusal faaliyet kavramı çok geniş anlamlıdır¹³⁷. Doktrinde Özen, kamusal faaliyetin unsurlarını şöyle sıralamaktadır¹³⁸:

- Kamu adına yürütülen bir hizmetin bulunması.
- Hizmetin kuruluşunun kanun ve siyasî iradeye dayanması.
- Hizmetin yürütülmesinde kamu erkinin kullanılması.

Görüldüğü üzere, Türk Ceza Kanunu kendi açısından (kanunun uygulanması açısından) bir kamu görevlisi tanımı yapmaktadır. Yapılan bu tanım İdare Hukukunda kabul edilen klasik kamu görevlisi tanımıyla uyuşmamaktadır¹³⁹. İdare Hukukundaki kamu görevlisi kural olarak bir kadroya atanarak devamlı olarak çalışan ve verdiği hizmet karşılığında devletten bir ücret alan kişidir. Oysa Ceza Hukukundaki kamu görevlisi kavramı çok daha geniş bir anlam taşımaktadır¹⁴⁰.

4. Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanuna Göre Kamu Görevlisi Kavramı

2.12.1999 tarih ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun'un amacı "*memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için izin vermeye yetkili mercileri belirtmek ve izlenecek usulü düzenlemek*" olarak belirlenmiştir (m.

¹³⁴ Özen, s. 17 (dipnot 67).

¹³⁵ Bu anlamda Yargıtay, Ceza Hukuku açısından kamusal bir faaliyet yürütmeyen ve bir kamu iktisadi teşekkülü olan Boru Hatları ile Petrol Taşıma A.Ş. (BOTAŞ)'ta görevli personelin kamu görevlisi sayılmayacağına karar vermiştir. Yargıtay 11. Ceza Dairesi, E.N. 1996/131, K.N. 1996/242, K.T. 11.6.2008.

¹³⁶ TCK m. 6-c madde gerekçesi.

¹³⁷ Özen ve Tozman, s. 43, 45.

¹³⁸ Özen, s. 22-23.

¹³⁹ Çağlayan, 2017, s. 501.

¹⁴⁰ Soyaslan, s. 732.

1). Bu Kanun, “Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlar hakkında uygulanır” (m. 2/1).

4483 sayılı Kanunun başlığında da tercih edilen “memurlar ve diğer kamu görevlileri” ifadesi Kanunda Anayasadaki anlamıyla kullanılmaktadır. Kanunun genel gerekçesinde yer alan “...etkili, verimli, süratli ve saygın bir kamu yönetimi de toplumun vazgeçemeyeceği bir olgudur. Kamu yönetiminin hizmet görürken bunu memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle yapacağı tabiidir. Bu noktada, Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri kamusal yetki ve usuller kullanmak suretiyle ifa eden memurlar ve diğer kamu görevlilerinin...”¹⁴¹ ifadesiyle memurlar ve diğer kamu görevlileri kavramlarının Anayasadaki anlamıyla eş anlamlı bir şekilde kullanıldığı düşünülebilir. Ancak Kanunda 3’üncü maddede¹⁴² düzenlenen memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlar bakımından soruşturma izni vermeye yetkili makamlara bakıldığında bu kavramların

¹⁴¹ 21’inci Dönem 2’inci Yasama Yılı TBMM S. Sayısı 198, s. 2. (Erişim)

<https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d21/c017/tbmm21017021ss0198.pdf>, 30 Haziran 2018.

¹⁴² “Soruşturma izni yetkisi

a) İlçede görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında kaymakam,

b) İlde ve merkez ilçede görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında vali,

c) Bölge düzeyinde teşkilatlanan kurum ve kuruluşlarda görev yapan memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında görev yaptıkları ilin valisi,

d) Cumhurbaşkanına veya Cumhurbaşkanlığına bağlı, ilgili veya ilişkili kuruluşlar ve bakanlıkların merkez ve bağlı veya ilgili kuruluşlarında görev yapan diğer memur ve kamu görevlileri hakkında o kuruluşun en üst idari amiri,

e) Cumhurbaşkanı kararı ile atanan memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında Cumhurbaşkanı veya ilgili bakan,

f) Türkiye Büyük Millet Meclisinde görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreteri ve yardımcıları hakkında Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı,

g) Cumhurbaşkanlığında görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanı, Cumhurbaşkanlığı İdari İşler Başkanı hakkında Cumhurbaşkanı,

h) Büyükşehir belediye başkanları, il ve ilçe belediye başkanları; büyükşehir, il ve ilçe belediye meclisi üyeleri ile il genel meclisi üyeleri hakkında İçişleri Bakanı,

i) İlçelerdeki belde belediye başkanları ve belde belediye meclisi üyeleri hakkında kaymakam, merkez ilçelerdeki belde belediye başkanları ve belde belediye meclisi üyeleri hakkında bulundukları ilin valisi,

j) Köy ve mahalle muhtarları ile bu Kanun kapsamına giren diğer memurlar ve kamu görevlileri hakkında ilçelerde kaymakam, merkez ilçede vali,

Yokluklarında ise vekilleri tarafından bizzat kullanılır.”

Anayasa ve 657 sayılı Kanuna göre daha geniş anlamıyla kullanıldığı görülecektir. Zira belediye başkanları ve muhtarlar da 4483 sayılı Kanun kapsamına girmektedir.

5. Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanununa Göre Kamu Görevlisi Kavramı

Çalışmamızın esas konusu olan kamu görevlilerinin sendikal haklarıyla ilgili Türk hukukundaki temel düzenleme 4688 sayılı Kanundur. 2.6.2001 tarih ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu'nda 4.4.2012 tarih ve 6289 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonrası Kanunun adı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu olmuştur. Kanunun hazırlanış süreci ve yayımlandıktan sonra Kanunda yapılan değişikliklerle, Kanunda düzenlenen tüm konular çalışmanın ilerleyen bölümlerinde ayrıca incelenecektir. Bu başlık altında sadece 4688 sayılı Kanuna göre kamu görevlisi kavramından ne anlaşılması gerektiği üzerinde durulacaktır.

Kanunun ilk haline göre kamu görevlisi kavramı “*Kamu kurum ve kuruluşlarının işçi statüsü dışındaki bir kadro veya pozisyonunda daimî suretle çalışan, adaylık veya deneme süresini tamamlamış kamu görevlileri*” şeklinde tanımlanmaktaydı: (m. 3/1-a). Bu hüküm, o dönem 657 sayılı Kanuna göre istihdam edilen geçici personel (daimî suretle çalışmadıkları için) ve işçi dışındaki memur ve sözleşmeli personeli kapsamaktaydı.

4688 sayılı Kanunda 4.4.2012 tarih ve 6289 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonrası kamu görevlisi kavramı: “*Kanun kapsamında yer alan kurum ve kuruluşların kadro veya pozisyonlarında istihdam edilenlerden işçi statüsü dışında çalışan kamu görevlileri*” şeklinde tanımlanmaktadır (m. 3/1-a). Bilindiği üzere kamuda istihdam edilen işçiler özel hukuka tabidir ve sendikal haklar konusunda da diğer işçiler gibi 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu hükümleri uygulanır.

Kanun kapsamında yer alan kurum ve kuruluşlar ayrıca belirtilmiştir. Buna göre 4688 sayılı Kanun, “*Devletin veya diğer kamu tüzel kişilerinin yürütmekle görevli oldukları kamu hizmetlerinin görüldüğü genel, katma ve özel bütçeli idareler, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı kuruluşlarda kamu iktisadî teşebbüslerinde, özel kanunlarla veya özel kanunların verdiği yetkiye dayanarak*

kurulan banka ve teşekküller ile bunlara bağlı kuruluşlarda ve diğer kamu kurum veya kuruluşlarında işçi statüsü dışında çalışan kamu görevlileri hakkında uygulanır” (m. 2). Bu maddenin gerekçesinde kamu görevlilerinden sadece 657 sayılı Kanuna tabi olan kamu görevlilerinin değil, özel kanunlara (silahlı kuvvetler, öğretim elemanları, hakimler, savcılar gibi) tabi olan memurların da dahil olduğu tüm kamu görevlilerinin anlaşılması gerektiği belirtilmektedir¹⁴³.

4688 sayılı Kanunun genel gerekçesinde ILO tarafından kabul edilen 151 sayılı Çalışma İlişkileri (Kamu Hizmeti) Sözleşmesi’nden¹⁴⁴ faydalandığı belirtilmektedir. 151 sayılı ILO Sözleşmesi’ne göre kamu görevlisi şöyle tanımlanmaktadır: *“Bu Sözleşmenin uygulanması bakımından ‘Kamu Görevlisi’ deyimini işbu Sözleşmenin 1’inci maddesi uyarınca Sözleşme’nin kapsamına giren herhangi bir kimse anlamına gelir.”* Sözleşme’nin kapsamına ilişkin düzenleme getiren 1’inci maddenin 1’inci fıkrasına göre, *“Bu Sözleşme, diğer uluslararası çalışma sözleşmelerinde bu kesime uygulanabilecek daha elverişli hükümler bulunmadığı durumlarda kamu makamlarınca çalıştırılan herkese uygulanır.”¹⁴⁵* Görüldüğü üzere, Sözleşme’de kamu görevlisi kavramı oldukça geniş anlamda kullanılmıştır. 4688 sayılı Kanunda ise Sözleşmeye göre kamu görevlisi kavramının daha dar anlamda tercih edildiği söylenebilir.

2’inci maddenin gerekçesi ve uygulamayı göz önünde bulundurarak 4688 sayılı Kanuna göre kamu görevlisi kavramından kamu kurum ve kuruluşlarında kamu hukuku kurallarına tabi olarak aslî ve sürekli görevlerde çalışan tüm görevlilerin anlaşılması gerektiğini düşünüyoruz. Yani Anayasadaki ifadesiyle memurlar ve diğer kamu görevlileri (sözleşmeli personeli) 4688 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilebilir. Sonuç olarak 657 sayılı Kanunda düzenlenen memurlar ve sözleşmeli personel ile kendi özel kanunlarına tabi olan memurları 4688 sayılı Kanun kapsamında değerlendirmekteyiz. Çalışmanın devam eden kısımlarında Türk Hukuku için kamu görevlilerini 4688 sayılı Kanundaki anlamıyla kullanacağız.

¹⁴³ Kanunun gerekçesi için bkz. TBMM 683 no’lu Komisyon Raporu. (Erişim) <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d21/c065/tbmm21065114ss0683.pdf>, 2 Mayıs 2017.

¹⁴⁴ Sözleşme ILO tarafından 7.6.1978 tarihinde kabul edilmiştir. Türkiye tarafından ise, 25.11.1992 tarih ve 3848 sayılı Kanunla kabul edilmiş ve 8.1.1993 tarih ve 93-3967 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla uygulamaya konmuştur.

¹⁴⁵ 151 sayılı ILO Sözleşmesi ve Türkiye tarafından onaylanan diğer ILO Sözleşmeleri için bkz. (Erişim) <https://www.csgb.gov.tr/media/2078/%C4%B1losozlesmeleri.pdf>, E.T. 22.1.2018.

B. Yargı Kararlarında Kamu Görevlisi Kavramı

Şimdiye kadarki açıklamalarımızda görüldüğü üzere hukukun farklı alanlarında (Anayasa Hukuku, İdare Hukuku, Ceza Hukuku) kamu görevlisi kavramı farklı anlamlar taşıyabilmektedir. Yüksek mahkemeler de önlerine gelen davalarda konuyu kendi yetki ve alanlarına göre yorumlayarak karar vermektedirler. Bu sebeple kamu görevlileriyle ilgili yargı kararlarında tam bir açıklık bulunduğu söylenemez¹⁴⁶. Bu başlık altında Anayasa Mahkemesi, Danıştay ve Yargıtay'ın kamu görevlileriyle ilgili kararlarından bazılarını inceleyeceğiz.

1. Anayasa Mahkemesi'nin Yaklaşımı

Anayasa Mahkemesi 1993 yılında verdiği bir kararında, kamu görevlisi kavramının tanımının yapılabilmesi ve içeriğinin belirlenebilmesi bağlamında şu sonuca varmıştır:

“Anayasa'nın 125. maddesinin dördüncü fıkrasında geçen “esaslar” sözcüğü ile 128. maddesinin birinci fıkrasında geçen “genel idare esasları” deyimi, kamu görevinin anayasal dayanağıdır. Önemi ve değeri nedeniyle Devletin başlıca görevleri “genel idare esasları”na göre yürütülmektedir. “Genel idare esasları”na göre yürütülen kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslı ve sürekli görevlerde kadro esastır. Bu hizmetlerin yapısal ve işlevsel özellikleri, onu diğer hizmetlerden ayırır. Bu görevlerde bulunan kimseler, yasaların güvencesi altındadır. Anayasa'nın 128. maddesinde genel idare esaslarına göre yürütülen kamu hizmetlerine ilişkin aslı ve sürekli görevlerin ancak memurlar ve diğer kamu görevlileri tarafından yerine getirileceği belirtilmiştir. Bu görevlerin kadroya bağlanması dışında, merkezi idare ile statüler bir ilişki içinde olması ve kamu gücünün kullanılması biçiminde özellikleri görülmektedir.”¹⁴⁷

Kararda belirttiği gibi genel idare esaslarına göre yürütülen kamu hizmetlerine ilişkin aslı ve sürekli görevlerin bir kadroya bağlanması statü ilişkisini zorunlu kılar¹⁴⁸. Statü ilişkisi, kamu görevlisinin durumunun tek taraflı ve önceden belirli

¹⁴⁶ Gözübüyük ve Tan, s. 798.

¹⁴⁷ AYM, E.N. 1992/44, K.N. 1993/7, K.T. 9.2.1993.

¹⁴⁸ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 647; Günday, s. 583.

olduğunu gösterir¹⁴⁹. Yani bu ilişki genel, nesnel ve kişilik dışı olarak kanunla belirlenir. Memurlar ile idare arasındaki ilişkinin statü ilişkisi olduğu yönünde doktrinde görüş birliği vardır¹⁵⁰. Ancak Anayasadaki ifadesiyle diğer kamu görevlilerinin yani sözleşmeli personelin idare ile arasındaki ilişkinin klasik anlamdaki statü ilişkisi olmadığını daha önce de açıklamıştık. O halde şu sonuca varabiliriz: Anayasa Mahkemesi bu kararında diğer kamu görevlilerini sözleşmeli personel olarak yorumlamamıştır¹⁵¹. Mahkeme kararında açıkça belirtmese de kanaatimizce bu kararında “diğer kamu görevlileri”ni hukukî statüleri özel kanunlarında ayrıca düzenlenen memurlar olarak anlamaktadır.

Anayasa Mahkemesi’nin 2001 yılında verdiği bir kararında ise, az önce incelediğimiz Anayasanın 128’inci maddesinde geçen diğer kamu görevlilerinin sözleşmeli personel sayılamayacağı yönündeki içtihadına karşı aykırı bir içtihat oluşturmuştur:

“...Maddede sözü edilen “diğer kamu görevlileri” kavramı memurlar ve işçiler dışında, kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerde, kamu hukuku ilişkisiyle çalışanları kapsamaktadır. Devletin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerde memur ve/veya diğer kamu görevlilerinden hangisinin çalıştırılacağına ilişkin tercih yasa koyucunun takdir alanı içindedir.”¹⁵²

Anayasa Mahkemesi, şimdiye kadar kamu görevlileriyle ilgili kanun ve kanun hükmünde kararnamelerin iptali istemiyle açılan davalarda sadece somut olaya (uyuşmazlığa ilişkin konuya) bakmakla yetinmiştir. Yani sadece önüne gelen davadaki ilgili meslek mensuplarının memurlar ve diğer kamu görevlileri kategorisine girip girmediği hususunda cevap vermekle yetinmiştir¹⁵³. Bunun dışına

¹⁴⁹ Giritli v.d., s. 691-692; Yayla, s. 283.

¹⁵⁰ Akyılmaz, Sezginer, Kaya, s. 653-654; Atay, s. 859; Çağlayan, 2017, s. 506; Giritli v.d., s. 691-692; Gözübüyük ve Tan, s. 825-826; Günday, s. 589; Yayla, s. 283; Zabunoğlu, s. 630.

¹⁵¹ Anayasa Mahkemesi başka bir kararında sözleşmeli personelin diğer kamu görevlileri olamayacağını açıkça belirtmektedir. AYM, E.N. 1988/5, K.N. 1988/55, K.T. 22.12.1988.

¹⁵² AYM, E.N. 2004/16, K.N. 2011/63, K.T. 14.4.2001. Bu kararına benzer bir kararda da ise şu ifadeler yer vermiştir: “Anayasa’nın 128. maddesinde geçen “Diğer kamu görevlileri”, memurlar ve işçiler dışında kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerde yönetime kamu hukuku ilişkisiyle bağlı olarak çalışanlardır.” . AYM, E.N. 1987/16, K.N. 1988/8, K.T. 19.4.1988.

¹⁵³ Örneğin Anayasa Mahkemesi, yeminli serbest mimarlık ve mühendislik bürolarında çalışan elemanları kamu görevlisi olarak kabul etmemektedir. Zira büro elemanları ile merkezi idare

çıkarak konuyla ilgili bir ilke karar koyamamıştır. Mahkeme, bu konuda vermiş olduğu kararlarında benzer çerçeve içinde mütalaa edilebilecek konularda, farklı sonuç ve görüşler ile tereddütlerin ortaya çıkmasına sebep olmuştur¹⁵⁴.

Son olarak üzerinde durmak istediğimiz yakın tarihli bir Anayasa Mahkemesi kararı vardır. 21.1.2010 tarih ve 5947 sayılı Üniversite ve Sağlık Personelinin Tam Gün Çalışmasına ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un bazı maddelerinin iptali için açılan dava sonucu Anayasa Mahkemesi, öğretim elemanlarının kamu görevlisi olduğu ve Anayasal anlamda diğer kamu görevlilerinden sayılmadığını kabul etmiştir¹⁵⁵. Mahkeme bu kararının gerekçesinde şu ifadelerle yer vermiştir:

“Öğretim elemanlarının öncelikli ve asli görevi hiç kuşkusuz yükseköğretim kurumlarında, kanunlarda belirtilen amaç ve ilkelere uygun biçimde önlisans, lisans ve lisansüstü düzeylerde eğitim-öğretim ve uygulamalı çalışmalar yapmak, proje hazırlıklarını ve seminerleri yönetmek, bilimsel araştırmalar ve yayımlar yapmak, öğrenci yetiştirmek, öğrencilere rehberlik

arasındaki ilişki Anayasanın 128 ve 129'uncu maddelerindeki gibi bir ilişki değildir. Yapı ruhsatı ve buna bağlı olarak yapı kullanma izni vermenin belediyelerin ve valiliklerin hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerden olduğu için yeminli büro elemanları Anayasal bağlamda kamu görevlileri kapsamına girmez. E.N. 1985/11, K.N. 1986/29, K.T. 11.12.1986. Yine Mahkemeye göre, kamu bankalarında çalışan personelin statüsü kamu görevlisi kapsamındadır. Kamu bankalarında çalışanların, bankacılık sektöründe faaliyet gösteren özel sektör bankalarında çalışanlar gibi kredi ve mevduat işlemlerine dönük faaliyette bulunmaları ve özel sektör bankaları ile yoğun rekabet içinde olmaları, söz konusu sektörde özel işletmecilik esaslarının hâkim olması bunların kamu görevlisi sayılmamasına sebep teşkil etmez. Kamu bankalarının personelinin hizmetini “genel idare esaslarına göre” yürütülen kamu hizmetlerinden saymaya imkân yoktur. Ancak adı geçen banka personelinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işlerinin Bakanlar Kurulu kararı ile belirlenecek ilkeler çerçevesinde düzenlenmesinde Anayasanın 128'inci maddesine herhangi bir aykırılık yoktur. E.N. 1987/11, K.N. 1988/2, K.T. 21.1.1988. Mahkeme başka bir kararında ise il genel meclis üyelerini kamu görevlisi olarak kabul etmemiştir. Mahkemeye göre: Onursal ajan kategorisine giren il genel meclisi üyeleri, hizmet kadrosuna sürekli biçimde girmiş ve onunla kaynaşmış olmadıkları, kamu hizmetlerine geçici ve arazi olarak katıldıkları, örgüt içinde ve aralarında hiyerarşi bağı bulunmadığı, üstlendikleri kamu hizmetleri dışındaki varlıklarını, iş ve meslek statüsündeki yerlerini korudukları, kamu hizmetlerinin gerektirdiği alan ve ölçülerde uzmanlaşmadıkları için memur ya da kamu görevlisi sayılmaları olanağı yoktur. E.N. 1987/18, K.N. 1988/23, K.T. 22.6.1988. Yine Mahkeme, geçici köy korucularına ilişkin vermiş olduğu başka bir kararında bu kişilerin yerine getirecekleri görevleri, genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken asli ve sürekli görev niteliğinde görmeyerek, köy korucularını kamu görevlisi olarak saymamıştır. E.N. 1985/5, K.N. 1985/23, K.T. 21.01.1986.

¹⁵⁴ Sait Güran, “Anayasa Mahkemesinin 1982 Anayasası Döneminde Personel Hukukuna Bakışı”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 6, Ankara, 1989, s. 46-47.

¹⁵⁵ E.N. 2010/29, K.N. 2010/90, K.T. 16.7.2010.

*etmektedir. Öğretim elemanlarının kamu görevlisi olmaları nedeniyle yukarıda belirtilen bu görevlerini aksatmadan yerine getirmeleri esastır.*¹⁵⁶

Mahkemenin bu kararında, doktrinde bizim de katıldığımız görüş doğrultusunda¹⁵⁷, “Öğretim üyelerinin bu konuları dikkate alındığında bunları diğer kamu görevlileri gibi değerlendirmek mümkün değildir” sözleriyle öğretim üyelerini memurlar kategorisinde değerlendirmekte; diğer kamu görevlilerini de sözleşmeli personel olarak ele almaktadır.

2. Danıştay’ın Yaklaşımı

Anayasa Mahkemesi gibi Anayasadaki ifadesiyle diğer kamu görevlilerini Danıştay da sözleşmeli personel olarak görmektedir¹⁵⁸. Danıştay için bir kişinin kamu görevlisi olup olmadığının tespiti her şeyden önce önüne gelen uyumsuzluğun idarî yargının görev alanına girip girmediğinin tespiti için önem arz etmektedir. Bu bakımdan Danıştay, bir kişinin kamu görevlisi olarak kabul edilebilmesi için kişinin “bir kamu hizmeti görmesi” ve “bu hizmeti yerine getirirken kamu gücünü kullanma yetkisinin olması” bakımından bu iki şartı taşıması gerektiğini belirtmektedir¹⁵⁹. Örneğin 2003 yılında vermiş olduğu bir kararında, Kanun gereği¹⁶⁰ kamu tüzel kişisi sayılan vakıf üniversitelerinin öğretim üyelerini kamu görevlisi olarak kabul etmiştir¹⁶¹. Danıştay’a göre:

¹⁵⁶ Anayasa (m. 130) ve 4.11.1981 tarih ve 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu (m. 22/1-b) hükümleri uyarınca öğretim elemanlarının bir görevi de bilimsel araştırmalar ve yayınlar yapmaktır. Hatta bilimsel araştırma ve yayınların teşviki için 11.10.1983 tarih ve 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu’nda 5.11.2014 tarih ve 6564 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle öğretim elemanları için yıl içerisindeki bilimsel çalışmalarına göre takip eden yıl içerisinde her ay ödenmek üzere belirli teşvik ücreti alma hakkı tanınmaktadır. Bilimsel çalışmaların her şeyden önce rahat bir kafa ve özgür bir ortamda yapılacağı yadsınamaz bir gerçektir. Bunun dışında kanun koyucu öğretim görevlilerini yaptıkları iş dolayısıyla diğer memurlardan farklı gördüğü için hukukî statülerini özel bir kanunla belirlemiştir. Bu sebeplerle öğretim elemanlarının 657 sayılı Kanuna tabi kamu görevlileri gibi mesai zorunluluğuna tabi tutulmaması gerektiği kanaatindeyiz.

¹⁵⁷ Çağlayan, 2017, s. 502; Giritli v.d., s. 668-670; Özen ve Tozman, s. 30; Zabunoğlu, s. 626.

¹⁵⁸ Danıştay 5. Dairesi, E.N. 1986/992, K.N. 1987/1787, K.T. 16.12.1987.

¹⁵⁹ Bu kapsamda Danıştay İlkokul Öğretmenleri Sağlık ve Sosyal Yardım Sandığı’nın (İLKSAN) bu şartları taşıdığı ve niteliği itibarıyla bir kamu kurumu statüsünde olduğu, bu sebeple üyeleri ile arasında çıkan emeklilik yardımlarıyla ilgili uyumsuzlukların idarî yargı yerlerince çözümlenmesi gerektiğine hükmetmiştir. Danıştay 11. Dairesi, E.N. 2001/674, K.N. 2003/4126, K.T. 17.10.2003.

¹⁶⁰ 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu.

¹⁶¹ Danıştay 8. Dairesi, E.N. 2002/5557, K.N. 2003/561, K.T. 4.2.2003. Kararda vakıf üniversitesinde öğretim görevlisi olarak çalışan kişinin hizmet sözleşmesinin feshinden kaynaklanan uyumsuzluğun idarî yargıda görülmesi gerektiğine hükmetmiştir.

“Kamu idare ve kurumlarında kamu hizmetlerini yürüten kişilerden; idare örgütüne ve hizmet kadrosuna sürekli biçimde girmiş ve onunla kaynaşmış olan, örgüt içinde ve aralarında hiyerarşi bağı ve kendilerine özgü statüleri bulunan, görevleri dışında da bu statüleri ile resmi sıfat ve yetkilerini koruyan, kamu hizmetinin gerektirdiği alanlarda uzmanlaşmış olanlar “memur ya da kamu görevlisi” sayılmakta, bu nitelik ve koşulları taşımayanlar ise, “memur ya da kamu görevlisi” deyimini kapsamında kabul edilmemektedir”¹⁶².

Bu karardaki “kadro” ile anlatılmak istenen, kamu hizmeti yapan kurumların örgütünü, kamu personelinin örgüt içindeki görevlerini, yetki ve sorumluluklarını ve özlük haklarını gösteren ve düzenleyen bir kavramdır¹⁶³.

Danıştay, kamu görevlisini tanımlarken “kamu hizmeti” kavramını da bir ölçüt olarak kullanmaktadır. Nitekim 1990 yılında vermiş olduğu bir kararında, genel seçimlere katılmak amacıyla görevinden istifa eden ancak milletvekili seçilemediği için görevine dönmek isteyen bir noterin aldığı ret kararı üzerine açtığı davada, 1512 sayılı Noterlik Kanunu’nda yer alan “*Noterlik bir kamu hizmetidir*” (m. 1) hükmü uyarınca noterleri birer kamu görevlisi olarak saymış ve mesleğe geri dönebileceğine hükmetmiştir¹⁶⁴.

Danıştay elbette ki tüm kararlarında sadece kişinin kamu görevlisi olup olmadığını tespit etmekle yetinmemektedir. Tüm kamu görevlilerini memurlar olarak da görmemektedir. Mahkeme, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının aslı ve sürekli çalışanlarını diğer kamu görevlileri kapsamında görmektedir¹⁶⁵. 657 sayılı Kanundaki tasniften hareketle sözleşmeli personel için ise; kanuni düzenlemelerde “*sözleşmeli personelin memur ya da kamu görevlileri türlerinden hangisine girdiğine ilişkin bir açıklık yoktur*” dedikten sonra “*sözleşmeli personel, memur ve diğer kamu görevlileri kavramları dışında kalan, işçi de olmayan, yeni, kendine özgü bir istihdam türü*” nitelemesini yapmıştır¹⁶⁶.

¹⁶² Danıştay 1. Dairesi, E.N. 1996/131, K.N. 1996/242, K.T. 19.12.1996.

¹⁶³ Danıştay 11. Dairesi, E.N. 2001/656, K.N. 2003/5447, K.T. 10.12.2003.

¹⁶⁴ Danıştay 8. Dairesi, E.N. 1990/1672, K.N. 1991/689, K.T. 8.3.1991.

¹⁶⁵ Danıştay 2. Dairesi, E.N. 1995/545, K.N. 1995/1889, K.T. 3.10.1995.

¹⁶⁶ Danıştay 8. Dairesi, E.N. 1979/4298, K.N. 1980/752, K.T. 19.2.1980.

Danıştay, sözleşmeli personel ile idare arasındaki ilişkinin esas olarak¹⁶⁷ idarî hizmet sözleşmesine dayandığını belirtmekte; bu sözleşmede hüküm boşluğu olması durumunda Anayasa, Kanun, tüzük, yönetmelik ve İdare Hukuku ilkeleri ile uyarlılığı ölçüsünde İş Hukuku kurallarından kıyasla hüküm verilmesi gerektiğini belirtmektedir¹⁶⁸. Memurların ise doğrudan statü hukukuna tabi olduklarını belirtmekte; ayrıca tabi oldukları statü hukuku uyarınca memurluğa giriş, görevi yürütme usulleri ve süresi gibi, memurluk statüsünde kamu yararı ve kamu düzeni gibi konularda sadece kanunla değişiklik yapılabileceğini ifade etmektedir¹⁶⁹.

Danıştay'ın yine başka bir kararındaki “*Ceza Kanununun uygulanmasında memur, kamu görevini yerine getiren kimse olduğuna göre özel hukuk hükümlerine bağlı olarak görev yapan bir kurumun mensuplarını kamu görevlisi saymak ve dolayısıyla Memurin Muhakematı Hakkında Kanuna tabi tutmak özel kanunlarında aksine bir hüküm yer almadığı sürece mümkün değildir*”¹⁷⁰ ifadelerinden İdare Hukukundan farklı olarak Ceza Kanunu uygulamasında memur ile kamu görevlisini eşdeğer tuttuğu görülmektedir.

3. Yargıtay'ın Yaklaşımı

Adli yargıda en üst derece ve temyiz mahkemesi konumundaki Yargıtay'a göre bir kişinin kamu görevlisi sayılabilmesi için şu iki unsuru bünyesinde barındırması gerekmektedir:

- 1) Görevlinin bir kamu hizmetini yüklenmesi,
- 2) Bu görev karşılığında devlet bütçesinden maaş, ödenek vs. bir maddî karşılığın tahsis edilmesi.

Bundan dolayı Yargıtay, avukatlık ve yeminli malî müşavirlik gibi meslek mensuplarını kamu hizmetinde bulunmalarına rağmen Devletten maddî bir karşılık

¹⁶⁷“Esas olarak” dememizin sebebi Türkiye’de son yıllarda mevzuatta yapılan belirli değişiklikler sonucu ve sözleşmeli personele ilişkin düzenlemelerde hüküm bulunmayan hallerde 657 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanacak olması sebepleriyle sözleşmeli personelin de statüer bir duruma geldiği ifade edilmektedir. Gözübüyük ve Tan, s. 808. Nitekim Danıştay da Anayasanın 128’inci maddesi ile “*memurlar ve diğer kamu görevlilerinin iş hukukuna bağlı bulunan işçilerden farklı olarak statü hukuku içinde yer almaları esası*”nın benimsendiğini belirtmektedir. Danıştay 5. Dairesi, E.N. 1992/4384, K.N. 1994/5672, K.T. 29.11.1994.

¹⁶⁸Danıştay 12. Dairesi, E.N. 2013/725, K.N. 2013/8623, K.T. 26.11.2013.

¹⁶⁹Danıştay 2. Dairesi, E.N. 1994/2551, K.N. 1996/312, K.T. 13.02.1996.

¹⁷⁰Danıştay 8. Dairesi, E.N. 1992/1385, K.N. 1993/730, K.T. 5.2.1993.

almadıkları gerekçesiyle kamu görevlisi olarak kabul etmemektedir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1980 yılında vermiş olduğu bir kararında bu görüşünü şu sözlerle ifade etmiştir:

“Türk İdare Hukukunda baskın ve yaygın görüş, bu deyim iki ana unsuru içerdiğiidir. Bunlardan birincisi görevlinin bir kamu hizmetini yüklenmesi, ikincisi ise bu görev karşılığı Devlet bütçesinden maaş, ücret, ödenek vs. gibi her ne nam altında olursa olsun görevliye bir maddi meblağın tahsis edilmesidir. İşte bu yüzdendir ki avukatlar ve başkaca hizmet grupları aslında bir kamu hizmeti yaptıkları halde bu hizmetlerinin maddi karşılığı Devlet bütçesinden karşılanmadığı için birer kamu görevlisi olarak kabul edilmemektedirler. Bakanların bu iki ana unsuru tam olarak taşımaları kamu görevlisi olarak kabullerinin açık bir kanıtını oluşturmaktadır.”¹⁷¹

Görüldüğü üzere ilgili kararda bakanları kamu görevlisi olarak kabul etmektedir. Yargıtay, kamu görevlisini çalışmamızın başında açıkladığımız geniş anlamda kamu görevlisi tanımı doğrultusunda ele almaktadır. Yüksek Mahkeme bu bakımdan, muhtarlar ve ihtiyar heyeti üyelerinin de kamu görevlisi olduklarından şüphe duymadığını belirtmektedir¹⁷².

Yargıtay kamu görevlisinin tespitinde daha çok sorumluluk hukuku açısından değerlendirme yapmaktadır¹⁷³. Zira kamu görevliliği sıfatı suçun ayırt edici unsuru veya cezayı ağırlaştırıcı nedenlerden biri olması gibi sebeplerle Ceza Hukukunda farklı bir önem taşımaktadır.

Mahkeme, kamu görevlisinin tespitinde bir ölçüt olarak da kişinin kamu tüzel kişisinde çalışıp çalışmadığına bakmaktadır. Örneğin tarım satış kooperatifleri birliklerinde çalışan personelin, Bakanlık onayı ya da doğrudan Bakanlar Kurulu

¹⁷¹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E.N. 1980/4-1714, K.N. 1983/803, K.T. 14.9.1983. Benzer yöndeki başka bir kararı için bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E.N. 1980/1714, K.N. 1983/803, K.T. 14.9.1983.

¹⁷² Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, E.N. 1989/11357, K.N. 1990/1776, K.T. 27.2.1990.

¹⁷³ Gözübüyük ve Tan, s. 800.

kararı ile göreve gelmiş olsa dahi, tarım satış kooperatifleri birliklerinin kamu tüzel kişiliği olmadığı için buradaki personeli kamu görevlisi olarak görmemektedir¹⁷⁴.

Yargıtay bazı kararlarında ise kişinin kamu görevlisi olup olmadığının tespitinde görevli yargının neresi olduğunu belirleme amacını gütmektedir. Örneğin bir kararında kamu iktisadi teşebbüslerinde sözleşmeli personel olarak istihdam edilen kişinin işçi olmadığına, ilişkinin idarî hizmet sözleşmesinden kaynaklandığına ve görevli yargı yerinin adli yargı değil idarî yargı olduğuna hükmetmiştir¹⁷⁵.

Yukarıda yapılan açıklamalar sonucunda bu çalışma kapsamında, kamu görevlisi kavramını 4688 sayılı Kanunda düzenlenen tanım çerçevesinde ele almaktayız. 4688 sayılı Kanunun kapsamının belirlendiği 2'inci maddesinde¹⁷⁶ yer alan düzenleme bakımından kapsamın geniş olduğunu söyleyebiliriz. Bu bağlamda 657 sayılı Kanunda düzenlenen memurlar ve sözleşmeli personel yanında, özel kanunlarla düzenlenen memurları (öğretim elemanları, hâkim, savcı, askeri personel vs.) da içine aldığını düşünmekteyiz.

III. SENDİKA KAVRAMI VE SENDİKACILIK HAREKETLERİ

A. Sendika Kavramı

Bu başlık altında sendika kavramının farklı dillerdeki kullanımı ve karşılığı ile doktrindeki açıklamalar doğrultusunda bir tanımını yaptıktan sonra, kavramın daha iyi anlaşılması için doktrinde genel kabul gören sendika kavramının unsurlarını açıklayacağız. Daha sonra başta Anayasa olmak üzere ilgili kanunlarda sendika kavramının nasıl tanımlandığı ve sendika kavramına ilişkin düzenlemeler üzerinde duracağız. Son olarak sendikal üst örgütlenme tipi olarak Türk Hukukunda da var olan konfederasyon kavramına ilişkin açıklamalarda bulunacağız.

¹⁷⁴ Gözübüyük ve Tan, s. 822'den naklen Yargıtay 4. Ceza Dairesi, E.N. 1980/1755, K.N. 1980/1746, K.T. 19.3.1980.

¹⁷⁵ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E.N. 1991/16746, K.N. 1992/3976, K.T. 9.4.1992.

¹⁷⁶ “Devletin veya diğer kamu tüzel kişilerinin yürütmekle görevli oldukları kamu hizmetlerinin görüldüğü genel, katma ve özel bütçeli idareler, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı kuruluşlarda kamu iktisadi teşebbüslerinde, özel kanunlarla veya özel kanunların verdiği yetkiye dayanarak kurulan banka ve teşekküller ile bunlara bağlı kuruluşlarda ve diğer kamu kurum veya kuruluşlarında işçi statüsü dışında çalışan kamu görevlileri hakkında uygulanır”.

1. Tanım

Günümüzde pek çok dilde yer alan sendika kavramı, Latince'deki “*syndic*” kelimesinden türemiştir¹⁷⁷. Eski Roma ve Yunan hukuk sistemlerinde bu kavram bir sitenin (birliğin) temsilini sağlayan kişileri ifade etmek amacıyla kullanılmaktaydı. “*Syndical*” kavramı ise zamanla, bu kişilerin işlevlerini yerine getirmelerini ifade etmek için kullanılmış ve Batı dillerinde sendika kavramının oluşmasına zemin hazırlamıştır¹⁷⁸. İngilizcede “*syndicate*”, Fransızcada “*syndicat*”, İtalyancada “*sindacato*” ve İspanyolcada “*sindicato*” kelimeleri ile anlatılmak istenen esasen meslek birlikleridir¹⁷⁹.

Fransızcadaki “*syndicat*” kelimesinden Türkçeye geçen sendika kelimesinin sözlük anlamı, “*işçilerin veya işverenlerin iş, kazanç, toplumsal ve kültürel konular bakımından çıkarlarını korumak ve daha da geliştirmek için aralarında kurdukları birlik*”tir¹⁸⁰. İngilizcede de sendikalar için yaygın kullanımda “*syndicate*” kelimesi tercih edilse de¹⁸¹; bu dilde işçi sendikaları için daha çok, işçi birliği anlamına gelen “*labor union*” ve ticari birlik anlamına gelen “*trade union*” kavramları tercih edilmektedir¹⁸².

¹⁷⁷ Adnan Mahiroğulları, *Dünya’da ve Türkiye’de Sendikacılık*, 2. Baskı, Ekin Kitabevi, Bursa, 2013, s. 1.

¹⁷⁸ Adnan Tuğ, *Sendikalar Hukuku*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 1992, s. 1; Fevzi Demir, “Sendikaların Kuruluşu ve İşleyişi”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, c. 4, S. 39, 2013, s. 19; Nizamettin Aktay, Kadir Arıcı ve E. Tuncay Senyen-Kaplan, *İş Hukuku*, 6. Baskı, Gazi Kitabevi, Ankara, 2013, s. 279; Memduh Yelekcı, *Sendikalar Hukuku*, Yargı Yayınevi, Ankara, 2002, s. 2; Turhan Esener ve Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu, *Sendika Hukuku*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, s. 51.

¹⁷⁹ Fevzi Şahlanan, *Sendikalar Hukuku*, 2. Bası, Yılmaz Ajans, İstanbul, 1995, s. 1.

¹⁸⁰ Türk Dil Kurumu, Büyük Türkçe Sözlük. (Erişim)

http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.58ecaf8950426663810706, 11 Nisan 2017.

¹⁸¹ Bu kullanımıyla *syndicate* kelimesi şu anlama gelmektedir: “İşçi veya işverenlerin belirli bir amacı gerçekleştirmek üzere bir araya gelerek oluşturdukları birliktir (*a group of people or companies who join together in order to achieve a particular aim*).” *Longman Dictionary of Contemporary English*, 5. Edition, Pearson Education Limited, England, 2011, 1790.

¹⁸² Bu kavramların İngilizce sözlükteki karşılığı şöyledir: “*an organization, usually in a particular trade or profession, that represents workers, especially in meetings with employers* (Özellikle işverenlerle yapılan toplantılarda, işçileri temsil eden, genellikle belirli bir ticaret veya meslekte olan bir örgüt)”. *Longman Dictionary of Contemporary English*, s. 971 ve 1873. Sözlüğe erişim için ayrıca bkz. LONGMAN İngilizce Sözlük. (Erişim) <https://www.ldoceonline.com/dictionary/trade-union>, 9 Mayıs 2018.

Sendika kavramı Dünya’da esasen işçilerin oluşturduğu örgütler için kullanılmaktadır¹⁸³. Fransa, İtalya, İspanya ve Türkiye gibi ülkelerde, sendika kelimesinin yanına “işçi” veya “işveren” kelimeleri getirilerek “işçi/işveren sendikası” şeklinde bir tamlama oluşturulmaktadır¹⁸⁴. Örneğin Fransızcada genel olarak sendikalar için “*syndicat*”; işçi sendikaları için “*syndicat ouvrier*”; işveren sendikaları için de “*syndicat patronal*” kelimeleri kullanılmaktadır¹⁸⁵. İngiltere, ABD ve Almanya gibi ülkelerde ise işçi ve işveren sendikası kavramı farklı kelime veya tamlamalarla ifade edilmektedir. Örneğin İngilizcede işçi sendikaları için “*trade union*”, işveren sendikaları için ise “*employer’s association/union*” terimleri kullanılırken; Almandada işçi ve işveren ayrımı yapılarak, sendikalar için “*gewerkschaft*”, işveren örgütleri için ise “*arbeitgebervereine*” terimleri kullanılmaktadır¹⁸⁶.

Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) de benzer bir ayrımla İngilizce kullanımda, sendikalar için “*syndicates*”, işveren örgütleri için ise “*employers organizations*”, Fransızca kullanımda da sendikalar için “*syndicates*”, işveren örgütleri için “*organisations d’employeurs*” terimlerini tercih etmektedir¹⁸⁷.

Türk Hukukunda işçi ve işveren örgütlerinin her ikisi için de sendika kavramı tercih edilmektedir¹⁸⁸. Bu durum konu üzerinde kavramsal tartışmaların yaşanmasına sebebiyet vermektedir. Örneğin Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu

¹⁸³ Gerçekten de sendikalar ilk başlarda işçilerin örgütleri olarak kendiliğinden oluşmuş; işveren sendikaları ise işçi örgütlerinin gelişimi ve gitgide haklarını genişletmeleri sonucunda bir tepki olarak ortaya çıkmışlardır. Ünal Narmanlıoğlu, *İş Hukuku II Toplu İş İlişkileri*, 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2013, s. 46-47 (dipnot 8).

¹⁸⁴ Mahiroğulları, 2013, s. 2.

¹⁸⁵ Ahmet Çetin Ertürk, *Bilge Genç Sözlük*, Kalkan Matbaacılık, Ankara, 2014, s. 687; *Fono Fransızca Standart Sözlük*, 12. Baskı, Fono Yayınları, İstanbul, 2015, s. 241.

¹⁸⁶ Cengiz Yelbaşı, *Fransızca-İngilizce-Almanca Karşılıklarıyla Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü (İlgili Yasalara Gönderme/Atıflarıyla)*, Sim Matbaacılık, Ankara, 2014, s. 544; Müjdat Şakar, *İş Hukuku Uygulaması*, 11. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2016, s. 374; Narmanlıoğlu, s. 44 (dipnot 4).

¹⁸⁷ ILO resmi internet sitesi için bkz. (Erişim) <http://www.ilo.org/>, 10 Mayıs 2018.

¹⁸⁸ Sadece 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nda (m. 2) değil; 20.2.1947 tarih ve 5018 sayılı İşçi ve İşveren Sendikaları ve Sendika Birlikleri Hakkında Kanun’da (m. 1), 15.7.1963 tarih ve 274 sayılı Sendikalar Kanunu’nda (m. 1) ve 5.5.1983 tarih ve 2821 sayılı Sendikalar Kanunu’nda (m. 2) sendika kavramı işçi ve işveren sendikalarını kapsayacak şekilde geniş anlamda kullanılmıştır.

(TİSK), kendi isminin İngilizce kullanımında “*employer association*”u tercih etmektedir¹⁸⁹.

Her ne kadar sendika denildiğinde akla ilk işçi örgütlenmesi gelse de zaman içerisinde çiftçi, emekli ve kamu görevlileri gibi farklı kesimler de hak ve menfaatlerini korumak için sendikal örgütlenmeler içerisine girmişler ve kanunlarda da bu anlamda sendika kavramı kullanılmıştır¹⁹⁰.

Sendika kavramının ifade ettiği anlam ve önem ülkeden ülkeye, sendikaların ülkelerin sosyal, ekonomik ve siyasal durumlarına göre, hatta zamana göre değişkenlik gösterir¹⁹¹. Doktrinde sendika kavramı değişik şekillerde tanımlanmaktadır¹⁹². Örneğin Çelik ve diğerleri şöyle bir sendika tanımı yapmaktadır: “*İşçilerin veya işverenlerin çalışma ilişkilerinde ortak, ekonomik ve sosyal hak ve yararlarını korumak ve geliştirmek için serbestçe, Cumhuriyetin niteliklerine ve demokratik esaslara uygun olarak kurulan ve faaliyette bulunan, bağımsız özel hukuk tüzel kişisidir*”¹⁹³. Ancak bu tanımı kapsam olarak dar bulmaktayız. Zira sadece işçi ve işverenler değil; kamu görevlileri de hukukun izin verdiği ölçüde sendika kurabilirler. Tuncay ve Savaş Kutsal ise daha geniş bir kapsamda sendikayı “*aynı sınıftan olan kişilerin iş ve kazanç koşullarını korumak ve iyileştirmek için kurdukları mesleki birlik*” olarak tanımlamaktadır¹⁹⁴. Tunçomağ ve Centel de benzer şekilde sendikalar için “*çalışanların veya işverenlerin, çalışma*

¹⁸⁹ TİSK ismini İngilizcede “*Turkish Confederation of Employer Association*” şeklinde kullanmaktadır. (Erişim) <http://tisk.org.tr/>, 10 Mayıs 2018. Konuyla ilgili ayrıca bkz. Meryem Koray ve Aziz Çelik, **Avrupa Birliği ve Türkiye’de Sosyal Diyalog**, Belediye-İş Yayınları, Ankara, 2007, s. 285.

¹⁹⁰ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 279.

¹⁹¹ A. Can Tuncay ve F. Burcu Savaş Kutsal, **Toplu İş Hukuku**, 5. Bası, Beta Yayınları, İstanbul, 2016, s. 3.

¹⁹² A. Murat Demircioğlu ve Tankut Centel, **İş Hukuku**, 15. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2012, s. 208-209; Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 279; Ali Çöldemli, **Sendikaların Kuruluşu ve Organları**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s. 5-6; Aydın Başbuğ, **İş ve Hukuk Çalışanların Hakları ve sorunları**, Binyıl Yayınları, Ankara, 2010, s. 238; Demir, s. 19-21; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 55; Haluk Hadi Sümer, **İş Hukuku**, 20. Baskı, Mimoza Yayınları, Konya, 2015, s. 174; Kenan Tunçomağ ve Tankut Centel, **İş Hukukunun Esasları**, 7. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2015, s. 263; Mahiroğulları, 2013, s. 1-3; Melda Sur, **İş Hukuku Toplu İlişkiler**, 5. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015, s. 9; Narmanlıoğlu, 45-47; Nuri Çelik, Nurşen Caniklioğlu ve Talat Canbolat, **İş Hukuku Dersleri**, 28. Bası, Beta Yayınları, İstanbul, 2014, s. 546-547; Şahlanan, 1995, s. 15-16; Şakar, s. 375; Tuğ, s. 2; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 3-4; Yelekcı, s. 107-108.

¹⁹³ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 547.

¹⁹⁴ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 3.

yaşamındaki konumlarından doğan çıkarlarını topluca gerçekleştirebilmek için, biraya gelmeleri ve birleşmelerini içerir” şeklinde bir açıklama yapmaktadır¹⁹⁵.

Bizce de sendika; kamu görevlileri ve işçiler dâhil tüm çalışan ve işverenlerin çalışma koşulları ve ilişkileriyle ilgili ortak hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek amacıyla kurulan ve faaliyetlerini hukuka uygun bir şekilde devam ettiren özel hukuk tüzel kişisidir.

2. Sendika Kavramının Unsurları

Yukarıda sendika kavramının tanımına ilişkin açıklamalarda bulunduk. Bu tanımlamalardan yola çıkarak, sendika kavramının genel unsurlarından söz edilmektedir. Bu unsurlar aşağıdaki şekilde sıralanmaktadır¹⁹⁶:

a) Ortak Amaç

Sendika kavramının ilk unsuru ortak amaç olarak ifade edilmektedir. Bir mesleği icra eden kişiler bir araya gelerek ortak hak ve menfaatlerini korumak ve sosyal durumlarını daha iyi bir şekilde düzenlemek amacı ile güçlenmek ihtiyacı duyarlar¹⁹⁷. İnsan haklarından toplanma ve örgütlenme hakkını oluşturan bu ihtiyaç, sendikaların da ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Gerek ulusal gerekse de uluslararası düzenlemelerde, sendika kurmanın üyelerinin ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerine yönelik “ortak çıkarlar”ı savunma amacı ön planda tutulmaktadır¹⁹⁸.

Sendikaların kuruluşundaki ortak amaç, üyelerin sosyal ve ekonomik açıdan çıkarlarını gözetmektir. 1982 Anayasasında da bu yönde bir düzenleme yer almaktadır¹⁹⁹. Anayasada sendikaların amacı “*üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek*” olarak

¹⁹⁵ Tunçomağ ve Centel, s. 263.

¹⁹⁶ Türk hukukunda sendika kavramının unsurları için bkz: Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 280-284; Başbuğ, 2010, s. 238; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 547-553; Demircioğlu ve Centel, s. 209-218; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 59-65; Mahiroğulları, 2013, s. 3-5; Narmanlıoğlu, s. 53-71; Sur, 2015, s. 27-28; Sümer, s. 174-176; Şakar, s. 376; Tuğ, s. 2-7; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 20-27; Tunçomağ ve Centel, s. 263-265;

¹⁹⁷ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 65.

¹⁹⁸ Mahiroğulları, 2013, s. 3.

¹⁹⁹ AY m. 51/1: “*Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir.*”

belirtilmektedir (m. 51/1)²⁰⁰. Anayasa’da belirtilen bu amacın “çalışma ilişkileri” kapsamında gerçekleştirilmesi gereklidir²⁰¹. Bu ortak amaç dışında ideolojik, dini ya da benzer hedeflere ulaşmak amacıyla kurulmuş sendikalar gerçek anlamda sendika olarak kabul edilmemektedir²⁰². Ancak günümüzde sendikalar toplumu ilgilendiren hemen her konuda etkin kuruluşlardır ve siyasetin etkin baskı grupları arasında yer almaktadır²⁰³. Gerçekten de sendikaların demokrasinin “olmazsa olmaz” konumları, onları toplumu ilgilendiren tüm konularda birer baskı aracı olmaya itmektedir. Özellikle kamu görevlileri sendikalarının üyelerinin ve hatta halkın taleplerini daha iyi iletebilmek için hükümetlerle yakın ilişkide oldukları gözlemlenmektedir.

Sendikaların pozitif hukukla “*üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek*” olarak belirlenen ortak amacı, onları kazanç sağlama dışında başka amaçlar taşıyan dernekler, kâr amacı taşıyan ticari ortaklıklardan (şirketler) ve meslek örgütlerinden ayırır²⁰⁴. Bu bakımdan dernekler, ticaret ortaklıkları ve meslek örgütleri ile sendikaları karşılaştırmak ve aralarındaki temel farklılıkları belirtmekte fayda görüyoruz.

(1) Dernekler ile Sendikaların Karşılaştırılması

Türk Hukukunda derneklerle ilgili temel düzenlemeler 22.11.2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ve 4.11.2004 tarih ve 5253 sayılı Dernekler Kanunu’nda yer alır. Bu düzenlemelere göre dernek “*Kazanç paylaşma dışında, kanunlarla yasaklanmamış belirli ve ortak bir amacı gerçekleştirmek üzere, en az yedi gerçek veya tüzel kişinin, bilgi ve çalışmalarını sürekli olarak birleştirmek*

²⁰⁰ Oysa 1961 Anayasası’nda sendikaların amaçlarıyla ilgili herhangi bir düzenleme yoktu. “Sendika kurma hakkı” başlıklı Anayasanın 46’ncı maddesi şöyleydi: “*Çalışanlar ve işverenler, önceden izin almaksızın, sendikalar ve sendika birlikleri kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten ayrılma hakkına sahiptirler.*”

²⁰¹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E.N. 2007/9-617, K.N. 2007/710, K.T. 3.10.2007. Anayasa Mahkemesi de 1961 Anayasası döneminde vermiş olduğu bir kararında; sendikaların Anayasa ve kanunlarla kendilerine tanınan ortak amaçlarını gerçekleştirmek üzere kamu düzenini bozmamak ve kamu hizmetlerini ihlal etmemek şartıyla toplantı ve gösteri yürüyüşü vb. birtakım eylemlerde bulunabileceklerini ifade etmiştir. AYM, E.N. 1969/27, K.N. 1969/64, K.T. 11.11.1969.

²⁰² Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 281.

²⁰³ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 62; Tuğ, s. 3. Demokratik ülkelerde sendikaların temelde birer “menfaat birliği” olduğu kabul edilmekle beraber; bunların kamusal işlevlerinin de olduğunun tartışılmadığı ifade edilmektedir. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 281 (dipnot 5); Narmanlıoğlu, s. 60.

²⁰⁴ Narmanlıoğlu, s. 61; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 21.

suretiyle oluşturdıkları tüzel kişiliğe sahip kişi toplulukları” şeklinde tanımlanmaktadır²⁰⁵.

Dernekler ile sendikalar birer şahıs topluluğu olmaları²⁰⁶ ve özel hukuk tüzel kişiliğine sahip olmaları bakımından benzerlik gösterse de birçok yönden de farklılık arz eder²⁰⁷. Her şeyden önce amaçları bakımından farklılık bulunmaktadır. Derneklerin amacı, yukarıdaki kanuni tanımından da görüleceği üzere, zorunlu olarak belirlenmiş değildir. Dernekler de sendikalar gibi, üyelerinin mesleki hak ve menfaatlerini koruma amacı güdebilirler. Ancak bu bakımdan iki tüzel kişilik arasında bariz bir fark vardır. Sendikalar bu amaçlarını gerçekleştirmek için birtakım hak ve yetkilerle donatılmışken; dernekler bu yetkilerden faydalanamaz²⁰⁸. Sendikalara tanınan bu ayrıcalıklar; çalışanlar ve işverenlerin karşılıklı hak ve menfaatlerinin korunabilmesi için toplu sözleşme yapma hakkının bulunması ve oluşabilecek uyuşmazlıklarda grev ve lokavt gibi uygulamalara gidebilmesinden oluşur²⁰⁹. Amaç ve kendilerine tanınan yetkiler haricinde sendikalar ile dernekler, Anayasa’daki yerleri itibariyle de farklılık arz eder²¹⁰.

Sendikalar ve dernekler arasında amaç ve sahip olduğu yetkiler bakımından farklılık olsa da yukarıda bahsettiğimiz şahıs topluluğu olmaları ve özel hukuk tüzel kişiliğine sahip olmaları başta olmak üzere, birçok konuda benzerlik vardır. Bu durum kanuni düzenlemelere de yansımıştır. Sendikalar hakkında, 6356 sayılı Kanunda hüküm bulunmayan hallerde 22.11.2001 tarih ve 4721 sayılı Medeni Kanun ile 4.11.2004 tarihli 5253 sayılı Dernekler Kanunu’nun aykırı olmayan hükümleri

²⁰⁵ Dernekler Kanunu m. 2/1-a. Türk Medeni Kanunu’nda benzer şekilde şöyle bir dernek tanımı yapılmaktadır: “Dernekler, gerçek veya tüzel en az yedi kişinin kazanç paylaşma dışında belirli ve ortak bir amacı gerçekleştirmek üzere, bilgi ve çalışmalarını sürekli olarak birleştirmek suretiyle oluşturdıkları, tüzel kişiliğe sahip kişi topluluklarıdır.” (m. 56).

²⁰⁶ Gerçekten de birer şahıs toplulukları olan sendikalar özü itibariyle birer dernektirler. Sendikayı dernekten ayıran taşıdığı temel amaçtır: Üyelerinin hak ve menfaatlerini korumak. Amacın genişlemesi sendikayı sendika olmaktan çıkarmaz; yeter ki temel amaçtan uzaklaşılmasın. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 280-281.

²⁰⁷ Nuri Çelik, “5253 Sayılı Dernekler Kanunu’nun Sendikalara Uygulanacak Hükümleri”, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, S. 6, 2005, İstanbul, s. 519. Dernek ve sendikaya üyelikle ilgili karşılaştırmalı bir çalışma için bkz. Fikret Eren, “Dernek ve Sendikaya Üye Olma, Üye Olmama ve Üyelikten Ayrılma Hakkı”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 31, S. 1, 1974, s. 245-278.

²⁰⁸ Narmanlıoğlu, s. 63-64.

²⁰⁹ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 286; Mahiroğulları, s. 3; Sur, 2015, s. 27; Tuncay ve Savaş Kutsal, 13-14.

²¹⁰ Dernek kurma hakkı, temel hak ve hürriyetlerden “kişinin hakları ve ödevleri” bölümünde düzenlenirken (m. 33); sendika kurma hakkı “sosyal ve ekonomik hak ve ödevler” bölümünde düzenlenmektedir (m. 51).

uygulanır (SK m. 80/1)²¹¹. Benzer bir düzenleme de 25.6.2001 tarih ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanununda vardır (m. 43)²¹².

Son olarak belirtmek istediğimiz bir husus Türk Hukukunda dernekler ile sendikalar arasında geçmişteki ilişkidir. İlerleyen bölümlerde detaylı bir şekilde açıklayacağımız üzere, Türk Hukukunda uzun yıllar sendikalar dernek (cemiyet) statüsünde kabul edilmiş olup; derneklerle ilgili kanuni düzenlemelere tabi olmuştur.

(2) Ticaret Ortaklıkları ile Sendikaların Karşılaştırılması

Sendikalar ile ticaret ortaklıklarını karşılaştırmaya geçmeden önce dernekler ile ticaret ortaklıkları arasındaki temel farklılığı belirtmekte fayda görüyoruz. Kanunlardaki düzenlemelerde de yer aldığı üzere derneklerin esas amacı “*kazanç paylaşma dışında belirli ve ortak bir amacı gerçekleştirmek*”tir. Ticari ortaklıkların esas amacı ise kâr elde etmek bu kârı ortaklara (üyelerine) dağıtmaktır²¹³. Derneklerin amacının kazanç elde etme olamayacağı onların amaçlarına ulaşmak için iktisadi ve ticari faaliyetlerde bulunmalarına engel değildir²¹⁴. Ancak genel amaçları hiçbir şekilde, ticaret ortaklıkları gibi, kazanç elde etmek olamaz. Aksi halde Türk Medeni Kanununa göre tüzel kişilik kazanamazlar. Bu amaçla kurulan dernekler olsa olsa adi şirket olabilirler²¹⁵.

Derneklerle ticaret ortaklıklarının amaç bakımından farklılık arz eden yönleri sendikalar için de geçerlidir. Dernekler gibi sendikaların da ortak amacı kâr elde etmek veya kazanç paylaşmak olamaz²¹⁶. Aksine sendikalar elde ettikleri gelirlerini Kanunda ve tüzüklerinde belirtilen amaçları dışında kullanamazlar (6356 S.K. m. 28/6; 4688 S.K. m. 26).

²¹¹ Bu hüküm Medeni Kanun ve Dernekler Kanunu’nun Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu karşısında genel kanun niteliğinde olduğunu göstermektedir. Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 12-13.

²¹² “*Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde 2821 sayılı Sendikalar Kanunu, 2908 sayılı Dernekler Kanunu, 743 sayılı Türk Medeni Kanunu ile sendika ve konfederasyonlarda görev alacaklar hakkında kamu görevlilerinin tabi oldukları personel kanunlarının ilgili hükümleri uygulanır.*”

²¹³ Narmanlıoğlu, s. 61.

²¹⁴ Bu konudaki kanuni düzenlemeler 13.1.2011 tarih ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (m. 16/1) ve 22.11.2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (m. 54/2) hükümlerinde yer almaktadır.

²¹⁵ Narmanlıoğlu, s. 61.

²¹⁶ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 280-281; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 62-63; Sur, 2015, s. 27; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 21.

Amacı kâr elde etmek ve kazanç paylaşımı yapmak olan ticaret ortaklıklarının (şirketlerin) sendikalardan ayrılması kolaydır. Sadece, kooperatifler sendikalarla karıştırılabilir. Çünkü kooperatifler de sendikalar gibi kendi kendine yardım mekanizması olan ve belirli ortak bir amacı gerçekleştirmek amacı taşıyan bir araya gelen kişilerden oluşur²¹⁷. Türk Ticaret Kanunu'na göre kooperatifler bir şirket türüdür (m. 124). Ancak kollektif, komandit, anonim ve limited şirketlerinden farklı olarak ayrı bir Kanunu vardır ve çoğu yönden farklı düzenlemelere tabidir. 24.4.1969 tarih ve 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'na göre kooperatif şöyle tanımlanmaktadır: “Tüzel kişiliği haiz olmak üzere ortaklarının belirli ekonomik menfaatlerini ve özellikle meslek veya geçimlerine ait ihtiyaçlarını işgücü ve parasal katkılarıyla karşılıklı yardım, dayanışma ve kefalet suretiyle sağlayıp korumak amacıyla gerçek ve tüzel kişiler tarafından kurulan değişir ortaklı ve değişir sermayeli ortaklıklara kooperatif denir.” (m. 1). Kanundaki tanımdan da anlaşıldığı üzere kooperatiflerin amacı üyelerinin ekonomik kalkınmasıdır²¹⁸. Sendikaların amacı ise üyelerinin ortak hak ve menfaatlerini korumaktır. Sendikalarla kooperatiflerin amaçları dışında farklılık arz eden başka bir yönü de sendikaların amaçlarını gerçekleştirmek üzere toplu sözleşme, grev ve lokavt gibi kullanabileceği birtakım yetkilerle donatılmış olmasıdır²¹⁹.

(3) Sendikalar ve Meslek Örgütleri Arasındaki Farklılık

Anayasaya göre (m. 135) kurulması ve üyeliğinin kazanılması üyelerinin iradesine bırakılmayıp kanun zoru ile olan meslek örgütleri ile sendikalar arasındaki farklılıklara değinmekte de fayda görüyoruz.

Meslek örgütleri (mesleki teşekkül veya meslek odaları olarak da adlandırılır), Anayasadaki ifadesiyle birer kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarıdır (m. 135)²²⁰. Örneğin Barolar, Ticaret ve Sanayi Odaları, Tabipler Birliği, Eczacı Odaları,

²¹⁷ Kooperatif ve sendikanın benzerlik arz eden yönleri için ayrıca bkz. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 286-287.

²¹⁸ Narmanlıoğlu, s. 62.

²¹⁹ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 286; Mahiroğulları, s. 3; Sur, 2015, s. 27; Tuncay ve Savaş Kutsal, 13-14.

²²⁰ “Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları; belli bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, meslekî faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ile ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hâkim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlâkını korumak maksadı ile kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzel kişilikleridir.” (m. 135/1).

Mimar ve Mühendis Odaları gibi kuruluşlar birer meslek örgütüdür. Bunlar kamu hizmeti görürler. Hem mesleğin korunmasını hem de meslek ile ilgili kamunun menfaatini korumak gibi fonksiyonları vardır²²¹.

Meslek örgütleri, aynı mesleğe mensup ya da aynı mesleği icra edenlerin mesleki hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için oluşturdukları bir organizasyondur²²². Üyelerinin ortak hak ve menfaatlerini koruma ve birer şahıs topluluğu olmaları bakımından sendikalarla benzerlik gösterse de üyelik için aynı mesleğe mensup olma şartı ve daha birçok yönden sendikalardan farklıdır. En başta kuruluş bakımından meslek örgütleri sendikalardan farklıdır.

Meslek örgütlerinin ilgililerin hür iradesi yerine Anayasa veya kanun hükmüne dayanarak kurulması zorunluluk taşır²²³. Bunun yanında bu meslek örgütlerinin ilgili oldukları meslek dalında faaliyette bulunmak yani mesleğini icra etmek isteyen mensuplarının bu kuruluşlara üye olmaları zorunludur²²⁴. Her meslek grubu için tek bir meslek örgütü oluşturulur ve bunların hem mesleği korumak hem de bu meslek ile ilgili kamunun menfaatini korumak gibi bir fonksiyonu vardır. Oysa sendikalar, dernekler gibi, gönüllü olarak serbest irade ile kurulur ve sendikalara üyelik serbesttir.

Meslek örgütleri ile sendikalar amaç unsuru bakımından da ayrılırlar. Sendikaların amacı temelde üyelerinin ortak hak ve menfaatlerini korumaktır. Meslek odalarının ise amacı bu denli kapsamlı değildir. Meslek odaları, belirli bir meslek mensuplarının çalışma ilişkilerini düzenlemek ve mesleğin icrasına dair temel kuralları belirlemek amacıyla kurulurlar²²⁵.

²²¹ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 287.

²²² Narmanlıoğlu, s. 67.

²²³ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 548; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 22; Tunçomağ ve Centel, s. 264.

²²⁴ Örneğin avukatlık yapmak isteyen birinin sadece hukuk fakültesi mezunu olması ve avukatlık stajını tamamlamış olması yeterli değildir. Aynı zamanda 19.3.1969 tarih ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu hükümlerine göre Türkiye Barolar Birliği ve buna bağlı bir ilin barosuna kayıtlı olması gerekmektedir (m. 3-10).

²²⁵ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 287-288; Narmanlıoğlu, s. 68.

b) Serbest Kuruluş

Sendika kavramının ikinci unsuru, “serbest kuruluş” olarak ifade edilmektedir. Buradaki “serbestlik” sendikayı kuranların iradelerinin ön planda olmasını, özellikle devletin kuruluşta bir etkisinin olmamasını ifade eder²²⁶.

Serbestlik ilkesi, sendikacılığın tarihi gelişiminde verilen uzun mücadeleler sonucu kazanılmıştır. Sendikacılığın tarihi gelişimi içinde devletler önceleri çalışanların sendikalaşmasına karşı çıkmış, sonra buna göz yummuş ve en sonunda onların serbestçe kurulmasını güvence altına almıştır²²⁷.

Sendikaların kuruluşunda izin sistemi, normatif sistem ve serbest kuruluş sistemi olmak üzere temelde üç farklı sistem bulunmaktadır²²⁸.

(1) İzin Sistemi

İzin sistemi, sendika kurmak için devletin yetkili makamlarından izin alınmasını zorunlu gören bir sistemdir. Bu sistemin kabul edildiği ülkelerde sendika kurmak isteyenler, her şeyden önce sendika kurma çalışmaları yapmak amacıyla ön izin almak için devletin yetkili makamlarına başvuru yapmak zorundadırlar²²⁹. Yetkili makam bu süreçte, sendikanın devletin veya rejimin amaçlarına uygunluğunu araştırır. Kuruluş çalışmaları tamamlandıktan sonra sendikanın tüzel kişilik kazanması ve faaliyetlerine başlamasında da yetkili makamın takdir yetkisi vardır.

Görüldüğü üzere bu sistemde sendikaların kuruluşunda yetkili makamın mutlak bir takdir yetkisi vardır²³⁰. Yetkili makamın sendikanın kuruluşuna izin vermemesi durumunda yargı yoluna başvurma imkânı genellikle tanınmamaktadır²³¹.

Totaliter, faşist ve sosyalist rejimlerde sendikaların kuruluşu belirli bir makamın iznine bağlıdır²³². Naziler döneminde Almanya’da, Faşist İtalya ve

²²⁶ Narmanlıoğlu, s. 65.

²²⁷ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 548; Nizamettin Aktay, *Toplu İş Hukuku*, Gazi Kitabevi, Ankara, 2015, s. 13-14; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 22.

²²⁸ Aktay, s. 14-15; Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 335-336; Çöldemli, s. 21-23; Demircioğlu ve Centel, s. 210-213; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 75-76; Tuğ, s. 33-34.

²²⁹ İzne yetkili makam yasama organı veya idarî bir organ olabilir. Yetkili makam yasama organıysa izin verme işlemi kanunla; idarî bir organ ise idarî bir işlemle yapılır. Çöldemli, s. 22.

²³⁰ İzin sistemi hakkında ayrıca bkz. Aktay, s. 14; Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 335; Çöldemli, s. 22; Demircioğlu ve Centel, s. 211; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 75-76; Tuğ, s. 33.

²³¹ Tuğ, s. 33.

İspanya’da veya komünist ülkelerde sendikaların kuruluşunda bu sistem uygulanmıştır²³³. Türkiye’de 1909 tarihli Cemiyetler Kanunu²³⁴ ve 28.6.1938 tarih ve 3512 sayılı Cemiyetler Kanunu’nda izin sistemi benimsenmiştir²³⁵.

(2) Normatif Sistem

Normatif sistem izin sisteminin biraz daha yumuşatılmış (esnetilmiş) hâlidir. Bu sistemde, sendikanın tüzel kişiliğinin kazanılması yetkili makamın iznine bağlıdır. Ancak izin sisteminden farklı olarak bu sistemde yetkili makam sadece sendika tüzüğüne mevzuattaki emredici hükümlere uygun olup olmadığını araştırır. Sendika tüzüğünde bir aykırılık yoksa yetkili makam sendikanın kurulmasına izin vermek zorundadır. Yetkili makamın kararına karşı yargı yolu açıktır²³⁶. Bu sistem uygulamada tescil sistemi olarak da bilinir. Tescil ile üçüncü kişilerin sendikadan haber edilmesi amaçlanır²³⁷.

(3) Serbest Kuruluş Sistemi

Serbest kuruluş sisteminde, sendikaların kuruluşu ile ilgili hiçbir şart veya sınırlama konulmaz. Sendika kurmak isteyenler, önceden izin almaksızın kuruluş işlemlerini yaparlar. Bu işlemlerin tamamlanmasıyla beraber sendika kurulmuş olur. Sendikanın tüzel kişilik kazanması için hiçbir yetkili makamın iznine gerek yoktur. Sadece yetkili makamlara sendikanın kurulduğuna dair bildirimde bulunurlar²³⁸.

²³² Şakar, s. 376.

²³³ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 22.

²³⁴ Çöldemli, s. 22; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 76. Başka bir kaynakta ise 1909 tarihli Cemiyetler Kanunu’nda cemiyetlerin (o dönem sendika ve dernekler cemiyet olarak adlandırılmakta ve bu Kanuna tabi olmakta idi) kuruluşunda serbestlik ilkesinin benimsendiği ifade edilmektedir. Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 556. Bir başka kaynakta ise, Kanunun izin almaksızın cemiyet kurma imkânı tanıdığı; cemiyet kurulduktan sonra bildirim yapılmasının yeterli olduğu ifade edilmektedir. Demircioğlu ve Centel, s. 239.

²³⁵ 3512 sayılı Kanuna göre: “Bir cemiyetin faaliyete geçebilmesi için ana nizamnamesinin verildiği mülkiye makamlarınca tescil olunduğuna dair birvesika alınması şarttır.” (m. 4/3). Kanundaki bu hüküm, 5.6.1946 tarih ve 4919 sayılı Kanunla değişikliğe uğrayarak serbest kuruluş sistemine geçilmiştir. Bu değişiklikte ilgili hüküm şu hali almıştır: “Dernekler, tüzüklerinde dernek olarak kurulmak isteğini açığa vurmakla tüzelsel kişilik sahibi olurlar.”

²³⁶ Normatif sistem hakkında ayrıca bkz. Çöldemli, s. 22-23; Demircioğlu ve Centel, s. 211; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 76; Tuğ, s. 33-34.

²³⁷ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 76.

²³⁸ Serbest kuruluş sistemi hakkında ayrıca bkz. Aktay, s. 15; Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 335; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 548; Çöldemli, s. 23; Demircioğlu ve Centel, s. 211; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 76; Mahiroğulları, 2013, s. 4; Sur, 2015, s. 89; Şakar, s. 376; Tuğ, s. 34; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 22; Tunçomağ ve Centel, s. 264.

Sendikaları ortaya çıkaran sebep, üyelerinin duyduğu sosyal ve ekonomik ihtiyaçtır. Bu yüzden sendika kurma kararı üyelerinin müstakbel hür iradesine dayanmalıdır²³⁹. Sendikaların serbestçe kurulmalarının aynı şekilde faaliyetlerini de serbestçe yapabilmesiyle desteklenmesi gerekir. Aksi halde, sendikaların üyelerinin gerçek anlamda hak ve menfaatlerini savunmaları mümkün olamaz²⁴⁰.

Sendikaların kuruluşuna hâkim olan serbestlik ilkesi farklı sosyal kesimlerin dilediği gibi sendikalara üye olabilecekleri anlamına gelmemelidir. Zira çalışan ve işverenler aynı sendikaya üye olamaz. Aksi sendikacılığın temelinde yatan ortak hak ve menfaat amacını gerçekleştirme düşüncesine aykırılık oluşturur²⁴¹.

(4) Türk Hukukunda Benimsenen Sistem

1982 Anayasasının “sendika kurma hakkı” başlıklı 51’inci maddesine çalışanlar ve işverenlerin önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşları kurabilecekleri, bunun için kanunun gösterdiği şekil, şart ve usullere uyulacağı belirtilmektedir²⁴². Türk Hukukunda sendikalarla ilgili temel kanunlar 7.11.2012 tarih ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu ve 25.6.2001 tarih ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu’dur. Her iki Kanunda da Anayasadaki hüküm doğrultusunda serbest kuruluş sistemi benimsenmiştir²⁴³.

Anayasa hükmü ve ilgili kanunlardaki düzenlemeler göz önünde bulundurulduğunda, Türk Hukukunda serbest kuruluş sisteminin benimsendiği görülmektedir. Buna göre sendikanın meydana gelmesinde devletin hiçbir etki ve müdahalesi söz konusu değildir. Sendikalar tamamen kendisini meydana getirecek kişilerin iradeleriyle kurulmaktadır²⁴⁴.

²³⁹ Tunçomağ ve Centel, s. 264.

²⁴⁰ Mahiroğulları, 2013, s. 4.

²⁴¹ Narmanlıoğlu, s. 65-66.

²⁴² “Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir. Hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz.” (AY m. 51/1).

²⁴³ 6356 Sayılı Kanun’a göre sendika ve üst kuruluşlar “bu Kanundaki kuruluş usul ve esaslarına uyarak önceden izin almaksızın kurulur” (m. 3/1). Yine 4688 sayılı Kanun’a göre “sendika ve konfederasyonlar önceden izin almaksızın serbestçe kurulurlar” (m. 6/1).

²⁴⁴ Tuğ, s. 3.

Kanuni düzenlemelerde sendikaların kuruluş sürecinde yine kanunlarda gösterilen bilgi ve belgelerin yetkili makamlara verilme şartının aranması serbest kuruluş ilkesinin ihlali olarak düşünülebilir. Doktrinde bu şartın sendikaların serbest kuruluş ilkesine bir aykırılık teşkil etmediği; sadece bir “düzen şartı” olduğu ifade edilmektedir²⁴⁵. Kanaatimizce de bu düzenlemeler sendikaların serbest kuruluş sistemine bir aykırılık oluşturmaz. Aksine bir noktada (toplu iş sözleşmesi ve toplu sözleşme sürecinde yetkili sendika olabilmek için) birbirleriyle rekabet halinde olan sendikaların bir düzeyde Devletin bilgisi ve takibi altında olması ve sendika enflasyonunun önüne geçilmesi için gerekli bir düzen şartı olarak görmekteyiz.

c) Bağımsızlık

Sendika bakımından, serbestlik ilkesini tamamlayan “bağımsızlık” unsurudur²⁴⁶. Sendikaların bağımsızlığı; kendi kendini idare etmesi, yönetim ve işleyişi bakımından hiçbir kişi veya kuruluşun etkisi altında olmamasıdır²⁴⁷. Bağımsız sendikacılık çağdaş demokrasinin bir gereğidir. Sadece ekonomik ve sosyal hakların değil, siyasal demokrasi içinde temel hak ve hürriyetlerin de koruyucusu durumundadır²⁴⁸.

Sendikaların tüzel kişilik olması sebebiyle, bağımsız bir varlık şeklinde örgütlenmeleri ve faaliyette bulunmaları hem hukukî hem de mesleki bir gerekliliktir²⁴⁹. Sendikaların bağımsızlığı birkaç farklı boyutta ele alınmaktadır²⁵⁰. Bunları kısaca açıklayacağız.

(1) Çalışan ve İşverenlerin Karşılıklı Bağımsızlıkları

Çalışanların sendikalarının, işverene ya da işveren sendikasına karşı bağımsızlığı her iki kesimin farklı (hatta zıt) menfaat grubu olmaları sebebiyle bir

²⁴⁵ Çöldemli, s. 25; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 22.

²⁴⁶ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 22.

²⁴⁷ Sendikaların bağımsızlığı için ayrıca bkz. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 282-283; Başbuğ, 2010, s. 239; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 548-552; Demircioğlu ve Centel, s. 212-217; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 71-72; Mahiroğulları, 2013, s. 4-5; Narmanlioğlu, s. 70-72; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 22-25; Tunçomağ ve Centel, s. 264-265; Tuğ, s.4-5; Şakar, s. 376.

²⁴⁸ Münci Kapanı, *Kamu Hürriyetleri*, 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013, s. 279.

²⁴⁹ Mahiroğulları, 2013, s. 4.

²⁵⁰ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 283; Başbuğ, 2010, s. 279; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 548-552; Demircioğlu ve Centel, s. 213-217; Mahiroğulları, 2013, s. 4-5; Narmanlioğlu, s. 71-72; Şakar, s. 376; Tuğ, s. 4-5; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 23-25; Tunçomağ ve Centel, s. 264-265.

zorunluluktur²⁵¹. Her iki grubun varlığı, üyelerinin ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini gözetmek olduğuna göre; bu, ancak karşılıklı bağımsızlıklarının sağlanmasıyla mümkün olabilir. Aksi halde işveren veya işveren sendikası, çalışanlar üzerinde sendika aracılığıyla maddî veya manevî etkiye (baskıda) bulunarak sendikacılığın özünü oluşturan çalışanların hak arama yollarını engelleyebilecektir²⁵².

Çalışan ve işveren sendikalarının karşılıklı bağımsızlığı, Türk Hukukunda da kanuni düzenlemelerle güvence altına alınmıştır. 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na göre, “İşçi kuruluşları, işverenler ve bu Kanun ve diğer kanunlara göre kurulan işveren kuruluşlarından; işveren kuruluşları da işçilerden ve bu Kanun ve diğer kanunlara göre kurulu işçi kuruluşlarından yardım ve bağış alamaz.” (m. 28/3). Yine Kanuna göre çalışanlar işveren sendikalarına üye olmayacakları gibi işverenler de çalışanların sendikalarına üye olamayacaklardır (m. 17). Buna “sendikanın saflığı ilkesi” de denilmektedir²⁵³.

(2) Devlete Karşı Bağımsızlık

Sendikaların, devletin herhangi bir müdahalesi olmadan serbestçe kurulan örgütler olarak gerek yönetsel düzeyde gerekse de faaliyetleri bakımından devlet organlarına (resmi kurum ve kuruluşlara) karşı bağımsız olmaları gerekir²⁵⁴. Sendikaların devlete bağımlılığı ancak totaliter veya diktatör rejimlerde ya da tek partili rejimlerde görülür²⁵⁵. Çoğulcu demokratik rejimlerde sendikaların devlete karşı bağımsızlığını koruması gereklidir²⁵⁶. Zira devlet çoğu zaman ya hakem ya da işveren konumundadır²⁵⁷. Devletin gerek sendikaların kuruluşu aşamasında gerekse de yönetim ve faaliyetlerine müdahalede bulunmaması gerekir²⁵⁸. Aksi halde

²⁵¹ Mahiroğulları, 2013, s. 4; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 24; Tuğ, s. 4.

²⁵² Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 549.

²⁵³ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 342; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 549; Demircioğlu ve Centel, s. 213; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 71; Sur, 2015, s. 47; Tuğ, s. 4; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 24. Yargıtay’a göre, anonim şirket yönetim kurulunda görev alan bir işçi sendikası yönetim kurulu üyesi veya sendika genel başkanı işveren vekili durumunda olduğundan, bu kişinin işçi sendikası yönetim kurulu üyeliğinin iptaline karar verilmelidir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E.N. 2001/8559, K.N. 2001/9790, K.T. 7.6.2001.

²⁵⁴ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 550; Narmanlioğlu, s. 71; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 23; Tunçomağ ve Centel, s. 265; Tuğ, s. 4.

²⁵⁵ Mahiroğulları, 2013, s. 5.

²⁵⁶ Demircioğlu ve Centel, s. 214.

²⁵⁷ Mahiroğulları, 2013, s. 5.

²⁵⁸ Tuğ, s. 4.

sendikaların, kanarya sevenler derneği kadar dahi amaçlarına hizmet etmede bir faaliyet hakkının bulunmayacağı; güdümlü ve yetkisiz birer kuruluş olmaktan öte gidemeyecekleri ifade edilmektedir²⁵⁹.

Kanaatimizce de sendikaların devlet organlarına ve hükümete karşı bağımsızlığının sağlanamadığı bir ortamda çalışanların taleplerinin yerine getirilmesi mümkün görünmemektedir. Nitekim 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda sendikaların kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarından yardım ve bağış alamayacakları belirtilmektedir (m. 28/2). Benzer bir düzenleme 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nda da vardır (m. 26/2). Yani Türk Hukukunda sendikaların devlete karşı bağımsızlığı kanuni güvence altındadır.

(3) Siyasî Partilere Karşı Bağımsızlık

Siyasî partilere karşı bağımsızlık, sendikaların üyelerinin ortak hak ve menfaatlerini koruma açısından önem taşır. Zira herhangi bir siyasî parti ile yakın ilişkilerde olan bir sendikanın, o parti iktidara geldiği zaman üyelerinin hak ve menfaatlerinden daha ziyade iktidarın çıkarları için çaba sarf ettiği genelde görülen bir durumdur²⁶⁰. Siyasî partilere karşı bağımsızlık; bir siyasî partinin uzantısı olmama, ayı kişinin hem bir siyasî partide hem de bir sendikada yönetici olamamasını gerekli kılar²⁶¹.

6356 sayılı Kanun (m. 26) ve 4688 sayılı Kanunda (m. 20) sendikaların siyasî partilerden maddî yardım alamayacağı ve onlara maddî yardımda bulunamayacağı; siyasî partilerin kuruluşu içinde yer alamayacağı, siyasî partilerin isim, amblem, rumuz veya işaretlerini kullanamayacakları belirtilmektedir.

Siyasî partilere karşı bağımsızlık sendikaların siyaset yapamayacakları, belirli bir dünya görüşüne sahip olamayacakları anlamına gelmemelidir. Sendikalar,

²⁵⁹ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 283.

²⁶⁰ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 23.

²⁶¹ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 23.

üyelerinin ekonomik ve sosyal çıkarlarını korumaya çalışırken bir ölçüde siyaset yapmak zorunda kalabilirler. Bu işin doğası gereği böyledir²⁶².

(4) Dinî Yapılara Karşı Bağımsızlık

Sendikacılığın gücünü birlik ve beraberlik düşüncesinden aldığı göz önünde bulundurulduğunda; ayrımcılık yapmaya zemin hazırlayan her türlü olgunun bu hareketi zayıflatacağı düşünülmüş ve bu bakımdan dinî esaslara göre sendikaların parçalanması engellenmek istenmiştir²⁶³. Bu kapsamda dinî yapılara (cemaat vb. örgütlenmeler) karşı sendikaların bağımsız olması gerektiği yönünde görüş oluşmuştur²⁶⁴. Bu görüşün Türk Hukukundaki temel dayanak noktası ise Anayasanın 2'inci maddesinde güvence altına alınan laik devlet yapısı ve 24'üncü maddesinde de güvence altına alınan din ve vicdan hürriyetidir²⁶⁵. Ancak biz bu görüşe katılmamaktayız. Kanaatimizce laiklik, “din dışılık” ya da “dinin devlet organlarından tamamen soyutlanması” olarak algılanmamalıdır. Bu tür bir laiklik anlayışını Türk toplumunun en temel değeri olan İslam Dinine saldırı olarak değerlendirmekteyiz. Bunun yerine laikliğin dinî değerleri koruma amacıyla, dinin siyasî alandan ve bu kapsamda devlet işlerinden uzak tutulması şeklinde değerlendirilmesi daha isabetli olacaktır²⁶⁶. Anayasanın 24'üncü maddesi bağlamında sendikaların dinî yapılara karşı bağımsızlığının sağlanmasını da isabetli bulmamaktayız. Zira herkes gibi sendika üye ve yöneticilerinin de Anayasa bağlamında din ve vicdan hürriyeti vardır. Bu hürriyetini, Anayasal ve kanuni düzenlemelere göre kullanmakta herkes eşittir. Sendika üye ve yöneticilerinin keyfi olarak bu hürriyetinin ellerinden alınması hukuka uygun olmayacaktır.

Bu konuda son olarak belirtmek istediğimiz bir husus daha vardır. Bu tür tartışmaların, yani dinî yapılara karşı sendika, siyasî parti gibi örgütlenmelerin ayrıca

²⁶² Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 24.

²⁶³ Metin Kutal, “Mevzuatımızda Sendikalara Yasak Edilen Faaliyetler”, *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası*, c. 25, S. 1-2, Ekim 1965-Mart 1966, s. 125.

²⁶⁴ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 283; Başbuğ, 2010, s. 279; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 551; Demircioğlu ve Centel, s. 215-216.

²⁶⁵ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 551. Çelik ve diğerleri, görüşlerine Anayasanın “din ve vicdan hürriyeti” başlıklı 24'üncü maddesinin son fıkrasını dayanak göstermektedir. Buna göre: “Kimse, Devletin sosyal, ekonomik, siyasî veya hukukî temel düzenini kısmen de olsa, din kurallarına dayandırma veya siyasî veya kişisel çıkar yahut nüfuz sağlama amacıyla her ne suretle olursa olsun, dini veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şeyleri istismar edemez ve kötüye kullanamaz.” (m. 24/son).

²⁶⁶ Adnan Küçük, “Laikliğe İlişkin Tartışmalar”, *Türkiye’de Din Özgürlüğü ve Laiklik*, Ed.: Hasan Yücel Başdemir, Liberte Yayınları, Ankara, 2011, s. 39-95.

koruma altına alınma ihtiyacı ülkemize özgü bir durumdur. Örneğin Almanya, İsviçre ve Fransa’da “Hristiyan Sendikalar Birlikleri” gibi, dini ilkelere dayanan sendikalar kurulabilmektedir²⁶⁷. Yine Batı’da Hristiyan Demokrat Parti gibi siyasî partiler hükümeti kurabilecek düzeyde güçlü konumdadırlar²⁶⁸. Yani demokrasisi hiç tartışılmayan bu ülkelerde dinin kamusal alana müdahalesi de hiç tartışılmamaktadır.

(5) Diğer Bazı Kuruluşlara Karşı Bağımsızlık

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’na göre sendikal örgütler “*esnaf ve küçük sanatkâr kuruluşları*”ndan yardım ve bağış alamazlar (m. 28/2). Kanundaki bu hükümle amaçlanan üyelerinin ortak hak ve menfaatlerini korumak amacıyla kurulan sendikal örgütlerin ticari nitelikteki belirli kurum ve kuruluşlarıyla ilişki içine girerek amacından sapmalarını engellemektir.

Yine 6356 sayılı Kanuna göre sendikal örgütler, yurt dışındaki kişi, kurum ve kuruluşlardan yardım ve bağış alabilmesi için ise Bakanlığa önceden bildirimde bulunmaları gerekir (m. 28/3). Burada ilgili Bakanlık, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı’dır (m. 2/1-a). Ancak bu kuruluşlara karşı bağımsızlığı, sendikaların bunlarla iş birliği yapmalarına engel değildir²⁶⁹. Kanun hükmündeki “bildirim” ile amaçlanan ise bu işlemlerin Devlet kontrolünde gerçekleşmesini sağlamaktır.

Üzerinde durmak istediğimiz başka bir husus kanuni düzenlemeler arasındaki farklı hükümlerdir. 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununa göre sendikalar; kamu kurum ve kuruluşları, siyasî partiler, esnaf ve küçük sanatkâr kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarından yardım ve bağış alamazlar (m. 28/2). Benzer bir düzenleme 4688 sayılı Kamu görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu’nda da vardır (m. 26). Ancak bu hüküm Dernekler Kanunu düzenlemesi ile bağdaşmamaktadır. 4.11.2004 tarih ve 5253 sayılı Dernekler Kanunu’na göre, “*Dernekler, tüzüklerinde gösterilen amaçları gerçekleştirmek üzere, benzer amaçlı derneklerden, siyasî partilerden, işçi ve işveren sendikalarından ve meslekî kuruluşlardan maddî yardım alabilir ve adı geçen*

²⁶⁷ Demircioğlu ve Centel, s. 216.

²⁶⁸ Örneğin Almanya’da Hristiyan Demokrat Birliği (*Christlich Demokratische Union Deutschlands*) Başbakan Angela Merkel’in genel başkanı olduğu siyasî partinin adıdır.

²⁶⁹ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 551.

kurumlara maddî yardımda bulunabilirler.” (m. 10/1)²⁷⁰. Burada akıllara Dernekler Kanunu hükmünün uygulanması durumunda sendikaların bağımsızlık unsurunun ihlal edileceği gelebilir. Ancak kanaatimizce bu konuda Dernekler Kanunu’ndaki düzenlemenin göz ardı edilerek daha özel²⁷¹ kanunun uygulanması gerekmektedir²⁷². Medeni Kanun ve Dernekler Kanunu, Sendikalar Kanunu karşısında genel kanun niteliğini taşırlar. Zira sendika hukuku esasen örgütlenme hakkını tanzim eden bir hukuk alanı olarak dernekler hukuku ile; şahıs birliği ve tüzel kişilik olması sebebiyle de medeni hukukla çok yakın ilişkilidir²⁷³.

d) Demokratiklik

Sendikanın bir başka unsuru da demokratikliktir²⁷⁴. Burada sendikaların demokratik olması ile anlatılmak istenen; “*üyelerinin egemenliği*”, “*yönetenlerin seçimle iş başına gelmesi*”, “*çoğunluğun yönetim hakkı*” ve bunun sınırlanmasının bir

²⁷⁰ Anayasa Mahkemesi’nin 5.4.2007 tarihli ve E.N. 2004/107, K.N. 2007/44 sayılı kararı ile bu fıkra da yer alan “... ve adı geçen kurumlara maddî yardımda bulunabilirler” bölümü, siyasi partiler yönünden iptal edilmiştir.

²⁷¹ Hukukun belirli bir alanını genel ve ayrıntılı nitelikte düzenleyen hükümlere “genel düzenleme”, bir hukuk alanına ait sadece belirli bir özel konuyu düzenlemek üzere kabul edilen hükümlere de “özel düzenleme” denilmektedir. Yahya Deryal, *Hukukun Temel Kavramları (Hukuka Giriş)*, 6. Baskı, Derya Kitabevi, Trabzon, 2008, s. 74.

²⁷² İki farklı kanunun aynı veya benzer bir konuda farklı düzenlemeler içermesi halinde şu yöntemle hareket edilmelidir: Öncelikle kanunlardan hangisinin o konuda genel nitelikte, hangisinin özel nitelikte olduğunun belirlenmesi gerekmektedir. Ardından kanunların yasama organı tarafından kabul edildiği ve yürürlüğe girdiği tarih esas alınarak aralarında öncelik ve sonralık ilişkisi kurulmalıdır. Bundan sonra da şu ihtimallere göre hareket edilmelidir:

- Önceki veya sonraki kanunların her ikisinin genel nitelikte olması durumunda sonraki kanun önceki kanunun kendisine aykırı olan kurallarını yürürlükten kaldırır (zımni ilga) ve sonraki kanunun hükümleri uygulanır.
- Önceki kanun genel, sonraki kanun özel nitelikte ise; sonraki tarihli kanunun o konudaki hükümleri uygulanmalıdır.
- Önceki tarihli kanun özel, sonraki tarihli kanun genel nitelikte ise; yeni olan kanun eski tarihli kanunu yürürlükten kaldırmayacaktır.

İsmail Kayar ve İlhan Üzülmöz, *Hukukun Temel Kavramları*, 10. Baskı, Seçkin Kitabevi, Ankara, 2016, s. 301; Şeref Gözübüyük, *Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları*, 35. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013, s. 73. Ancak kanun koyucunun sonraki genel kanunla önceki tarihli özel kanunda değişiklik yapma isteği açıkça belliyse sonraki genel kanun hükümlerinin dikkate alınması yönünde, bizim de katıldığımız, bir görüş vardır. Deryal, s. 74; Kemal Oğuzman ve Nami Barlas, *Medeni Hukuk Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar*, 19. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013, s. 83.

²⁷³ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 290.

²⁷⁴ Sendikaların demokratikliği için ayrıca bkz. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 283-284; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 553; Demircioğlu ve Centel, s. 217-218; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 73-74; Narmanlıoğlu, s. 72; Şakar, s. 376; Tuğ, s. 5-6; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 25-26; Tunçomağ ve Centel, s. 265.

sonucu olan “*azınlığın korunması*”, “*eşitlik*”, “*üyelerinin temel hak ve hürriyetlerinin varlığı ve korunması*” gibi temel ilkelere²⁷⁵.

Sendikaların demokratikliği, onları zaman içerisinde demokratik toplum düzeninin vazgeçilmez bir parçası haline getirmiştir. Sendikacılık hareketi her ne kadar sanayileşmeyle beraber gelişim gösterse de sendikaların tam ve gerçek anlamda üyelerinin hak ve menfaatlerini korumaları demokratik rejimlerde mümkün olmuştur²⁷⁶. Faaliyetleriyle demokratik düzenin bir parçası durumunda olan sendikalar, toplumun önemli bir kesimini ilgilendiren sorunlara el attıkları için siyasi partiler gibi “*demokratik hayatın vazgeçilmez unsurlarından biri*” olarak ifade edilmektedir²⁷⁷.

Sendikalar diğer bazı yardım kuruluşları veya sivil toplum örgütlerinden farklı olarak demokratik olmak zorundadırlar²⁷⁸. Sendikaların demokratikliği ilkesi başta Anayasa olmak üzere ilgili kanunlarda da belirtilmektedir. 1982 Anayasasında “*Sendika ve üst kuruluşlarının tüzükleri, yönetim ve işleyişlerinin demokrasi esaslarına aykırı*” olamayacağı belirtilmektedir (m. 51/son). 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nda da sendikaların demokratik esaslara aykırı faaliyette bulunması kapatma sebebi olarak düzenlenmiştir (m. 31/1). Bu düzenlemenin dışında, Kanunda yer alan bazı düzenlemelerin de sendikaların demokratikliği ilkesinden kaynaklandığı belirtilmektedir. Bunlardan bazıları şunlardır²⁷⁹:

- Sendika tüzüklerine delege seçilmeyi önleyici hükümler konulamaz (m. 10/3).
- Genel kurullarda zorunlu organlara delege veya üye seçimleri, yargı gözetimi altında, serbest, eşit, gizli oy, açık sayım esasına göre yapılmalıdır (m. 14/1).
- Sendikaların faaliyetlerinden üyeler eşit şekilde faydalanmalıdır (m. 26/3).

²⁷⁵ Fevzi Şahlanan, *Sendikaların İşleyişinin Demokratik İlkelerle Uygunluğu*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1980, s. 45.

²⁷⁶ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 283.

²⁷⁷ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 25.

²⁷⁸ Sendikaların demokratik olma zorundalığı hakkındaki farklı görüşler için bkz. Frank B. Miller, “Sendika İçi Demokrasi”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 13, 1961, s. 82-83.

²⁷⁹ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 553; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 26.

Anayasadaki sendikaların “tüzükleri, yönetim ve işleyişlerinin demokrasi esaslarına aykırı olamayacağı” yönündeki düzenleme ile bir taraftan dışa dönük olarak sendikaların devletin demokratik ilkelerine uygunluğu; diğer taraftan da sendikaların içe dönük olarak kendi yönetim ve işleyişlerinde demokratik ilkelere uygunluğu amaçlanmıştır²⁸⁰. Sendikaların iç işleyişinin demokratik ilkelere uygunluğu, sendika içi demokrasi olarak ifade edilmektedir.

Günümüzde işyerlerinde²⁸¹ demokrasi çok mümkün değildir. Yani, bir işyerinde çalışanların o iş yerinin yönetiminde söz sahibi olma hakkı rastlanılabilen bir durum değildir. Çünkü günümüzde özel sektörde hâkim olan liberal ekonomik anlayışa göre; işçi işveren ilişkilerini düzenleyen kanunlar, işyerinde demokrasiyi gerçekleştirecek yani çalışanların işyerinde de kendi kendilerini yönetebildikleri düzenlemeler yapamamaktadır. Bunun anlamı, işyerinde demokrasi ile günümüzde ancak liberal ekonomik sistemin sömürü ilişkilerini katlanılabılır düzeye getirebilecek şekilde düzenlemeler yapılabilmektedir²⁸². Ancak çalışanların hak ve menfaatlerini korumak amacıyla kurulan sendikaların üyeleri tarafından yönetilmesi zorunludur. Bunun için demokratik bir ortam gereklidir²⁸³. Sendikalar ancak demokratik ortamlarda fonksiyonlarını yerine getirebilirler. Sendikaların işleyişi de demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmalıdır²⁸⁴. Sendika içi demokrasinin sağlanması, sendika yönetimlerinin demokratik esaslara uygun olarak seçilmesi ve yine demokratik seçimlerle yönetimden uzaklaştırılabilmelerinin sağlanmasıyla mümkündür²⁸⁵.

²⁸⁰ Şahlanan, 1980, s. 36-45.

²⁸¹ İşyeri; bir işveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddî olan ve olmayan tüm unsurlarla çalışanların birlikte örgütlendiği birime denir. İşyerine bağlı yerler ile eklentiler ve iş organizasyonu kapsamındaki araçlar işyerinden sayılır. Dilara Zorlutuna, **Sendikalar Hukukunda Demokrasi**, Legal Yayınevi, İstanbul, 2016, s. 30-31 (dipnot 93).

²⁸² Murat Özveri, “Türkiye’de Çalışma Yaşamına İlişkin Son Yasal Değişikliklerin Dinamikleri Üzerine Bir Değerlendirme”, **Çalışma ve Toplum Dergisi**, c. 2, S. 41, 2014, s. 141. Demokrasi üzerine çalışmalarıyla tanınan Dahl ise demokrasi ve liberalizmi, zıtlasmalar yüzünden çatırdayan fırtınalı bir evliliğin tarafları olarak tasvir etmektedir. Ancak taraflardan ikisi de ayrılmayı düşünmedikleri için evliliği sürdüren iki kişiye benzetmektedir. Müellif, demokrasi ve liberalizmi düşmanca bir ortak yaşam sürdüren ikili olarak açıklamaktadır. Robert A. Dahl, **Demokrasi Üzerine**, 2. Baskı, Phoenix Yayınevi, Ankara, 2010, s. 181.

²⁸³ Derya Demirdizen ve Kuvvet Lordoğlu, “Türkiye’de Sendika İçi Demokrasi ya da Bir İmkansızın Arayışı mı?”, **5’inci Sosyal Haklar Uluslararası Sempozyumu**, s. 225-226. (Erişim) <http://www.sosyalhaklar.net/2013/bildiriler/demirdizen.pdf>, 8 Aralık 2017.

²⁸⁴ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 283.

²⁸⁵ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 284; Yıldırım Koç, “Sendika İçi Demokrasi”, **Demokrasi Devlet ve Sınıflar**, Onbirinci Tez Kitap Dizisi 6, İstanbul, 1987, s. 192-200; Zorlutuna, s. 75-90.

e) Özel Hukuk Tüzel Kişiliği

Sendika kavramının ele alacağımız son unsuru sendikanın “özel hukuk tüzel kişiliği”dir²⁸⁶. Kişi; hukukî olarak borç altına girebilen ve hak sahibi olabilen varlıkları ifade eder. Bu anlamıyla insanlar gerçek kişileri oluşturur. İnsan ömrünün ve imkânlarının sınırlı olması ve bazı amaçlara ulaşmanın zorluğu sebeplerinden dolayı insanların yanında birtakım varlıkların da kişi olarak tanınmasına ihtiyaç duyulmuştur. Tüzel kişi olarak adlandırılan bu varlıklar kendilerine kişilik tanınmış, belirli niteliklere sahip, belirli bir amaca yönelmiş mal ya da insan topluluklarıdır²⁸⁷. Dernekler, vakıflar, siyasî partiler ve sendikalar tüzel kişiliklerden bazılarıdır.

Sendikaların, çalışanlar tarafından oluşturulan fiilî dayanışma birlikleri²⁸⁸ veya koalisyonlardan²⁸⁹ farklı olarak, amaçlarına uygun faaliyette bulunabilmeleri için hukukî bir şekle bürünmeleri, bir tüzel kişi şeklinde ortaya çıkmaları önemlidir²⁹⁰. Bundan dolayı sendikalar, kurucu ve üyelerinin kişiliklerinden ayrı bir kişiliğe sahip, devamlılık gösteren, varlığı üyelerinin değişmesinden etkilenmeyen ve ayrı bir adı ve

²⁸⁶ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 281-282; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 552; Demircioğlu ve Centel, s. 217; Mahiroğulları, 2013, s. 4; Narmanlioğlu, s. 68-70; Sur, 2015, s. 27-28; Şakar, s. 376; Tuğ, s. 6; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 26-27; Tunçomağ ve Centel, s. 264;

²⁸⁷ Gerçek kişiler için, Fransızcada “*personnes physiques*” yani fiziki kişiler, Almancada “*natürliche person*” yani doğal kişiler; tüzel kişiler için ise Fransızca “*personnes morales*” yani manevi kişiler, Almanca “*juristische person*” yani hukukî kişiler terimleri tercih edilmektedir. Türkçede bu kavramı karşılamak için eski düzenlemelerde “hükmi şahıs” deyiimi kullanılmaktayken, günümüzde tüzel kişi kavramı kullanılmaktadır. Çağlayan, 2017, s. 8 (dipnot 26). Tüzel kişilik hakkında ayrıca bkz. Ahmet M. Kılıçoğlu, *Medeni Hukuk Temel Bilgiler*, 5. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015, s. 216-217; Bilge Öztan, *Medeni Hukukun Temel Kavramları*, 27. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008, s. 320; Çağlayan, 2016, s. 376-377; Jale G. Akipek ve Turgut Akıntürk, *Türk Medeni Hukuku c. 1 Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku*, 6. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2007, s. 499; Mustafa Dural ve Tufan Ögüz, *Türk Özel Hukuku c. 2 Kişiler Hukuku*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2015, s. 209; Serap Helvacı, *Gerçek Kişiler*, 5. Bası, Legal Yayınevi, 2013, s. 23-25; Serap Helvacı ve Fulya Erlüle, *Medeni Hukuk*, 3. Bası, Legal Yayınevi, İstanbul, 2014, s. 111; Turgut Akıntürk ve Derya Ateş Karaman, *Medeni Hukuk*, 21. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2015, s. 179-180.

²⁸⁸ Fiili dayanışma birlikleri; çalışanların ortak menfaatleri gereği bir tüzel kişilik oluşturmaksızın fiili olarak bir araya gelmesiyle oluşur. Bir araya gelen çalışanlar arasında hukukî bir ilişki yoktur. Bunlar arasında ancak özel bir kişisel ilişki (hatır ya da çıkar ilişkisi) vardır. Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 50.

²⁸⁹ Koalisyonlarda, fiili dayanışma birliklerinden farklı olarak çalışanların ortak hak ve menfaatlerini koruma yönündeki iradesi daha kuvvetlidir. Bu yüzden fiili dayanışma birliklerine göre daha disiplinli ve devamlıdırlar. Ancak bir araya gelme amacı belirli bir sorunun çözümü içindir. Bu yüzden amaç hasıl olduktan sonra birliktelik bozulur. Bu yüzden bir tüzel kişilikleri yoktur. Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 50; Narmanlioğlu, s. 69-70 (dipnot 96).

²⁹⁰ Özellikle toplu iş sözleşmesi yapma, grev ve lokavt hakkını kullanabilme bakımından tüzel kişiliğinin olması önemlidir. Tuğ, s. 6. Yargıtay, fiili dayanışma birliklerinin sendika olarak kurulabilmesi imkanının bulunmadığını, bunların kapatılması ve faaliyetlerinin durdurulmasına ilişkin uyuşmazlıkların asliye mahkemelerinde çözümlenmesi gerektiğine hükmetmiştir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E.N. 2000/19723, K.N. 2000/19482, K.T. 21.12.2000.

özel bir amacı olan tüzel kişiliklerdir²⁹¹. Başka bir ifadeyle, tüzel kişiliğe sahip olmak, sendikaların varlığı ve faaliyetlerinin devamlılığı anlamını da kapsayan bir unsurdur²⁹².

Bazı ülkelerin hukuk düzenlerinde sendikaların tüzel kişiliği tanınmışken; bazı ülkelerde sendikalara tüzel kişilik tanınmamaktadır²⁹³. Türk Hukukunda sendikaların özel hukuk tüzel kişisi olduğu kabul edilmektedir²⁹⁴. Yasal düzenlemelerde sendikaların tüzel kişiliği olduğu belirtilmekle beraber²⁹⁵; bunları kamu tüzel kişisi mi, özel hukuk tüzel kişisi mi olduğu yönünde bir düzenleme bulunmamaktadır. Sendikaların kamu tüzel kişisi olmadığı açıktır. Zira Anayasanın 123'üncü maddesinde "*Kamu tüzel kişiliği, kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kurulur*" hükmü bulunmaktadır (f. 3)²⁹⁶. Buradan hareketle, bir tüzel kişinin kamu tüzel kişiliğine sahip olabilmesi için gereken kıstaslar şöyle sıralanabilir²⁹⁷:

1. Tüzel kişilik, doğrudan Anayasa hükmüne dayanarak kurulmuş olabilir. Mahalli idareler (m. 127), üniversiteler (m. 130), Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu (m. 135) bu tür kamu tüzel kişilerine örnektir.
2. Tüzel kişilik bir kanunla kurulabilir. Yükseköğretim Kurulu, vakıf üniversiteleri, Türkiye Atom Enerjisi Kurumu bu tür kamu tüzel kişilerine örnektir.
3. Tüzel kişilik Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kurulabilir²⁹⁸.

²⁹¹ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 552; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 66; Narmanlioğlu, s. 68; Sur, 2015, s. 27-28.

²⁹² Mahiroğulları, 2013, s. 4.

²⁹³ Narmanlioğlu, s. 69 (dipnot 91). Almanya ve İngiltere'de işçi sendikalarının tüzel kişilikleri yoktur. Ancak yine de yargı kararlarıyla bir tüzel kişinin sahip olduğu hemen her türlü hak ve yetkiye sahiptir. ABD'de sendikalar bir tür dernek statüsünde olup, tüzel kişiliği de haizdir. Fransa ve İsviçre'de de kanunlarla sendikalara tüzel kişilik tanınmıştır. Belçika'da ise kanunlarla sendikalara tüzel kişilik kazanma imkânı tanınmış olsa da sendikalar tüzel kişiliği haiz olmayı tercih etmemektedirler. Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 27.

²⁹⁴ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 281-282; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 552; Demircioğlu ve Centel, s. 217; Mahiroğulları, 2013, s. 4; Narmanlioğlu, s. 68-70; Sur, 2015, s. 27-28; Şakar, s. 376; Tuğ, s. 6; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 26-27; Tunçomağ ve Centel, s. 264;

²⁹⁵ 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu m. 2/1-ğ; 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu m. 3/1-f.

²⁹⁶ 1982 Anayasasının ilk haline göre bu düzenleme "*Kamu tüzel kişiliği, ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanarak kurulur*" şeklinde idi. 2017 yılında yapılan Anayasa değişikliği sonrası bu maddede yukarıdaki şekilde değişiklik yapılmıştır.

²⁹⁷ Çağlayan, 2016, s. 377 vd; Gözübüyük ve Tan, s. 155-164.

²⁹⁸ Anayasanın 123/3'üncü maddesi değiştirilmeden önce kamu tüzel kişiliği kanunun açıkça yetki verdiği durumlarda idarî bir kararla kurulabiliyordu. Nitekim 8.6.1984 tarih ve 233 sayılı KHK'de "*Kamu iktisadi teşebbüsleri Bakanlar Kurulu kararı ile kurulur*" hükmü yer almaktadır (m. 3/1). Söz konusu KHK'nın 4/1'inci maddesi uyarınca "*Teşebbüsler tüzel kişiliğe sahiptir*". Yine KHK'nın 4/2'inci maddesine göre "*Teşebbüsler, bu Kanun Hükmünde Kararname ile saklı*

4. Bir tüzel kişinin, kamu tüzel kişiliğine sahip olabilmesi için, yukarıdaki üç tür kuruluş işleminin yanı sıra kamu gücü denilen özel hukuku aşan üstün yetkilerle donatılmış olması da gereklidir.

Sendikal örgütlerin kuruluş işlemlerine bakıldığında kamu tüzel kişisi olmadıkları rahatlıkla söylenebilir. Bundan dolayı sendikaların birer özel hukuk tüzel kişisi olduğu çok açıktır. Ancak konunun daha iyi anlaşılabilmesi için kamu hukuku tüzel kişisi (kamu tüzel kişisi²⁹⁹) ile özel hukuk tüzel kişisi arasındaki temel farklılıklara da kısaca değinmekte fayda görüyoruz³⁰⁰.

- Özel hukuk tüzel kişileri, özel hukuk kurallarına göre kurulup bu kurallar çerçevesinde faaliyetlerini yürütürken; kamu tüzel kişileri kamu hukuku kurallarına göre kurulup bu kurallar çerçevesinde faaliyetlerini yürütür.
- Özel hukuk tüzel kişileri kendilerini kuran gerçek kişilerin serbest iradeleriyle kurulup yine onların iradesiyle sona erdirilirlerken; kamu tüzel kişileri kanunla kurulup yine kanunla sona erdirilirler³⁰¹.
- Özel hukuk kişilerinin üstün yetkileri bulunmayıp, bunlar eşitlik ilkesine tabii iken; kamu tüzel kişileri, kamu gücü denilen üstün yetkilere sahip kılınmıştır³⁰².
- Özel hukuk kişileri, kâr elde etmek, hayır yapmak, üyelerinin ortak hak ve menfaatlerini korumak gibi bireysel menfaatlerin gerçekleştirilmesi için oluşturulurken; kamu tüzel kişilerinin amacı kamu yararını gerçekleştirmektir.

Türk Hukukunda, sendika ve üst kuruluşları da kamu hukuku alanına giren birtakım yetkilerle donatılmalarına ve kamusal yararlar hizmet eden kuruluşlar olmalarına rağmen; serbest irade ile kurulmaları ile kuruluş ve işleyiş bakımından

tutulan hususlar dışında özel hukuk hükümlerine tabidir”. Kamu iktisadi teşebbüslerinin, üçüncü kişilerle olan ilişkilerinde özel hukuka tabi olmakla beraber, birer kamu tüzel kişileri olduğu doktrinde kabul edilmektedir. Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 355; Çağlayan, 2016, s. 382; Günday, s. 539-540; Yayla, s. 262. Kamu iktisadi teşebbüslerinin tüzel kişiliğinin tartışmalı olduğu yönünde görüş için ayrıca bkz. Gözübüyük ve Tan, s. 275.

²⁹⁹ Kamu tüzel kişiliği hakkında daha fazla bilgi için ayrıca bkz. Çağlayan, 2016, s. 373-398.

³⁰⁰ Karşılaştırmalı açıklamalarımızı şu kaynaklardaki bilgiler ışığında hazırladık: Akıntürk ve Ateş Karaman, s. 179-180; Akipek ve Akıntürk, s. 499; Çağlayan, 2016, s. 376-377; Dural ve Ögüz, s. 209; Gözübüyük ve Tan, s. 155-164; Helvacı, s. 23-25; Helvacı ve Erlüle, s. 111; Kılıçoğlu, s. 216-217; Öztan, s. 320.

³⁰¹ Sendikalar kanunla kurulmaz. Sendikaları doğuran sebep, sosyal ve ekonomik ihtiyaçlardır. Bu yüzden sendika kurma kararı, müstakbel üyelerinin hür iradesine dayanır. Tunçomağ ve Centel, s. 264.

³⁰² Sendika ve konfederasyonlar kamu kudretini, devlet otoritesini temsil edip kullanamaz, kamu hizmeti göremezler. Sur, 2015, s. 28.

devletten bağımsız olmaları itibariyle özel hukuk tüzel kişisi olarak kabul edilmektedirler³⁰³.

Sendikalara, üyelerinin hak ve menfaatlerini devlet ve sosyal rakipleri (işveren, işveren sendikası ve diğer işçi sendikaları) karşısında koruyabilmeleri için, kamusal özellik taşıyan bazı yetkiler tanınabilir. Ancak özel hukuk tüzel kişilerinin bazı kamusal yetkilerle donatılması, onları doğrudan kamu hukuku tüzel kişisi yapmaz³⁰⁴. Zira, sendikaların temel amacı üyelerinin sosyal ve ekonomik bakımdan refahını sağlamaya kendi gücüyle, yani devletin müdahalesi olmaksızın, ulaşmaktır³⁰⁵.

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununda sendika ve konfederasyonların tüzüklerini ve kurucuların dilekçelerini ilgili valiliğe vermeleriyle birlikte tüzel kişilik kazanacakları belirtilmektedir (m. 2, 7). Sendikalar hakkında, 6356 sayılı Kanunda hüküm bulunmayan hallerde 22.11.2001 tarih ve 4721 sayılı Medeni Kanun ile 4.11.2004 tarihli 5253 sayılı Dernekler Kanunu'nun aykırı olmayan hükümleri uygulanır (SK m. 80/1)³⁰⁶. Benzer bir düzenleme de 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanununda vardır (m. 43). Tüm bunlar; sendikaların aslında dernekler gibi bir özel hukuk tüzel kişisi olduğunu göstermektedir³⁰⁷. Anayasa Mahkemesi de sendikaların özel hukuk tüzel kişileri olduğunu ifade etmektedir³⁰⁸. Ancak Mahkeme sendikaları, “*özel hukuk tüzel kişileri olmakla birlikte derneklerden ayrı bir özellik gösteren ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarına yaklaşan kurumlardır*” ifadesiyle derneklerden ayrı bir statüye koymaktadır.

³⁰³ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 282; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 66; Sur, 2015, s. 28; Tuğ, s. 6; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 26; Tunçomağ ve Centel, s. 264.

³⁰⁴ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 66; Narmanlıoğlu, s. 69; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 26; Tunçomağ ve Centel, s. 264. Sendikal kuruluşların önemli birtakım kamusal görevlerde bulunmaları ve kamusal yetkilerle donatılmaları dikkate alınarak, onların “yarı kamu tüzel kişisi (*personnalité semi-publique*) oldukları yönünde görüş de vardır. Sur, 2015, s. 28. Nitekim kimi otoriter rejimlerde, özellikle komünist ülkelerde ve yakın geçmişte İspanya ve Portekiz gibi ülkelerde, sendikaların devlet aygıtına dahil kuruluşlar haline geldikleri görülmüştür. Sur, 2015, s. 28 (dipnot 42). Ancak demokratik rejimlerde sendikaların kamu tüzel kişileri olmaları bir kenara, devlet organlarından bağımsız olmaları gerekmektedir.

³⁰⁵ Tunçomağ ve Centel, s. 264.

³⁰⁶ Bu hüküm, daha önce de açıkladığımız üzere, Medeni Kanun ve Dernekler Kanunu'nun Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu karşısında genel kanun niteliğinde olduğunu göstermektedir.

³⁰⁷ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 461. Bunun bir sebebi de sendikaların ilk bakışta şahıs topluluğu şeklinde örgütlenmelerinden kaynaklanmaktadır. Gerçekten de birer şahıs toplulukları olan sendikalar özü itibariyle birer dernektirler. Sendikalar ile derneklerin farkını daha önce detaylı bir şekilde açıklamıştık.

³⁰⁸ AYM, E.N. 1963/336, K.N. 1967/29, K.T. 26-27, 9.1967.

Son olarak üzerinde durmak istediğimiz bir husus da sendikaların siyasî partilere ilişkin yasaklamaları³⁰⁹ ile özel hukuk tüzel kişiliğinin bağdaşmadığı; siyaset yasağının daha ziyade kamu tüzel kişilerine getirildiği yönündeki düşüncelerdir. Öncelikle şunu belirtmek fayda vardır. Sendika ve üst kuruluşlarının amaçları dışında faaliyette bulunamamalarına ilişkin hükümle dolaylı olarak ifade olunan siyasî faaliyet yasağı, sendika ve üst kuruluşların tüzel kişilikleriyle ilgilidir. Yani, gerçek kişi durumundaki sendika üyeleri ve görevlileri için böyle bir yasak söz konusu değildir³¹⁰. Mevzuatta sendika üyesi veya görevlisi durumundaki geçek kişilere ilişkin herhangi bir siyasal kısıtlama yoktur³¹¹. Ancak sendikalar ve üst kuruluşları için her ne kadar Anayasada yer alan siyaset yapma yasağı kaldırılmış olsa da³¹², bu kuruluşların siyasî faaliyette bulunmalarının tamamen serbest bırakıldığı anlamı çıkarılmamalıdır³¹³. Bunun sebebi daha önce açıkladığımız gibi³¹⁴; bir siyasî parti ile yakın ilişkilerde olan bir sendikanın, o parti iktidara geldiği zaman üyelerinin hak ve menfaatlerinden daha ziyade iktidarın çıkarları için çaba sarf etmesinin önüne geçmektir³¹⁵. Ancak bu kural, sendikaların siyaset yapamayacakları, belirli bir dünya görüşüne sahip olamayacakları anlamına gelmemelidir. Sendikalar, üyelerinin ekonomik ve sosyal çıkarlarını korumaya çalışırken bir ölçüde siyaset yapmak zorunda kalabilirler. Bu işin doğası gereği böyledir³¹⁶. Kanunda sadece siyasî partiler ile organik bağ kuramayacakları belirtilmektedir.

³⁰⁹ Kanuni düzenlemelerde sendika ve konfederasyonların tüzel kişilik olarak siyasî partilerin kuruluşu içinde yer alamayacakları ve siyasî partilerin isim, amblem, rumuz veya işaretlerini kullanamayacakları belirtilmektedir. Bkz. 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu (m. 20/3), 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu (m. 26/7).

³¹⁰ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 549.

³¹¹ Sendika merkez yönetim kurulu üyesi bir kişinin, siyasî parti merkez yürütme kurulu üyeliğine seçilmesiyle ilgili Yargıtay kararı için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E.N. 2010/10595, K.N. 2010/8778, K.T. 30.3.2010.

³¹² 1982 Anayasasında 23.7.1995 tarih ve 4121 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle sendikalar ve üst kuruluşlarına siyaset yapma yasağının da düzenlendiği Anayasanın 52'inci maddesi ilga edilmiştir.

³¹³ Nizamettin Aktay, "Sendika ve Konfederasyonlara Yasak Faaliyetler", *Sicil İş Hukuku Dergisi*, c. 3, S. 10, Haziran 2008, s. 120-123.

³¹⁴ "Sendikanın Bağımsızlık, Siyasî Partilere Karşı Bağımsızlık".

³¹⁵ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 23.

³¹⁶ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 24.

3. Konfederasyon Kavramı

Üst kuruluş (örgütlenme), hak arama mücadelesinde sendikaların güçlerini bir araya getirme ve tek bir merkezde toplama ihtiyacından doğmuştur³¹⁷. Üst kuruluşlar birlik, federasyon ve konfederasyon gibi farklı isim ve yapıda olabilmektedir³¹⁸. Ancak Türk Hukukunda sendikalarla ilgili temel kanuni düzenlemelere (6356 S.K. ve 4688 S.K.) bakıldığında sendikal üst kuruluş olarak sadece konfederasyona müsaade edildiği görülmektedir³¹⁹.

Konfederasyon³²⁰ kavramı Türkçeye Fransızcadaki “*confédération*” kelimesinden geçmiştir. Bu anlamıyla konfederasyon kavramı, “*çeşitli ortaklıkların, daha çok sendikaların kümeleşmesi*” olarak açıklanmaktadır³²¹. Biz de çalışmamızda konfederasyon kavramını, “sendikaların bir araya gelerek bir üst örgütlenme şeklinde oluşturdukları yapı” anlamıyla kullanacağız.

Konfederasyon kavramı, sendikaların kendi bütünlüğünü kaybetmeden, yapısında herhangi bir değişim yaşanmadan bir araya gelmeyi yani parçaların oluşturduğu bir bütünü ifade etmektedir³²². Konfederasyonlar, bir ülke sınırları içinde ve o ülkenin ulusal çerçevesi kapsamında sendikal olarak en üst örgütlenme modelidir.

³¹⁷ Mahiroğulları, 2013, s. 26-27.

³¹⁸ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 401. Birlik, bir şehir ya da bölge düzeyinde farklı işkollarında faaliyet gösteren sendikaların bir araya gelerek oluşturdukları yapıdır. Birlik, yatay bir örgütlenme modelidir. Federasyon ise, belirli bir meslek dalında veya işkolunda faaliyet göstermek amacıyla kurulmuş sendikaların bir bölge veya ülke genelinde bir araya gelerek oluşturdukları dikey dayanışma amaçlı üst kuruluştur. Konfederasyon ise hem yatay hem dikey anlamda tüm sendikaları birleştirici en üst örgütlenme tipidir. Mahiroğulları, 2013, s. 26-27.

³¹⁹ 15.7.1963 tarih ve 274 sayılı Sendikalar Kanunu sendika ile konfederasyon arasında bir üst kuruluş tipi olan federasyona da müsaade etmekteydi.

³²⁰ Anayasa Hukuku literatüründe “konfederasyon” denildiğinde akla ilk gelen, birden fazla devletin bir araya gelerek oluşturdukları topluluktur. Bu anlamda konfederasyon; birden fazla bağımsız devletin uluslararası hukukî kişiliklerini korumak kaydıyla belli bir amaçla, özellikle ortak savunmalarını sağlamak üzere kurdukları bir devlet topluluğudur. Kemal Gözler, *Devletin Genel Teorisi*, Ekin Kitabevi, Bursa, 2011, s. 140.

³²¹ Türk Dil Kurumu, Büyük Türkçe Sözlük. (Erişim) http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.58ef4406c789f7.96081920, 13 Nisan 2017.

³²² Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 402; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 605; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 58; Narmanlıoğlu, s. 210-212; Sümer, s. 176; Şakar, s. 376-377; Tuğ, s. 50-51; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 4; Tunçomağ ve Centel, s. 275; Yelekcı, s. 21; Zorlutuna, s. 70.

ILO tarafından kabul edilen Sendika Özgürlüğüne ve Örgütlenme Hakkının Korunmasına İlişkin 87 Sayılı Sözleşme’de³²³ çalışanların ve işverenlerin örgütleri, federasyon ve konfederasyon kurma ve bunlara üye olma ve her örgüt, federasyon veya konfederasyon, uluslararası çalışanlar ve işverenler örgütlerine katılma haklarına sahip olduğu belirtilmektedir (m. 5).

1961 Anayasasında, çalışanlar ve işverenlerin, önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma haklarına sahip olduğu güvence altına alınmıştı (m. 46/1). Aynı güvence 1982 Anayasasında da vardır. Anayasaya göre, “Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma... hakkına sahiptirler” (m. 51/1).

Anayasadaki düzenlemeye uygun olarak 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu’nda sendikal üst kuruluş olarak konfederasyon tipi yapılanma düzenlenmektedir.

6356 sayılı Kanuna göre konfederasyon; “*değişik işkollarında en az beş sendikanın bir araya gelerek oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluşu*” ifade etmektedir (m. 2/1-f)³²⁴. 4688 sayılı Kanunda da benzer bir konfederasyon tanımı yapılmıştır. Bu Kanuna göre konfederasyon, “*Değişik hizmet kollarında bu Kanuna tabi olarak kurulmuş en az beş sendikanın bir araya gelerek oluşturdukları tüzel kişiliği olan üst kuruluşlar*”dır (m. 3/1-g). 4688 sayılı Kanuna göre konfederasyon kurucuları, konfederasyon tüzüğü ile sendikaların konfederasyon kurulmasına ilişkin kurucular kurulu kararını ve konfederasyonu ilk genel kurula kadar sevk ve idare edeceklerin isimlerini konfederasyon merkezinin bulunacağı ilin valiliğine vermek zorundadırlar. Konfederasyonu ilk genel kurula kadar sevk ve idare edecekler, üyesi

³²³ Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) bu Sözleşmeyi 17 Haziran 1948’de kabul etmiştir. Sözleşme, TBMM tarafından 25.11.1992 tarih ve 3847 sayılı Sendika Özgürlüğüne ve Örgütlenme Hakkının Korunmasına İlişkin 87 Sayılı Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun ile kabul edilmiştir (RG. 11.12.1992, S. 21432M). Ardından 8.1.1993 tarih ve 93-3967 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla yürürlüğe girmiştir (RG. 25.2.1993, S. 21507).

³²⁴ 6356 sayılı Kanunda sendika ve konfederasyonları ifade etmek amacıyla “kuruluş” terimi kullanılmaktadır (m. 2/1-g). Bu konudaki eleştiriler için bkz. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 279; Devrim Ulucan ve Nazlı Seçkin, “Sendikalar Kanunu Taslağının Değerlendirilmesi”, **Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan**, c. 2, İstanbul, 2011, s. 1667.

oldukları sendikaların zorunlu organlarına seçilmemişlerse, kamu görevlisi olduklarını gösterir belgeyi eklemekle yükümlüdürler (m. 6/4).

4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanununda konfederasyonlarla ilgili şu düzenlemeler yer almaktadır (m. 17):

- Sendikalar, ancak bir konfederasyona üye olabilirler. Birden çok konfederasyona üye olunması halinde sonraki üyelikler geçersizdir (f. 1).
- Sendika veya konfederasyonlar, tüzüklerinde gösterilen amaçlarını gerçekleştirmek üzere uluslararası kuruluş kurabilir, amaçlarına uyan uluslararası kuruluşlara üye olabilir ve üyelikten çekilebilirler (f. 2).
- Sendika ve konfederasyonlar ikinci fıkra kapsamına giren üyelik işlemlerini ve faaliyetlerini gerçekleştirme tarihinden itibaren on beş gün içinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına bildirir. Bildirime ilgili kuruluş tüzüğünün bir örneği de eklenir (f. 3).
- Sendikalar ve konfederasyonlar önceden izin almaksızın, serbestçe, yabancı ülkelerdeki amaçlarına uyan uluslararası kuruluşların üye veya temsilcilerini Türkiye’ye davet edebilir veya yabancı ülkelerdeki toplantılarına kendi üye veya temsilcilerini gönderebilirler (f. 4).

4688 sayılı Kanuna göre Türkiye’de sendikal üst kuruluş konfederasyon dışında “federasyon”, “birlik” vb. başka bir kuruluşun kurulabilmesine imkân tanınmamasının Türkiye tarafından onaylanan, yukarıda ilgili hükmünü verdiğimiz 87 sayılı ILO Sözleşmesine aykırı olduğunu savunanlar olduğu gibi³²⁵, bu durum Sözleşmeye aykırılık teşkil etmeyeceğini savunanlar da vardır³²⁶. Bizce de bu durum 87 sayılı ILO Sözleşmesinin federasyon ve konfederasyon kurma ve bunlara üye olma haklarını düzenleyen 5’inci maddesine aykırı değildir. Çünkü, Sözleşme’nin ilgili maddesinde kullanılan “federasyon” ve “konfederasyon” kavramları, farklı isim ve yapılanma şeklinde de olsa sendikal üst kuruluşları açıklamak amacıyla kullanılmıştır. Nitekim çeşitli ülkelerde farklı isim ve yapılanmalarda sendikal üst kuruluşlar görülebilmektedir. Her iki tip sendikal üst kuruluş tipinin de uygulanması şart değildir.

³²⁵ Mesut Gülmez, *Sendikal Hakların Uluslararası Kuralları ve Türkiye*, TODAİE Yayınları, Ankara, 1988, s. 448; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 20.

³²⁶ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 605-606; Zorlutuna, s. 69.

B. Sendikacılık Hareketleri

Sendikaların ortaya çıkması ve sendikacılığın gelişiminde işçilerin hak arama mücadeleleri etkili olmuştur. Bu bakımdan sendikacılığın gelişimi ilk başlarda işçi sendikaları üzerinden gerçekleşmiştir. İşveren ve kamu görevlileri sendikacılığının gelişimi, işçi sendikacılığını takip etmiştir. Çalışmamızın bu kısmında işçi sendikacılığının gelişimi üzerinde durulacaktır. Kamu görevlileri sendikacılığının gelişimi çalışmanın takip eden bölümünde ayrıca incelenecektir.

1. Dünya’da Sendikacılık Hareketleri

Sendikacılığın temelinde yatan felsefe; birleşerek güçlü olma, dayanışma yoluyla ortak menfaatleri beraber koruma ve geliştirmedir³²⁷. Çalışanların işverene karşı bir araya gelerek toplu şekilde durmaları sendikal birliklerin oluşumuna zemin hazırlamıştır³²⁸.

Tarihte ilk işçi eylemleri M.Ö. eski Mısır ve Roma dönemlerinde görülmüştür³²⁹. Ancak işçi eylemlerinin, örgütlü bir şekilde yani sendikacılığı ortaya çıkaracak şekilde görülmesi 18’inci yüzyılda olmuştur. 1768’de James Watt tarafından buhar makinesinin icadıyla başlayan Sanayi Devrimi, sendikacılığın doğuşunu hazırlayan en önemli etkidir³³⁰.

18’inci yüzyılın sonlarında, Batı’da sanayileşme hareketlerinin hız kazanmasıyla birlikte ortaya çıkan iktisadi liberalizm akımı, üretimin arttırılması amacıyla çalışma koşullarının ağırlaşmasına sebep olmuştur. Uzun çalışma sürelerine karşılık ödenen ücretlerin çok düşük seviyede tutulması, iktisadi yönden işveren karşısında zaten güçsüz konumda olan çalışanların daha çok zararına sonuçlar doğurmuştur³³¹. Bu durumun en temel sebebi, o yıllarda sanayileşmenin başladığı ve geliştiği ülkelerde (İngiltere başta olmak üzere Batı Avrupa ülkeleri) liberal ekonomik anlayış ve buna bağlı hukuk düzeninin hâkim oluşudur. Bu anlayış;

³²⁷ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 3.

³²⁸ A.S. Losovsky, *Sendikalar Üzerine I-Muharebe Olarak Grev*, Çev.: İsmail Yarkın, 2. Basım, İnter Yayınları, İstanbul, 1993, s. 14.

³²⁹ Son bulgulara göre, tarihte ilk işçi eyleminin M.Ö. 1949 yılında Mısır’da İbraniler tarafından yapılan tuğla işinde çalışanlar tarafından yapıldığı ifade edilmektedir. Demircioğlu ve Centel, s. 232. Eski Roma’da da işçilerden daha ziyade köleler çalıştırılmasına rağmen zaman zaman işçi eylemlerinin yaşandığı ifade edilmektedir. Demircioğlu ve Centel, s. 232-233.

³³⁰ Mahiroğulları, 2013, s. 5.

³³¹ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 554.

çalışma şartlarının piyasa mekanizması içerisinde ve tarafların serbest iradeleri ile belirlenmesini, işveren ile çalışanlar arasındaki hukukî ilişkilerin tamamıyla özel hukukun konusu olduğunu kabul eder. Yani bu anlayışa göre devlet işveren ve çalışanlar arasındaki ilişkiye hiçbir şekilde müdahale etmemelidir³³². Bu düzen altında çalışanların bir araya gelerek işveren karşısında örgütlenmeleri de yasaktır. Öyle ki, İngiltere’de 1793-1800 yıllarında yürürlükte olan bir kanunla (*General Combination Act*) toplu işçi hareketleri yasaklanmış ve aksi eylemlerde bulunanlar için cezai hükümler konulmuştur³³³. Çalışanlar bu yasağı delebilmek için “dostluk ve kardeşlik” adı altında çeşitli birliktelikler oluşturup, amaçlarını gizli bir şekilde yürütmüşlerdir. Bu birliktelikler zamanla sendikaların oluşmasına zemin hazırlamıştır³³⁴.

Sendikacılık hareketleri, sanayileşmenin başladığı İngiltere’de doğan ve Dünya’ya buradan yayılan bir harekettir³³⁵. 1824 yılında İngiltere’de sendikal yasakların kalkmasıyla işçi hareketlerinin hızlandığı gözlemlenmiştir³³⁶. İngiltere’de³³⁷ işçi ve işverenler için sendika kurma hakkının 1871 yılında çıkarılan “*Trade Union Act*” ile tamamen tanındığı ifade edilmektedir³³⁸. Bu ülkede asker, polis ve cezaevi personeli dışındaki diğer tüm kamu görevlilerine de sendikal haklar tanınmaktadır³³⁹. Fransa’da 1864 yılında çıkarılan kanunla grev yasakları kaldırılmış ve sendikaların kurulmasına kanunla izin verilmiştir³⁴⁰. Almanya’da ise ilk

³³² Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 291.

³³³ Demircioğlu ve Centel, s. 235.

³³⁴ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 291. İşveren karşısında çalışanların hakkını bu tür fiili birliklere göre sendikaların çok daha iyi ve etkili bir şekilde aradığı zamanla gözlemlenmiştir. Zira sendikaların İş Hukukunu iyi bilen, işveren-çalışan ilişkilerinde deneyimli, eğitilmiş yönetici ve temsilcileri vardır. Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 554-555.

³³⁵ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 291; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 554; Demircioğlu ve Centel, s. 234-235; Mahiroğulları, 2013, s. 5-8; Sarper Süzek, *İş Hukuku*, 13. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2017, s. 965.

³³⁶ A.S. Losovsky, *Sendikalar Üzerine II-Marx ve Sendikalar*, Çev.: İsmail Yarkın, 2. Basım, İnter Yayınları, İstanbul, 1993, s. 67. Sendika hakkının işçiler için, ilk defa İngiltere’de 1824 yılında çıkarılan bir kanunla (*Combination Laws Repeal Act*) tanındığı ifade edilmektedir. Paul Smith, “Labour under the Law: a New Law of Combination, and Master and Servant, in 21st-Century Britain?”, *Industrial Relations Journal*, c. 46, S. 5–6, 2015, s. 346.

³³⁷ İngiltere’de sendikacılığın tarihsel gelişimi için ayrıca bkz. İbrahim Erol Kozak, “İşçi Sendikalarının Tarihi Gelişimi (İngiltere Örneği)”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 37-38, 1992, s. 63-81; Turgut Sengir, “İngiltere ve A.B.D.de Sendikalizm ve Bunların Mukayesesi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 7, S. 3, 1950, s. 595 vd.

³³⁸ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 554 (dipnot 2).

³³⁹ Bu konu çalışmanın diğer bölümünde “Dünya’da Kamu Görevlileri Sendikacılığı, İngiltere” başlığı altında detaylı bir şekilde ayrıca açıklanacaktır.

³⁴⁰ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 7. Bazı kaynaklarda ise Fransa’da 1884 yılında çıkarılan İmparatorluk Kanunu ile sendikaların kurulmasına izin verildiği ifade edilmektedir. Bkz. Güleda Yücedoğan, “Fransa’da Basın Sendikacılığı Olgusu”, *İstanbul Üniversitesi İletişim Fakültesi*

sendikalara 19'uncu yüzyılın ortalarından itibaren rastlanılmaktadır. Bu ülkede ilk sendika 1848 yılında kurulmuştur. Ancak bu sendikanın gelişim gösteremediği ifade edilmektedir³⁴¹. Almanya'da sendikal hakların kanunen tanınması ise 1861'de Saksonya Eyaleti'nde olmuştur³⁴². 1869 yılında çıkarılan kanunla sendikalaşma yasağı kaldırılınca işçi ve kamu görevlileri sendikaları da görülmeye başlanmıştır³⁴³. İsveç, Belçika gibi ülkelerde ise sendikal haklar kabul edilmiş olmakla beraber, grev gibi başka sendikal hareketlere başlangıçta izin verilmemiştir³⁴⁴. Aynı yıllarda Amerika Kıtası'nda da sendikal mücadeleler görülmektedir³⁴⁵. ABD'de hukukî bir engel bulunmamakla beraber mahkemeler uzun süre sendikal hareketleri yasaklamışlardır. Federal mahkemeler tarafından iptal edilen sendikal haklar daha sonraları çıkarılan kanunlarla tanınmıştır³⁴⁶.

Görülüyor ki, Avrupalı devletler ilk başlarda devletler sendikal hakları yasaklayıcı tutum içerisine girmişlerse de bu konuda süren uzun mücadeleler sonucu yasaklamalar kaldırılmış ve sendikal örgütlenme bir hak olarak tanınmıştır³⁴⁷. Bu hak sadece çalışanlara tanınmakla kalmamış, zamanla işverenlerin de bir araya gelerek kendi meslek örgütlerini ve ardından sendikalarını kurmalarına yol açmıştır³⁴⁸. Kamu görevlilerinin sendikalaşması ise işçi ve işverenlerden çok sonraları mümkün olabilmektedir.

Sendikacılığın gelişiminde, sendikalaşma hareketlerinin ilk başlarda sanayileşme hareketleriyle başladığını ve bununla beraber gelişim gösterdiğini yukarıda ifade etmiştik³⁴⁹. Sendikacılığın uluslararası boyuta ulaşması ise Birinci

Dergisi, S. 11, 2001, s. 185; Sur, 2015, s. 10. Fransa'da sendikacılığın gelişimiyle ilgili farklı kaynaklardan daha fazla bilgi için ayrıca bkz. Adnan Mahiroğulları, "Küreselleşme Sürecinde Sendikacılığın Gücündeki Değişim (Fransa Örneği)", *Çimento İşveren Dergisi*, c. 16, S. 4, Temmuz 2002, s. 3-16; Adnan Mahiroğulları, "Emile Zola'nın 'Germinal'i ve XIX. Yüzyılın Sonlarında Fransız Endüstri İlişkileri", *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 43-44, 2000, s. 15-30.

³⁴¹ Yelekçi, s. 192.

³⁴² Yelekçi, s. 192.

³⁴³ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 6.

³⁴⁴ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 2.

³⁴⁵ Amerika Birleşik Devletleri, liberal ekonomi modeli denilince akla ilk gelen devlettir. Bu ülkede serbest piyasa ekonomisi, sermaye sahiplerini çok güçlü kılmıştır. Sendikal hareketlerin baskı altında tutulmasının en temel sebebi budur. Losovsky, *Marx ve Sendikalar*, s. 120, 129.

³⁴⁶ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s.6-8.

³⁴⁷ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 291; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 554; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 6-7.

³⁴⁸ Yelekçi, s. 7.

³⁴⁹ Sendikacılık hareketlerinin sanayileşmeden de önce başladığı yönünde görüş için ayrıca bkz. Sur, 2015, s. 10.

Dünya Savaşı öncesi dönemde farklı uluslararası sendikal yapılanmalarla görülmüştür³⁵⁰. Daha sonraları, özellikle İkinci Dünya Savaşı'nın ardından insan hakları alanında yaşanan hızlı gelişmeler, sosyal ve ekonomik haklarla beraber sendikal hakların ulusal ve uluslararası alanlarda gelişimini de hızlandırmıştır.

2. Türkiye’de Sendikacılık Hareketleri

Bu başlık altında Türkiye’de işçi sendikalarının gelişimi üzerinde durulacaktır. Kamu görevlileri sendikalarının tarihi gelişimi çalışmamızın diğer bölümünde daha detaylı bir şekilde ayrıca incelenecektir³⁵¹. Türkiye’de sendikacılığın gelişimi Osmanlı Devleti döneminde 19’uncu yüzyılda başlamıştır. Türkiye Devletinin kurulması ve ardından Cumhuriyetin ilanı sonrası yaşanan birtakım gelişmelere bağlı olarak sendikacılık hareketleri belirli bir süre kesintiye uğramış; daha sonra birtakım gelişmelerin yaşanmasıyla sendikacılık hareketleri tekrar hız kazanmıştır. Bu sebeple konuyu “Osmanlı Dönemi” ve “Cumhuriyet Dönemi” olmak üzere ikiye ayırarak inceleyeceğiz.

a) Osmanlı Dönemi Sendikacılık Hareketleri

Dünya’da sendikacılığın gelişimi sanayileşme ve buna bağlı olarak işçi sayısının artmasıyla doğru orantılı olmuştur. Osmanlı’da sanayileşmenin gelişmemesi, sendikacılık hareketlerinin de geç başlamasına sebep olmuştur³⁵². Bu bakımdan Osmanlı’da sendikacılık hareketlerinin sanayileşmenin de gelişim gösterdiği 19’uncu yüzyılın sonlarında başladığı söylenebilir³⁵³. Öncesinde ise Ahilik

³⁵⁰ Alpaslan Işıklı, “Uluslararası Sendikal Örgütler”, *Cahit Talas’a Armağan*, Mülkiyeliler Birliği Yayınları No: 9, Ankara, 1990, s. 294-297; Ceyhun Güler, *Dünden Bugüne Uluslararası Sendikal Hareket Yeni Arayışlar ve Sendikal Stratejiler*, Notabene Yayınları, Ankara, 2016, s. 39-57. Uluslararası sendikal hareketin Birinci Dünya Savaşı sonrası yıllardaki gelişimi için bkz. Güler, s. 57-97; Işıklı, 1990, s. 298-320.

³⁵¹ Türkiye’de işveren sendikacılığının tarihi gelişimi için ise ayrıca bkz. Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 25-26; Mahiroğulları, 2013, s. 224-228; Tuğ, s. 30-32.

³⁵² Aysen Tokol, *Türkiye’de Sendikal Hareket*, Ezgi Kitabevi Yayınları, Bursa, 1994, s. 1-3; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 472; Sur, 2015, s. 12; Tuğ, s. 21. Işıklı, çok sayıda işçinin çalıştığı büyük fabrikaların Batılı ülkelere göre çok sonraları açılmasını sendikacılığın geç gelişimindeki sebeplerden biri olarak görmektedir. Alpaslan Işıklı, *Gerçek Örgütlenme Sendikacılık*, İmge Kitabevi, Ankara, 2003, s. 50.

³⁵³ Osmanlı Devleti’nde çalışma hayatı genellikle tezgâh ve el işlerine dayanmaktaydı. Avrupa’da makine sanayinin gelişim göstermesi ile bolca üretilen ucuz malların yurda girişi, Osmanlı’da üreticilerin ve çalışanların zor duruma düşmesine sebep olmuştur. Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 555. Osmanlı’da sanayileşmenin gelişimi Avrupa’ya yaklaşık bir asır geriden takip etmektedir.

ve lonca teşkilatının sendikaların vazifesini karşıladığı ifade edilmektedir³⁵⁴. Ancak bu Ahilik ve lonca teşkilatı gibi örgütlenmeler sendikal değil, daha çok korporatif nitelik taşıyan esnaf ve zanaat kuruluşlarıdır. Bunlar, meslek esasına dayanırlar ve aynı sanatta faaliyet gösteren tüm şahıslar (usta, kalfa, çırak) aynı örgüte girerlerdi. Bu örgütlerin temel işlevi, kişilerin mesleğe girmesi ve meslekte ilerlemelerini düzenlemektir³⁵⁵. Bu temel fonksiyonlarının yanı sıra ayrıca üyeleri arasında dayanışma ve yardım da sağlardı. Örneğin, her ahi birliğinde bir çeşit “hazine” sayılan “orta sandığı” bulunurdu. Bu sandığa ödenti ödenir ve toplanan para, ihtiyaç sahipleri için adeta bir sosyal sigorta işlevi görürdü³⁵⁶. Bu teşkilatların görevleri genel olarak şöyle sıralanabilir³⁵⁷: Malın kalitesini yüksek tutmak, standart üretim sağlamak, kalifiye işçi yetiştirilmesi, iş ve ticaret ahlakının korunması, vurgunculuğun önlenmesi, malların değerlendirilmesi, çalışanların himayesi... Çalışanların himayesi özelliği bu tür örgütlerin sendikalara benzeyen en temel yönüdür. Ancak bunlar kuruluş ve işleyişleri, hak ve yetkileri ve daha birçok yönden sendikalardan farklıdır.

Başta Ahilik ve lonca teşkilatının varlığı olmak üzere, Osmanlı’da etkili ve güçlü bir yargı mekanizmasının varlığı (kadılık) ve bunun yanında Devletin tamamında egemen olan hoşgörü ve dayanışma ikliminin sendikalara ihtiyaç bırakmadığı kanaatindeyiz. Bundan dolayı Osmanlı’da sendikacılık hareketleri, Devletin yıkılma sürecine girdiği ve halkın ekonomik olarak çok zor dönemler geçirdiği 19’uncu yüzyılın ikinci yarısında başlamıştır.

Osmanlı’da sendikacılık hareketinin 1871’de kurulan “Ameleperver Cemiyeti” ile başladığı görüşü yaygındır³⁵⁸. Bundan sonra da farklı isimler altında ancak özünde sendikal örgütlenme olarak birçok cemiyet kurulduğu görülmektedir. O

³⁵⁴ Demircioğlu ve Centel, s. 236; Sur, 2015, s. 12.

³⁵⁵ Sur, 2015, s. 12. Bunlar hakkında daha detaylı bilgi için ayrıca bkz. Murat Şen, “Osmanlı Devleti’nde Sosyal Güvenlik: Ahi Birlikleri, Loncalar ve Vakıflar”, *Çimento İşveren Dergisi*, c. 16, S. 6, Kasım 2002, s. 18-40.

³⁵⁶ Demircioğlu ve Centel, s. 236.

³⁵⁷ Akif Özer, “Kamu Çalışanlarının Örgütlenme Sorunu ve Memur Sendikacılığı”, *Kamu-İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, c. 5, S. 3, 2000, s. 123.

³⁵⁸ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 555-556; Demircioğlu ve Centel, s. 237; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s.9; Yelekcı, s. 34. Ancak doktrinde bu cemiyetin esas itibarıyla sendikal bir yapılanmadan daha çok işçilere yardım amacıyla örgütlenmiş bir hayır kurumu olduğu da savunulmaktadır. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 292; Musa Çam, “Cumhuriyetin 80. Yılında Türkiye Sendikacılık Hareketi”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 47, 2004, s. 197; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 7; Sur, 2015, s. 12; Şakar, s. 374.

dönem henüz bunların yasal dayanağı yoktur. Yasal düzenlemeler 1876 tarihli Kanun-u Esasi ile başlamıştır. İlk Osmanlı Anayasası olan 1876 tarihli Kanun-u Esasi, temel hak ve hürriyetler rejiminde önemli bir adım olmuştur. Ancak Osmanlı’da özel hukuk ilişkilerinin düzenlenmesi ve Osmanlı vatandaşları (Müslüman ve gayrimüslimler) ile yabancıların yeknesak bir uygulamaya tabi tutulması amacıyla hazırlanan, geniş kapsamlı bir kanun mahiyetinde olan Mecelle³⁵⁹, çalışma ilişkileriyle ilgili düzenlemelerin yer aldığı ilk kanundur³⁶⁰.

Osmanlı’da sendikaları da kapsayan tüm cemiyetlerle ilgili ilk kanuni düzenleme ise Cemiyetler Kanunu olarak bilinen 8.10.1908 tarihli “Ta’til-i Eşgal Cemiyetleri Hakkında Kanun-u Muvakkat”³⁶¹ adında geçici³⁶² bir kanundur³⁶³. Örneğin Kanun-u Muvakkat’ın 8’inci maddesinde “*Umuma müteallik hidemat ifa eden müessesatta teşvikat ve tehdidat icrâsile ve cebir ve şiddet istimali le sendika teşkil..*” hükmünde “sendika” ifadesi kullanılmaktadır³⁶⁴. Bu Muvakkat daha sonra 8.8.1909 tarihli Ta’til-i Eşgal Kanunu halini almıştır³⁶⁵. Kanunda sendikaların kuruluşuna serbestlik tanınmıştır³⁶⁶. Zira Kanun-u Esasi’de 1909’da yapılan değişiklikle vatandaşlara cemiyet kurma ve toplanma hürriyeti tanınmıştı (m. 120).

Cemiyetler Kanunu’nda “umumi hizmet” gören müesseselerde sendika kurulmasını yasaklayan ve cezalandıran hükümler de yer almaktadır³⁶⁷. Çünkü o

³⁵⁹ Mecelle üzerine kapsamlı bir çalışma için bkz. Cengiz İlhan, *Günümüz Türkçe’siyle Mecelle*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 7.

³⁶⁰ Demircioğlu ve Centel, s. 236. Örneğin, terzi, boyacı ve çamaşırcı gibi, işi bir eser meydana getirmek olan işçinin, veresiye sözleşmesi yapılmamış ise, ücret için elinde bulunan kira konusu malı hapsedme yetkisi vardır (Mecelle m. 482/1). İlhan, s. 149.

³⁶¹ Mehar kanun olarak 1903 tarihli Fransız Cemiyetler Kanunu esas alınmıştır. Bundan dolayı Fransa’da dernek kurma hakkı alanındaki çağdaş düzenlemeleri Osmanlı’ya taşıdığı ifade edilmektedir. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 292.

³⁶² O dönem Meclis-i Mebusan tatilde olduğu için 1876 Anayasası’nın (Kanun-u Esasi) 36’ıncı maddesinden alınan dayanakla bu tür bir düzenleme hazırlanmıştır. Kanun-u muvakkatler, günümüzdeki kanun hükmünde kararnamelere benzeyen bir düzenleme türüdür. Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, 14. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013, s. 248.

³⁶³ Ta’til-i Eşgal Cemiyetleri Hakkında Kanun-u Muvakkat’ın tam metnine ulaşmak için bkz. A. Gündüz Ökçün, *Tatil-i Eşgal Kanunu 1909 Belgeler-Yorumlar*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, No: 503, Ankara, 1982, s. 2-4.

³⁶⁴ Ökçün, s. 3.

³⁶⁵ Ökçün, s. 133-135.

³⁶⁶ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 555-556. Kanun, izin almaksızın cemiyet kurma imkânı tanımaktadır. Cemiyet kurulduktan sonra bildirim yapılması yeterlidir. Üyeler ne zaman isterlerse cemiyetten ayrılacaklardır. Demircioğlu ve Centel, s. 239. Bazı kaynaklarda ise 1909 tarihli Cemiyetler Kanunu’nda sendikaların kuruluşunda izin sisteminin benimsendiği ifade edilmektedir. Çöldemli, s. 22; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 76.

³⁶⁷ Bu yasağa uymayanlar için 1 aydan 1 yıla kadar hapis ve para cezası alabilecektir. Ökçün, s. 134.

yıllarda Osmanlı topraklarının çoğunu saran bir grev dalgası vardır³⁶⁸. Kamu hizmeti gören müesseselerin çoğu da yabancı sermayenin elinde olduğu için bunları ürkütmemek ve ülkeden kaçırmamak için böyle bir yasak getirilmiştir³⁶⁹. Kamu hizmeti gören müesseselerde sendika kurulmasını yasaklayan bu Kanun, greve gidilmeden önce bazı barışçıl yöntemlerin denenmesini şart koşmaktaydı³⁷⁰.

Dönemin zorluklarla dolu olmasına karşın ortaya çıkan göreceli hür ortam, ekonomik ve sosyal hayata da yansımış cemiyet adı altında sendika ve dernek sayısında ciddi artış gözlemlenmiştir³⁷¹.

b) Cumhuriyet Dönemi Sendikacılık Hareketleri

Osmanlı Devleti'nin Birinci Dünya Savaşı'ndan yenilgiyle çıkması ve 1918'de imzalanan Mondros Barış Antlaşması ile başlayan Kurtuluş Savaşı yıllarında çok sayıda örgüt kurulmuştur. Bu örgütler arasında sendikal yapılanmalar da yer almaktadır. Bu yıllarda sendikalar; gerek yabancı işverenlere (sermayedarlara) karşı başlattıkları grevler ile gerekse de ulusal mücadele ve Kurtuluş Savaşı'na sağladıkları katkılarla çok önemli yer edinmişlerdir³⁷².

Cumhuriyetin ilanının ardından hazırlanan ve TBMM tarafından kabul edilen 1924 Anayasası sendikal haklara yer vermese de; o tarihlerde halen yürürlükte olan³⁷³ 1909 tarihli Cemiyetler Kanunu toplanma ve cemiyet kurma hakkını tanımıştır (m. 79). Bu yıllarda cemiyet adı altında birçok dernek şeklinde örgütlenmeler kurulmuştur³⁷⁴. Ancak 1925'de çıkarılan Takrir-i Sükûn Kanunu ile bu tür kuruluşlara faaliyet imkânı tanınmamıştır³⁷⁵. Cumhuriyetin ilk yıllarında tüm cemiyetler üzerinde baskı ve yasaklamaların hâkim olduğu görülmektedir³⁷⁶. 28.6.1938 tarih ve 3512 sayılı Cemiyetler Kanununda da benzer nitelikte

³⁶⁸ Özellikle demiryolu çalışanlarının grevleri sebebiyle ticaretin, taşıma ve ulaştırma işlemlerinin aksaması hatta durması karşısında, yabancı sermaye ortakları hükümete başvurarak önlem alınmasını talep etmişlerdir. Demircioğlu ve Centel, s. 238; Mahiroğulları, 2013, s. 171-172.

³⁶⁹ Alpaslan Işıklı, *İş Hukuku*, 8. Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara, 2013, s. 132.

³⁷⁰ Ökçün, s. 134; Tokol, s. 7-9; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 8.

³⁷¹ Sur, 2015, s. 13-14.

³⁷² Işıklı, 2003, s. 83.

³⁷³ Sur, 2015, s. 13-14.

³⁷⁴ Tuğ, s. 24. İstanbul, İzmir ve Edirne'de kurulan dernekler için bkz. Demircioğlu ve Centel, s. 242.

³⁷⁵ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 472; Işıklı, 2003, s. 67; Tuğ, s. 25.

³⁷⁶ Cumhuriyetin ilk yıllarında 17.2.1926 tarih ve 743 sayılı Medeni Kanun ve 8.6.1936 tarih ve 3008 sayılı İş Kanunu gibi yasal düzenlemelerde de sendikalarla ilgili hükümler yer almaktadır.

yasaklamalar vardır³⁷⁷. Zira bu yıllarda, tek parti yönetimi her alana hâkim olduğu için Cumhuriyet Halk Partisi çalışma hayatını da kendi ideolojisine göre şekillendirmek istemiş ve işçi örgütlenmelerine sıcak bakmamıştır³⁷⁸. Örgütlenmelerin yasaklandığı bir ortamda çalışanların grev hakkının olması elbette mümkün değildi. 1936 tarih ve 3008 sayılı İş Kanunu ile grev ve lokavt yasaklanmış (m. 72), iş uyuşmazlıklarında zorunlu uzlaştırma sistemi benimsenmişti (m. 76).

İkinci Dünya Savaşı'nın ardından Dünya'da, demokrasi ve insan haklarına verilen değerin artmasıyla beraber önemli gelişmeler olmuştur. Türkiye de bu gelişmeler karşısında sessiz kalamamıştır. Türkiye'de 1946 yılında çok partili hayata geçişle birlikte demokratikleşme de hız kazanmıştır. Bu kapsamda, 28.6.1938 tarih ve 3512 sayılı Cemiyetler Kanunu'nda 5.6.1946 tarih ve 4919 sayılı Kanunla birtakım değişiklikler yapılmıştır. Değişikliklerden biri de Cemiyetler Kanunu'nda yer alan “*aile, cemaat, ırk esasına veya adına dayanan*” cemiyetlerin kurulamayacağı hükmünün kaldırılarak “*sınıf esasına dayanan*” cemiyetlerin kurulabileceği olmuştur (m. 9/1-h). Bu değişiklikle cemiyet adı altında sendikaların kurulabilmesine tekrar imkân tanımıştır.

Kanuni düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere, Cumhuriyet öncesi dönemde olduğu gibi, bu dönemde de çıkarılan kanunlarda “sendika” ifadesi kullanılmamakta; sendikalar dernek gibi değerlendirilmekte ve cemiyet adı altında Cemiyetler Kanunu'na tabi tutulmaktadır. Bundan dolayı çalışanlar bu dönemde cemiyet adı altında örgütlenmişlerdir³⁷⁹. Çalışanların sendika adı altında örgütlenmeleri ise 1947 yılında mümkün olmuştur.

20.2.1947 tarih ve 5018 sayılı İşçi ve İşveren Sendikaları ve Sendika Birlikleri Hakkında Kanun çıkarılmıştır. Bu Kanun, Türkiye'de sendika hukukunu düzenleyen ilk özel kanundur³⁸⁰. Bu Kanunla işçilerin yanı sıra işverenlere de sendika kurma hakkı tanınmıştır. Kanunda sendika kurma hakkının açıkça tanınmış olması gibi (m. 1) olumlu düzenlemelere karşın; grev hakkının tanınmaması gibi sendikaların

³⁷⁷ “*Aile, cemaat, ırk, cins ve sınıf esasına dayanan*” cemiyetler kurulamayacağını hükme bağlayan bu Kanun (m. 9/1-h) çalışan sınıfın hak ve menfaatlerini koruma amacı taşıyan sendikalaşma hakkını da bir anlamda ortadan kaldırmıştır. Zira sınıf esasına göre cemiyet kurmak, sendika kurmaktan başka bir şey olamazdı. Tuğ, s. 25.

³⁷⁸ Tokol, s. 17.

³⁷⁹ Mahiroğulları, 2013, s. 172.

³⁸⁰ Tuğ, s. 26.

faaliyetlerini önemli ölçüde kısıtlayacak düzenlemeler de yer almaktadır³⁸¹. Kanunda sendikalara çalışanları adına toplu iş sözleşmesi imzalama yetkisi tanınmışsa da (m. 4) grev hakkı tanınmadığı için bu yetkinin eksik kaldığı ifade edilmektedir³⁸². Toplu iş sözleşmesi görüşmelerinde ortaya çıkacak uyuşmazlıklarda ise çoğunluğu hükümet ve işveren temsilcilerinden oluşan hakem kurulları yetkilendirilmiştir³⁸³. Bu yıllarda sendikaların güçlenmesini önleyen en önemli etken grev hakkının tanınmamasıdır. Ancak buna rağmen o yıllarda kurulan sendika sayısında ciddi artış gözlemlenmiştir³⁸⁴.

1961 Anayasası, Türk sendikacılığında da yeni bir dönemim başlangıcı olmuştur. Sosyal ve ekonomik hak ve ödevlerin yer aldığı ilk Türk Anayasası olan 1961 Anayasasında, kamu görevlileri dahil tüm çalışanlara ve işverenlere sendika kurma hakkı tanınmıştır. Anayasanın 46'ncı maddesine göre, "*Çalışanlar ve işverenler, önceden izin almaksızın, sendikalar ve sendika birlikleri kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten ayrılma hakkına sahiptirler*" (f. 1). Anayasada ayrıca "*işçi niteliği taşımayan kamu hizmeti görevlilerinin*" bu alandaki haklarının kanunla düzenleneceği ifade edilmektedir (m. 46/2). Anayasanın bu hükmüne dayanarak 8.6.1965 tarih ve 624 sayılı Devlet Personeli Sendikaları Kanunu çıkarılmış ve Türkiye'de ilk defa kamu görevlilerinin sendikalaşmasına izin verilmiştir³⁸⁵. İşçi ve işveren sendikalarına ilişkin olarak da 15.7.1963 tarih ve 274 sayılı Sendikalar Kanunu çıkarılmıştır. Anayasada sendika kurma hakkının yanı sıra işçiler için toplu sözleşme yapma ve grev hakkı tanınmıştır. Anayasanın 47'inci maddesine göre, "*İşçiler, işverenlerle olan münasebetlerinde, iktisadî ve sosyal durumlarını korumak veya düzeltmek amacıyla toplu sözleşme ve grev haklarına sahiptirler*" (f. 1). Yine aynı maddede "*grev hakkının kullanılması ve istisnaları ve işverenlerin hakları*"nın kanunla düzenleneceği belirtilmektedir (f. 1). Burada işverenlerin hakları olarak bahsedilen lokavt hakkıdır. Nitekim bu kapsamda 15.7.1963 tarih ve 275 sayılı Toplu

³⁸¹ Tokol, s. 23-25. Bu Kanuna ilişkin ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Mesut Gülmez, "Bir İnsan Hakkı Olarak Sendika Hakkı Konusunda Türkiye'de Yasaklıktan 'Yasal Tanıma'ya Geçiş: 1947 Yasası", *İnsan Hakları Yılı*, S. 3-4, 1982, s. 86 vd.

³⁸² Kanunun bu uygulamaları hakkında eleştiriler için bkz. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 295; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 557; Demircioğlu ve Centel, s. 244-245; Işıklı, 2013, s. 135; Mahiroğulları, 2013, s. 180; Tuğ, s. 27; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 8.

³⁸³ Işıklı, 2013, s. 135.

³⁸⁴ 1948-1960 yılları arasında sendika, birlik, federasyon, konfederasyon ve sendikalı işçi sayısını gösteren tablo için bkz. Tokol, s. 31. Bu yıllar Türk sendikacılığının gelişmeye başladığı yıllar olarak belirtilmektedir. Bu tarihten önce sendikacılığının gelişim göstermemesinin sebepleri için ayrıca bkz. Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 11-12.

³⁸⁵ Bu konu diğer bölümde detaylı olarak ayrıca incelenecektir. Bkz. 2'inci Bölüm Başlık III, A, 2.

İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu çıkarılmıştır. Her iki Kanunun da 1961 Anayasasının hürriyetçi esaslarına uygun olmadığı ifade edilmektedir³⁸⁶. Ancak kanaatimizce, 275 sayılı Kanunda grevin yasaklandığı işkolları, durumlar ve kurumların listesi bir hayli uzun tutulmuş olsa da (m. 20), sendikal örgütlenme, sendikal faaliyetler, toplu iş sözleşmesi ve grev hakkının tanınması bakımından bu Kanunlar dönemin şartlarına göre yeterli düzenlemeler içermektedir. Nitekim bu Kanunların yürürlüğe girmesinin ardından toplam sendikal işçi sayısında ciddi bir artış görülmüştür³⁸⁷.

Sendikal hakların gelişim süreci bakımından bu dönemde yaşanan en önemli gelişme 12 Mart Muhtırası ile başlayan süreçte 1961 Anayasasında yapılan değişiklikler olmuştur³⁸⁸. Anayasa’da yapılan değişiklikle 46’ncı maddede düzenlenen ve kamu görevlilerine de sendika kurma hakkı tanıyan “*çalışanlar*” ifadesi “*işçiler*” olarak değiştirilmiş ve bu suretle kamu görevlilerin sendikal hakları ellerinden alınmıştır³⁸⁹. Bu değişiklikle beraber 624 sayılı Devlet Personeli Sendikaları Kanunu ile kurulmuş olan tüm kamu görevlileri sendikaları da kapatılmıştır³⁹⁰. Yine bu dönemde 274 sayılı Sendikalar Kanunu’nda 20.7.1970 tarih ve 1317 sayılı Kanunla köklü değişiklikler yapılarak sendikaların kuruluşunda daha katı şartlar getirilmiştir (m. 9)³⁹¹. Türkiye İşçi Partisi tarafından 1317 sayılı Kanunla yapılan değişikliklerin Anayasaya aykırılığı iddiasıyla açılan iptal davası³⁹²

³⁸⁶ Işıklı, 2013, s. 174-175. 1961 Anayasasının ilk halinde oldukça geniş bir şekilde düzenlenen sendika kurma hakkı, sendikaya üyelik ve sendikal faaliyetlere ilişkin hükümler ile grev hakkı konusunda, Anayasadan çıkarsanması oldukça zor sınırlamalar bu Kanunlarda yer almıştır. Bülent Algan, *Muhalefet Hakkı ve Türkiye’deki Görünümü*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 208.

³⁸⁷ 1962 yılında 300.000 kadar olduğu bilinen toplam sendikal işçi sayısının, 1969’da 1 milyonu aştığı; 1980’de 4 milyona yaklaştığı ifade edilmektedir. Demircioğlu ve Centel, s. 246.

³⁸⁸ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 295.

³⁸⁹ 20.9.1971 tarih ve 1488 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi ve Geçici Maddeler Eklenmesi Hakkında Anayasa Değişikliği için bkz. RG. 22.9.1971, S. 13964.

³⁹⁰ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 9.

³⁹¹ Örneğin “*Bir işçi sendikasının Türkiye çapında faaliyet gösterebilmesi için kurulu bulunduğu işkolunda çalışan sigortalı işçilerin en az (1/3) ünü*” bir araya getirmeleri gerekir (m. 9/2-a). 1317 sayılı Kanun ve bahsi geçen 9’uncu madde hakkında ayrıca bkz. Tokol, s. 51-53.

³⁹² 1961 Anayasasına göre kanunların Anayasaya aykırılığı iddiasıyla TBMM’de temsilcisi bulunan veya bunların meclis grupları da dava açabiliyordu (m. 149). Türkiye İşçi Partisi de 1969 genel seçimlerinde toplam geçerli oyların %2.7’sini alarak Millet Meclisinde 2 milletvekili ile yer almıştır. (Erişim) <http://www.ysk.gov.tr>, 4 Mayıs 2017.

sonucunda Anayasa Mahkemesi diğer bazı hükümlerle birlikte yukarıda bahsettiğimiz 9'uncu maddeyi Anayasaya aykırı bularak iptal etmiştir³⁹³.

12 Eylül 1980'de yapılan Askeri Darbe sonrasında sendika ve konfederasyonların³⁹⁴ faaliyetlerine son verilerek tüm taşınır ve taşınmaz mallarına da el konulmuştur³⁹⁵. 1980 Darbesinin ardından hazırlanan 1982 Anayasası 1961 Anayasasının ilk haline nazaran daha yasakçı bir tutumla kaleme alınmıştır. "Sendikal faaliyet" başlıklı Anayasanın 52'inci maddesinde şöyle bir hüküm vardı: *"Sendikalar, 13'üncü maddede sayılan genel sınırlamalara aykırı hareket edemeyecekleri gibi; siyasî amaç güdemezler, siyasî faaliyette bulunamazlar, siyasî partilerden destek göremezler ve onlara destek olamazlar; derneklerle, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve vakıflarla bu amaçlarla ortak hareket edemezler."*

³⁹³ AYM, E.N. 1970/48, K.N. 1972/3, K.T. 8-9.2.1972. Yüksek Mahkeme, kararın gerekçesinde şu ifadelerle yer vermektedir: "9'uncu maddenin 2 sayılı bendinin (a) fıkrası kuralı ilk bakışta sendikanın kurulmasına ilişkin bir kural olmayıp işçi sendikasının Türkiye çapında görev yapabilmesi için konulmuş bir kuraldır. Bu kurala göre belli işkolunda çalışan sigortalı işçilerin en az 1/3'ünü üye olarak kendisinde toplamış bulunmayan bir işkolu işçi sendikasının Türkiye çapında çalışmalar yapabilmesi yasaklanmaktadır. Demek ki, yazılışı bakımından yorumu yapılacak olursa, kuralın sendikaların kuruluşunu değil, yalnızca çalışma alanlarını sınırlandırmakta olduğu görülmektedir. Ancak her kuruluşun ereği, o kuruluşun gelişmesi ve çalışması olduğundan, işçi sendikasının çalışma alanı için konulan bu sınırlandırma, ister istemez, onun kuruluşunu da etkilemektedir; gerçekten çalışma alanı kuruluşundan önce sınırlandırılmış bulunan bir işkolu işçi sendikası, daha kurulurken gelişemez durumda ortaya çıkmış bir sendika niteliğindedir ve çalışması belli alanla sınırlı bulunan bir işkolu sendikasının genişlemesi olanağı yoktur; çünkü onun çalışmaları belli alan içinde sıkışıp kalacaktır ve daha başka alanlarda sendika çalışmaları yaparak yeni yeni üyeler kazanması ve gitgide büyüyerek Türkiye çapında çalışan ve etkili bulunan bir sendika durumuna gelmesi düşünülemez. Demek ki işkolu işçi sendikalarının çalışma alanı için konulan bu sınırlandırma sonuçta onların kuruluşunu iyice etkilemekte ve onları ölü doğmuş duruma sokmaktadır. Başka deyimle bir sendika kurulduğu anda o işkolundaki sigortalı işçilerin 1/3 ünü üye yazamayacağından, ancak kurulduktan sonraki çalışmaları ile kendisini beğendirip üye sayısını artıracığından, Türkiye çapında çalışma olanağı sağlanmayan sendika, Yasanın aradığı 1/3 sigortalı işçi sayısını üye yazma koşulunu gerçekleştirilemeyecektir ve böylece tartışma konusu koşul yüzünden, Türkiye çapında çalışan sendikalar kurulması önlenmiş olacaktır.

Bir temel hakkın kullanılması olanağını kaldıran veya bu hakkın kullanılmasını olağanüstü güçleştiren sınırlandırmalar, Anayasa'nın değişik 11'inci maddesi uyarınca o hakkın özüne dokunuyor demektir; bundan ötürü buradaki kural, **sendikaların serbestçe kurulması özgürlüğünü tanıyan Anayasa'nın 46'ncı maddesine aykırıdır ve bu bakımdan iptali gerekir."**

³⁹⁴ 1962 yılında işveren sendikaları Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu (TİSK) çatısı altında toplanmıştır. 1967 yılında da bir grup işçi sendikası bir araya gelerek Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu'nu (DİSK) kurmuştur. Demircioğlu ve Centel, s. 246-247.

³⁹⁵ Konuya ilişkin Milli Güvenlik Konseyi bildirimleri için bkz. Yedi Numaralı Bildiri: "Kamu düzeni ve genel asayiş gereği olarak DİSK, MİSK ve bunlara bağlı sendikaların faaliyetleri durdurulmuştur." (m. 2). RG. 12.9.1980, S. 17103M.

(f. 1)³⁹⁶. Buna rağmen 1982 Anayasası sendikacılıkla ilgili daha detaylı düzenlemeler içermektedir (m. 51-54).

1982 Anayasasına uygun olarak çıkarılan 5.5.1983 tarih ve 2821 sayılı Sendikalar Kanunu hem şekil hem de sistematik açısından 15.7.1963 tarih 274 sayılı Sendikalar Kanunu'ndan oldukça farklıdır³⁹⁷. 2821 sayılı Kanun, 274 sayılı Kanundan temelde şu iki noktada ayrılmaktadır³⁹⁸: 2821 sayılı Kanun sadece işçi ve işverenlerin çalışma ilişkilerinden doğan hak ve menfaatlerini korumaya yönelik sendika kurulabileceğini belirtirken, mülga 274 sayılı Kanunda amaç unsuru tüm “...müşterek iktisadi, sosyal ve kültürel menfaatlerini korumak ve geliştirmek” (m. 1) olarak daha geniş tutulmuştu. Yine 274 sayılı Kanunda sendikaların mesleki teşekkül³⁹⁹ oldukları açıkça vurgulanmışken; 2821 sayılı Kanunda buna değinilmediği görülmektedir. 2821 sayılı Kanunda mesleki teşekkül yerine “sendika” teriminin tercih edilmesinin sebebi; sendikaların meslek esasına göre değil, iş kolu esasına göre kurulmalarıdır⁴⁰⁰. Ayrıca 1982 Anayasası'nda da sendika terimi tercih edilmektedir (m. 51). Uzun yıllar yürürlükte kalan ve birçok değişikliğe uğrayan 2821 sayılı Kanun, 18.10.2012 tarih ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun yürürlüğe girmesiyle beraber ilga olmuştur.

IV. SENDİKAL HAK VE HÜRRİYETLER

1961 ve 1982 Anayasaları sendika kurma konusunda “hak” kavramı (sendika kurma hakkı (m. 46 ve 51) tercih edilmiştir. Sendikal örgütlenme konusunda Alman Anayasası'nda (m. 9/3: *das recht*)⁴⁰¹ ve Fransız Anayasası'nda da (m. 34: *droit*)⁴⁰²

³⁹⁶ Bu hüküm 23.7.1995 tarih ve 4121 sayılı Kanunla yapılan Anayasa değişikliği ile Anayasa metninden çıkartılmıştır.

³⁹⁷ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 559. 2821 sayılı Kanun üzerine detaylı tahliller için ayrıca bkz. Fevzi Demir, “2821 Sayılı Sendikalar Kanunu ve Getirdikleri”, *Cahit Talas’a Armağan*, Mülkiyeliler Birliği Yayınları No: 9, Ankara, 1990, s. 161-192.

³⁹⁸ Demircioğlu ve Centel, s. 209. Bu konuda daha farklı eleştiriler için ayrıca bkz. Işık, 2013, s. 177-185.

³⁹⁹ Mesleki teşekkül (*professional organization*), aynı iş kolunda ve aynı iş yerinde çalışıp da görülen esas iş sebebiyle o iş kolunda sayılan çalışanların meydana getirdiği sendika, federasyon veya konfederasyon şeklindeki yapılanmalardır. Rüçhan Işık, “Sendika ve Mesleki Teşekkül Kavramları Üzerine Bir Deneme”, *İş Hukuku Dergisi*, c. 1, S. 11-12, Aralık 1969, s. 919.

⁴⁰⁰ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 53.

⁴⁰¹ 1949 tarihli Alman Anayasası orijinal metni için bkz. (Erişim)

https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/rechtsgrundlagen/grundgesetz/gg_01/245122, 19 Aralık 2017.

⁴⁰² 1958 tarihli Fransız Anayasası'nın orijinal metni için bkz. (Erişim) <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/la-constitution-du-4-octobre-1958/texte-integral-de-la-constitution-du-4-octobre-1958-en-vigueur.5074.html>, 19 Aralık 2017.

hak kavramı tercih edilmektedir. Yine uluslararası belgelerde bu konuda hak (İngilizcede: *right*, Fransızcada: *droite*) kavramının tercih edildiği görülmektedir⁴⁰³. İtalyan Anayasası'nda ise "sendika kurmak serbesttir" ifadesi kullanılmaktadır (m. 39)⁴⁰⁴. Buradaki serbestlik, biraz sonra açıklayacağımız üzere, bize hürriyet kavramını çağrıştırmaktadır.

Görüldüğü üzere yasal düzenlemelerde çoğunlukla sendika kurma ve sendikal eylemlerle ilgili "hak" kavramı tercih edilmektedir. Ancak günlük kullanımda ve doktrinde "sendika hakkı" ve "sendika hürriyeti" kavramlarının çoğu kez eş anlamlı olarak kullanıldıkları görülmektedir⁴⁰⁵. Halbuki hak ve hürriyet kavramları arasında temel anlam farklılıkları mevcuttur. Sendikal haklara geçmeden önce bu iki kavramın ne anlama geldiği ve aralarındaki farklılık üzerinde durmakta fayda görüyoruz.

A. Hak ve Hürriyet Kavramları

Hak ve hürriyet kavramlarına, tarihsel süreç içerisinde farklı anlamlar yüklenmiştir. Bu kavramların gerçek içeriğini ancak çağımızda kazanabildiği ifade edilmektedir⁴⁰⁶.

Hak, kişilere hukuk tarafından tanınan ve bu kapsamda birtakım eylem ve edimlerin yerine getirilmesini isteme yetkisi tanıyan menfaatler olarak tanımlanmaktadır⁴⁰⁷. Bu bakımdan soyut bir kavram olan hak, bir taraftan hukuk

⁴⁰³ İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin orijinal metninde "*right*" yani hak kavramı kullanılmaktadır (m. 23/4: *Everyone has the right to form and to join trade unions for the protection of his interests.*). Beyannamenin orijinal metni için bkz. <http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/> (E.T. 19.12.2017). Yine İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nde de "*right*" kavramı kullanılmaktadır (m. 11: *Everyone has the right to freedom of peaceful assembly and to freedom of association with others, including the right to form and to join trade unions for the protection of his interests.*). Sözleşmenin orijinal metni için bkz. (Erişim) http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf, 19 Aralık 2017.

⁴⁰⁴ 1947 tarihli İtalyan Anayasası orijinal metni için bkz. (Erişim) https://archivio.camera.it/resources/pu01/allegati/Costituzione_copia_anastatica.pdf, 19 Aralık 2017.

⁴⁰⁵ İngilizcede sendikal hak için "*union right*", sendikal hürriyet için "*trade union freedom*" terimleri kullanılsa da yaygın kullanımda sendikal hak anlamına gelen "*union right*" tercih edilmektedir. Almandada sendikal hak için "*gewerkschaftsrecht*", sendikal hürriyet için "*koalitionsfreiheit*" terimleri kullanılmaktadır. Fransızcada ise sendikal hak için "*droit syndical*", sendikal hürriyet için "*liberté syndicale*" terimleri tercih edilmektedir. Yelbaşı, s. 544-545.

⁴⁰⁶ Muzaffer Sencer, "Hak ve Özgürlük Kavramı", *İnsan Hakları Yıllığı*, c.14, S.1, Ankara, 1992, s. 3.

⁴⁰⁷ Adnan Güriz, *Hukuk Başlangıcı*, 11. Baskı, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2006, s. 49-52; Deryal, s. 153; Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 16. Baskı, Ekin Kitabevi, Bursa, 2014, s. 110; Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, 8. Baskı, Mimoza Yayınları, Konya, 2013, s. 111.

tarafından korunan bir menfaat; diğer taraftan da sahibine bu korumadan faydalanma yetkisi tanınmaktadır⁴⁰⁸. Mülkiyet hakkı, miras hakkı, eğitim ve öğrenim hakkı, sosyal güvenlik hakkı, bilgi edinme hakkı gibi tüm haklar kişilere hukuk düzeni tarafından tanınır ve kişilerin bu hakkı kullanmasında bir menfaati olur. Menfaatini gerçekleştirmek isteyen kişiler devletten bu hak kapsamında birtakım eylem ve edimlerin yerine getirilmesini ister. Örneğin Anayasa ile tanınan mülkiyet hakkı kapsamında (m. 35) kişilerin eşya üzerinde hakimiyet kurma gibi bir menfaati vardır⁴⁰⁹. Kişi, mülkiyet hakkının korunması kapsamında devletten koruma ve malik olduğu eşya üzerinde tasarrufunu tanıma gibi istemlerde bulunabilir⁴¹⁰.

Doktrinde hak kavramını açıklamak için farklı kavramlardan faydalananlar vardır. Örneğin Sencer, hak kavramını, “*hürriyet, yasaklar ve yararlanma istemi*” olarak açıklamaktadır⁴¹¹. Tunaya ise hak kavramını “*yazılı hukuk belgeleriyle, kanunlarla, hürriyetleri sağlamak için kişiye tanınan yetkiler*” şeklinde tanımlamaktadır⁴¹². Tunaya’nın tanımından, tüm haklar esasen birer hürriyetmiş gibi bir anlam çıkmaktadır. Zira, hak ve hürriyet kavramları eş anlamlı kullanıldığında; hürriyetin de bir hak olduğu doktrinde sıklıkla ifade edilmektedir⁴¹³. Ancak kanaatimizce bütün haklar, hürriyet değildir⁴¹⁴. Bu görüşümüzün gerekçelerini açıklamadan önce hürriyet kavramına da açıklık getirmeliyiz.

Ünlü düşünür Montesquieu, hürriyet kelimesi kadar insan aklını yoran ve üzerine birçok farklı anlamlar yüklenen başka bir kavram olmadığını ifade etmektedir⁴¹⁵. Yine ABD eski başkanlarından Abraham Lincoln hürriyet üzerine, “*dünya hiçbir zaman hürriyet kelimesinin iyi bir tarifine ulaşamamıştır*” ifadelerini

⁴⁰⁸ Hak kavramı açıklanırken “irade” ve “çıkart” kuramlarından faydalanılır. Gözübüyük, 2013(b), s. 160.

⁴⁰⁹ Kürşat Akça, “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Mülkiyet Hakkı”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 1, 2015, s. 543.

⁴¹⁰ Mülkiyet hakkının tarihçesi, günümüzde taşıdığı anlam ve kapsamı hakkında ayrıca bkz. Güriz, s. 176-184.

⁴¹¹ Sencer, 1992, s. 3.

⁴¹² Tarık Zafer Tunaya, *Siyasî Kurumlar ve Anayasa Hukuku*, 5. Baskı, Araştırma, Eğitim, Ekin Yayınları, İstanbul, 1982, s. 187.

⁴¹³ Ahmet Mumcu ve Elif Küzeci, *İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri*, 6. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2012, s. 10; Hasan Tahsin Fendoğlu, *Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, s. 267-268; İbrahim Ö. Kaboğlu, *Özgürlükler Hukuku 1 İnsan Hakları Genel Kuramına Giriş*, 7. Baskı, İmge Kitabevi, Ankara, 2013, s. 14; Kapani, s. 6; Sencer, 1992, s. 3.

⁴¹⁴ Aynı yönde görüş için bkz. Kaboğlu, s. 13.

⁴¹⁵ Charles Louis de Secondat Baron de Montesquieu, *Kanunların Ruhu Üzerine (De L'Esprit des Lois)*, Çev.: Fehmi Baldaş, Hiperlink Yayınları, İstanbul, 2014, s. 168.

kullanmıştır⁴¹⁶. Montesquieu ve Lincoln’ün ifadelerine biz de katılıyoruz. Ancak hürriyet ya da özgürlük kavramı gündelik hayatta ve doktrinde sıklıkla kullanılan bir kavram olduğu için buralardan yola çıkarak bir tanım yapmaya çalışacağız.

Sözlük anlamıyla hürriyet “*her türlü dış etkiden bağımsız olarak insanın kendi iradesine, kendi düşüncesine dayanarak karar vermesi durumu*”dur⁴¹⁷. Doktrinde de sözlük anlamına benzer şekilde hürriyet, kişinin bir eylem veya edimi gerçekleştirmeye ya da gerçekleştirmemeye kendi hür iradesiyle karar vermesi ve kararın gereklerini yerine getirirken başka birilerince engellenmemesi olarak tarif edilmektedir⁴¹⁸.

Daha kısa anlatımla hürriyet, insanın insan olduğu için serbestçe hareket edebilme kabiliyetidir⁴¹⁹. Benzer şekilde Montesquieu da hürriyeti, kanunların izin verdiği her şeyi yapabilme hakkı olarak tanımlamaktadır⁴²⁰.

Hürriyet üzerine yaptığımız tüm bu açıklamalarda dikkat edilmesi gereken nokta, hürriyetin “insan eylemlerinin bir niteliği” olarak kullanılmasıdır. Yani hürriyet kavramından anlaşılması gereken “serbest insan fiili”dir⁴²¹. Örneğin toplanma hürriyeti, seyahat hürriyeti, ifade hürriyeti gibi çeşitli hürriyetler vardır. Bunların hepsi birer insan eylemidir. Kişi, bu hürriyetleri kullanmak için birtakım eylemlerde bulunur. Örneğin, seyahat hürriyeti için bir yerden başka bir yere gitmek gerekir. İfade hürriyeti için sözel veya yazılı olarak ya da başka bir araçla kişinin kendini ifade etmesi gerekir.

Daha önce de ifade ettiğimiz ve yukarıdaki açıklamalarımızdan da görüldüğü üzere hak ve hürriyet kavramları eş anlamda kullanılabilen iç içe geçmiş kavramlardır. İç içe geçmiş bu iki kavram arasında ayırım yapmak oldukça zordur.

⁴¹⁶ Kapani, s. 4.

⁴¹⁷ Atar, s. 111; Kaboğlu, 13. Sözlük anlamıyla hürriyet: “*Her türlü dış etkiden bağımsız olarak insanın kendi iradesine, kendi düşüncesine dayanarak karar vermesi durumu*”dur. Türk Dil Kurumu, Büyük Türkçe Sözlük. (Erişim) http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.5a33fcc15c ff18.81051978, 15 Aralık 2017.

⁴¹⁸ Atar, s. 111; Fendoğlu, 2015, s. 268; Gözler, 2014, s. 110; Gözübüyük, 2013(b), s. 97; Kaboğlu, 13; Kapani, s. 3-6; Mumcu ve Küzeci, s. 10-13.

⁴¹⁹ Gözler, 2014, s.110; Gözübüyük, 2013(b), s. 97.

⁴²⁰ Montesquieu, s. 169.

⁴²¹ Gözler, 2014, s. 109-110.

Bu ilişki çerçevesinde hürriyet yapabilmek, karar verebilmek veya tercih etmek; hak ise istemek olarak açıklanabilir⁴²².

Hak ve hürriyet kavramları arasındaki teknik farklılıklar göz önünde bulundurulduğunda, sendika hakkı ve sendika hürriyeti arasında önemli düzeyde bir farklılık olmadığı görülmektedir. Biz bu çalışmada sendika hakkı kavramını kullanmayı tercih ettik. Ancak söylemeliyiz ki, sendika hakkı olarak kullanacağımız kavramın hem bir hak hem de hürriyet boyutu vardır. Yani temel hak ve hürriyetlerin tamamı birer insan hakkıdır⁴²³.

Sendika hakkının insan hakları arasında yeri ve önemini daha iyi anlamak için insan haklarının, yani temel hak ve hürriyetlerin sınıflandırmasını da kısaca ele almakta fayda görüyoruz.

B. Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınıflandırılması

İnsan hakları üzerine uzun yıllar devam eden mücadele ve gelişimin sonucunda farklı konu ve işlevlere sahip birçok hak ve hürriyet ortaya çıkmıştır. Bu hak ve hürriyetler, konularına, içeriklerine, korudukları değer ve ilkeler ile ortaya çıktıkları tarihsel sıralamaya göre farklı sınıflandırmalara tabi tutulmaktadır. Sınıflandırma yapmanın mantığı hak ve hürriyetlerin daha kolay anlaşılabilmesi içindir. Yoksa tüm temel hak ve hürriyetler esasen bir bütündür⁴²⁴.

Temel hak ve hürriyetler üzerine yapılan sınıflandırmalar arasında doktrinde⁴²⁵ ve yasal düzenlemelerde en çok kabul edileni; George Jellinek'in klasik

⁴²² Kaboğlu, s. 14.

⁴²³ İnsan hakları, başka hiçbir kriter gözetmeksizin, insanların sırf insan olmalarından dolayı sahip oldukları, vazgeçilmez, devredilmez ve herkes tarafından saygı gösterilmesi gereken hak ve hürriyetlerinin tamamına denir. Atar, s. 111; Gözler, s. 111; Kaboğlu, 2013, s. 12; Mumcu ve Küzeci, s. 115.

⁴²⁴ Mehmet Akad, Bihterin Vural Dinçkol ve Nihat Bulut, *Genel Kamu Hukuku*, 12. Basım, Der Yayınları İstanbul, 2016, s. 284. İnsan haklarının evrenselliğinden hareketle tüm hak ve hürriyetlerin bir bütün olduğu görüşüne karşı, hak ve hürriyetler arasında sınıflandırma yapılabileceği ve hatta bunlar arasında hiyerarşik bir sıralama olduğu yönünde görüş için ayrıca bkz. Algan, s. 35-38.

⁴²⁵ Akad, Vural Dinçkol ve Bulut, s. 287; Atar, s. 111; Bülent Tanör ve Necmi Yüzbaşıoğlu, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, 17. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul, 2018, s. 170; Gözler, 2014, s. 111-112; Hasan Tunç, Faruk Bilir ve Bülent Yavuz, *Türk Anayasa Hukuku*, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 120-122; Kaboğlu, 2013, s. 39-42; Kapani, s. 6; Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi c. 2*, Ekin Kitabevi, Bursa, 2011, s. 507-515; Mustafa Erdoğan, *Anayasal Demokrasi*, 10. Baskı, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2013, s. 149-150;

sınıflandırması ve ortaya çıktıkları zaman dilimine göre yapılan “kuşak” sınıflandırmasıdır.

G. Jellinek, temel hak ve hürriyetleri devlet ile kişi arasındaki ilişkinin durumuna göre “negatif statü hakları”, “pozitif statü hakları” ve “aktif statü hakları” olarak üçe ayırmaktadır⁴²⁶.

Negatif statü hakları; kişiye özel bir alan tanıyıp, bu özel alanının sınırlarını belirleyen ve devlet tarafından dokunulamayacak, aşılamayacak ve korunması gereken hak ve hürriyetlerdir. Bunlar devlete, negatif bir tutum takınma yani “karışmama”, “müdahale etmeme” ödevi yükler⁴²⁷. Mülkiyet hakkı, ifade hürriyeti, din ve vicdan hürriyeti vb. hak ve hürriyetler bu kategoridedir.

Pozitif statü hakları; vatandaşlara devletten olumlu bir edim, davranış, hizmet ve yardım talep etme hakkı tanır. Bunun karşılığında da Devlete sosyal alanda belirli ödev ve fonksiyonlar yükler⁴²⁸. Örneğin eğitim ve öğrenim hakkı, konut hakkı, kıyılardan faydalanma hakkı, çalışma ve sözleşme hürriyeti, sosyal güvenlik hakkı vb. hak ve hürriyetler pozitif statü haklarındanndır.

Aktif statü hakları ise, kişilerin üzerinde yaşadıkları ülkenin yönetimine katılmasını sağlayan haklardır⁴²⁹. Örneğin seçme ve seçilme hakkı, siyasî faaliyette bulunma hakkı, kamu hizmetlerine girebilme hakkı, dilekçe hakkı, bilgi edinme hakkı vb. haklar aktif statü haklarındanndır.

İnsan haklarının ortaya çıktıkları zaman dilimine göre yapılan sınıflandırmaya da kuşak sınıflandırması denilmektedir. Buna göre insan hakları üç ayrı kuşak halinde sınıflandırılmaktadır. Bu sınıflandırma hem bu hakların tarihsel olarak ortaya çıkış sırasını göstermekte, hem de her birinin ilgili oldukları tarihsel dönemin

Şeref İba, *Anayasa Hukuku ve Siyasal Kurumlar*, 2. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008, s. 100-102.

⁴²⁶ Avusturyalı bilim adamı George Jellinek, hayatı boyunca tarih, edebiyat, felsefe, politika, ekonomi ve hukuk üzerine çalışmalar yapmıştır. “Georg Jellinek”, *The American Journal of International Law*, American Society of International Law Press, c. 5, S. 3, 1991, s. 716-718. (Erişim) <http://www.jstor.org/stable/2186373>, 08 Mart 2016.

⁴²⁷ Atar, s. 111; Fendoğlu, 2015, s. 279; Gözler, 2011(c), s. 508; İba, s. 100; Kaboğlu, 2013, s. 40; Kapani, s. 6; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 170.

⁴²⁸ Atar, s. 112; Fendoğlu, 2015, s. 279; Gözler, 2011(c), s. 508; Kaboğlu, 2013, s. 40; Kapani, s. 6.

⁴²⁹ Fendoğlu, 2015, s. 280; Gözler, 2011(c), s. 509; Kaboğlu, 2013, s. 40; Kapani, s. 6.

kendine özgü acil toplumsal ihtiyaçlarını karşılamasından dolayı taşıdığı farklı niteliklerini yansıtmaktadır.

Klâsik ya da geleneksel haklar veya kişi hürriyetleri ve siyasî haklar olarak da adlandırılan birinci kuşak haklar, ilk haklar demeti olarak büyük ölçüde aristokrasi ile burjuva sınıfı arasındaki sınıf çatışmasına dayanmaktadır⁴³⁰. Birinci kuşak haklar, Jellinek'in tasnifindeki negatif statü ve aktif statü haklarını kapsamaktadır. Yani kişi hak ve hürriyetleri ile siyasal hak ve ödevleri kapsamaktadır. Bunlar 18'inci yüzyıldan itibaren tanınan medeni ve siyasal haklara denk düşer⁴³¹.

İkinci kuşak haklar, Jellinek'in sınıflandırmasındaki pozitif statü haklarının karşılığı olup; bu hakların kazanımı yolunda 19'uncu yüzyılda büyük mücadeleler verilmiş ancak sonuçları 20'inci yüzyılda kazanılmıştır. İkinci kuşak haklar, Birinci Dünya Savaşı'ndan sonra ortaya konan ancak uygulanması büyük ölçüde İkinci Dünya Savaşı'ndan sonraya bırakılan sosyal, kültürel ve ekonomik haklardır⁴³². İkinci kuşak hakların ortaya çıkışı ve gelişim süreci, sosyal devlet olgusunun ortaya çıkışı ve gelişimiyle de beraber olmuştur⁴³³. Sosyal devlet olgusundan önce "jandarma devlet" anlayışı geçerliydi. Jandarma devlet anlayışına göre, devletin görevleri dışa karşı ülkeyi savunmak ve yurt içinde düzen ve güvenliği sağlamaktan ibarettir. Bu devlet anlayışına göre, devletin ekonomik hayata müdahalesi sadece gereksiz değil, aynı zamanda ekonominin doğal kanunlarının işleyişini bozabilecek zararlı bir uygulamadır⁴³⁴.

İnsan haklarının gelişiminde üçüncü aşamayı, dayanışma hakları olarak da adlandırılan üçüncü kuşak insan haklarının ortaya çıkışı oluşturur⁴³⁵. İnsanlığın tarihsel serüveninde, yeni sorun alanları ve bu sorun alanlarını aşmaya yönelik talepler yeni hak çeşitlerinin ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Tarihsel olarak 20'inci yüzyılın son çeyreğinde ortaya çıkmaya başlayan çevre hakkı, barış hakkı,

⁴³⁰ Muzaffer Sencer, "İnsan Hakları Açısından İngiliz Devrimi", *Amme İdaresi Dergisi*, c. 23, S. 2, Ankara, 1990, s. 4.

⁴³¹ Fendoğlu, 2015, s. 280; Gözler, 2011(c), s. 511-512; Kaboğlu, 2013, s. 41; Sencer, 1992, s. 4.

⁴³² Fendoğlu, 2015, s. 281; Gözler, 2011(c), s. 512; Kaboğlu, 2013, s. 41; Kapani, s. 54-56.

⁴³³ Sosyal bir hukuk devletinin varlığının en önemli özelliklerinden birisi de işçi veya kamu görevlisi olsun tüm çalışanlarına çalışma şartlarını belirleme, örgütlenme ve protesto haklarının tanınmış olmasıdır. Engin Ünsal, *Kamu Görevlilerinin Sendika Kurma Hakkı Memur Sendikaları*, Boyut Yayınları, İstanbul, 1999, s. 10-11.

⁴³⁴ Özbudun, s. 137.

⁴³⁵ Atar, s. 113; Fendoğlu, 2015, s. 281; Gözler, 2011(c), s. 513-514; Kaboğlu, 2013, s. 41-42.

iletişim hakkı, bilgi edinme hakkı, kültürel mirasa katılma hakkı bu haklardan bazılarıdır. Bunlara ilaveten 21'inci yüzyılın henüz ilk yıllarından itibaren tartışılmaya başlayan ve halen gelişimini sürdüren insanlığın ortak miraslarını koruma hakkı bu kapsamda değerlendirilmektedir. Dayanışma hakları da denilen üçüncü kuşak hakların ortaya çıkması ve tanınması genellikle uluslararası sözleşmelerle ve bildirilerle olmaktadır⁴³⁶.

1982 Anayasası'nda da "Temel Haklar ve Ödevler" başlıklı 2'inci kısım Jellinek'in ayrımındaki gibi alt bölümlere ayrılmıştır: 17-40'inci maddeler kişi hakları ve ödevleri (negatif statü hakları), 41-65'inci maddeler sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler (pozitif statü hakları), 66-74'üncü maddeler siyasî haklar ve ödevler (aktif statü hakları).

Sendika kurma hakkı (m. 51) ve sendikal faaliyetlerle ilgili düzenlemeler (m. 53-54) Anayasanın sosyal ve ekonomik haklar bölümünde ele alınmaktadır⁴³⁷. Sendikal hakların Anayasadaki yerini isabetli bulmaktayız. Zira, takip eden başlıklar altında ayrıca açıklayacağımız üzere, bu haklar çalışanların ve işverenlerin ortak hak ve menfaatlerinin gerçekteşmesi için devlete hem belirli konularda koruma hem de birtakım edimlerde bulunma ödevi yüklemektedir. O halde sendikal hakların Jellinek'in sınıflandırmasına göre sosyal ve ekonomik hakları oluşturan pozitif statü hakları arasında yer aldığı rahatlıkla söylenebilir.

Sendikal haklar Kuşak sınıflandırmasında ise, ikinci kuşak hakları oluşturmaktadır. Sendikal hakların ortaya çıkışı 19'uncu yüzyılda daha çok sendikal örgütlenme hakkı ile olmuş, daha sonra 20'inci yüzyılda grev ve lokavt haklarının gelişmesiyle günümüzdeki halini almıştır. Bu bakımdan sendikal hakları tam anlamıyla incelemeye geçmeden önce, bu hakkın bir anlamda özünü oluşturan örgütlenme hakkını kısaca açıklayacağız.

⁴³⁶ İbrahim Ö. Kaboğlu, "Dayanışma Hakları'nın Hukuksal Değeri: Soyut Talepler mi, İnsan Hakları mı?", *İnsan Hakları Yıllığı*, S. 13, 1991, s. 37-48. Bilimsel gelişmelerle beraber özellikle tıp alanında yaşanan ve insan üzerinde yol açması muhtemel olumsuzluklara karşı farklı değerleri koruyucu birtakım haklar ile kişisel verilerin korunmasına yönelik belirli haklar "dördüncü kuşak haklar" olarak da adlandırılmaktadır. Akad, Vural Dinçkol ve Bulut, s. 286; Kaboğlu, 2013, s. 42.

⁴³⁷ Sosyal ve ekonomik haklar, ekonomik ve sosyal düzensizlikleri azaltmaya yönelik haklardır. Tarihi bakımdan işçilerin hakları olarak ortaya çıkmış bulunan bu haklar, bugün sadece işlerin hakları olmasalar bile yine çalışanların ya da özel olarak korunması gerekenlerin hakları şeklinde belirtilmektedir. Bülent Tanör, *Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar*, May Yayınları, İstanbul, 1978, s. 100.

C. Örgütlenme Hakkı

Sözlük anlamıyla örgüt: “Ortak bir amacı veya işi gerçekleştirmek için bir araya gelmiş kurumların veya kişilerin oluşturduğu birlik, teşekkül, teşkilat”a denir⁴³⁸. Bu bakımdan İnsanların tek tek üstesinden gelemeyeceği amaçları gerçekleştirebilmek için iradi olarak bir araya gelme gereksinimi duymaları, örgütlenme hürriyetinin varlık sebebidir⁴³⁹. Alexis de Tocqueville, yaklaşık iki asır önce bu hakkı şu sözleriyle ifade etmiştir:

“İnsanın en doğal ayrıcalığı, kendisi için hareket etme hakkının yanı sıra, diğer kişilerle olan çabalarını birleştirmek ve onlarla ortak hareket etmektir. Bu sebeple örgütlenme hakkı, temel bir kişi hürriyeti olarak, doğası gereği devredilmezdir⁴⁴⁰.”

Çağdaş demokrasi anlayışı sosyal sınıflar arasındaki anlaşmazlıkların barışçıl yollardan çözümünü gerekli kılar. Sosyal sınıfların birtakım örgütler kurarak hareket etmesi bu işi daha da kolaylaştırır⁴⁴¹. Zaman içerisinde, sosyal sınıflar arasındaki hak arama mücadelesinin sonucunda siyasî parti, dernek, sendika vb. örgütler kurulmuştur. Örneğin sosyal sınıfların politikada çıkarlarını korumak amacıyla siyasal örgütler kurulmaktadır. Avrupa’da sendikal örgütlerin siyasî partilerden daha önceleri kurulduğu ve siyasî partilerin insanların ideolojileri üzerinde belirleyici etkiye sahip olduğu belirtilmektedir⁴⁴².

Siyasî parti, sendika ve dernek gibi örgütlerin kurulması “birleşme” hakkının doğal bir sonucudur. Kişilerin çabalarını başkalarının çabalarıyla birleştirmeleri ve

⁴³⁸ Türk Dil Kurumu, *Büyük Türkçe Sözlük*.

⁴³⁹ Osman Doğru, “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Uygulanmasında Toplanma ve Örgütlenme Özgürlüğü”, *TBB Dergisi*, S. 64, 2006, s. 50-51.

⁴⁴⁰ Tocqueville’nin ifadesinin İngilizce orijinali şöyledir: “The most natural privilege of man, next to the right of acting for himself, is that of combining his exertions with those of his fellow creatures and of acting in common with them. The right of association therefore appears to me almost as inalienable in its nature as the right of personal liberty.” Sterling D. Spero, *Government as Employer*, Remsen Press, New York, 1948, s. IX. Kitaba ayrıca <https://www.questia.com/read/3760524/government-as-employer> adresinden de ulaşılabilir. (Erişim) 13 Kasım 2017.

⁴⁴¹ Muammer Aksoy, “1961 Anayasasına Göre Memurların Grev Hakkı”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, c. 26, S. 4, 1971, s. 1.

⁴⁴² Ömer Çaha, “Sendikal Hareket ve Sivil Toplum”, *Kamu’da Sosyal Politika Dergisi*, c. 3, S. 10, 2009, s. 33.

birlikte hareket edebilmeleri hakkı öteden beri, kişi hürriyeti kadar önemli ve vazgeçilmez bir hak olarak kabul edilmektedir⁴⁴³.

Günümüzde örgütlenme hakkının kullanılabileceği birçok resmi veya gayri resmi⁴⁴⁴ yapı vardır. Siyasî partiler, dernekler, sendikalar⁴⁴⁵ resmi yapılara; sivil toplum kuruluşları, öğrenci birlikleri vb. yapılar ise gayri resmi yapılara örnek olarak gösterilebilir. Bizim çalışmamızın asıl konusu kamu görevlilerinin sendikal hakları olduğu için çalışmada öncelikle sendikal örgütler üzerinde durduk. Bundan sonraki başlıklarda ise konumuzla bağlantılı olarak sendikal hak ve hürriyetleri ele alacağız.

D. Sendikal Hak ve Hürriyetler

Temel bir insan hakkı olarak sendikal hak ve hürriyetler, demokratik ülkelerde kural olarak hiçbir ayırım gözetmeksizin herkesin faydalanması gereken bir haktır. Temel hak ve hürriyetlerden biri olarak kişiliğe bağlı, dokunulmaz, devredilmez, insanın maddî ve manevî kişiliğini koruyan ve onu geliştirmeye yarayan bu hak, diğer hak ve hürriyetlerle de tamamlanmakta⁴⁴⁶ ve anayasalar tarafından güvence altına alınmaktadır⁴⁴⁷.

Günümüzde sendikal hak ve hürriyetlerden söz edildiğinde, sadece sendikal örgütlenme, toplu pazarlık ve grev hakları akla gelmez. Toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma, kurulan sendikaların yapı, işleyiş ve çalışmalarına müdahale edilmemesi, işyerinde sendika karşıtı ayrımcılığa karşı korunma, sendikal üst örgütler oluşturma, uluslararası sendikal örgütlere katılma gibi haklar ile düşüncüyü açıklama ve yayma

⁴⁴³ Cahit Tutum, *Personel Yönetimi*, TODAİE Yayınları No: 149, Sevinç Matbaası, Ankara, 1976, s. 213.

⁴⁴⁴ Bu tür yapılar İngilizcede “non governmental organization” şeklinde ifade edilmektedir.

⁴⁴⁵ Işıklı, günümüzde sendikaları örgütlenme hakkı ve örgütlenme modeli bakımından oldukça önemli bulmakta ve diğer tüm yapılardan üstün tutmaktadır. Işıklı, 2003, s. 8. Anayasa Mahkemesi de sendika hakkını demokratik toplumun temeli olan örgütlenme hürriyetinin bir parçası olarak görmektedir. Mahkeme’ye göre: “Örgütlenme özgürlüğü, bireylerin kendi menfaatlerini korumak için kollektif oluşumlar meydana getirerek bir araya gelebilme özgürlüğüdür. Bu özgürlük, bireylere topluluk hâlinde siyasal, kültürel, sosyal ve ekonomik amaçlarını gerçekleştirme imkânı sağlar. Sendika hakkı da çalışanların, bireysel ve ortak çıkarlarını korumak amacıyla bir araya gelerek örgütlenebilme serbestisini gerektirmekte ve bu niteliğiyle örgütlenme özgürlüğünün bir parçası olarak görülmektedir.” AYM, E.N. 2013/130, K.N. 2014/18, K.T.29.1.2014.

⁴⁴⁶ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 29.

⁴⁴⁷ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası m. 51, Almanya Anayasası m. 9/3, Fransa Anayasası Giriş Kısmı ve m. 34, İtalya Anayasası m. 39. Adı geçen ülkeler ve diğer tüm ülkelerin anayasalarının İngilizce metinlerine ulaşmak için ayrıca bkz. (Erişim) <http://www.servat.unibe.ch/icl/>, 17 Ocak 2018.

hürriyeti de temel sendikal hakları tamamlayan önemli hak ve hürriyetlerdendir⁴⁴⁸. Ayrıca sendikal haklar, kişinin güvenlik hakkı, düşünce ve ifade hürriyeti, toplanma, dernek kurma, haberleşme, inanç hürriyetleri gibi temel hak ve hürriyetlerle de yakın ilişki içindedir. Hatta bu hürriyetlerin birbirini tamamladığını söyleyebiliriz.

Sendika hakkının Türk Hukukunda tam olarak ne anlama geldiği hususunda 1961 Anayasası döneminde Anayasa Mahkemesi şöyle bir ifade kullanmıştı: “*Anayasadaki ifade göz önünde bulundurularak sendika hürriyetini Batı demokrasilerinde ne anlaşıyorsa öyle anlamak ve yorumlamak gerekir*”⁴⁴⁹.

Batı demokrasilerinde anlaşıldığı şekliyle ve doktrindeki açıklamaları göz önünde bulundurarak sendikal hakları şöyle ifade edebiliriz: Sendikal haklar, tek başlarına ekonomik yönden güçsüz olan çalışanların ortak ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek amacıyla serbestçe örgütlenebilmelerini, diledikleri zaman hiçbir sınırlama olmaksızın sendikalardan çıkabilmelerini, amaçlarını gerçekleştirmek için birtakım mücadelelerde bulunabilmelerini; işverenler açısından ise serbestçe işveren sendikası kurabilmelerini, bu sendikalara serbestçe üye olabilmelerini, diledikleri zaman çıkabilmelerini ve ortak amaçlarını gerçekleştirmek için belirli uygulamaları kullanabilmelerini ifade eder⁴⁵⁰.

Sendikal hakların temel özellikleri şöyle sıralanabilir:

- ***Sendikal haklar insan haklarından biridir.*** İnsan haklarından anlaşılması gereken; insanların doğuştan sahip oldukları, vazgeçilmez, devredilmez, uluslararası hukuk ve anayasalar tarafından tanınan ve herkes tarafından

⁴⁴⁸ Yıldırım Koç, *Anayasalarımızda Emekçiler ve Sendikalar*, Kaynak Yayınları, İstanbul, 2012, s. 9. Sendikal hak ve hürriyetlerin kapsamı konusunda ayrıntılı bir sınıflandırma için ayrıca bkz. International Labour Organization, *Freedom of Association and Collective Bargaining Interactive Catalogue of ILO Resources*, 2015. (Erişim) http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---ipcc/documents/publication/wcms_423680.pdf, 27 Nisan 2017.

⁴⁴⁹ AYM, E.N. 1963/336, K.N. 1967/29, K.T. 26-27.9.1967.

⁴⁵⁰ Doktrinde sendikal haklar üzerine yapılan açıklamalar için bkz. Aktay, s. 8-11; Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 309-313; Başbuğ, 2010, s. 239-240; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 560-567; Çöldemli, s. 13-16; Demircioğlu ve Centel, s. 218-227; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 26-29; Işık, 2013, s. 187-202; Mahiroğulları, 2013, s. 10-11; Narmanlıoğlu, s. 7-14; Sur, 2015, s. 29; Sümer, s. 176; Şakar, s. 377; Tuğ, s. 7-10; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 28; Tunçomağ ve Centel, s. 252-256; Zorlutuna, s. 91-92.

uyulması, saygı gösterilmesi gereken temel hak ve hürriyetlerin bütünüdür⁴⁵¹. Sendikal haklar da insan haklarından biridir.

- **Sendikal haklar, sosyal ve ekonomik haklar arasında yer alır.** Sendikal haklar genelde insan haklarından biri olmasının yanı sıra, özelde de demokratik toplumlarda anayasalarda yer alan ve diğer hak ve hürriyetlerle tamamlanan sosyal ve ekonomik haklardandır⁴⁵². “Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınıflandırılması” başlığı altında bu konuyu ayrıca incelediğimiz için burada bu hakkın Jellinek’in klasik sınıflandırmasındaki pozitif statü haklarından, yani sosyal ve ekonomik haklardan olduğunu tekrar belirtmekle yetineceğiz.
- **Sendikal haklar çifte görünüşlü temel haktır.** Sendikal haklar, sadece kişilerin ortak sosyal ve ekonomik menfaatlerini korumak ve geliştirmek amacıyla birleşme, sendikalara üye olma veya üyelikten ayrılma serbestisini ifade etmez. Çünkü bunlar sadece sendika hakkının bireysel yönünü oluşturur. Sendika hakkının bireysel yönü dışında, aynı zamanda sendikanın da kendisini meydana getiren kişilerden bağımsız bir hukuk süjesi olarak kendi varlığını koruma ve kendine özgü faaliyetlerde bulunma hakkı vardır. Buna da sendika hakkının kollektif yönü denilmektedir⁴⁵³. Daha kısa anlatımla sendika hakkı bireysel ve kollektif olmak üzere çok yönlü bir nitelik taşımaktadır⁴⁵⁴. Aşağıda sendika hakkının bu iki yönü “bireysel sendika hürriyeti” ve “kollektif sendika hürriyeti” olmak üzere iki ayrı başlık altında incelenecektir⁴⁵⁵.

⁴⁵¹ Fendoğlu, 2015, s. 266-267; Gözler, 2011(c), s. 484-487; Kaboğlu, 2013, s. 12-13; Kapani, s. 14; Mumcu ve Küzeci, s. 18-20.

⁴⁵² Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 29. Sendika kurma hakkının da içinde olduğu kollektif sosyal hakların, kamuoyunu ve siyasal iktidarı etkileme yönleri bakımından siyasal bir işlev yerine getirdikleri de söylenebilir. Bundan dolayı sendikal haklar “sosyal demokratik haklar” olarak da adlandırılmaktadır. Cahit Talas, “Sosyal Haklar ve Türk Anayasalarında Sosyal Hakların Evrimi”, *İnsan Hakları Yılığ*, c. 1, S. 3-4, 1982, s. 72.

⁴⁵³ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 31.

⁴⁵⁴ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 561; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 32; Narmanlıoğlu, s. 9-10; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 31; Tunçomağ ve Centel, s. 252.

⁴⁵⁵ Yukarıda “Hak ve Hürriyet Kavramları” başlığı altında ayrıca açıkladığımız üzere, hak kavramının bir yönüyle hürriyeti de kapsayan geniş bir anlamı vardır. Sencer, 1992, s. 3; Tuncay, s. 187. Sendika hakkının da aynı zamanda bir hürriyet olduğu belirtilmektedir. Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 560.

1. Bireysel (Ferdî) Sendika Hürriyeti

Bireysel (ferdî) sendika hürriyeti⁴⁵⁶, sendikalaşma (sendikal örgütlenme) hakkı bulunan kişilerin sendikaya girip girmemesi, dilediği sendikayı seçmesi ve dilediği zaman üyesi olduğu sendikal kuruluştan ayrılabilmesi serbestisini ifade eder⁴⁵⁷. Bu bakımdan bireysel sendika hürriyeti, sendika hürriyetini kişi-sendika ilişkisi çerçevesinde ele alır⁴⁵⁸.

Anayasaya göre, “Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir. Hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz.” (m. 51)⁴⁵⁹. Anayasa hükmüne uygun olarak 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nda “sendikaya üye olmak serbesttir. Hiç kimse sendikaya üye olmaya veya olmamaya zorlanamaz” şeklinde bir düzenleme vardır (m. 17/3). Yine aynı şekilde 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu’nda “sendikalara üyelik serbesttir” şeklinde bir düzenleme bulunmaktadır (m. 14/1).

Anayasa ve kanunlardaki düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere, bireysel sendika hürriyeti; sendika kurma ve sendikalara üye olma hürriyetini kapsayan pozitif/olumlu sendika hürriyeti ve sendikadan çıkma ve uzak kalma hürriyetini kapsayan negatif/olumsuz sendika hürriyeti olmak üzere ikiye ayrılmaktadır⁴⁶⁰.

⁴⁵⁶ Bireysel (ferdî) sendika hürriyeti hakkında ayrıca bkz. Cevdet İlhan Günay, “Bireysel Sendika Hürriyeti”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 3, Ankara, 1994, s. 389-409.

⁴⁵⁷ Sendika kurma, kendilerine hukuken sendikal örgütlenme hakkı tanınan gerçek kişiler için söz konusu olduğu gibi, aynı zamanda yine kendilerine hukuken üst kuruluşlar kurma hakkı tanınan mevcut sendika tüzel kişilikleri için de söz konusu olabilmektedir. Narmanlıoğlu, s. 11 (dipnot 37).

⁴⁵⁸ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 309.

⁴⁵⁹ Anayasa Mahkemesi kararlarında sendika hürriyetleri üzerine yapılan çalışma için bkz. Mesut Aydın, “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Sendika Özgürlüğü”, *Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası (TUHİS) İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, c. 20, S. 1-2, 2006, s. 1-34.

⁴⁶⁰ Aktay, s. 9-10; Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 309-313; Başbuğ, 2010, s. 239-240; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 562-566; Çöldemli, s. 14-15; Demircioğlu ve Centel, s. 218-223; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 32-33; Işıklı, 2013, s. 187-197; Mahiroğulları, 2013, s. 10; Narmanlıoğlu, s. 11-12; Sur, 2015, s. 29; Sümer, s. 176; Şakar, s. 377; Tuğ, s. 9-10; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 32-33; Tunçomağ ve Centel, s. 253-254; Zorlutuna, s. 94-98.

a) Pozitif (Olumlu) Sendika Hürriyeti

Pozitif (olumlu) sendika hürriyeti, çalışanların ve işverenlerin ortak sosyal ve ekonomik hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek amacıyla serbestçe sendika ve üst kuruluş kurma ve kurulmuş olan sendika ve üst kuruluşlara üye olma hakkıdır⁴⁶¹. Pozitif sendika hürriyeti çalışanları devlete ve işverene karşı koruma işlevi sağlar. İşverenleri de aynı şekilde devlete ve çalışanlardan gelecek haksız eylemlere karşı (keyfi grev gibi) koruma işlevi sağlar.

Sendika ile kişi arasındaki ilişkinin tamamen serbest iradeye dayanması, pozitif sendika hürriyetinin temel amacıdır⁴⁶². Aynı zamanda Anayasada da belirtilen sosyal devletin gerçekleştirme araçlarından biri olan⁴⁶³ bu hürriyetin kullanımında herkes dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin eşit konumdadır (AY m. 10).

Pozitif sendika hürriyetinin sendika kurabilme, kurulmuş bir sendikaya üye olabilme ve birden çok sendikadan dilediğini seçebilme serbestliği tanınması bakımından üç ayrı boyutu vardır.

(1) Sendika Kurabilme Hürriyeti

Anayasada çalışanlar ve işverenlerin, önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar (konfederasyon) kurabileceği güvence altına alınmaktadır (m. 51/1). Sendika kurabilme hürriyeti, aynı şekilde 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu (m. 3) ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nda (m. 6) düzenlenmektedir. Bu düzenlemelerden anlaşılacağı gibi, Türk Hukukunda sendika kurabilme hürriyeti kamu görevlileri dahil tüm çalışanlar ve işverenler için tanınmıştır⁴⁶⁴.

⁴⁶¹ Aktay, s. 10; Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 309; Başbuğ, 2010, s. 240; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 562-566; Çöldemli, s. 14; Demircioğlu ve Centel, s. 218; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 32-34; Işıklı, 2013, s. 187-195; Mahiroğulları, 2013, s. 10; Narmanlıoğlu, s. 11; Sur, 2015, s. 29; Sümer, s. 176; Şakar, s. 377; Tuğ, s. 9-10; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 32; Tunçomağ ve Centel, s. 253; Zorlutuna, s. 95-96.

⁴⁶² Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 309.

⁴⁶³ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E.N. 2013/13993, K.N. 2014/10049, K.T. 25.3.2014. İlgili karara ulaşmak için bkz. *Çalışma ve Toplum Dergisi*, c. 42, S. 3, 2014, s. 265-273.

⁴⁶⁴ Ancak, diğer bölümde detaylı bir şekilde açıklanacağı üzere, sendikal örgütlenme hakkı dahi tanınmayan bazı kamu görevlileri bulunmaktadır. Bunlara getirilen kısıtlama ayrımcılık

(2) Sendikaya Üye Olabilme Hürriyeti

Anayasada çalışanlar ve işverenlerin, kurulmuş olan sendika ve üst kuruluşlarına serbestçe üye olabileceği güvence altına alınmaktadır (m. 51/1). Aynı şekilde işçi ve işverenlerin dilediği sendikaya üye olabilme hürriyeti 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda (m. 17/1-2); kamu görevlilerinin dilediği sendikaya üye olma hürriyeti de 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nda (m. 14) düzenlenmektedir⁴⁶⁵.

Burada kısaca belirteceğimiz, ancak takip eden “kollektif sendika hürriyeti” başlığı altında detaylıca açıklayacağımız, bir husus vardır. Sendikalara üye olma hürriyetine rağmen sendika ve üst kuruluşlarının üyelik talebiyle başvuran herkesi üyeliğe kabul etme zorunluluğu yoktur. Çünkü sendika tüzel kişiliğinin de birtakım hakları vardır⁴⁶⁶ ve üyelik talebinde bulunan kişinin belirli şartları taşımaması yahut sendikaya zarar verebilecek nitelikte olması durumlarında üyelik talebini reddedebilirler. Ret kararına karşı yargı yolu açıktır.

(3) Sendika Seçebilme Hürriyeti

Sendikanın unsurlarını oluşturan serbestlik ilkesinin sonucu olarak, aynı işkolu veya hizmet kolunda faaliyette bulunmak üzere birden fazla sendika ve üst kuruluşları kurulabilir. Buna sendika çokluğu ilkesi denir⁴⁶⁷.

Aynı iş veya hizmet kolunda birden fazla sendika kurulabilir. Ancak çalışanlar ve işverenler bunlardan sadece birine üye olabilmektedir. 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na göre; “İşçi veya işverenler aynı işkolunda ve aynı zamanda birden çok sendikaya üye olamaz. Ancak aynı işkolunda ve aynı zamanda farklı işverenlere ait işyerlerinde çalışan işçiler birden çok sendikaya üye olabilir. İşçi ve işverenlerin bu hükme aykırı şekilde birden çok sendikaya üye olmaları hâlinde sonraki üyelikler geçersizdir.” (m. 17/3). Benzer bir düzenleme de 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme

amacıyla değil, yaptıkları iş ve bulundukları görevin bazı özelliklerinden dolayı kamu düzenini korumak amacıyla getirilmiştir.

⁴⁶⁵ Sendikalara üye olma hürriyeti tanınmayan kamu görevlileri ve durumlarını diğer bölümde ayrıca inceleyeceğiz.

⁴⁶⁶ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 33; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 33.

⁴⁶⁷ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 308; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 563; Demircioğlu ve Centel, s. 224-225; Işıklı, 2013, s. 193-195; Sur, 2015, s. 29.

Kanunu'nda vardır. Buna göre “*Kamu görevlileri çalıştıkları işyerinin girdiği hizmet kolunda kurulu bir sendikaya üye olabilirler... Birden çok sendikaya üye olunamaz. Birden çok sendikaya üyelik halinde sonraki üyelikler geçersizdir.*” (m. 14/2, 6). Bu düzenlemeler de “sendika üyeliğinde teklik ilkesi” olarak adlandırılmaktadır⁴⁶⁸.

Çalışanların ve işverenlerin aynı işkolu veya hizmet kolunda birden fazla sendikaya üye olamayacakları anlamına gelen, sendika üyeliğinde teklik ilkesini Türk Hukuku bakımından isabetli bulmaktayız. Kanaatimizce üye sayısı itibariyle yetkili konumda olan sendika ve konfederasyonların ayrıcalıklı konuma getirildiği⁴⁶⁹ hukuk düzenimizde böyle bir sınırlama ile, sendika ve konfederasyonların üye çekebilmek adına kanuni olsa dahi ahlaki olmayacak yollara başvurma yolu tamamen kapatılmıştır⁴⁷⁰.

b) Negatif (Olumsuz) Sendika Hürriyeti

Negatif (olumsuz) sendika hürriyeti, kişinin üyesi olduğu sendikadan dilediği zaman ayrılabilmesi ve hiçbir sendikaya üye olmaksızın da çalışabilmesi hürriyetidir⁴⁷¹. Negatif sendika hürriyeti çalışanları işveren ve devlete karşı koruma işlevi sağlamaktadır. Bu hürriyetin üyelerine sendika ve üst kuruluşlarından ayrılabilme ve çalışanlara sendikasız çalışabilme hürriyeti tanınması bakımından iki farklı boyutu vardır.

(1) Sendikadan Ayrılabilme Hürriyeti

Çalışanlar ve işverenlerin sendikaya serbestçe üye olabilme hürriyeti bağlamında aynı şekilde diledikleri zaman sendika üyeliğinden de ayrılabilmeleri gerekir. Nitekim Anayasada “*hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz*” şeklinde açık bir hüküm vardır (m. 51/1). Aynı düzenleme

⁴⁶⁸ Çöldemli, s. 29-32.

⁴⁶⁹ İşçi sendikaları bakımından yetkili sendika işverenle toplu iş sözleşmesi imzalama hususunda ayrıcalıklı konumda iken; kamu görevlileri sendikaları bakımından da hükümetle toplu sözleşme görüşmelerinde yetkili konfederasyon oldukça ayrıcalıklı konumdadır. Bu konu “Toplu Sözleşme” konusu altında ayrıca açıklanacaktır.

⁴⁷⁰ Sendika üyeliğinde teklik ilkesinin pozitif sendika hürriyetine getirilmiş bir sınırlandırma olmayacağı yönünde aynı görüş için bkz. Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 33.

⁴⁷¹ Aktay, s. 10; Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 309-310; Başbuğ, 2010, s. 240; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 566; Çöldemli, s. 15; Demircioğlu ve Centel, s. 219; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 34; Işıklı, 2013, s. 195; Mahiroğulları, 2013, s. 10; Narmanlioğlu, s. 12; Sur, 2015, s. 29; Sümer, s. 176; Şakar, s. 377; Tuğ, s. 10; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 33; Tunçomağ ve Centel, s. 253-254; Zorlutuna, s. 97-98.

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda (m. 17/3) ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nda da (m. 14/1) vardır.

(2) Sendikasız Çalışabilme Hürriyeti

Sendika serbestliği kapsamında, çalışanların herhangi bir sendikaya üye olmaksızın da çalışabilmeleri gerekir. Anayasanın sendika kurma hakkı başlıklı 51'inci maddesinin ilk halinde şöyle bir hüküm mevcuttu: “*Herhangi bir iş yerinde çalışabilmek, işçi sendikasına üye olmak veya olmamak şartına bağlanamaz.*” 3.10.2001 tarih ve 4709 sayılı Kanunla yapılan Anayasa değişikliği ile bu hüküm Anayasadan çıkarılmıştır. Ancak bunun kanuni düzenlemeyi etkilemeyeceği açıktır⁴⁷². Zira 1961 Anayasasında da böyle bir hüküm olmamasına rağmen, sendikal hürriyetin mahiyetine ters düşen her türlü durumun hükümsüz sayılması gerektiği görüşü öne sürülmüştü⁴⁷³. Kanaatimizce de Anayasadaki sendika kurma hakkına ve sendika üyeliğine ilişkin düzenlemelerden, sendikasız çalışabilme hürriyetinin de tanındığı açıkça çıkarılabilir. Örneğin, Anayasadaki “*hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz*” hükmünün lafzından çalışanların sendikasız da çalışabileceği anlamına kolaylıkla çıkarılabilmektedir.

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na göre, “*İşçilerin işe alınmaları; belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri, belli bir sendikadaki üyeliği sürdürmeleri veya üyelikten çekilmeleri veya herhangi bir sendikaya üye olmaları veya olmamaları şartına bağlı tutulamaz.*” (m. 25/1). Yine aynı Kanuna göre, “*İşveren, bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, çalışma şartları veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamaz.*” (m. 25/2). Yine benzer şekilde 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nda da kamu görevlileri sendikaları ve konfederasyonlarına üye olanlar ve yöneticileri bakımından belirli güvenceler getirilmiştir (m. 18)⁴⁷⁴.

Genellikle Anglo-Sakson ülkelerinde görülen “*closed/union shop*” uygulamaları ile bir işyerinde çalışabilmek için işe girmeden önce ya da girdikten

⁴⁷² Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 566.

⁴⁷³ Tanör, s. 283.

⁴⁷⁴ Bu güvenceler diğer bölümde “4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu” başlığı altında ayrıca incelenecektir.

sonra taraf sendikaya üye olmayı zorunlu kılan sözleşme hükümlerinin çalışanlara zorla imzalatırıldığı görülmektedir⁴⁷⁵. Geçmişte SSCB dönemi Rusya’da da çalışanlar belirli bir sendikaya üye olmak zorundaydı⁴⁷⁶. Bu tür uygulamalar sendikasız çalışabilme hürriyetinin o ülkelerde tanınmadığını göstermektedir. Ancak yukarıdaki Anayasa ve kanuni düzenlemeler üzerinden yaptığımız açıklamalardan da görüldüğü üzere Türk Hukukunda sendikasız çalışabilme hürriyeti güvence altına alınmıştır. Nitekim Yargıtay, iş sözleşmesinin sendikal sebeplere dayanarak feshedildiği gerekçesiyle işe iade ve sendikal tazminat talebiyle açılan bir davada temyiz sonucu vermiş olduğu kararında iş sözleşmesinde çalışanı belirli bir sendikaya üye olmaya zorlayan bir hüküm olması durumunda böyle bir taahhüdün geçersiz olacağına hükmetmiştir⁴⁷⁷. Yüksek Mahkeme aynı kararında bireysel sendika hürriyetinin kollektif sendika hürriyetinin temeli olduğunu ve bu ikisinin bir bütünü oluşturduğunu da ifade etmektedir⁴⁷⁸.

2. Kollektif (Toplu) Sendika Hürriyeti

Kollektif (toplu) sendika hürriyeti, gerçek kişiler tarafından kurulan, fakat ayrı bir tüzel kişiliği bulunan sendika ve üst kuruluşlarının hukukî varlıklarını koruma ve kendine özgü faaliyetlerde bulunma hakkını ifade eder⁴⁷⁹. Kısaca, sendikaların tüzel kişiliklerinin hak ve hürriyetlerine kollektif sendika hürriyeti denilmektedir⁴⁸⁰.

Sendikaların hukukî varlıklarını korumaları öncelikle devlete karşı söz konusudur. Sendikaların kuruluşuna hâkim olan serbestlik ilkesi ve aynı zamanda kendi aralarında birleşerek serbest bir şekilde üst kuruluşlar kurma ve bunlara üye

⁴⁷⁵ Işıklı, 2013, s. 196; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 33.

⁴⁷⁶ Demircioğlu ve Centel, s. 220.

⁴⁷⁷ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E.N. 2013/13993, K.N. 2014/10049, K.T. 25.3.2014. Karara ulaşmak için bkz. *Çalışma ve Toplum Dergisi*, S. 3, 2014, s. 393-398. İlgili kaynağa ulaşmak için ayrıca bkz. (Erişim) <http://www.calismatoplum.org/>, 25 Mayıs 2018.

⁴⁷⁸ Yargıtay’ın aynı yönde ifadelerinin yer aldığı başka bir kararı için ayrıca bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E.N. 2012/35459, K.N. 2014/28437, K.T. 20.9.2014. Karara ulaşmak için bkz. *Çalışma ve Toplum Dergisi*, S. 1, 2015, s. 388-393.

⁴⁷⁹ Kollektif sendika hürriyeti hakkında ayrıca bkz. Aktay, s. 10-11; Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 310-311; Başbuğ, 2010, s. 240; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 566-567; Çöldemli, s. 16; Demircioğlu ve Centel, s. 227; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 35-36; Işıklı, 2013, s. 201-202; Mahiroğulları, 2013, s. 11; Narmanlıoğlu, s. 12-13; Sur, 2015, s. 29; Sümer, s. 176; Şakar, s. 377; Tuğ, s. 10; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 34-37; Tunçomağ ve Centel, s. 254-256; Zorlutuna, s. 98-99.

⁴⁸⁰ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 310.

olma hürriyetleri bu kapsamdadır⁴⁸¹. Burada, devletin görevi bu serbest ortamı temin etmek ve korumaktır.

Sendikaların hukukî varlıklarını korumaları devlet dışında diğer sendika ve üyelerine karşı da söz konusudur. Bu kapsamda işçi ve işveren sendikalarının, birbirlerine karışmama (müdahale etmeme) yasağı vardır⁴⁸². Zira farklı hak ve menfaatleri olan iki karşıt grubun birbirlerine müdahale etmesi her şeyden önce sendikacılığın doğasına aykırılık oluşturmaktadır.

Sendikaların hukukî varlıklarını koruması aynı zamanda sendikaların özerkliğinin sonucudur⁴⁸³. Sendikaların özerkliğinden kastedilen “sosyal bakımdan kendi kendini yönetim” olarak açıklanan kolektif sosyal özerkliktir⁴⁸⁴. Bu özerklik, sendika ve üst kuruluşlarının iç işleyişine yönelik olarak tüzüklerini serbestçe düzenleme, yöneticilerini serbestçe seçme, teşkilatlanmalarını serbestçe tamamlayabilme gibi haklar yanında sendikal faaliyetlerini gerçekleştirmek amacıyla hukuken kendisine tanınan hakları da serbestçe kullanabilme yetkisi tanımaktadır⁴⁸⁵. Yine sendikaların özerkliği kapsamında, sendika tüzel kişiliği kendisine yapılan tüm üyelik başvurularını kabul etmek zorunda değildir. 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nda da düzenlendiği üzere, sendikaların üyelik başvurularını haklı bir sebep göstererek reddetme yetkileri vardır (m. 17/5). Haklı bir sebepten akla ilk gelen, üyelik başvurusu yapan kişinin sendikaya zarar verebileceği yönünde haklı ve makul sebeplerin varlığıdır. Yine Kanuna göre, “*Haklı bir neden gösterilmeden üyelik başvurusu kabul edilmeyenler, bu kararın kendilerine tebliğinden itibaren otuz gün içinde dava açabilir. Mahkemenin kararı kesindir. Mahkemenin davacı lehine karar vermesi hâlinde üyelik, red kararının alındığı tarihte kazanılmış sayılır.*” (m. 17/5).

⁴⁸¹ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 34.

⁴⁸² Buna “sendikaların saflığı ilkesi” denilmektedir. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 342; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 549; Demircioğlu ve Centel, s. 213; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 71; Sur, 2015, s. 47; Tuğ, s. 4; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 24; Zorlutuna, s. 99.

⁴⁸³ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 566-567; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 35-36.

⁴⁸⁴ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 567. Özerklik kavramı, siyasi ve idarî anlamları hakkında daha detaylı bilgi için ayrıca bkz. Mehmet Emin Akgül, *İdari Örgütlenme ve Siyasi Yönetim İlkesi Olarak Özerklik Kavramı*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013, s. 27-39.

⁴⁸⁵ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 311.

Kollektif sendika hürriyeti, sendikaların hukukî varlıklarının korunmasının yanı sıra sendika ve üst kuruluşlarına amaçlarını gerçekleştirmek için kendilerine özgü faaliyet imkânları da tanımaktadır. Bu bakımdan sendika ve üst kuruluşlarının kendine özgü faaliyetlerde (sendikal faaliyet) bulunmaları için bunlara birtakım haklar tanınmıştır⁴⁸⁶. Bunlar arasında toplu pazarlık, grev ve lokavt en yaygın olarak kullanılan ve dolayısıyla bilinenleridir. Nitekim Anayasada da sendika ve üst kuruluşlarının temel amacının “*üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek*” olduğu belirtildikten sonra (m. 51/1), takip eden maddelerde sendikaların bu amaçlarını gerçekleştirmek için kullanabileceği hukukî araçlar düzenlenmiştir. Anayasada düzenlenen bu hukukî araçlar: Toplu pazarlık (toplu iş sözleşmesi ve toplu sözleşme) hakkı (m. 53), grev ve lokavt hakkıdır (m. 54). Bu hakları kullanma yetkisi sadece sendika ve üst kuruluşlarına tanınmıştır⁴⁸⁷. Bu üç hakkı ayrıca ve detaylı olarak inceleyeceğiz.

a) Toplu Pazarlık Hakkı

Toplu pazarlık hakkı, genel olarak çalışanlar ve işveren arasında başta ücret olmak üzere, tarafların karşılıklı hak ve borçları ile çalışma şartlarının kollektif ölçüde belirlenmesine imkân tanıyan bir haktır. Bu hakkın kullanımı kapsamında sendikalar toplu iş sözleşmeleri imzalama, toplu iş uyuşmazlığı çıkması durumunda belirli makamlara başvurma, grev ve lokavt kararı verme ve bu süreçte ortaya çıkabilecek durumlarda mahkemeye başvurma hakkına sahiptirler⁴⁸⁸.

⁴⁸⁶ Tunçomağ ve Centel, s. 256.

⁴⁸⁷ Çalışanların toplu sözleşme ve grev hakkını ancak ve ancak sendikalar aracılığıyla kullanabileceği yasal düzenlemelerde sabittir. Eski yasal düzenlemelerde de bu şekilde idi. 1961 Anayasası döneminde çıkarılan 274 sayılı Sendikalar Kanunundaki benzer düzenlemenin 1961 Anayasasına (m. 47) aykırı olduğu fikri öne sürülmüştür. Kemal Oğuzman, “Toplu Sözleşme, Grev ve Lokavt Kanunu Tasarısının Tahlil ve Tenkidi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, c. 28, S. 2, 1962, s. 407-429. Türkiye İşçi Partisi Meclis grubu tarafından Kanundaki bu düzenlemenin de yer aldığı birtakım maddelerinin Anayasaya aykırılığı iddiasıyla açılan iptal davası sonucunda Anayasa Mahkemesi; “*Anayasa’nın 47. maddesindeki “işçiler” sözünden, güçlü işçi kuruluşlarında, başka deyimle güçlü işçi sendikalarında birleşmiş işçileri anlatmak istediği, Anayasa’nın herkesten önce işçileri korumak ereği ile bu hükmü koymuş bulunduğu dahi gözönünde tutularak kabul olunmalıdır.*” ifadeleriyle kanuni düzenlemeyi Anayasaya uygun görmüştür. AYM, E.N. 1963/337, K.N. 1967/31, K.T.19-20.10.1967. Doktrinde Anayasa Mahkemesi kararının isabetli olduğu yönünde görüş için bkz. Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 567. Bizce de Yüksek Mahkeme’nin kararı isabetlidir. Aksi halde hakkın özü mahiyetinde olan çalışanların ortak hak ve menfaatlerinin korunması bir kenara, tespiti dahi mümkün olamaz.

⁴⁸⁸ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 186; Narmanlıoğlu, s. 236; Sur, 2015, s. 157.

Toplu pazarlık hakkının ilk basamağını oluşturan toplu görüşme yapma ve sözleşme imzalama hakkını, taraflar ve hakkın kullanımı bakımından temelde ikiye ayırabiliriz.

1) Özel hukuk hükümlerine tabi olarak çalışan işçiler ile işverenleri arasında yapılan toplu görüşmeler ve imzalanan sözleşme “toplu iş sözleşmesi” olarak adlandırılmakta olup⁴⁸⁹; Türk Hukukunda bu süreç 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu hükümlerine göre işletilmektedir (m. 33-57).

2) Diğer taraftan kamu görevlileri ile işveren konumundaki Devlet arasında yapılan toplu görüşmeler ve süreç sonunda imzalanan sözleşme “toplu sözleşme” olarak adlandırılmakta olup; Türk Hukukunda bu süreç 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu hükümlerine göre işletilmektedir (m. 28-34).

Bu başlık altında işçi ve işverenlerin toplu iş sözleşmesi yapma hakkı ele alınacaktır. Toplu pazarlık hakkı kapsamında grev ve lokavt hakları da takip eden başlıklar altında incelenecektir. Kamu görevlilerinin toplu sözleşme yapma hakkı ise çalışmanın diğer bölümünde ayrıca ve detaylı olarak incelenecektir⁴⁹⁰.

Toplu iş sözleşmesi yapma hakkının tarihi gelişimi incelendiğinde, sendikal hakların gelişimiyle toplu iş sözleşmelerinin gelişimi arasında doğrudan bir ilişki olduğu görülmektedir. Tarihte ilk toplu iş sözleşmelerinin 19’uncu yüzyılın ilk yarısında Batı’da yapılmaya başlandığı ifade edilmektedir⁴⁹¹. İlk başlarda işçilerin hakkının korunması için ortaya çıkmış olsa da zaman içerisinde toplu iş sözleşmesiyle gerek çalışanlar gerekse de işverenler için birçok faydanın ortaya çıktığı tespit edilmiştir⁴⁹². Taraflar için hukuk kuralı oluşturmaları ve gerçek anlamda hukukî bir eşitlik tesis etmesi, çalışma hayatında yeknesaklık oluşturmaları, ücret vb.

⁴⁸⁹ Aktay, s.124; Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 462; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 653; Demircioğlu ve Centel, s. 278; Işıklı, 2013, s. 265; Mahiroğulları, 2013, s. 249; Narmanlıoğlu, s. 291; Sur, 2015, s. 236; Sümer, s. 228; Tuğ, s. 199; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 182; Tunçomağ ve Centel, s. 330; Yelekçi, s. 206.

⁴⁹⁰ 2. Bölüm, Başlık III-B-12.

⁴⁹¹ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 454; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 175. İngilizler, tarihte ilk toplu iş sözleşmesinin kendileri tarafından 1815’de yapıldığını iddia etmektedirler. Ancak Osmanlı’da, 1764 yılında Kütahya’da bir çini atölyesinde işçiler ile işveren arasında yapılan ve bir nevi toplu iş sözleşmesi niteliğindeki belge Kütahya Arkeoloji Müzesi’nde sergilenmektedir. Yine Kütahya’da 1776 yılında fincan işçileri ile işveren arasında imzalanmış bir toplu sözleşme belgesi Kütahya Vahit Paşa Kütüphanesi’nde yer almaktadır. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 454 (dipnot 19); Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 176 (dipnot 69).

⁴⁹² Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 453-454.

birçok yönden düzen ve istikrar oluşturmaları, sendika ve işveren arasında yapılan bir nevi barış sözleşmesi olması bunlardan bazılarıdır⁴⁹³.

Türk Hukukunda toplu iş sözleşmesinin yasal anlamdaki ilk örneği 1924 Anayasası döneminde çıkarılan 22.4.1926 tarih ve 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 316 ve 317'inci maddelerinde düzenlenen "umumi mukavele" uygulamasıdır. Bu Kanuna göre, "*iş sahibi kimselerin veya cemiyetlerinin, işçilerle veya cemiyetleri ile yaptıkları mukavelede hizmete müteallik hükümler vazolunabilir.*" (m. 316). Yine Kanuna göre, "*Umumî bir mukavele ile bağlı bulunan iş sahipleri ile işçiler arasında yapılacak hususî hizmet akitlerinin, umumî mukaveleye muhalif hükümleri batıldır.*" (m. 317). Ancak Kanundaki bu düzenlemeler, toplu iş sözleşmesi kurumunun uygulamada gerçeklik kazanması için yeterli olmamıştır⁴⁹⁴. Daha önce de açıkladığımız üzere, o dönemde Türkiye'de Takrir-i Sükûn Kanunu'nun etkisi ve tek partili rejimin mutlak hüküm sürmesi sebepleriyle sendikal haklar da gerçek anlamda tanınmamıştı. Borçlar Kanunu'ndaki bu düzenleme bir sendikal hak mahiyetinde değil, daha çok işçi ile işveren arasındaki hizmet sözleşmesi idi.

20.2.1947 tarih ve 5018 sayılı İşçi ve İşveren Sendikaları ve Sendika Birlikleri Hakkında Kanun'da da sınırlı da olsa toplu iş sözleşmelerine yer verilmiştir. Kanuna göre sendikaların bir görevi de "*üyeleri adına genel sözleşmeler akdetmek*" şeklinde belirlenmiş olup (m. 4/1-A); sözleşme hazırlanma sürecinde ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklarda grev hakkına yer verilmeyip, zorunlu tahkim uygulaması öngörülmüştür (m. 4/1-B,C).

Türk Hukukun gerçek anlamda toplu iş sözleşmesi hakkının ilk kez 1961 Anayasası ile tanındığı söylenebilir. Zira 1961 Anayasasına kadar Türk hukukunda grev hakkı tanınmadığı için toplu sözleşme hakkının tek başına tanınmasının bir önemi de yoktu. 1961 Anayasasında toplu iş sözleşmesi yapma hakkı sadece işçilere tanınmıştı. 1961 Anayasasına göre, "*İşçiler, işverenle olan münasebetlerinde, iktisadi veya sosyal durumlarını korumak veya düzeltmek amacıyla toplu sözleşme ve*

⁴⁹³ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 654-655; Narmanlıoğlu, s. 292-294; Sur, 2015, s. 249; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 166-172.

⁴⁹⁴ Işıklı, o dönem işçilere grev hakkı tanınmadığı için toplu iş sözleşmesi kurumunun da işlerlik sağlayamadığını ifade etmektedir. Işıklı, 2013, s. 265.

grev haklarına sahiptirler.” (m. 47/1)⁴⁹⁵. 1982 Anayasasında ise işçilerin yanı sıra işverenlere de toplu iş sözleşmesi yapma hakkı tanınmıştır. Anayasaya göre, “İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler.” (m. 53/1).

1982 Anayasası döneminde toplu iş sözleşmesiyle ilgili düzenlemeler ilk başta 5.5.1983 tarih ve 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu’nda düzenlenmekteydi. Bu Kanun, 18.10.2012 tarih ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu ile ilga edilmiş olup, toplu iş sözleşmesiyle ilgili 6356 sayılı Kanundaki düzenlemeler esas alınmaktadır.

6356 sayılı Kanuna göre toplu iş sözleşmesi, “İş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hususları düzenlemek üzere işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren arasında yapılan sözleşmeyi” ifade etmektedir (m. 2/1-h). Toplu iş sözleşmeleri ancak belirli süreliğine yapılan sözleşme türlerindendir⁴⁹⁶. Bu sözleşme, taraflarınca serbestçe⁴⁹⁷ hazırlanır ve imzalanarak belirli hukuk kuralları konulmuş olur. Buna toplu iş sözleşmesinin özerkliği denir⁴⁹⁸. Ancak bu özerkliğin sınırsız olmadığı yönünde görüş vardır⁴⁹⁹. Buna göre, toplu iş sözleşmesi büyük çoğunlukla, işçilerin ve işverenlerin ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini konu edinmektedir. Ancak belirli konularda toplum düzenini ilgilendiren durumlar da toplu iş sözleşmesine konu olabilmektedir. Örneğin kamu bütçesinden ödenen maaşlarda artış veya kamu hizmetlerinin görülmesiyle ilgili konular toplumun tamamını ilgilendirir ve bu konularda tarafların dilediği gibi sözleşme yapamayacağı savunulabilir. Ancak kanaatimizce bundan dolayı toplu iş

⁴⁹⁵ Bu dönemde çıkarılan 15.7.1963 tarih ve 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu, Türk Hukukunda toplu iş sözleşmesini ayrıntılı bir şekilde düzenleyen ilk kanundur.

⁴⁹⁶ 6356 sayılı Kanuna göre toplu iş sözleşmesi en az bir en çok üç yıllığına yapılabilir (m. 33/4).

⁴⁹⁷ Toplu iş sözleşmesinde devletin işçi ve işveren taraflarını zorlaması söz konusu değildir. Bu süreç tamamen gönüllülük esasına dayanır. Devlet sadece bu sürecin disiplin ve düzen içinde yürütülmesi için kurallar koyar. Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 161.

⁴⁹⁸ Aktay, s. 144-148; Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 466; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 655-660; Fazıl Sağlam, “Türk Hukukunda Toplu Sözleşme Erki ve Sınırları”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, c. 29, S. 1, 1974, s. 209; Melda Sur, “Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği ve Teşmişi”, *Cahit Talas’a Armağan*, Mülkiyeliler Birliği Yayınları No: 9, Ankara, 1990, s. 463-480; Melda Sur, *Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği ve Teşmil*, Dokuz Eylül Üniversitesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No: 21, Ankara, 1991, s. 35 vd.; Sümer, s. 228-229; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 163-165; Tunçomağ ve Centel, s. 331-332; Zorlutuna, s. 48-49.

⁴⁹⁹ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 658.

sözleşmesinin özerkliği sınırlandırılmış olmaz. Zira toplu iş sözleşmesi süreci devlet organlarının yakın denetimi altında işler⁵⁰⁰.

b) Grev Hakkı

Paris'te *Seine* Nehri kıyısında belediye sarayının yanında herhangi bir sebeple topluca iş bırakanların da aralarında bulunduğu tüm iş arayanların toplandıkları meydan için “*Grève*” denirdi. Bu meydanda toplanan kalabalığın günümüz anlamındaki grev kavramının esin kaynağı olduğu ifade edilmektedir⁵⁰¹. Türkçeye ve çoğu dile Fransızcadaki kullanımına benzer kavramlarla geçen grev kavramının İngilizcedeki karşılığını ise vurmak, çarpmak, bozmak anlamlarına gelen “*strike*” kelimesi oluşturur⁵⁰².

Grev; çalışanların, çalışma şartlarını kendi lehlerine değiştirmek ve yeni hak ve menfaat sağlamak amacıyla çoğu zaman önceden kendi aralarında karar vermek suretiyle bir işyeri veya işkolunda belirli yahut belirsiz süreliğine çalışmaya son vermeleri durumudur. Grev ancak toplu halde kullanılabilen (kollektif) bir haktır. Tek bir çalışanın iş bırakması grev sayılmaz⁵⁰³.

Tarihte ilk grevin Antik Çağ'da Eski Mısır'da 3'üncü Ramses'in mezarının inşaatında çalışan işçiler tarafından yapıldığı ifade edilmektedir⁵⁰⁴. O günden sonra da Dünyanın farklı yerlerinde ve farklı zamanlarda grev niteliğinde birçok işçi eylemi yapılmıştır⁵⁰⁵. Grevin bir hak olarak tanınması ise ancak 19'uncu yüzyılda mümkün olabilmiştir. Bu hakkın tam olarak hukukî metinlere girmesi İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemde mümkün olabilmiştir⁵⁰⁶.

⁵⁰⁰ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 163.

⁵⁰¹ Melda Sur, *Grev Kavramı Türk ve Fransız Hukuku Açısından Karşılaştırmalı İnceleme*, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, İzmir, 1987, s. 6-7.

⁵⁰² *Longman İngilizce Sözlük*. (Erişim) <https://www.ldoceonline.com/dictionary/strike>, 26 Mayıs 2018.

⁵⁰³ Grev ve grev hakkı için ayrıca bkz. Akif Özer, s. 130; Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 592-595; Burcu Ezer, *Grev Hakkına İlişkin Sınırlama ve Yasaklar*, Seçkin Kitabevi, Ankara, 2015, s. 21-35; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 775; Demircioğlu ve Centel, s. 313; Işıklı, 2013, s. 302-303; Narmanlıoğlu, s. 531; Sur, 2015, s. 383; Sümer, s. 269; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 370; Tunçomağ ve Centel, s. 443; Yelekçi, s. 263; Zorlutuna, s. 45-47.

⁵⁰⁴ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 370.

⁵⁰⁵ Bunlardan bazıları için bkz. Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 370-371.

⁵⁰⁶ Tarihsel süreç içerisinde grevin yasal metinlerde hak olarak yer almadan önce mahkeme kararlarıyla serbesti-hürriyet olarak korunduğu ifade edilmektedir. Tanör, s. 113.

Günümüzde grev hakkı, demokratik ülkelerde, kapsamı farklılık gösterse de açıkça bir hak olarak tanınmaktadır. Sosyalist ve komünist rejimlerde ise yönetimin işçi sınıfının elinde olduğu gerekçesiyle grev hakkı gündeme dahi getirilmemektedir⁵⁰⁷. Türkiye’de grevin bir hak olarak hukuk düzeninde tanınması 1961 Anayasası ile olmuştur. Türkiye’de grevlerin tarihi ise bundan çok daha eskiye dayanmaktadır.

Osmanlı’da ilk grevin Tanzimat Döneminde, 1872 yılında Beyoğlu telgraf işçileri tarafından yapıldığı belirtilmektedir⁵⁰⁸. Grevle ilgili yasal düzenlemelere ise ilk olarak 8.8.1909 tarihli Tatil-i Eşgal Kanunu’nda rastlamaktayız. Bu Kanunda “*Umuma müteallik hidemat ifa eden müessesatta sendika teşkili memnudur. İşbu müesseselerde sendika teşkil eden ve diğerlerinin çalışmasını meneyleyen ve tahrikat ve işgalât icra veya tehdidat ıka ve cebir ve şiddet istimal ederek hizmetin ta’tiline sebebiyet veren kimselerden sendika teşkil ve diğerlerinin çalışmasını men edenler ve tahrikat ve işgalât icrasile ta’til-i eşgale sebebiyet verenler*” hakkında cezai yaptırımlar öngörülmüştür (m. 8)⁵⁰⁹. Zira o yıllarda Osmanlı topraklarının çoğunu saran bir grev dalgası vardır⁵¹⁰. Osmanlı’nın yıkılışı ve ardından Türkiye Cumhuriyeti’nin kurulması ile de grev bir hak olarak tanınmamıştır. Aksine 1925’te çıkarılan Takrir-i Sükûn Kanunu ile grev kökten yasaklanarak ağır yaptırımlar öngörülmüştür⁵¹¹. Yukarıda da ifade edildiği gibi, Türk Hukukunda grevin bir hak olarak açıkça tanınması ilk defa 1961 Anayasası ile olmuştur.

1982 Anayasasında da grev bir hak olarak güvence altına alınmıştır. Anayasanın 54’üncü maddesine göre, “*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*

⁵⁰⁷ Sur, 2015, s. 384-385. Zira “bir evlilik için iki tarafa ihtiyaç vardır (*pour se marier il faut être à deux*)” şeklindeki ünlü Fransız atasözünden yola çıkılarak grev için de iki tarafa ihtiyaç olduğu ifade edilmektedir. Losovsky, s. 53.

⁵⁰⁸ Melda Sur, *İş Hukuku Toplu İlişkiler*, 3. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2009, s. 12. Başka bir kaynakta da Osmanlı’da ilk grevin yine aynı yıl ancak Kasımpaşa Tersane işçileri tarafından yapıldığı ifade edilmektedir. Yelekcı, s. 35.

⁵⁰⁹ Ökçün, s. 134.

⁵¹⁰ Özellikle demiryolu işçi ve memurlarının grevleri sebebiyle ticaretin, taşıma ve ulaştırma işlemlerinin aksaması hatta durması karşısında, yabancı sermaye ortakları hükümete başvurarak önlem alınmasını talep etmişlerdir. Demircioğlu ve Centel, s. 238; Mahiroğulları, 2013, s. 171-172.

⁵¹¹ 1.3.1926 tarih ve 765 Türk Ceza Kanunu’nda, özellikle de 8.6.1933 tarih ve 2275 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle grev ve lokavt olarak yorumlanabilecek “*işçilerin toplu olarak işi terk etmesini teşvik edenlere*” karşı ağır cezai yaptırımlar öngörülmüştür.

istisnaları kanunla düzenlenir.” (f. 1). Bu konuyla ilgili yasal düzenleme 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’dur. Kanuna göre grev, “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” denir (m. 58/1). Yine Kanuna göre, “toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması hâlinde, işçilerin ekonomik ve sosyal durumları ile çalışma şartlarını korumak veya geliştirmek amacıyla, bu Kanun hükümlerine uygun olarak yapılan greve” ise kanuni grev denir (m. 58/2).

Kanunda görüldüğü üzere Türk Hukukunda grev hakkı sadece işçiler için ve onlar için de toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında ortaya çıkan uyuşmazlık durumunda kullanılabilecek bir haktır. Yani, Türk hukukunda “hak grevi” tanınmamış olup, ayrıca dayanışma grevi, siyasal grev, genel grev veya işi yavaşlatma eylemi gibi grev türleri yasaklanmıştır⁵¹².

Kamusal otoriteyi zorlayarak belirli konularda kanun çıkarılmasını sağlamak, yüksek vergileri protesto etmek, kardeş meslek örgütleriyle dayanışma içinde olduğunu göstermek gibi birçok farklı amaç doğrultusunda da grev yapılabileceği savunulmaktadır⁵¹³. Ancak grev hakkının amacının çok geniş tutulması, bu denli etkili bir yöntemin sıklıkla ve kötüye kullanılmasının da önünü açacaktır. Farklı ülkelerin mevzuatı incelendiğinde de grev hakkının amaç ve konu yönünden sınırlamalara tabi tutulduğu görülecektir⁵¹⁴.

Grev hakkının kapsamının genişletilmesi yönünde görüşün aksine, grevin bir baskı aracı olarak savaşa benzetilmesi⁵¹⁵, toplumsal düzeni bozması, üretime zarar vermesi ve toplu iş sözleşmesine aykırılık teşkil etmesi gibi olumsuzlukları olduğu

⁵¹² İbrahim Ö. Kaboğlu, “Anayasa’da Sosyal Haklar: Alanı ve Sınırları”, *Anayasal Sosyal Haklar (Avrupa Sosyal Şartı, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türkiye)*, ed. İbrahim Ö. Kaboğlu, Legal Yayınevi, İstanbul, 2012, s. 25-26.

⁵¹³ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 595.

⁵¹⁴ Grev hakkının diğer temel hak ve hürriyetlerden farklı olarak uluslararası sözleşmelerce de koşulsuz şartsız tam bir güvence altında olmadığı görülmektedir. Özellikle ILO sözleşmelerinde grev hakkı koruma altına alınmamış, ancak denetleme organlarının kararlarıyla ve uygulama boyutunda hak ettiği koruma mekanizmasına kavuşabilmiştir. Ezer, s. 63.

⁵¹⁵ Grevin sınıf mücadelesinin bir şekli olduğu ve bundan dolayı savaşa benzetildiği yönündeki görüş için bkz. Losovsky, *Muharebe Olarak Grev*, s. 37-60. Yine Engels’e göre; grev toplumsal savaşın bir türüdür ve grev yapmak cesaret, fedakârlık, sadakat ve kararlılık gerektirmektedir. Losovsky, *Marx ve Sendikalar*, s. 166.

yönünde de görüşler vardır⁵¹⁶. Ancak biz bu görüşe katılmamaktayız. Zira grev hakkından mahrum kalındığında diğer sendikal hakların da bir önemi kalmayacaktır. Örneğin, çalışma şartlarıyla ilgili işverenle anlaşamama durumunda; işveren herhangi bir baskıya maruz kalmayacağı için anlaşma sağlamak amacıyla bir çaba göstermeyecek ve kendi şartlarını dayatacaktır. Yani grev hakkının işveren üzerinde uzlaşma sağlamaya zorlayıcı bir etkisi vardır⁵¹⁷.

Grevin bir hak olarak tanınmasını isabetli bulmakla beraber, bu hakkın kapsamı ve sınırlarının belirlenirken kamu düzeni ve toplumu ilgilendiren önemli hususların göz önünde bulundurulması gerektiğini düşünüyoruz. Bu bakımdan Türk Hukukunda grev hakkının sadece toplu iş uyuşmazlıkları sonrasında kullanılabilecek olmasında bir sıkıntı görmemekteyiz. Hakkın kapsamı konusunda ise Türk Hukukunda grev hakkı sadece özel hukuka tabi işçiler için tanınmış olup, kamu görevlilerine tanınmamıştır. Bu konu çalışmanın diğer bölümünde ayrıca ele alınacağı için burada sadece işçilerin grev hakkı üzerinde durulmuştur. İşçilerin grev hakkına karşılık “silahların eşitliği ilkesi” uyarınca işverenlere de lokavt hakkı tanınmaktadır.

c) Lokavt Hakkı

İngilizcede “*lock out*”⁵¹⁸ yani “kapı dışarı etmek, dışarıda bırakmak” kelimesinden türeyen lokavt kavramı, belirli şartların oluşması hâlinde işverenin işçilerin görevine son vermesi durumudur⁵¹⁹. Lokavt, özellikle Alman hukukunda geliştirilen “silahların eşitliği” ilkesi uyarınca, greve karşı ve grev gibi meşru bir araç olarak kabul edilmektedir⁵²⁰. Ancak lokavtın greve karşı yapılan savunma aracı

⁵¹⁶ Sur, 2015, s. 383-384.

⁵¹⁷ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 462.

⁵¹⁸ (Erişim) https://www.ldoceonline.com/dictionary/lock-out#lock-out__6, 27 Mayıs 2018.

⁵¹⁹ Lokavt kavramı ve lokavt hakkı hakkında ayrıca bkz. Aktay, s. 368-378; Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 611; Başbuğ, 2010, s. 279; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 778-781; Demircioğlu ve Centel, s. 367; Işıklı, 2013, s. 309-314; Narmanlioğlu, s. 688 vd.; Sur, 2015, s. 471; Sümer, s. 289; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 447-449; Tunçomağ ve Centel, s. 493-513; Yelekçi, s. 278.

⁵²⁰ Sur, 2015, s. 469.

olmasının dışında farklı kullanımları da bulunmaktadır. Bu bakımdan lokavtın aşağıdaki gibi farklı kullanım şekilleri vardır⁵²¹.

1. Alınmış bir grev kararı üzerine ve genellikle uygulanmakta olan bir grevle aynı zamana isabet ettirilen “savunma lokavtı (*defensive lock-out*)”.
2. Herhangi bir grev kararı bulunmadan uygulanan “önleyici lokavt (*preventive lock-out*)” veya “saldırı lokavtı (*offensive lock-out*)”.
3. Grev uygulaması son bulduktan sonra uygulanan “misilleme lokavtı (*retaliation lock-out*)”.

Çağdaş hukuk sistemlerinde grevin çoğunlukla kabul edilmesine karşılık, lokavt aleyhine görüşler de azımsanamayacak ölçüdedir. Lokavtın ancak pek sınırlı hallerde kabul edilebileceği, hatta bizzat lokavtın varlığının dahi grev hakkı ile kurulan dengeyi bozabileceği yönünde görüşler vardır⁵²².

Çalışanlara grev hakkının tanınmasıyla, çalışanların işveren karşısındaki güçsüzlüğü bir derece giderilmiş olmaktadır. Ancak çalışanları grev hakkı ile işverene karşı güçlendirmek isterken işverenlerin sosyal ve ekonomik durumlarını tehlikeye atmak da doğru olmayacaktır. Bu bakımdan, ancak belirli şartların oluşması durumunda ve son çare olarak savunma lokavtını (*defensive lock out*) savunmaktayız.

Lokavt hakkı Türk hukukuna ilk kez 1961 Anayasası döneminde girmiştir. Ancak 1961 Anayasasında lokavtla ilgili herhangi bir düzenleme yoktur. Anayasada sadece “işverenlerin hakları kanunla düzenlenir” şeklinde bir hüküm mevcuttu (m. 47/2). 15.7.1963 tarih ve 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu ile lokavt hakkı işverenler için kanunen tanınmıştır. Bu Kanunun gerekçesinde lokavt hakkının Kanunda yer almasına ilişkin şu ifadeler yer almaktadır: “Anayasamızın 47’nci maddesinin gerekçesinde yer alan «lokavt hakkı da, mahiyetinden doğan farklılıklar hariç, grev hakkına muvazi olarak kanunla düzenlenecektir.» kaydına dayanılarak bu hakkın tasarıda düzenlenmesi yoluna gidilmiş ve bu madde ile tanımlı

⁵²¹ Hamdi Mollamahmutoğlu, *Türk Hukukunda Lokavt*, Gazi Büro Kitabevi, Ankara, 1993, s. 39-43; Melda Sur, “Lokavt Kavramı ve Bazı Yargı Kararlarının Değerlendirilmesi”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, c. 47, S. 1, 1992, s. 140-141.

⁵²² Sur, 2015, s. 469; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 447-448.

yapılmıştır.⁵²³ 275 sayılı Kanunun iptali için Anayasa Mahkemesi'ne açılan dava sonucunda Yüksek Mahkeme gerekçedeki ifadeyi referans göstererek iptal talebini reddetmiştir⁵²⁴.

1982 Anayasasında da lokavt işverenler için bir hak olarak tanınmış ancak Anayasada sadece “işverenin lokavta başvurusunun usul ve şartları ile kapsam ve istisnaları kanunla düzenlenir” demekle yetinilmiştir (m. 54/1). Kanuni olarak lokavt için 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu esas alınmaktadır. Kanuna göre lokavt: “İşyerinde faaliyetin tamamen durmasına neden olacak tarzda, işveren veya işveren vekili tarafından kendi kararıyla veya bir kuruluşun verdiği karara uyarak, işçilerin topluca işten uzaklaştırılmasına denir” (m. 59/1). “Toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması ve işçi sendikası tarafından grev kararı alınması hâlinde bu Kanun hükümlerine uygun olarak yapılan lokavta kanuni lokavt denir.” (m. 59/2). Görüldüğü üzere Türk Hukukunda lokavt hakkı işveren tarafından sadece toplu iş sözleşmesi görüşmeleri esnasında uyuşmazlık çıkması ve bunun üzerine işçi tarafının (işçi sendikasının) grev kararı alması halinde kullanılabilecek bir haktır. Uyuşmazlığın tarafı işveren sendikası ise lokavt kararını sendika; taraf işverenin bizzat kendisi ise bizzat işveren lokavt kararı alabilmektedir (m. 60).

Görüldüğü üzere Türk hukukunda lokavt bir haktan ziyade daha çok tedbir niteliğindedir. Anayasada da saldırı lokavtının düzenlenmeyip sadece savunma lokavtına yer verilmiş olması bu görüşü destekler niteliktedir⁵²⁵. Zira Anayasa'ya göre, “Toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında, uyuşmazlık çıkması halinde işçiler grev hakkına sahiptirler. Bu hakkın kullanılmasının ve işverenin lokavta başvurusunun usul ve şartları ile kapsam ve istisnaları kanunla düzenlenir.” (m. 54/1). Anayasada işverenin “lokavt hakkı” değil işverenin “lokavta başvurusu” kavramı tercih edilmiştir. Ancak bu lokavtın hak olmadığı anlamına gelmez. Sadece

⁵²³ 275 sayılı Kanunun genel gerekçesi ve madde gerekçeleri için bkz. 1'inci Dönem Millet Meclisi Sıra Sayısı 132. (Erişim)

https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/MM_/d01/c016/mm__01016074ss0132.pdf, 27 Mayıs 2018.

⁵²⁴ AYM, E.N. 1963/337, K.N. 1967/31.

⁵²⁵ Demircioğlu ve Centel, s. 311.

Anayasadaki bu kullanımın lokavtın savunma hakkı olarak algılanması gerektiği şeklinde yorumlanabilir⁵²⁶.

Türk Hukukunda kamu görevlilerinin grev hakkı tanınmadığı için, kamu görevlilerinin işvereni konumundaki Devlete de lokavt hakkı tanınmamıştır⁵²⁷. Kamu görevlilerinin sendikal hakları kapsamında grev hakkının tanınıp tanınmaması gerektiği hususunu çalışmanın diğer bölümünde ele alacağımızı önceki başlık altında da ifade etmiştik. Bunun karşılığında Devlete lokavt hakkı tanınıp tanınmaması gerektiği yönündeki görüşümüzü ise (diğer bölümde ayrıca açıklayacak olmamıza rağmen) burada kısaca belirtmek istiyoruz. Kanaatimizce kamu görevlilerine grev hakkının tanınması durumunda, işverenleri konumundaki Devlete de bir savunma aracı olarak lokavt hakkı tanınmalıdır. Biz burada “silahların eşitliği” ilkesine uyulması gerektiğini savunmaktayız.

3. Sendikal Hak ve Hürriyetlerin Güvenceye Alınması

Klasik liberal doktrin ekonomide bir aktör olarak sendikaların varlığını esasen kabul etmez⁵²⁸. Çünkü bu anlayış sendikaların özellikle toplu iş sözleşmesi ve grev yoluyla piyasa mekanizmalarının işleyişine müdahale ederek serbest rekabeti bozucu etki yarattıklarını öne sürmektedir. Bu görüşü savunanların sendikasız işyeri politikasını güttükleri görülmektedir. Bazı uluslararası şirketlerin de sendikasız işyeri politikasını bir şirket kültürü haline getirdikleri görülmektedir⁵²⁹. Bu ve benzeri durumlar karşısında sendikalar ile sendikal hakların güvence altına alınma ihtiyacı her zaman vardır. Zira güvencesi olmayan hak ve hürriyetler kâğıt üzerinde kalmaya mahkumdur⁵³⁰. Sendikal hakların güvencesi ulusal bağlamda Anayasa ve kanunlarla, uluslararası bağlamda sözleşme ve hukukî belgelerle sağlanmaktadır.

⁵²⁶ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 374.

⁵²⁷ Kamuda istihdam edilen işçiler özel hukuka ve dolayısıyla 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na tabi olduğu için, bunların işverenleri konumunda olan Kamu İşveren Sendikalarının bunlar üzerinde lokavt hakkı elbette vardır.

⁵²⁸ Özellikle İkinci Dünya Savaşı sonrası yaygınlaşan sosyal refah devleti politikalarının 1970'li yıllarla beraber ekonomik sorunlara çözüm getiremeyişi, devletin küçülmesi ve liberal ekonomik anlayışın yaygınlaşması gerektiği yönünde eleştirileri de beraberinde getirmiştir. Işıklı, 2013, s. 127-128.

⁵²⁹ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 306-307.

⁵³⁰ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 37.

a) Ulusal Alandaki Güvenceler

Anayasalar ulusal alanda, yani iç hukukta en üst hukukî normlardır. Türk Hukukunda da bizatihi Anayasada “*Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır*” denilerek bu kural benimsenmiştir (m. 11/1). Kanunlar, hukukî normlar Anayasaya aykırı olamaz (m. 11/2). Buna anayasanın üstünlüğü ilkesi denilmektedir⁵³¹. Bundan dolayı sendikal haklara ilişkin ulusal anlamdaki güvenceler bakımından öncelikle Anayasadaki düzenlemeler ele alınacaktır. Ardından sendikal hakların güvenceye alındığı temel kanunlarda yer alan düzenlemelere değinilecektir.

(1) Anayasal Güvenceler

1982 Anayasası’nın 2’inci maddesine göre Türkiye Cumhuriyeti sosyal bir hukuk devletidir⁵³². Buradaki anlamıyla sosyal devlet, devletin sosyal ve ekonomik hayata müdahalesiyle gelir adaletsizliklerini azaltan ve milli bütünleşmeyi sağlamaya çalışan bir devlet anlayışını ifade eder⁵³³. Bu yönüyle sosyal devlet, devletin ekonomiye müdahale etmemesine ve serbest piyasa ekonomisine dayanan liberal devlet anlayışından ayrılır⁵³⁴. Sosyal devlet anlayışına göre; sosyal bakımdan zayıf konumda olanların güçlü konumda olanlara karşı hak ve hürriyetlerden faydalanma ve bu kapsamda hukuksal korunma bakımından geride kalmaması gerekir⁵³⁵. Sendikacılığın temelinde yatan felsefe de esasen budur. Daha önce de ifade ettiğimiz üzere sendikacılık, sosyal ve ekonomik bakımdan zayıf konumda olan çalışanların işverene karşı korunması felsefesiyle gelişmiştir.

Anayasa Mahkemesi sosyal hukuk devletini şöyle açıklamaktadır: “*Demokratik sosyal hukuk devleti; insan hak ve hürriyetlerine saygı gösteren, ferdin huzur ve refahını gerçekleştiren ve teminat altına alan, kişi ile toplum arasında denge kuran, emek ve sermaye ilişkilerini dengeli olarak düzenleyen, özel teşebbüsün güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayan, çalışanların insanca yaşaması ve*

⁵³¹ Fendoğlu, s. 103; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 135.

⁵³² Cumhuriyetin niteliklerinin belirtildiği Anayasanın 2’inci maddesi şöyledir: “*Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.*”

⁵³³ Özbudun, s. 137.

⁵³⁴ Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 110.

⁵³⁵ Zafer Gören, *Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011, s. 124.

*çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için sosyal, iktisadî ve malî tedbirler olarak çalışanları koruyan, işsizliği önleyici ve millî gelirin, adalete uygun biçimde dağılmasını sağlayıcı tedbirler alan, adaletli bir hukuk düzeni kuran ve bunu, devam ettirmeğe kendini yükümlü sayan, hukuka bağlı kararlılık içinde ve gerçekçi bir özgürlük rejimini uygulayan devlet demektir.*⁵³⁶” Mahkeme’nin kararında belirttiği gibi sosyal devlet bir yönüyle çalışanların insanca yaşaması için gerekli tedbirleri almalıdır. Bu bakımdan çalışanlara sendikal hakların tanınması sosyal hukuk devletlerinde bir zorunluluk arz eder.

Sosyal devlet anlayışı içerisinde kişilerin sendikal örgütlenmelerle, hak ve menfaatlerini korumaları en yaygın araçlardan biridir. 1982 Anayasasında da çalışan ve işverenler için sendikal örgütlenme hakkı güvence altına alınmıştır (m. 51). Örgütlenme hakkı bağlamında kamu görevlileri dahil tüm çalışanlara sendika kurma ve üye olma hürriyeti tanınması oldukça önemlidir. Ancak çalışanların ve işverenlerin ortak ekonomik hak ve menfaatlerinin korunması ve geliştirilmesi için sendikal örgütlenme hakkı tek başına yeterli olmaz. Bu bakımdan Anayasada işçi ve işverenler için toplu iş sözleşmesi yapma hakkı (m. 53/1) ile grev ve lokavt hakkı (m. 54); kamu görevlileri için de toplu sözleşme imzalama hakkı (m. 53/5) güvence altına alınmıştır. Bu hakların kapsamı ve kullanışı ile ilgili önceki bölümlerde açıklama yapmıştık⁵³⁷. Bu sebeple, burada tekrara düşmemek adına bu kadarını belirtmekle yetiniyoruz.

Sendikal hakların Anayasa düzeyinde güvence altına alınmış olması iç hukukta bağlayıcı hükümler olması bakımından oldukça önemlidir. Nitekim aşağıda görüleceği üzere, Anayasadaki düzenlemelere uygun olarak kanunlar çıkarılmış ve bu hakların kullanımı fiilen mümkün hale getirilmiştir.

⁵³⁶ AYM, E.N. 1963/336, K.N. 1967/29, K.T. 26-27.9.1967. Anayasa Mahkemesi’nin 1982 Anayasası döneminde sosyal devlet kavramının konu olduğu kararlardan bazıları şunlardır: AYM, E.N. 1984/9, K.N. 1985/4, K.T. 18.2.1985; E.N. 1986/16, K.N. 1986/25, K.T. 21.10.1986; E.N. 1988/19, K.N. 1988/33, K.T. 26.10.1988.

⁵³⁷ Bölüm 1, Başlık IV-D. Sendikal Hak ve Hürriyetler.

(2) Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'ndaki Güvenceler⁵³⁸

İşçiler ve işverenler bakımından sendikal haklarla ilgili Anayasa ile sağlanan güvenceler 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu ile desteklenmektedir. Kanunun 25'inci maddesi ise bu konuda ayrı bir önem taşımaktadır. Maddenin başlığı “sendika özgürlüğünün güvencesi” şeklinde olup, maddede konuyla ilgili ayrıntılı düzenlemeler yer almaktadır.

Anayasada güvence altına alınan (m. 10) eşitlik ilkesi uyarınca, Kanunda da “işçilerin işe alınmaları; belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri, belli bir sendikadaki üyeliği sürdürmeleri veya üyelikten çekilmeleri veya herhangi bir sendikaya üye olmaları veya olmamaları şartına bağlı tutulama”yacağı ifade edilmektedir (m. 25/1). Bu Kanuna göre işverenler, “bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, çalışma şartları veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamaz” (m. 25/2). Bu düzenlemeler Türk Hukukunda, daha önce açıkladığımız, bireysel sendika hürriyeti kapsamında yer alan sendikasız çalışabilme hürriyetinin güvence altına alındığını göstermektedir⁵³⁹.

6356 sayılı Kanunda işverenlerin sendikal bir sebeple işçiler arasında ayırım yapamayacağı gibi, işçilerin iş sözleşmesini de feshedemeyeceği ayrıca düzenlenmektedir (m. 25/5-7). Buna aykırı hareket eden işverenlere karşı işçinin iş iadesi ve sendikal tazminat gibi yaptırımlar uygulanmaktadır. Nitekim Yargıtay, iş sözleşmesinde çalışanı belirli bir sendikaya üye olmaya zorlayan bir hüküm olması durumunda böyle bir taahhüdün geçersiz olacağına hükmetmiştir⁵⁴⁰.

6356 sayılı Kanunda bireysel sendika hürriyetinin yanı sıra kolektif sendika hürriyeti de güvence altına alınmıştır. Kanunda sendikaların üst kuruluşlara üyeliği

⁵³⁸ 6356 sayılı Kanunun Uluslararası normlar bakımından değerlendirilmesi için bkz. Melda Sur, “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Uluslararası Normlar Açısından Değerlendirilmesi”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, c. 4, S. 39, 2013, s. 317-356.

⁵³⁹ Türkiye ve Kıta Avrupası ülkelerinde görülmesi de genellikle Anglo-Sakson ülkelerinde görülen “closed/union shop” uygulamaları ile bir işyerinde çalışabilmek için işe girmeden önce ya da girdikten sonra taraf sendikaya üye olmayı zorunlu kılan sözleşme hükümlerinin çalışanlara zorla imzalatıldığı görülmektedir. Işıklı, 2013, s. 196; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 33. Bu tür düzenlemeler, o ülkelerde bireysel sendika hürriyeti kapsamında sendikasız çalışma hürriyetinin güvence altına alınmadığını göstermektedir.

⁵⁴⁰ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E.N. 2013/13993, K.N. 2014/10049, K.T. 25.3.2014. Karara ulaşmak için bkz. *Çalışma ve Toplum Dergisi*, S. 3, 2014, s. 393-398. Konuyla ilgili farklı Yargıtay kararları ve karar incelemeleri için ayrıca bkz. Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 570-576.

ve üyelikten ayrılması, uluslararası üst kuruluşlara üyeliği de düzenlenmektedir (m. 20-22). Bunun dışında toplu iş sözleşmesi, grev ve lokavt hakkına ilişkin güvenceler Kanunda kapsamlı olarak düzenlenmiştir (m. 33-75).

Güvence altına alınan bu hak ve hürriyetlerin ihlali durumunda, 6356 sayılı Kanunda idarî para cezası yaptırımı öngörülmektedir (m. 78). Bunun dışında aşağıda ayrıca açıklanacağı üzere bu tür eylemler Türk Ceza Kanunu'na göre suç teşkil edecek olup ayrıca cezai yaptırımları da bulunmaktadır.

(3) Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'ndaki Güvenceler

Türk Hukukunda kamu görevlilerinin sendikal haklar bağlamında sendika kurma ve üye olma hakkı ile toplu sözleşme imzalama hakkına sahip olduğunu; ancak grev haklarının olmadığını belirtmiştik. Kamu görevlilerinin bu hakları Anayasa ile tanınmış olup (m. 51 ve 53) konuyla ilgili temel kanun 25.6.2001 tarih ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'dur. Bu Kanun ve özellikle kamu görevlilerinin sendikal haklarının güvence altına alınmasıyla ilgili çalışmanın diğer bölümünde⁵⁴¹ ayrıca ve detaylı açıklamalarda bulunacağımız için burada sadece bu durumu belirtmekle yetiniyoruz.

(4) Türk Ceza Kanunu'ndaki Güvenceler

Anayasa ve sendikalarla ilgili kanunların yanı sıra 26.9.2004 tarih ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda da sendikal hakların kullanılmasını engellemeye yönelik eylemler suç sayılmaktadır⁵⁴². “Sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi” başlıklı Ceza Kanunu'nun 118'inci maddesi iki fıkradan oluşup; ilkinde bireysel sendika hürriyeti, ikincisinde kollektif sendika hürriyeti cezai yaptırımlarla güvence altına alınmaktadır.

Kanuna göre, “*Bir kimseye karşı bir sendikaya üye olmaya veya olmamaya, sendikanın faaliyetlerine katılmaya veya katılmamaya, sendikadan veya sendika*

⁵⁴¹ 2. Bölüm, Başlık III-B.

⁵⁴² Konuyla ilgili daha detaylı bilgi için bkz. Mustafa Özen, “Bireysel Sendika Özgürlüğü ve Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçu (TCK m. 118)”, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, c. 12, S. 46, İstanbul, 2015, s. 47-74; Uğur Ersoy, “Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçu (TCK m. 118)”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 20, S. 2, Ankara, 2016, s. 471-515.

yönetimindeki görevinden ayrılmaya zorlamak amacıyla, cebir veya tehdit kullanan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.” (m. 118/1). Bu fıkra çalışanların bireysel sendika hürriyetinin ihlaline yönelik eylemler suç niteliğinde kabul edilip cezai yaptırım öngörülmüştür. Takip eden fıkra ise “*cebir veya tehdit kullanılarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla bir sendikanın faaliyetlerinin engellenmesi halinde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.*” (m. 118/2) ifadeleriyle sendika ve üst kuruluşlarının kollektif sendika hürriyetinin ihlaline yönelik eylemler suç niteliğinde kabul edilip cezai yaptırım öngörülmüştür⁵⁴³.

b) Uluslararası Alandaki Güvenceler

Klasik egemenlik anlayışı devletlerin birbirlerinin iç işlerine karışmamalarını gerektirir. Oysa geçtiğimiz yüzyıldaki insan haklarına dair en önemli gelişme, kişilerin uluslararası hukukun öznesi durumuna gelmesi olmuştur. Bu sebeple klasik egemenlik anlayışının çağımızdaki insan hakları anlayışıyla bağdaşmadığı ifade edilmektedir⁵⁴⁴. Çağımızda insan haklarının değeri devletlerin ulusal düzenlemeleriyle değil, daha çok uluslararası hukuk normlarıyla belirlenmektedir⁵⁴⁵. Kısacası, insan hakları (temel hak ve hürriyetler) günümüzde tüm insanlığın ortak vicdanını yansıtan uluslararası belgelerde anlatımını bulmaktadır⁵⁴⁶.

Uluslararası hukuk, bir yönüyle devletler arasındaki ilişkileri düzenlemekte iken diğer yönüyle de uluslararası hukukun öznesi konumundaki insan ve insan haklarıyla ilgilenmektedir⁵⁴⁷. İnsan haklarını konu edinen uluslararası hukuk

⁵⁴³ Konuyla ilgili Yargıtay Ceza Dairelerinin verdiği bazı kararlar için bkz. Yargıtay 4. Ceza Dairesi, E.N. 2008/15172, K.N. 2010/13889, K.T. 14.7.2010; 18. Ceza Dairesi, E.N. 2015/16631, K.N. 2015/10362, K.T. 5.11.2015; 18. Ceza Dairesi, E.N. 2015/16809, K.N. 2015/10352, K.T. 5.11.2015; 18. Ceza Dairesi, E.N. 2015/7995, K.N. 2016/2433, K.T. 10.2.2016; 20. Ceza Dairesi, E.N. 2015/15269, K.N. 2016/2821, K.T. 9.5.2016.

⁵⁴⁴ Mehmet Turhan, “Değişen Egemenlik Anlayışının Hak ve Özgürlüklerin Korunmasına Etkileri ve Türk Anayasa Mahkemesi”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 20, 2003, s. 225.

⁵⁴⁵ Uluslararası hukuk normları ile anlatılmak istenen; uluslararası antlaşmalar (sözleşmeler), uluslararası teamül (örf ve âdet hukuku), hukukun genel ilkeleri, uluslararası kuruluşların organları ve yargılama makamlarının verdiği kararlar ile doktrinin oluşturduğu kuralların bütünüdür. Ancak bizim konumuz için uluslararası hukuk normlarıyla kastettiğimiz daha çok uluslararası antlaşmalar olacaktır.

⁵⁴⁶ Muzaffer Sencer, “İnsan Haklarının Korunması”, *Cahit Talas’a Armağan*, Mülkiyeliler Birliği Yayınları No: 9, Ankara, 1990, s. 453.

⁵⁴⁷ Aslan Gündüz, *Milletlerarası Hukuk*, 8. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2015, s. 4-5; Enver Bozkurt, M. Akif Kütükcü ve Yasin Poyraz, *Devletler Hukuku*, 8. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, s. 95; Hüseyin Pazarcı, *Uluslararası Hukuk*, 14. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara,

normlarının önemli bir bölümü, ikili antlaşmalar veya taraf devletlerin gruplandıkları çok taraflı antlaşmalar ile yürütülmekten ziyade kendisini kuran devletlerin dışında uluslararası tüzel kişiliği haiz, uluslararası sözleşmeler akdedebilen, kendi yasama, icra ve yargı organı olan, kendisini kuran devletler üzerinde bağlayıcı kararlar alabilen, kendi bürokrasisini ve bürokratını yaratamamış, çeşitli uzmanlık alanları olan uluslararası örgütler üzerinden yürütülmektedir. Bu örgütler ve kuruluşlar uluslararası finanstan, uluslararası ticaret kurallarına, enerji ve ulaştırmadan, bilimsel araştırmaya, insan haklarından, çevrenin korunmasına kadar geniş bir alanı kapsamaktadır⁵⁴⁸.

İnsan haklarından biri olarak sendikal haklar da uluslararası örgüt ve kuruluşlar tarafından hazırlanan ve birçok devlet tarafından imzalanarak kabul edilen çeşitli uluslararası antlaşmalarda (sözleşmelerde) güvence altına alınmaktadır. Çalışmanın bu kısmında, bu tür uluslararası antlaşmaların Türkiye Cumhuriyeti tarafından kabul edilerek imzalanan ve Türk Hukukuna etkisi olanları incelenecektir. Bunlar arasında antlaşmayı hazırlayan örgüt ve kuruluşa göre tasnif yapmamızın sistematiğimiz açısından daha faydalı olacağı kanaatindeyiz. Bu bakımdan sırasıyla Birleşmiş Milletler, Avrupa Konseyi ve Uluslararası Çalışma Örgütü tarafından hazırlanan ve Türkiye'nin taraf olduğu sözleşmeler incelenecektir.

(1) Birleşmiş Milletler Çerçevesinde Sağlanan Güvenceler

Tüm üyelerinin egemen eşitliği ilkesine dayanan Birleşmiş Milletler Örgütü, İkinci Dünya Savaşı'nın ardından 24.10.1945 tarihinde 51 devletin kurduğu ve 193 üyesi bulunan uluslararası bir kuruluştur⁵⁴⁹. Devletler arasındaki ilişkilerin temel ilkelerini içeren Birleşmiş Milletler Antlaşması; insan haklarına ve temel hürriyetlerine inanç, saygı ve bağlılığı ilan ederken, insan hak ve hürriyetlerini ilk defa resmen uluslararası alana taşıyarak evrensel bir nitelik tanımıştır.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu 10 Aralık 1948 günkü toplantısında, “İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi”ni kabul etmiş ve Beyanname aynı gün ilan

2015, s. 4; Tufan Höbek, *Türk Hukukunda Antlaşmaların Yapılması ve Yargısal Denetim*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s. 5-10.

⁵⁴⁸ Murat Şen, “Egemenliğin Kollektif Kullanımı: AB'nin Anayasal Yapısına Uyum Açısından Anayasamız”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 22, 2005, s. 219.

⁵⁴⁹ (Erişim) <http://www.un.org/en/sections/about-un/overview/>, 27 Mayıs 2018.

edilmiştir. Türkiye Cumhuriyeti Beyannameyi 27 Mayıs 1949’da kabul etmiştir⁵⁵⁰. Dünya’da insan hakları ve onuruyla ilgili en temel ve kapsamlı belge olma özelliği taşıyan bu Beyanname, uluslararası alanda insan haklarına ilişkin standart oluşturan yön gösterici belge olarak kabul edilmektedir⁵⁵¹. Beyanname’nin yanı sıra Birleşmiş Milletler bünyesinde kabul edilen Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme ile Medeni ve Siyasî Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme’de de sendikal haklara ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Şimdi bunları inceleyeceğiz.

i. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’ndeki Düzenlemeler

Beyanname’nin 20’inci maddesinde “*Herkes silahsız ve saldırısız toplanma, dernek kurma ve derneğe katılma serbestisine sahiptir*” denilerek örgütlenme hakkı güvence altına alınmıştır⁵⁵². Aynı maddenin diğer fıkrasında ise “*hiç kimse bir derneğe üye olmaya zorlanamaz*” denilerek hakkın olumsuz yönü de güvence altına alınmıştır⁵⁵³.

Beyanname’nin 23’üncü maddesi ise şöyledir: “*Herkesin menfaatlerinin korunması için sendikalar kurmaya ve bunlara katılmaya hakkı vardır.*” (f. 4). Bu hükümden anlaşılacağı üzere, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’ne göre kamu görevlileri dahil tüm çalışanların ve işverenlerin menfaatlerini koruma kapsamında sendikal örgütlenme hakları bulunmaktadır⁵⁵⁴. Beyanname’de “menfaat” kavramından ne anlaşılması gerektiği yönünde bir açıklama yoktur. Ancak denetim organlarının yorumlarına bakıldığında buradaki “ortak menfaat”in dar yorumlanması gerektiği ifade edilmektedir⁵⁵⁵. Bizce de ortak menfaat ile anlaşılması gereken

⁵⁵⁰ RG. 27.5.1949, S. 7217.

⁵⁵¹ Ayhan Döner, *İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi*, Seçkin Kitabevi, Ankara, 2003, s. 39. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi başka bir kaynaktan da “insan haklarının anayasası” olarak da nitelendirilmektedir. Mary Ann Glendon, “Knowing the Universal Declaration of Human Rights”, *Notre Dame Law Review*, c. 73, S. 5, 1998, s. 1153. Çalışmanın orijinalinde Müellif, Beyanname’yi “*the constitution of the entire movement* (tüm hareketin anayasası)” ve “*the single most invoked human rights instrument* (en çok uygulanan insan hakları belgesi)” ifadeleriyle açıklamaktadır.

⁵⁵² İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’nin Türkçe çeviri tam metni için bkz. (Erişim) http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/h_rigths_turkce.pdf, 28 Mayıs 2018.

⁵⁵³ Mesut Gülmez, *Sendikal Haklarda Uluslararası Hukuka ve Avrupa Birliğine Uyum Sorunu*, Belediye-İş Yayınları, Ankara, 2005, s. 112.

⁵⁵⁴ Cahit Talas, “Değiştirilen Sendikalar Kanunu (274 Sayılı), Uluslararası Bağlantılarımız ve Anayasamız”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, c. 24, S. 4, 1970, s. 168; Gülmez, 2005, s. 112.

⁵⁵⁵ Gülmez, 2005, s. 112.

Çalışanların ve işverenlerin, çalışma ilişkilerine dair ortak sosyal ve ekonomik hak ve menfaatleri olmalıdır.

Sendikal rgtlenme hakkının sınırları Beyanname’de ayrıca düzenlenmiştir. Buna göre; herkes haklarını kullanırken ve hürriyetlerinden faydalanırken, başkalarının hak ve hürriyetlerinin tanınması ve bunlara saygı gösterilmesinin sağlanması ve demokratik bir toplumda genel ahlak ve kamu düzeniyle genel refahın gereklerinin karşılanması amacıyla sadece kanunla belirlenmiş sınırlamalara bağlı olur (m. 29/2). Bu düzenlemeye göre, sendikal örgütlenme hakkı dahil Beyanname’de düzenlenen tüm hak ve hürriyetler ancak yukarıda sayılan şartlara göre sınırlandırılabilir. Ayrıca Beyanname’de yer alan sendikal hak ve hürriyetler dahil tüm haklar Birleşmiş Milletlerin amaç ve ilkelerine aykırı şekilde kullanılamayacaktır (m. 29/3). Yine benzer şekilde Beyannamenin hiçbir hükmü, herhangi bir devlete, zümreye ya da kişiye, Beyannamede ilan olunan hak ve hürriyetleri yok etmeye yönelik bir faaliyete girişme ya da eylemde bulunma hakkını verir şekilde yorumlanamaz (m. 30).

Sendikal rgtlenme hakkının güvence altına alındığı İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’nde sendikal haklardan toplu pazarlık, grev ve lokavt hakkına ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.

ii. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Sözleşme’deki Düzenlemeler

Sendikal haklara ilişkin Birleşmiş Milletler bünyesinde kabul edilen en kapsamlı düzenlemeler içeren sözleşme Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmedir. Sözleşme, BM Genel Kurulu’nun 16.12.1966 tarihli ve 2200A(21) sayılı Kararıyla kabul edilmiş ve imza, onay ve katılıma açılmıştır. Türkiye, Sözleşmeyi 15.8.2000 tarihinde imzalamış, 4.6.2003 tarih ve 4867 sayılı Kanunla onaylanmasını uygun bulmuş ve Bakanlar Kurulu’nun 2003/5923 sayılı Kararıyla onaylamıřtır⁵⁵⁶.

Sözleşme’nin 8’inci maddesinde sendikal hak ve hürriyetler güvence altına alınmaktadır. Buna göre, “*Herkes kendi ekonomik ve sosyal menfaatlerini korumak*

⁵⁵⁶ RG. 11.8.2003, S. 25196.

ve geliştirmek için sendika kurma ve sadece sendikanın kendi kurallarına tabi olarak kendi seçtiği bir sendikaya katılma hakkı tanınır. Bu hakkın kullanılması ulusal güvenliği veya kamu düzenini veya başkalarının hak ve özgürlüklerini korumak için demokratik bir toplumda gerekli olan ve hukuken öngörölen sınırlamalardan başka sınırlara tabi tutulamaz.” (m. 8/1-a)⁵⁵⁷.

Sözleşme sendikal örgütlenme hakkının yanı sıra çalışanlar için “*kullanma şartları her ülkenin yasalarıyla düzenlenmiş olan bir grev hakkı*”nın tanınacağını düzenlemektedir (m. 8/1-d). Türkiye’de kamu görevlilerine grev hakkının tanınmamasının bu hükme uygun olduğu düşünölebilir. Ancak madde metninde göröldüğu üzere “*kullanma şartları her ülkenin yasalarıyla düzenlenmiş olan bir grev hakkı*”ndan bahsedilmektedir. Yani grev hakkı tanınmış olacak ancak bu hakkın kamu görevlileri tarafından nasıl ve ne ölçüde kullanılacağı kanunlarla sınırlandırılabilir⁵⁵⁸.

Sözleşmede çalışanlar için sendikal örgütlenme ve grev haklarının yanı sıra, aynı zamanda tüzel kişi olarak sendikaların kollektif hürriyetleri de düzenlenmektedir⁵⁵⁹.

Sözleşme’nin 8’inci maddesinden anlaşılacağı üzere sendikal örgütlenme ve grev hakları kamu görevlileri dahil herkese tanınmıştır. Ancak aynı maddenin 2’inci fıkrasında silahlı kuvvetler, polis veya devlet yönetiminin mensuplarına bu hakların kullanımının kısıtlanabileceği yönünde bir sınırlama getirilmiştir⁵⁶⁰. Bununla beraber aynı maddenin 3’üncü fıkrasındaki hükümden⁵⁶¹ hareketle 2’inci fıkradaki düzenlemenin taraf devletleri bağlayıcı olmadığı görölmektedir. Çünkü aşağıda ayrıca göröleceği üzere 87 sayılı Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmesi’nde bu denli bir kısıtlama öngörölmemektedir. Gülmez, Sözleşmedeki bu hükmün 87 sayılı

⁵⁵⁷ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmenin Türkçe çeviri tam metni için bkz. (Erişim) http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin134.pdf, 28 Mayıs 2018.

⁵⁵⁸ Aynı yönde görüş için bkz. Gülmez, 2005, s. 115.

⁵⁵⁹ “*Sendikalara ulusal Federasyonlar ve konfederasyonlar kurma ve konfederasyonlara da uluslararası sendikal örgütler kurma ve bunlara katılma hakkı tanınır.*” (m. 8/1-c,d).

⁵⁶⁰ Sınırlamaların nasıl yapılması gerektiği Sözleşme’de ayrıca belirtilmektedir. Buna göre: “*Sendikaların serbestçe faaliyette bulunma hakkı, ulusal güvenliği veya kamu düzenini veya başkalarının hak ve özgürlüklerini koruma amacıyla, demokratik bir toplumda gerekli olan ve hukuken öngörölen sınırlamaların dışında herhangi bir sınırlamaya tabi tutulamaz.*” (m. 8/1-d).

⁵⁶¹ “*Bu maddenin hiçbir hükmü Uluslararası Çalışma Teşkilatının Örgütlenme Özgürlüğü ve Teşkilatlanma Hakkının Korunması ile ilgili 1948 tarihli Sözleşmesine taraf olan Devletlere, o Sözleşmede yer alan güvencelere aykırı düşebilecek bir tarzda bir yasa çıkarma ve uygulama imkân verecek şekilde tasarruflarda bulunma yetkisi vermez.*”

ILO Sözleşmesi ve Avrupa Sosyal Şartı'ndaki düzenlemeden daha geri olduğunu savunmaktadır⁵⁶².

iii. Medeni ve Siyasî Haklara İlişkin Sözleşme'deki Düzenlemeler⁵⁶³

Birleşmiş Milletler bünyesinde kabul edilen bir başka sözleşme olan Medeni ve Siyasî Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi BM Genel Kurulu'nun 16.12.1966 tarihli ve 2200A(21) sayılı Kararıyla kabul edilmiş ve imzaya, onaya ve katılmaya açılmıştır. Türkiye, Sözleşmeyi 15.8.2000 tarihinde imzalamış, 4.6.2003 tarih ve 4868 sayılı Kanunla onaylanmasını uygun bulmuş ve Bakanlar Kurulu'nun 2003/5851 sayılı Kararıyla onaylanmıştır⁵⁶⁴.

Sözleşme'nin 22'inci maddesinde de sendikal örgütlenme hakkı güvence altına alınmaktadır. Buna göre, *“Herkes başkalarıyla bir araya gelerek örgütlenme özgürlüğü hakkına sahiptir; bu hak, kendi menfaatlerini korumak için sendika kurma ve sendikaya katılma hakkını da içerir”* (f. 1)⁵⁶⁵. Sözleşmede sendikal örgütlenme hakkı dışında toplu sözleşme, grev ve lokavt haklarına ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır.

Sendikal örgütlenme hakkının kapsamı ve sınırları, yine Sözleşme'de ayrıca düzenlenmektedir. Buna göre, *“Silahlı kuvvetler ve polis teşkilatı mensuplarının bu hakkı kullanmaları üzerine hukukî kısıtlamalar konulmasını engellemez.”* (m. 22/2). Bu hakkın kısıtlanmasında dikkat edilmesi gereken hususlar Sözleşmede ayrıca belirtilmektedir⁵⁶⁶. Ancak bu Sözleşmede de sendikal haklara getirilen sınırlama ve kısıtlamalarda 87 sayılı ILO Sözleşmesinin esas alınacağı ayrıca belirtilmiştir⁵⁶⁷.

⁵⁶² Gülmez'e göre, hükümdeki “devlet yönetimi mensupları” ifadesi oldukça geniş yorumlanmaya müsaittir. Gülmez, 2005, s. 116-117.

⁵⁶³ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Sözleşme ile Medeni ve Siyasî Haklara İlişkin Sözleşme “İkiz Sözleşmeler” olarak da adlandırılmaktadır.

⁵⁶⁴ RG. 21.7.2003, S. 25175.

⁵⁶⁵ Medeni ve Siyasî Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmenin Türkçe çeviri tam metni için bkz. (Erişim) http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/metin133.pdf, 28 Mayıs 2018.

⁵⁶⁶ “Sendikal hakların “kullanılmasına ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin, kamu düzeninin (ordre public), genel sağlık veya ahlâkın, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla, hukuken öngörülmüş ve demokratik bir toplumda gerekli olan sınırlamaların dışında başka hiçbir sınırlama konamaz.” (m. 22/2).

⁵⁶⁷ “Bu madde, Uluslararası Çalışma Teşkilatının 'Örgütlenme Özgürlüğü ve Teşkilatlanma Hakkının Korunması' ile ilgili 1948 tarihli Sözleşmesine Taraf Devletlere, bu Sözleşmede sağlanan güvencelere aykırı yasama tasarıfları yapmasına veya yasaları bu güvencelere aykırı tarzda uygulamasına yetki vermez.” (m. 22/3).

iv. Sözleşmelerin Denetimi ve Yaptırımlar

Birleşmiş Milletler bünyesinde kabul edilen başta İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi olmak üzere, incelediğimiz “İkiz Sözleşmeler” ve diğer sözleşmelere⁵⁶⁸ uyulmaması halinde taraf devletlere karşı herhangi bir yaptırım düzenlenmemiştir⁵⁶⁹. Birleşmiş Milletler bünyesinde İnsan Hakları Komitesi ile Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi gibi denetim organları oluşturulmuş olsa da bu organların aldığı kararlar taraf devletler için bağlayıcı değildir⁵⁷⁰. Ancak bu belgelerin Uluslararası Adalet Divanı Sözleşmesi’nin 38’inci maddesinde⁵⁷¹ bulunan uygar milletlerce tanınan ve benimsenen hukukun genel ilkelerinden sayılması gerektiği gibi, uygar demokratik anayasaların ve hak bildirilerinin hazırlanmasında ve anayasa mahkemelerinin kararlarında referans metni olarak kabul edildiği ifade edilmektedir⁵⁷².

(2) Avrupa Konseyi Sözleşmeleri ile Sağlanan Güvenceler

Üyelerinin ortak mirasları olan ideal ve ilkeleri korumak ve gerçekleştirmek ve onların siyasal, ekonomik ve toplumsal ilerlemelerini sağlamak üzere üyeleri arasında daha büyük bir birliği yaratmak olarak kuruluş amacını tarif eden Avrupa Konseyi, on Batı Avrupa devleti tarafından 5 Mayıs 1949’da kurulmuş bölgesel

⁵⁶⁸ BM bünyesinde kabul edilen ve içerisinde sendikal haklara yer veren diğer bazı sözleşmeler şunlardır:

- Türkiye’nin 16.6.2002’de onayladığı 21.12.1965 tarihli Tüm Irkçılık Biçimlerinin Kaldırılması Sözleşmesi (m.5).
- Türkiye’nin 23.12.1994’de onayladığı 20.11.1989 tarihli Çocuk Hakları Sözleşmesi (m. 15).

⁵⁶⁹ Bununla beraber Beyanname ve Sözleşmeleri imzalayan devletlere ahlaki ve manevi değeri yüksek bir ilke teşkil ettiği ifade edilmektedir. Tuğ, s. 19.

⁵⁷⁰ Sur, 2015, s. 43.

⁵⁷¹ Kendisine sunulan uyuşmazlıkları uluslararası hukuka uygun olarak çözmekle görevli olan Divan:

- a) Uyuşmazlık durumundaki devletlerce açık seçik kabul edilmiş kurallar koyan gerek genel gerekse özel uluslararası antlaşmaları;
- b) Hukuk olarak kabul edilmiş genel bir uygulamanın kanıtı olarak uluslararası yapılagelmiş kurallarını;
- c) Uygar uluslarca kabul edilen genel hukuk ilkelerini;
- d) 59’uncu madde hükmü saklı kalmak üzere, hukuk kurallarının belirlenmesinde yardımcı araç olarak adli kararları ve çeşitli ulusların en yetkin yazarlarının öğretilerini uygular.

Divan’ın tam metnine ulaşmak için http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/adalet_divani.pdf (E.T. 19.12.2017).

⁵⁷² Akad, Vural Dinçkol ve Bulut, s. 278-279.

nitelikte bir uluslararası örgüttür. Türkiye ise 8 Ağustos 1949'da Avrupa Konseyinin kurucu antlaşması olan Statüyü imzalayarak Avrupa Konseyine üye olmuştur⁵⁷³.

Avrupa Konseyi bünyesinde kabul edilen İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa Sosyal Şartı sendikal haklara ilişkin düzenlemelerin yer aldığı temel hukukî metinlerdir. Şimdi bunları inceleyeceğiz.

i. İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi

Avrupa Konseyi tarafından hazırlanan ve 3 Kasım 1953'de Avrupa ülkeleri düzeyinde yürürlük kazanan İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesini⁵⁷⁴ Türkiye Cumhuriyeti Devleti, 10 Mart 1954'de onaylamıştır⁵⁷⁵.

Sözleşme Hükümleri: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nde temel hak ve hürriyetler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'ne göre daha somut ve ayrıntılı olarak düzenlemiştir⁵⁷⁶. Sözleşme'nin 11'inci maddesinde sendikal örgütlenme hakkını da kapsar⁵⁷⁷ şekilde şöyle bir düzenleme yer almaktadır: “*Herkes barışçıl olarak toplanma ve dernek kurma hakkına sahiptir. Bu hak, çıkarlarını korumak amacıyla başkalarıyla birlikte sendikalar kurma ve sendikalara üye olma hakkını da içerir* (f. 1)⁵⁷⁸.”

Kapsamı: Sözleşme'nin 11'inci maddesinde kullanılan “herkes” kavramı ile anlaşılması gereken kamu görevlileri dahil tüm çalışanlar ile işverenlerdir. Yani İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin sendikal haklar bakımından kapsamı geniş tutulmuştur.

⁵⁷³ (Erişim) http://www.mfa.gov.tr/avrupa-konseyi_.tr.mfa, 31 Mart 2018.

⁵⁷⁴ Sözleşme'nin hazırlık ve oluşum süreci hakkında daha geniş bilgi için ayrıca bkz. Mesut Gülmez, “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin Hazırlık Süreci ve 11. Madde”, *İnsan Hakları Yılı Dergisi*, c. 16, S.1, 1994, s. 15-36.

⁵⁷⁵ RG. 19.3.1954, S. 8662.

⁵⁷⁶ Bunun sebebi İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin hukukî bağlayıcılığı olan bir denetim mekanizması öngörmüş olmasıdır. Döner, s. 82.

⁵⁷⁷ Sözleşme'nin 11'inci maddesinde düzenlenen örgütlenme hürriyeti, bireysel sendika hürriyeti kapsamında sendika kurmak, sendikalara girmek ve istenildiği zaman ayrılmak hürriyetlerini de kapsamaktadır. Mustafa Koçak, “Seçim Sistemleri ve Demokrasi Karşılaştırmalı Analiz: İHAM ve AB Ölçütleri”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 23, 2006, s. 122.

⁵⁷⁸ İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve ek Protokollerinin resmi Türkçe çevirili tam metnine ulaşmak için bkz. (Erişim) https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf, 28 Mayıs 2018.

Sınırları: Sözleşme'nin 11'inci maddesinin 2'inci fıkrasında sendikal hakların hangi sebeplere dayanarak ve kimler için ne düzeyde sınırlandırılabilceği ayrıca düzenlenmektedir. Buna göre, “*Bu hakların kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplum içinde ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli olanlar dışındaki sınırlamalara tabi tutulamaz. Bu madde, silahlı kuvvetler, kolluk kuvvetleri veya devlet idaresi mensuplarıncı yukarıda anılan haklarını kullanılmasına meşru sınırlamalar getirilmesine engel değildir.*” Görüldüğü üzere belirli kamu görevlileri⁵⁷⁹ için sendikal hakların taraf devletlerce kısıtlanması⁵⁸⁰ mümkün kılınmıştır⁵⁸¹.

Sözleşmenin Denetimi ve Yaptırımlar: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi, klasik uluslararası sözleşmelerden farklı olarak, karşılıklı ve iki taraflı taahhütlerin ötesinde, taraf devletlere insan haklarının korunması hususunda objektif yükümlülükler getirmektedir⁵⁸². Bu bakımdan Sözleşme, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nce insan hakları alanında Avrupa kamu düzeninin anayasal belgesi olarak tanımlanmaktadır. Sözleşme ile ihdas edilen İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi, taraf devletlerin veya kişilerin başvurularını inceleyerek hukuken

⁵⁷⁹ Silahlı kuvvet ve polis mensupları ile “devlet idaresinde görevli olanlar” (İngilizce metinde “*members of the administration of the State*”, Fransızca metinde “*members de l'administration de l'Etat*” şeklinde ifade edilmektedir) için haklı sınırlamalar getirilmesine imkân tanınmıştır. Buradaki ifadesiyle “devlet idaresinde görevli olanlar”, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'ne göre dar yorumlanmalıdır. İHAM, Büyük Daire, Vogt v. Almanya Davası, Başvuru No: 17851/91, K.T. 26.9.1995. Kararın İngilizce metnine ulaşmak için bkz. (Erişim) [https://hudoc.echr.coe.int/tur#{"tabview":\["document"\],"itemid":\["001-58012"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{), 5 Şubat 2018. Mahkeme kararını da göz önünde bulundurarak bir yorumda bulunmak gerekirse; İHAS'ne göre devlet idaresinde görevli olanlardan anlaşılması gereken Yürütme organı üyeleri (Cumhurbaşkanı, Yardımcıları, Bakanlar) ve üst düzey devlet yöneticileri (bakan yardımcısı, rektörler, üst kurul başkan ve üyeleri gibi) anlaşılmalıdır.

⁵⁸⁰ Gülmez, buradaki “kısıtlama”nın İngilizcedeki “*restrictions*” kelimesinin karşılığı olarak kullanıldığı ve “yasaklama” anlamına gelemeyeceğini savunmaktadır. Bu fıkradan hareketle bahsi geçen kamu görevlileri gruplarının sendikal haklarının tamamen ellerinden alınamayacağı ancak diğer kamu görevlilerinden farklı olarak meşru ve haklı bazı kısıtlamalar getirebileceğini ifade etmektedir. Gülmez, 2005, s. 174.

⁵⁸¹ Ancak anılan kamu görevlileri için yapılan kısıtlamalar da dikkat edilmesi gereken hususlar vardır. Bu grup kamu görevlileri için her ne kadar 11'inci maddenin 2'inci fıkrasında sayılan sebeplere dayandırılarak kısıtlama yapılma zorunluluğu olmasa da kısıtlamaların yine kanunla yapılması, zorunlu nitelikte olması ve orantılılık ilkesine riayet edilmesi gereklidir. Mesut Gülmez, *Dünya'da Memurlar ve Sendikal Haklar*, TODAİE Yayınları, Ankara, 1996, s. 190-191.

⁵⁸² Anayasa Mahkemesi, şimdiye kadar vermiş olduğu birçok kararında İnsan Hakları Evrensel Beyanname ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi hükümlerini ölçü norm olarak kabul etmiştir. Bunlardan bazıları için bkz. AYM, E.N. 1992/8, K.N. 1992/39, K.T. 16.6.1992; E.N. 1990/15, K.N. 1991/5, K.T. 28.2.1991; E.N. 1990/25, K.N. 1991/1, K.T. 10.1.1991.

bağlayıcı karar alma yetkisine sahiptir⁵⁸³. Türkiye 1987 yılında Sözleşmeye göre, bireysel başvuru hakkını ve 1990 yılında da İnsan Hakları Avrupa Divanının zorunlu yargılama yetkisini kabul etmiştir⁵⁸⁴. İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin kararları Türk Hukukunda bağlayıcıdır. Ancak, Mahkeme, bir iç hukuk işleminin iptaline değil; bu işlemin Sözleşmeye aykırı olduğuna ve bundan dolayı ihlal eden devletin tazminat ödemesine karar verir⁵⁸⁵. Taraf olan devlet, Mahkemenin hükmettiği tazminatı ödeyerek istenileni yerine getirmiş olur. Devletlerin hükmün koşullarını yerine getirip getirmediğini Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi denetler⁵⁸⁶.

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi şimdiye kadar vermiş olduğu kararlarında ve oluşturduğu içtihatlarında sendikal haklara ilişkin özgürlüğü genişletici yorumlarda bulunmaktadır⁵⁸⁷. Örneğin, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nde sendikal örgütlenme hakkı açıkça düzenlenmiş ancak toplu pazarlık ve grev hakkı düzenlenmemiştir. Ancak Mahkeme, verdiği kararlarda sendikal hakların toplu pazarlık (toplu iş sözleşmesi ve toplu sözleşme) ile toplu eylem (grev) haklarını da kapsadığı yönünde içtihat oluşturmuştur⁵⁸⁸.

⁵⁸³ Atar, s. 136. İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin sendikal haklar kapsamında verdiği bazı kararların değerlendirildiği ve yine Mahkeme tarafından oluşturulan içtihatların ele alındığı çalışma için ayrıca bkz. Melda Sur, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Sendika Hakkı", *İnsan Hakları Yıllığı*, c. 16, S. 1, 1994, s. 37-50.

⁵⁸⁴ Faruk Bilir, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yargılama Yetkisi*, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012, s. 7.

⁵⁸⁵ Gözler, 2014, s. 145. Sözleşmeye göre Mahkemenin kesinleşmiş kararları taraf devletler için bağlayıcıdır (m. 46). Ancak bu kararlar taraf devletlerin iç hukuktaki düzenlemelerini kendiliğinden geçersiz kılma yetkisine haiz değildir. Taraf devletlerin İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi kararları doğrultusunda iç hukuklarında olumlu edimde bulunma yükümlülükleri olduğu kabul edilir. Sözleşmenin Türk hukuk sistemine etkisi ve Türkiye'nin İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi kararlarını uygulama yükümlülükleri hakkında ayrıca bkz. Osman Doğru, "İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarının İç Hukuklara Etkisi", *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 17, 2000, s. 195-196; Said Vakkas Gözlüğü, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve İç Hukukumuza Etkisi*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, 2002, Ankara, s. 359 vd.

⁵⁸⁶ Bilir, s. 97.

⁵⁸⁷ Sur, 2015, s. 33-36.

⁵⁸⁸ Bu kararlardan bazıları için bkz. İHAM, Belçika Polisi Ulusal Sendikası v. Belçika, Başvuru No: 4464/70, K.T. 27.10.1975; Demir v. Baykara, Başvuru No: 34503/97, K.T. 12.11.2008; Karaçay v. Türkiye, Başvuru No: 6615/03, K.T. 27.3.2007; Satılmış (Dilek) ve Diğerleri v. Türkiye, Başvuru No: 74611/01, 26876/02 ve 27628/02, K.T. 17.7.2007.

ii. Avrupa Sosyal Şartı

Avrupa Konseyi bünyesinde 18.10.1961 tarihinde Avrupa Konseyi tarafından imzalanan Avrupa Sosyal Şartı'nı Türkiye 16.6.1989 tarihi ve 3581 sayılı Kanunla onaylamıştır⁵⁸⁹. Şart, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin sosyal ve ekonomik haklar alanındaki karşılığını oluşturur⁵⁹⁰.

Sözleşme Hükümleri: Avrupa Sosyal Şartı'nın “örgütlenme hakkı” başlıklı 5'inci maddesi şöyledir: “*Akit Taraflar, çalışanların ve çalıştıranların ekonomik ve sosyal çıkarlarını korumak için yerel, ulusal ve uluslararası örgütler kurma ya da bu örgütlere üye olma özgürlüğünü sağlamak ya da geliştirmek amacıyla ulusal mevzuatın bu özgürlüğü zedelemesini ya da zedeleyici biçimde uygulanmasını önlemeyi taahhüt ederler*”⁵⁹¹. Yine Şart'ın “toplu pazarlık hakkı” başlıklı 6'ıncı maddesine göre, “*Akit taraflar, toplu pazarlık hakkının etkin biçimde kullanılmasını sağlamak üzere:*

1. *Çalışanlar ve çalıştıranlar arasında ortak görüşmeleri geliştirmeyi;*
2. *Gerekli ve uygun olduğu durumlarda, toplu sözleşme yoluyla iş koşullarının düzenlenmesi amacıyla çalıştıranların veya çalıştıran örgütlerinin çalışanların örgütleriyle özgürce görüşmeleri yöntemini geliştirmeyi;*
3. *İş uyuşmazlıklarının çözümü için uygun uzlaştırma ve isteğe bağlı hakem sisteminin kurulmasını ve işletilmesini geliştirmeyi; taahhüt ederler ve,*

⁵⁸⁹ RG. 4.7.1989, S. 20215. Türkiye, kamu görevlilerine sendikal hakların tanındığı düzenlemelerin de bulunduğu bazı madde ve fıkralara (2/3, 4/1, 5 ve 6) çekince koymuştur.

⁵⁹⁰ Gülmez, 1996(a), s. 191; Rüçhan Işık, “Toplu Şikâyet Prosedürü”, *Anayasal Sosyal Haklar (Avrupa Sosyal Şartı, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türkiye)*, ed.: İbrahim Ö. Kaboğlu, Legal Yayınevi, İstanbul, 2012, s. 57 (57-63). İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi de sosyal ve ekonomik hakların, kişisel ve siyasal haklardan bölünmeyeceği ve insan haklarının bir bütün olarak ele alınması gerektiği yönünde kararlar vermektedir. Bkz. İHAM, Airey v. İrlanda Davası, Başvuru No: 6289/73, K.T. 9.10.1979 (Bu kararda hukukun bu iki kategorisi arasında “su geçirmez bir bölme (*water-tight division*)” olmadığını ifade etmektedir); Marcks v. Belçika Davası, Başvuru No: 6833/74, K.T. 13.6.1979. Mahkeme'nin tersi yönde verdiği bir karar da vardır. Bu kararda; AIDS hastası bir yabancıнын durumunun gerektirdiği tedaviyi sağlama imkânı olmayan kendi ülkesine geri gönderilmesine ilişkin kararında İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin aslen medeni ve siyasî hakları hedef aldığını belirterek sosyal haklar kategorisinde değerlendirilen sağlık hakkının ülkelerin toprakları üzerinde bulunan tüm yabancılara ücretsiz ve sınırsız olarak sağlanamayacağını savunmaktadır. İHAM, N. v. Birleşik Krallık Davası, Başvuru No: 26565/05, K.T. 27.5.2008.

⁵⁹¹ Avrupa Sosyal Şartı'nın Türkçe çeviri tam metnine ulaşmak için bkz. (Erişim) <https://www.csgb.gov.tr/media/2077/avrupasosyalsarti.pdf>, 28 Mayıs 2018, s. 48 vd.

4. *Menfaat uyuşmazlığı durumunda çalışanların ve çalıştıranların, bir önceki toplu sözleşmelerden doğabilecek yükümlülükler saklı kalmak üzere grev hakkı dahil, ortak hareket hakkını tanır.”*

Kapsamı: Avrupa Sosyal Şartı, o zamana kadarki uluslararası sözleşmelerden farklı olarak devlet adına otorite işlevlerini yerine getiren kamu görevlileri ve güvenlik güçleri dahil tüm kamu görevlilerine de belirli ölçüde sendikal haklar tanınabileceği yönünde bir düzenleme içermektedir. Avrupa Sosyal Şartı, kişi yönünden kamu görevlilerini de kapsayacak şekilde konu yönünden sendika kurma ve üye olma hakkının yanı sıra toplu pazarlık ve grev haklarını da kapsayacak şekilde sendikal haklara yer vermesi bakımından doktrinde olumlu bulunmaktadır⁵⁹². Çalışanlar için kişi ve konu yönünden oldukça geniş bir tutum içerisinde olan Avrupa Sosyal Şartı’nda işverenler için lokavt hakkı ile ilgili herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Her ne kadar bu Şart’ta işverenler için lokavt hakkı düzenlenmemiş olsa da Sosyal Haklar Avrupa Komitesi raporlarında toplu sözleşme görüşmeleri esnasında ortaya çıkan uyuşmazlıklarda çalışanların grev hakkına karşılık işverenlerin de lokavt hakkının (savunma lokavtı) tanınması gerektiği ifade edilmektedir⁵⁹³.

Sınırları: Avrupa Sosyal Şartı’nın örgütlenme hakkı başlıklı 5’inci maddesinde “*Bu maddede öngörülen güvencelerin, güvenlik güçleri için hangi ölçüde uygulanacağı ulusal yasalarla ya da düzenlemelerle belirlenir. Bu güvencelerin silahlı kuvvetler mensuplarına uygulanmasına ilişkin ilke ile bu kesime hangi düzeyde uygulanacağı, yine ulusal yasalar ya da düzenlemelerle saptanır.”* şeklinde bir düzenleme vardır. Görüldüğü üzere Sosyal Şart, sadece silahlı kuvvetler mensupları yani askerler için hakkın tamamen sınırlandırılması (kısıtlanması) imkânı vermekte; güvenlik güçleri yani polisler için ise belirli seviyede kısıtlama imkânı

⁵⁹² Alpaslan Işıklı, “Sendika Hakkı ve Türkiye”, *Avrupa Sosyal Şartı ve Türkiye Kolokyumu*, yay. haz. Mesut Gülmez, TODAİE Yayınları No: 250, Ankara, 1993, s. 107; Gülmez, 2005, s. 197. Avrupa Sosyal Şartı ve sendikal haklar üzerine daha fazla bilgi için bkz. *Avrupa Sosyal Şartı Türkiye Kolokyumu*, yay. haz.: Mesut Gülmez, TODAİE Yayınları No: 250, Ankara, 1993; David J. Harris, “The European Social Charter”, *The International and Comparative Law Quarterly*, c. 13, S. 3, 1964, s. 1076-1087; Mesut Gülmez, “Avrupa Sosyal Şartı’na Genel Bir Bakış ve Türkiye”, *İnsan Hakları Yıllığı*, c. 12, S. 1, Ankara, 1990, s. 91-124. Avrupa Birliği uyum süreci ve Türkiye’de sendikal haklarla ilgili gelişmeler için ayrıca bkz. Mesut Gülmez, “Avrupa Birliği Hukukunda Sendikal Haklar ve Türkiye’nin Uyum Sorunu”, *İnsan Hakları Yıllığı*, c. 23-24, S. 1, Ankara, 1990, s. 1-29.

⁵⁹³ Sosyal Haklar Avrupa Komitesi, *Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights*, 1.9.2008. (Erişim) <https://rm.coe.int/168049159f>, 10 Mart 2018.

tanınmaktadır. Maddenin yorumundan bunlar dışındaki kamu görevlileri için sendikal hakların tamamen güvence altına alındığı sonucu ortaya çıkabilir.

Denetim ve Yaptırımlar: Avrupa Sosyal Şartı'nın, Sosyal Haklar Avrupa Komitesi tarafından taraf devletlerce ne derece uygulandığı denetlenmektedir. Bu denetim sisteminin işleyişi taraf devletlerin düzenli aralıklarla sunduğu raporlara dayanır. Taraf devletlerin yanı sıra sendika ve diğer sivil kuruluşların da Sosyal Haklar Avrupa Komitesi'ne başvurusuna imkân tanıyan 1995 tarihli Protokole Türkiye henüz taraf olmamıştır⁵⁹⁴. Hükümetin her yıl sunduğu raporlar üzerine Sosyal Haklar Avrupa Komitesi tarafından hazırlanan değerlendirmelerin hukukî bağlayıcılığı konusunda doktrinde farklı görüşler vardır⁵⁹⁵. Kanaatimizce Avrupa Sosyal Şartı'nın Türk iç hukukuna etkisi İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve bu kapsamda İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi kararları gibi doğrudan etki eden nitelikte değildir. Ancak aşağıda ayrıca açıklanacağı üzere, Anayasada 2004 yılında yapılan değişiklik sonrasında temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası sözleşmelerin iç hukuka etkisi bakımından bu Şartın hükümleri doğrudan uygulanabilir niteliktedir⁵⁹⁶. Bu kapsamda Türkiye Cumhuriyeti Devleti bu Şart ve gözden geçirilmiş halini imzalarken kamu görevlilerinin sendikal haklarına ilişkin 5 ve 6'ncı maddelere çekince koymuştur.

iii. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı

Avrupa Sosyal Şartı, “Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı” adıyla 3.6.1996 tarihinde tekrar imzaya açılmış ve 1.7.1999'da yürürlüğe girmiştir. Türkiye, bu Şartı 6.10.2004 tarihinde imzalamıştır. Şart, 27.9.2006 tarih ve 5547 sayılı Kanunla onaylanarak 1.8.2007'de yürürlüğe girmiştir⁵⁹⁷. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nda sendikal haklar bakımından aynı düzenlemeler korunmuştur.

⁵⁹⁴ Sur, 2015, s. 37.

⁵⁹⁵ Işık, bu denetim türünü “yarı-yargısal”, “yargı benzeri” nitelikte olduğunu ifade etmektedir. Işık, 2012, s. 58-62. Gülmez ise Avrupa Sosyal Şartı'nın “yalın bir ilkeler bildirgesi” olmanın ötesinde taraf devletleri bağlayan uluslararası bir belge özelliği taşıdığını ifade etmektedir. Gülmez, 1996(a), s. 192.

⁵⁹⁶ Luis Jimena Quesada, “Avrupa Sosyal Şartı'nın İç Hukukta Uygulanması”, *Anayasal Sosyal Haklar (Avrupa Sosyal Şartı, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türkiye)*, ed.: İbrahim Ö. Kaboğlu, Legal Yayınevi, İstanbul, 2012, s. 65-70.

⁵⁹⁷ Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın Türkçe çeviri tam metnine ulaşmak için bkz. (Erişim) <https://www.csgb.gov.tr/media/2077/avrupasosyalsarti.pdf>, 28 Mayıs 2018, s. 68 vd.

Bundan dolayı Türkiye, Avrupa Sosyal Şartı'nda olduğu gibi bu düzenlemelere yine çekince koymuştur⁵⁹⁸.

(3) Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmeleri ile Sağlanan Güvenceler

i. Uluslararası Çalışma Örgütü'nün Tarihçesi

1919 yılında Versay (*Versailles*) Antlaşması'nda uluslararası nitelikli ve çalışma sorunlarını düzenleyen ve bu konuda uluslararası normlar koyacak bir örgütün kurulması öngörülmüştü. Bu bakımdan Versay Antlaşması'nın sendikal hakların bir "anayasal ve kurucu ilke" olarak yer aldığı ilk uluslararası belge olduğu ifade edilmektedir⁵⁹⁹. Antlaşmanın kabulünün ardından evrensel ve kalıcı barışın ancak sosyal adalete dayandığı takdirde gerçekleştirilebileceği inancını yansıtabilecek şekilde Uluslararası Çalışma Örgütü (*International Labour Organization (ILO)*) kurulmuştur. Örgüt, Milletler Cemiyeti'ne bağlı olarak İkinci Dünya Savaşı'na kadar belirli birtakım çalışmalarda bulunsa da etkin olamamıştır. 10.5.1944 tarihli Fildelfiya (*Philadelphia*) Konferansı sonrası Uluslararası Çalışma Örgütü aktif çalışır hale gelmiştir. İkinci Dünya Savaşı'nın ardından 1946 yılında Birleşmiş Milletlerin bu konudaki uzman kuruluşu olarak yetkilendirilmiştir⁶⁰⁰.

Türkiye ILO'ya 1932 yılında üye olmuştur. Türkiye'deki ilk ILO Ofisi 1952 yılında İstanbul'da "Yakın ve Orta Doğu İnsan Gücü Saha Ofisi" adı altında açılmıştır⁶⁰¹.

ILO, şimdiye kadar belirlediği hedefleri gerçekleştirmek amacıyla hazırladığı raporlar ve imzaladığı sözleşmelerle⁶⁰² gerek yazılı hukuk gerekse içtihat hukuku

⁵⁹⁸ Konuyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. Mesut Gülmez, "Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartına Uyum Sağlayabilecek miyiz?", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, c. 1, S. 12, 2007, s. 27-52.

⁵⁹⁹ Gülmez, 2005, s. 139.

⁶⁰⁰ ILO'nun kuruluş ve tarihçesi hakkında bkz. (Erişim) <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/history/lang--en/index.htm>, 23 Ocak 2018. Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) hakkında daha fazla bilgi için ayrıca bkz. Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası (Kamu-İş), *ILO Normları ve Türk İş Hukuku*, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 20. Kuruluş Yılı Kutlama Semineri, Ankara, 1997; Ünsal, 1999, s. 24 vd.; Sur, 2015, s. 38-42.

⁶⁰¹ ILO Türkiye Ofisi resmi internet sitesi için bkz. (Erişim) <http://www.ilo.org/ankara/lang--tr/index.htm>, 30 Mayıs 2018.

⁶⁰² Türkiye tarafından onaylanan ILO Sözleşmeleri için bkz. (Erişim) <https://www.csgb.gov.tr/media/2078/%C4%B1losozlesmeleri.pdf>, 22 Ocak 2018; <http://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/lang--tr/index.htm>, 22 Ocak 2018.

olarak yarım asrı aşkın süreden beri “sendikal haklar ortak hukuku”nu⁶⁰³ oluşturmuştur⁶⁰⁴. Bu sözleşmelerden sendikal haklarla ilgili olanları, özellikle kamu görevlilerinin sendikal haklarına ilişkin olanlarını inceleyeceğiz.

ii. Temel Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmeleri

ILO tarafından kabul edilen sözleşmelerden sendikal haklarla ilgili olanlar, özellikle kamu görevlilerinin sendikal haklarına ilişkin olanlar şunlardır⁶⁰⁵:

- 87 sayılı Sendika Özgürlüğü ve Sendikalaşma Hakkının Korunması Sözleşmesi.
- 98 sayılı Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı Sözleşmesi.
- 151 sayılı Kamu Hizmetinde Örgütlenme Hakkının Korunması ve İstihdam Koşullarının Belirlenmesi Yöntemlerine İlişkin Sözleşme.

9.7.1948 tarih ve 87 sayılı Sendika Özgürlüğü ve Sendikalaşma Hakkının Korunması Sözleşmesi 25.11.1992 tarih ve 3847 sayılı Kanunla kabul edilmiş ve 8.1.1993 tarih ve 93-3967 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla⁶⁰⁶ yürürlüğe konulmuştur. Sözleşmede sendikal örgütlenme hakkının tüm çalışanlara tanınması gerekliliği vurgulanmaktadır (m. 2)⁶⁰⁷. Sözleşmede “*çalışanlar*” ifadesinin tercih edilmesi; hiçbir fark ve ayırım gözetilmeksizin tüm işçileri ve kamu görevlilerini kapsadığını göstermektedir⁶⁰⁸.

Çalışanların bireysel sendika hürriyetinin güvence altına alındığı 87 sayılı Sözleşme’de sendikal hakların kollektif yönü üzerinde daha çok durulmuş ve

⁶⁰³ Gülmez, 2005, s. 139.

⁶⁰⁴ Bugün Dünya’da 187 devlet ILO’ya taraftır. Bunlar için bkz. (Erişim) <http://www.ilo.org/global/regions/lang--en/index.htm>, 30 Mayıs 2018.

⁶⁰⁵ Bu Sözleşmelerin içeriği, kapsamı ve sınırları hakkında doktrindeki açıklamalar için bkz. Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 36-44; Gülmez, 2005, s. 140-168; Mahiroğulları, 2013, s. 16-21; Narmalıoğlu, s. 14-19; Sur, 2015, s. 38-42; Tuğ, s. 16-18; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 15-19.

⁶⁰⁶ RG. 25.2.1993, S. 21507.

⁶⁰⁷ “*Çalışanlar ve işverenler herhangi bir ayırım yapılmaksızın önceden izin almadan istedikleri kuruluşları kurmak ve yalnız bu kuruluşların tüzüklerine uymak koşulu ile bunlara üye olmak hakkına sahiptirler.*”

⁶⁰⁸ Metin Kutal, “İnsan Haklarına İlişkin Uluslararası Çalışma Sözleşmeleri Işığında Türk Hukukunda Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakları”, *SİCİL İş Hukuku Dergisi*, c. 8, S. 29, Mart 2013, s. 136.

özellikle sendikaların devlet ve idare karşısında bağımsızlığını gözeten hükümlere yer verilmiştir⁶⁰⁹. Sözleşme'nin 2'inci maddesinde düzenlenen ilkeler şunlardır:

- Sendikaların serbest kuruluş garantisi⁶¹⁰,
- Ayrım yapmama garantisi⁶¹¹,
- Sendikanın seçiminde serbestlik garantisi (sendika çokluğu ilkesi).

Sendikal örgütlenme hakkının sınırları Sözleşme'de ayrıca düzenlenmektedir. Sözleşme'nin 9'uncu maddesine göre, “*Bu sözleşmede öngörülen güvencelerin silahlı kuvvetlere ve polis mensuplarına ne ölçüde uygulanacağı ulusal mevzuatla belirlenir.*” Buna göre silahlı kuvvetler (asker) ve polisin sendikal örgütlenme hakları taraf devletlerin iradelerine bırakılmıştır. Ancak silahlı kuvvetler ve polis ile ilgili getirilen bu sınırlama dar yorumlanmalıdır. Zira bu kategorideki kamu görevlilerinin çalıştığı kurumlardaki “sivil” personel bu sınırlamaya tabi tutulmamalıdır⁶¹².

87 sayılı Sözleşmede toplu pazarlık ve grev hakkına ilişkin ise herhangi bir düzenleme yoktur. Ancak ILO raporlarında bu hakkın temel hizmetler dışında çalışan kamu görevlilerine tanınabileceği belirtilmektedir⁶¹³. ILO denetim organlarının geçmişten bugüne verdiği kararlar doğrultusunda, kamu görevlilerinin tamamının grev hakkının engellenmesi Sözleşmelere aykırılık oluşturmaktadır. ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi, kamu görevlilerinin grev hakkının sadece şu iki grup için sınırlandırılabilirliğini ifade etmektedir: Devlet adına otorite icra edenler ve çalıştığı kamu hizmetlerinde veya durması nüfusun tümünün veya bir bölümünün yaşamını, kişisel güvenliğini veya sağlığını tehlikeye atabilecek, kelimenin dar anlamıyla temel (hayati) hizmetlerde çalışanlar⁶¹⁴.

⁶⁰⁹ Sur, 2015, s. 40. Mesut Gülmez, *Dünya’da Memurlar ve Sendikal Haklar*, TODAİE Yayınları, Ankara, 1996, s. 147-151.

⁶¹⁰ Çalışanlar ve işverenler serbestçe sendika kurabilecek, daha önce kurulmuş sendikalara üye olabilecek veya üyelikten çıkabilecek, sendikanın temsilcilerini seçebilecek, sendikanın yönetimine ilişkin düzenlemeler yapabilecektir. Yani bireysel ve kolektif sendika hürriyeti bu Sözleşme’de güvence altına alınmıştır. Ünsal, 1999, s. 25.

⁶¹¹ Meslek, cinsiyet, renk, ırk, inanç ve siyasî düşünce bakımından hiçbir ayrım yapılmaması gerektiği savunulmaktadır. Guy Caire, *Freedom of Association and Economic Development*, ILO Yayınları, Geneva (İsviçre), 1977, s. 15. Yine Sözleşme’nin 9'uncu maddesinde silahlı kuvvetler ve polis teşkilatının ayrım yapmama garantisinden ne ölçüde faydalanacağı hususunda üye ülkelere takdir hakkı tanınmıştır. Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 39-40.

⁶¹² Gülmez, 2005, s. 146.

⁶¹³ Gülmez, 1996(a), s. 147-151.

⁶¹⁴ International Labour Organization, *Freedom of Association*, 2006, pr. 576.

1.7.1949 tarih ve 98 sayılı Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı Sözleşmesi

8.8.1951 tarih ve 5834 sayılı Kanunla kabul edilerek yürürlüğe konulmuştur. Bu Sözleşmede de sendika hürriyetinin bireysel ve kollektif yönü üzerinde durulmakta ve güvence altına alınmaktadır. Bu Sözleşme, kamu görevlilerinin durumları ile alakalı değildir ancak yine de onların haklarına veya statülerine hâlel getirmez (m. 6). ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi'nin 1996 tarihli raporuna göre: 98 sayılı Sözleşme'de bahsedilen kamu görevlileri esasen “devlet yönetiminde görevli bulunanları (*public officials engaged in the administration of the State*⁶¹⁵)” ifade etmektedir. Bu grup dışında yer alan kamu görevlileri Sözleşme'nin dahilindedir⁶¹⁶. Yine 98 sayılı Sözleşmeye göre, silahlı kuvvetlere getirilen kısıtlama bakımından 87 sayılı Sözleşmede olduğu gibi takdir yetkisini taraf devletlere bırakmıştır (m. 5).

7.6.1978 tarih ve 151 sayılı Kamu Hizmetinde Örgütlenme Hakkının Korunması ve İstihdam Koşullarının Belirlenmesi Yöntemlerine İlişkin Sözleşme

25.11.1992 tarih ve 3848 sayılı Kanunla kabul edilmiş ve 8.1.1993 tarih ve 93-3967 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla⁶¹⁷ yürürlüğe konulmuştur⁶¹⁸. Sözleşmeye göre kamu görevlilerinden anlaşılması gereken; kamu yetkililerince çalıştırılan herkes olmalıdır (m. 1/1). 151 sayılı Sözleşme, 87 ve 98 sayılı sözleşmelere göre ikincil niteliktedir. Zira 151 sayılı Sözleşme'nin ilk maddesinde “*Bu Sözleşme, diğer uluslararası çalışma sözleşmelerinde bu kesime uygulanabilecek daha elverişli hükümler bulunmadığı durumlarda kamu makamlarınca çalıştırılan herkese uygulanır*” şeklinde bir ifade yer almaktadır. Ancak 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerde olduğu gibi 151 sayılı Sözleşmede de iki grup kamu görevlisinin sendikal hakları sınırlandırılmıştır. Bunlardan ilki; görevleri izlenecek politikaları belirleme ve yönetim işleri kabul edilen üst düzey görevlileri⁶¹⁹ veya çok gizli nitelikte görevler ifa edenlerdir (m. 1/2). Diğer grup ise; silahlı kuvvetler ve polistir (m. 1/3). Bu iki

⁶¹⁵ 98 sayılı Sözleşme'nin Fransızca metninde ise “*fonctionnaires publics*” yani “devlet memurları/kamu görevlileri” anlamına gelen terim kullanılmaktadır. Esasen bu Sözleşmenin ilgilendirmedığı grup için devlet yönetiminde bulunan kamu görevlilerinin anlaşılması gerektiği ifade edilmektedir. Gülmez, 1996(a), s. 153.

⁶¹⁶ Bernard Gernigon, Alberto Otero ve Horacio Guido, “ILO Principles Concerning Collective Bargaining”, *International Labour Review*, c. 139, S.1, 2000, s. 39.

⁶¹⁷ RG. 25.2.1993, S. 21507.

⁶¹⁸ Konu hakkında daha fazla bilgi için ayrıca bkz. Metin Kutal, “151 Sayılı ILO Sözleşmesi ve Türkiye'nin Uyumu”, *ILO Normları ve Türk-İş Hukuku*, Kamu-İş, Ankara, 1997, s. 123-139.

⁶¹⁹ Üst düzey görevlilerden anlaşılması gereken “devlet adına otorite işlevleri yerine getiren kamu görevlileri”dir. Gülmez, 2005, s. 155 (dipnot 33).

grup hakkında sendikal hakların tanınıp tanınmaması hususu taraf devletlerin serbest iradelerine bırakılmıştır.

151 sayılı Sözleşme’de kamu görevlilerinin sendikal örgütlenme hakkı dışında, toplu pazarlık ve grev hakkına ilişkin herhangi bir düzenleme yoktur. Sözleşme’nin 7’inci maddesinde geçen⁶²⁰ “*çalışma koşullarının görüşülmesine*” ifadesinin “toplu pazarlık” veya “toplu görüşme” olarak değerlendirilebileceği ifade edilmektedir⁶²¹. Ancak yukarıda da ifade edildiği üzere, ILO denetim organları şimdiye kadar vermiş olduğu kararlarında sendikal hakları genişletici yorumlarda bulunarak kamu görevlilerinin toplu pazarlık ve grev haklarının tamamen sınırlandırılmasını sözleşmelere aykırı bulmaktadır.

ILO Anayasası (1919 Versay Antlaşması) ve yukarıda ele alınan sözleşmelerin de içinde olduğu bir grup ILO Sözleşmesi, 18.6.1998 tarihinde kabul edilen Çalışmaya İlişkin Temel Haklar ve İlkeler Bildirgesi’ne göre ILO’ya üye olan ülkeler tarafından ayrıca onay gerekmeksizin uyulma zorunluluğu olan temel sözleşmeler arasında da yer almaktadır⁶²².

iii. Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmelerinde Denetim ve Yaptırımlar

ILO’nun kurumsal, sürekli ve etkin bir kontrol mekanizması bulunmaktadır⁶²³. Sözleşmelere taraf devletler, onayladıkları sözleşmelere ilişkin aldıkları önlemleri de belirten yıllık raporlar hazırlayarak Uluslararası Çalışma Bürosu’na sunarlar. Raporlar uzman komisyonlar ve özellikle Sendika Özgürlüğü Komitesi tarafından incelendikten sonra, sonuç Genel Konferansa sunulur.

⁶²⁰ Sözleşme’nin 7’inci maddesine göre: “*Kamu görevlileri ve kamu makamları arasında çalışma koşullarının görüşülmesine olanak veren yöntemlerin ve kamu görevlileri temsilcilerinin anılan koşulların belirlenmesine katılmalarını sağlayan başka her türlü yöntemin en geniş biçimde geliştirilmesi ve kullanılmasını teşvik için gerektiğinde ulusal koşullara uygun önlemler alınacaktır.*”

⁶²¹ Sur, 2015, s. 41.

⁶²² Hilary Kellerson, “The ILO Declaration of 1998 on fundamental principles and rights: A challenge for the future”, *International Labour Review*, c. 137, S. 2, 1998, s. 223-227.

⁶²³ Melda Sur, “Sosyal Hakların Uluslararası Alanda Korunma Sistemleri”, *İnsan Hakları Yılığ*, c. 19-20, S. 1, 1998, s. 75-82; Mesut Gülmez, *Birleşmiş Milletler Sisteminde İnsan Haklarının Korunması*, TBB Yayını, Ankara, 2004, s. 49-113.

Raporların dışında bir de şikâyet mekanizması geliştirilmiştir. İşçi veya işveren örgütleri Uluslararası Çalışma Bürosuna başvurarak şikâyetlerini iletebilirler. Ancak şikâyet sonucu verilen kararların taraf devletler için hukukî bağlayıcılığı yoktur. Yaptırım daha çok manevi niteliktedir⁶²⁴.

Türkiye hakkında şimdiye kadar hazırlanan raporların ulusal mevzuatta etkisi görülmektedir. Gerek 1961 ve 1982 Anayasaları hazırlanırken, gerekse de ilgili kanun çalışmalarında ILO Sözleşmeleri ve raporları dikkate alınmıştır. Ancak ILO raporları⁶²⁵ ve denetimlerinin iç hukukta bağlayıcılığı olmadığı için bu dönemlerde hazırlanan ulusal mevzuatta bunlara tam anlamıyla uyulmadığı ifade edilmektedir⁶²⁶. 2010'da yapılan Anayasa değişikliği ve ardından değiştirilen kanunlar (6356 S.K., 4688 S.K.) bakımından ise ILO normları ve raporlarının büyük ölçüde dikkate alındığı söylenebilir.

Ezcümle, ILO denetim sistemi yargısal nitelik taşımamakta ve yaptırım olarak manevi bir etkisi dışında taraf devletler üzerinde bir bağlayıcılığı bulunmamaktadır.

c) Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukukuna Etkisi

Uluslararası örgütlere üyelik ve uluslararası antlaşmalara taraf olma, devletlerin, egemenliklerini kendi iradeleri ile sınırlandırmaları anlamına gelir⁶²⁷. Bir uluslararası örgüt, kendisini kuran devletlerin alelade grup olarak hareket etmesinden farklıdır. Devletler bir uluslararası örgütü kurarlarken, bunun kurucu antlaşmasında örgütün yetkilerini tanımlarlar. Bu tanımlama ister istemez, örgütün yetkilendirildiği alanlarda kurucu devletlerin bazı egemen yetkilerinden feragat etme, en azından bu yetkileri örgütle veya örgüt üzerinden diğer kurucu devletlerle paylaşmasını da gerektirmektedir⁶²⁸. Bu örgütlere kuruluşundan sonra üye olan devletler de bunu bilerek ve kabul ederek üye olurlar.

⁶²⁴ Sur, 2015, s. 42.

⁶²⁵ ILO raporlarına şu siteden ulaşılabilir: (Erişim)

<http://www.ilo.org/global/publications/books/lang--en/index.htm>, 12 Şubat 2018.

⁶²⁶ Gülmez, 2005, s. 58.

⁶²⁷ Cengiz Arıkan, *Türk Anayasa Hukukunda Yasama Yetkisinin Devredilmezliği İlkesi*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011, s. 113.

⁶²⁸ Şen, 2005, s. 219.

Uluslararası hukuk normları, kurucu iktidara karşı kendi iradesini zorla benimsetemez. Bu konuda kurucu iktidarların takdir hakkı vardır⁶²⁹. Devletler, uluslararası hukuk normlarını kendi istençleriyle kabul etmiş olsalar da yükümlülüklerini yerine getirmek için hukukî bağlayıcılık taşıyan, uluslararası hukuku iç hukuk kurallarıyla bütünleştiren ulusal düzenlemeler yapılmasını gerekli görmüşlerdir. Daha açık bir ifadeyle, “uluslar” veya “ulusal üstü” olmayıp “uluslararası” olan hukuku iç hukukun parçasına dönüştüren kurallar bulunmadıkça, devletler yükümlülüklerini yerine getirmek zorunda olmadıklarını düşünürler. Bundan dolayı, uluslararası hukukta yürürlüğe girer girmez iç hukukta etki doğurmayan sözleşmeleri ulusal işlemlerle (onay, uygun bulma) iç hukukun bir parçası haline getirirler⁶³⁰. Türk hukukunda da uluslararası antlaşmaların hukukî bağlayıcılık kazanabilmesi için iç hukukta usulüne göre yürürlüğe konulması gerekmektedir.

(1) Uluslararası Antlaşmaların İç Hukukta Usulüne Göre Yürürlüğe Konulması⁶³¹

1982 Anayasasında uluslararası antlaşmalarla ilgili düzenlemeler temel olarak 90’ıncı maddede düzenlenmektedir. Ancak yabancı devletlerle ve uluslararası kuruluşlarla Türkiye adına görüşme yapma ve nihayetinde antlaşma imzalama yetkisinin kime ait olduğu Anayasada açıkça düzenlenmemektedir. Uygulamada bu yetkinin yürütme organına ait olduğu belirtilmektedir⁶³². Yani Cumhurbaşkanı, Yardımcısı, Dışişleri Bakanı ve yetkilendirilen diğer kişiler Türkiye adına uluslararası antlaşma yapabilir⁶³³.

⁶²⁹ Jean-François Akandji-Kombe, “Sosyal Hakların Uluslararası Kaynakları”, çev.: Gülten Kurt, *Anayasal Sosyal Haklar (Avrupa Sosyal Şartı, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türkiye)*, ed. İbrahim Ö. Kaboğlu, Legal Yayınevi, İstanbul, 2012, s. 36.

⁶³⁰ Gülmez, 2005, s. 82.

⁶³¹ Konuyla ilgili yasal düzenlemeler Anayasa (m. 90, 104), 31.5.1963 tarih ve 244 sayılı Bazı Andlaşmaların Yapılması İçin Cumhurbaşkanına Yetki Verilmesi Hakkında Kanun ve 15.7.2018 tarih ve 30479 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 9 sayılı Milletlerarası Andlaşmaların Onaylanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi’nde yer almaktadır.

⁶³² Hübek, s. 81-85, 106-109; Melda Sur, *Uluslararası Hukukun Esasları*, 7. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2013, s. 29; Kamuran Reçber, *Uluslararası Hukuk Ders Kitabı*, Dora Yayınları, Bursa, 2014, s. 146; Pazarıcı, s. 50.

⁶³³ 16 Nisan 2017’de yapılan halkoylaması sonucu kabul edilen 21.1.2017 tarih ve 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Hakkında Kanunla Başbakan ve Bakanlar Kurulu lağvedilip yürütme organının Cumhurbaşkanında birleştirilmesi öngörülmüştü. Bu düzenlemeler 24 Haziran

İlgili kişilerce akdedilen uluslararası antlaşmaların iç hukukta bağlayıcılık kazanabilmesi için onaylanarak yayımlanması gerekir. Anayasaya göre yabancı devletlerle ve uluslararası kuruluşlarla yapılacak antlaşmaları onaylama ve yayımlama yetkisi Cumhurbaşkanına aittir (m. 104). Cumhurbaşkanı bu yetkisini şimdiye kadar Bakanlar Kurulu ile birlikte ve Bakanlar Kurulu kararnamesi şeklinde kullanmaktaydı⁶³⁴. 2017 yılında yapılan Anayasa değişikliği sonrası Bakanlar Kurulunun kaldırılması öngörölmüş olup 24 Haziran 2018’de yapılan 13’üncü Cumhurbaşkanı ve 27’inci Dönem TBMM Genel Seçimleri ile beraber yürütme organı artık sadece Cumhurbaşkanından oluşmaktadır. Bundan dolayı artık uluslararası antlaşmaları onaylama yetkisini Cumhurbaşkanı tek başına, çıkaracağı Cumhurbaşkan kararı ile kullanacaktır.

Cumhurbaşkanının uluslararası antlaşmaları onaylama yetkisini kullanabilmesi için öncelikle TBMM’nin onaylamayı bir kanunla uygun bulması gerekmektedir (m. 90/1). Onaylamanın kanunla uygun bulunması zorunluluğunun anayasal istisnaları vardır. Ekonomik, ticarî veya teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan antlaşmalar, Devlet malîyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla, yayımlanma ile yürürlüğe konabilir. Bu takdirde bu antlaşmalar, yayımlarından başlayarak iki ay içinde TBMM’nin bilgisine sunulur (m. 90/2). Uluslararası bir antlaşmaya dayanan uygulama antlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticarî, teknik veya idarî antlaşmaların TBMM’nce uygun bulunması zorunluğu yoktur; ancak, buna göre yapılan ekonomik, ticarî veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren antlaşmalar, yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz (m. 90/3). 90’ıncı maddenin 2 ve 3’üncü fıkrasında yer alan bu istisnalar TBMM’nin bunların dayandığı ana uluslararası antlaşmaları, öncesinde kanunla uygun bulmasından kaynaklanmaktadır. Bunlar da Cumhurbaşkanı tarafından onaylanır ancak onaylamanın bir kanunla uygun bulunmasına gerek yoktur. Ancak Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü uluslararası antlaşmaların onaylamadan önce TBMM tarafından kanunla uygun bulunması zorunludur (m. 90/4).

2018’de yapılan 27’inci Dönem TBMM Seçimleri ve Cumhurbaşkanı Seçimleri ile beraber yürürlüğe girdiği için artık yürütme organı tek başına Cumhurbaşkanından oluşmaktadır.

⁶³⁴ AYM, E.N. 1963/311, K.N. 1965/12, K.T. 4.3.1965. Onaylama işleminin BK kararnamesi ile değil, Anayasanın bu yetkiyi sadece Cumhurbaşkanına verdiği için Cumhurbaşkanı kararıyla yapılması gerektiği yönünde de görüş vardı. Bunun için ayrıca bkz. Gözler, 2014, s. 277.

(2) Uluslararası Antlaşmaların Kanun Hükmünde Sayılmasının Anlamı

Anayasaya göre, usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası antlaşmalar kanun hükmündedir⁶³⁵. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda uluslararası antlaşma hükümleri esas alınır (m. 90/5)⁶³⁶.

Kanun hükmünde sayılmasından yola çıkarak uluslararası antlaşmaların Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenebileceği şeklinde bir algı oluşabilir. Ancak uluslararası antlaşmaların TBMM tarafından onaylanmasının uygun bulunduğu kanunlar genelde basit birkaç cümleden oluşan kanunlardır⁶³⁷. Bu kanunların şekil yönünden denetimi elbette mümkündür. Ancak esas yönünden denetlenmesi mümkün değildir⁶³⁸.

⁶³⁵ Uluslararası antlaşmaların normlar hiyerarşisindeki yerinin belirlenmesinde kullanılan “kanun hükmündedir” sözü, esasen uluslararası antlaşmaların hukukî değeri ve bağlayıcılığının tespiti için kullanılmaktadır. Bu ifade ile usulüne uygun olarak yürürlüğe giren uluslararası antlaşmaların kanunlar gibi yürütme ve yargı makamlarını bağlayıcı olacağı ifade edilmektedir. Gülmez, 1996(a), s. 217.

⁶³⁶ Anayasanın 90/5’inci maddesinin değiştirildiği kanun teklifinin genel gerekçesinde şu ifadeler yer almaktadır: “Dünyada gelişen yeni demokratik açılımlara uyum sağlanması ve bu açılıma uygun bir şekilde temel hak ve hürriyetlerin, evrensel düzeyde kabul edilmiş standart ve normlar ile Avrupa Birliği kriterleri seviyesine çıkarılması amacıyla kanunlarımızda düzenlemeler yapılması ihtiyacı temel yasamız olan Anayasada da değişiklikler yapma zorunluluğu doğurmuştur.” İlgili maddenin değiştirildiği Kanun maddesinin gerekçesinde ise şu ifadeler yer almaktadır: “Uygulamada usulüne göre yürürlüğe konulmuş insan haklarına ilişkin milletlerarası antlaşmalar ile kanun hükümlerinin çelişmesi halinde ortaya çıkacak bir uyuşmazlığın hallinde hangisine öncelik verileceği konusundaki tereddütlerin giderilmesi amacıyla 90. Maddenin son fıkrasına hüküm eklenmektedir.” Anayasa değişikliği hakkında kanun gerekçesi için bkz. TBMM 22’inci Dönem, 2’inci Yasama Yılı, Sıra Sayısı: 430, **TBMM Kanunlar Dergisi**, c. 88.

⁶³⁷ Örneğin 3.2.2005 tarih ve 5295 sayılı Türkiye Cumhuriyeti ve Slovenya Cumhuriyeti Arasında Yatırımların Teşviki ve Korunmasına İlişkin Anlaşmanın Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun toplamda üç maddeden oluşmakta olup; bunlardan ilki uygun bulunduğunun ifadesi olup, diğerleri de yürürlük ve yürütme işlemlerine ilişkin birer cümleden ibarettir. RG. 8.2.2005, S. 25721.

⁶³⁸ Atar, s. 239; Gözler, 2014, s. 282; Höbek, s. 130-131; Özbudun, s. 229-230. Anayasa Mahkemesi’nin bu konudaki tutumu da böyledir. AYM, E.N. 1996/55, K.N. 1997/33, K.T. 27.2.1997. Onaylanmasının kanunla uygun bulunma zorunluluğu olmayan uluslararası antlaşmalar (AY m. 90/2-3) hakkında da Danıştay’da iptal davası açılabilir. Zira bunlar şimdiye kadar Bakanlar Kurulu kararnameleriyle yapılmaktaydı. Yani bunlar birer idarî işlemlerdir. Höbek, s. 153-154; Reçber, s. 153; Sur, 2013(a), s. 48.

(3) Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukukundaki Yeri

Uluslararası normlarla iç hukuk normlarının hiyerarşik ilişkisi üzerine temelde iki farklı görüş vardır. Bunlardan birisi her iki sistemin aynı (monist) olduğu yönünde iken; diğeri farklı (dualist) olduğu yönündedir⁶³⁹. Dualist görüşe göre, uluslararası hukuk ile iç hukuk birbirinden farklı ve iki ayrı hukuk düzenidir. Bundan dolayı uluslararası hukuk normlarıyla iç hukuk normlarının çatışması mümkün değildir. Aralarında bir bağlantı yoktur. Ulusal mahkemeler, uluslararası hukuk normlarıyla hiç ilgilenmeksizin doğrudan iç hukuk normlarını uygular. Monist görüşe göre ise, uluslararası hukuk normları ile iç hukuk normları bir bütünün parçalarıdır. Çünkü her iki normların öznesi de insandır. Ancak uluslararası hukuk normları iç hukuk normlarından üstündür. Ülkeler bu sistemlerden birini tercih ederek anayasal düzenlerini belirlerler⁶⁴⁰.

1982 Anayasasının “Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma” başlıklı 90’ıncı maddesinde uluslararası antlaşmaların onaylanması, onaylanan antlaşmaların hukukî niteliği ve iç hukuk normları karşısındaki konumu ele alınmıştır⁶⁴¹. Bu

⁶³⁹ Bakır Çağlar, “Anayasa Yargısı ve Normatif Devreler Karşılaştırmalı Analizi”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 6, 1989, s. 119; Bozkurt, Kütükçü ve Poyraz, s. 41-44; C. Heinrich Triepel, “İç Hukukla Ulusal Hukuk Arasındaki Münasebetler”, çev.: Orhan Arsal, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, c. 3, 1937, s. 6-50; Edip Çelik, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Türk Hukukundaki Yeri ve Uygulaması”, *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, c. 9, S. 1-3 (Prof. Dr. Lütfi Duran’a Armağan Özel Sayısı), s. 48-49; Gündüz, 2015, s. 40-41; Hasan Tunç, “Milletlerarası Sözleşmelerin Türk İç Hukukuna Etkisi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Türkiye İle İlgili Örnek Karar İncelemesi”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 17, 2000, s. 174-175; Höbek, s. 22-32; İbrahim Şahbaz, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin Türk Yargı Sistemindeki Yeri”, *TBB Dergisi*, S. 54, 2004, s. 178-179; İbrahim Kaboğlu, *Anayasa’da Sosyal Haklar Alanı ve Sınırları*, ed. İ. Kaboğlu, Anayasal Sosyal Haklar, Legal Yayınevi, İstanbul, 2012, s. 15-34; İlyas Doğan, *Devletler Hukuku*, 2. Baskı, Astana Yayınları, Ankara, 2013, s. 72-76; Kaboğlu, 2013, s. 202; Necmi Yüzbaşıoğlu, *Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloku*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 3762/703, İstanbul, 1993, s. 12-13; Pazarcı, s. 18-20; Reçber, s. 61-66; Sur, 2013(a), s. 56-57; Şeref Ünal, *Devletler Hukukuna Giriş*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003, s. 51-53; Yusuf Aksar, *Teoride ve Uygulamada Uluslararası Hukuk I*, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2013, s. 170-173.

⁶⁴⁰ Ülkeler, anayasalarında uluslararası antlaşmaların yürürlüğe girme şartları ve bu antlaşmaların iç hukuktaki yerlerini düzenlemektedir. Örneğin; 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası m. 90, 1958 tarihli Fransa Anayasası m. 55, 1983 tarihli Hollanda Krallığı Anayasası m. 90-92, 1937 tarihli İrlanda Anayasası m. 29, 1976 tarihli Portekiz Anayasası m. 8, 1975 tarihli Yunanistan Anayasası m. 28. Ülkelerin anayasa metinlerine ulaşmak için bkz. (Erişim) <http://www.servat.unibe.ch/icl/>, 23 Ocak 2018. İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’nin taraf devletlerin iç hukuktaki etkilerine yönelik karşılaştırmalı bir araştırma için ayrıca bkz. Hellen Keller ve Alec Stone Sweet, *A Europe of Rights-The Impact of the ECHR on National Legal Systems*, Oxford Üniversitesi Yayınları, New York, 2008.

⁶⁴¹ Bunun dışında Anayasanın 15, 16, 38, 42 ve 92’inci maddelerinde de uluslararası antlaşmalara atıf yapıldığı ve bu maddelerde düzenlenen kişi, konu ve değerlerin ilgili uluslararası antlaşma hükümleriyle beraber anayasal güvence altına alınarak iç hukukta kanunlardan üstün tutulduğu görülmektedir.

maddede Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve uluslararası kuruluşlarla yapılacak antlaşmaların onaylanması, TBMM'nin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlanmıştır (f. 1). Yani, Türk hukukunda dualist sistem benimsenmiş; uluslararası antlaşmaların doğrudan etki doğurması iç hukuka aktarılmasına bağlanmıştır⁶⁴².

Türk hukukunda usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş uluslararası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne uygun olarak yürürlüğe konulmuş temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası antlaşmalarla⁶⁴³ kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda uluslararası antlaşma hükümleri esas alınır (AY m. 90/5). Anayasadaki bu düzenleme karşısında doktrinde farklı görüşler ortaya çıkmıştır⁶⁴⁴.

i. Doktrindeki Görüşler

Doktrindeki görüşler temelde üçe ayrılmaktadır.

Uluslararası antlaşmalar kanunlarla eşit konumdadır görüşü⁶⁴⁵: Bu görüşü savunanların temel dayanağı Anayasada uluslararası antlaşmaların kanunlardan üstün

⁶⁴² Karşıt görüş için bkz. Kaboğlu, s. 204; Reçber, s. 154-155; Sur, 2013(a), s. 61; Yüzbaşıoğlu, s. 52-53.

⁶⁴³ Temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası antlaşmalar genellikle bellidir. Birleşmiş Milletler, Avrupa Konseyi ve diğer uluslararası örgütler bünyesinde hazırlanan sözleşmeler bu kapsamdadır. Atar, s. 354. Karşı görüş olarak, iki taraflı veya çok taraflı olsun hemen her uluslararası antlaşmada temel hak ve hürriyetlere doğrudan veya dolaylı olarak yer verilebileceği; o halde bu konuda net bir alanın olmadığı ifade edilmektedir. Gözler, 2014, s. 280-281.

⁶⁴⁴ Bu konuda Türkiye Barolar Birliği tarafından 5.11.2004 tarihinde yapılan “İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması” başlıklı panelin tam metin bildirili hali için bkz. Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Araştırma ve Uygulama Merkezi, ***İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması (Anayasa, md. 90/son)***, TBB Yayınları No: 76, Ankara, 2005. Sosyal ve ekonomik hakları düzenleyen uluslararası antlaşmaların iç hukukta doğrudan uygulanıp uygulanmayacağı yönünde tartışmalar ve özellikle ILO normlarının doğrudan uygulanabilirliği hakkındaki farklı görüşler için ayrıca bkz. Ahmet Taşkın, “Uluslararası Çalışma Örgütü ve ILO Sözleşmelerinin İç Hukuka Etkisi”, ***Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi***, c. 8, S. 30, 2011, s. 453-490; Aziz Çelik, ***Sendikal Haklar: Uluslararası Çalışma Hukuku ve Türkiye’nin Uyumsuzluğu***, ed. S. Çağlar, Disiplinler Arası Yaklaşımıyla İnsan Hakları, Beta Yayınları, İstanbul, 2010, s. 266-269.

⁶⁴⁵ Atar, s. 355-356; Bozkurt, Kütükcü ve Poyraz, s. 46-49; Erdoğan, 2011, s. 273; Gözler, 2014, s. 279-281; Tunç, s. 179-181; Tunç, Bilir ve Yavuz, s. 201; Özbudun, s. 228-230; Rona Aybay, “Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukukundaki Yeri”, ***TBB Dergisi***, S. 70, 2007, s. 208; Sur, 2013(a), s. 59-60.

olduğuna dair açık bir hüküm olmamasıdır⁶⁴⁶. Aksine Anayasada usulüne göre yürürlüğe konmuş uluslararası antlaşmaların kanun hükmünde olduğu açıkça belirtilmektedir (m. 90/5-ilk cümle). Zira yukarıda açıkladığımız üzere uluslararası antlaşmaların Türk hukukunda geçerlilik kazanabilmesi için kanun yapma yetkisinin tek sahibi olan TBMM’nin çoğunluğunun⁶⁴⁷ müspet iradesi gerekmektedir. Uluslararası antlaşmaların kanunlardan tek farkı bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiasında bulunulamamasıdır (m. 90/5).

Bu görüşü savunanlar, bir uluslararası antlaşma ile kanunların çatışması halinde “önceki ve sonraki” ya da “genel ve özel” kıstaslarına göre hareket edilmesi gerektiğini ifade etmektedir⁶⁴⁸. Anayasanın 90’ıncı maddesine 2004 yılında getirilen kural ise, sadece hüküm çatışması olması durumunda özel bir çözüm yolu getirmiş olup temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası hukuk normlarının uygulanmasını öngörmüştür. Bu kuraldan hareketle bu tür normların kanunlardan üstün olduğu sonucu çıkarılamaz. Ancak Anayasanın bazı maddelerinde (15, 16, 38, 42 ve 92)⁶⁴⁹ olduğu gibi açıkça uluslararası sözleşme ve antlaşmaların üstün olduğu anlaşıyorsa, sadece o maddede düzenlenen konuya ilişkin farklı değerlendirme yapılabilir. Bu özel durumlar da 90’ıncı maddenin istisnası durumundadırlar⁶⁵⁰.

⁶⁴⁶ Bazı ülkelerin anayasalarında bu konuda açık hüküm konularak bu tür antlaşmaların kanunlardan ve hatta anayasalarından üstün olduğu ayrıca belirtilmektedir. Sur, 2013(a), s. 59.

⁶⁴⁷ Gözler’e göre; uluslararası antlaşmaların normlar hiyerarşisinde kanunlardan daha üstün konumda olabilmesi için uygun bulma kanunun TBMM’de normal kanunlar gibi basit çoğunlukla değil daha özel nitelikli bir çoğunlukla kabul edilmesi gerekmektedir. Gözler, 2014, s. 279.

⁶⁴⁸ Atar, s. 352; Bozkurt, Kütükçü ve Poyraz, s. 48; Höbek, s. 62. Bir devletin taraf olduğu iki farklı uluslararası antlaşmanın çatışması halinde de aynı kıstaslara göre hareket edileceğı belirtilmektedir. Sur, 2013(a), s. 68; Yücel Acer ve İbrahim Kaya, **Uluslararası Hukuk Temel Ders Kitabı**, 2. Baskı, Usak Yayınları, Ankara, 2011, s. 73. Ancak bazı uluslararası antlaşmalara eklenen özel hükümlerle, aynı konuya ilişkin başka hukuk normlarında daha elverişli ve daha ileri düzenlemeler olması durumunda onun uygulanabileceğı belirtilmektedir. Örneğin, 1966 tarihli Birleşmiş Milletler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme m. 5/2: “*Bu Sözleşmenin bir hakkı tanımadığı veya daha az ölçüde tanıdığı bahane edilerek, bir ülkede kanunlarla, antlaşmalarla, diğer hukukî düzenlemelerle tanınmış veya geleneklerle kabul edilmiş bulunan temel insan haklarına sınırlama getirilemez veya bu haklara karşı yükümlülük azaltılamaz.*”

⁶⁴⁹ Bu maddelerde Anayasa, bizatihi kendisini uluslararası hukuk normlarıyla bağlamıştır.

⁶⁵⁰ Bu görüşü savunanlardan Bozkurt, Kütükçü ve Poyraz konuyla ilgili şöyle bir kıyas yapmaktadır: Anayasanın 66’ıncı maddesinde yer alan “*Türk Devletine vatandaşlık bağı ile bağlı olan herkes Türktür*” hükmü bir statü belirlemektedir. 67’inci maddede de vatandaşların “*seçme, seçilme ve bağımsız olarak veya bir siyasî parti içinde siyasî faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkına sahip*” olduğu belirtilmektedir. Ancak aynı maddenin 5’inci fıkrasında “*silah altında bulunan er ve erbaşılar ile askerî öğrenciler, taksirli suçlardan hüküm giyenler hariç ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlüler*”ın oy kullanamayacağı belirtilmektedir. Bu son hükmün anayasal kural olan ve genel bir statüyü belirleyen

Anayasa Mahkemesi de 2004 değişikliğinden önce vermiş olduğu bir kararında uluslararası antlaşmalarla kanunları eşdeğer görmüştür⁶⁵¹. Anayasanın 90/5'inci maddesinde 2004 yılında eklenen düzenleme; çatışma halinde, uluslararası antlaşma hükümlerinin “esas alınması” gereğini belirtmektedir. Ancak, 90'ıncı maddedeki bu düzenlemenin gerekçesinde, uluslararası antlaşma hükmü ile kanunun çatışması halinde, antlaşmaya “üstünlük” tanınması öngörülmüş iken; sonuç olarak kabul edilen metinde “esas alınma” deyimini kullanılmıştır. Bundan, antlaşma hükmüne üstünlük tanınmasının, her halde zorunlu olmayıp, bu konunun başta mahkemeler olmak üzere hukuku uygulamak durumunda olan kurumların yorumuna bırakıldığı sonucu çıkarılabilir⁶⁵². Kaldı ki idarî organlar uluslararası sözleşmelerle kanunların çelişmesi durumunda hangisi sonraki tarihli ise ona bakmaktadır⁶⁵³.

Uluslararası antlaşmaları kanunlardan üstün tutan görüşe göre:

Uluslararası antlaşmalarla kanunlar normlar hiyerarşisinde eşit konumdadır ancak temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası antlaşmalar kanunlardan üstün konumdadır⁶⁵⁴. Bu görüşü savunanlar Anayasanın 90'ıncı maddesinde 2004 yılında yapılan değişiklik sonrası temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası sözleşmelerin Anayasa ile kanunlar arasında bir konuma yerleştirildiğini savunurlar. Buna göre, kanunlarla temel hak ve hürriyetlere ilişkin, yani temel hak ve hürriyetleri konu edinen uluslararası antlaşmalar çatıştığı zaman, kanun sonraki tarihli olsa dahi, uluslararası antlaşma hükümleri uygulanmalıdır. Ancak bu antlaşmaların normlar hiyerarşisinde Anayasadan üstün olmadığını da belirtmektedirler⁶⁵⁵. Yargı

vatandaşların oy kullanma hakkına sahip olduğu kuralının istisnası olduğu ifade edilerek, asıl konuyla ilgili benzetme yapılmaktadır. Ve ayrıca oy kullanan vatandaşlar ile kullanmayanlar arasında hiyerarşik bir sıralama yapılmadığı vurgulanmaktadır. Bozkurt, Kütükçü ve Poyraz, s. 47 (dipnot 6).

⁶⁵¹ AYM, E.N. 1996/55, K.N. 1997/33, K.T. 27.2.1997.

⁶⁵² Aybay, s. 208.

⁶⁵³ Gözler, 2014, s. 281; Gülmez, 2005, s. 101-102. Yargı organlarının ise böyle durumlarda bu kuralı dar yorumlaması gerektiği belirtilmektedir. Gözler, 2014, s. 281.

⁶⁵⁴ Aksar, 2013(a)-1. Kitap, s. 190; İba, 2008, s. 196-197; Doğan, s. 82-83; Höbek, s. 64; Özbudun, s. 229; Pazarcı, s. 26-28; Şahbaz, s. 208; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 535-540; Teziç, s. 221; Tuncay, s. 175; Yavuz Sabuncu, *Anayasaya Giriş*, 15. Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara, 2012, s. 75.

⁶⁵⁵ Kurucu iktidarın öyle bir niyeti olsaydı Hollanda Anayasası'nda olduğu gibi bunu açıkça dile getirirdi. Hollanda Anayasasına göre uluslararası antlaşmalarla Anayasanın çatışması halinde parlamentonun üçte iki çoğunluğunun kabul oyuyla uluslararası antlaşmalara öncelik tanınabilmektedir (m. 91/3). Ancak görüldüğü üzere Hollanda'daki uygulamada anayasa değiştirmek için aranan nitelikli çoğunluk bu durumda da aranmaktadır (m. 137). Hollanda Anayasasının Türkçe çeviri tam metni için bkz. (Erişim) <http://www.adalet.gov.tr/duyurular/2011/eylul/anayasalar/ulkeana/pdf/11-HOLLANDA%20355-384.pdf>, 3 Nisan 2018.

makamlarının önlerine gelen olayda temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası sözleşmelerle kanunların farklı hükümler içermesi durumunda kanun hükümlerini uygulamama veya ihmal etme yetkisi olduğu ifade edilmektedir. Ancak uluslararası sözleşme ile Anayasa hükümlerinin çatışması halinde Anayasa ihmal edilerek uluslararası sözleşme hükümleri uygulanamayacaktır. Aksi bir uygulama devletin egemenlik ve bağımsızlık alanına müdahale olacaktır⁶⁵⁶.

Bu görüşü savunanlardan Sabuncu'ya göre; temel hak ve hürriyetlere ilişkin bir uluslararası sözleşmeyle çatışan bir kanun hükmünün iptali için açılan davada Anayasa Mahkemesi kanun hükmünün Anayasaya uygunluğunu denetleyeceğini ve aykırılık yoksa iptal etmemesi gerektiğini savunmaktadır⁶⁵⁷.

Uluslararası antlaşmaların Türk hukukundaki yeri hususunda bizim de görüşümüz bu doğrultudadır. Tüm Anayasa hükümleri eşdeğerdedir⁶⁵⁸. Bir Anayasa hükmü ile uluslararası antlaşma hükmü çatıştığında, Anayasanın uluslararası hukuka yollama yapan hükmü üstün tutulup, Anayasa hükmü ihmal edilemez. Zira Anayasamız katı bir anayasa olup değiştirilmesi katı şartlara bağlanmıştır. En azından kanunlara nazaran çok daha nitelikli bir sayı ile değiştirilebilmektedir. Ancak anayasada düzenleme yapılmayan konularda uluslararası antlaşma hükümleri referans alınabilir. Ayrıca belirtmek istediğimiz bir husus daha vardır. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile temel hak ve hürriyetlere ilişkin bir uluslararası antlaşmanın bir hükmü çatışıyor ve Anayasa uluslararası antlaşmaya göre daha hürriyetçi bir düzenleme getiriyorsa; antlaşmanın hükümlerini uygulamak insan hakları mantığıyla elbette örtüşmeyecektir. Kanaatimizce iç hukukta Anayasadan daha üstün bir hukukî norm olmaması gerekir.

Uluslararası antlaşmaları Anayasadan da üstün tutan görüşe göre: Temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası antlaşmalarla Anayasanın çatışması halinde, uluslararası antlaşmalar anayasalardan da üstün konumdadır⁶⁵⁹. Bu görüşü

⁶⁵⁶ Egemenlik anlayışının boyut değiştirdiği ve bu durumun modern egemenlik anlayışına aykırı olmadığı yönündeki karşı görüş için bkz. Zühtü Arslan, *Anayasa Teorisi*, Seçkin Kitabevi, Ankara, 2008, s. 233-234.

⁶⁵⁷ Sabuncu, s. 75.

⁶⁵⁸ Anayasa Mahkemesi bunu çoğu kararında beyan etmiştir. AYM, E.N. 1990/32, K.N. 1990/25, K.T. 16.10.1990; E.N. 1972/56, K.N. 1973/11, K.T. 6.3.1973; E.N. 1967/13, K.N. 1969/5, K.T. 16.1.1969.

⁶⁵⁹ Arslan, s. 222-226; Edip Çelik, s. 48-52; Gülmez, 2005, s. 99-100; Kaboğlu, 2013, s. 204; Mehmet Turhan, *Anayasal Devlet*, 3. Baskı, Naturel Yayınları, Ankara, 2004, s. 53-54; Mesut

savunanlar 90'ıncı maddenin son fıkrasındaki “*usulüne göre yürürlüğe konulmuş uluslararası antlaşmalar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamayacağı*” kuralından hareket etmektedirler. Buna göre bu tür uluslararası antlaşmaları Anayasayla birlikte yorumlamak gerektiğini savunurlar. Hatta bazılarına göre bu tür uluslararası antlaşmalar Anayasadan dahi üstündür. Anayasa Mahkemesi'nin bazı kararlarını da referans göstererek⁶⁶⁰ egemenlik kavramının anlamının genişlediğini ve uluslararası bir boyut kazandığını ifade ederler⁶⁶¹.

Bu görüşü savunanların bir dayanak noktası da Anayasanın 15'inci maddesidir⁶⁶². Maddede geçen “*milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerin ihlal edilmemesi*” ibaresi ile olağanüstü hâl ve hatta savaş ve seferberlik hallerinde bile temel hak ve hürriyetlerin kullanımının durdurulmasında tek ölçüt uluslararası hukuk normları ise olağan zamanlarda bu normların Anayasadan haydi haydi üstün tutulması gerektiğini belirtilmektedir⁶⁶³.

Bu görüşü savunmayanlar için dayanak noktası ise anayasanın üstünlüğü ilkesidir. Ancak Turhan, temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası sözleşmeleri anayasal kurallar niteliğinde görüp Anayasanın 13 ve 15'inci maddelerini birlikte değerlendirerek İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi hükümleri ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi kararlarının Anayasadan da önce uygulanması gerektiğini ifade etmektedir⁶⁶⁴.

Gülmez, “Sendikal Hakların Bölünmezliği: Toplu Sözleşmesiz ve Grevsiz Sendika Hakkı, Özünden Yoksundur”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, c. 3, S. 26, 2010, s. 43; Mümtaz Soysal, “Anayasaya Uygunluk Denetimi ve Uluslararası Sözleşmeler”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 2, 1985, s. 17; Şeref Gözübüyük, *Anayasa Hukuku*, 19. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013, s. 227-228; Tekin Akıllıoğlu, “Uluslararası İnsan Hakları Kurallarının İç Hukukta Yeri ve Değeri”, *İnsan Hakları Merkezi Dergisi*, c. 1, S. 2-3, 1991, s. 41.

⁶⁶⁰ AYM, E.N. 1979/38, K.N. 1980/11, K.T. 29.1.1980. Mahkeme benzer nitelikteki başka bir kararında da insan haklarının sadece ulusal hukukun değil aynı zamanda uluslararası hukukun da konusu olduğunu şu sözleriyle vurgulamıştır: “İnsan, içinde yaşadığı toplumun bireyi olması kadar, insanlığın da bir üyesidir. Bu durum, çağımızda, insan hak ve özgürlüklerini yalnızca ulusal bir sorun olmaktan çıkarmış ve ona evrensel bir anlam ve içerik kazandırmıştır.” AYM, E.N. 1992/8, K.N. 1992/39, K.T. 16.6.1992.

⁶⁶¹ Arslan, s. 233.

⁶⁶² “Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.” (f. 1).

⁶⁶³ Emin Memiş, “İnsan Hakları Avrupa Standardı ve İç Hukuk Etkileşimi Analizleri”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 17, 2000, s. 135-136.

⁶⁶⁴ Turhan, 2004, s. 54.

ii. Yargı Organlarının Görüşü

Türk yargı makamları şimdiye kadar vermiş oldukları kararlarında başta İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi olmak üzere Türkiye'nin onayladığı temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası sözleşmeleri kanunlardan önde ve hatta anayasal değerde destek ölçü norm⁶⁶⁵ olarak yorumlamaktadır.

Anayasa Mahkemesi şimdiye kadar uluslararası antlaşmaları referans gösterdiği davalarda, bu normların iç hukuktaki yerini belirtmekten kaçınmıştır. Ancak Mahkeme'nin temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası antlaşmaları birçok kararında ölçü norm olarak kullandığı görülmektedir⁶⁶⁶.

Danıştay bazı kararlarında uluslararası sözleşmeleri anayasa hükümleriyle beraber referans göstermiş⁶⁶⁷, bazı kararlarında ise doğrudan uluslararası sözleşmeleri referans göstermiştir⁶⁶⁸. Sendika kararı doğrultusunda bir günlük grev eylemine katıldığı gerekçesiyle disiplin cezası alan bir öğretmenin yaptığı temyiz başvurusunda Danıştay, İHAS 11'inci maddesine ve İHAM tarafından önceki

⁶⁶⁵ Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 530. Destek ölçü norm ile anlatılmak istenen yargı makamlarının kararlarını verirken Anayasa hükümlerine ilaveten temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası antlaşma hükümlerine de dayanarak karar vermeleridir.

⁶⁶⁶ E. Yasemin Özdek, "The Turkish Constitutional Court and The International Human Rights Instruments", *Turkish Yearbook of Human Rights*, c. 14, S. 1, 1992, s. 32; Hasan Tahsin Fendoğlu, "Uluslararası İnsan Hakları Belgelerinin Uygulanmasında 'Bağımsız Ölçü Norm' veya 'Destek Ölçü Norm' Sorunu", *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 17, 2000, s. 363-384.

AYM, E.N. 1996/1, K.N. 1997/1, K.T. 14.2.1997.

AYM, E.N. 1992/8, K.N. 1992/39, K.T. 28.2.1991.

AYM, E.N. 1990/15, K.N. 1991/5, K.T. 29.11.1990 (Mahkeme bu kararında temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası antlaşmaları "anayasa üstü norm" olarak nitelendirmiştir).

AYM, E.N. 1990/30, K.N. 1990/31, K.T. 16.6.1992.

AYM, E.N.1987/1, K.N. 1987/18, K.T. 11.9.1987.

AYM, E.N. 1980/29, K.N. 1981/22, K.T. 21.5.1981.

AYM, E.N. 1976/43, K.N. 1977/4, K.T. 27.1.1977

⁶⁶⁷ Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu Kararı, E. 1988/6, K. 1989/4, RG. 9.2.1990, S. 20428; Danıştay 12'inci Dairesi, E. 1968/1117, K. 1970/1370, K.T. 15.6.1970; Danıştay 12. Dairesi, E. 1977/1349, K. 1978/955, K.T. 24.4.1978.

⁶⁶⁸ Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, E. 2013/4031, K. 2014/975, K.T. 20.3.2014; Danıştay 12. Dairesi, E. 2013/5972, K. 2013/9647, K.T. 4.12.2013. Danıştay bu iki kararında İHAM kararlarını da referans göstermektedir. Konuyla ilgili şu kararlar da örnek gösterilebilir: Danıştay 1. Dairesi, E. 2005/1067, K. 2006/1363, K.T. 17.11.2005; Danıştay 1. Dairesi, E. 1991/92, K. 1991/100, K.T. 14.6.1991; Danıştay 5. Dairesi E. 1986/1723, K. 1991/933, K.T. 22.5.1991. Danıştay 5. Dairesi bu kararında İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin kanunların üzerinde bir yerde olduğunu açık ve net bir şekilde ortaya koymuştur. Başka bir kararında da Anayasada kamu görevlilerinin sendikal haklarına dair bir düzenleme olmadığı halde İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi m. 11/2'yi referans göstererek kamu görevlilerine getirilen sendikal yasakları iptal etmiştir. Danıştay 10. Dairesi, E. 1991/1262, K. 1992/3911, K.T. 10.11.1992. Benzer bir görüşte bulunduğu yakın tarihli başka bir kararı için ayrıca bkz. Danıştay 12. Dairesi, E.N. 2016/5722, K.N. 2016/5443.

yıllarda verilen içtihat niteliğindeki kararları danayak göstererek bozma kararı almıştır⁶⁶⁹.

Yargıtay da geçmiş yıllarda uluslararası antlaşmaları doğrudan referans alarak kararlar vermiştir⁶⁷⁰. Ancak Her iki yüksek mahkeme de uluslararası hukuka genel atıf yerine Türk makamlarınca onaylanmış antlaşmalara atıf yapmayı tercih etmektedir.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi⁶⁷¹ ise uluslararası antlaşmalarla kanunların çatışması durumunda antlaşma hükümlerinin esas alınabileceğini ancak bu çatışmanın anayasa ile olması durumunda anayasanın ihmal edilemeyeceğini ifade etmiştir⁶⁷². AYİM, aksi bir uygulamanın Devletin egemenlik ve bağımsızlığına, özgün bir Anayasa düzenine sahip olma olgusuna ters düşeceğini ifade etmiştir.

Yüksek mahkemelerin yanı sıra ilk derece mahkemelerin de doğrudan uluslararası antlaşmaları referans göstererek kararlar verdiği görülmektedir. İzmir 7'inci Asliye Hukuk Mahkemesi, İnsan Hakları Gündemi Derneği'nin feshine ilişkin davada temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası antlaşmaların iç hukukun hatta Anayasanın üstünde olduğunu belirterek İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 11'inci maddesini referans göstererek davanın reddine karar vermiştir⁶⁷³. Ankara 5'inci İdare Mahkemesi de kamu görevlilerine verilen "kınama" cezasına karşı Anayasa ve 657 sayılı Kanun hükümlerine rağmen İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasî Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi'nin ilgili maddelerini referans göstererek dava konusu idarî işlemi iptal etmiştir⁶⁷⁴. Benzer bir kararı Ankara Bölge İdare Mahkemesi 24.10.1995 tarihli kararında disiplin cezası alan bir kamu görevlisinin Anayasa m. 129/3 ile o dönem yargı yolu kapalı olmasına rağmen açtığı iptal davasında İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin

⁶⁶⁹ Danıştay 12. Dairesi, 2016/5722, K.N. 2016/5443.

⁶⁷⁰ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, E. 1996/6-2, K. 1996/33, K.T. 12.3.1996; Yargıtay 8. Ceza Dairesi, E. 2003/2495, K. 2003/1779, K.T. 2.6.2003; Yargıtay 9. Ceza Dairesi, E.N. 2009/8323, K.N. 2009/8685. Yargıtay'ın Türkiye'nin onaylamış olduğu 87 ve 151 sayılı ILO Sözleşmelerini referans göstererek kamu görevlilerinin sendikal örgütlenme hakkının olduğu yönünde kararı için bkz. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, E.N. 1993/8217, K.N. 1994/6585, K.T. 11.7.1994.

⁶⁷¹ 2017 Anayasa değişikliği ile kaldırılmıştır.

⁶⁷² AYİM 1. Dairesi, E. 1997/147, K. 1998/200, K.T. 22.1.1998; AYİM 2. Dairesi, E. 1997/1420, K. 1998/186, K.T. 18.3.1998.

⁶⁷³ İzmir 7. Asliye Hukuk Mahkemesi, E.N. 2004/150, K.N. 2004/488, K.T. 28.9.2004.

⁶⁷⁴ Ankara 5. İdare Mahkemesi, E.N. 2003/1796, K.N. 2004/1212, K.T. 29.6.2004.

6'ncı maddesini gerekçe göstererek Anayasanın ilgili hükmünün zımnen ilga olduğu sonucuna ulaşmıştır⁶⁷⁵.

(4) Uluslararası Antlaşmalara Çekince Koyma

Birleşmiş Milletler bünyesinde kabul edilen 22.5.1969 tarihli Viyana Antlaşmalar Hukuku Sözleşmesi⁶⁷⁶, uluslararası antlaşmalarla ilgili tüm hususları düzenlemektedir⁶⁷⁷. Sözleşmeye göre bir devlet uluslararası antlaşmaları imzalarken, onaylarken, tasvip ederken veya antlaşmaya katılma esnasında⁶⁷⁸, antlaşmada çekince konulabileceğine dair açık bir hüküm bulunması ve konulan çekincenin antlaşmanın amacına aykırı olmaması kaydıyla, çekince(ler) koyabilir (m. 19). Sözleşmeye göre “çekince”; “*bir devletin uluslararası antlaşmanın bazı maddelerinin uygulanmasının hukukî etkisini kendisi bakımından ihraç etmek veya değiştirmek için yaptığı tek taraflı bir beyandır*” (m. 2/1-d).

Bazı uluslararası antlaşmalar, çekince koymayı açıkça yasaklamaktadır⁶⁷⁹. Bu yasaklamadaki temel amaç düzenledikleri konuların önemi dolayısıyla antlaşmanın bütünlüğünü bozmamaktır⁶⁸⁰. Çekince konulmasını serbest kılan antlaşmaların bu konudaki temel amacı olabildiğince fazla devletin antlaşmaya taraf olmasını sağlamaktır⁶⁸¹. Zira bir devletin iç hukuku antlaşmanın bazı maddeleriyle çelişiyorsa, ilgili devlet kendi iç hukukunu saklı tutmak kaydıyla antlaşmanın ilgili maddelerine çekince koyarak sözleşmeye taraf olabilmektedir.

İki taraflı uluslararası antlaşmalar için çekinceye gerek olmadığı düşünülebilir. Zira antlaşmanın tarafları olan iki devlet tüm konularda uzlaşmak

⁶⁷⁵ Bakır Çağlar, “Anayasa Yargısı’nın Güncelliği: Yargıçlar Zamanı”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 15, 1998, s. 63.

⁶⁷⁶ Sözleşmenin Türkçe çeviri tam metni için bkz. (Erişim) http://www.unicankara.org.tr/doc_pdf/Viyana_69.pdf, 28 Mart 2018.

⁶⁷⁷ Aslan Gündüz, “Milletlerarası Andlaşmalara Çekince (İhtirazi Kayıt) Koyma ve 1969 Viyana Andlaşmalar Hukuku Konvansiyonu”, *İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, S. 2, 1993, s. 103-140.

⁶⁷⁸ Türk hukukunda da çekince koyma yetkisi antlaşma imzalanırken yürütme organına, onaylanması için kanun çıkarılırken de TBMM’ye tanınmış bir yetkidir.

⁶⁷⁹ Örneğin Uluslararası Ceza Mahkemesi’ni kuran 17.7.1998 tarihli Roma Statüsü’ne çekince konulması Sözleşme tarafından yasaklanmıştır (m. 120). Sözleşmenin Türkçe çeviri tam metni için bkz. (Erişim) https://ais.ku.edu.tr/course/23249/uluslararasi_ceza_mahkemesi_roma_statusu.pdf, 28 Mart 2018.

⁶⁸⁰ Sur, 2013(a), s. 62.

⁶⁸¹ Sur, 2013(a), s. 62; Ünal, s. 43.

zorundadır. Ancak çok taraflı uluslararası antlaşmalarda durum daha farklıdır. Çünkü antlaşmanın taraflarından bazıları ilgili devletin çekincesini kabul ederken bazıları reddedebilir⁶⁸². Viyana Sözleşmesine göre bir antlaşmada aksi öngörülmemişse çekince koymaya açıkça izin verildiği durumlarda antlaşmaya taraf olan diğer devletlerin kabulüne gerek yoktur (m. 20/1).

Antlaşmada aksi öngörülmedikçe çekince koyan devlet, çekincesini dilediği zaman geri alma hakkına sahiptir (m. 22/1)⁶⁸³.

(5) Usulüne Göre Yürürlüğe Konulmamış Uluslararası Antlaşmaların Durumu

Usulüne göre yürürlüğe girmiş uluslararası antlaşmaların durumunu yukarıda ele aldık. Peki Türkiye Cumhuriyeti Devleti tarafından onaylanmamış bulunan uluslararası sözleşmelerin iç hukuka herhangi bir etkisi olacak mıdır? Teknik olarak cevaplamak gerekirse elbette “hayır” diyeceğiz. Nitekim Yargıtay’ın da bu konudaki görüşü de böyledir⁶⁸⁴. Ancak doktrinde bu konuda farklı görüşler bulunmaktadır. Arslan, İHAS hükümlerinin 1 ve 46’ncı maddeleri bağlamında “doğrudan uygulanabilir (*self executing*)” nitelikte olduğunu ve iç hukukta başka bir düzenlemeye gerek olmaksızın ulusal mahkemeler tarafından kullanılabilceğini belirtmektedir⁶⁸⁵. Gülmez ise uluslararası hukuktan doğan sendikal hakların özel kanuni düzenlemelere gerek kalmaksızın iç hukukta tanınması gerektiğini savunmaktadır. Müellif, sendikal hakların “kendiliğinden kullanılabilir, doğrudan uygulanabilir” nitelikte olduklarını; sendikal örgütlenme, toplu pazarlık ve grev haklarının geleneksel kişi hakları gibi devletin olumlu bir edimde bulunmasını gerektirmeyen sosyal haklardan olduğunu belirtmektedir⁶⁸⁶. Gülmez ayrıca, Türkiye’nin onaylamadığı ILO Sözleşmelerinin düzenlediği konuların da Türkiye için birtakım yükümlülükler getireceğini savunmaktadır. Müellif’e göre, ILO’ya üye olan ülkelerin kabul ettiği ILO Anayasası’nda düzenlenen sendikal hakların taraf

⁶⁸² Acer ve Kaya, s. 72; Doğan, s. 100-102; Pazarcı, s. 85-86; Reçber, s. 103-106; Sur, 2013(a), s. 62-63; Ünal, s. 43.

⁶⁸³ Türk hukukunda çekincelerin geri alınmasıyla ilgili herhangi bir mevzuat hükmü bulunmamaktadır. Bununla beraber, yetki ve usulde paralellik ilkesi uyarınca çekinceyi koyan organ (yürütme veya yasama) veya hiyerarşik olarak onun üstünde yer alan bir organ tarafından aynı şekilde geri alınabileceğini savunulmaktadır. Pazarcı, s. 87; Sur, 2013(a), s. 64-65.

⁶⁸⁴ Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, E.N. 1994/12170, K.N. 1994/856, K.T. 6.12.1994.

⁶⁸⁵ Arslan, s. 219-221.

⁶⁸⁶ Gülmez, 1996(a), s. 225-226.

devletlerce güvence altına alınması gerekmektedir. Taraf devletler bu konuda ILO denetim organlarının yakınmalarından⁶⁸⁷ da sorumlu tutulmaktadır⁶⁸⁸.

Ancak biz Türkiye Cumhuriyeti tarafından onaylanmamış uluslararası antlaşmaların iç hukuka hiçbir şekilde etkide bulunamayacağını savunmaktayız.

4. Sendikal Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması

a) Genel Olarak Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması

“Kendin yaşa ama başkasının yaşamasına da izin ver”; *“herkes özgürdür ama her insanın özgürlüğü kendi burnunun bittiği yerde biter”* gibi deyişler, temel hak ve hürriyetlerin de bir sınırı olması gerektiğini belirtmektedir⁶⁸⁹. Yani insanların temel hak ve hürriyetlerini denetimsiz ve aşırı kullanması, diğer insanların hak ve hürriyetleriyle ve kamu yararıyla çatışabilir⁶⁹⁰.

İnsanlar toplum halinde bir arada yaşadıkları için bazı şartların gerçekleşmesi durumunda hak ve hürriyetlerinin sınırlandırılması gündeme gelebilmekte ve hatta bazen zorunluluk arz etmektedir. Kuşkusuz ki, hiçbir sınırlandırma olmadan herkes için sınırsız bir hürriyet anlayışı geçerli olsaydı gezegenimiz balıkların dünyası gibi olur; güçlü zayıfı, büyük küçüğü yerd⁶⁹¹. Bundan dolayı demokratik anayasalarda ve uluslararası hukuk normlarında temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılabilceği benimsenmiştir. Ancak insan haklarının hukuksal ve siyasal temeli olan uluslararası belgeler insanlığın binlerce yıllık özleminin bir yansıması olduğu için, “sınırlama” düzenlemesine kısıtlı ve olabildiğince istisnai bir şekilde yer verilmektedir⁶⁹².

Bir hak veya hürriyetin koruma alanı kapsamına giren bir eylem (davranış), kişiye Devlet tarafından yasaklandığında, Devletin bu hak veya hürriyete müdahalesi, yani sınırlandırması söz konusu olur⁶⁹³. Bir hakkın sınırlanması, onun kapsamı içinde olması gereken bazı etkinliklerin çıkarılmasını, hakkın koruma

⁶⁸⁷ Hukukî bağlayıcılığı olmamakla beraber devletlerin eksikliklerinin belirtildiği, düzenli aralıklarla hazırlanan raporlardır.

⁶⁸⁸ Gülmez, 1996(a), s. 222-223.

⁶⁸⁹ Fendoğlu, 2015, s. 302.

⁶⁹⁰ Gören, s. 391.

⁶⁹¹ Fendoğlu, 2015, s. 302. Temel hak ve hürriyetlerden yararlanmanın belirli şartlara bağlanması, herkesin yararlanabilmesi içindir. Kaboğlu, s. 77.

⁶⁹² Mumcu ve Küzeci, s. 129.

⁶⁹³ Gören, s. 391.

alanına dahil edilmemesini ifade eder. Örneğin insanların düşüncelerini açıklama ve yayma hürriyetleri vardır⁶⁹⁴. Bununla beraber bu hürriyet, başkalarının özel ve aile hayatlarının yahut meslek sırlarının korunması amacıyla sınırlandırılabilir (AY m. 26/2)⁶⁹⁵.

Türk Hukukunda temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına ilişkin en temel düzenleme Anayasanın 13'üncü maddesidir. Buna göre, *“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın sadece Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere dayanarak ve ancak kanunla sınırlandırılabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gerekleri ile ölçülülük ilkesine aykırı olamaz”*⁶⁹⁶. Görüldüğü üzere, temel hak ve hürriyetler sadece Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen özel sebeplere (kamu düzeni, kamu yararı, genel sağlık, genel ahlak, milli güvenlik vb.) dayanarak ve ancak kanunla sınırlandırılabilir. Kanunla yapılabilecek sınırlandırmaların dışında bir de Anayasa'nın bizatihi kendisi tarafından yapılan sınırlandırmalar vardır. Bunlar hâlihazırda hakkın uhdesinde yer almaktadır ve onun kapsamını (sınırlarını) oluştururlar. Örneğin toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma hakkı sadece silahsız ve saldırısız olması şartıyla tanınmıştır (m. 34)⁶⁹⁷.

Anayasada temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması hususunda, ilgili maddelerde belirtilen özel sebeplerden biri veya birkaçına dayanarak yapılan sınırlamalar da kontrol altında tutulmak istenmiştir. Doktrinde bunlara “sınırlamanın sınırları” denilmektedir⁶⁹⁸. Bunlar:

- Sınırlamalar ancak kanunla yapılabilir.

⁶⁹⁴ İnsan Hakları Evrensel Beyanname (m. 19) ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi (m. 10) başta olmak üzere uluslararası hukuk normları tarafından güvence altına alınan bu hürriyet, 1982 Anayasasında da 26'ncı maddede güvence altına alınmıştır.

⁶⁹⁵ Her hak ve hürriyetin kendi niteliğinden kaynaklanan doğal sınırları da vardır. Bu sınırların dışında kalan alanlar “yabancı cisim” durumundadır. Bunlar hukukun koruma kapsamına girmez. Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 136. Örneğin, yukarıdaki örnekte verdiğimiz gibi düşünceyi açıklama hürriyeti, kişiye başkalarına hakaret, sözlü saldırı veya küfür serbestisi tanımaz. Bunlar düşünceyi açıklama hürriyeti kapsamında yer almayan yabancı cisimlerdir. Zira Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, silahlı ve saldırılı hale geldiğinde de durum aynıdır (AY m. 34).

⁶⁹⁶ Bu düzenleme İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'ne uygun bulunmaktadır. Özbudun, s. 112. Bizim de kanaatimiz bu yöndedir.

⁶⁹⁷ Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 136.

⁶⁹⁸ Adnan Küçük, *Anayasa Hukuku*, 3. Baskı, Orion Kitabevi, Ankara, 2013, s. 163-164; Fendoğlu, 2015, s. 302-303; Gören, s. 397-406; Gözler, 2014, s. 124-125; Kaboğlu, 2013, s. 80-87; Mumcu ve Küzeci, s. 259-262; Özbudun, s. 113; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 144-152.

- Hak ve hürriyetlerin özlerine dokunulmadan sınırlandırılabilir.
- Yapılan sınırlamalar Anayasanın sözüne ve ruhuna aykırı olamaz.
- Yapılan sınırlamalar ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.
- Yapılan sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz.
- Yapılan sınırlamalar laik cumhuriyetin gereklerine aykırı olamaz.

Türk Hukukunda, diğer hak ve hürriyetler için olduğu gibi sendikal hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasında yukarıda belirtilen kriterlere uygun davranılması gerekir. Bu düzenlemelere göre Türk Hukukunda bireysel sendika hürriyeti ve kollektif sendika hürriyetine ilişkin getirilmiş temel sınırlandırmaları açıklamakta fayda görüyoruz.

b) Bireysel Sendika Hürriyetinin Sınırlandırılması

Daha önce açıkladığımız gibi Anayasada bireysel sendika hürriyeti güvence altına alınmaktadır (m. 51/1). Bu hürriyetin hangi durumlarda ve nasıl sınırlandırılacağı Anayasada ayrıca düzenlenmektedir. Buna göre, “*Sendika kurma hakkı ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebepleriyle ve kanunla sınırlanabilir.*” (m. 51/2).

Anayasada belirtilen sebepler dışında ve kanuni dayanağı olmayan bir sınırlama çalışan ve işveren arasında imzalanan iş sözleşmesine konulamaz⁶⁹⁹. Örneğin Kıta Avrupası uygulamalarında sıkça görülen, toplu iş sözleşmelerine eklenen “sendikasız işçi çalıştırılmayacağı şartı” veya “âkid sendika üyesi olmayanların işe alınmayacağı” şeklinde kısıtlamalar ile Anglo-Sakson uygulamasında görülen benzer nitelikteki “*closed shop-clause*” ve “*union shop-clause*” uygulamaları Türk hukukunda yer almamaktadır⁷⁰⁰.

Türk Hukukunda bireysel sendika hürriyetinin sınırlandırılması işçiler ve işverenlerden daha çok kamu görevlileri için vardır. Anayasaya göre, “*İşçi niteliği taşımayan kamu görevlilerinin bu alandaki haklarının kapsam, istisna ve sınırları*

⁶⁹⁹ Demircioğlu ve Centel, s. 225.

⁷⁰⁰ Bu uygulamalar hakkında bkz. Bu çalışma Birinci Bölüm, Başlık IV, D, 1. “Bireysel Sendika Hürriyeti”.

gördükleri hizmetin niteliğine uygun olarak kanunla düzenlenir.” (m. 51/5). Anayasada ifade edilen bu kanun 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu’dur. Bu Kanunda bireysel sendika hürriyeti sınırlandırılan (kısıtlanan) kamu görevlileri tahdidi olarak sayılmaktadır (m. 15). Bu kamu görevlileri ve durumları çalışmanın diğer bölümünde ayrıca incelenecektir.

c) Kollektif Sendika Hürriyetinin Sınırlandırılması

Sendika hürriyeti sadece bireysel anlamda değil, kolektif anlamda da yorumlandığı için sendikaların örgütlerine de güvence tanınmıştır⁷⁰¹. Ancak bu, sendikaların sahip oldukları hakları diledikleri gibi kullanabilecekleri anlamına gelmemelidir. Gerek uluslararası hukukî normlarda gerekse de ulusal mevzuatta tüm temel hak ve hürriyetlerde olduğu gibi kolektif sendika hürriyetinin de sınırlandırılması mümkündür⁷⁰². Anayasada sendika ve üst kuruluşlarının tüzükleri, yönetim ve işleyişleri, Cumhuriyetin temel niteliklerine ve demokrasi esaslarına aykırı olamayacağı belirtilmektedir (m. 51/son). Yine Anayasaya göre, sendikalar toplu sözleşme, grev ve lokavt gibi hakları kanuna aykırı ve kötü niyetli bir şekilde kullanamayacaklardır (m. 54/2).

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununa göre: Toplu iş sözleşmeleri ve çerçeve sözleşmeler, Anayasaya ve kanunların emredici hükümlerine aykırı düzenlemeler içeremez (m. 33/5). Yine 6356 sayılı Kanunda grev ve lokavt hakkının kanuni olarak sınırlandırıldığı haller de sayılmıştır (m. 62):

- 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 (f. 1).
- Bakanlar Kurulu, genel hayatı önemli ölçüde etkileyen doğa olaylarının gerçekleştiği yerlerde bu durumun devamı süresince yürürlükte kalmak kaydıyla gerekli gördüğü işyerlerinde grev ve lokavtı yasaklayabilir. Yasağın

⁷⁰¹ Demircioğlu ve Centel, s. 227.

⁷⁰² Bu konuyla ilgili olarak grev hakkının uluslararası hukuk bakımından sınırlandırılması üzerine bkz. Ezer, s. 63-96; Türk hukukunda sınırlandırılması üzerine bkz. Ezer, s. 97 vd.

kalkmasından itibaren altmış gün içinde altı iş günü önce karşı tarafa bildirilmek kaydıyla grev ve lokavt uygulamasına devam edilir (f. 2).

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

Kanunda yer verilmemekle beraber, genel hükümlere göre savaş, seferberlik⁷⁰³, sıkıyönetim⁷⁰⁴ ve olağanüstü⁷⁰⁵ hallerde de grev ve lokavt hakları sınırlandırılabilir veya durdurulabilir⁷⁰⁶.

6356 sayılı Kanun dışında 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda da grev hakkını sınırlandırıcı düzenlemeler mevcuttur.

Devlet Memurları Kanunu'nun 26'ncı maddesine göre: “Devlet memurlarının kamu hizmetlerini aksatacak şekilde memurluktan kasıtlı olarak birlikte çekilmeleri veya görevlerine gelmemeleri veya görevlerine gelipte Devlet hizmetlerinin ve işlerinin yavaşlatılması veya aksatılması sonucunu doğuracak eylem ve hareketlerde bulunmaları yasaktır.” 27'inci maddede de “Devlet memurlarının greve karar vermeleri, grev tertiplemeleri, ilan etmeleri, bu yolda propaganda yapmaları yasaktır” şeklinde bir düzenleme ile kamu görevlilerinin grev hakkı açıkça yasaklanmıştır. Kanunun 125'inci maddesinde kamu görevlilerinin toplu eylem ve hareketlerde bulunması ile grev yapması durumunda ne tür bir yaptırımla karşılaşacağı düzenlenmiştir. Buna göre bu tür eylemlerde bulunan kamu görevlileri “devlet memurluğundan çıkarılma” cezasına çarptırılacaktır (m. 125/1-E, a).

Konunun Ceza Hukuku boyutu Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenmektedir. Türk Ceza Kanunu'na göre: “görevlerini geçici de olsa kısmen veya tamamen yapmayan veya yavaşlatan kamu görevlilerinin her biri hakkında üç aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir” (m. 260/1)⁷⁰⁷. Kanunda grev kavramı yer almamakla beraber, sayılan eylemler hukuken aynı sonuçların doğmasına yol açabilecek türdendir.

⁷⁰³ 4.11.1983 tarih ve 2941 sayılı Seferberlik ve Savaş Hali Kanunu. RG. 8.11.1983, S. 18215.

⁷⁰⁴ 21.1.2017 tarih ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 16.4.2017'de yapılan halkoylaması sonucu kabul edilmesiyle sıkıyönetim uygulaması Anayasa'dan kaldırılmıştır.

⁷⁰⁵ 25.10.1983 tarih ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu.

⁷⁰⁶ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 803-805.

⁷⁰⁷ Tezcan, Erdem ve Önok, s. 942-950.

İKİNCİ BÖLÜM

KAMU GÖREVLİLERİ SENDİKACILIĞI VE TÜRKİYE’DEKİ DURUM

I. KAMU GÖREVLİLERİ SENDİKACILIĞI

A. Kamu Görevlileri Sendikacılığının Tarihçesi

Ekonomik, sosyal ve siyasal hayattaki gelişmeler devletten beklenen hizmetleri arttırdıkça, devlet zaman içinde en büyük işveren olma niteliği kazanmıştır⁷⁰⁸. Zaman içerisinde işçilerin sendikal haklarını elde etmeleriyle beraber kamu görevlilerinin çalışma hayatına ilişkin durumları daha fazla tartışılmaya başlanmış ve kamu görevlileri için sendikal hak talepleri giderek artmıştır. Kamu görevlilerinin işlerinin niteliği, statüleri⁷⁰⁹, sanayileşme döneminde işçilere nazaran genellikle daha iyi eğitim durumuna sahip ve daha yüksek gelir elde eden grupta yer almaları gibi sebeplerin etkisiyle işçilere göre kamu görevlilerinin sendikalaşması daha geç başlamıştır⁷¹⁰.

Önceleri statü, prestij ve ekonomik olarak daha yüksek konumda olan kamu görevlileri, işçi kesiminin örgütlendikten sonra daha çok hak elde etmesiyle beraber görece daha zayıf konuma gerilemişlerdir⁷¹¹. Bu durumdan kurtulmak isteyen kamu

⁷⁰⁸ Sosyal devlet olgusunun ortaya çıkması ve gelişim göstermesi bu süreci hızlandırmıştır.

⁷⁰⁹ Zaman içerisinde kamu görevlisi sayısının artması ve buna bağlı olarak görev, sorumluluk ve yetki bakımından hiyerarşik sıralamanın da artışı kamu görevlileri arasında statü, sosyal, ekonomik ve diğer şartlar bakımından mesafelerin oluşumuna sebep olmuştur. Üst düzey bürokratlar da kamu görevlisidir; büro elemanı da temizlikçi de kamu görevlisidir. Bu durumda da daha az imkana sahip kamu görevlilerinin taleplerini daha iyi duyurabilmek için sendikalaşma ihtiyaçları her zamankinden daha fazla olmuştur. İhsan Çaralan, *Memur ve Memur Sendikaları*, Evrensel Basım Yayın, İstanbul, 1993, s. 9-10.

⁷¹⁰ A. Can Tuncay, “Kamu Görevlilerinin Sendikalaşması ve Toplu Pazarlık Hakkı”, *Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu’na Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 9, Özel Sayı, 2007, s. 157; Kamil Turan, “Dünya’da ve Türkiye’de Kamu Görevlileri Sendikalarının Hukuki Gelişimi”, *Kamu-İş Dergisi*, c. 4, S. 4, Ankara, 1999, s. 1-14; Gülmez, 1996(a), s. 44; Necmettin Özerkmen, “Geçmişten Günümüze Kamu Çalışanlarının Sendikal Örgütlenmesinde Anayasal ve Yasal Düzenlemeler ve Kamu Çalışanlarının Örgütlenme Sorunu”, *Ankara Üniversitesi Dil Tarih Coğrafya Fakültesi Dergisi*, c. 38, S. 1-2, 1998, s. 425 vd.; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 471.

⁷¹¹ Bu durumun en önemli sebebi olarak liberalizm gösterilmektedir. Çünkü Max Weber’in tarif ettiği “ideal tip” bürokraside kamu görevlilerinin statüsü, toplumun diğer bireylerine karşı daima üstün konumdaydı. Turgay Ergun ve Aykut Polatoğlu, *Kamu Yönetimine Giriş*, TODAİE

görevlileri örgütlenme ve devletten birtakım taleplerde bulunma yoluna gitmişlerdir. Ancak ilk başlarda bu talepler kendilerinin kamu personel rejimine hâkim olan statü hukukuna⁷¹² tabi oldukları ve bu durumu mesleğe girerken peşinen kabul ettikleri gerekçesiyle reddedilmekteydi⁷¹³. Ancak kamu görevlilerinin sendikalara duyduğu ihtiyaç her geçen gün artmaktaydı.

Kamu görevlileri sendikalarına duyulan ihtiyaçlar şöyle sıralanabilir⁷¹⁴:

- Kamu görevlilerine belirli konulardaki ihtiyaç ve düşüncelerini, idareye ve yasama organına karşı daha rahat ve etkili bir şekilde iletme imkânı sağlaması.
- Kamu görevlilerinin dayanışmasını, sorumluluk ve grup bilincini geliştirmek suretiyle grup çıkarları ile kamu yararı arasında bir denge kurmasını sağlaması.
- İdarenin geliştirilmesinde ve idarî reform projelerinin benimsetilmesinde etkin bir ikna aracı olarak büyük değer taşımaları.
- İş hayatındaki kolaylıkların yanı sıra kamu görevlilerinin sosyal hayatında da arkadaşlıklar edinmesine ve çeşitli aktivitelerle deşarj olmasını sağlaması.
- Kamu görevlilerinin toplu olarak temsili ile idarenin de çalışanları ile daha kolay ve hızlı iletişimine imkân sağlaması.

Bu ihtiyaçlara rağmen kamu görevlilerinin işçiler gibi örgütlenerek işveren durumundaki devlete karşı ortak menfaatlerini korumak amacıyla birleşmeleri ilk başlarda büyük tepkilerle karşılanmıştır.

Yayınları No: 222, Olgaç Matbaası, Ankara, 1988, s. 61. Ancak liberal ekonomik gelişmeler sonucu ortaya çıkan varlıklı kesim ve kamu görevlilerine göre daha iyi duruma gelen işçiler, kamu görevlilerinin belirli konularda hak arama mücadelesine sebep olmuştur. Alpaslan Işıklı, “İşçi-Memur Ayrımı Sorununun Düşündürdükleri”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, c. 26, S. 4, 1971, s. 181-182.

⁷¹² Atama yoluyla göreve başlayan kamu görevlileri, önceden, kanunlar ve kanunların uygulanmasını gösteren ve sağlayan diğer düzenleyici işlemlerle belirlenmiş bir statüye girerler. Statü hukuku, kamu görevlisinin durumunun tek taraflı ve önceden belirli olduğunu gösterir. Yayla, s. 283. Yani kamu görevlisi ile onu istihdam eden İdare arasındaki ilişkinin içeriği ve kapsamı bir sözleşme ile değil, genel, nesnel ve kişilik dışı olarak kanunla belirlenir. Günday, s. 583. (Türkiye’de sözleşmeli personelin de giderek memurlar gibi statü hukukuna tabi olduğu söylenebilir. İlgili bölümde de ifade ettiğimiz üzere, sözleşmeli personelle ilgili hemen her durum kanun ya da kanun gücünde işlemlerle belirlenmektedir.) Statüde yasama organı tarafından her zaman tek taraflı değişiklik yapılabilir. Zira Anayasa bu yetkiyi “*Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir*” hükmüyle (m. 128/2) yasama organına vermiştir. Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 647.

⁷¹³ Gülmez, 1996(a), s. 107.

⁷¹⁴ Cahit Tutum, “Türkiye’de Memur Sendikaları”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 1, S. 2, 1968, s. 34; Turan, s. 3-5.

B. Kamu Görevlilerinin Sendikalaşmasına Karşı Düşünceler

Kamu görevlilerinin sendikalar altında örgütlenmelerine karşı itirazlar her zaman olmuştur. Günümüzde bu itiraz ve kaygıların çoğunun yersiz olduğu anlaşılmış olmakla beraber, kamu görevlileri sendikacılığının gecikmesinde bu düşüncelerin etkili olduğundan şüphe yoktur. Bu düşünce ve kaygılardan bazılarına bu başlık altında yer vereceğiz⁷¹⁵.

1. Devletin Egemenlik Hakkının İhlal Edileceği Düşüncesi

“En üstün buyurma gücü” olarak tanımlanan “egemenlik” kavramı, kısaca devletin ülke sınırları içinde bütün sosyal ve siyasal gruplara karşı üstünlüğünü ifade etmektedir⁷¹⁶. Egemenliğin iç ve dış olmak üzere iki ayrı cephesi vardır. İç egemenlik, devletin ülke sınırları içerisinde bütün sosyal ve siyasal gruplara karşı olan üstünlüğünü ifade eder⁷¹⁷. Devletin iç egemenliği Anayasa Hukukunu ilgilendirir⁷¹⁸. Siyasî parti, dernek, sendika gibi örgütlerin de üyelerine ve belirli gruplara karşı etkinliği, egemenliği vardır. Ancak ülke sınırları içerisinde en üstün, aslî güç devlete aittir. Devlet dışındaki bu grupların egemenliği ikincil yani türevdir⁷¹⁹. Devletin dış egemenliği ise, devletin diğer devletlere karşı bağımsızlığını ifade eder⁷²⁰. Kamu görevlilerine sendikal hakların tanınmasının devletin dış egemenliğine herhangi bir etkisi olmaz. Ancak kamu görevlilerinin sendikalaşmasının devletin iç egemenliği üzerinde olumsuz yönde etkileri olacağı şeklinde öteden beri birtakım kaygılar olmuştur.

⁷¹⁵ Kamu görevlilerine sendikal haklar tanınması karşısındaki itirazlar için ayrıca bkz. Metin Kutal, “Devlet Personeli (Memur) Sendikalarının Hukuki Esasları ve Sınırları”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 20, 1969, s. 170-171.

⁷¹⁶ Egemenlik hakkında ayrıca bkz. Adnan Küçük, “Egemenlik (Hakimiyet), Halk Egemenliği ve Milli Egemenlik Tartışmaları ve Egemenlik Anlayışında Esaslı Dönüşüm”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, S. 6, 2015, s. 313; Atilla Özer, *Anayasa Hukuku Genel İlkeler*, 4. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010, s. 50-55; Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, 16. Bası, Beta Yayınları, İstanbul, 2013, s. 139; Gözübüyük, 2013(a), s. 15-16; Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi c. I*, Ekin Kitabevi, Bursa, 2011, s. 431-432; Mehmet Ali Ağaoğulları, “Halk ya da Ulus Egemenliği’nin Kuramsal Temelleri Üzerine Birkaç Düşünce”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, c. 41, S. 1, 1986, s. 131-152; Mustafa Erdoğan, *Anayasa Hukuku*, 7. Baskı, Orion Kitabevi, Ankara, 2011, s. 8-9; Şükrü Karatepe, *Anayasa Hukuku*, Savaş Yayınevi, Ankara, 2013, s. 70-74; Tevfik Gülsoy, “Milletin Temsili”, *KHUKA-Kamu Hukuku Arşivi Dergisi*, c. 9, S. 2, 2006, s. 72; Turhan, 2003, s. 215; Yayla, s. 11-13.

⁷¹⁷ Teziç, s. 139.

⁷¹⁸ Gözübüyük, 2013(a), s. 16.

⁷¹⁹ Erdoğan, 2011, s. 8.

⁷²⁰ Teziç, s. 139.

Kamu görevlilerinin sendikal örgütlenme hakkı ve bunun kaçınılmaz sonucu olarak toplu sözleşme ve grev yapma hakları devlet yöneticilerine karşı bazı koşulları kabul ettirmeyi öngöreceğinden, bu hususun devletin egemenlik hakkına açık bir müdahale olacağı ifade edilmektedir.⁷²¹ Özellikle kamu görevlilerinin grev hakkını işveren konumundaki devlete karşı bir baskı aracı olarak kullanması, seçimle işbaşına gelmiş hükümetin görev alanına müdahale ve devletin egemenlik gücünün ihlali şeklinde yorumlanmaktadır. ABD’de New York eski valisi Thomas E. Dewey 1947 yılında kamu görevlilerine grev hakkı tanınması hususundaki düşüncelerini şu sözlerle ifade etmiştir: “*Hükümete karşı bir grev ancak hükümeti felce uğrattığı takdirde başarılı olabilir. Varlığını sürdürmek isteyen hiçbir halk buna izin veremez.*”⁷²²

Greve giden kamu görevlilerinin yegâne amacının çalışma koşullarının iyileştirilmesi olduğunu savunanlar ise, bunun devletin egemenlik alanına müdahale olmadığı ve egemenliğin özü gereği otoriteyi paylaşma gücünü de içerdiğini belirtmektedirler⁷²³. Zira egemenlik, aynı zamanda devletin kendi yetkilerini ve kendi temel hukuk kurallarını serbest iradeyle belirleyebilmesidir⁷²⁴. Ülke sınırları içerisinde en üstün emretme gücüne sahip olan devletin, kendi iradesiyle halkın belirli bir kısmını oluşturan kamu görevlilerine belirli düzeyde sendikal hak tanınması egemenliğin ihlali olarak değerlendirilmemelidir.

Kanaatimizce de devlet otoritesini temsil eden yönetici konumundakiler ve ülke savunması ve asayişi sağlamakta görevli bulunan asker ve polis gibi belirli grup kamu görevlilerinin sendikal haklarını (özellikle grev hakkını) kullanması devletlerin egemenlik alanlarına müdahale olarak yorumlanabilir. Ancak bu grup kamu görevlileri dışındaki diğer tüm kamu görevlilerinin sendikalaşmasının devletin egemenlik alanına doğrudan bir müdahale olmayacağı kanaatindeyiz. Bu kamu görevlilerinin sendikal haklarını hukuka uygun bir şekilde kullandıkları müddetçe devletin egemenlik alanına bir müdahale olmayacaktır.

⁷²¹ Cahit Tutum, *Türkiye’de Memur Güvenliği*, TODAİE Yayınları No: 132, Ankara, 1972, s. 59; Ünsal, 1999, s. 17. Ancak devletin kendi isteğiyle kamu görevlilerine sendikal haklar tanınması ve bu kapsamda toplu iş sözleşmesi imzalaması egemenlik hakkının ihlali olarak sayılmayacağı yönünde farklı bir görüş de vardır. Wilson R. Hart, *Collective Bargaining in the Federal Civil Service*, Harper and Brothers Press, New York, 1961, s. 44.

⁷²² Antene ve Grace Aboad, “Kamu Kesiminde Grev Hakkı”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 28, 1977, s. 110.

⁷²³ Gülmez, 1996(a), s. 107.

⁷²⁴ Teziç, s. 139.

2. Sadâkat Yükümlülüğüne Aykırı Olacağı Görüşü

“İçten bağlılık”⁷²⁵ anlamına gelen sadâkat, kamu görevlileri için görevlerini yerine getirirken kanunları uygulamak ve hukuka uygun davranmak şeklinde bir ödev, yükümlülüktür⁷²⁶. Bu yükümlülük en başta Anayasada düzenlenmektedir. Anayasaya göre, “*Memurlar ve diğer kamu görevlileri Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlüdürler.*” (m. 129/1). Benzer bir düzenleme 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nda da vardır. Buna göre, “*Devlet memurları, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasına ve kanunlarına sadakatla bağlı kalmak ve milletin hizmetinde Türkiye Cumhuriyeti kanunlarını sadakatla uygulamak zorundadırlar.*” (m. 6/1).

657 sayılı Kanun, aslî devlet memurluğuna atanan kamu görevlilerinin, atama işleminden itibaren en geç bir ay içerisinde “sadâkat” yemini yapmalarını ve “yemin belgesi” imzalamalarını öngörmektedir⁷²⁷. Danıştay bu yemini yerine getirmeyenler için meslekten çıkarma cezası verilebileceğini belirtmektedir⁷²⁸.

Kamu otoritesinin temsilcileri konumunda olan kamu görevlileri, Anayasaya ve onun öngördüğü rejime sadâkatle bağlı kalmak ve Türkiye Cumhuriyeti kanunlarını sadâkatle uygulamak zorundadırlar⁷²⁹. Bu kişilerin, temsil ettikleri otoriteye karşı başkaldırımları elbette ki korumakla yükümlü oldukları kamu yararına ve devlete karşı sadakatlerine uygun düşmeyecektir⁷³⁰. Bu, aynı zamanda,

⁷²⁵ Türk Dil Kurumu, Büyük Türkçe Sözlük. (Erişim)

http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.5af8793f594ce8.81383932, 11 Mayıs 2018.

⁷²⁶ Derdiman, s. 407.

⁷²⁷ Yemin metni 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nda ayrıca düzenlenmiştir: “*Türkiye Cumhuriyeti Anayasasına, Atatürk İnkılap ve İlkelerine, Anayasada ifadesi bulunan Türk Milliyetçiliğine sadakatla bağlı kalacağıma; Türkiye Cumhuriyeti kanunlarını milletin hizmetinde olarak tarafsız ve eşitlik ilkelerine bağlı kalarak uygulayacağıma; Türk Milletinin milli, ahlaki, insani, manevi ve kültürel değerlerini benimseyip, koruyup bunları geliştirmek için çalışacağıma; insan haklarına ve Anayasanın temel ilkelerine dayanan milli, demokratik, laik, bir hukuk devleti olan Türkiye Cumhuriyetine karşı görev ve sorumluluklarını bilerek, bunları davranış halinde göstereceğime namusum ve şerefim üzerine yemin ederim.*” (m. 6/2). Yemin merasimi ve diğer hususlar 30.11.1982 tarih ve 17884 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Asli Devlet Memurluğuna Atananların Yemin Merasimi Yönetmeliği’nde düzenlenmektedir.

⁷²⁸ Danıştay 8. Dairesi, E.N. 1991/2221, K.N. 1992/2529, K.T. 26.10.1992.

⁷²⁹ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 668; Çağlayan, 2017, s. 525; Derdiman, s. 407; Giritli v.d., s. 743-744; Gözübüyük ve Tan, s. 857-858; Günday, s. 602; Sancakdar, s. 407.

⁷³⁰ Banu Uçkan, *4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu Çerçevesinde Türkiye’de Kamu Görevlileri Sendikacılığı*, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2013, s. 1; Ünsal, 1999, s. 17; Tutum, 1968, s. 31.

hukuk devleti anlayışının zorunlu bir sonucudur⁷³¹. Çünkü kamu görevlileri, yargı kararlarına saygı gösterip bu kararların gereğini gecikmeden yerine getirmek zorundadırlar⁷³².

Kamu görevlilerinin sendikalaşarak devlet otoritesi karşısında yer almaları her şeyden önce sadâkat yükümlülüklerinin ihlali anlamına gelir. Ancak kamu görevlilerinin sadâkati, kamu görevlilerinin devlet otoritesi ve yöneticilerin keyfi tutumları altında ezilmelerinin önünü de açmamalıdır. Demokratik bir devlette herkes gibi kamu görevlileri de hukukun koruması altındadır. Kamu düzenini korumak ve kamu hizmetlerinin aksamaması kaydıyla kamu görevlilerinin sendikalaşmasının bağlı oldukları sadâkat yükümlülüklerine hâlel getirmeyeceği kanaatindeyiz. Çünkü örgütlenme ve hak arama hürriyetleri herkes gibi kamu görevlilerinin de en tabii haklarındandır.

3. Halkın Huzur ve Güvenliğinin Bozulacağı Endişesi

Kamu görevlilerine sendikal hakların tanınması karşısında halkın huzur ve güvenliğinin bozulacağı yönünde kaygılananların görüş ve düşüncelerine yer vermeden önce, kamu düzeni ve devletin huzur ve güvenliği sağlama yükümlülüğü hakkında açıklamalarda bulunmak faydalı olacaktır.

a) Devletin Huzur ve Güvenliği Sağlama Yükümlülüğü

Devletlerin içeriden ve dışarıdan gelebilecek her türlü tehlike ve tehdide karşı kendini koruma hakkı kadar, insanların da ülkelerinde her türlü tehlike ve tehditten uzak bir şekilde, güven içinde yaşama ihtiyaçları vardır⁷³³. Kısaca insanlar, huzur ve güvenlik içerisinde yaşamlarını sürdürme ihtiyacı duyarlar. Bunu temin etmek devletin aslî görevlerinden biridir. Devletin koruduğu ve temin ettiği bu düzene kamu düzeni denir⁷³⁴. Kamu düzeninin güvenlik (asayiş), esenlik (kamu huzuru),

⁷³¹ Gözübüyük ve Tan, s. 857; Günday, s. 602.

⁷³² Giritli v.d., s. 743.

⁷³³ Çağlayan, 2017, s. 262-263.

⁷³⁴ Kamu düzeni hakkında ayrıca bkz. Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 586-588; Çağlayan, 2017, s. 262-264; Derdiman, s. 118; Giritli v.d., s. 1156-1157; Gözübüyük ve Tan, s. 646; Günday, s. 290-293; Yayla, s. 36-38; Zabunoğlu, s. 539-540.

genel sağlık, genel ahlak ve kamusal estetik olmak üzere beş unuru vardır⁷³⁵. Bunlardan güvenlik veya kamu güvenliği kavramı eski yasal düzenlemelerde “emniyet”, “emniyet-i umumiye”, “amme emniyeti”, “amme asayışı” gibi tamlamalarla ifade edilmiş olup, en kısa anlatımla kişilerin kendi özel yerlerinde ve kamuya açık alanlarda her zaman canlarından ve mallarından endişe duymadan, güvenlik ve huzur içinde yaşamlarını devam ettirmeleri durumudur⁷³⁶.

Kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması devletin aslı gorevidir. Devletin bu gorevini yerine getirmek için gerekli araç ve imkanları temin etmesi, yeterli önlemleri zamanında alması ve bu amaçla kolluk rgt kurması gerekir⁷³⁷.

“Dirlik”, “skn” veya “esenlik” olarak da adlandırılan huzur kavramı ise, kişilerin her yerde ve her zaman rahat ve huzur içinde olmaları, herhangi bir dış etkenden rahatsız olmamaları durumunu ifade eder⁷³⁸. Bu dış etkenler toz, duman, kötü koku, ışık, karmaşa, düzensizlik gibi kişileri rahatsız edici etkenler olabilir. Bunlara karşı halkın huzurunu temin etmek devletin aslı görevlerinden biridir. Devlet bu görevini kamu görevlileri aracılığıyla yerine getirir.

Kamu görevlilerine sendikal hakların tanınması ve bunların özellikle grev hakkını kullanması durumunda, halkın huzur ve güvenliğinin bozulacağı yönündeki kaygılar her zaman var olmuştur.

b) Kamu Görevlilerine Sendikal Hakların Tanınmasıyla Oluşacak Durum

Kamu görevlilerine sendikal hakların tanınması elbette doğrudan kamu düzenini, yani halkın huzur ve güvenliğini bozmayacaktır. Ancak kamu görevlilerinin sendikal haklarından özellikle grev hakkını kullanması durumunda

⁷³⁵ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 587-588; ağlayan, 2017, s. 265-268; Derdiman, s. 119; Giritli v.d., s. 1157-1160; Gözübüyük ve Tan, s. 646-647; Günday, s. 292-293; Sancakdar, s. 623-625; Yayla, s. 38-41; Zabunoğlu, s. 540-542.

⁷³⁶ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 587; ağlayan, 2017, s. 265; Derdiman, s. 119; Giritli v.d., s. 1157-1158; Gözübüyük ve Tan, s. 646; Günday, s. 292; Sancakdar, s. 623-624; Yayla, s. 38-39; Zabunoğlu, s. 540.

⁷³⁷ Danıştay 8. Dairesi, E.N. 2009/1009, K.N. 2011/1747, K.T. 22.3.2011; Danıştay 10. Dairesi, E.N. 1994/7359, K.N. 1995/3559, K.T. 12.7.1995.

⁷³⁸ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 587; ağlayan, 2017, s. 265-266; Derdiman, s. 119; Giritli v.d., s. 1158; Gözübüyük ve Tan, s. 646; Günday, s. 292; Sancakdar, s. 624; Yayla, s. 40-41; Zabunoğlu, s. 540.

kamusal hizmetler aksayacak ve sonuç olarak halk bu durumdan olumsuz etkilenecektir. Ancak sırf bu sebebe dayanarak kamu görevlilerine sendikal hakların verilmemesi durumunda halkın huzur ve güvenliğini sağlayan bazı özel sektör mesleki temsilcilerine de aynı muamelenin yapılması gerekmektedir. Örneğin, bir taksi, dolmuş veya şehirlerarası otobüs şoförü de halkın huzuru ve rahatlığı için hizmette bulunmaktadır. Sendikal haklardan grevin bazı kamu görevlilerince kullanımı sonucu ortaya çıkabilecek toplumsal zararlar bazı özel sektör mesleki faaliyetlerinde de görülebilir. Bu sebeple grevin veya diğer sendikal hakların yasaklanmasında kişinin mesleki statüsü değil, yapılan işin mahiyeti ve kamu menfaatleri üzerinde bırakacağı etki dikkate alınmalıdır⁷³⁹. Bu kapsamda doğrudan tüm kamu görevlilerini sendikal haklardan mahrum etmek yerine kamu hizmetlerinin hassasiyet derecesine göre sendikal hakların kullanımında kısıtlamalara gidilmesinin daha doğru olacağını düşünüyoruz.

4. Kamu Yararına Aykırılık Oluşturacağı Düşüncesi

Kamu görevlilerine sendikal hakların tanınmasının kamu yararına aykırılık oluşturacağını düşünenlerin görüşlerine yer vermeden önce genel olarak kamu yararı kavramının ne anlama geldiğinin ortaya konulması gerekmektedir.

a) Kamu Yararı Kavramı ve Devletin Yükümlülüğü

İdare bir işlemde bulunurken her şeyden önce kamu yararını gözetmek zorundadır. Yani kamu yararı idarî işlemlerin genel amacıdır⁷⁴⁰. Kamu yararına yabancı her unsur, idarenin davranışını sakatlar ve hukuka aykırı hale getirir⁷⁴¹. Kamu yararının nerede ve ne olduğuna, nasıl somutlaştığına karar verme yetkisi aslen yasama organına aittir. Bunun yanında yargı organları da önlerine gelen uyuşmazlıklarda hukuk kurallarını yorumlayarak kamu yararının ne olduğunu tespit edebilir⁷⁴². Ancak İdare Hukukunda ve mahkeme kararlarında sıklıkla kullanılmasına rağmen kamu yararı kavramının açık ve net bir şekilde tanımlanamamaktadır⁷⁴³.

⁷³⁹ O. Glenn Stahl, *Public Personnel Administration*, 4. Baskı, Harper Brothers Baskı, New York, 1956, s. 309.

⁷⁴⁰ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 440; Çağlayan, 2017, s. 384; Derdiman, s. 166; Giritli v.d., s. 1276; Gözübüyük ve Tan, s. 367-368; Sancakdar, s. 345; Yayla, s. 140-142; Zabunoğlu, s. 379.

⁷⁴¹ Çağlayan, 2017, s. 384.

⁷⁴² Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 440.

⁷⁴³ Visalettin Pekiner, “Yönetimde Yetkinin Saptırılması”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 1, S. 3-4, 1968, s. 118.

Doktrinde Akyılmaz, Sezginer ve Kaya kamu yararı kavramının ayıklama metodu olarak adlandırılan bir metot ile ne anlama geldiğinin anlaşılabileceğini ifade etmektedir⁷⁴⁴. Buna göre İdarenin şu hallerde kamu yararı amacı dışında hareket ettiği kabul edilebilir⁷⁴⁵:

- Kişisel bir amaçla hareket edilmesi.
- Siyasal bir amaçla hareket edilmesi.
- Bir kişiye yarar sağlamak veya zarar vermek amacıyla hareket edilmesi.

Kamu görevlilerinin görevlerini icra ederken bu ve benzeri amaçlarla işlemler yapması kamu yararı gözetmediklerine karene olacaktır. Bu durum, o işlemleri hukuka aykırı hale getirecektir.

b) Kamu Görevlilerine Sendikal Haklar Tanınması Karşısında Kamu Yararı

Kamu görevlilerine sendikal haklar tanınması durumunda, bunların yaptıkları idarî işlemlerde kamu yararı amacından ziyade sendikalarının amaçları doğrultusunda hareket edebilecekleri kaygısı vardır. Özellikle Türkiye gibi ülkelerde sendikalar ile siyasî partilerin daha sıkı ilişkiler içinde olması bu kaygıyı artırıcı bir etkidir. Zira kamu görevlisinin, sendikasının yakın olduğu siyasî partinin politikalarına göre hareket etmeye çalışması ya da sendikasına fayda sağlama amacıyla idarî işlemler tesis etmesi çok uzak olmayan ihtimallerdir. Bu ihtimaller kamu görevlilerine sendikal haklar tanınmaması yönünde görüşü destekler niteliktedir.

Kamu görevlilerine sendikal haklar tanınması sonucunda, onların özellikle ücretlerine zam konusunda hükümete karşı toplu pazarlık gücünü kullanmalarına karşı kamu yararının bozulacağı yönünde de eleştiriler vardır. Buna göre, kamu görevlilerinin toplu pazarlık silahı ile hükümete karşı istedikleri şekilde ve yüksek oranda zam yapılması sonucu devletlerin bu bütçe açığını vatandaşlara vergi olarak yansıtabileceği belirtilmektedir⁷⁴⁶. Ancak unutulmamalıdır ki; kamu yararı sadece devlet bütçesinin korunmasından ibaret değildir. Klasik görüşe göre kamu görevlileri

⁷⁴⁴ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 441.

⁷⁴⁵ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 441; Çağlayan, 2017, s. 384-386; Zabunoğlu, s. 380-383.

⁷⁴⁶ Antene ve Grace Aboad, s. 110.

kamu yararının bekçileridir. Bundan dolayı korumakla yükümlü olduğu değerlere zarar vermemelidir⁷⁴⁷. Ancak kamu görevlilerinin çalışma şartlarındaki dayanılmaz zorluklar varsa, bu duruma rağmen kamu yararını korumaları da oldukça zor olacaktır. Böyle durumlarda kamu yararının daha sağlıklı işleyebilmesi için kamu görevlilerinin sorun ve şikayetlerinin dinlenmesi gereklidir. Kamu görevlilerinin taleplerinin yetkili mercilere iletilmesi hususunda sendikaların önemi ise yadsınamaz.

5. Kamudaki Hiyerarşik Düzene Aykırılık Oluşturacağı Düşüncesi

Hiyerarşi kelimesi Türkçeye, Fransızcadaki “*hiérarchie*” kelimesinden geçmiş olup; “*makam sırası, basamak, derece düzeni, aşama sırası*” anlamına gelmektedir⁷⁴⁸. Silsile-i meratip ya da meratipler silsilesi, yani mertebeler, rütbeler dizini olarak da kullanılan⁷⁴⁹ hiyerarşi kavramı, İdare Hukukunda bir teşkilat veya örgütteki çalışanlar ve yöneticiler arasındaki ilişkiyi belirlemek için kullanılır. Her bir teşkilatta (örgütte), bir piramit gibi, muhakkak bir en üst yönetici bulunur. Buna hiyerarşik amir denilir. Bu en üst amirin emrinde alta doğru, üstler ve astlar (amirler ve memurlar) yer alır. Üsttekine amir (mafevk), alttakine de memur (mâdûn) denilir⁷⁵⁰. Üstün ast üzerinde sahip olması gereken güce “hiyerarşi gücü”; bu güçten kaynaklanan yetkilerine de “hiyerarşi yetkileri” denilmektedir⁷⁵¹.

Hiyerarşi yetkisi kapsamında, hiyerarşik amirler astlar ve astların işlemleri üzerinde birtakım yetkiler kullanabilir⁷⁵². Bunlardan en önemlisi, hiyerarşik amirin astlarına emir ve talimat verme yetkisidir. Kamu görevlileri, amirlerinin emrine uymazsa emre itaatsizlik yaptırımı ile karşılaşır⁷⁵³. Bundan dolayı kamu

⁷⁴⁷ Tutum, 1968, s. 32.

⁷⁴⁸ Türk Dil Kurumu, Güncel Türkçe Sözlük. (Erişim)

http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.5aeb00e59099b8.68881332, 3 Mayıs 2018.

⁷⁴⁹ Çağlayan, 2017, s. 98; Günday, s. 81; Sancakdar, s. 377; Zabunoğlu, s. 139.

⁷⁵⁰ Onar, s. 598.

⁷⁵¹ Günday, s. 81.

⁷⁵² Memuriyete ilişkin yetkiler, disiplin işlemleri, denetim ve görev dağılımı ile emir ve talimat verme yetkileri hiyerarşik amirin astlar üzerinde kullandığı dört temel yetkidir. Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 210-215; Çağlayan, 2017, s. 100; Derdiman, s. 68-71; Giritli v.d., s. 248-252; Gözübüyük ve Tan, s. 154-155; Günday, s. 83-84; Sancakdar, s. 118-119; Zabunoğlu, s. 140-142.

⁷⁵³ Bunun tek istisnası Anayasada da düzenlenen kanunsuz emir durumudur. Anayasaya göre: “*Kamu hizmetlerinde herhangi bir sıfat ve suretle çalışmakta olan kimse, üstünden aldığı emri, yönetmelik, tüzük, kanun veya Anayasa hükümlerine aykırı görürse, yerine getirmez ve bu aykırılığı o emri verene bildirir. Ancak, üstü emrinde ısrar eder ve bu emrini yazı ile yenilerse,*

görevlileri için hiyerarşi düzeni ayrı bir öneme haizdir. Bu hiyerarşi kamu görevlilerinin kendi kurumları bakımından geçerlidir⁷⁵⁴. İdare Hukuku bakımından, başta devlet tüzel kişiliği olmak üzere her bir kamu tüzel kişisinin kendi içinde hiyerarşi ilişkisi bulunmaktadır⁷⁵⁵. Merkezi idarenin hiyerarşik yönden en üst makamı bakanlıklardır⁷⁵⁶. Diğer kamu tüzel kişilerinde en üst hiyerarşik amir, o teşkilatın başında bulunan kişidir. Örneğin belediyeler de belediye başkanı, üniversitelerde rektör en üst hiyerarşik amir konumundadır⁷⁵⁷. Tüzel kişilikler içindeki uyumlu işleyiş hiyerarşik sistem sayesinde gerçekleşir⁷⁵⁸.

Kamu görevlilerine sendikal haklar tanınması ve bunun neticesinde sendikal faaliyetlerde bulunmalarının “hiyerarşi” kavramına ters düşeceği ve devlet otoritesini parçalayacağı yönünde kaygılar vardır⁷⁵⁹. Böyle bir kaygıyı yersiz buluyoruz. Zira hiyerarşik düzen gereği kamu görevlileri, görevlerini ifa ederken amirlerinin emirlerine uymak zorundadır. Bu düzen, kamu hizmetlerinin daha iyi görülebilmesi ve aksamaması için elbette gereklidir. Ancak kamu görevlileri hiyerarşik amirlerin emrinde çalışan birer köle de değildirler⁷⁶⁰. Kamu görevlilerinin amirleri, kurumları veya çalışma şartlarıyla ilgili herhangi bir sorun yaşadığında hak talep edebilmeleri ve sorunlarını daha iyi duyurabilmeleri bakımından sendikal haklardan belirli düzeyde faydalanmalarının hiyerarşik düzene aykırılık oluşturmayacağı kanaatindeyiz. Ayrıca kamu görevlileri bireysel olarak sendikal haklarının tamamını kullanamaz. Örneğin grev hakkı ancak sendikanın kollektif kararıyla kullanılabilir. Bu da, kamu görevlisinin doğrudan hiyerarşik düzene baş kaldırdığı şeklinde

emir yerine getirilir; bu halde, emri yerine getiren sorumlu olmaz.” (m. 137/1). Benzer bir düzenleme 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nda da vardır (m. 11/2). Konusu suç teşkil eden emir ise, hiçbir şekilde yerine getirilmemelidir; yerine getiren kimse sorumluluktan kurtulamaz (AY m. 137/2, 657 S.K. m. 11/3).

⁷⁵⁴ Yayla, s. 284.

⁷⁵⁵ Çağlayan, 2017, s. 98.

⁷⁵⁶ Günday, s. 82; Sancakdar, s. 377.

⁷⁵⁷ Çağlayan, 2017, s. 99.

⁷⁵⁸ Çağlayan, 2017, s. 98.

⁷⁵⁹ Gülmez, 1996(a), s. 63; Tutum, 1968, s. 29.

⁷⁶⁰ Hiyerarşinin bir anlamda kamu görevlilerinin hareket serbestisini ve düşünce esnekliğini kaldırarak; kamu görevlilerinin, adeta amirlerin anlayışına göre kamu hizmetlerini ifa eden kişi konumuna soktuğu yönünde düşünceler de bulunmaktadır. Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s 209; Giritli v.d., 249.

yorumlanmamalıdır. Diğer taraftan temsil, demokrasinin bir gerekliliğidir ve kamu görevlileri sendikalarının idare nezdinde temsil edilmesi de önemlidir⁷⁶¹.

6. Kamu Hizmetlerinin Sürekliliği İlkesine Aykırılık Oluşturacağı Düşüncesi

Kamu hukukunun temel kavramlarından biri olan “kamu hizmeti”nin anayasa ve kanunlarda tanımı yapılmamaktadır⁷⁶². Yüksek mahkeme kararları⁷⁶³ ve doktrinde⁷⁶⁴ yapılan açıklamalardan hareketle şöyle bir kamu hizmeti tanımı yapabiliriz: Toplum için süreklilik arz eden, ortak ve genel bir ihtiyacın karşılanması için kamu hukuku tüzel kişilerince veya kamu denetimine tabi özel hukuk tüzel kişilerince yürütülen faaliyetlere kamu hizmeti denir.

Kamu hizmeti niteliğinde yürütülen faaliyetlere hâkim olan birtakım temel ilkeler bulunmaktadır. Bunlar doktrinde dört ana başlıkta sıralanmaktadır⁷⁶⁵: Süreklilik (devamlılık), bedava olması, değişebilirlik ve uyarlanma, yararlanmada eşitlik ve tarafsızlık.

Bizim konumuz bakımından üzerinde duracağımız kamu hizmetlerinin sürekliliği veya devamlılığı ilkesi ile anlatılmak istenen; söz konusu faaliyetin sürekli

⁷⁶¹ Tutum, 1968, s. 33. Disiplin Kuralları ve Disiplin Amirleri Hakkındaki Yönetmelik’te “*Hakkında disiplin soruşturması yürütülen Devlet memurunun üyesi olduğu sendikanın temsilcisi de bu maddede belirtilen disiplin ve yüksek disiplin kurullarında yer alır.*” (m. 4) şeklindeki düzenleme de buna örnek olarak gösterilebilir. Çağlayan, 2017, s. 554.

⁷⁶² Anayasanın 47, 70, 126/3, 128/1, 137/1’inci maddelerinde geçmesine rağmen kavramın herhangi bir tanımı yapılmamıştır.

⁷⁶³ AYM, E.N. 1994/70, K.N. 1994/65-2, K.T. 22.12.1994; AYM, E.N. 1994/71, K.N. 1995/23, K.T. 28.6.1995; AYM, E.N. 1994/43, K.N. 1994/42-2, K.T. 9.12.1994; AYM, E.N. 1985/2, K.N. 1985/16, K.T. 27.9.1985; Danıştay 13. Dairesi, E.N. 2008/5151, K.N. 2008/6509, K.T. 26.9.2008; Danıştay 1. Dairesi, E.N. 1992/79, K.N. 1992/294, K.T. 24.9.1992; Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, E.N. 1992/33, K.N. 1992/36, K.T. 26.10.1992.

⁷⁶⁴ Doktrindeki kamu hizmeti tanımlamaları için ayrıca bkz. Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 567-570; Atay, s. 588-590; Aydın Gülan, “*Kamu Hizmeti Kavramı*”, *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, S. 1-3 (Prof. Dr. Lütfi Duran’a Armağan Sayısı), 1988, s. 148; Çağlayan, 2017, s. 230-231; Derdiman, s. 77-78; Giritli v.d., s. 1193; Günday, s. 330-333; Gözübüyük ve Tan, s. 581-589; Sancakdar, s. 507-508; Süheyp Derbil, “*Kamu Hizmeti Nedir?*”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 7, S. 3, 1950, s. 28-36; Turgut Tan, “*Anayasa Mahkemesi Kararlarında Kamu Hizmeti Yaklaşımı*”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, S. 8, Ankara, 1991, s. 236; Yayla, s. 71-73; Yıldırım Uler, “*Anayasa Hukukunda ve İdare Hukukunda Kamu Hizmeti*”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, S. 15, 1998, s. 252-256; Yayla, s. 71; Zabunoğlu, s. 503-504.

⁷⁶⁵ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 571-573; Atay, s. 595-607; Çağlayan, 2017, s. 233-239; Derdiman, s. 81-88; Giritli v.d., s. 1203-1210; Gözübüyük ve Tan, s. 592-598; Günday, 334-337; Sancakdar, s. 509-510; Yayla, s. 73-82; Yayla, s. 73-82; Zabunoğlu, s. 516-518.

ve düzenli bir şekilde (aksatılmadan) yürütülmesidir⁷⁶⁶. Kamu hizmetlerinin sürekliliği ile hem zaman (kronolojik) bakımından hem de hizmetin içeriği (yoğunluk) bakımından süreklilik (devamlılık) ifade edilmektedir. Örneğin evlere elektrik, su, doğalgazın 24 saat verilmesi ilkin, bu kaynakların miktar ve yoğunluk olarak aynı seviyede verilmesi ikincisini oluşturur. Kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesi bu hizmetlere hiç ara verilmeyeceği, tüm hizmetlerin 24 saat verilmesi anlamlarına gelmemelidir. Sağlık, güvenlik, itfaiye, elektrik, iletişim vb. hizmetler imkân dahilinde 24 saat verilebilir (verilmelidir). Ancak eğitim-öğretim faaliyetleri, demiryolu veya hava ulaşımı gibi hizmetler belirli zaman dilimleri içerisinde verilmektedir⁷⁶⁷.

Kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesi ile kamu görevlilerine sendikal haklar tanınması arasındaki ihtilaf kamu görevlilerinin sendikal örgütlenme ve toplu pazarlık haklarının kullanımında değil; grev haklarının kullanımında söz konusu olmaktadır. Bu bakımdan kamu görevlilerinin topluca istifa edememesi kuralı, istifa eden memurun yerine yenisi atanana kadar görevine devam etme zorunluluğu⁷⁶⁸ ve kamu görevlileri için grev yasağının kabul edilmesi gibi birtakım kurallar getirilmiştir⁷⁶⁹. Özellikle grev yasağı bakımından kamu görevlilerinin statüsü özel sektörde çalışanların statüsünden farklı olduğu için bu kuralların getirildiği savunulmaktadır⁷⁷⁰.

Kamu görevlilerinin grev yasağı 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu⁷⁷¹ ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda açıkça düzenlenmektedir⁷⁷². Türk Ceza

⁷⁶⁶ Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 571-572; Atay, s. 595-598; Çağlayan, 2017, s. 234-235; Derdman, s. 81-82; Giritli v.d., s. 1204-1205; Gözübüyük ve Tan, s. 592-595; Günday, s. 334; M. Gözde Atasayan, **Kamu Hizmetlerinin Süreklilik ve Düzenlilik İlkesi**, XII Levha Yayınları, İstanbul, 2012, s. 67 vd.; Sancakdar, s. 509; Yayla, s. 73-76; Yayla, s. 73-76; Zabunoğlu, s. 516.

⁷⁶⁷ Benzer örnekler için ayrıca bkz. Akyılmaz, Sezginer ve Kaya, s. 571-572; Çağlayan, 2017, s. 234; Günday, s. 334; Yayla, s. 73-74.

⁷⁶⁸ Devlet Memurlarının Çekilmelerinde Devir ve Teslim Süreleri Hakkında Yönetmelik için bkz. RG. 3.12.1974, S. 15081.

⁷⁶⁹ Atay, s. 596-597; Çağlayan, 2017, s. 234; Derdman, s. 82; Giritli v.d., s. 1205; Gözübüyük ve Tan, s. 593; Günday, s. 335; Yayla, s. 74-75; Zabunoğlu, s. 516-517.

⁷⁷⁰ Gülmez, 1996(a), s. 106; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 38'den naklen; İsmet Giritli, **Kamu Yönetimi Teşkilatı ve Personeli**, 6. Bası, İstanbul, 1979, s. 305.

⁷⁷¹ “Devlet memurlarının kamu hizmetlerini aksatacak şekilde memurluktan kasıtlı olarak birlikte çekilmeleri veya görevlerine gelmemeleri veya görevlerine gelipte Devlet hizmetlerinin ve işlerinin yavaşlatılması veya aksatılması sonucunu doğuracak eylem ve hareketlerde bulunmaları yasaktır.” (m. 26). “Devlet memurlarının greve karar vermeleri, grev tertiplmeleri, ilan etmeleri, bu yolda propaganda yapmaları yasaktır.” (m. 27).

Kanunu'nun 260/2'inci maddesinde yer alan düzenleme ise konumuz açısından özel bir önem taşımaktadır. Bu düzenlemeye göre, *“Kamu görevlilerinin mesleki ve sosyal hakları ile ilgili olarak, hizmeti aksatmayacak biçimde, geçici ve kısa süreli iş bırakmaları veya yavaşlatmaları halinde, verilecek cezada indirim yapılabileceği gibi, ceza da verilmeyebilir.”* Bu hükümle kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesi ile kamu görevlilerinin mesleki ve sosyal konulara ilişkin hak ve hürriyetlerinin (aynı zamanda sendikal haklarının) korunması arasında bir “denge” kurulmaya çalışıldığı ifade edilmektedir⁷⁷³. Burada esas alınacak temel kriter; kamu görevinin terki ya da aksatılması ile kamu hizmetlerinin olumsuz anlamda etkilenip etkilenmediğidir. Maddenin gerekçesinde; *“görevin toplu olarak ve kısa bir süre için terkinin kamu hizmetinin yürütülmesi açısından oluşturduğu haksızlığın azlığı göz önünde bulundurularak, verilecek cezada indirim yapma veya ceza vermeme konusunda mahkemeye takdir yetkisi tanınmıştır. Ancak, bu takdir yetkisinin kullanılabilmesi için, görevin kısa bir süre terkinin hizmeti aksatmaması ve münhasıran kamu görevlilerinin mesleki ve sosyal hakları ile ilgili taleplerini ifade amacıyla yapılması gerekir.”* şeklinde bir açıklama yapılmıştır⁷⁷⁴. Madde gerekçesinde kullanılan “haksızlığın azlığı” ifadesini çok muğlak bulmaktayız. Nitekim Yargıtay'da bazı kararlarında bu hususa değinmiştir⁷⁷⁵. Kanaatimizce Kanunun 260/2'inci maddesindeki düzenlemede kamu hizmetlerinin bir şekilde görülmesi, yani aksamaması amacı güdülmüştür. Bunun gerçekleşmesi için kamu görevlilerinin greve giderken planlı bir şekilde hareket etmeleri ve kamu hizmetlerinin aksamaması için “nöbetçi personel” veya başka bir formül ile hizmetin sürekliliğini temin etmeleri gerekecektir.

Kamu hizmetlerinin sürekliliğinin zedelenmemesi için, kamu hizmetlerini “temel (hayati) hizmetler” ve “yan hizmetler” olarak ayrıma tabi tutabiliriz. Sağlık,

⁷⁷² “Hukuka aykırı olarak ve toplu biçimde, görevlerini terk eden, görevlerine gelmeyen, görevlerini geçici de olsa kısmen veya tamamen yapmayan veya yavaşlatan kamu görevlilerinin her biri hakkında üç aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir.” (m. 260).

⁷⁷³ Atasayan, s. 170.

⁷⁷⁴ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu Genel Gerekçesi ve madde gerekçeleri için bkz. 22. Dönem, 2. Yasama Yılı, TBMM Sıra Sayısı 664. (Erişim) <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d22/c059/tbmm22059119ss0664.pdf>, 14 Mayıs 2018.

⁷⁷⁵ “...suç tarihinde eyleme sanıklar dışında başka kamu görevlilerinin de katıldığına anlaşılmışa göre, sanıkların görevi terk etmelerinin geçici veya kısa süreli olup olmadığı, derslere girip girmedikleri, hangi zamanda eylemi gerçekleştirdiklerinin ayrıntılı olarak araştırılması ve sonucuna göre Türk Ceza Kanunu'nun 260/2'inci maddesinin uygulanıp uygulanmayacağına karar verilmesi...” Yargıtay 4. Ceza Dairesi, E.N. 2007/2829, K.N. 2007/5029, K.T. 28.5.2007.

güvenlik, ısınma (doğalgaz-elektrik), temizlik gibi insanların hayatlarını doğrudan etkileyen temel hizmetlerde çalışan kamu görevlileri için grev veya iş bırakma şeklindeki eylemler çok sıkı şartlar ve denetim altında mümkün kılınırken; yan hizmetlerde çalışan kamu görevlilerinin bu hakları kullanımı özel sektörde çalışanlar gibi serbest bırakılabilir. Çünkü taksi veya dolmuş şoförleri, fırın, özel güvenlik gibi bazı özel sektör çalışanlarının yaptıkları hizmet, çoğu kamu görevlilerinin yaptıkları hizmete göre daha temel niteliktedir. Buna rağmen saydığımız bu özel sektör çalışanlarının tüm sendikal hakları tanınmıştır. Yani temel hizmetler için kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesine tam riayet edilmesine özen gösterilmeli, hizmetin aksamaması için gerekli tedbirler alınmalıdır. Yan hizmetlerde çalışan kamu görevlilerinin grev hakkını kullanmasının ise kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesine aykırılık teşkil etmeyeceği ifade edilmektedir⁷⁷⁶. Ancak biz yine de yan hizmetlerde de belirli formüller ile hizmetin devamlılığının sağlanabileceğini düşünmekteyiz⁷⁷⁷.

7. Kamu Görevlilerinin Sendikal Haklarını Kötüye Kullanılabileceği Endişesi

Kamu görevlileri dahil herkes, temel hak ve hürriyetlerini kötü amaçlar için kullanabilir. Örnek olarak, farklı siyasî ve ideolojik görüşlere sahip belirli kamu görevlilerinin mevcut siyasî iradeye karşı kötü niyetli amaçlarla sendikal haklarını keyfi olarak kullanması durumu gösterilebilir. Bu ve benzeri olayların yaşanması elbette mümkündür. Ancak bu ve benzeri durumlar için başta Anayasa olmak üzere birçok kanunda belirli yaptırımlar düzenlenmiştir. Anayasanın “Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılamaması” başlıklı 14’üncü maddesinde şu düzenlemeler yer almaktadır:

“Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbirisi, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden

⁷⁷⁶ Gülmez, 1996(a), s. 107.

⁷⁷⁷ Bu önerilerimizi çalışmanın sonunda ayrıca açıklayacağız.

daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.”

Kamu görevlilerinin sendikal haklarını kötüye kullanmaları karşısında da Türk Ceza Kanunu başta olmak üzere, Devlet Memurları Kanunu, Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu gibi birçok kanunda yaptırımlar öngörülmüştür. Kanaatimizce de kamu görevlilerinin sendikal haklarını kötü amaçla kullanacakları kaygısı ile tüm kamu görevlilerinin sendikal haklarının yasaklanması insan hakları mantığı ile bağdaşmayacaktır⁷⁷⁸. Bunun yerine keyfi veya kötü niyetli kullananların cezalandırılması daha yerinde olacaktır. Böylelikle bu tür eylemlere karşı caydırıcılık etkisi de yaratılmış olur.

C. Kamu görevlileri sendikalarının Temel Amaçları

Kamu görevlilerinin sendikalaşmasına duyulan ihtiyaçlar, bu husustaki kaygılara karşı ağır basmış ve bunun neticesinde kamu görevlilerinin de sendikalaştığı görülmüştür.

Kamu görevlileri, sendikalaşma sürecinde işçi sınıfının deneyimlerinden fazlasıyla faydalanmıştır⁷⁷⁹. Kamu görevlilerinin sendikalaşması temelde işçi ve işveren sendikaları gibi üyelerinin ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumaktır. Ancak bunun yanında bazı özel amaçlarla da sendikalaştıkları görülmektedir. Kamu görevlileri sendikalarının ortak amaçları genel olarak şunlardır⁷⁸⁰:

- Kamu görevlilerini meşru zeminde temsil etmek.
- Kamu görevlilerinin statü, çalışma şartları ve tüm özlük haklarını ıslah etmek.
- Kamu hizmetlerinin kalitesini yükseltmek.
- Kamu görevlileri arasında dayanışmayı arttırmak.
- Kamu görevlileri ile Devlet otoritesi arasında uzlaşi sağlamak.

⁷⁷⁸ Bu durum için “pire için yorgan yakmak” deyimini oldukça uygundur.

⁷⁷⁹ Özer, s. 122.

⁷⁸⁰ Turan, s. 5-7; Tutum, 1968, s. 34.

Bu amaçları gerçekleştirmek için kullanılan araç ve yöntemler de şöyle sıralanabilir:

- İdare ve yasama organına karşı kollektif temsil,
- Basın-yayın ve farklı araçlarla sesini duyurma,
- Hizmet ve yardımlaşma faaliyetleri,
- Eğitim faaliyetleri,
- Sosyal Faaliyetler.

II. DÜNYA'DA KAMU GÖREVLİLERİ SENDİKACILIĞI

Günümüzde kamu hizmetleri çeşitlilik kazanmış, kamu hizmeti kavramı boyut değiştirmiş, ekonomik ve sosyal ihtiyaçların etkisiyle kamu hizmetlerinin önemli bir bölümü iş sözleşmesiyle çalışanlarca (taşeron) yürütülmeye başlanmıştır. Böylece kamu hizmetlerinin görülmesi çalışma ilişkisinin ayırt edici unsuru olmaktan çıkmıştır⁷⁸¹. Bu sebeple bugün Dünya'da demokratik ülkelerin hemen hepsinde kamu görevlilerine sendikal haklar belirli ölçüde tanınmaktadır.

Devletler, kamu görevlileri sendikalarını toplumsal gelişme ve olguların dayatmasıyla ilk başlarda fiilen hoşgörüyü karşılamak zorunda kalmışlar daha sonraları yasal düzenlemelerle resmi olarak tanımışlardır⁷⁸². Sendikal hakların kazanım süreci de her hak ve hürriyette olduğu gibi uzun mücadelelerin ürünüdür. İkinci Dünya Savaşı'nın sona ermesiyle başlayan demokratikleşme akımının bir parçası olarak sosyal ve ekonomik hakların gelişimi, kamu görevlilerinin sendikal hak edinmesinin önünü açmıştır. Günümüzde hemen her ülke kamu görevlilerinin sendikalaşmasına müsaade etmektedir⁷⁸³. Kimi ülkeler kamu görevlilerine sadece sendikal örgütlenme hakkını tanıyıp toplu pazarlık ve grev haklarını kısıtlamaktayken; kimi ülkeler bu hakların tamamını (belirli grup kamu görevlileri haricinde) tanımaktadır. Bu ülkelerin bir kısmı bu düzenlemeleri anayasaları ile yaparken; bir kısmı kanun ve daha alt hukukî normlarla yapmaktadır.

⁷⁸¹ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 38.

⁷⁸² Birleşik Krallık ve İsveç bu durumun istisnasıdır. Bu ülkelerde hükümetler fiili durumu beklemeksizin yasal düzenlemeler yapmışlardır. Gülmez, 1996(a), s. 43.

⁷⁸³ ILO raporlarına göre kamu görevlilerinin sendikal örgütlenmesini ilke olarak tanımayan ülkelerin sayısı oldukça azdır. 1932'den bu yana hazırlanan ILO tavsiye raporlarına ulaşmak için bkz. (Erişim) <http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09661/>, 2 Haziran 2018.

Çalışmamızın bu bölümünde Fransa, Almanya, İngiltere, ABD ve İsveç olmak üzere beş farklı ülkeyi inceleyeceğiz. Türk İdare Hukuku'nun büyük ölçüde Fransız idare hukukundan etkilendiği bilinmektedir. Nitekim Türkiye'de kamu görevlilerinin statüsü ile Fransa'daki durum da benzerlik göstermektedir. Bu sebeple bu ülkede kamu görevlilerinin sendikal haklarını incelememizin çalışmamız açısından faydalı olacağı kanaatindeyiz. Almanya'yı incelememizin sebebi Dünya'nın ileri demokrasilerinden biri olarak gösterilmelerine ve kişi hak ve hürriyetleri ile sosyal devlet olgusuna fazlasıyla önem vermelerine rağmen kamu görevlilerinin önemli bir bölümüne toplu sözleşme ve grev hakları tanımamalarıdır. Yine ayrıca Türkiye gibi ILO Sözleşmeleri, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa Sosyal Şartı'nı onaylayarak iç hukuklarında kabul etmelerine rağmen gerekli düzenlemeleri yapmamaları da ilgimizi çekmiştir. Dünya'da sendikacılık hareketlerinin ilk görüldüğü ülke olan İngiltere ise Anglo-Sakson Hukuku ve *common-law*'un başat temsilcisi olması sebebiyle ayrıca incelemek istediğimiz başka bir ülkedir. ABD ise kamu görevlilerine sendikal haklar tanınması hususunda, kuruluşuna hâkim olan liberal hürriyetçi anlayıştan uzakta bir düşünce ile daima temkinli yaklaşmıştır. Bu ülkenin gerek federal devlet anlayışı gerekse de başkanlık hükümet sistemi ile yönetildiği için, kendine özgü karar alma mekanizmaları vardır. Bu kapsamda ABD'yi de inceleme ihtiyacı hissettik. Son olarak, İsveç'i seçmemizin de bazı sebepleri vardır. Öncelikle İsveç, Dünya'da sendikalaşma oranı en yüksek olan ülkedir (%83). Ayrıca İsveç'te sendikal hakların hepsi (örgütlenme, toplu pazarlık ve grev hakkı) her şeyden önce bir insan hakkı ve demokratik yönetimin bir ürünü olarak tüm kamu görevlileri dahil herkes için kabul edilmektedir⁷⁸⁴.

A. FRANSA

1. Tarihi Gelişimi

Fransa'da kamu görevlileri sendikacılığı⁷⁸⁵ Birinci Dünya Savaşı'ndan sonra başlamışsa da asıl gelişimi İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra olmuştur⁷⁸⁶. Bu dönemde

⁷⁸⁴ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 473.

⁷⁸⁵ Fransa'da işçi sendikacılığının gelişimi için ayrıca bkz. Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 2-4; Işıklı, 2013, s. 122-123; Mahiroğulları, 2013, s. 118-122.

⁷⁸⁶ Fransa'da da kamu görevlileri sendikacılığı, işçi sendikacılığına göre oldukça geç başlamıştır. Bu gecikmenin en önemli sebebini Fransız Danıştay'ı 1922 yılında verdiği bir kararında şu sözlerle ifade etmektedir: “Yönetim hiyerarşisinde sınıf mücadelesi olmaz. Bu sebeple memur sendikası da olmaz. Çünkü sendikal oluşum sınıf mücadelesi fikrine dayanır.” Mahmut Arslan,

sendikacılık hareketlerinin ortaya çıkardığı siyasî baskı ve Duguit gibi Fransa'nın önde gelen hukukçularının başlattığı akımın, devlet imajını değiştirmesi sonucu kamu görevlilerine sendikal haklar tanınmıştır⁷⁸⁷. İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra 13.10.1946'da yapılan halkoylaması ile kabul edilen IV. Cumhuriyet Anayasası'nda kamu görevlileri dahil herkes için sendikal haklar güvence altına alınmıştır⁷⁸⁸. Bu Anayasanın Başlangıç kısmında yer alan “*Her kişi, haklarını ve menfaatlerini sendika faaliyetiyle savunabilir ve dilediği sendikaya katılabilir*” ifadesiyle, kamu görevlileri dahil tüm çalışanlar ve işverenler için sendikal örgütlenme hakkının tanındığı görülmektedir. Takip eden paragrafta da “*Grev hakkı, onu düzenleyen kanunlar çerçevesi içinde kullanılır. Her işçi⁷⁸⁹ temsilcileri marifetiyle iş şartlarının toplulukla tespitine ve teşebbüslerin yönetimine iştirak eder*” denilmektedir (p. 7). Anayasada işaret edilen kanun aynı yıl çıkartılan Genel Memurluk Kanunu'dur. Bu Kanun ile kamu görevlilerine sendikal haklar tanındığı ifade edilmektedir⁷⁹⁰.

2. Yasal Düzenlemeler

Halen yürürlükte olan 4.10.1958 tarihli V. Cumhuriyet Anayasası'nda⁷⁹¹ sendikal haklarla ilgili olarak sadece bu hakların kanunla düzenleneceği belirtmekle yetinilmiştir. Anayasa'nın 34'üncü maddesinde “*Kanunlar, aşağıda belirtilen konulara ilişkin kuralları belirler*” denildikten sonra hangi konuların kanunlarla belirleneceği tahdidi olarak sayılmıştır. Bunlardan biri de “*çalışma, sendika ve sosyal güvenlik hakkı*” olarak belirtilmektedir. Bunun dışında Anayasada toplu pazarlık ve greve ilişkin herhangi bir düzenleme yoktur.

“Dünya’da ve Türkiye’de Kamu Sendikacılığı”, *Kamu’da Sosyal Politika Dergisi*, c. 3, S. 10, 2009, s. 55. Daha sonra Dünya’da yaşanan demokratik gelişmelerden etkilenen Fransa’da Danıştay’ın bu görüşü değişmiştir.

⁷⁸⁷ Brian Chapman, *İdare Mesleği Avrupa Devlet Memurluğu*, TODAİE Yayınları No: 114, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970, s. 129.

⁷⁸⁸ 1946 Fransa Anayasasının Türkçe çevirisi için ayrıca bkz. Bülent Nuri Esen, “Fransa Cumhuriyeti Anayasası”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 5, S. 1, 1948, s. 1-17.

⁷⁸⁹ Başka bir eserde bu düzenlemede yer alan ifadenin “işçi” değil “çalışan” olduğu belirtilmektedir. Gülmez, 1996(a), s. 20.

⁷⁹⁰ Gülmez, 1996(a), s. 19-20.

⁷⁹¹ Anayasanın Türkçe çevirisi için bkz. Ramazan Çağlayan, “4 Ekim 1958 Fransız Anayasası”, *Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, S. 10, 2005, s. 127-143. Anayasa’nın resmi İngilizce çevirili metni için ayrıca bkz. (Erişim)

<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/english/constitution/constitution-of-4-october-1958.25742.html>, 8 Mart 2018.

Nitekim bu konudaki düzenlemeler Çalışma Kanunu (*Code du Travail*)⁷⁹² olarak adlandırılan genel nitelikli bir kanunda yer almaktadır. Kanunda kamu görevlilerinin grev hakkı dahil sendikal hakları ayrı bir bölümde özel olarak düzenlenmiştir. “Kamu Hizmetlerinde Özel Hükümler (*dispositions particulières dans les services publics*)” başlığı altındaki düzenlemeler Kanunun L2512-1 ile L2512-5 maddeleri arasında yer almaktadır⁷⁹³. Genel nitelikli bu Kanundaki düzenlemelerin daha detaylı hali özel nitelikteki 13.7.1983 tarih ve 83-634 sayılı Kamu Görevlilerinin Hak ve Yükümlülükleri Hakkında Kanun’da yer almaktadır⁷⁹⁴.

Kamu Görevlilerinin Hak ve Yükümlülükleri Hakkında Kanun kamu görevlilerinin sendikal haklarını ayrıntılı olarak düzenlemektedir. Bunun yanı sıra Kanun’da kamu personel rejimi ve kamu görevlileriyle ilgili tüm konular düzenlenmektedir. Fransa’da kamu görevlilerinin sendikal haklarını açıklamadan önce bu ülkedeki kamu personel rejimi hakkında kısaca bilgi vermekte fayda görüyoruz.

3. Kamu Personel Rejimi⁷⁹⁵

Fransa’da kamuda çalışanların bir kısmı özel hukuka tabi olarak bir kısmı da kamu hukukuna tabi olarak çalışmaktadır. Kamu hukukuna tabi olarak çalışanlar geniş anlamda kamu görevlilerini oluşturmaktadır. Kamu hukukuna tabi olarak çalışanlar kendi içerisinde iki ayrı gruba ayrılmıştır: 1) Kamu hukukuna tabi sözleşme ile istihdam edilenler, 2) Kanunla belirlenmiş statü hukukuna tabi olarak çalışanlar.

Kamu hukukuna tabi sözleşme ile çalışanlar idarî kamu hizmetlerinde bulunanlardan oluşur. 13.7.1983 tarih ve 83-634 sayılı Kamu Görevlilerinin Hak ve Yükümlülükleri Hakkında Kanunla belirlenmiş statü hukukuna tabi kamu görevlileri

⁷⁹² Fransızca orijinal yazımı “*code du travail*” şeklindedir. Fransız Kanunlarına şu adresten ulaşılabilir: (Erişim) <https://www.legifrance.gouv.fr/>, 8 Mart 2018.

⁷⁹³ Kanunun bu bölümünün Fransızca orijinali için bkz. (Erişim) https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?sessionId=442390740F3F20795D1A7C3F9D90E526.tplgfr41s_2?idSectionTA=LEGISCTA000006177989&cidTexte=LEGITEXT000006072050&dateTexte=20180603, 2 Haziran 2018.

⁷⁹⁴ Fransızca orijinal yazımı: “*Loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires*” şeklindedir.

⁷⁹⁵ Konu hakkında daha fazla bilgi için bkz. Fatma Didem Sevgili Gençay, “Fransa’da Kamu Personel Rejimi”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 5, S. 1, 2014, s. 226-231.

de kendi içinde üç ayrı gruba ayrılmıştır: a) Memurlar, b) Stajyerler, c) Yardımcı personel.

Memurlar, kamu hizmetinde daimî bir göreve/kadroya asaleten atanmış kişilerdir. Stajyerler, memur kadrosuna atanmış ancak bu görevi sürekli olarak devam edecek şekilde henüz hak kazanmamış kişilerdir. Stajyerler belirli koşulları sağladıktan sonra memuriyete geçerler. Yardımcılar ise memurlar tarafından yerine getirilmesi beklenmeyen geçici ya da dönemsel işleri yerine getiren kişilerdir.

4. Kamu Görevlilerinin Sendikal Haklarının Kapsam ve İstisnaları

a) Kapsam

Fransa’da kamu görevlilerine sendikal hakların hepsi tanınmıştır. Kamu Görevlilerinin Hak ve Yükümlülükleri Hakkında Kanunun 8 ile 10’uncu maddeleri arasında kamu görevlilerinin sendikal örgütlenme, toplu görüşme yapma ve sözleşme imzalama ile grev hakları düzenlenmektedir.

Sendikal örgütlenme hakkı: Kanunda örgütlenme hakkı kamu görevlileri için güvence altına alınmıştır. Buna göre kamu görevlileri sendikal örgütlerini serbestçe kurabilir, birleştirebilir ve sürdürebilirler (m. 8/1). Kanunda sendikal örgütlerin dava ehliyeti olduğu da ayrıca belirtilmektedir (m. 8/1).

Toplu görüşme yapma hakkı: Kamu görevlilerinin çalışma hayatıyla ilgili hemen her durum toplu görüşmeye konu olabilecektir. Kanuna göre kamu görevlileri sendikaları, maaş zamlarının ve ücretlendirmeye ilişkin diğer konuların belirlenmesinden önce ulusal düzeyde hükümet ile görüşme yapma yetkisine sahiptir. Yine Kanuna göre bu görüşmelerde başta ücret olmak üzere çalışma hayatına ilişkin tüm soru ve sorunlar tartışılabilir (m. 8/3). Görüldüğü üzere toplu görüşme yapma hakkı kolektif olarak kullanılabilir nitelikte olup, sadece sendikalara tanınmıştır.

Toplu sözleşme imzalama hakkı: Kamu görevlileri sendikaları ile hükümet arasında yürütülen toplu görüşmeler sonucunda tarafların anlaşarak toplu sözleşme imzalaması durumunda, mutabakat metninin hukukî bağlayıcılık kazanabilmesi için hükümet tarafından ayrı bir düzenleyici işlemle yayımlanması gerekir. Bu sürecin

sonunda tarafların anlaşamaması durumunda ise hükümete tek taraflı olarak ücret belirleme yetkisi tanınmıştır⁷⁹⁶. Görüldüğü üzere toplu görüşmelerin hükümet üzerinde bir baskı aracı olarak kullanılması oldukça zordur. Bundan dolayı kamu görevlileri taleplerini hükümete kabul ettirebilmek için etkili bir araç olarak grev hakkını kullanmaktadır.

Grev hakkı⁷⁹⁷: Kamu Görevlilerinin Hak ve Yükümlülükleri Hakkında Kanun'da kamu görevlilerinin grev hakkı olduğu, bu hakkın ilgili kanunlar uyarınca kullanılacağı belirtilmektedir (m. 10). Grev konusunda ilgili kanun, Çalışma Kanunu'dur. Çalışma Kanunu'nda grevle ilgili düzenlemeler L2512-2'inci maddede yer almaktadır. Buna göre; ulusal düzeyde, mesleki kategoride veya ilgili işletme, kuruluş veya hizmette temsilci bir sendika, en az beş gün öncesinden ilgili idareye greve gitme sebeplerini de belirterek greve gidileceğini bildirmek zorundadır. Ayrıca grevin yeri, tarihi, başlama saati ile ne kadar süreceği de ilgili idareye ayrıca bildirilmek zorundadır. Grevde bulunan kamu görevlilerinin çalıştığı hizmet ve grev süresine göre maaşlarından “ücretsiz bulunmama” şeklinde bir kesinti yapılmaktadır⁷⁹⁸. Bu kesinti greve gidilen her bir gün için, maaş ve aile yardımlarını⁷⁹⁹ da kapsamaktadır (L2512-5).

Kanundaki düzenlemelerden anlaşılacağı üzere Fransa'da kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesi ile kamu görevlilerinin grev hakkı arasında bir denge kurulması amaçlanmıştır.

b) İstisnalar

Fransa'da tüm kamu görevlilerinin sendikal hakları aynı ölçüde tanınmamıştır. Ancak sınırlandırmalar, Çalışma Kanunu ve Kamu Görevlilerinin Hak ve Yükümlülükleri Hakkında Kanun'da değil, belirli kamu görevlilerinin kendi özel kanunlarında yapılmaktadır.

⁷⁹⁶ Hakan Cindemir, “Kamu Görevlileri Sendikacılığında İngiltere, Fransa, Almanya ve İsveç Örnekleri”, *Gaziantep University Journal of Social Sciences*, c. 2, S. 16, 2017, s. 557.

⁷⁹⁷ Fransa'da kamu görevlilerinin grev hakkının tanınmasında Fransız Danıştay'ının etkili olduğu ifade edilmektedir. Fransız Danıştay'ı IV. Cumhuriyet (1946) Anayasasında grev hakkının bir temel hak ve hürriyet olarak nitelendirilmesinden hareketle, hakkın kötüye kullanılmaması ve kamu düzenini bozmamak şartıyla kullanılabileceği yönünde bir içtihat geliştirmiştir. İçtihadın tanıdığı bu hak, sonraki yıllarda kanuni düzenlemelerle desteklenmiştir. Atay, s. 597.

⁷⁹⁸ Sevgili Gençay, s. 236-237.

⁷⁹⁹ “...concertée du travail entraîne pour chaque journée une retenue du traitement ou du salaire et de ses compléments autres que les suppléments pour charges de famille.” (L2512-5).

Fransa’da kamu görevlileri arasında asker, polis, sağlık görevlileri, cezaevi görevlileri, havaalanı uçuş görevlileri ve mülki amirlerin belirli sendikal haklarının farklı düzeyde sınırlandırıldığı ifade edilmektedir⁸⁰⁰.

Askerlerle ilgili temel kanuni düzenleme Savunma Kanunu’dur (*code de la défense*). Kanunun askeri personelin hak ve yükümlülüklerinin (*droits et obligations*) düzenlendiği kısmına bakıldığında, askeri personelin sendikal örgütlenme dahil tüm sendikal haklardan kısıtlandığı görülmektedir (L4121-1 à L4121-8)⁸⁰¹.

Fransa’da polislerle ilgili temel kanuni düzenleme 28.9.1948 tarih ve 48-1504 sayılı Polis Personelinin Özel Statüsü Hakkında Kanun’dur (*relative au statut spécial des personnels de police*). Kanuna göre polislerle sendikal örgütlenme hakkı tanınmış ancak disiplinin ve kamu hizmetlerinin aksamasına mâni olacağı gerekçesiyle grev hakları yasaklamıştır (m. 2).

Sağlık görevlilerinin ise grev hakkı dahil sendikal hakları tanınmakla beraber, hizmetin hayati önemi göz önünde bulundurularak birtakım önlemler getirilmiştir. Buna göre hastanelerde greve gidilmesi durumunda sağlık hizmetlerinin aksatılmaması gerekir. Fransız Danıştay’ının verdiği karara göre sağlık hizmetlerinin aksama durumu söz konusu olduğunda grevin derhal durdurulması gerekmektedir⁸⁰².

Fransa’da kamu görevlilerinin çoğunluğuna tanınan sendikal haklara karşılık devlete lokavt hakkı tanınmamıştır. Bu durum kamu personel rejimine hâkim olan statü hukukunun doğal bir sonucudur⁸⁰³. Türk hukukunda da geçerli olan bu hukuka

⁸⁰⁰ Cindemir, s. 556-558; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 472-473; Sevgili Gençay, s. 237-238.

⁸⁰¹ Fransa’da bir jandarma personelinin 2008 yılında kurduğu bir derneğin sendikaya benzediği iddiasıyla kurucu ve askeri personel olan üyelerinin dernekten ayrılmaları istenmiş ve Fransız Danıştay’ı idarenin bu yöndeki kararını hukuka uygun bulmuştur. Davanın İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi’ne taşınması üzerine Mahkeme, bu yönde bir uygulamayı İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’nin 11’inci maddesine aykırı bularak hak ihlali kararı vermiştir. Mahkeme kararında askeri personelin sendikal hakları üzerinde mesleğin hassasiyeti gereği önemli kısıtlamaların yapılabilmesinde bir aykırılık görmemekle beraber; sendikal örgütlenme hakkının tamamen yasaklanmasında hak ihlali görmektedir. İHAM, Matelly v. Fransa Davası, Başvuru No: 10609/10, K.T. 2.10.2014. Aynı kararda, benzer şekildeki “Adefdromil v. Fransa Davası, Başvuru No: 32191/09, K.T. 2.10.2014” kararı da sonuçlandırılmıştır. Her iki kararın Türkçe özet metni için bkz. (Erişim)

[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{"tabview":\["document"\],"itemid":\["001-169112"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{), 9 Mart 2018.

⁸⁰² Conseil d’Etat, E.N. 92162, K.T. 7.1.1976. Karar için bkz. (Erişim)

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?idTexte=CETATEXT000007649915>, 9 Mart 2018.

⁸⁰³ Cindemir, s. 558.

göre kamu görevlilerinin iş güvenceleri vardır. Sadece kanunla belirlenen özel durumlarda kamu görevlilerinin görevlerine son verilebilir.

B. ALMANYA

1. Tarihi Gelişim

Almanya, Sanayi Devrimi'nin etkisiyle hız kazanan sendikalaşma hareketinden etkilenmiş ve bu ülkede 19'uncu yüzyılda sendikal örgütlenmeler kurulmuştur⁸⁰⁴. Birinci Dünya Savaşı'ndan sonra kabul edilen 11.8.1919 tarihli Weimar Anayasası⁸⁰⁵ bir taraftan getirmiş olduğu koruma rejimi ile sağlık, çalışma, aile ve meslek grupları ile eğitim hakkını güvence altına alırken; diğer taraftan çalışma şartlarının çalışanlar ile işveren arasında beraber araştırılması ve çalışanların korunmasını amaçlamıştır⁸⁰⁶. Anayasa'da çalışanlara sendikal örgütlenme hakkı (m. 159⁸⁰⁷) ve sendikaların işverenlerle çalışma koşullarını belirleyebilme hakkı (m. 165⁸⁰⁸) tanınmıştır.

Almanya'da 30 Ocak 1933'de yapılan genel seçimlerde Adolf Hitler'in başkanı olduğu Nasyonel Sosyalist Alman İşçi Partisi (*Nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei*⁸⁰⁹) ezici bir çoğunlukla iktidara gelmiştir. Naziler, çalışma hakları dahil tüm kişi hak ve hürriyetlerini sadece devlet menfaatlerine hizmet ettiği sürece kabul etmiş, onun dışında yok saymışlardır⁸¹⁰. Tam bir diktatörlükle yönetilen bu yılların ardından Almanya henüz Birinci Dünya Savaşı'nın yaralarını tam olarak saramamışken yeni bir Dünya savaşına girmiştir. İkinci Dünya Savaşı'ndan da mağlup ayrılması ile Nazi devri tamamen sona ermiş, Savaşın galip devletleri⁸¹¹

⁸⁰⁴ Almanya'da sendikacılığının gelişimi için ayrıca bkz. Işıklı, 2013, s. 124-125; Mahiroğulları, 2013, s. 101-104.

⁸⁰⁵ Weimar Anayasası'nın İngilizce tam metni için bkz. (Erişim)

http://www.zum.de/psm/weimar/weimar_vve.php, 4 Aralık 2017.

⁸⁰⁶ Nihat Bulut, "Küreselleşme Sosyal Devletin Sonu mu?", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 52, S. 2, 2003, s. 177.

⁸⁰⁷ "The right to form unions and to improve conditions at work as well as in the economy is guaranteed to every individual and to all occupations. All agreements and measures limiting or obstructing this right are illegal."

⁸⁰⁸ "Workers and employees are called upon to participate, on an equal footing and in cooperation with the employers, in the regulation of wages and working conditions as well as in the economic development of productive forces."

⁸⁰⁹ "Nazi" olarak da bilinir.

⁸¹⁰ Orhan Kürkçüer, "Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasası ve Bu Anayasayı Meydana Getiren Amiller", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, c. 22., S. 1-4, 1957, s. 97-98.

⁸¹¹ Bir tarafta İngiltere, Fransa ve ABD diğer tarafta SSCB'nin Almanya üzerinde farklı emelleri vardı. Bunun neticesinde SSCB'nin etki alanında bulunan yerler Doğu Almanya olarak bilinen

Almanya için demokratik yeni bir anayasa hazırlıklarına başlamıştır. Çalışmalar sonucu 23.5.1949 tarihli Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasası kabul edilerek yürürlüğe girmiştir⁸¹². Almanya’da kamu görevlilerinin sendikal haklarına ilişkin temel kanuni düzenleme bu Anayasadır.

2. Yasal Düzenlemeler

Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasasına göre, “*Çalışma koşullarını ve ekonomik koşulları korumak ve geliştirmek için sendika kurma hakkı herkes ve bütün meslekler için güvence altındadır.*” (m. 9/3). Anayasa’daki bu hükmün lafzi yorumuna göre; asker ve polis gibi kolluk kuvvetleri dahil tüm kamu görevlileri ve hatta yabancıların da sendikal örgütlenme hakkı vardır. Ancak Anayasada bu hüküm dışında konuyla ilgili başka bir yasal düzenleme yoktur. Almanya’da bu alan Yüksek Mahkeme kararlarıyla düzenlenmektedir⁸¹³.

Kamu görevlilerinin sendikal haklarına geçmeden önce bu ülkedeki kamu personel rejimi hakkında kısaca bilgi vermekte fayda görüyoruz.

3. Kamu Personel Rejimi

Almanya’da kamu görevlileri “*beamte*” olarak adlandırılan ve daimî hizmetlerde kadrolu olarak çalışan memurlar ile “*angestellte*” olarak adlandırılan ve yardımcı hizmetlerde sözleşmeli olarak çalışanlar olmak üzere iki gruba ayrılmaktadır. Bu iki grubun dışında bir de kamuda istihdam edilen işçiler (*arbeiter*)

Demokratik Alman Cumhuriyeti (*Deutsche Demokratische Republik*) olarak; İngiltere, Fransa ve ABD’nin nüfusunda bulunan yerler ise Batı Almanya olarak bilinen Almanya Federal Cumhuriyeti (*Bundesrepublik Deutschland*) şeklinde ayrılarak iki farklı devlet kurulmuştur. 1990 yılında Doğu Almanya, Batı’ya katılarak Almanya Federal Cumhuriyeti çatısı altında birleşmişlerdir. Tahir Muratoğlu, “Almanya Federal Cumhuriyeti’nde Devlet Yapılanması”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 18, S. 2, 2014, s. 299-300.

⁸¹² Anayasa’nın güncel tam metni için bkz. (Erişim)

<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80207000.pdf>, 4 Aralık 2017. Bu Anayasa Almanya’nın Bonn şehrinde yapılan parlamenterler toplantı sonrası kabul edildiği için “Bonn Anayasası” olarak da bilinir.

⁸¹³ Cindemir, s. 561.

vardır⁸¹⁴. Almanya’da kamu görevlilerinin yarısından fazlasının “*angestellte*” grubunda yer aldığı ifade edilmektedir⁸¹⁵.

4. Kamu Görevlilerinin Sendikal Haklarının Kapsam ve İstisnaları

Almanya’da kamu görevlilerinin sendikal örgütlenme hakkı vardır. Ancak toplu sözleşme ve grev hakları sınırlandırılmıştır. Yukarıda da ifade edildiği üzere, bu sınırlandırmalar ne bir Anayasa hükmüne ne kanunlara dayanmaktadır; Yüksek Mahkeme içtihatları doğrultusunda oluşmuş bir alandır⁸¹⁶.

Alman Anayasa Mahkemesi (*Bundesverfassungsgericht*) 1958 yılında vermiş olduğu bir kararında memurların (*beamte*) grev yapamayacağı ve bunun memurların durumunu düzenleyen Anayasanın 33’üncü maddesine⁸¹⁷ aykırı olacağını ifade etmiştir⁸¹⁸. Bununla beraber zaman içerisinde uygulamada bu katılık terk edilerek yaşam için temel ihtiyaç maddelerini ve hizmetlerini üreten işletmelerde çalışmamak ve kamu gücünü kullananlar arasında olmamak kaydıyla kamu kurum ve kuruluşlarında çalışan işçi ve hizmetlilere (*angestellte*) grev hakkı tanınmıştır⁸¹⁹. Bunlar için tanınan grev hakkı Anayasa ve kanunlarla değil, yine mahkeme kararıyla tanınmış haklardır.

Toplu sözleşme hakkı: “*Beamte*” olarak adlandırılan kamu görevlileri “devletin hizmetkârı” olarak görülür ve bunların toplu sözleşme yapma hakları yoktur. “*Angestellte*” olarak adlandırılan grubun ise iki tür toplu sözleşme yapma hakkı vardır. Birincisi uzun yıllar yürürlükte kalan “çerçeve” toplu sözleşmelerdir ve

⁸¹⁴ Konuyla ilgili daha fazla bilgi için ayrıca bkz. Selim Çapar, “Almanya’da Kamu Personeli Sistemi”, *Türk İdare Dergisi*, S. 466, 2010, s. 51. Aynı çalışmaya şu adresten de ulaşılabilir: (Erişim) <http://www.arem.gov.tr/almanyada-kamu-personel-sistemi>, 17 Mart 2018.

⁸¹⁵ Giuseppe Casale ve Joseph Tenkorang, *Public Service Labour Relations: A Comparative Overview*, ILO Yayınları, Genova (İsviçre), 2008, s. 22. Bu çalışmaya ayrıca şu adresten de ulaşılabilir: (Erişim) http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---lab_admin/documents/publication/wcms_112942.pdf, 13 Mart 2018.

⁸¹⁶ Cindemir, s. 561.

⁸¹⁷ Federal Almanya Anayasası m. 33/4-5: “*Egemenlik hak ve yetkilerinin yerine getirilmesi, esas itibarıyla, daimî bir görev olarak idarî iş ve sadakat ilişkisinde bulunan kamu görevlilerine bırakılır. Kamu hizmetleri hukuku, memurluğun gelenek ve adetlerini göz önüne alınarak düzenlenir ve geliştirilir.*”

⁸¹⁸ Alman Anayasa Mahkemesi (*Bundesverfassungsgericht*), K.N. 1 BvR 1/52; 1 BvR 46/52, K.T. 11.6.1958. Kararın Almanca orijinali tam metnine ulaşmak için ayrıca bkz. (Erişim) <https://opiniojuris.de/entscheidung/1016>, 17 Mart 2018.

⁸¹⁹ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 472.

bunlar iş süresi gibi daha kalıcı konular için imzalanır. İkincisi, bir yıl gibi kısa süreliğine imzalanan ve ücretle ilgili sözleşmedir⁸²⁰.

Grev hakkı: “*Angestellte*” olarak adlandırılan grup ile kamuda istihdam edilen işçilere grev hakkı tanınmışken “*Beamte*” olarak adlandırılan grup ile kilise çalışanlarına hiçbir şekilde grev hakkı tanınmamıştır. Grev hakkı tanınmayan bu çalışanların Devletle ayrı bir ilişki içinde oldukları ve üstün bir sadakat ile devlete bağlandıkları ifade edilmektedir⁸²¹.

1980 yılında Alman Federal İş Mahkemesi’nin vermiş olduğu bir kararında grev hakkını kullanan çalışanlara karşı işverenin makul ölçüler içinde ve greve karşı bir savunma olarak lokavt hakkını daha sınırlı bir şekilde uygulanabileceği kabul edilmiştir⁸²².

Almanya’da kamu görevlilerinin önemli bir kısmını oluşturan memurlara (*beamte*) toplu sözleşme ve grev hakkının tanınmaması ILO denetim organlarının raporlarında sıklıkla eleştirilmektedir⁸²³. Ayrıca Almanya aleyhine bu konuda, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi tarafından Sözleşme’nin 11’inci maddesi kapsamında hak ihlali kararları verilmektedir⁸²⁴. Bu durum ayrıca Sosyal Haklar Avrupa Komitesi tarafından, Avrupa Sosyal Şartı’na da aykırı bulunmaktadır⁸²⁵. Oysa Anayasaya göre (m. 59/2) Almanya Federal Cumhuriyeti tarafından kabul edilen ve onaylanan uluslararası antlaşmalar Federal düzeydeki Alman kanunları gibi iç hukuk düzenine dahildir⁸²⁶. Bu hükme rağmen gerekli düzenlemelerin yapılmaması ise temel hak ve hürriyetlere son derece önem veren bir ülke algısı oluşturan Almanya için büyük bir çelişki oluşturmaktadır.

⁸²⁰ Gülmez, 1996(a), s. 72, 79 ve 84.

⁸²¹ David Westfall ve Gregor Thüsing, “Strikes and Lockouts in Germany and Under Federal Legislation in the United States: A Comparative Analysis”, *Boston College International and Comparative Law Review*, c. 22, S. 1, 1999, s. 32.

⁸²² Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 775.

⁸²³ Cindemir, s. 562.

⁸²⁴ Bunlardan birisi için bkz. İHAM, Vogt v. Almanya Davası, Başvuru No: 17851/91, K.T. 26.9.1995.

⁸²⁵ Mesut Gülmez, 1996(a), s. 206-207.

⁸²⁶ Rainer Arnold, “Alman Anayasacılığında ve Orta ve Doğu Avrupa’daki Yeni Demokrasilerde Sosyal Haklar: Karşılaştırmalı Örnekler”, çev.: Gülten Kurt, *Anayasal Sosyal Haklar (Avrupa Sosyal Şartı, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türkiye)*, ed.: İbrahim Ö. Kaboğlu, Legal Yayınevi, İstanbul, 2012, s. 217-218.

C. İNGİLTERE⁸²⁷

1. Tarihi Gelişim

İşçi sendikalarının Dünya’da ilk görüldüğü ülkenin İngiltere olduğunu önceki bölümde ifade etmiştik. Kamu görevlileri sendikalarının ortaya çıkışı ise bu ülkede 20’inci yüzyıl ile birlikte görülmüştür. Birinci Dünya Savaşı öncesi kamu görevlilerinin oluşturduğu dayanışma birlikleri işçi sendikalarının çatısı altına girerek faaliyetlerine bu şekilde devam etmeye çalışmışlardır. Ayrı bir tüzel kişiliği bulunan kamu görevlileri sendikalarının kurulması ve yasal düzenlemelerle güvence altına alınması ancak İkinci Dünya Savaşı sonrasında mümkün olabilmıştır⁸²⁸.

İkinci Dünya Savaşı’ndan sonra İşçi Partisi’nin iktidara geldiği dönemlerde sendikacılık alanında önemli çalışmalar yapılmıştır. İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemde çalışma koşulları ve çalışanların haklarına ilişkin birçok kanun çıkarıldığı ifade edilmektedir⁸²⁹.

2. Yasal Düzenlemeler

Anglo-Sakson hukuk sistemi denildiğinde akla ilk gelen ülke olan İngiltere’nin yazılı bir anayasası olmayıp; bu ülke anayasal teamüllerle yönetilmektedir. Anayasa olmadığı için kişi hak ve hürriyetleri de parlamento tarafından çıkarılan kanunlar ve mahkeme içtihatlarıyla güvence altına alınmaktadır.

Kamu görevlileri dahil tüm çalışanlar ve işverenlerin sendikal hakları genel⁸³⁰ bir kanun olan Sendikalar ve Çalışma İlişkileri Kanunu’nda (*Trade Union and Labour Relations (Consolidation)*) düzenlenmektedir⁸³¹. Bu Kanuna göre İngiltere’de tüm kamu görevlilerinin sendikal hakları vardır (m. 273). Ancak aşağıda

⁸²⁷ Birleşik Krallık olarak da bilinen İngiltere Devletinin resmi adı: Büyük Britanya ve Kuzey İrlanda Birleşik Krallığı’dır (*United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland*). T.C. Dış İşleri Bakanlığı Resmi İnternet Sitesi, (Erişim) <http://www.mfa.gov.tr/data/Terminoloji/ulke-isimleri-listesi-kasim-2013.pdf>, 13 Mart 2018.

⁸²⁸ Cindemir, s. 558-559.

⁸²⁹ Işıklı, 2013, s. 122.

⁸³⁰ İngiltere’de hemen her konuda (*common law*’ın doğal bir sonucu olarak) genel ve tek bir kanun çıkarmak yerine aynı içerikteki konuları düzenleyen çok sayıda kanun çıkarılmaktadır. İngiliz Kanunlarına şu adresten ulaşılabilir: (Erişim) <https://www.legislation.gov.uk>, 13 Nisan 2018.

⁸³¹ Kanunun İngilizce orijinal tam metnine ulaşmak için bkz. (Erişim) <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1992/52/contents>, 6 Haziran 2018.

ayrıca açıklanacağı üzere, belirli grup kamu görevlileri için kendi özel kanunları ile sendikal haklarının sınırlandırıldığı görülmektedir.

3. Kamu Personel Rejimi

İngiltere’de Anglo-Sakson hukuk sisteminden dolayı İdare Hukuku alanı çok gelişmemiş olup, kamu personel rejimi Kıta Avrupası ülkelerinden oldukça farklıdır⁸³². İngiltere’de kamu görevlileri arasında “*civil servants*” ve “*public servants*” olarak iki farklı istihdam türü bulunmaktadır. Her iki kelimenin Türkçe çevirisi⁸³³ kamu hizmetlisi, devlet memuru şeklindedir. Ancak kelimenin İngilizce kullanımında bazı teknik farklılıklar vardır. “*Civil servants*” olarak adlandırılan grup genellikle merkez teşkilatında çalışanlar için kullanılmakta iken; “*Public servants*” olarak adlandırılan grup merkezi idare dışındaki kamu kurum ve kuruluşları ile yerel yönetimlerde çalışan kamu görevlilerini ifade etmek için kullanılmaktadır⁸³⁴.

Kamu görevlilerinin hukukî statüsünün tam olarak belirli olmadığı İngiltere’de her biri kamu görevlisi olan; bakanlıklarda çalışanların, parlamento tarafından istihdam edilenlerin, kraliyet ailesinin hizmetinde çalışanların, yerel yönetimlerde çalışanların, hâkim ve savcılarının yahut askeri personelin statüleri ayrı özel kanunlarla belirlenmektedir⁸³⁵. Bu ülkede kamu görevlilerine sendikal haklar tanınması hususunda, statüden ziyade kamu görevlisinin yaptığı işe bakılmaktadır.

4. Kamu Görevlilerinin Sendikal Haklarının Kapsam ve İstisnaları

a) Kapsam

İngiltere’de kural olarak tüm kamu görevlilerinin sendikal hakları vardır. Bu kapsamda kamu görevlilerinin sendikal örgütlenme, toplu pazarlık ve grev hakları tanınmıştır.

⁸³² Hülya Eşki Uğuz, “İngiliz Kamu Personel Yönetimine Genel Bir Bakış: Kamu Hizmetlerine Giriş, Performans Değerlendirme ve Disipline İlişkin Düzenlemeler”, *Sayıştay Dergisi*, S. 78, 2010, s. 131.

⁸³³ Çeviride <http://tureng.com/> kullanılmaktadır.

⁸³⁴ Casale ve Tenkorang, s. 29.

⁸³⁵ Uğuz, s. 132.

Sendikal örgütlenme hakkı demokratik ülkelerin çoğunda olduğu gibi tüm kamu görevlileri için tanınmıştır. Konuyla ilgili düzenlemeler Sendikalar ve Çalışma İlişkileri Kanunu'nda yer almaktadır (m. 273)⁸³⁶.

Toplu sözleşme konusunda ise bu ülkenin kendine özgü bir özelliği vardır. Bu ülkede toplu sözleşme hükümleri sadece sözleşmeyi imzalayan sendikanın üyesi olan kamu görevlileri hakkında uygulanmaktadır⁸³⁷. Sendika üyesi olmayan kamu görevlileri için toplu sözleşme hükümleri bağlayıcı değildir. Başta ücret olmak üzere çalışma koşullarıyla ilgili hemen her durum toplu sözleşmeye konu olabilir. Toplu görüşmeler sonucu uzlaşma çıkmaması durumunda ise işyeri düzeyinde veya mesleki düzeyde gönüllü tahkim yöntemi uygulanmaktadır⁸³⁸. Ancak toplu sözleşme ile ilgili tüm bu kurallar herhangi bir yasal mevzuatta yer almamaktadır. Zira İngiltere'de toplu görüşme ve sözleşme imzalama sürecinin yasal düzenlemelerle değil, uygulama sürecinde ortaya çıktığı ve geliştiği ifade edilmektedir⁸³⁹.

Fransa'da olduğu gibi, İngiltere'de de toplu sözleşme hükümlerinin hukukî sonuç doğurabilmesi için hükümet tarafından onaylanması ve yayımlanması gerekir⁸⁴⁰. Bu durum, toplu sözleşme aracının etkinliğinin tartışılır hale gelmesine yol açmaktadır. Bu bakımdan haklarını aramak ve taleplerinin yerine getirilmesini isteyen kamu görevlileri için grev daha etkili bir silahtır.

Grev konusu da İngiltere'de yasal düzenlemelerle değil, mahkeme içtihatlarıyla gelişmiş bir alandır. Grev yapan kamu görevlilerine cezası verilmesi ve tazminat ödenmesine ilişkin yaptırımlar yine mahkeme içtihatlarıyla kaldırılmıştır⁸⁴¹. Bugün İngiltere'de kamu görevlilerinin grev hakkı kabul edilmiştir. Yargısal içtihatlarla oluşan bu alanda, kamu görevlileri grev hakkını hukuka uygun bir şekilde kullanmalı ve grevin haksız bir eyleme dönüşmemesi için olabildiğince titiz davranmaları gerekmektedir⁸⁴².

⁸³⁶ (Erişim) <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1992/52/section/273>, 7 Haziran 2018.

⁸³⁷ Casale ve Tenkorang, s. 30.

⁸³⁸ Cindemir, s. 560.

⁸³⁹ Gülmez, 1996(a), s. 80.

⁸⁴⁰ Gülmez, 1996(a), s. 90.

⁸⁴¹ Erhan Tatal, "Türk Hukukunda Grev Hakkı ve Uluslararası Belgelerde Görünümü", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, c. 4, S. 15, 2013, s. 448-449.

⁸⁴² Tatal, s. 449.

Görüldüğü üzere İngiltere’de kural tüm kamu görevlilerinin sendikal haklarının olmasıdır. Ancak belirli kamu görevlileri için özel kanunlarında birtakım sınırlandırmalar getirilmiştir.

b) İstisnalar

İngiltere’de asker, polis, istihbarat görevlileri ve cezaevi personelinin sendikal hakları sınırlandırılmıştır. Yukarıda da ifade ettiğimiz üzere bu ülkede, kamu görevlileri dahil tüm çalışanların sendikal hakları Çalışma İlişkileri Kanunu’nda (*Trade Union and Labour Relations (Consolidation)*) düzenlenmektedir (m. 273). Kanun’da ulusal istihbarat görevlileri için özel bir hüküm konularak, sendikal haklarının kısıtlandığı ayrıca belirtilmektedir (m. 275)⁸⁴³.

Askeri personel ile ilgili temel kanun 3.11.2011 tarihli Silahlı Kuvvetler Kanunu’dur (*Armed Forces Act*). Bu Kanunda askerlerin sendikal hakları hakkında herhangi bir yasak mevcut değilse de Sendika ve Çalışma İlişkileri Kanunu’nda askeri personel için sendikal haklar yasaklanmıştır (m. 274)⁸⁴⁴. 1975 tarihli Kraliyet Düzenlemesi ile (*The Queen’s Regulations for the Army*) ordu içindeki düzenli hizmet personelinin ise (*regular service personel*)⁸⁴⁵ sendikal örgütlenme hakkı tanınmıştır (J5.588)⁸⁴⁶.

Polisler ile ilgili temel kanun 22.5.1996 tarihli Polis Kanunu’dur (*Police Act*). Bu Kanuna göre polisler tüm sendikal haklardan yasaklıdır (m. 64)⁸⁴⁷. Aynı

⁸⁴³ “Section 273 (application of Act to Crown employment) does not apply to employment in respect of which there is in force a certificate issued by or on behalf of a Minister of the Crown certifying that employment of a description specified in the certificate, or the employment of a particular person so specified, is (or, at a time specified in the certificate, was) required to be excepted from that section for the purpose of safeguarding national security.”

⁸⁴⁴ 274’üncü maddenin ilk fıkrasında askeri personel için sendikal hakların yasaklandığı ifade edilmektedir. Takip eden 2’inci fıkrada ise ortak amaç için örgütlenme hakkının bu yasak dışında olacağı ayrıca belirtilmektedir. Hükümün İngilizce orijinali şöyledir: “But that section applies to employment by an association established for the purposes of [FIPart XI of the Reserve Forces Act 1996] (territorial, auxiliary and reserve forces associations) as it applies to employment for the purposes of a government department.” (Erişim)

<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1992/52/section/274>, 6 Haziran 2018.

⁸⁴⁵ Anladığımız kadarıyla bu grup personel asker dışındaki sivil kamu görevlilerinden oluşmaktadır.

⁸⁴⁶ Bu Düzenleme için bkz. (Erişim)

https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/440632/20150529-QR_Army_Amdt_31_Jul_2013.pdf, 14 Mart 2018.

⁸⁴⁷ Kanun hükmünün İngilizce orijinali şöyledir: “Subject to the following provisions of this section, a member of a police force shall not be a member of any trade union, or of any association having for its objects, or one of its objects, to control or influence the pay, pensions or conditions of service of any police force.” (Erişim)

düzenleme 16.7.1992 tarihli Sendika ve Çalışma İlişkileri Kanunu'nda da vardır (m. 280)⁸⁴⁸. Polislere sendikal tanınmasına bu ülkede hiç sıcak bakılmamaktadır. Bunun temel sebebi 1919 yılında Liverpool'da polislerin yaptığı grev sonucu oluşan kaos ortamı ve bunun sonuçlarıdır⁸⁴⁹.

Cezaevi personeli hakkında doğrudan düzenlemeler içeren temel bir kanun yoktur. Ancak 3.11.1994 tarihli Ceza Muhakemesi ve Kamu Düzeni Hakkında Kanun (*Criminal Justice and Public Order Act*) uyarınca cezaevi personelinin de grev hakkı yoktur (m. 127)⁸⁵⁰. 2016 yılının Kasım ayında cezaevi görevlileri tarafından yapılan protesto eylemleri sonrası bu konu tekrar gündeme gelmiş ancak İngiliz hükümeti, bu Kanun hükümlerini gerekçe göstererek grev eylemlerinin kanunsuz olacağını beyan etmiştir⁸⁵¹.

D. AMERİKA BİRLEŞİK DEVLETLERİ

1. Tarihi Gelişim

ABD'de kamu görevlilerine sendikal haklar tanınması hususunda, kuruluşuna hâkim olan liberal özgürlükçü anlayıştan uzakta bir düşünce ile daima temkinli yaklaşmıştır. Kamu görevlileri sendikacılığının Dünya'da yavaş yavaş gelişim göstermeye başladığı yıllarda ABD'de yöneticilerin bu konudaki düşüncesi genellikle olumsuz olmuştur. Örneğin ABD Başkanlarından William H. Taft, kamu görevlilerine sendikal haklarının tanınmasına oldukça karşı durmuştur. Taft, 26.11.1909 tarihinde çıkardığı bir başkanlık kararnamesiyle ABD'deki tüm kamu görevlilerinin sendikal örgütlenmesini yasaklamıştır⁸⁵². Daha sonra Kongre

<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/16/section/64>, 6 Haziran 2018.

⁸⁴⁸ “In this Act employee or worker does not include a person in police service; and the provisions of sections 137 and 138 (rights in relation to trade union membership: access to employment) do not apply in relation to police service.” (Erişim)

<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1992/52/section/280>, 6 Haziran 2018.

⁸⁴⁹ 1919 Liverpool polis grevi hakkında ayrıca bkz. Ron Bean, “Police Unrest, Unionization and the 1919 Strike in Liverpool”, *Journal of Contemporary History*, c. 15, 1980, s. 633-653.

⁸⁵⁰ (Erişim) <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1994/33/section/127>, 6 Haziran 2018.

⁸⁵¹ (Erişim)

<https://www.thesun.co.uk/news/2188067/prison-officers-strike-uk-cant-banned-industrial-action/>, 14 Mart 2018.

⁸⁵² 1906 tarih ve 1142 sayılı Başkanlık Kararnamesi için ayrıca bkz. <https://www.gao.gov/assets/380/372162.pdf> (s. 6, dipnot 8).

tarafından 24.8.1912 tarihinde kabul edilen bir Kanunla (*Lloyd-La Follette Act*) federal düzeyde kamu görevlilerinin grev eylemlerinde bulunması yasaklanmıştır⁸⁵³.

Birinci Dünya Savaşı yıllarında ABD’de, kamu görevlilerinin sendikal örgütlenme ve toplu sözleşme haklarına karşı olumsuz düşünceler giderilmiş olsa da grev hakkının tanınması hususundaki olumsuzluk devam etmekteydi. Özellikle 1919 yılında Boston’da yapılan polis grevinden sonra federe devletler çıkardıkları kanunlarla, özellikle itfaiye, kolluk kuvvetleri gibi daha hayati alanlarda hizmet veren kamu görevlileri için grevi yasaklamış ve bu yasağı ihlal edenleri ağır yaptırımlara tabi tutmuşlardır⁸⁵⁴. Bu durum Birinci Dünya Savaşı’ndan sonra da değişmemiştir. İki Dünya Savaşı arasında dört kez Başkan seçilen Frank R. Roosevelt, kamu görevlilerinin tamamının tüm sendikal haklardan kısıtlanması gerektiğine inanmaktaydı⁸⁵⁵. ABD’de kamu görevlilerinin sendikal haklarının tanınması, Dünya’da olduğu gibi, tam olarak İkinci Dünya Savaşı sonrası dönemde gerçekleşebilmiştir.

2. Yasal Düzenlemeler

ABD federasyon şeklinde örgütlenmiş bir devlettir⁸⁵⁶. Federasyon, uluslararası kişiliğe sahip bir merkezi devlet (federal devlet) ile uluslararası kişiliği olmayan bölgesel devletlerin (federe devletler) bir araya gelerek aralarında yetki paylaşımı yaptıkları ve bunu bir anayasa ile teminat altına aldıkları devlet topluluğudur. Federe devletler, kendi örgütlenmelerini ve toprakları üzerinde yaşayan insanlarla ilgili durumları kendi anayasa ve kanunlarıyla belirler. Ancak

⁸⁵³ Carol Agger, “The Government and Its Employees”, *The Yale Law Journal*, c. 47, S. 7, 1938, s. 1128.

⁸⁵⁴ Ünsal, 1999, s. 28.

⁸⁵⁵ Roosevelt’in Luther C. Steward’a 16 Ağustos 1937 tarihli mektubundaki bazı ifadeleri konuya bakış açısını özetler niteliktedir: “Kamu görevlilerinin adil ve yeterli bir ücret, makul çalışma saatleri, güvenli ve uygun iş çalışma koşulları, meslekte ilerleme imkanlarının geliştirilmesi, şikayetlerinin adil ve tarafsız bir şekilde incelenmesi ve benzeri hak ve istekleri bakımından durumları, esasen özel kesimde çalışanlara göre farklı değildir. Bu konulardaki görüşlerini bildirmek amacıyla örgütlenmeleri mantıken normaldir. Ancak kamu görevlilerinin devlete ve millete karşı görev ve ilişkilerindeki hassasiyete oldukça titiz yaklaşılmalıdır. Özellikle, militan taktiklerin kamu görevlilerinin herhangi bir organizasyonunun işlevinde yer olmadığına olan inancımı vurgulamak istiyorum. Mesleki faaliyetleri kamu hizmeti olduğu için, kamu görevlilerinin greve teşebbüs etmeleri, en azından talepleri karşılanana kadar kamusal faaliyetlerin yerine getirilmesine engel olmaları anlamına gelecektir. Devlete sadakat bağı ile bağlı olan kamu görevlilerinin bu tür hareketlerini düşünmek dahi mümkün değildir.” Spero, s. 1-2.

⁸⁵⁶ ABD dışında Almanya, Avusturya, Belçika, Brezilya, Hindistan, İsviçre, Kanada, Rusya gibi ülkeler de federasyon şeklinde örgütlenmişlerdir.

federe devletler, bu gibi düzenleyici işlemler yapma noktasında federal anayasa ve normlar ile federal yüksek mahkemenin içtihatlarıyla bağlıdır⁸⁵⁷. Çalışmamızda ABD'deki tüm federe devletlerin⁸⁵⁸ yasal düzenlemelerini incelemeyeceğiz. Genel olarak federal devletin bu konudaki tutumu ve federal düzeydeki yasal düzenlemeleri incelemekle yetineceğiz.

ABD'de şimdiye kadar kamu görevlilerinin sendikal haklarına ilişkin federal düzeyde kapsamlı bir kanun çıkarılmamıştır⁸⁵⁹. Bu konudaki düzenlemelerin daha çok başkanlık kararnameleriyle⁸⁶⁰ yapıldığı görülmektedir. Örneğin Başkan John F. Kennedy tarafından çıkarılan 17.1.1962 tarih ve 10988 sayılı Kararname ile kamu görevlilerinin refahı ve kamu hizmetlerinin etkili bir şekilde yürütülmesini amaçlayarak kamu işyerlerinde üye sayısı itibariyle yetkili olan sendikalarla hükümetin toplu pazarlık sürecine girmesi ve nihayetinde toplu sözleşme yapması öngörülmüştür⁸⁶¹. Bu Kararname daha sonra Başkan Richard Nixon tarafından 29.10.1969 tarih ve 11491 sayılı Kararname ile genişletilmiş ve toplu sözleşme görüşmeleri sırasında çıkabilecek uyuşmazlıkları çözmekle görevli zorunlu tahkim kurulu oluşturulmuştur. Başkan Gerald R. Ford ise 30.1.1976 tarih ve 11838 sayılı Kararname ile bu düzenlemeleri daha ileri taşıyarak toplu görüşmelere ilişkin düzenlemelerin daha demokratik hale getirilmesini öngörmüş ve ayrıca sendika temsilcilerinin gizli oyla seçilmesi yönünde düzenleme yapmıştır⁸⁶². Bu Kararnamelerden sonra federe devletler de yasama meclislerinde bu konuyu

⁸⁵⁷ Konuyla ilgili daha fazla bilgi için ayrıca bkz. Attila Özer, s. 66-67; Gözübüyük, 2013(a), s. 21; Karatepe, s. 86-90; Kemal Gözler, 2011(a), s. 142-186; Küçük, 2013, s. 96-98; Mustafa Erdoğan, s. 13; Teziç, s. 149-150;

⁸⁵⁸ ABD'de elli federe devlet (eyalet) vardır.

⁸⁵⁹ Oysa işçilerin sendikal örgütlenme, toplu iş sözleşmesi imzalama ve grev haklarının düzenlendiği kapsamlı bir kanun olan “*Taft-Hartley Act*” henüz 1947 yılında çıkarılmıştı. Cahit Talas, “Taft-Hartley Kanunu ve Çalışma Hakkı”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, c. 14, S. 1, 1959, s. 1-20.

⁸⁶⁰ ABD'de, Anayasada açık bir hüküm bulunmamasına rağmen, Başkanın özerk düzenleme yetkisinin bulunduğu kabul edilmektedir. Başkan, “*executive orders*” adı verilen başkanlık kararnameleri vasıtasıyla daha önce kanunla düzenlenmemiş bir konuyu kararname yoluyla düzenleyebilmekte ve hatta mevcut bir kanunda değişiklik yapabilmektedir. Benjamin A. Neil, “Presidential Executive Orders: Laws without Legislation”, *Journal of Criminal Justice Research*, (Erişim)

<http://www.aabri.com/manuscripts/121235.pdf>, 2 Şubat 2018; Kenneth R. Mayer, “Executive Orders and Presidential Power”, *The Journal of Politics*, c. 61, S. 2, Teksas, 1999, s. 445-466.

⁸⁶¹ Birleşik Devletler Federal Çalışma İlişkileri Merkezi, “50th Anniversary: Executive Order 10988”. (Erişim) https://www.flra.gov/50th_Anniversary_EO10988, 27 Şubat 2018. Bu kararname ile getirilen toplu pazarlık usulünün “ücretlere ilişkin olmayan”, oldukça dar bir sorunlar dizisi için sınırlı konuları ele aldığı ifade edilmektedir. Gülmez, 1996(a), s. 73.

⁸⁶² Adı geçen Kararnamelerin İngilizce orijinal metinlerine ulaşmak için bkz. (Erişim) <https://www.flra.gov/search>, 27 Şubat 2018.

görüşmüşler ve kamu görevlileri için sendikal örgütlenmenin yanı sıra toplu pazarlık haklarını da tanımışlardır⁸⁶³.

Bu yıllarda ABD’de federal devlet ve federe devletlerde çalışanlar sendikalara üye olmaya başlamışlar ve kamu görevlileri sendikalarının sayısında ciddi artış görülmüştür. 1973-1993 yılları arasında ABD’de yapılan bir araştırma sonucu şu sonuca varılmıştır: ABD’de kamuda sendikalaşma oranı 1973 yılında %46.9 iken 1993 yılında bu oran %76.6’ya çıkmıştır. Özel kesimde ise 1973 yılında %44.1 olan sendikalaşma oranı 1993’de %20.1’e düşmüştür⁸⁶⁴.

Bugün ABD’de federal düzeydeki kamu görevlilerinin sendikal hakları 13.10.1978 tarihli Kamu Hizmetlerinde Reform Kanunu (*Civil Service Reform Act*⁸⁶⁵) ile düzenlenmektedir.

3. Kamu Görevlilerinin Sendikal Haklarının Kapsam ve İstisnaları

Kamu Hizmetlerinde Reform Kanunu ile federal düzeydeki kamu görevlileri için sendikal örgütlenme hakkı ve toplu görüşme hakkı tanınmış, toplu görüşme sırasında ortaya çıkan uyuşmazlıklar için zorunlu tahkim uygulamaları düzenlenmiştir. Toplu sözleşmelerin konusu federal düzeydeki kamu görevlileri için oldukça dar kapsamlı⁸⁶⁶ tutulmuş olsa da federe devletlerin toplu pazarlık konularını kendi iradeleriyle genişletmektedir⁸⁶⁷.

Grev hakkı konusunda ise geçmişten günümüze ABD’de gerek federal devletin tutumu gerekse de federe devletlerin tutumu kamu görevlilerine grev hakkının tanınmaması yönündedir⁸⁶⁸.

ABD’de federal düzeyde çalışan bazı kamu görevlilerinin (CIA, FBI, vergi denetim memurları, federal bürokratlar vs.) ise sendikal hakları tamamen

⁸⁶³ Gülmez, 1996(a), s. 73.

⁸⁶⁴ David Card, “The Effect of Unions on Wage Inequality in the U.S. Labor Market”, *Industrial and Labor Relations Review*, c. 54, S. 2, Ocak 2001, s. 301. (Erişim) https://web.stanford.edu/group/scspi/_media/pdf/Reference%20Media/Card_2001_Policy.pdf, 5 Aralık 2017.

⁸⁶⁵ Kanun İngilizce orijinal metni için bkz. (Erişim)

https://www.eeoc.gov/eeoc/history/35th/thelaw/civil_service_reform-1978.html, 27 Şubat 2018.

⁸⁶⁶ Örneğin toplu sözleşmelerde ücretlere ilişkin hükümler konulamamaktadır. Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 473-474.

⁸⁶⁷ Gülmez, 1996(a), s. 81.

⁸⁶⁸ Gülmez, 1996(a), s. 81.

kısıtlanmıştır. Bunların çalışma şartlarıyla ilgili taleplerine karşı özel mekanizmalar geliştirilmiştir⁸⁶⁹.

E. İSVEÇ

1. Tarihi Gelişim

İsveç'te sendikal hareketlerin kökeni oldukça eskiye dayanmaktadır⁸⁷⁰. Örneğin İsveç İşçi Sendikaları Konfederasyonu (*Landsorganisationen i Sverige*) 1898 yılında⁸⁷¹, İsveç İşveren Sendikaları Konfederasyonu (*Svenskt Näringsliv*)⁸⁷² da 1902 yılında kurulmuş olup bugün halen faaliyetlerine devam etmektedir.

19'uncu yüzyılın sonlarında İsveç'te işçi sendikalarının sistematik bir şekilde greve gittiği görülmüştür. Bunun sonucunda işveren tarafı uzlaşi yolunu seçerek toplu pazarlık yolunda ilk adımı atmıştır⁸⁷³. İşçi ve işveren konfederasyonları arasında ilki 1906 yılında olmak üzere birçok toplu iş sözleşmesi imzalanmıştır. Bu sözleşmeler, “temel anlaşma” niteliğinde olup; taraflar kendi aralarında anlaşarak tüm sorunlarını çözebilmektedir⁸⁷⁴.

İsveç'te kamu görevlilerinin sendikalaşması ise 1940'lı yıllarla beraber hız kazanmıştır. Kamu görevlileri sendikaları bir araya gelerek 30 Ocak 1944'de Kamu Görevlileri Sendikaları Merkez Örgütü'nü (*Tjänstemännens Centralorganisation*)⁸⁷⁵ kurmuşlardır. Bu Örgüt halen faaliyetlerine devam etmektedir.

2. Yasal Düzenlemeler

1.1.1975 tarihli İsveç Krallığı Anayasası'nın “Devlet Yönetimine Dair Hususlar (*The Instrument of Government*)” başlıklı ikinci kısmının “Temel Hak ve Hürriyetler (*Fundamental Rights and Freedoms*)” başlıklı ikinci bölümünde tüm

⁸⁶⁹ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 473-474.

⁸⁷⁰ İsveç sendikacılığının tarihsel gelişimi hakkında daha fazla bilgi için ayrıca bkz. Aysel Tokal, “Geçmişten Günümüze İsveç'te Sendikacılık”, *Dokuz Eylül Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi*, c. 9, S. 1, 1994, s. 299-306; Mahiroğulları, 2013, s. 107-111; Murat Demircioğlu, “İsveç Sendikal Hareketi Üzerine Notlar”, *Cahit Talas'a Armağan*, Mülkiyeliler Birliği Yayınları No: 9, Ankara, 1990, s. 193-196; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 473.

⁸⁷¹ The Swedish Trade Union Confederation, *Presentation: LO, The Swedish Trade Union Confederation*, s. 5 (1-20). (Erişim) <http://www.lo.se>, 6 Nisan 2018.

⁸⁷² (Erişim) <https://www.svensktnaringsliv.se>, 6 Nisan 2018.

⁸⁷³ Demircioğlu, s. 194-195;

⁸⁷⁴ Ünsal, 1999, s. 30.

⁸⁷⁵ (Erişim) <https://www.tco.se/om-tco/TCOs-stadgar/>, 6 Nisan 2018.

Çalışanlar ve işverenler için grev ve lokavt hakkı dahil tüm sendikal haklar güvence altına alınmaktadır (m. 14)⁸⁷⁶. Kamu görevlilerinin sendikal haklarının tanınması bu Anayasa'dan da öncesine dayanmaktadır. Bu ülkede 1966 yılında çıkarılan bir kanunla tüm kamu görevlileri için grev hakkı dahil tüm sendikal haklar tanınmıştı⁸⁷⁷. Kamu görevlilerine sendikal haklarının tanınmasına karşılık 1977 yılında çıkarılan Kamu İstihdam Kanunu⁸⁷⁸ ile kamu işverenine de lokavt hakkı tanınmıştı⁸⁷⁹.

3. Kamu Görevlilerinin Sendikal Haklarının Kapsam ve İstisnaları

İsveç'te anayasal olarak da güvence altına alınan sendikal haklar ve sendikacılık bakımından özel sektör ile kamu sektörü arasında herhangi bir ayırım yapılmamakta; sendikal haklar asker, polis, sağlık çalışanları gibi temel kamu hizmetlerinde çalışanlar dahil herkese⁸⁸⁰ tanınmaktadır.

İsveç'te kamu görevlileri ile hükümet arasında yapılan toplu pazarlık alanının oldukça geniş olduğu görülmektedir. Bu kapsamda çalışma hayatına ilişkin tüm konular (ücret, iş süreleri, ek ödemeler vs.) toplu pazarlıkla belirlenmektedir⁸⁸¹. Ancak taraflar arasında imzalanan anlaşmada kamu görevlilerinin ulusal güvenlik, kolluk ve sağlık hizmetleri ile ekonominin zarar görebileceği alanlarda grev yapmamaya özen göstereceği ayrıca belirtilmektedir⁸⁸². Bu ülkede, diğer ülkelerden farklı olarak, kamu görevlileri ile hükümet arasında imzalanan toplu sözleşmelerin hüküm ve sonuç doğurabilmesi için parlamento tarafından da onaylanması gerekmektedir⁸⁸³. Taraflar arasında anlaşma sağlanamaması durumunda tarafların tahkime başvurma hakkı vardır. Gönüllü tahkim uygulamasında tarafların uzlaşmaları için "Ulusal Arabuluculuk Kurulu" tarafından bir arabulucu atanmaktadır. Taraflar arabulucunun çözümüne uyup uymamakta da serbesttir.

⁸⁷⁶ İsveç Krallığı Anayasası'nın güncel tam metninin İngilizce çevirisi için bkz. (Erişim) <https://www.riksdagen.se/en/SysSiteAssets/07.-dokument--lagar/the-constitution-of-sweden-160628.pdf/>, 18 Mart 2018.

⁸⁷⁷ Cindemir, s. 563; Tuncay, s. 159.

⁸⁷⁸ Başka bir kaynakta "Yönetime Katılma Kanunu" olarak ifade edilmektedir. Tokal, s. 304.

⁸⁷⁹ Ünsal, 1999, s. 32.

⁸⁸⁰ Kanunla değil ancak taraflar arasında 1966 yılında yapılan toplu sözleşme ile devleti temsil etmekle görevli kamu görevlilerinin greve gidemeyeceği açıkça belirtilmiştir. Devleti temsil etmekle görevli kamu görevlilerinin kimler olduğu da sözleşmede ayrıca belirtilmiştir. Demircioğlu, s. 202.

⁸⁸¹ Demircioğlu, s. 199; Gülmez, 1996(a), s. 82.

⁸⁸² Ünsal, 1999, s. 32.

⁸⁸³ Benzer uygulamalar Finlandiya, Norveç ve Kanada'da görülmektedir. Gülmez, 1996(a), s. 87-88.

Zorunlu tahkim uygulaması öngörülmemiş olup, anlaşmazlık halinde taraflar grev ve lokavt haklarına başvurulabilmektedir⁸⁸⁴.

Toplu pazarlık sürecinde kamu görevlileri ile işveren arasında bir anlaşma sağlanamaması durumunda kamu görevlilerinin grev hakkı doğacaktır. Ancak greve gitme kararını sadece sendikalar verebilecektir. Bunun dışında sendika kararı olmaksızın greve katılım imkânı yoktur. Ayrıca greve giden çalışanlar grev süresince ücret talep edemezler⁸⁸⁵. Grev süresince kamu görevlilerinin ücret alamayacak olması, bu hakkın keyfi kullanımının önlenmesinde oldukça etkili olmaktadır.

Kamu görevlilerinin grev hakkına karşılık işverenlere de lokavt hakkı tanınmıştır. İşverenler, kamu görevlilerinden farklı olarak bireysel olarak da lokavt hakkını kullanabilmektedir⁸⁸⁶. Kamu işvereni olarak devletin lokavt hakkına sahip olması muhakkak daha etkili bir araçtır. Nitekim 1971 yılında İsveç'te akademisyenler ve üst düzey yöneticilerin, işçilerle aralarında maaş farkının azalmasını gerekçe göstererek greve gitmeleri sonucu Devlet lokavt kararı almış ve sürecin sonunda çalışanların işlerinin başına dönmelerini sağlamıştır⁸⁸⁷.

Grev ve lokavta rağmen taraflar hala anlaşamıyorsa ve kamu düzeni bozulacaksa en nihayetinde İsveç Parlamentosu (*Riksdag*) sorunu çözmekle görevlendirilecektir. Yani İsveç parlamentosunun vereceği karar toplu sözleşme hükmünde olacaktır. Parlamento bu yetkisini sadece 1971 yılında kullanmıştır⁸⁸⁸.

III. TÜRKİYE'DE KAMU GÖREVLİLERİ SENDİKACILIĞI

A. TARİHİ GELİŞİMİ

Çalışmanın ilk bölümünde açıkladığımız üzere, Türk Hukukunda anayasal düzeyde kamu görevlilerine sendikal haklar ilk kez 1961 Anayasası'nda tanınmıştır⁸⁸⁹. Bu sebeple çalışmanın bu bölümünde konunun miladı olarak 1961 Anayasası esas alınarak; 1961 öncesi dönem, 1961 Anayasası dönemi ve 1982

⁸⁸⁴ Tokal, s. 308.

⁸⁸⁵ Demircioğlu, s. 201-202; Tokal, s. 309.

⁸⁸⁶ Demircioğlu, s. 201.

⁸⁸⁷ Peter Scherer, "Diğer Kapitalist Demokrasilerde Kamu Kesimi Grevleri", *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 28, 1977, s. 119.

⁸⁸⁸ Demircioğlu, s. 202.

⁸⁸⁹ 1. Bölüm, Başlık III, B, 2, b.

Anayasası dönemi olmak üzere Türkiye’de kamu görevlileri sendikacılığı üç ayrı başlık altında incelenecektir.

1. 1961 Öncesi Dönem

Dünya’da olduğu gibi Türkiye’de de kamu görevlilerinin sendikalaşması çok eskiye dayanmamaktadır. Dünya’da kamu görevlileri sendikacılığının gelişmeye başladığı yıllarda Osmanlı’da bu konuya karşı bakış açısı hep olumsuz olmuştur. Bunda devletin yönetim yapısı ve geleneksel asker devlet anlayışının, kamu görevlilerini devletle özdeş görmenin ve özellikle 1839 tarihli Tanzimat Fermanı ile başlayan süreçte Fransız idarî yönetim şeklinin esas alınmasıyla kamu yönetiminde devlete sadık klasik memur modelinin benimsenmiş olmasının etkisi büyüktür⁸⁹⁰.

3 Kasım 1839’da Tanzimat Fermanı ile başlayan yeni süreçte 1859 yılında Mekteb-i Mülkiye’nin kurulmasıyla kamu görevlileri arasında “mülkiyeliler” olarak adlandırılan farklı bir sınıf oluşmuştur. Bu sınıf siyasal yönetimle bütünleşmiş ve gerek statü gerekse de maddî imkanlar olarak oldukça iyi duruma yükselmişlerdir⁸⁹¹. Bu yıllarda kamu görevlilerinin zaten oldukça iyi durumda oldukları görülmektedir. Böyle bir ortamda kamu görevlilerinin sendikalaşmaya ihtiyacı da olmamıştır.

Birinci Dünya Savaşı ve ardından verilen Ulusal Mücadele yıllarında toplumun her kesiminden olduğu gibi kamu görevlilerinin büyük çoğunluğu da orduya katılmış ve önemli bir kısmı şehit olmuştur. Bunun yanında Rum ve Ermeni gibi gayrimüslimlerin ülkeden ayrılması, bürokraside nitelikli kamu görevlilerine duyulan ihtiyacı arttırmıştır. Bu ihtiyacı karşılayabilmek için de Cumhuriyetin ilk yıllarında kamu görevlilerine maddî ve manevî bakımdan önemli ayrıcalıklar tanınmıştır⁸⁹².

Cumhuriyet döneminde kamu görevlileriyle ilgili ilk yasal düzenleme 18.3.1926 tarih ve 788 sayılı Memurin Kanunu’dur. Bu Kanunda kamu görevlilerinin

⁸⁹⁰ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 474.

⁸⁹¹ Musa Özdemir, “Memurların Örgütlenme Sorunu”, *Mülkiyeliler Birliği Dergisi*, c. 11, S. 86, Ankara, 1987, s. 13.

⁸⁹² Uçkan, s. 5.

sendikal hakları tanınmadığı gibi, grev benzeri eylemler açıkça yasaklanmıştır⁸⁹³. Cumhuriyetin ilk yıllarında ülkede ortaya çıkan asayiş sorunları ve özellikle Doğu Anadolu’da yaşanan Şeyh Sait ayaklanması 4.3.1924 tarihli Takrir-i Sükûn Kanunu ile bertaraf edilmek istenmiştir. Bu Kanun ile kamu görevlileri dahil herkes için örgütlenme hakkı neredeyse tamamen sınırlandırılmıştır. Bu dönemde kamu görevlilerinin dernek adı altında örgütlenmesi dahi 28.6.1938 tarih ve 3512 sayılı Cemiyetler Kanunu’nda da ayrıca yasaklanmıştır⁸⁹⁴.

1950’li yıllarla birlikte siyasal iktidarın değişmesi bürokratik yapının da değişmesine yol açmıştır. Dönemin iktidar partisi Demokrat Parti, işçi ve çiftçi kesimine yoğunlaşmış ve görece liberal bir üretim politikası tercih etmiştir. Bu politikanın sonucunda kentte ve kırsal alanda özel kesimin maddî durumu düzelmiş, kamu görevlilerinin maddî durumu ise kötüleşmiştir. Güçsüz duruma düşen kamu görevlilerinin seslerini duyurabilmek için örgütlenme ihtiyaçları gündeme gelmiştir⁸⁹⁵.

Dünya’daki gelişimine göre yaklaşık yarım asır geriden gelen Türk kamu görevlileri sendikacılığı, başlangıçta Dünya’daki benzer tepkilerle karşılaşmıştır⁸⁹⁶. Türkiye’de kamu görevlilerinin sendikalaşması ilk defa 1961 Anayasasında düzenlenmiştir⁸⁹⁷.

2. 1961 Anayasası Dönemi

a) Anayasal Düzenlemeler ve Kapsamı

1961 Anayasasının ilk haline göre, “*Çalışanlar ve işverenler, önceden izin almaksızın, sendikalar ve sendika birlikleri kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten ayrılma hakkına sahiptirler. İşçi niteliği taşımayan kamu hizmeti*

⁸⁹³ “Memurlar müctemian tatili işgal edemezler. Aksi takdirde mevcut ahkâmı cezaiye mucibince haklarında muamele yapılmakla beraber müşevvikleri memuriyetten ihraç ve iştirak edenlerin sınıfları bir derece tenzil olunur.” (m. 65).

⁸⁹⁴ “Devlet, hususî idareler ve belediyelerle Devlete bağlı kurumlardan hizmet karşılığı maaş veya ücret alanlar bulundukları işin sıfat ve mahiyeti ile cemiyet kuramazlar.” (m. 12). Bu madde 2.7.1964 tarih ve 490 sayılı Kanunla daha sonra kaldırılmıştır.

⁸⁹⁵ Akif Özer, s. 128.

⁸⁹⁶ Tutum, 1968, s. 30.

⁸⁹⁷ Bu tarihten önce Türk kamu görevlilerinin etkin bir şekilde sendikal hak talebinde bulunmaması o dönem eleştirilmiştir. Bu durum, Türkiye’de kamu görevlilerinin sendikal hakları için “alınmış değil, verilmiş hak” olarak ifade edilmektedir. Tutum, 1968, s. 44.

görevlilerinin bu hakları kanunla düzenlenir.” (m. 46). Görüldüğü üzere, Anayasaya göre kamu görevlileri dahil tüm çalışanların sendikal örgütlenme hakkı tanınmıştır. Anayasa Mahkemesi bu dönem vermiş olduğu bir kararında Anayasanın 46’ncı maddesinde geçen “çalışanlar” sözcüğünden işçiler ve işçi niteliği taşımayan kamu hizmeti görevlilerinin anlaşılması gerektiğini vurgulamıştır⁸⁹⁸.

1961 Anayasasına göre kamu hizmeti görevlileri ile anlaşılması gereken esasen memurlardır. Zira Anayasaya göre, “*Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin, genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar eliyle görülür*” (m. 117/1). Sonraki yıllarda Türk Hukukuna sözleşmeli personelin de girmesiyle beraber, bu hükümden günümüz anlamıyla anlaşılması gerekenin memurlar ve sözleşmeli personel olduğu söylenebilir.

1961 Anayasasında toplu sözleşme ve grev hakkı ise sadece işçilere tanınmıştır (m. 47)⁸⁹⁹. Bu Anayasada kamu görevlilerinin grev hakkına ilişkin herhangi bir düzenleme yoktur. Burada akıllara Anayasada yasak olmadığı için kanunla kamu görevlilerine toplu sözleşme ve grev hakkı tanınabileceği gibi bir düşünce gelebilir. Ancak grev hakkının düzenlendiği 47’inci maddede aslî kurucu iktidar (Anayasa koyucu), isteseydi sendikal örgütlenme hakkının düzenlendiği 46’ncı maddede olduğu gibi “herkes” ya da “çalışanlar” kavramlarından birini tercih edebilirdi. Yani, aslî kurucu iktidar kamu görevlilerini toplu sözleşme ve grev hakkından yoksun bırakmak istemiştir⁹⁰⁰. Nitekim aşağıda ayrıca açıklanacağı üzere, kamu görevlilerinin toplu sözleşme ve grev hakları ilgili kanunlarda da tanınmamış; grev eylemleri ayrıca yasaklanmıştır.

b) Yasal Düzenlemeler ve Kapsamı

1961 Anayasası kamu görevlilerine sendikal örgütlenme hakkını tanımış ve bu alandaki detaylı düzenlemelerin kanunla yapılacağını belirtmiştir (m. 46/2).

⁸⁹⁸ E.N. 1963/336, K.N. 1967/29, K.T. 26-27.9.1967. Konuyla ilgili daha fazla bilgi için ayrıca bkz. Mesut Gülmez, “1961 Anayasası’nda Sendikal Hakların Oluşumu”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 23, S. 4, Ankara, 1990, s. 79-102.

⁸⁹⁹ “*İşçiler, işverenlerle olan münasebetlerinde, iktisadi ve sosyal durumlarını korumak veya düzeltmek amacıyla toplu sözleşme ve grev haklarına sahiptirler*” (m. 47/1).

⁹⁰⁰ Aynı yönde görüş için bkz. Sait Güran, “Avrupa ve Türkiye’de Memurların Sendikalaşması ve Yönetime Katılması”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 11, S. 4, 1978, s. 21.

Anayasanın hükmüne uyularak 8.6.1965 tarih ve 624 sayılı Devlet Personeli Sendikaları Kanunu⁹⁰¹ çıkarılmış ve Türkiye’de ilk defa kamu görevlilerinin sendikalaşmasına yasal olarak müsaade edilmiştir⁹⁰².

624 sayılı Kanunun kimleri kapsayacağı Kanunda ayrıca belirtilmektedir. Buna göre kamu görevlileri sendikaları “*Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle görevli oldukları kamu hizmetlerinin görüldüğü genel ve katma bütçeli dairelerin, il özel idarelerinin, belediyelerin, köylerin ve genel ve katma bütçeli dairelere, il özel idarelerine veya belediyelere bağlı kuruluşların ve Kamu İktisadi Teşebbüslerinin ve özel kanunlarla veya özel kanunların verdiği yetkiye dayanılarak kurulan banka ve teşekküllerin asli ve sürekli görevlileri ve yukarıda yazılı görevlerden emekliye ayrılmış olup emeklilikten gayri bir kanuni veya akdi statü içinde bulunmayan kimseler tarafından kurulabilir.*” (m. 2). Madde metninden anlaşılacağı üzere yukarıda sayılan kamu kurum ve kuruluşlarında çalışan memurlar⁹⁰³ sendika kurma hakkına sahiptir.

Üzerinde durmak istediğimiz başka bir husus da 624 sayılı Kanuna göre emeklilerin durumudur. Kanuna göre memur emeklilerinin de emekliye ayrıldıktan sonra başka bir kanuni veya akdi statü içine girmemeleri şartıyla sendika kurma hakları vardır. Bu hak, günümüzde 4688 sayılı Kanunla dahi kamu görevlisi emeklilerine tanınmamaktadır. O dönemin şartlarını göz önünde bulundurursak memur emeklilerine böyle bir hak tanınmasını olumlu bulmaktayız.

624 sayılı Kanunun hazırlanış sürecinde karşılaştırmalı hukuktaki uygulamaların incelendikten sonra Türk devlet yapısı ve geleneklerine uygun şekilde hareket edilmeye özen gösterildiği ifade edilmektedir⁹⁰⁴. Bu bakımdan Kanunda

⁹⁰¹ Kanunun ayrıntılı tahlili için bkz. Kutal, 1969, s. 173-201.

⁹⁰² Adnan Mahiroğulları, “1965’ten 12 Eylül 2010 Halkoymasına Yasakoyucunun Memur Sendikacılığına Bakışı ve ILO Normları”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 60, 2011, s. 64-65.

⁹⁰³ O dönem sözleşmeli personel uygulaması olmadığı için sadece memurların anlaşılması gerekir. Ancak aynı hükmü bugünkü koşullarda yorumlayacak olsaydık memurlar ve sözleşmeli personeli kapsadığını söyleyebilirdik.

⁹⁰⁴ Cumhuriyet Senatosundaki kanun görüşmeleri esnasında dönemin Devlet Personel Dairesi Başkanı Hasan Şükrü Adal, 624 sayılı Kanunun taslağının hazırlanışında karşılaştırmalı hukuktaki uygulamaları detaylıca inceledikten sonra “devlet geleneği” ve “milli hususiyetlerimiz” gözetilerek hareket edildiğini vurgulamıştır. Cumhuriyet Senatosu, 4. Dönem, 26. Cilt, 53. Birleşim, s. 18. (Erişim)

hakkın kullanımını sınırlayıcı ve haktan faydalanacakları kısıtlayan hükümler bulunmaktadır⁹⁰⁵. Kamu görevlileri sendikalarının yasak faaliyetleri Kanunun 14'üncü maddesinde hayli uzun bir liste şeklinde sayılmaktadır. Siyasî faaliyet yasağı ve siyasî partilerle ilişki kurmama (m. 14/1-a,b,c,d), dinî faaliyetler yapamama (m. 14/1-e), toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleyememe (m. 14/1-i) ve grev faaliyetlerinde bulunamama (m. 14/1-f)⁹⁰⁶ bunlardan bazılarıdır. Kamu görevlilerinin sendikalaşma hususunda işçilerle bir tutulmaması gerektiği yönündeki baskın görüş Devletin kendi bünyesinde kendine karşı bir ayaklanma kaygısıyla da birleşerek bu tür sınırlayıcı hükümlere yol açtığı ifade edilmektedir⁹⁰⁷.

Bu sınırlamalar altında kamu görevlilerinin sendikal örgütlenme hakkı tanınmıştır. Ancak 624 sayılı Kanuna göre belirli kamu görevlileri bu haktan tamamen kısıtlanmıştır (m. 7)⁹⁰⁸. Haktan faydalanamayacak kamu görevlilerinin listesinin hayli uzun tutulması Kanunu yasakçı bir hale getirmiştir. 624 sayılı Kanundaki sınırlama ve yasaklar yüzünden o dönem bu Kanuna göre sendika adı

https://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/td_v2.goruntule?sayfa_no_ilk=4&sayfa_no_son=21&sayfa_no=18&v_meclis=7&v_donem=4&v_yasama_yili=&v_cilt=26&v_birlesim=053, 1 Nisan 2018.

⁹⁰⁵ Kutlu, 1969, s. 201; Levent Mutlu, "Memurların Sendikalaşması ve Ekonomik-Sosyal Haklara Etkisi", *Sayıştay Dergisi*, S. 42, 2001, s. 26-27.

⁹⁰⁶ Kamu görevlilerinin grev yasağı 657 sayılı Kanunda da düzenlenmekteydi (m. 27).

⁹⁰⁷ Tutum, 1968, s. 30-31.

⁹⁰⁸ Kanunun 7'inci maddesinde sendikal haklardan yasaklanan kamu görevlileri sayılmıştır. Buna göre:

- Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyeleri ve raportörleri, Yüksek Hâkimler Kurulu Başkan ve üyeleri ve raportörleri, hâkimler ve savcılar ile Danıştay Başkan ve üyeleri, kanun sözcüleri ve yardımcıları,
- Sayıştay Başkan ve üyeleri, savcılar, raportörleri ve denetçileri,
- Valiler, kaymakamlar ve bucak müdürleri,
- Müsteşarlar, müsteşar yardımcıları, genel müdürler ve katma bütçeli dairelerle Kamu iktisadi Teşebbüslerinin ve özel kanunlarla veya özel kanunların verdiği yetkiye dayanarak kurulan banka ve teşekküllerin genel müdür yardımcıları,
- 15 Temmuz 1963 tarihli ve 274 sayılı Sendikalar Kanununun 2'nci maddesinin 1'nci bendinin 4'ncü fıkrası hükmü saklı kalmak kaydıyla askerî şahıslar ile Millî Savunma Bakanlığı ve Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği memurları,
- 15 Temmuz 1963 tarihli ve 274 sayılı Sendikalar Kanununun 2'nci maddesinin 1'nci bendinin 4'ncü fıkrası hükmü saklı kalmak kaydıyla Jandarma Genel Komutanlığı ve Emniyet Teşkilâtı memurları,
- Millî İstihbarat Teşkilâtı (Millî Emniyet Hizmeti) memurları,
- Kanuna göre silâh taşımaya ve zor kullanmaya yetkili kamu hizmeti personeli,
- Dışişleri Bakanlığı memurları ve dış misyonlarda çalışan memurlar,
- (Yönetim Kurulundaki işçi temsilcisinin işçi sendikalarına üye olma hakkı saklı kalmak kaydıyla) Kamu iktisadi Teşebbüslerinin ve özel kanunlarla veya özel kanunların verdiği yetkiye dayanarak kurulan banka ve teşekküllerin yönetim kurulu üyeleri,
- Din ve ibadet işlerinde çalışanlar,
- Devlet Personel Heyeti başkan ve üyeleri.

altında kurulan birliklerin esasen birer dernek oldukları yönünde eleştiriler olmuştur⁹⁰⁹.

Sınırlama ve yasaklara rağmen o dönem kamu görevlileri sendikaları sayısında ciddi bir artış gözlemlenmiştir. 1971 yılına kadar kurulan kamu görevlileri sendikalarının sayısının 658'e ulaştığı belirtilmektedir⁹¹⁰. Bu dönemde kurulan kamu görevlileri sendikalarının kamu görevlilerine karşı temelde iki olumlu etkisi görülmüştür. Bunlardan ilki sendikaların bir baskı grubu olarak seslerini duyurabilmelerine imkân sağlaması, diğeri de üyelerine sağladığı sosyal ve hukukî yardımlardır⁹¹¹.

624 sayılı Kanun 12 Mart 1971 tarihli Askeri Muhtıra'nın ardından Anayasayı değiştiren 20.9.1971 tarih ve 1488 sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılarak, bundan sonra kamu görevlilerinin sendikal örgütlenmesi yasaklanmıştır⁹¹². Anayasaya eklenen geçici 16'ncı madde ile, bu değişikliklerin yürürlüğe girdiği tarihten önce 624 sayılı Kanuna göre kurulmuş olan kamu görevlileri sendikalarının faaliyetlerinin sona ereceği belirtilmektedir (f. 1). Yine yapılan Anayasa değişikliği ile memurlarla ilgili düzenlemelerin yer aldığı Anayasanın 119'uncu maddesine şöyle bir hüküm eklenmiştir: “*İşçi niteliği taşımayan kamu hizmetlilerinin mesleki menfaatlerini korumak ve geliştirmek amacını güden kuruluşların bağlı olacakları hükümler kanunla düzenlenir*” (f. 3). Ancak bu düzenlemeleri içeren böyle bir kanun hiç çıkarılmamıştır⁹¹³.

⁹⁰⁹ Ünsal, 1999, s. 56.

⁹¹⁰ Çaralan, s. 43; Serdar Demir, “Türkiye’de Kamu Görevlileri Dernekleri (1971-1980)” *Amme İdaresi Dergisi*, c. 24, S. 1, 1991, s. 58; Tokol, s. 46.

⁹¹¹ Tutum, 1972, s. 58. Gerçi bu dönemde Danıştay, sendikaların üyeleri adına dava açma ehliyetine sahip olmadığı yönünde kararlar vermiştir. Danıştay 5. Dairesi, E.N. 1967/2063, K.N. 1967/5641; E.N. 1967/658, K.N. 1968/853; E.N. 1968/5679, K.N. 1968/5560.

⁹¹² Anayasa değişikliğinin ilgili madde gerekçesinde şu ifadeler yer verilmiştir: “*Şu hususun belirtilmesinde zorunluluk vardır ki, toplu sözleşme, grev, lokavt gibi müesseselere, işin niteliğinin gereği olarak, yer vermeye imkân olmayan kamu hizmetlileri kuruluşlarının gerçek manada sendikal bir faaliyette bulunmaları mümkün değildir. Şu hâlde bu kuruluşların “sendika” olarak isimlendirilmesi herşeyden önce bir kavram karışıklığına sebebiyet vermekte, ayrıca “sendika” teriminin etkisiyle bu kavrama olduğundan başka bir anlam verilmesi eğilimi ortaya çıkmaktadır. Bu itibarla, işçi niteliği taşımayan kamu hizmeti görevlilerinin mesleki menfaatlerini korumak ve geliştirmek amacıyla kuracakları tüzel kişiliklerin “sendika” olarak değil “kuruluş” olarak isimlendirilmesi ve bu kuruluşların tabi olacakları hükümlerin özel bir kanunla düzenlenmesi uygun görülmüştür.*”

⁹¹³ Tokol, s. 56; Ünsal, 1999, s. 55.

624 sayılı Kanunun yanı sıra 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda memurların sendikal örgütlenme hakkının olduğu ifade edilmekteydi (m. 22)⁹¹⁴. 23.12.1972 tarih ve 2 sayılı KHK ile 657 sayılı Kanunun 22'inci maddesi de ilga edilmiştir⁹¹⁵. Böylelikle kamu görevlileri, sendikal haklara ilişkin tüm yasal haklarını yitirmiştir. 1970'li yıllarda Türkiye'de kamu görevlileri sendikalarının yasaklanmasının ardından farklı isim ve yapılanmalarda ancak sendikaların görev ve fonksiyonlarını icra etmek amacıyla birçok örgüt kurulmuştur⁹¹⁶.

3. 1982 Anayasası Dönemi

1982 Anayasasının ilk halinde, 1961 Anayasasında 1971'de yapılan değişiklik benimsenmiş olup kamu görevlilerine sendikal örgütlenme hakkı dahi tanınmamıştır. Zaman içerisinde yaşanan gelişmelerle bugün 1982 Anayasasına göre kamu görevlilerinin sendikal örgütlenme ve toplu sözleşme imzalama hakları bulunmaktadır. Anayasanın kabulünden bugüne kadar yaşanan süreci “yasak dönemi” ve “sendikal özgürlük” dönemi olmak üzere temelde iki ayrı başlığa ayırarak inceleyeceğiz.

a) Sendikal Yasaklar Dönemi

1982 Anayasasının ilk haline göre, “İşçiler ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma hakkına sahiptirler.” (m. 51/1). Yine aynı şekilde toplu sözleşme imzalama, grev ve lokavt haklarının öznesi işçiler ve işverenler olarak belirlenmiştir (m. 53-54). Görüldüğü üzere burada sadece işçiler bakımından sendikal haklar düzenlenmiştir.

Anayasanın ilk halinde kamu görevlilerinin sendikal haklarıyla ilgili herhangi bir düzenleme yoktur. Anayasada bu konuda bir düzenleme olmayışı, yasaklayıcı bir hüküm olmadığı için kamu görevlilerinin bu haklarının kanunla düzenlenebileceği

⁹¹⁴ Bu hükme göre: “Devlet memurları, özel kanundaki hükümler uyarınca sendika ve meslek birlikleri kurabilirler ve bunlara üye olabilirler. Bu meslek teşekkülleri, özel hükümler uyarınca mesleklerinin ve üyelerinin müşterek hak ve menfaatlerini yetkili merciler önünde ararlar”. Bu madde daha sonra 1997 yılında 12.6.1997 tarih ve 4275 sayılı Kanunla yeniden düzenlenmiştir (RG. 17.6.1997, S. 23022).

⁹¹⁵ Bu madde daha sonra 1997 yılında 12.6.1997 tarih ve 4275 sayılı Kanunla yeniden düzenlenmiştir (RG. 17.6.1997, S. 23022).

⁹¹⁶ Çaralan, s. 45; Tokol, s. 56.

şeklinde yorumlayanlar vardı⁹¹⁷. Kanaatimizce 1982 Anayasasının ilk halinden böyle bir çıkarsama yapmak mümkün değildir. Anayasadaki düzenlemeler sadece lafzi yorumla ele alınırsa kamu görevlilerine sendikal hak tanınmasını yasaklayıcı bir hüküm olmadığı sonucuna varılabilir. Ancak tarihsel ve sistematik yorumla 1982 Anayasası incelendiğinde; anayasayı hazırlayan aslî kurucu iktidarın kamu görevlilerine sendikal hak tanınmasını aklından dahi geçirmediği, anayasanın yasakçı ruhu ile temel hak ve hürriyetler rejiminden kolaylıkla çıkarılabilmektedir. Ayrıca, aşağıda detaylı bir şekilde açıklayacağımız üzere, Anayasada 2010 yılında yapılan değişiklikle kamu görevlilerine toplu sözleşme yapma hakkı açıkça tanınmışken grev hakkı ile ilgili herhangi bir düzenleme yapılmamıştır⁹¹⁸. Yani hem aslî kurucu iktidar hem tali kurucu iktidar kamu görevlilerine sendikal haklar tanınması hususunda müspet bir yaklaşım sergilemek istedikleri zaman bunu Anayasada açıkça belli etmektedir.

Anayasanın ilk halinde kamu görevlilerinin sendikal haklarına ilişkin herhangi bir düzenleme yer almasa da farklı kanunlarla bu konuda belirli yasaklar getirilmiştir. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 26’ncı maddesinde 12.5.1982 tarih ve 2670 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle kamu görevlilerinin müracaat, şikâyet ve dava haklarını toplu olarak kullanmaları ve yine grev, iş yavaşlatma veya işe gelmeme gibi eylemlerde bulunmaları yasaklanmıştı (m. 10). Yine o dönem yürürlükte olan 756 sayılı Türk Ceza Kanunu’na göre; grev eylemlerinde bulunan kamu görevlilerine hapis cezasının yanı sıra ömür boyu kamu görevlisi olamama yaptırımları öngörülmüştü (m. 236). Bu yasak ve yaptırımlara rağmen 1990’lara kadar dernek ve oda yapılanmaları altında 1990’larla beraber de sendikal yapılanmalarla kamu görevlilerinin örgütlendikleri görülmüştür⁹¹⁹.

⁹¹⁷ Demircioğlu ve Centel, s. 221; Gülmez, 1996(b), s. 8-9; Metin Kutal, “Uluslararası Çalışma Normları Karşısında 4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, c. 2, S. 7, 2007, s. 62; Mahiroğulları, 2011, s. 72-73; Ünsal, 1999, s. 63-65. Karşı görüş için bkz. Atasayan, s. 167-168; Tuncay, s. 161-162; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 39 ve 475.

⁹¹⁸ Bunun yanında değişiklik sonrası Anayasanın 53’üncü maddesine eklenen “*toplu sözleşme yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde taraflar Kamu Görevlileri Yüksek Hakem Kurulu’na başvurabilir*” şeklindeki düzenlemeden anlaşılabileceği üzere grev hakkı dolaylı olarak yasaklanmıştır. Bu uygulama “zorunlu tahkim” ya da “grev yasağı” şeklinde yorumlanmaktadır. Atasayan, s. 168.

⁹¹⁹ Uçkan, s. 11-12. Bu yıllarda henüz gerekli yasal düzenlemeler yapılmamış olsa da başta öğretmenler olmak üzere kamu görevlilerinin örgütlenerek hak arama yoluna gittikleri ve çok sayıda sendika kurma girişiminde bulundukları görülmüştür. M. Erşat Akyazılı, *Kamu Emekçileri Sendikalar Süresi (1985-2000)*, NotaBene Yayınları, İstanbul, 2016, s. 32-57.

Bu yıllarda sendika adı altına birçok örgüt kurulmakta idi. Ancak bunların hiçbirisi yasal değildi. Zira bunların kanuni bir dayanağı yoktu. Bu konuda Hükümetin görüşünü almak için başvuruda bulunduğu Danıştay 1'inci Dairesi şu sonuca varmıştı: “Kamu görevlilerinin sendikal örgütlenmesini yasaklayan bir hüküm Anayasa’da yer almadığına göre bu hususun kanunla düzenlenmesinde de Anayasaya aykırılık söz konusu olmaz⁹²⁰”. Danıştay’ın bu kararını isabetli bulmamaktayız. Zira Türk Hukukunda en üst hukukî norm Anayasadır. Anayasada düzenleme olmamasının bu alanda serbestlik tanıdığı anlamına gelmeyeceğini az önce de ifade etmiştik. Nitekim Yargıtay, bu konuda özel bir kanun kabul edilmemesi karşısında kamu görevlileri sendikalarının tüzel kişilik kazanamayacağı yönünde bir karar vermişti⁹²¹.

b) Sendikal Özgürlük Dönemi

(1) Fıili Özgürlük Dönemi

Hukukî ve idarî engellemelere rağmen uzun hukukî tartışmalar sonucunda 1982 Anayasası döneminde ilk kamu görevlileri sendikası 28 Mayıs 1990’da Eğitim İşkolu Kamu Görevlileri Sendikası adı ile kurulmuştur⁹²². 18 Haziran 1992’de de ilk kamu görevlileri sendikaları konfederasyonu olan Türkiye Kamu-Sen kurulmuştur⁹²³. Ancak bu sendika ve konfederasyonların yasal bir dayanağı yoktu.

15.7.1992 tarihinde ücret artışlarındaki yetersizlik ve toplu sözleşmeli-grevli sendikal hak talebiyle ilk iş bırakma eylemi yapılmıştır. 20.12.1994’de de birçok il ve ilçede çok yoğun bir katılımıla gerçekleşen iş bırakma eylemi görülmüştür. Bu eylem sonucunda birçok kamu görevlisi hakkında soruşturmalar açılıp idarî cezalar verilmiştir. Hukuku önceleyen, “kendiliğindenci” bir uygulamanın ürünü olan bu gelişmelerin sonraki yıllarda yapılacak kanuni değişikliklerin önünü açtığı ifade edilmektedir⁹²⁴.

⁹²⁰ Danıştay, Anayasada bu konuda bir düzenleme yer almamakla beraber Türkiye’nin onaylamış olduğu ILO Sözleşmelerini gerekçe göstermiştir. Danıştay 1. Dairesi, E.N. 1992/136, K.N. 1992/147, K.T. 22.4.1992

⁹²¹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E.N. 1995/4-367, K.N. 1995/550, K.T. 24.5.1995.

⁹²² Tokol, s. 107.

⁹²³ (Erişim) https://www.kamusen.org.tr/menu_goster.php?Id=3, 11 Şubat 2018.

⁹²⁴ Gülmez, 1996(b), s. 1

(2) İmzalanan Uluslararası Sözleşmeler

9.7.1948 tarih ve 87 Sayılı Sendika Özgürlüğü ve Sendikalaşma Hakkının Korunması Sözleşmesi ile Kamu Hizmetinde Örgütlenme Hakkının Korunmasına ve İstihdam Koşullarının Belirlenmesi Yöntemlerine İlişkin 151 Sayılı ILO Sözleşmesi'nin Türkiye tarafından 25.11.1992 tarih ve 3848 sayılı Kanunla onaylanması ve 8.1.1993 tarih ve 93-3967 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla yürürlüğe konulması önemli bir dönüm noktası olmuştur. Yine ILO bünyesinde kabul edilen 1.7.1949 tarih ve 98 sayılı Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı Sözleşmesi, Türkiye tarafından 8.8.1951 tarih ve 5834 sayılı Kanunla kabul edilmişti.

1982 Anayasasının ilk halinde de şöyle bir düzenleme vardı: *“Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz”* (m. 90/son). Yani kamu görevlilerinin sendikalaşmasını yasaklayan kanunlarla ILO Sözleşmeleri çatıştığında sonraki tarihli olanı uygulanacaktı⁹²⁵. Bu gelişmeler üzerine bu konuda gerekli düzenlemelerin yapılması zorunluluğu doğmuş ve çalışmalar başlamıştır.

15.6.1993 tarihli Başbakanlık Genelgesinde *“kamu görevlilerinin sendika kurma, sendikalara üye olma ve sendikal etkinliklerde bulunmalarının engellenmemesi”* yönünde bir düzenleme yapılmıştı⁹²⁶. Ancak bu düzenlemenin anayasal ve kanuni boyutta olması ihtiyacı giderilmemiştir.

(3) Kanuni Düzenlemeler

1982 Anayasasında 23.7.1995 tarih ve 4121 sayılı Kanunla yapılan değişikle kamu görevlilerinin sendikalaşmasının önü açılmıştır. Bu değişiklikle Anayasanın 53'üncü maddesine şu fıkra eklenmiştir: *“128'inci maddenin ilk fıkrası kapsamına giren kamu görevlilerinin kanunla kendi aralarında kurmalarına cevaz verilecek olan ve bu maddenin birinci ve ikinci fıkraları ile 54'üncü madde hükümlerine tabi*

⁹²⁵ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, sırf bu sözleşmeye dayanarak kurulan kamu görevlileri sendikalarının tüzel kişilik kazanamayacakları sonucuna ulaşmıştır. Gerekçe olarak 151 sayılı Sözleşmenin iç hukuka dahil edilmesinin yeterli olmayacağı, bu konuda özel bir kanun çıkarmak gerektiğini savunmuştur. E.N. 1995/4-367, K.N. 1995/550, K.T. 24.5.1995. Benzer bir görüş sonraki yıllarda Danıştay tarafından da beyan edilmiştir. Danıştay 2. Dairesi, E.N. 1995/1882, K.N. 1997/829, K.T. 4.4.1997.

⁹²⁶ Uçkan, s. 14.

*olmayan sendikalar ve üst kuruluşları, üyeleri adına yargı mercilerine başvurabilir ve İdareyle amaçları doğrultusunda toplu görüşme yapabilirler. Toplu görüşme sonunda anlaşmaya varılırsa düzenlenecek mutabakat metni taraflarca imzalanır. Bu mutabakat metni, uygun idarî veya kanuni düzenlemenin yapılabilmesi için Bakanlar Kurulunun takdirine sunulur. Toplu görüşme sonunda mutabakat metni imzalanmamışsa anlaşma ve anlaşmazlık noktaları da taraflarca imzalanacak bir tutanakla Bakanlar Kurulunun takdirine sunulur. Bu fıkranın uygulanmasına ilişkin usuller kanunla düzenlenir.*⁹²⁷

Ayrıca Türkiye o tarihte;

- İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi,
- İnsan Hakları ve Temel Özgürlükler Avrupa Sözleşmesi (m. 11),
- Avrupa Sosyal Şartı (Giriş ve 1'inci Bölümü),
- Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) Anayasası (Giriş Bölümü),
- Sendika Hürriyetine ve Örgütlenme Hakkının Korunmasına İlişkin 87 sayılı ILO Sözleşmesi,
- Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkının Korunmasına İlişkin 98 sayılı ILO Sözleşmesini,
- Kamu Hizmetinde Örgütlenme Hakkının Korunması ve İstihdam Koşullarının Belirlenmesi Yöntemlerine İlişkin 151 sayılı ILO Sözleşmesi,

Olmak üzere kamu görevlilerinin sendikal haklarını da konu edinen birçok uluslararası sözleşmeyi onaylamış bulunmaktaydı. Yani, Türkiye o yıllarda kamu görevlileri dâhil tüm çalışanların sendikal haklarını tanımayı esasen üstlenmiş durumdaydı. Bundan dolayı, fiili olarak Başbakanlık genelgeleri ile kamu görevlileri sendikalarının örgütlenmelerine izin verilmekteydi⁹²⁸. Fiili duruma netlik

⁹²⁷ Bu konuda daha fazla bilgi için ayrıca bkz. Mesut Gülmez, “Anayasa Değişikliği ve Memur Sendikacılığı”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 28, S. 4, 1995, s. 27-43. Kamu görevlilerine sendikal hak tanıyan böyle bir düzenlemenin toplu iş sözleşmesiyle ilgili maddede yapılması anayasa yapma tekniği açısından yanlış bulunmaktadır. Tuncay, s. 163. Anayasanın 51'inci maddesinde ise 3.10.2001 tarih ve 4709 sayılı Kanunla yapılan değişiklikte sendika kurma hakkının tüm çalışanlara tanındığı ibaresi yer almıştır.

⁹²⁸ 1990'lı yıllarda kurulan kamu görevlileri sendikalarına ilişkin bkz. Mesut Gülmez, “Kamu Çalışanları Sendikaları: 1990-2001”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 35, S. 1, Ankara, 2002, s. 1-27.

kazandırmak ve yasal⁹²⁹ hale getirmek ise ancak 2.6.2001 tarih ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu ile olmuştur⁹³⁰.

B. 4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu

Dünya’da bazı ülkeler kamu görevlileri sendikaları için işçi sendikalarıyla aynı kanuni düzenlemeler ve aynı hukuk düzenini öngörmekteyken; bazı ülkelerde kamu görevlileri sendikaları işçi sendikalarından farklı kanuni düzenlemelerle ve farklı bir hukuk düzeninde ele alınmaktadır. Almanya, Belçika, Fransa, İsrail, İsveç ve İsviçre gibi ülkelerde sendikaları düzenleyen özel bir kanun bulunmamaktadır⁹³¹. Sendikalarla ilgili düzenlemeler bu ülkelerde ya genel kanunlarda ya da yargı kararlarında yer almaktadır⁹³². Yasal düzenlemelerin önemi sendikalarla ilgili olarak gerek hukuk sistemlerindeki yeri bakımından gerekse de görevlerinin tespiti ve işleyişleri ile ilgili tüm hususlar bakımından önem taşımaktadır⁹³³.

Türkiye’de kamu görevlileri sendikaları için özel bir kanun ve farklı bir hukukî rejim benimsenmiştir. Bu konudaki kanuni çalışmalar ilk olarak 30.6.1997 ile 11.1.1999 tarihleri arasında görev yapan 55’inci Hükümet⁹³⁴ zamanında yapılmıştır. Bu dönemde TBMM’ye sunulan kanun tasarısı 18.4.1999’da seçimlerin yenilenmesi kararıyla kadük⁹³⁵ hale gelmiştir.

Takip eden yıllarda kamu görevlileri sendikalarına ilişkin bir kanun çıkarılması yine TBMM’nin gündemine gelmiştir. Bu çalışmalar 2.6.2001 tarih ve

⁹²⁹ 657 sayılı Kanunda kamu görevlilerinin sendika kurma hakkına ilişkin 22’inci maddesinde 12.6.1997 tarih ve 4275 sayılı Kanunla şöyle bir değişiklik yapılmıştı: “*Devlet memurları, Anayasada ve özel kanunda belirtilen hükümler uyarınca sendikalar ve üst kuruluşlar kurabilirler ve bunlara üye olabilirler.*”

⁹³⁰ Kanunla birlikte Anayasa’daki ifadenin de düzeltilmesi amacıyla 1982 Anayasasında 3.10.2001 tarih ve 4709 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle Anayasanın 51’inci maddesinde “işçiler” ifadesi yerine “çalışanlar” tercih edilmiştir (RG. 22.10.2001, S. 24561M).

⁹³¹ Örneğin Almanya’da kamu görevlilerinin grev hakkının olmadığına dair herhangi bir yasal düzenleme yoktur ancak Federal Yüksek Mahkeme kararlarıyla kamu görevlilerine böyle bir sınırlama getirilmiştir. Bkz 2. Bölüm, Başlık II, B.

⁹³² Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 13.

⁹³³ Nuri Çelik, s. 519.

⁹³⁴ 55’inci Hükümet Kabine üyeleri hakkında bkz. (Erişim)

https://www.basbakanlik.gov.tr/Forms/_Global/_Government/pg_Cabinets.aspx, 6 Aralık 2017.

⁹³⁵ Bir yasama döneminde, yani iki milletvekili genel seçimi arasında, sonuçlandırılmamış kanun tasarısı ve teklifleri hükümsüz sayılır. Buna Anayasa Hukuku literatüründe “kadük olma (*caducité*)” denilmektedir. Atar, s. 174; Gözler, 2014, s. 253; Küçük, 2013, s. 344; Özbudun, s. 310-311; Şeref İba, *Parlamento Hukuku*, 4. Baskı, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, İstanbul, 2010, s. 108; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 312; Tunç, Bilir ve Yavuz, s. 187.

4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu ile nihayete ermiştir. Kanunun genel gerekçesinde şu ifadeler yer verilmektedir⁹³⁶:

“Anayasada belirtilen sınırlar çerçevesinde kamu görevlilerinin sendikal haklarının düzenlenmesi amacıyla hazırlanan bu Kanun tasarısı ile uluslararası sözleşmelerde yer alan ‘Örgütlenme Özgürlüğü’nün ulusal düzeyde yasallaştırılması, kamu görevlilerinin sendikal haklarını özgürce kullanabilmeleri, çalışma koşullarının iyileştirilmesi, hizmet verimliliğinin artırılması, sendika içi demokrasinin gerçekleştirilmesi ve yönetime katılımın sağlanması hedeflenmiştir.”

Kanunun ilk halinde kamu görevlilerine sendikal örgütlenme hakkı tanınmış ancak toplu sözleşme ve grev hakkı tanınmamıştı. Bu konu Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu taslak olarak TBMM’de iken dahi tartışılmış ve hayli eleştirilmiştir⁹³⁷. Bu eleştirileri gidermek ve AB ile ILO standartlarına uyum sağlamak amacıyla sonraki yıllarda önemli taslak çalışmalar hazırlanmıştır. Ancak bu çalışmaların hayata geçirilmesi için temel noktada bir Anayasa değişikliği ihtiyacı görülmüştür.

Nitekim 1982 Anayasasında 7.5.2010 tarih ve 5982 sayılı Kanunla yapılan değişikliklerden biri de kamu görevlilerine toplu sözleşme yapma hakkının açıkça tanınması ile işçi ve işverenler için toplu iş sözleşmesi (m. 53), grev ve lokavtla ilgili (m. 54) yasaklayıcı hükümlerin kaldırılması olmuştur. Anayasa değişikliğinin ardından 4688 sayılı Kanunda 4.4.2012 tarih ve 6289 sayılı Kanunla çok sayıda değişiklik yapılmış ve Kanunun ismi “Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu” olarak değiştirilmiştir.

Son değişikliklerle beraber 4688 sayılı Kanunun amacı, “*Kamu görevlilerinin ortak ekonomik, sosyal ve meslekî hak ve menfaatlerinin korunması ve geliştirilmesi için oluşturdukları sendika ve konfederasyonların kuruluşu, organları, yetkileri ve faaliyetleri ile sendika ve konfederasyonlarda görev alacak kamu görevlilerinin hak*

⁹³⁶ Kanunun genel gerekçesi için bkz. TBMM 683 no’lu Komisyon Raporu, s. 2. (Erişim) <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d21/c065/tbmm21065114ss0683.pd>, 2 Mayıs 2017.

⁹³⁷ Mesut Gülmez ve Erdoğan Teziç’in de aralarında bulunduğu bazı akademisyenlerin mütalaalarının yer aldığı “*Bu yasa çıkmasın, daha iyi*” başlıklı gazete haberi için bkz. Milliyet Gazetesi, 19.1.1998, s. 8. (Erişim) <http://gazetearsivi.milliyet.com.tr>, 2 Mart 2018.

ve sorumluluklarını belirlemek ve toplu sözleşme yapılmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemek” olarak belirlenmiştir (m. 1). Bu kapsamda bireysel ve toplu yönleriyle sendikal örgütlenme hakkı ile toplu sözleşme imzalama hakkı ve uyuşmazlıkların çözüm yolları düzenlenmiş; kamu görevlilerinin grev hakkına ilişkin herhangi bir hüküm ise yine yer almamıştır. Bunun dışında Kanunda kamu görevlileri sendikaları ile ilgili diğer tüm hususlar ayrıntılı olarak düzenlenmektedir. Çalışmanın bu kısmında Kanundaki düzenlemeler ele alınacaktır.

1. Kanunun Kapsamı

Bu Kanun, “Devletin veya diğer kamu tüzel kişilerinin yürütmekle görevli oldukları kamu hizmetlerinin görüldüğü genel, katma ve özel bütçeli idareler, il özel idareleri ve belediyeler ile bunlara bağlı kuruluşlarda kamu iktisadî teşebbüslerinde, özel kanunlarla veya Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle ya da bunların verdiği yetkiye dayanarak kurulan banka ve teşekküller ile bunlara bağlı kuruluşlarda ve diğer kamu kurum veya kuruluşlarında işçi statüsü dışında çalışan kamu görevlileri hakkında uygulanır” (m. 2)⁹³⁸.

Kamuda istihdam edilen işçilerin özel hukuka tabi olduğunu ve sendikal haklar konusunda diğer işçiler gibi 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu hükümlerinin uygulanacağını ilk bölümde açıklamıştık⁹³⁹. Yani kamuda istihdam edilen işçiler 4688 sayılı Kanunun kapsamına girmemektedir. 2’inci maddenin gerekçesi ve uygulamayı göz önünde bulundurarak 4688 sayılı Kanunun kamu kurum ve kuruluşlarında kamu hukuku kurallarına tabi olarak çalışan tüm görevlileri kapsadığını söyleyebiliriz. Yani Anayasadaki ifadesiyle memurlar ve diğer kamu görevlileri (sözleşmeli personeli) 4688 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilebilir. Kanaatimizce 657 sayılı Kanunda düzenlenen memurlar ve

⁹³⁸ Bu maddenin gerekçesinde; “Kapsamı belirleyen madde ile kamu kesiminde işçi statüsü dışında çalışanlar dışında kalan tüm kamu çalışanlarının sendika kurma özgürlüğü ve hakkından yararlanmasi öngörülmüştür. Anayasanın 128’inci maddesi genel idare esaslarına göre gördürülmesi gereken kamu hizmetlerinin memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle yürütüleceğini belirtmiş ancak kamu görevlisi ibaresinin bir tanımını yapmamıştır. Bununla birlikte maddede yer alan kamu görevlileri ibaresinin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’na tabi çalışan memurlar dışında başlıca 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu, 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu, 3466 sayılı Uzman Jandarma Kanunu ile 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamında değişik unvanlarla çalışan tüm personeli ifade ettiği söylenebilir. Bu nedenle, Kanun kapsamı, kamu kesiminde işçi statüsü dışında çalışan tüm personeli kavrayacak şekilde geniş tutulmuştur.”

⁹³⁹ 1. Bölüm, Başlık II, A, 2, c.

sözleşmeli personel ile kendi özel kanunlarına tabi olan memurları 4688 sayılı Kanun kapsamında değerlendirebiliriz.

4688 Kanunun, bir taraftan kişiler (kamu görevlileri) diğer taraftan kurum ve kuruluşlar için kapsamının geniş tutulduğu ifade edilmektedir⁹⁴⁰. Ancak Kanunun genel gerekçesinde, Kanun hazırlanırken faydalandığı belirtilen 151 sayılı ILO Çalışma İlişkileri (Kamu Hizmeti) Sözleşmesi'ne göre kamu görevlisi şöyle tanımlanmaktadır: *“Bu Sözleşmenin uygulanması bakımından ‘Kamu Görevlisi’ deyimini işbu Sözleşmenin 1’inci maddesi uyarınca Sözleşme’nin kapsamına giren herhangi bir kimse anlamına gelir.”* Sözleşme’nin kapsamına ilişkin düzenleme getiren 1’inci maddenin 1’inci fıkrasına göre ise, *“Bu Sözleşme, diğer uluslararası çalışma sözleşmelerinde bu kesime uygulanabilecek daha elverişli hükümler bulunmadığı durumlarda kamu makamlarınca çalıştırılan herkese uygulanır.”* Görüldüğü üzere, 151 sayılı ILO Sözleşmesi’nde kamu görevlisi kavramı oldukça geniş anlamda kullanılmaktadır. Bu bakımdan doktrindeki görüşün aksine 4688 sayılı Kanunun kapsamının 151 sayılı Sözleşmeye göre daha dar olduğunu ifade edebiliriz.

Kamu görevlisi olduğu halde kendi özel kanun ve uygulaması ile çok farklı bir statüye sahip olan Türk Silahlı Kuvvetleri, Millî İstihbarat Teşkilâtı ve Emniyet Teşkilatı mensupları, hâkim ve savcılar ile işveren vekili durumundaki üst düzey kamu yöneticileri Kanunun kapsamı dışında tutulmuştur⁹⁴¹. Bunlar Kanunun 15’inci maddesinde “sendika üyesi olamayacaklar” başlığı altında tahdidi olarak sayılmaktadır. Bu konuya ilerleyen kısımlarda ayrıca değineceğiz.

2. Temel Kavramlar

Kanunda ve bu çalışmada sıklıkla kullanılan bazı kavramların Kanundaki tanımlarını açıklamakta fayda görüyoruz.

a) Kamu görevlileri sendikası ve Konfederasyonu

Kanuna göre kamu görevlileri sendikası: *“Kamu görevlilerinin ortak ekonomik, sosyal ve meslekî hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için*

⁹⁴⁰ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 209; Sur, 2015, s. 201-202; Tuncay, s. 164; Uçkan, s. 45.

⁹⁴¹ TBMM 683 no’lu Komisyon Raporu, s. 3.

oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar”dır (m. 3/1-f). Kanundaki bu tanım doktrinde kabul edilen genel sendika tanımına uymaktadır⁹⁴². Zira çalışmanın ilk bölümünde açıkladığımız sendika kavramı ve unsurları, kamu görevlileri sendikaları ve konfederasyonları için de geçerli olan tüm sendika ve üst kuruluşlarının ortak özellikleridir.

Kanuna göre kamu görevlisi konfederasyonu ise *“değişik hizmet kollarında bu Kanuna tabi olarak kurulmuş en az beş sendikanın bir araya gelerek oluşturdukları tüzel kişiliği olan üst kuruluşları”* ifade eder (m. 3/1-g). Türk Hukukunda sendikal üst kuruluş olarak sadece konfederasyona müsaade edildiğini daha önce de açıklamıştık. Bu bakımdan 4688 sayılı Kanunda sendikal örgütlenme şekli olarak sendikaları; tek ve en üst sendikal örgütlenme şekli olarak da konfederasyonun benimsendiği söylenebilir.

İlerleyen bölümlerde ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere, kamu görevlileri sendikaları konfederasyonlarının toplu görüşmelere katılma ve toplu sözleşme imzalama yetkilerinin olması onları 6356 sayılı Kanuna tabi işçi ve işveren sendikaları konfederasyonlarından önemli düzeyde ayırmaktadır.

6356 sayılı Kanunda “kamu işveren sendikaları”ndan bahsedilmektedir. Örneğin Kanuna göre, *“kamu işveren sendikalarının, aynı işkolundaki kamu işverenleri tarafından kurulması ve faaliyette bulunması şartı aranmaz”* (m. 3/2)⁹⁴³. Oysa 4688 sayılı Kanunda kamu işveren sendikalarıyla ilgili herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. 6356 sayılı Kanuna göre kurulan Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası (Kamu-İş)⁹⁴⁴ ve Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası (TUHİS)⁹⁴⁵ günümüzde faaliyet gösteren kamu işveren sendikalarıdır⁹⁴⁶. Bunlar özel hukuka tabi olan işçilerin 6356 sayılı Kanuna göre sendikalaşmasına

⁹⁴² Çalışmanın ilk bölümünde doktrinde yapılan sendika tanımlarından hareketle şöyle bir sendika tanımı yapmıştık: Sendika, kamu görevlileri ve işçiler dâhil tüm çalışan ve işverenlerin çalışma koşulları ve ilişkileriyle ilgili ortak hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek amacıyla kurulan ve faaliyetlerini hukuka uygun bir şekilde devam ettiren özel hukuk tüzel kişisidir. Bkz. 1. Bölüm, Başlık III, A, 1.

⁹⁴³ Yine 6356 sayılı Kanunun Yüksek Hakem Kurulunun Kuruluşu ve Çalışma Esaslarının düzenlendiği 54’üncü maddesine göre kamu işveren sendikalarından da Kurula üye seçileceği belirtilmektedir (f. 1-d).

⁹⁴⁴ (Erişim) <http://www.kamu-is.org.tr/>, 21 Şubat 2018.

⁹⁴⁵ (Erişim) <http://www.tuhis.org.tr/>, 21 Şubat 2018.

⁹⁴⁶ Kamu işveren sendikaları Türk Hukukuna ilk defa 2821 sayılı Kanunla girmiştir. Gaye Burcu Yıldız, “Kamu İşveren Sendikalarının Alt İşverenlerce Yetkilendirilmesine İlişkin Yasal Düzenlemenin Değerlendirilmesi”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, S. 34, 2015, s. 92.

karşı, onların işvereni konumunda olan kamu işverenine tanınan sendikalaşma hakkı sonucu yine 6356 sayılı Kanuna göre kurulmuştur.

b) Kamu İşvereni ve Vekili

Kanuna göre kamu işvereni; kamu görevlilerinin çalıştığı tüzel kişiliği olan ya da olmayan kamu kurum ve kuruluşlarını ifade etmektedir (m. 3/1-b). Maddenin gerekçesinde şu ifadeler yer almaktadır: “*Çalışma ilişkilerinin tarafları, çalışan ile çalıştırandır. Devlet adına kamu hizmeti görenler kamu görevlisi olarak, Devlet teşkilatı içinde yer alan kamu tüzelkişilerin veya tüzel kişiliği olmayan kamu kurum ve kuruluşları ise kamu işvereni olarak tanımlanmıştır.*” Gerekçeden de anlaşılacağı üzere asıl kamu işvereni Devlettir. Devlet tüzel kişiliği altında bulunan bakanlıklar veya ayrı tüzel kişiliği bulunan kurum ve kuruluşlar Kanuna göre kamu işverenidir.

Kamu işveren vekili ise; kamu kurum ve kuruluşlarını temsile ve bütünü sevk ve idareye yetkili olanlar ile bunların yardımcılarını ifade eder (m. 3/1-c). İlgili maddenin gerekçesinde kamu işveren vekilinin belirlenmesinde ilgili kamu kurum ve kuruluşunun bütünü sevk ve idareye yetkili olmasının esas alındığı ifade edilmektedir. Kamu işveren vekili, aynı zamanda sendika veya konfederasyonların üye ve yöneticilerinin amiri konumunda olduğu için önemli bir pozisyonudur. Bundan dolayı kamu işveren vekilleri durumundaki üst düzey yöneticilerin sendikal örgütlenme hakları bulunmamaktadır (m. 15).

c) Kamu İşyeri veya Kurum

Genel olarak işyeri; bir işveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddî olan ve olmayan tüm unsurlarla çalışanların birlikte örgütlendiği birime denir⁹⁴⁷. İşyerine bağlı yerler ile eklentiler ve iş organizasyonu kapsamındaki araçlar işyerinden sayılır⁹⁴⁸. 4688 sayılı Kanunda da kamu işyeri “*kamu hizmetinin yürütüldüğü yerler*” olarak tanımlanmaktadır (m. 3/1-d). Kanundaki bu tanımın kapsamını dar bulmaktayız. Zira kamuya ait üretim ve kar elde etmek amacıyla kurulmuş fabrika veya tesislerde işçi statüsü dışında çalışan kamu görevlileri de bulunmaktadır. Yani buralar da birer kamu işyeridir.

⁹⁴⁷ Zorlutuna, s. 30-31 (dipnot 93).

⁹⁴⁸ Sur, 2015, s. 202.

Kanuna göre kurum ise, “kuruluş kanunları veya kuruluşlarına ilişkin mevzuatlarında görev, yetki ve sorumlulukları belirlenen, hizmetin niteliği ve yürütülmesi bakımından idarî bir bütünlüğe sahip işyerlerinden oluşan kuruluşları” ifade eder (m. 3/1-e). Örneğin 7.4.2016 tarih ve 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu uyarınca kurulan Kişisel Verileri Koruma Kurumu⁹⁴⁹, ilgili kanunda görev, yetki ve sorumlulukları belirlenmiş, sunacağı hizmetin niteliği ve yürütülmesi bakımından idarî bir bütünlüğe sahip kamu tüzel kişiliği haiz bir kurumdur. Kurum Başkanı, 4688 sayılı Kanun bakımından kamu işverenidir.

3. Sendikaların Kuruluşuna Hâkim Olan İlkeler

a) Serbest Kuruluş ve Sendika Çokluğu İlkesi

Türk Hukukunda işçi ve işveren sendika ve konfederasyonlarında olduğu gibi kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarının kuruluşunda da serbestlik ilkesi benimsenmektedir. Bu bakımdan 4688 sayılı Kanuna göre kamu görevlileri sendika ve konfederasyonları önceden izin almaksızın serbestçe kurulurlar (m. 6/1). Bu düzenleme sendikaların serbest kuruluş ilkesinin Kanundaki ifadesidir. Kamu görevlilerinin serbest bir şekilde sendikal örgütler kurma haklarının yanı sıra; daha önce kurulmuş sendika ve konfederasyonlardan istedikleri birine üye olma hürriyetleri de vardır. Bu hürriyet sendika çokluğu ilkesinin⁹⁵⁰ doğal bir sonucudur.

b) Hizmet Kolu Esasına Göre Kuruluş İlkesi

Daha önce açıkladığımız üzere, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’na göre kurulan işçi sendikalarında işkolu esasına göre sendikalaşma ilkesi benimsenmiştir. Bu Kanuna göre sendika: “İşçilerin veya işverenlerin çalışma ilişkilerinde, ortak ekonomik ve sosyal hak ve çıkarlarını korumak ve geliştirmek için en az yedi işçi veya işverenin bir araya gelerek bir

⁹⁴⁹ (Erişim) <https://www.kvkk.gov.tr/>, 14 Haziran 2018.

⁹⁵⁰ Sendikanın unsurlarını oluşturan serbestlik ilkesinin sonucu olarak, aynı işkolu veya hizmet kolunda faaliyette bulunmak üzere birden fazla sendika ve üst kuruluşları kurulabilir. Buna sendika çokluğu ilkesi denir. Sendika çokluğu ilkesi hakkında ayrıca bkz. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 308; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 563; Çöldemli, s. 27-29; Demir, 2013, s. 25-26; Demircioğlu ve Centel, s. 224-225; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 33-34; Işıklı, 2013, s. 193-195; Tuğ, s. 46-47; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 32; Sur, 2015, s. 45.

*işkolunda*⁹⁵¹ faaliyette bulunmak üzere oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluşları” ifade etmektedir (m. 2/1-ğ)⁹⁵². Buna göre ülkede yapılan işler belirli sayıda gruplaştırmakta ve her bir gruba “işkolu” adı verilmektedir. Buna göre, işçilerin sendika kurmalarında ya da bir sendikaya üye olmalarında mesleklerine bakılmamaktadır. Yapılan işin niteliğine göre sendikalaşmaktadırlar.

4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanuna göre kurulan kamu görevlileri sendikalarında ise, hizmet kolu esasına göre sendikalaşma ilkesi benimsenmiştir. Buna göre kamu kurum ve kuruluşları, verdikleri hizmet bakımından farklı hizmet kollarına ayrılmaktadır. Buralarda çalışan kamu görevlileri, çalıştıkları kurum hangi hizmet kolunda kabul ediliyorsa sadece o hizmet kolunda sendikalaşabilmektedir. Yani sadece o hizmet kolunda sendika kurabilir veya kurulmuş sendikaya üye olabilirler.

Kanuna göre kamu görevlileri sendikaları hizmet kolu esasına göre, Türkiye çapında faaliyette bulunmak amacıyla bir hizmet kolundaki kamu işyerlerinde çalışan kamu görevlileri tarafından kurulur. Bir hizmet kolunda birden fazla sendika

⁹⁵¹ *İşkoluna göre sendikalaşma ilkesine* göre, ülkede yapılan işler belirli sayıda gruplaştırmakta ve her bir gruba “işkolu” adı verilmektedir. Buna göre, işçilerin sendika kurmalarında ya da bir sendikaya üye olmalarında mesleklerine bakılmamaktadır. Yapılan işin niteliğine göre sendikalaşmaktadırlar. Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 593-594. Bunun yanında bir de *mesleğe göre sendikalaşma ilkesi* vardır. Bunda da sadece aynı meslekten olan kişiler, örneğin taksi şoförü, marangoz ya da kasaplar gibi, birleşerek sendika kurabilirler ya da bunlara üye olabilirler. Buna göre, farklı meslek grubundan olanlar, aynı sendikada bir araya gelemeyeceklerdir. Oysa işkoluna göre sendikalaşma ilkesinde, aynı işkolunda çalışanlar farklı meslek gruplarında olsa dahi aynı sendikaya üye olabileceklerdir. Demircioğlu ve Centel, s. 227-228. Meslek ve işkolu esası arasında ayrım için bkz. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 339; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 593-594; Çöldemli, s. 34-43; Demircioğlu ve Centel, s. 228-229; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 80-87; Esin Karacan, *İş Hukuku*, Umuttepe Yayınları, Kocaeli, 2010, s. 179; Mahiroğulları, 2013, s. 24-26; Narmanlıoğlu, s. 77; Sur, 2015, s. 75-76; Tuğ, s. 36-45; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 41-44; Zorlutuna, s. 101. İşkolu ve mesleğe göre sendikalaşmanın haricinde bir de *işyerine göre sendikalaşma ilkesi* vardır. Buna göre ise, sadece belirli bir işyerinde çalışanlar sendika kurabilir ve o sendikaya da sadece o işyerinde çalışanlar üye olabilir. Sur, 2015, s. 76; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 41.

İşkoluna göre sendikalaşma ilkesinin tek bir istisnası vardır ve o da 6356 sayılı Kanunda ayrıca düzenlenmektedir. Buna göre: “Kamu işveren sendikalarının, aynı işkolundaki kamu işverenleri tarafından kurulması ve faaliyette bulunması şartı aranmaz” (m. 3/2). Bu durumda kamu işverenleri, 6356 sayılı Kanuna eklenen 1 sayılı Cetvelde tasrih edilmiş yirmi işkolundan birinde, birkaçında veya hepsinde faaliyet göstermek üzere sendika kurma hakkına sahiptirler. Zorlutuna, s. 103.

⁹⁵² Kanuna göre; “Bir işyerinin girdiği işkolunun tespiti Bakanlıkça (Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı) yapılır. Bakanlık, tespit ile ilgili kararını Resmî Gazete’de yayımlar. Bu tespite karşı ilgililer, kararın yayımından itibaren 15 gün içinde dava açabilir. Mahkeme iki ay içinde kararını verir. Kararın temyiz edilmesi hâlinde Yargıtay uyuşmazlığı iki ay içinde kesin olarak karara bağlar” (m. 5/1). Kanuna göre, Türkiye’de 20 ayrı işkolu belirlenmiştir (Bunlar için bkz. Kanun-Ek 1 Sayılı Cetvel).

kurulabilir. Meslek veya işyeri esasına göre sendika kurulamaz (m. 4)⁹⁵³. Yani, aynı hizmet kolunda farklı dünya görüşüne sahip ve farklı konfederasyonlara üye olabilen birden fazla bağımsız sendika kurulup faaliyet gösterebilir⁹⁵⁴.

4688 sayılı Kanunda sadece hizmet kolu esasına göre kuruluş sistemi benimsenerek sendika enflasyonun önlenmek istendiği ifade edilmektedir⁹⁵⁵. Kanunun genel gerekçesinde de sendikaların güçlü yapılanmalarına imkân sağlaması amacıyla hizmet kolu esasına göre örgütlenmeleri öngörülmüş, meslek veya işyeri esasına göre sendika kurulamayacağı ayrıca belirtilmektedir. Sendikaların kurulabilecekleri hizmet kolları belirlenirken, kamu hizmetlerinin görüldüğü başlıca hizmet kolları ve kamu görevlilerinin yoğunluğu dikkate alınmıştır.

(1) Hizmet Kolları

Kamu görevlileri sendikaları hizmet kolu esasına göre, Türkiye çapında faaliyette bulunmak amacıyla bir hizmet kolundaki kamu işyerlerinde çalışan kamu görevlileri tarafından kurulur (m. 4/1). Kanun hükmünden anlaşılabacağı üzere sendika ve konfederasyonların fiilen Türkiye çapında yani ulusal düzeyde örgütlenmiş olması gerekli değildir. Türkiye genelinde yer alan tüm mahalli birimlerde ve kamu kurum ve kuruluşlarında örgütlenmeyi amaç edinip tüzüğünde bu hususa yer vermiş olması yeterlidir⁹⁵⁶. Kanundaki bu düzenlemeyi isabetli bulmaktayız⁹⁵⁷.

⁹⁵³ 624 sayılı Devlet Personeli Sendikaları Kanunu'na göre: “Devlet personeli sendikaları, her bir kurumda veya kurumlar arasında, merkez veya taşra teşkilâtında, ayrı ayrı veya her bir kurumun genel bütünlüğünü veya bir kısmını veya bir meslek veya uzmanlık kolunu ve memurluklarını kapsayacak şekilde kurulabilir.” (m. 3). Bu hükme göre kamu görevlileri sendikalarının hizmet, işkolu ve meslek esasına göre kuruluşuna izin verildiği görülmektedir. Türk Hukukunda artık meslek ve işyeri esasına göre sendika kurulmasına müsaade edilmemesini ILO Uzmanlar Komitesi 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerdeki serbest kuruluş ilkesine aykırı bulmaktadır. Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 44.

⁹⁵⁴ Uçkan, s. 47.

⁹⁵⁵ Ünsal, 1999, s. 102.

⁹⁵⁶ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 212; Sur, 2009(a), s. 197-198.

⁹⁵⁷ Zira Türk Hukukunda siyasî partilerin seçimlere katılabilmesi için 22.4.1983 tarih ve 2820 sayılı Siyasî Partiler Kanununa göre, en az altı ay evvel teşkilat kurmuş ve büyük kongrelerini yapmış olması veya Türkiye Büyük Millet Meclisinde grubu bulunması şartı aranmaktadır (m. 36). Siyasî partilerin amacı seçimleri kazanarak yönetim yetkisini almaktır. Sendikaların amacı ise üyelerinin çalışma hayatına ilişkin hak ve menfaatlerini korumaktır. Bu bakımdan siyasî partilerin sendikalara nazaran çok daha etkili ve güçlü örgütler olduğundan şüphe yoktur. Ezcümle, siyasî partilerin kuruluşu ve seçimlere katılmasında dahi aranmayan ulusal düzeyde örgütlenme şartının sendikalara getirilmesi oldukça yanlış olurdu. Bu bakımdan mevcut düzenlemeyi yeterli ve isabetli bulmaktayız.

4688 sayılı Kanunda sendikaların kurulabileceği on bir ayrı hizmet kolu tespit edilmiştir (m. 5). Bunlar:

- Büro, bankacılık ve sigortacılık hizmetleri,
- Eğitim, öğretim ve bilim hizmetleri,
- Sağlık ve sosyal hizmetler,
- Yerel yönetim hizmetleri,
- Basın, yayın ve iletişim hizmetleri,
- Kültür ve sanat hizmetleri,
- Bayındırlık, inşaat ve köy hizmetleri,
- Ulaştırma hizmetleri,
- Tarım ve ormancılık hizmetleri,
- Enerji, sanayi ve madencilik hizmetleri,
- Diyanet ve vakıf hizmetleri.

Hangi kurum veya kuruluşun bu hizmet kollarından hangisine dahil olacağı hakkında Kanunda açık bir hüküm yoktur.

(2) Hizmet Kolunun Belirlenmesi

Hizmet kollarının belirlenmesi hususunda Kanunda açık bir hüküm olmadığı için bu konuda yönetmelik çıkarma ihtiyacı doğmuştur. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından çıkarılan Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu Kapsamına Giren Kurum ve Kuruluşların Girdikleri Hizmet Kollarının Belirlenmesine İlişkin Yönetmelik'te⁹⁵⁸ hizmet kolunun belirlenmesi hususu düzenlenmektedir. Buna göre, *“Kamu kurum ve kuruluşlarının girdikleri hizmet kolunda anlaşmazlık çıkması halinde tarafların başvurusu üzerine hizmet kolu, kurum ve kuruluşta yürütülen görevin niteliğine göre Maliye Bakanlığı, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ve Devlet Personel Başkanlığınca birlikte belirlenir (f. 1). Bu Yönetmeliğin yürürlüğe girmesinden sonra kurulacak kamu kurum ve kuruluşlarının dahil edileceği hizmet kolu ile ekli listede yer almayan kurum ve kuruluşlar Maliye Bakanlığı, Çalışma ve*

⁹⁵⁸ RG. 7.9.2001, S. 24516. Bu Yönetmelik daha sonra 19.3.2002, 25.12.2002, 20.9.2003, 2.8.2005, 6.8.2005, 2.11.2005, 12.5.2006, 27.3.2010, 24.4.2011, 3.5.2012, 31.7.2013, 19.4.2014, 8.7.2014, 20.2.2016 ve 8.5.2018 tarihli Resmî Gazetelerde yayımlanan değişikliklere uğramıştır. En güncel hali için bkz. (Erişim) <http://www.mevzuat.gov.tr/>, 22 Mart 2018.

Sosyal Güvenlik Bakanlığı ve Devlet Personel Başkanlığı tarafından tespit edilir (f. 2). Değişiklikler Resmî Gazete’de yayımlanır (f. 3)” (m. 5)⁹⁵⁹.

Örneğin yeni kurulan Kişisel Verilerin Korunması Kurumu ile Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu’nun “Büro, Bankacılık ve Sigortacılık Hizmetleri” hizmet koluna girdiği ilgili Yönetmelikte yapılan son değişiklikle 5 Mayıs 2018 tarih ve 30415 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Hangi kurumun hangi hizmet koluna girdiği belirlendikten sonra, Kanundaki düzenlemeden dolayı (m. 4) kamu görevlileri hangi hizmet kolunda çalışıyorsa sadece o kategorideki sendikalara üye veya kurucu olabilirler⁹⁶⁰. Örneğin Kırıkkale Üniversitesi’nde çalışan bir sekreter, yaptığı iş büro işi olmasına rağmen büro, bankacılık ve sigortacılık hizmetleri kolundaki bir sendikaya değil, sadece eğitim, öğretim ve bilim hizmetleri kolundaki bir sendikaya üye olabilecektir. Kanundaki bu düzenlemeyi isabetli bulmamaktayız. Çünkü yaptığı iş eğitim, öğretim ve bilim hizmetleri kapsamına girmeyen bir kamu görevlisinin çalışma hayatına ilişkin sorunları farklı konularda olabilir. Üye portföyü bakımından geniş yelpazeli bir sendikanın enerjisini üyeleri arasında paylaşması yerine; üyelerinin büyük çoğunluğu yaptıkları iş benzer nitelikte olan kamu görevlilerinden oluşan sendikanın bir konuda ihtisaslaşarak enerjisini daha doğru şekilde kullanabileceği kanaatindeyiz. Bu bakımdan kamu görevlileri arasında yaptıkları iş bakımından bir gruplandırma yapılarak meslek esasına göre sendikalaşmanın (öğretmenler, doktorlar, büro

⁹⁵⁹ Yargıtay, hizmet kolu istatistiğine itiraz davalarının niteliği itibarıyla kamu düzeniyle ilgili olduğuna karar vermiştir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E.N. 2006/28890, K.N. 2006/28763, K.T. 31.10.2006.

⁹⁶⁰ 9.7.2018 tarih ve 30473 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 703 sayılı Anayasada Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile 4688 sayılı Kanuna geçici 15’inci madde eklenmiştir. Buna göre: “10/5/2018 tarihli ve 7142 sayılı 6771 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Yapılan Değişikliklere Uyum Sağlanması Amacıyla Çeşitli Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Konusunda Yetki Kanununa dayanılarak çıkarılan kanun hükmünde kararnameler ile Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle teşkilatları yeniden düzenlenen kamu kurum ve kuruluşlarının bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte bu Kanun gereğince dahil oldukları hizmet kollarında oluşan değişiklikler, personelin talebiyle sendika üyeliği değiştirmesi durumu hariç olmak üzere,

a) Bu Kanun ve buna bağlı mevzuatta yer alan sendikal haklar açısından 15/05/2019 tarihine kadar,

b) Kamu Görevlilerinin geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali ve Sosyal Haklara İlişkin 2018 ve 2019 Yıllarını Kapsayan 4. Dönem Toplu Sözleşmeden yararlanma açısından söz konusu Toplu Sözleşmenin yürürlük süresi boyunca, uygulanmaz.”

elemenları gibi) sendikacılığın amacı ve sendikal hakların mahiyeti bakımından daha doğru olabileceğini düşünüyoruz.

4. Kuruluş Esasları

a) Kuruluş Şartları

4688 sayılı Kanuna göre sendika kurucusu olabilmek için kamu görevlisi olarak çalışmak gerekmektedir (m. 6/2). Oysa Kanunun ilk halinde en az iki yıldan beridir kamu görevlisi olarak çalışma şartı aranmaktaydı⁹⁶¹. Bu “iki yıl çalışma” şartı 4.4.2012 tarih ve 6289 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle kaldırılmıştır.

Kanunda kamu görevlileri sendikası kurabilmek için kamu görevlisi olma dışında başka bir şart aranmamaktadır. 4688 sayılı Kanunda sendika kurucusu olabilmek için başka bir şart aranmasa da 6356 sayılı Kanunda aranan şartların da kamu görevlileri sendikalarının kuruluşunda aranacağı belirtilmektedir⁹⁶². Zira 6356 sayılı Kanuna göre “*Fiil ehliyetine sahip ve fiilen çalışan gerçek veya tüzel kişiler sendika kurma hakkına sahiptir. Ancak 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 53’üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama ve kaçakçılık suçlarından birinden mahkûmiyeti bulunanlar sendika kurucusu olamaz*” (m. 6/1). Doktrinde bizim de katıldığımız başka bir görüşe göre ise; kamu görevlileri sendikası kurucusu olabilmek için 4688 sayılı Kanundaki şartlara ilaveten 6356 sayılı Kanun ve hatta kamu görevlisi olabilme şartlarının düzenlendiği 657 sayılı Kanundaki kamu görevlisi olabilmek için aranan ilgili şartlar da aranmalıdır⁹⁶³.

Kanunda kamu görevlileri sendikası kurabilmek için kaç kamu görevlisine ihtiyaç duyulduğuna dair herhangi bir düzenleme yoktur. 6356 sayılı Kanun gereğince işçi ve işveren sendikaların kuruluşu için en az yedi kişiye ihtiyaç vardır.

⁹⁶¹ Doktrinde; bu düzenlemeyi gerekli ve yeterli bulanlar olduğu gibi (Sur, 2009(a), s. 199-201); 87 sayılı ILO Sözleşmesine aykırı olduğunu ifade edenler de olmuştur. Mesut Gülmez, “Aykırılıklarla Dolu Kamu Görevlileri Sendikaları Yasası”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 34, S. 3, 2001, s. 9.

⁹⁶² Demir, 2013, s. 27; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 214; Uçkan, s. 50-51.

⁹⁶³ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 483-484.

4688 sayılı Kanunun 43'üncü maddesinden⁹⁶⁴ atıfla 6356 sayılı Kanunun bu hükmü kamu görevlileri sendikaları için de uygulanmalıdır. Yani kamu görevlileri sendikalarının kuruluşu için en az yedi kamu görevlisinin bir araya gelmesi gerekmektedir.

b) Kuruluş Usulü

Daha önce de ifade ettiğimiz üzere Türk hukukunda sendikaların kuruluşunda serbestlik ilkesi benimsenmektedir. Bu ilke uyarınca kamu görevlileri önceden izin almaksızın serbestçe sendika kurulabilirler. Ancak sendikanın kurucuları; sendika tüzüğü ve kamu görevlisi olduklarını gösterir belge ile sendikayı ilk genel kurula kadar sevk ve idare edeceklerin isimlerini kuruluş dilekçelerinin ekinde sendika merkezinin bulunacağı ilin valiliğine vermek zorundadırlar (m. 6/3)⁹⁶⁵. Bu belge ve tüzüğün valiliğe verildiği an itibariyle sendika tüzel kişilik kazanmış olur (m. 6/5). İlgili valiliğin evrakları kabul etmeme veya iade etme yetkisi yoktur⁹⁶⁶. İlgili valilik, sendikanın kuruluşuna dair kanuna aykırılık görmediği takdirde tüzük ve belgelerin birer nüshasını on beş işgünü içinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na gönderir (m. 6/6). Bakanlık, sendika ve konfederasyonlar için birer bilgi kaydı tutar (m. 6/9). Valiliğin tüzük veya belgeleri Bakanlığa göndermeme gibi bir takdir yetkisi yoktur. Kanunun emredici hükmü açıktır. Valiliğin Bakanlığa göndermemesinin ise sendikanın tüzel kişiliği üzerinde herhangi olumsuz bir etkisi olmayacaktır.

Tüzüğün veya kuruluş için gerekli belgelerin içerdikleri bilgilerin kanuna aykırılığının tespit edilmesi ya da Kanunda öngörülen kuruluş koşullarının gerçekleşmediğinin anlaşılması halinde, ilgili valilik eksikliklerin bir ay içinde tamamlanmasını ister. Tamamlanmadığı takdirde sendika veya konfederasyonun faaliyetinin durdurulması için ilgili valilik bir ay içinde iş mahkemesine başvurur (m.

⁹⁶⁴“Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde 2821 sayılı Sendikalar Kanunu, 2908 sayılı Dernekler Kanunu, 743 sayılı Türk Medeni Kanunu ile sendika ve konfederasyonlarda görev alacaklar hakkında kamu görevlilerinin tabi oldukları personel kanunlarının ilgili hükümleri uygulanır.” 2821 sayılı Kanun 6356 sayılı Kanunla ilga edildiği için bu hükmü 6356 sayılı Kanun olarak ele almak gerekmektedir.

⁹⁶⁵“Konfederasyon kurucuları da konfederasyon tüzüğü ile sendikaların konfederasyon kurulmasına ilişkin kurucular kurulu kararını ve konfederasyonu ilk genel kurula kadar sevk ve idare edeceklerin isimlerini konfederasyon merkezinin bulunacağı ilin valiliğine vermek zorundadırlar. Konfederasyonu ilk genel kurula kadar sevk ve idare edecekler, üyesi oldukları sendikaların zorunlu organlarına seçilmemişlerse, kamu görevlisi olduklarını gösterir belgeyi eklemekle yükümlüdürler” (m. 6/4).

⁹⁶⁶ Uçkan, s. 52-53.

6/7). Kanunda bu konuda bir düzenleme bulunmasa da uygulamaya göre yetkili iş mahkemesi, ilgili valiliğin olduğu yer yani sendika merkezinin bulunacağı yer iş mahkemesidir. Mahkeme, kanuna aykırılığın veya eksikliğin giderilmesi için sendikaya altmış günü aşmayan bir süre verir. Verilen süre sonunda tüzük ve belgeler kanuna uygun hale getirilmemişse, mahkeme sendika veya konfederasyonun kapatılmasına karar verir (m. 6/8). Kanunda yaptırım olarak sadece kapatma kararından bahsedilmiş olsa da mahkeme sendika veya konfederasyonun faaliyetlerini durdurma kararı da verebilir⁹⁶⁷.

c) Kuruluş Tüzüğü

Kamu görevlileri sendikaları ve konfederasyonlarının tüzüklerinde yer alması zorunlu hususlar Kanunun 7'inci maddesinde ayrıca düzenlenmektedir. Buna göre aşağıdaki hususların tüzükte belirtilmesi zorunludur:

- Sendika veya konfederasyonun adı, merkezi ve adresi.
- Sendika veya konfederasyonun amacı ve bu amacı gerçekleştirmek üzere sürdürülecek çalışma konuları ile çalışma usulleri.
- Sendikanın faaliyet göstereceği hizmet kolu.
- Sendika kurucularının ad ve soyadları, meslek veya görevleri ve adresleri; konfederasyonu kuran sendikaların hizmet kolları ile ad ve adresleri.
- Sendika veya konfederasyona üyelik koşulları, üyelikten çıkma ve çıkarılmanın usul ve esasları.
- Konfederasyon, sendika ve sendika şubesi genel kurul delegelerinin belirlenmesi usulü.
- Genel kurulun görev ve yetkileri, oy kullanma ve karar alma usul ve yeter sayıları ile yönetim, denetleme ve disiplin kurullarının oluşumu, bu kurulların görevleri ve toplantı usulü.
- Sendika veya konfederasyonun genel kurul dışındaki zorunlu organlarına üyelerin seçilme usulü, asil ve yedek üye sayısı, görev ve yetkileri.
- Sendika veya konfederasyonların yöneticilerinde aranılacak şartlar.

⁹⁶⁷ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 485.

- Sendika şubelerinin nasıl kurulacağı, görev ve yetkileri, genel kurulların toplantılarına ve kararlarına ilişkin usul ve esaslar ile sendika genel kurulunda şubelerin temsil şekli.
- Üyelik ödentsisinin oranı.
- Sendika veya konfederasyonun iç denetim usulü.
- Harcamaların nasıl yapılacağı, yetkilerin nasıl verileceği ve yetki sınırları.
- Tüzüğün değiştirilmesi usulü, yapılacak ilk genel kurula sunulması ve geçmişe etkili olmaması kaydıyla ilgili makamlarca veya mahkemelerce kanuna aykırı görülerek düzeltilmesi istenen tüzük hükümlerinin değiştirilmesi için yönetim kuruluna yetki verilebilmesi.
- Sendika veya konfederasyonun feshi, kendiliğinden dağılması, başka bir sendika veya konfederasyonla birleşmesi veya mahkeme kararıyla kapatılması hallerinde mal varlığının tasfiye usulü.
- Sendika veya konfederasyonun zorunlu organlarının oluşumuna kadar kuruluşun işlerini yürütmeye ve temsile yetkili geçici yönetim kurulu üyelerinin ad ve soyadları ile adresleri.
- Sendika ve konfederasyon temsilcilerinin seçiminde yetkili kurulun belirlenmesi, temsilcilerin nitelikleri ve görevden alınma usulü.
- Gelirlerini ne şekilde muhafaza edecekleri ve zorunlu giderleri için kasalarında tutacakları azamî nakit mevcudu.
- Demirbaşların satış ve terkininde uygulanacak usul ve esaslar.

Kamu görevlileri sendikaları ve konfederasyonlarının tüzüklerinde yer alması zorunlu hususların 4688 sayılı Kanunda bu kadar ayrıntılı bir şekilde düzenlenmesi 87 sayılı ILO Sözleşmesi'ne aykırı bulunmaktadır. ILO bünyesinde yer alan Sendika Özgürlüğü Komitesi, *“çok ayrıntılı olan ve işçi/çalışan ve işveren örgütleri tüzüklerinin yetkisine girmesi gereken birçok sorunu düzenleyen Türk sendika mevzuatının basitleştirilmesi ve sendikal örgütlere daha geniş bir özerk alan sağlanması için önlemler alınması gerektiğini”* farklı kararlarında belirtmektedir⁹⁶⁸.

⁹⁶⁸ Gülmez, 2001, s. 9-10; Kutal, 2007, s. 64. Mevcut düzenlemelerin isabetli olduğu yönünde karşı görüş için ayrıca bkz. Hayrettin Eren, “Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu’nun Öngördüğü Memur Sendikacılığı”, *Ankara Üniversitesi Erzurum Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 6, S. 1-4, 2002, s. 111-112.

Burada ayrıca değinmek istediğimiz bir husus sendika ve konfederasyonların tüzüklerinin Anayasaya uygunluğu meselesidir. Anayasaya göre, “*Sendika ve üst kuruluşlarının tüzükleri, yönetim ve işleyişleri, Cumhuriyetin temel niteliklerine ve demokrasi esaslarına aykırı olamaz*” (m. 51/son). Tüzükte Cumhuriyetin temel niteliklerine ve demokrasi esaslarına aykırı hükümlerin olması durumunda, yukarıda açıkladığımız gibi, ilgili valilik iş mahkemesine başvurma hakkına sahiptir. Bu durumun (tüzük) sonradan fark edilmesi durumunda dahi sendikal örgüt hakkında her zaman mahkemeye başvurulabileceğini söyleyebiliriz. Çünkü Anayasanın hükmü çok açıktır ve Anayasa hükümleri yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır (AY m. 11/1).

5. Organlar

Sendika ve üst kuruluşlarının kurucu ve üyelerinden bağımsız ayrı bir tüzel kişiliğinin olduğunu önceki bölümde açıklamıştık. Sendika ve konfederasyonlar dahil tüm tüzel kişiler Türk Medeni Kanunu’na göre, kanunlarına ve kuruluş belgelerine göre gerekli organlara sahip olmakla fiil ehliyeti kazanırlar (m. 49). Fiil ehliyetine sahip tüzel kişiler hak ve yetkilerini organları aracılığıyla kullanır (m. 50).

Sendikaların organlara ayrılarak örgütlenmeleri, amaçlarına ulaşabilmeleri için yani çalışanlar veya işverenlerin ortak ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için son derece önemlidir⁹⁶⁹. Zira sendikalar organları aracılığıyla faaliyette bulunarak haklarını kullanabilir ve borç altına girebilirler⁹⁷⁰. Yani organların fiil ve işlemleri, sendika tüzel kişiliğinin fiil ve işlemleri olarak kabul edilir.

Sendikaların organlara ayrılarak örgütlenmeleri kanunen zorunlu tutulmaktadır. 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’na göre işçi ve işveren sendikaları için olduğu gibi⁹⁷¹, 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve

⁹⁶⁹ Tunçomağ ve Centeli, s. 280.

⁹⁷⁰ Narmanlıoğlu, s. 102.

⁹⁷¹ 4688 sayılı Kanuna göre, bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde 6356 sayılı Kanun, Dernekler Kanunu ve Türk Medeni Kanunu’nun ilgili hükümlerinin uygulanacağını (m. 43) daha önce de ifade etmiştik. Bu kapsamda 6356 sayılı Kanuna göre kurulan işçi ve işveren sendika ve konfederasyonlarının organları hakkında daha fazla bilgi için ayrıca bkz. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 355-372; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 625-638; Çöldemli, s. 79-233; Demircioğlu ve Centel, s. 254-256; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 109-136; Işıklı, 2013,

Toplu Sözleşme Kanunu'nda da kamu görevlileri sendikaları ve konfederasyonları ile bunların şubeleri için belirli organların varlığı zorunlu tutulmuştur.

4688 sayılı Kanuna göre kamu görevlileri sendika ve konfederasyonları ile bunların şubelerinin⁹⁷² zorunlu organları; genel kurul, yönetim kurulu, denetleme kurulu ve disiplin kuruludur (m. 8/1). Bu zorunlu organlar dışında takdiri olarak farklı organlar da kurulabilir (m. 8/2)⁹⁷³. Bunlar temsilciler kurulu, başkanlar kurulu, onur kurulu, kadınlar kurulu, engelliler gibi farklı isimlerle görülebilir⁹⁷⁴. Seçimlik organ kurma yetkisi, kollektif sendika hürriyetinin bir gereğidir⁹⁷⁵. Genel kurul dışındaki organların yetkileri tüzükte belirtilmek şartıyla kurulabilecek seçimlik (takdiri) organlara devredilebilir (m. 8/2). Çalışmamızda kamu görevlileri sendika ve konfederasyonları için Kanunda öngörülen zorunlu organları açıklayacağız.

a) Genel Kurul

Diğer tüm özel hukuk tüzel kişilerinde olduğu gibi kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarında da en üst karar ve denetim organı genel kuruldur⁹⁷⁶. Başka bir ifadeyle, genel kurul sendikaların egemen organıdır⁹⁷⁷. 4688 sayılı Kanunda da kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarının en üst karar ve denetim organlarının genel kurul olduğu ve genel kurulun üyelerden oluştuğu belirtilmektedir (m. 9/1).

(1) Genel Kurulun Oluşumu

Kanunda belirtildiği üzere genel kurul sendika üyelerinden oluşur. Üyeler, sendika içi demokrasinin⁹⁷⁸ bir gereği olarak sendikayı yönetme haklarını genel kurul

s. 222-228; Narmanlıoğlu, s. 102-149; Tuğ, s. 67-108; Tunçomağ ve Centel, s. 280-292; Sur, 2015, s. 93-128.

⁹⁷² Şube açılması için, şube açılacak yerde en az 400 üyenin olması gereklidir (m. 18/5).

⁹⁷³ Bu organlar seçimlik (ihtiyari) organlar olarak da adlandırılmaktadır. Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 626; Narmanlıoğlu, s. 104; Tuğ, s. 107-108.

⁹⁷⁴ Uçkan, s. 53; Tunçomağ ve Centel, s. 292.

⁹⁷⁵ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 355; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 217-218; Hayrettin Eren, s. 116; Sur, 2015, s. 206; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 485; Uçkan, s. 53.

⁹⁷⁶ Tuğ, s. 68.

⁹⁷⁷ Uçkan, s. 54.

⁹⁷⁸ Sendika içi demokrasinin sağlanması için, genel kurulun demokratik koşullarda oluşturulması gerekir. Zira sendikal demokrasi genel kurulda başlar. Yani genel kurullar sendika içi demokrasinin yaşandığı yerdir. Zorlutuna, s. 115.

aracılığıyla kullanırlar⁹⁷⁹. Demokrasinin temeli olan “halkın egemenliği ilkesi” sendikalar bakımından “üyelerin egemenliği ilkesi” olarak adlandırılır ve bu ilke genel kurul aracılığıyla sağlanır⁹⁸⁰.

Kanuna göre, üye sayısı binin üzerinde olan sendikalarda genel kurul delegelerden oluşmaktadır (m. 9/2). Sendikaların hizmet kolunda ve Türkiye çapında faaliyette bulunma zorunluluğu sebebiyle sendikaların büyüklükleri, sendika şubelerinin genel kurullarında dahi, üyelerin doğrudan katılımına imkân vermemektedir. Kanunun bu fıkrasındaki hükmün bundan dolayı konulduğu ifade edilmektedir⁹⁸¹.

(2) Delege Sisteminin Oluşumu

Sendikaların üye sayıları genel kurulun toplanmasını oldukça zora sokacak kadar fazla olması durumunda⁹⁸², delege sistemiyle bu sorunun çözülmesi amaçlanmıştır⁹⁸³. Delege kelimesi Türkçeye, Fransızcadaki “*délégué*” kelimesinden geçmiş olup sözlük anlamları şöyledir: “1. Kendisine yetki verilerek bir yere veya birinin katına gönderilen kimse, elçi, murahhas. 2. Devlet, parti, sendika vb. kuruluşları toplantılarda temsil eden kimse. 3. Bilimsel toplantılara bildiri sunmak üzere katılan kimse, katılımcı.”⁹⁸⁴ Bu bakımdan, konumuz açısından delege; sendika genel kurul üyelerini temsil eden kişilere denir.

Delege olma hakkı, sendika üyelerinin tamamına tanınmış bir haktır⁹⁸⁵. Bu hak üyelerin kişiliğine bağlı, devredilmez bir haktır. Üyelerin bu haktan vazgeçmesi mümkün değildir⁹⁸⁶. Nitekim 4688 sayılı Kanuna göre sendikaların tüzüğüne delege seçilmeyi engelleyici hükümler konulamaz (m. 9/son).

⁹⁷⁹ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 357; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 110.

⁹⁸⁰ Tuğ, s. 68.

⁹⁸¹ Uçkan, s. 55.

⁹⁸² Kanunda bu sınır 1000 olarak öngörülmüştür (m. 9/2).

⁹⁸³ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 359; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 627; Çöldemli, s. 87; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 111-112; Narmanlıoğlu, s. 118; Sur, 2015, s. 93; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 60-61; Zorlutuna, s. 116.

⁹⁸⁴ Türk Dil Kurumu, *Güncel Türkçe Sözlük*. (Erişim)

http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.5b26a785b22083.00531411, 18 Haziran 2018.

⁹⁸⁵ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 359.

⁹⁸⁶ Narmanlıoğlu, s. 119 (dipnot 234).

Delegeler üyeler tarafından yargı gözetimi altında gizli oy, açık sayım ve döküm esasına ve sendika tüzüğündeki hükümlere göre seçilir (m. 9/3 ve 11). Kanundaki bu düzenlemede hangi yargı merciin kastedildiği açıkça anlaşılamamaktadır. Ancak Kanunun 43'üncü maddesinden atıfla, 6356 sayılı Kanunun "Genel kurulda yapılacak seçimlerde uyulacak esaslar" başlıklı 14'üncü maddesindeki düzenlemelerin kamu görevlileri sendikaları için de uygulanabileceği söylenebilir. Yani; bu maddede geçen yargı mercii yerel ilçe seçim kurulu hakimleri olarak anlaşılmalıdır. Nitekim Yargıtay da 2821 sayılı Kanun döneminde vermiş olduğu bir kararında "...4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu'nun 43. maddesinin yollamasıyla 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 10. maddesi gereğince delege seçimlerinin hukukî denetimi iş mahkemesine aittir. Dosyadaki bilgi ve belgelerden dava konusu 18.10.2007 delege seçimlerinin İlçe Seçim Kurulu Başkanlığı denetim ve gözetiminde yapılmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle davanın esası hakkında karar verilmesi gerekir iken yazılı şekilde hüküm kurulması hatalı..." diyerek ilgili iş mahkemesinin davayı esastan incelememesini kanuna aykırı bularak kararını bozmuştur⁹⁸⁷. Görüldüğü üzere genel kurul seçimlerinin sevk ve idaresi ile seçim sürecine ilişkin tüm işlemler ilçe seçim kurulları tarafından yapılırken; genel kurul kararlarının iptali, seçim sonuçlarına itiraz, seçimlerin iptali ve yenilenmesi hususlarında sendika merkezinin bulunduğu yer iş mahkemesi yetkilidir⁹⁸⁸.

Yargı gözetimi altında gizli oy, açık sayım ve döküm esasına ve sendika tüzüğündeki hükümlere göre seçilen delegelerin delegelik sıfatı müteakip olağan genel kurul için yapılacak delege seçimine kadar sürer (m. 9/6). Yine kamu görevlisi konfederasyon genel kurulları da üye sendikalarca seçilen en çok beş yüz delegeden oluşur. Üye sendikaların genel kurulda kaç delegeyle temsil edileceği konfederasyon tüzüğünde belirtilir (m. 9/4).

(3) Genel Kurulun Toplanması

4688 sayılı Kanuna göre kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarının ilk genel kurulunun tüzel kişiliğin kazanımından itibaren altı ay içinde toplanması

⁹⁸⁷ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E.N. 2009/30450, K.N. 2009/23195, K.T. 15.9.2009.

⁹⁸⁸ Yargıtay'ın aynı yönde başka bir kararı için bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E.N. 2008/27253, K.N. 2009/257, K.T. 20.1.2009. ILO raporlarında ise genel kurul toplantılarının usulü, seçim ve disiplin ile ilgili hükümlerin sendika tüzüklerine bırakılması gerektiği tavsiye edilmektedir. Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 488.

gerekir (m. 10/1)⁹⁸⁹. Olağan genel kurul toplantıları dört yılı aşmamak üzere tüzüklerde belirtilen sürede yapılır (m. 10/2). Sendika genel kurullarının öyle belirli toplantı dönemlerinde toplanmasına “olağan genel kurul toplantısı” denilmektedir⁹⁹⁰. Bazı durum ve şartların ortaya çıkmasıyla, belirli toplantı dönemlerinin dışında da sendika veya konfederasyonların genel kurullarının toplanmasına ise “olağanüstü genel kurul toplantısı” denilir⁹⁹¹. Olağanüstü genel kurul, yönetim kurulu veya denetleme kurulunun gerekli gördüğü durumlarda ya da genel kurul üye veya delegelerinin beşte birinin yazılı isteği üzerine en geç altmış gün içinde toplanır (m. 10/4). Genel kurula çağrı yönetim kurulu tarafından yapılır (m. 10/5). Toplantı yeter sayısı üye ya da delege tamsayısının salt çoğunluğudur. İlk toplantıda yeter sayı sağlanamazsa, ikinci toplantı en çok on beş gün sonraya bırakılabilir. Bu toplantıda salt çoğunluk aranmaz. Karar yeter sayısı toplantıya katılan üye veya delege sayısının salt çoğunluğudur (m. 10/6-7).

İki genel kurul toplantısı arasındaki döneme ilişkin faaliyet ve hesap raporu, denetleme kurulu veya denetçi raporu ile gelecek döneme ilişkin bütçe önerisi, genel kurula katılacaklara toplantı tarihinden en az on beş gün önce yazılı veya elektronik ortamda gönderilir ve internet sitesinde ilan edilir (m. 10/3). Bu uygulama, üyelerin bilgi edinme hakkı ve sendika içi demokrasinin işlerliği açısından oldukça önemlidir.

(4) Genel Kurulun Görev ve Yetkileri

Genel kurulun görev ve yetkileri 4688 sayılı Kanunun 12’inci maddesinde sayılmaktadır. Buna göre:

- Organların seçimi.
- Tüzük değişikliği.
- Yönetim ve denetleme kurulu raporlarının görüşülmesi ve aklanması.
- Yönetim kurulunca hazırlanan çalışma programı ve bütçenin görüşülerek karara bağlanması.

⁹⁸⁹ Sendika veya konfederasyonu kuranlar, yani geçici olarak yönetimi üstlenenlerin tüzel kişiliği gerçek organlarına kavuşturmak zorunda olduklarından sürenin altı ay olarak görece kısa tutulmasının isabetli olduğu ifade edilmektedir. Narmanlıoğlu, s. 125. 274 sayılı Sendikalar Kanunu döneminde bu sürenin bir yıl olduğu göz önünde bulundurulursa, kanaatimizce altı aylık süre makul bir süredir.

⁹⁹⁰ Tuğ, s. 73-74.

⁹⁹¹ Tuğ, s. 74.

- Sendika ve konfederasyonların tüzüklerinde belirtilen konularda yönetim kuruluna yetki verilmesi.
- Taşınmaz malların satın alınması veya mevcut taşınmaz malların satılması konusunda yönetim kuruluna yetki verilmesi.
- Sendika ve konfederasyon yönetim kurulu üyelerine verilecek her türlü ücret ve diğer görevlilerin huzur hakkı ve yolluklarının belirlenmesi.
- Sendika şubesi açma, şubeleri birleştirme veya kapatma; sendika şubesi açma ve başlangıçtaki kuruluş şartlarını kaybeden şubeleri kapatma konularında yönetim kuruluna yetki verme⁹⁹².
- Aynı hizmet kolunda bulunmak koşuluyla başka bir sendika ile birleşme ve katılma.
- Başka bir konfederasyonla birleşme ve katılma.
- Konfederasyonlara üye olma veya üyelikten çekilme.
- Amaçlarına uyan uluslararası kuruluşlara üye olma veya çekilme.
- Fesih kararı verme.
- Mevzuatta veya sendika tüzüklerinde genel kurulca yapılması belirtilen diğer işlemlerin yerine getirilmesi ve herhangi bir organın görev alanına girmeyen konuların karara bağlanması.

(5) Genel Kurulun İptali

Yukarıda da açıkladığımız üzere, genel kurul görev ve yetkilerini kullanmak için karar alırken toplantı yeter sayısı üye ya da delege tamsayısının salt çoğunluğudur. İlk toplantıda yeter sayı sağlanamazsa, ikinci toplantı en çok on beş gün sonraya bırakılabilir. Bu toplantıda salt çoğunluk aranmaz. Karar yeter sayısı toplantıya katılan üye veya delege sayısının salt çoğunluğudur (m. 10/6-7).

Genel kurul ve genel kurul kararlarının, 4688 sayılı Kanuna ve sendika tüzüğüne uygun olması gerekir. Aksi halde bunlara karşı yargı yolu her zaman

⁹⁹² Bu yetki 2012 yılında 6289 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle getirilmiştir. Sendika veya konfederasyonların bu yetkilerini yönetim kuruluna verebilmesinin sendika içi demokrasi ilkelerine aykırı olabileceği ifade edilmektedir. Şöyle ki: Sendika genel merkezlerinin “muhalif şubeleri kapatma” veya “başka şubelerle birleştirme” yoluna başvurmaları yönetim kurulu kararıyla daha kolay ve hızlı olabilecektir. Tarkan Zengin, “Yeni Sendikacılık Bakımından Kamu Çalışanlarının Toplu Sözleşme Hakkı”, *Hak İş Uluslararası Emek ve Toplum Dergisi*, c. 1, S. 2, 2012, s. 150.

açıktır⁹⁹³. Yargı yolu ile ilgili 4688 sayılı Kanunda hüküm yoktur. Ancak 6356 sayılı Kanunun konuyla ilgili uygulanacak hükümlerine göre⁹⁹⁴, Kanuna ve tüzüğe aykırı olarak yapılan genel kurul ve kararlarına karşı iptali için genel kurul tarihinden itibaren bir ay içerisinde, Bakanlık veya kuruluş yahut şubesinin üye ve delegeleri tarafından dava açılabilceğı düzenlenmektedir (m. 15/2). Dava sendika merkezinin bulunduğı yer iş mahkemesinde açılır. Basit yargılama usulüne göre iki ay içerisinde sonuçlandırılır. Kararın temyizi halinde Yargıtay on beş gün içerisinde nihai kararı verir (m. 15/2).

Genel kurulun veya genel kurulda yapılan organ seçiminin iptaline karar verildiğı takdirde mahkeme; genel kurulu kanun ve tüzük hükümlerine göre en kısa zamanda toplamak, seçimleri yapmak ve yeni yönetim kurulu seçilinceye kadar kuruluşu yönetmekle görevli olmak üzere, Medeni Kanun hükümleri gereğince bir veya üç kayyum tayin eder ve görev sürelerini belirler (6356 S.K. m. 15/3).

b) Yönetim Kurulu

Kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarının bir diğer zorunlu organı yönetim kuruludur. Yönetim kurulu, sendika ve konfederasyonların temsil ve yönetim organıdır⁹⁹⁵. Bu bakımdan yönetim kurulu, genel kurulun verdiği direktiflere göre sendikanın işlerini yönetecek, diğer taraftan da sendikayı temsil edecektir. Yönetim kurulu kimi konularda kendisi de karar alabilir ancak daha çok genel kurul kararlarını ve sendika tüzüğünü uygulamaya çalışan yürütme organıdır⁹⁹⁶. Bu organ sendikanın haklarını kullanmasını ve borçlarını yerine getirmesini sağlar⁹⁹⁷. Yani sendikalar fiil ehliyetini yönetim kurulları aracılığıyla kullanabilirler. Daha kısa anlatımla yönetim kurulunun iradesi sendikanın iradesidir⁹⁹⁸.

4688 sayılı Kanuna göre kamu görevlileri sendikaları yönetim kurulları en az üç, en çok yedi üyeden; konfederasyon yönetim kurulları ise en az beş, en çok on

⁹⁹³ Sendika ve konfederasyon genel kurulları ve genel kurul kararlarının iptali için yargı yoluna başvurma hakkında daha fazla bilgi için ayrıca bkz. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 365-366; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 632-634; Çöldemli, s. 147-157; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 122; Narmanlioğlu, s. 136-141; Sur, 2015, s. 109-113; Tuğ, s. 86-90; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 68-71; Tunçomağ ve Centel, s. 283-284.

⁹⁹⁴ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 122.

⁹⁹⁵ Narmanlioğlu, s. 141; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 488.

⁹⁹⁶ Aktay, s. 38.

⁹⁹⁷ Tunçomağ ve Centel, s. 286.

⁹⁹⁸ Başbuğ, 2010, s. 250.

üyeden oluşur (m. 13/1)⁹⁹⁹. 4688 sayılı Kanunda bu hüküm dışında yönetim kurulu ile ilgili herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanunda, yönetim kurulunun oluşumu, görev ve yetkileri ile toplanma ve karar alma usullerinin 6356 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 16-19'uncu maddelerinde belirtilen esaslara uygun olarak sendika veya konfederasyonların tüzüklerinde düzenleneceği belirtilmektedir (m. 13/3). Yönetim kurulunun görev süresi iki genel kurul arası dönemdir¹⁰⁰⁰.

Yönetim kurulu işlemlerini sendika tüzel kişiliği adına yaptığı için bu işlemler hakkında dava açılırken sendika muhatap gösterilir. Ancak yönetim kurulu üyeleri sorumsuz değildir. Yönetim kurulu üyelerinin görevlerini yerine getirirken mevzuata ve sendika tüzüğüne uygun davranma yükümlülükleri vardır. Aksi halde kusurlu olarak verdikleri zarardan doğan sorumlulukları vardır. Kanunda bu konuya ilişkin herhangi bir düzenleme yoktur. Ancak bu konuda genel hükümlere göre; vekalet, hizmet ve temsile ilişkin Borçlar Kanunu hükümlerine göre hareket edileceği ifade edilmektedir¹⁰⁰¹.

c) Denetleme Kurulu

Sendikalar sadece üyeleri açısından değil aynı zamanda toplum açısından da önemli oldukları için kamu düzeninin korunması amacıyla denetlenmeleri gereklidir¹⁰⁰². Bu sendika, kamu görevlileri sendikasıysa kamu düzeni bakımından önemi daha büyüktür. Zira üyeleri kamu hizmetlerini yürütecek ve kamu düzenini temin edecek kamu görevlilerinden oluşmaktadır. Bundan dolayı 4688 sayılı Kanunda denetleme kurulu sendikanın zorunlu organları arasında sayılmıştır (m. 8/1). Kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarının faaliyetlerinin genel kurul kararlarına, tüzüğe ve kanuni düzenlemelere uygun yapılıp yapılmadığının kontrolü denetleme kurulu tarafından yapılır¹⁰⁰³.

⁹⁹⁹ Bu sayıları belirleme yetkisinin sendika genel kurullarına ve tüzüklerine bırakılması kolektif sendika hürriyetinin bir gerekliliğidir. Ancak konu bir noktada kamu düzenini de ilgilendirdiği için kanunla asgari ve azami sayı belirleme yöntemi tercih edilmiştir. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 369.

¹⁰⁰⁰ Çöldemli, s. 158.

¹⁰⁰¹ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 371; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 635-637; Narmanlioğlu, s. 144-145; Sur, 2015, s. 123; Tuğ, s. 102-103; Tunçomağ ve Centel, s. 289-290.

¹⁰⁰² Narmanlioğlu, s. 145.

¹⁰⁰³ Sendikaların denetleme kurulu hakkında daha fazla bilgi için ayrıca bkz. Aktay, s. 40-41; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 637; Çöldemli, 212-221; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu,

4688 sayılı Kanuna göre kamu görevlileri sendikaları denetim kurulları en az üç, en çok beş üyeden oluşur. Şubelerde bir denetçi ile yetinilebilir (m. 13/2). Kanunda bunun dışında denetleme kurulu ile ilgili herhangi bir düzenleme yoktur. Denetleme kurulunun oluşumu, görev ve yetkileri ile toplanma ve karar alma usulleri 6356 sayılı Kanunun 16-19'uncu maddelerinde belirtilen esaslara uygun olarak sendika veya konfederasyonların tüzüklerinde düzenlenir (m. 13/3).

d) Disiplin Kurulu

Kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarının üyeleri sendika mevzuatına, sendika tüzüğüne, genel kurul ve yönetim kurulu kararlarına uygun davranmakla yükümlüdür. Aynı zamanda birer kamu görevlisi olan sendika üyelerinin bu yükümlülüklerine uyup uymadıklarını sendikaların zorunlu organlarından bir diğerini oluşturan disiplin kurulu takip eder¹⁰⁰⁴.

4688 sayılı Kanuna göre kamu görevlileri sendikaları denetim kurulları en az üç, en çok beş üyeden oluşur (m. 13/2). Kanunda bunun dışında disiplin kurulu ile ilgili herhangi bir düzenleme yoktur. Disiplin kurulunun oluşumu, görev ve yetkileri ile toplanma ve karar alma usulleri 6356 sayılı Kanunun 16-19'uncu maddelerinde belirtilen esaslara uygun olarak sendika veya konfederasyonların tüzüklerinde düzenlenir (m. 13/3).

Disiplin kurulunun üyelere verebileceği cezaların tüzükte belirtilmesi gerekir¹⁰⁰⁵. Uygulamada uyarı, kınama, para cezası, yardım kesintisi ve üyelikten ihraç cezalarının tüzüklerde yer aldığı görülmektedir. Diğer cezaların aksine üyelikten çıkarma kararını disiplin kurulu genel kurulun önüne getirir ve bu cezayı ancak genel kurul verebilir (6356 S.K. m. 19/4). Zira sendika otoritesinin asıl sahibi genel kuruldur. Disiplin kurulu ise bu otoriteyi sağlama görevini genel kurul adına yürütür¹⁰⁰⁶.

s. 124-125; Narmanlıoğlu, 145-147; Sur, 2015, s. 125; Tuğ, s. 105; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 85-86; Tunçomağ ve Centel, s. 291.

¹⁰⁰⁴ Sendikaların disiplin kurulu hakkında daha fazla bilgi için ayrıca bkz. Aktay, s. 41-42; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 637-638; Çöldemli, 221-224; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 126; Narmanlıoğlu, 147-149; Sur, 2015, s. 125-128; Tuğ, s. 106-107; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 86-88; Tunçomağ ve Centel, s. 291.

¹⁰⁰⁵ Sur, 2015, s. 126.

¹⁰⁰⁶ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 86.

Disiplin kurulunun verdiği kararlara ve genel kurulun verdiği ihraç kararlarına karşı yargı yolu açıktır. Görevli ve yetkili mahkeme, yukarıda da ifade ettiğimiz üzere sendika merkezinin bulunduğu yer iş mahkemesidir.

6. Üyelik

Kamu görevlileri bireysel sendika hürriyeti kapsamında diledikleri zaman hiçbir izne ihtiyaç duymaksızın kamu görevlileri sendikalarına üye olabilirler¹⁰⁰⁷. Üyelğe ilişkin usul ve esaslar ile tüm temel konular 4688 sayılı Kanunda düzenlenmektedir.

a) Üyelik Şartları

4688 sayılı Kanun kapsamında yer alan kurum ve kuruluşların kadro veya pozisyonlarında istihdam edilenlerden işçi statüsü dışında çalışan kamu görevlileri; kamu görevlileri sendikalarına, çalıştığı hizmet kolunda olmak şartıyla, üye ve kurucu olabilirler (m. 14/1-2). Kanunun ilk halinde adaylık veya deneme süresini tamamlamamış kamu görevlilerinin sendikaya üyelik ve kuruculuk hakkı bulunmamaktaydı. 4.4.2012 tarih ve 6289 sayılı Kanunla, 4688 sayılı Kanunda yapılan değişiklikle bu düzenleme kaldırılmış ve aday statüsündeki kamu görevlilerine de sendikal örgütlenme hakkı tanınmıştır.

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda işçi sendikalarına üye olabilmek için on beş yaşını doldurma şartı aranmaktadır (m. 17/1). 4688 sayılı Kanunda ise herhangi bir yaş şartı yoktur. Ancak 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na göre; Devlet memuru olabilmek için aranan on sekiz yaş şartının¹⁰⁰⁸ (m. 40/1) doğal olarak sendika üyeliği için de gerekli olacağı kanaatindeyiz¹⁰⁰⁹.

Türk Hukukunda Anayasa (m. 51/1) ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu ile kamu görevlilerine sendikal örgütlenme

¹⁰⁰⁷ Kamu görevlileri sendikaları da kolektif sendika hürriyeti kapsamında konfederasyon ve uluslararası kuruluşlara üye olabilmektedir. Bu konu takip eden başlıklar altında ayrıca incelenecektir. Bu başlık altında sadece kamu görevlilerinin bireysel sendika hürriyeti kapsamındaki üyelik durumları üzerinde durulacaktır.

¹⁰⁰⁸ 657 sayılı Kanuna göre bu on sekiz yaş şartının bir istisnası vardır: “Bir meslek veya sanat okulunu bitirenler en az on beş yaşını doldurmuş olmak ve Medeni Kanun'a göre kazai rüşt kararı almak şartıyla Devlet memuru olabilirler” (m. 40/2).

¹⁰⁰⁹ Aynı yönde bkz. Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 492

hakkı tanınmıştır. Ancak bu hak yine 4688 sayılı Kanunla, aşağıdaki kurum ve kuruluşlarda istihdam edilen kadrolardaki kamu görevlileri için sınırlandırılmıştır (m. 15)¹⁰¹⁰.

- Cumhurbaşkanlığı merkez teşkilatında, bağlı kurullarında ve Diyanet İşleri Başkanlığı, Savunma Sanayi Müsteşarlığı ile İletişim Bakanlığı hariç olmak üzere bağlı kuruluşlarında, Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinde çalışan kamu görevlileri¹⁰¹¹,
- Yüksek yargı organlarının başkan ve üyeleri, hâkimler, savcılar ve bu meslekten sayılanlar,
- Bakanlar, bakan yardımcılar, 4688 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurum ve kuruluşların başkanları, genel müdürleri, daire başkanları ve bunların yardımcılar, yönetim kurulu üyeleri, merkez teşkilâtlarının denetim birimleri yöneticileri ve kurul başkanları, hukuk müşavirleri, bölge, il ve ilçe teşkilâtlarının en üst amirleri ile bunlara eşit veya daha üst düzeyde olan kamu görevlileri,
- Belediye başkanları ve yardımcılar,
- Yükseköğretim Kurulu Başkan ve üyeleri ile Yükseköğretim Denetleme Kurulu Başkan ve üyeleri, üniversite ve yüksek teknoloji enstitüsü rektörleri, fakülte dekanları, enstitü ve yüksek okulların müdürleri ile bunların yardımcılar,
- Mülki idare amirleri,
- Silahlı Kuvvetler mensupları,
- Millî İstihbarat Teşkilâtı mensupları,

¹⁰¹⁰ 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nda da kimlerin sendika kuramayacağı ve üye olamayacakları ayrıca belirtilmekteydi (m. 21). Buna göre: “İşçi veya işveren sendikalarına;
1. Askerî şahıslar (Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığına bağlı işyerlerinde bu Kanun anlamında işçi olarak çalışanlar hariç),
2. 40'ıncı maddenin ikinci fıkrasındaki idare, kuruluş, kurum, banka ve sigorta şirketlerinde çalışan müfettişler, kontrolörler ile müdürler ve buna eşit ve bunların üst kademelerindeki diğer yöneticiler,
3. Din ve ibadet işlerinde çalışanlar,
4. Öğrenciler,
5. 8 Haziran 1965 tarih ve 625 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanununa tabi okullarda öğretmenlik yapanlar,
üye olamazlar ve sendika kuramazlar.”

¹⁰¹¹ Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilene kadar Türkiye Büyük Millet Meclisi İdarî Teşkilatı üyelerinin de sendikal hakları yoktu. AYM, E.N. 2015/62, K.N. 2015/84, K.T. 30.9.2015.

- Emniyet hizmetleri sınıfı¹⁰¹²,
- Ceza infaz kurumlarında çalışan kamu görevlileri,
- Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığında görevli subay, sözleşmeli subay, astsubay, sözleşmeli astsubay, uzman jandarma, uzman erbaş, sözleşmeli erbaş ve sözleşmeli erler¹⁰¹³,
- 4688 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurum ve kuruluşların merkezi denetim elemanları¹⁰¹⁴.

Kanunun 15'inci maddesinin gerekçesinde kapsam dışı bırakılacak kamu görevlilerinin belirlenmesinde 151 sayılı ILO Sözleşmesi'nin 1'inci maddesinde belirtilen *“Bu sözleşmede öngörülen güvencelerin, görevleri izlenecek politikaları belirleme ve yönetim işlevleri kabul edilen üst düzey görevlilere veya çok gizli nitelikte görevler ifa edenlere hangi ölçüde uygulanacağı ulusal yasalarla belirlenecektir.”* hükmünün dikkate alındığı belirtilmektedir. Ancak Kanuna bakıldığında kamu görevlileri sendikalarına üye ve kurucu olamayacakların listesinin oldukça uzun tutulduğu görülmektedir. Listenin bu kadar uzun olması madde

¹⁰¹² “Emniyet teşkilatında çalışan diğer hizmet sınıflarına dahil personel” de Kanunun ilk halinde “emniyet hizmetleri sınıfı” gibi sendikal haklardan yasaklı idi. Anayasa Mahkemesi, emniyet teşkilatında çalışan ancak emniyet hizmet sınıfında değil, diğer hizmet sınıflarına dahil personelin ifa ettiği görevlerin silah kullanımını gerektirmeyen kimi teknik ve lojistik hizmetlerden ibaret olduğuna hükmetmiştir. Mahkemeye göre, iç güvenlik hizmetlerinin aslî unsuru olmayan ve kimi teknik ve lojistik hizmetleri yürütmekle sınırlı görev icra eden sivil personelin çalışma disiplini üzerinde yaratacağı etki, bunların sendika kurma hakkından yoksun bırakılmalarını gerekli kılmamaktadır. AYM, E.N. 2013/130, K.N. 2014/18, K.T. 29.1.2014.

¹⁰¹³ “Millî Savunma Bakanlığı ile Türk Silahlı Kuvvetleri kadrolarında (Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı dahil) çalışan sivil memurlar ve kamu görevlileri” de Kanunun ilk halinde sendikal örgütlenme hakkından yasaklı idi. Anayasa Mahkemesi Kanunun bu hükmünü (15/1-g) Anayasaya aykırı bularak iptal etmiştir. Mahkeme, sivil personelin çalışma şartlarında askeri düzen ve disiplin ile hiyerarşinin asker kişilere nazaran daha yumuşak uygulanabileceğini ifade etmiş ve ayrıca İHAM’ın içtihat niteliğindeki Demir ve Baykara v. Türkiye kararına atıfta bulunmuştur. AYM, E.N. 2013/21, K.N. 2013/57, K.T. 10.4.2013.

¹⁰¹⁴ ÇSGB iş müfettişleri, İçişleri Bakanlığı mahalli idareler kontrolörleri, Ulaştırma Bakanlığı müfettişleri, Sanayi ve Ticaret Bakanlığı müfettiş ve kontrolörleri, Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü müfettişleri ve belediye müfettişlerinin kamu görevlileri sendikalarına üye olamayacakları; merkezi denetim elemanı olmayan belediye iktisat müfettişlerinin ise kamu görevlileri sendikalarına üye olabilecekleri yönünde Devlet Planlama Dairesi Başkanlığı’nın 31.1.2002 tarihli görüşü için bkz. Hakan Keser, “4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu Kapsamına Giren Kamu Görevlileri ve Kamu Görevlileri Sendikaları Üyelik Güvenceleri”, *Çimento İşveren Dergisi*, c. 17, S. 6, 2003, s. 26.

gerekçesinde belirtilenin aksine doktrinde çoğu yazar tarafından 87, 98 ve 151 sayılı ILO Sözleşmelerine¹⁰¹⁵ aykırı olduğu yönünde eleştirilmektedir¹⁰¹⁶.

Kanaatimizce de Kanunda sendikal örgütlenme hakkından yasaklı olan bu grubun hayli uzun tutulması her şeyden önce görsel olarak yasakçı ve baskıcı bir sistem algısı oluşturmaktadır. Tabi ki devlet yönetiminde bulunan kamu görevlileri ile silahlı kuvvetler ile kolluk görevinde bulunan personelin sendikal örgütlenme hakkından mahrum bırakılmasının kamu düzeninin sarsılmaması gibi mantıklı bir gerekçesi olabilir¹⁰¹⁷. Ancak kamu görevlilerine sendikal örgütlenme hakkının tanınıp; grev hakkı tanınmadığı sürece kamu düzeninin bozulmasına doğrudan bir etki olmayacağını düşünüyoruz. Bu konudaki değerlendirme, görüş ve önerilerimizi çalışmanın sonunda ayrıca açıklayacağız.

b) Üyeliğin Kazanılması

Kamu görevlilerinin sendika üyeliğini kazanması, sendikanın kuruluşunda yer alan kurucular arasında yer alarak veya kurulmuş bir sendikaya başvuruda bulunup üyeliğin kabul edilmesi yahut sendikaların birleşme veya katılması yoluyla gerçekleşebilir¹⁰¹⁸. Sendika kurucuları arasında yer alanlar, sendikanın tüzel kişilik kazanmasıyla beraber üyelik sıfatını da kazanırlar. Birden fazla kamu görevlileri sendikasının birleşmesiyle beraber birleşen sendikaların üyesi olan kamu görevlileri, ortaya çıkan yeni sendikanın doğrudan üyesi olurlar. Yine bir kamu görevlileri

¹⁰¹⁵ 87 sayılı ILO Sözleşmesi sendikal örgütlenme hakkını silahlı kuvvetler ve polis mensuplarına tanınıp tanımama serbestisini taraf devletlere bırakmaktadır (m. 9/1). Benzer düzenleme 98 sayılı ILO Sözleşmesinde de vardır (m. 5). 151 sayılı ILO Sözleşmesinde ise taraf devletlere silahlı kuvvetler ve polisin yanında üst düzey devlet yöneticileri ve çok gizli görevde bulunanlar (istihbarat gibi) hakkında da sınırlama yapma yetkisi tanınmıştır (m. 1/2-3).

¹⁰¹⁶ Akyazılı, s. 150-151; Engin Ünsal, “Kamu Görevlilerinin Sendika Kurma Hakkı”, *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 2, 2002, s. 52; Hayrettin Eren, s. 118; Gülmez, 1996(b), s. 10; Keser, 2003, s. 24; Kutal, 2007, s. 62-64; Mahiroğulları, 2011, s. 82; Metin Kutal, “Uluslararası Çalışma Normları Karşısında Kamu Görevlilerinin Sendikal Örgütlenme Haklarına İlişkin Bazı Gözlemler”, *Kamu-İş Dergisi*, c. 6, S. 4, 2002, s. 140; Metin Kutal, “ILO Uzmanlar Komitesi Raporunda (2005) Türk Mevzuatının 87 ve 98 Sözleşmelere Karşısındaki Durumu”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, c. 1, S. 1, Mart 2006, s. 92 ; Sur, 2015, s. 210; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 493-495. Düzenlemenin uluslararası sözleşmelere uygun olduğu yönündeki görüş için bkz. Pir Ali Kaya, “Sendika Özgürlüğü Açısından 4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Yasasının Değerlendirilmesi”, *Çimento İşveren Dergisi*, c. 16, S. 3, 2002, s. 29.

¹⁰¹⁷ Bu konudaki düşüncelerimizi ve gerekçelerimizi çalışmanın son bölümünde ayrıca ve detaylı olarak açıklayacağız.

¹⁰¹⁸ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 226; Hayrettin Eren, s. 117; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 492.

sendikasının başka bir sendikaya katılmasıyla beraber üyeleri de katıldıkları sendikanın üyesi konumuna gelir.

Bireysel sendika hürriyeti kapsamında, kamu görevlilerinin sendikaya üye olma, olmama ve üyelikten ayrılma haklarının olduğunu daha önce açıklamıştık. Bu başlık altında kamu görevlilerinin sendikaya üye olma prosedürü üzerinde duracağız. Daha önce hizmet kolu esasını açıklarken de belirttiğimiz gibi, 4688 sayılı Kanuna göre kamu görevlileri sadece çalıştıkları işyerinin girdiği hizmet kolunda kurulu bir sendikaya üye olabilirler (m. 14/2). Sendikaya üye olma hakkını kullanan bir kamu görevlisinin üyelik işleminin geçerli olması ilgili sendikanın yetkili organlarının kabulüne bağlanmıştır (m. 14/3). Bu uygulama kollektif sendika hürriyeti kapsamında sendika tüzel kişiliğine tanınmış bir haktır.

Kamu görevlilerinin sendikalara üyelik başvurusu, sendika tarafından en çok otuz gün içinde reddedilmediği takdirde üyelik istemi kabul edilmiş sayılır¹⁰¹⁹. Haklı bir sebep¹⁰²⁰ gösterilmeden üyeliği kabul edilmeyen kamu görevlisinin, bu kararın kendisine tebliğinden itibaren otuz gün içinde yetkili iş mahkemesinde¹⁰²¹ dava açma hakkı vardır (m. 14/4). Bu düzenleme ile sendika tüzel kişiliğinin sahip olduğu hakları kötüye kullanması engellenmek istenmiştir. Yani başka bir anlatımla kamu görevlileri, sendikaların art niyetli tutumlarına karşı korunmak istenmiştir¹⁰²².

Yine Kanuna göre kamu görevlileri birden çok sendikaya üye olamayacaktır. Aksi halde sonraki üyelikler geçersiz kabul edilecektir (m. 14/6). Kamu görevlisi, aynı tarihli birden fazla üyeliğe ilişkin bildirimde bulunmuşsa, bunlar dikkate alınmaz ve bu husus kamu işvereni tarafından ilgiliye ve sendikalara yazılı olarak

¹⁰¹⁹ Sendikanın üyelik başvurusu karşısında sessiz kalması karşısında Kanunun üyeliğin kabul edileceğine hükmetmesi, bir anlamda “zımni kabul” ilkesinin benimsendiğini göstermektedir.

¹⁰²⁰ Haklı sebeplerin neler olacağı konusunda Kanunda veya yönetmeliklerde herhangi bir düzenleme yoktur. Ancak uygulamada gördüğümüz kadarıyla sendikalar kendilerine yapılan üyelik başvurularını daha çok ilgili kamu görevlisinin sendikanın tüzüğü ve amaçlarına aykırılık oluşturacağı yönünde ciddi kanaatlere ulaşmaları durumunda reddetmektedir. Örneğin daha önce başka bir sendikanın üyesi olan ve önceki ifadelerinde ve eylemleriyle başvurduğu sendikanın aleyhinde düşünce ve tutum içerisinde olduğu aşikâr olan bir kamu görevlisinin sendika tarafından üyeliğinin reddedilmesi haklı bir sebep olabilir.

¹⁰²¹ Sendikanın merkezinin bulunduğu yer iş mahkemesidir.

¹⁰²² Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 382.

bildirilir (m. 14/son). Sendikaya üyelikle ilgili diğer tüm detaylı hususlar Yönetmelikle¹⁰²³ düzenlenmiştir.

c) Üyeliğin Güvencesi

Kamu görevlilerinin sendikalara üye olurken ve sendikal faaliyetlerde bulunurken hiçbir baskı altında kalmamaları ve kendilerini rahat hissedebilmeleri gerekir. Aksi bir durum demokratik, sosyal ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmayacaktır. Bu doğrultuda sendika üye, temsilci ve yöneticilerine 4688 sayılı Kanunda belirli güvenceler tanınmıştır¹⁰²⁴.

Kamu işvereni yani Devlet, kamu görevlileri arasında sendika üyeliğine göre bir ayırım yapamaz (m. 18/3). Kanundaki bu düzenleme bir bakımdan Anayasa’da güvence altına alınan eşitlik ilkesine uygundur¹⁰²⁵. Yine Kanuna göre, kamu görevlileri, iş saatleri dışında veya işverenin izni ile iş saatleri içinde sendika veya konfederasyonların 4688 sayılı Kanunda belirtilen faaliyetlerine katılmalarından dolayı farklı bir işleme tâbi tutulamaz ve görevlerine son verilemez (m. 18/1). Madde gerekçesinde bu düzenlemelerin dayanağının 151 sayılı ILO Sözleşmesi’nin 4’üncü maddesinin olduğu belirtilmektedir. Bu maddeye göre, “*kamu görevlileri, çalıştırılmaları konusunda sendikalaşma özgürlüğüne halel getirecek her türlü ayrımcılığa karşı yeterli korumadan yararlanacaklardır*” (m. 4/1).

Sendika üyeliğinin güvencesi 4688 sayılı Kanun ve ILO Sözleşmeleriyle teminat altına alınmış olsa da belirtilen yasaklara aykırılığın yaptırımı Kanun’da düzenlenmemektedir¹⁰²⁶. Ancak 4688 sayılı Kanunun 43’üncü maddesinde yer alan atıfla, 6356 sayılı Kanunun 25’inci maddesinde düzenlenen işçilerin sendikal güvenceleriyle ilgili hükümlerin burada da uygulanabileceği ifade edilmektedir¹⁰²⁷. Örneğin 6356 sayılı Kanuna göre, işverenin işçilerin sendikal güvencelerine aykırı

¹⁰²³ Kamu Görevlileri Sendikaları ve Konfederasyonlarınca Düzenlenecek Üyeliğe Başvuru Belgesi, Çekilme Bildirimlerinin Şekli, İçeriği, Tutulacak Defterlerin Şekli, İhtiva Edeceği Bilgiler ile Kayıtların Düzenlenmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik (RG. 7.9.2001, S. 24516).

¹⁰²⁴ Konuyla ilgili ayrıca bkz. Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 231-232; Keser, 2003, s. 16-33; Uçkan, s. 66-67; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 500.

¹⁰²⁵ Anayasaya göre: “*Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.*” (m. 10/1). “*Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.*” (m. 10/son).

¹⁰²⁶ Bu konudaki eleştiriler için bkz. Tuncay ve Savaş Kutsal, 500; Uçkan, s. 67.

¹⁰²⁷ Keser, 2003, s. 27-28.

hareket etmesi hâlinde işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminata hükmedilir (m. 25/4). Ancak kamu görevlileri bakımından böyle bir uygulama yoktur. Kanaatimizce kamu işverenin, kamu görevlilerinin sendika üyeliğinin güvencelerine aykırı yaptığı tüm eylem ve işlemlere karşı idarî yargıda dava açılabilir. Bu bakımdan 4688 sayılı Kanunda özel bir hüküm bulunmasına gerek yoktur.

Bunanla birlikte 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda yer alan bireysel sendika hürriyetinin ihlaline yönelik yapılan eylemlere uygulanacak cezai yaptırım da sendikal üyeliğin güvencesi olarak ele alınmaktadır (m. 118)¹⁰²⁸.

d) Üyeliğin Hak ve Yükümlülükleri

Kamu görevlisinin yaptığı üyelik başvurusunun sendika tarafından kabulü ile beraber sendika ile üye arasında “tüzel kişilik hukuku sözleşmesi”¹⁰²⁹ gereğince ikili hak ve yükümlülükler doğar¹⁰³⁰. Sendika üyeliği, üye kişi bakımından kişiye doğrudan bağlı bir hak olduğu için üyelik hak ve yükümlülükleri başkasına devredilememekte ve miras yoluyla başkalarına geçmemektedir¹⁰³¹.

(1) Haklar

4688 sayılı Kanunda, sendikaların yetki ve faaliyetleriyle ilgili 19'uncu maddede kamu görevlilerinin sendika üyeliği bağlamında sahip olduğu haklar belirtilmektedir. Buna göre, kamu görevlilerinin mesleki yeterliliklerinin artırılması, sorunlarının çözülmesi ile sendikal faaliyetlerin geliştirilmesi için kurs ve seminerler ile sosyal amaçlı toplantılar düzenleyeceklerinden, üyelerin idare ile ihtilaflarında onlara veya mirasçılarına adli yardımda bulunacaklarından, üyelerin aileleriyle birlikte yararlanacağı eğitim ve sağlık tesisleri, dinlenme yerleri, misafirhane, spor alanları, kitaplık, kreş, yuva, yardımlaşma sandıkları kurmak gibi faaliyetlerde bulunulacağından söz edilmektedir. Demek oluyor ki, üyelerin bu hakları kanunen

¹⁰²⁸ Kutal, 2007, s. 65.

¹⁰²⁹ Aydın Başbuğ, “Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na Göre Sendika Üyeliği”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, c. 7, S. 28, 2012, s. 179-181.

¹⁰³⁰ Üyelerin hak ve borçları hakkında daha fazla bilgi için ayrıca bkz. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 383-388; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 617-620; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 228-229; Sur, 2015, s. 136-140; Uçkan, s. 65-66.

¹⁰³¹ Uçkan, s. 65.

tanınmaktadır¹⁰³². Bunların yanında üyelerin sendika yönetimine katılma (m. 21-23)¹⁰³³, eşit işlem görme (m. 19/2) gibi hakları ve bireysel sendika hürriyeti kapsamında dilediği zaman hiçbir şart aranmaksızın sendika üyeliğinden ayrılma hakkı vardır.

Burada üzerinde durmak istediğimiz bir husus da sendikaların toplu sözleşme yapma hakkından üyelerin faydalanma durumudur. İlerleyen bölümlerde ayrıca açıklayacağımız üzere, kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarının sahip olduğu toplu sözleşme yapma hakkı kapsamında imzalanan sözleşmelerden sendika üyesi olup olmadığına bakılmaksızın tüm kamu görevlileri eşit derece faydalanma hakkına sahiptir. Bölümün başında incelediğimiz İngiltere’de ise toplu sözleşme hükümlerinden sadece ilgili sendikanın üyesi kamu görevlileri faydalanabiliyordu.

(2) Yükümlülükler

Üyelerin sahip olduğu hakların yanı sıra birtakım borç ve yükümlülükleri de vardır. Üyelerin borçları arasında akla ilk geleni üyelik aidatıdır. Sendikalar için en önemli gelir kaynaklarını oluşturan aidatlar, 4688 sayılı Kanunun 25’inci maddesinde “üyelik ödentisi” olarak düzenlenmektedir¹⁰³⁴. Kanuna göre, “*sendika tüzüğüne, üyelik ödentisi dışında her ne ad altında olursa olsun, üyelerden başka bir kesinti yapılmasını öngören hükümler konulamaz*” (m. 25/3). Ayrıca ücretsiz izinde olan kamu görevlisinin herhangi bir aylık almadığından dolayı üyelik aidatı yükümlülüğünün olmayacağı ifade edilmektedir¹⁰³⁵.

Üyelerin üyelik aidatı dışında, sendikaların kollektif hürriyeti kapsamında yönetsel ve işleyiş olarak koydukları kurallara üyelerin tamamının uyma zorunluluğu da vardır. Bu kapsamda sendika yetkili organları tarafından tüzükte yer alan disiplin

¹⁰³² Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 497.

¹⁰³³ Bu hak sendika içi demokrasi ilkesinin bir gereğidir.

¹⁰³⁴ 21.3.2006 tarih ve 5473 sayılı Kanunla, sendika üyeliği olan kamu görevlilerine her ay belirli miktarda ödenek adı altında yardım yapılması öngörülmüştü. Kanunun Anayasaya aykırılığı iddiasıyla açılan iptal davası sonucunda Anayasa Mahkemesi, sendikal üyeliği olan kamu görevlilerine ödenek adı altında yardım yapılmasını Anayasaya aykırı bularak ilgili kanun hükmünü iptal etmiştir. AYM, E.N. 2006/94, K.N. 2009/92, K.T. 25.6.2009. Konuyla ilgili daha ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Kadir Arıcı, “Devletçe Kamu Görevlileri Sendikalarına Üye Olanlara Toplu Görüşme Primi Ödenmesinin Hukuka Uygunluğu”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 11, S. 1-2, 2007, s. 1-23.

¹⁰³⁵ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 498.

talimatlarına aykırı hareket eden üyelere, üyelikten ihraç dahil farklı cezai yaptırımlarda bulunulabilir.

e) Üyeliğin Sona Ermesi

Temel hak ve hürriyetlerden biri olan sendika üyeliği, diğer tüm temel hak ve hürriyetler gibi, kişiye sıkı sıkıya bağlı olup kişinin ölümü veya gaipliğine karar verilmesi yahut temyiz gücünü kaybetmesi hallerinde kendiliğinden sona erecektir. Kamu görevlisinin istifası, müstafi sayılması, görevine son verilmesi, farklı hizmet koluna giren bir kuruma atanması, emeklilik¹⁰³⁶ hallerinde de kendiliğinden sona erecektir. Yine benzer şekilde, sendika veya konfederasyonun tüzel kişiliğinin sona ermesiyle de üyelikler kendiliğinden sona erecektir¹⁰³⁷. Negatif sendika hürriyeti kapsamında ise, kişi dilediği zaman sendika üyeliğini kendisi de sonlandırabilecektir¹⁰³⁸.

Sendikalar, kamu görevlisini üyelikten çıkarma kararı alabilirler. Bu yetki sadece merkez genel kurula verilmiştir. Başka bir organ bu yetkiyi devralamaz. Genel kurul, tüzükte yer alan sebeplere dayanarak veya tüzükte yer almasa da önemli bir sebep göstererek üyelikten çıkarma kararı alabilir¹⁰³⁹. Üyelikten çıkarılan kamu görevlisinin bu karara karşı bildirim tarihinden itibaren on beş gün içinde sendika merkezinin bulunduğu yer iş mahkemesine itiraz hakkı vardır. Mahkeme iki ay içinde kesin karar verir. Üyelik, çıkarılma kararı kesinleşinceye kadar sürer (m. 16/4).

7. Sendika Yöneticiliği

Sendika yöneticiliği ile anlatılmak istenen esasen kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarının yönetim kurulu üyeliğidir. Ancak 4688 sayılı Kanunda farklı düzeylerde kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarının yönetimine katılım imkânı tanıyan farklı mekanizmalar da düzenlenmektedir. Bu başlık altında sendika ve konfederasyon yönetim kurulu üyeleri olan kamu görevlilerinin durumu ve

¹⁰³⁶ Emekliye ayrılanların sendika şubesi, sendika veya konfederasyon organlarındaki görevleri seçildikleri dönemin sonuna kadar devam eder (m. 16/5).

¹⁰³⁷ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 230; Uçkan, s. 64.

¹⁰³⁸ Bu durum 4688 sayılı Kanunun 16/1-3'üncü maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmektedir.

¹⁰³⁹ Uçkan, s. 64; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 499.

güvenceleri üzerinde durulacak; takip eden başlık altında ise sendika yönetimine katılıma imkân tanıyan diğer mekanizmalar ele alınacaktır.

4688 sayılı Kanunda yönetici olabilmek için üyelikte aranan şartlar dışında herhangi bir şart düzenlenmemiştir. Sendika ve konfederasyonların yöneticilerinde aranacak şartlar tüzükle belirlenebilir (m. 7-ı).

Kamu görevlileri sendika veya konfederasyonunu ilk genel kurula kadar sevk ve idare edecek yönetim kurulu üyeleri, genel kurulda yönetim kuruluna seçilenler ile sendika şube yönetim kurulu üyeleri seçildikleri tarihten itibaren durumlarını en geç otuz gün içinde kurumlarına yazılı olarak bildirirler. Söz konusu yöneticiler sendika tüzüğünde belirtilen hükümlere göre, ayrıca yazılı talepte bulunmaları halinde bu görevleri süresince aylıksız izine ayrılırlar. Talepte bulunmayanlar ise kurumlarındaki görevlerine devam ederler. İzine ayrılmayan yönetim kurulu üyeleri haftada bir gün kurumlarından izinli sayılırlar (m. 18/4). İzin gününü kamu görevlisi dilediği gibi belirleyebilir. Nitekim Danıştay’a göre, “... sendika yöneticisi olarak sahip olduğu haftada bir günlük izin hakkını hangi gün kullanacağına dair açık bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple ...söz konusu izinlerini haftanın ilk ve son mesai günü kullanması hakkın kötüye kullanması olarak kabul edilemeyeceği gibi bu tasarruf şekli ile görev yerinde yıprandığı ve sağlıklı görev yapma koşullarının ortadan kalktığı kabulü de mümkün değildir¹⁰⁴⁰”.

4688 sayılı Kanundaki düzenlemelerle sendika yöneticilerinin aylıksız (ücretsiz) izin hakkı ve işe geri dönmesi güvence altına alınmıştır (m. 18)¹⁰⁴¹. Ancak bu güvenceden tüm kamu görevlileri sendikalarının yöneticileri faydalanamamaktadır. Kanuna 4.4.2012 tarih ve 6289 sayılı Kanunla eklenen hükme göre, sendika yöneticilerinin bu güvencelerden faydalanabilmeleri için bağlı bulundukları sendikanın şube kurulması için öngörülen üye sayısına (400) ulaşması, konfederasyon yönetim kurulu üyelerinin bu fıkra da belirtilen haklardan yararlanabilmesi için ise konfederasyona bağlı sendikaların toplam üye sayısının genel kurullarını delegelerle yapabilecek sendika üye sayısına (1000) ulaşması

¹⁰⁴⁰ Danıştay 5. Dairesi, E.N. 2014/3562, K.N. 2014/7160, K.T. 24.10.2014.

¹⁰⁴¹ Yöneticilerin ücretsiz izne ayrılmalrı, yöneticileri maddi yönden zarara uğratacağı için bu durumun 151 sayılı ILO Sözleşmesine aykırılık oluşturduğu yönünde görüş için bkz. Hayrettin Eren, s. 122. Biz bu görüşe katılmamakla beraber, bu düzenlemeleri Türkiye’de kamu görevlilerinin çalışma şekli ve performansı bakımından faydalı bulmaktayız.

gerekir¹⁰⁴². Bu düzenlemeyi makul ve gerekli bulmaktayız. Aksi halde tabela sendikaları kurularak kamu görevlilerinin bu hakkı kötüye kullanmalarının önü açılmış olacak ve kamu hizmetlerinde aksamaya mahal verilmiş olunacaktır.

Ücretsiz (aylıksız) izne ayrılan sendika yöneticilerinin bu süreleri, emekli kesintileri ve karşılıklarının yöneticisi oldukları sendikaları tarafından her ay Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığına¹⁰⁴³ ödenmesini kabul etmeleri koşuluyla kazanılmış hak aylığı ile emeklilik hizmetine sayılır (m. 18/7). Kurumlarından ücretsiz izinli sayılan sendika, konfederasyon ve şube yönetim kurulu üyeleri ile bunların bakmakla yükümlü oldukları aile fertlerinin sağlık giderlerinin kurumlarınca karşılanmasına devam olunur (m. 18/8). Ücretsiz izinli sayılanlardan herhangi bir sebeple sendika veya konfederasyon organlarındaki görevlerinden ayrılanlar, görevlerinin son bulması tarihinden itibaren otuz gün içinde ayrıldıkları kurum ve kuruluşa yazılı müracaat etmeleri durumunda, kamu işvereni bu kimseleri otuz gün içinde eski görevlerine ya da uygun diğer¹⁰⁴⁴ bir göreve atamak zorundadır. Otuz gün içinde görevlerine başlamak için başvurmayanlar görevlerinden çekilmiş sayılırlar (m. 18/9).

Sendika yönetim kurulu üyelerini kapsayan bu güvenceler, kanunda bir açıklık olmadığı için, denetim ve disiplin kurulu üyelerini de kapsayacağı ifade edilmektedir¹⁰⁴⁵.

8. Sendika Yönetimine Katılma

4688 sayılı Kanunda kamu görevlileri sendikaları veya konfederasyonları aracılığıyla farklı düzeylerde kamu görevlilerinin yönetime katılımına imkân tanıyan belirli mekanizmalar vardır.

¹⁰⁴² 6289 sayılı Kanunun bu maddeyi değiştiren ilgili maddesinin (13) gerekçesinde sendika yöneticilerine tanınan aylıksız izin hakkının ve diğer güvencelerin kötüye kullanılmasını engellemek amacı taşındığı belirtilmektedir. (Erişim) <http://www2.tbmm.gov.tr/d24/1/1-0556.pdf>, 14 Şubat 2018.

¹⁰⁴³ 5502 sayılı Kanunla Sosyal Güvenlik Kurumu'na bağlanmıştır.

¹⁰⁴⁴ Eski görev yerlerinde aynı statüde boş yer olmaması yahut eski görev yeri kaldırılmış olması durumlarında da başka uygun bir göreve atanabilme hakkı tanınmıştır. Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 490.

¹⁰⁴⁵ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 491.

a) İşyeri Sendika Temsilciliği

Kamu görevlileri sendikaları arasında bir işyerinde en çok üye kaydetmiş olanı, “işyeri sendika temsilcisi” seçmeye yetkilidir¹⁰⁴⁶. İşyeri sendika temsilcileri, işyerlerinde kamu görevlilerinin işveren veya işyeri ile ilgili sorunlarını dinlemek, ilgili yerlere iletmek ve kamu görevlileri ile işveren arasında iletişim sağlamak¹⁰⁴⁷ amacıyla işyerinden seçilir. İşyeri sendika temsilcisinin görevi Kanunun bu hükmüne aykırı olmamak şartıyla sendikaların tüzüklerinde daha ayrıntılı olarak belirlenebilir.

İşyeri sendika temsilcileri Kanun ve tüzükte belirlenen görevlerini işyerinde, haftada dört saat olmak üzere yerine getirirler ve bu sürede izinli sayılırlar (m. 23/2). İşyeri sendika temsilcisinin görev süresiyle ilgili Kanunda bir düzenleme yoktur. Bu hususta tüzüğe bakmakta fayda olacaktır. Tüzükte de bu konuda bir düzenleme yoksa bir genel kurul dönemi için seçildikleri ve bu süre zarfında görevli olduklarının kabul edileceği ifade edilmektedir¹⁰⁴⁸.

İşyeri sendika temsilcisinin çalıştığı yer, sebebi açık ve kesin şekilde belirtilmedikçe işveren tarafından değiştirilemez (m. 18/2). Aksi bir uygulama hukuka aykırı olacaktır ve bu durumda işyeri sendika temsilcilerinin dava hakkı her zaman saklıdır¹⁰⁴⁹.

¹⁰⁴⁶ İşyeri temsilcisi sayısı, o işyerindeki kamu görevlisi sayısına bağlı olarak bir ile beş arasında değişebilir. Birden fazla olması durumunda birisi baş temsilci olarak görevlendirilir (m. 23/1). İşyeri sendika temsilcisi olarak seçilecek kamu görevlilerinin taşınması gereken şartlar için ayrıca bkz. Hakan Keser, “2821 Sayılı Sendikalar Kanunu ve 4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu Uyarınca İşyeri Sendika Temsilcisi Olarak Tayin Edileceklerin Taşınmaları Gereken Nitelikler”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, c. 2, S. 8, 2007, s. 97-99.

¹⁰⁴⁷ 2009 yılında Eskişehir’de yapılan bir saha araştırmasında sendikalı işçilerin %67,8’inin sendikalarıyla ilgili bilgileri işyeri sendika temsilcilerinden aldığı belirlenmiştir. Banu Uçkan ve Deniz Kağnıcığlu, “İşçilerin Sendikalara İlişkin Algı ve Tutumları: Eskişehir Örneği”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, c. 22, S. 3, 2009, s. 52. Bu oran kamu görevlileri sendikaları üyelerinin üzerinde yapılırdı belki bu kadar yüksek çıkmayabilirdi. Yine de işyeri sendika temsilcilerinin sendika ve üyeler arasındaki bilgi paylaşımındaki önemini açıkça göstermektedir.

¹⁰⁴⁸ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 502.

¹⁰⁴⁹ Danıştay, sendika üyesi ve sendikanın şube başkanı olduğu için görev yeri değiştirilen bir kamu görevlisinin açtığı davayı kaybetmesi sonucu başvuruda bulunduğu temyiz yolunda, “...Dava konusu olayda, davalı idarece; emekliye ayrılan personelin yerine yeni eleman alımı yapılamadığından, çalışanlar arasında yer değişikliği yapılarak hizmetin aksamadan yürütülmesine çalışıldığı, 336 kadrodan 92’sinin boş olduğu, Trafik İşleri Müdürlüğü’nde davacının hizmetine duyulan ihtiyaç nedeniyle dava konusu işlemin kurulduğu ileri sürülmekte ise de; 246 kişilik kadrolu personel arasından, 21 yıldır Hesap İşleri Müdürlüğü’nde çalışan davacının, dava konusu işlemle Trafik İşleri Müdürlüğü’ne atandığı; daha sonra kurulan 15.6.2005 tarihli yeni bir işlemle de, davacıdan başka hiç bir memurun görev yapmadığı Ücretli Otopark bölgesinde görevlendirildiği hususları göz önünde bulundurduğunda; davalı idarece, 246 personel arasından, görevinden alınmasını gerektirecek bir olumsuzluğu ileri

b) Sendika İşyeri Temsilciliği

Kamu görevlileri arasında, bir işyerinde en çok üye kaydetmiş sendikanın dışında faaliyette bulunan diğer sendikalar da sendikal faaliyetlerin yürütülmesi açısından koordinasyon görevini yürütmek üzere o işyerinde “sendika işyeri temsilcisi” belirleyebilirler (23/3).

Kamu işvereni, yönetim ve hizmetin işleyişini engellemeyecek biçimde sendika temsilcilerine çalışma saatleri içinde ve dışında görevlerini yapabilmeleri için imkânlar ölçüsünde kolaylıklar sağlar (23/4). Ancak Kanunda sendika işyeri temsilcisine, işyeri sendika temsilcisinde olduğu gibi faaliyetlerini yürütebilmesi için herhangi bir izin verilmesi yönünde düzenleme yoktur¹⁰⁵⁰.

İşyeri sendika temsilcileri için olduğu gibi sendika işyeri temsilcisinin de çalıştığı yer, sebebi açık ve kesin şekilde belirtilmedikçe işveren tarafından değiştirilemez (m. 18/2). Aksi bir uygulama hukuka aykırı olacaktır ve bu durumda sendika işyeri temsilcilerinin de dava hakkı her zaman saklıdır.

c) Kurum İdarî Kurulu

4688 sayılı Kanuna göre “kurum” kavramından anlaşılması gereken, “*Kuruluş kanunları veya kuruluşlarına ilişkin mevzuatlarında görev, yetki ve sorumlulukları belirlenen, hizmetin niteliği ve yürütülmesi bakımından idarî bir bütünlüğe sahip işyerlerinden oluşan kuruluşlar*”dır (m. 3/1-e). Kurum düzeyinde kamu görevlilerinin çalışma şartları ve kanunların kamu görevlilerine eşit uygulanması konularında görüş bildirmek üzere, eşit sayıda kamu işveren vekili ile en çok üyeye sahip sendika tarafından, üyeleri arasından belirlenen temsilcilerin katıldığı kurum idarî kurulları oluşturulur (m. 22)¹⁰⁵¹. Bu kurulların aldığı kararlar tavsiye niteliğinde olup; kamu işverenine karşı herhangi bir bağlayıcılığı yoktur.

sürülmeden veya hukuken kabul edilebilir bir neden ortaya konulmadan, salt takdir yetkisinden bahisle davacının atanması yolunda kurulan işlemde hukuka uyarlık bulunmadığından, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında hukuksal isabet görülmemiştir...” ifadeleriyle bu tür olayların hukuka aykırı olacağına hükmetmiştir. Danıştay 5. Dairesi, E.N. 2006/5349, K.N. 2009/270, K.T. 26.1.2009.

¹⁰⁵⁰ Uçkan, s. 76.

¹⁰⁵¹ Bu kurulların yapısı ve işleyişi Toplu Sözleşme Görüşmelerinin Yapılma Usul ve Esasları ile Kamu Görevlileri Hakem Kurulu, Kamu Personeli Danışma Kurulu ve Kurum İdarî

d) Kamu Personeli Danışma Kurulu

Kamu Personeli Danışma Kurulu, kamu görevlileri sendikaları ve konfederasyonları ile kamu idareleri arasında sosyal diyalogun geliştirilmesi, kamu personel mevzuatının ve kamu yönetimi uygulamalarının değerlendirilmesi, yönetimin daha iyi işleyen bir yapıya kavuşturulması için ortak çalışmalar yürütülmesi, kamu görevlilerinin yönetime katılımının sağlanması ve kamu yönetiminin karşılaştığı sorunlara çözümler geliştirilmesi amacıyla oluşturulan bir kurumdur (m. 21/1). Yani Kamu Personeli Danışma Kurulu, kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarının ulusal düzeyde yönetime katılmalarını sağlayan bir mekanizmadır¹⁰⁵².

9. Konfederasyon ve Uluslararası Kuruluşlara Üyelik¹⁰⁵³

Daha önce de açıkladığımız gibi, Türk hukukunda sendikal üst kuruluş olarak konfederasyon dışında “federasyon”¹⁰⁵⁴, “birlik” vb. başka bir kuruluşun kurulabilmesine imkân tanınmamaktadır.

Kanuna göre kamu görevlileri sendikaları konfederasyonu, farklı hizmet kollarında kurulmuş en az beş kamu görevlileri sendikasının bir araya gelerek oluşturdukları tüzel kişiliği olan üst kuruluştur (m. 3/1-g). Sendika çokluğu ilkesinin doğal bir sonucu olarak birden fazla konfederasyon kurulabilir. Ancak sendikalar, bunlardan sadece birine üye olabilirler. Birden çok konfederasyona üye olunması halinde sonraki üyelikler geçersiz olacaktır (m. 17/1). Konfederasyonlara üye olma veya üyelikten çekilme ya da başka bir konfederasyonla birleşme ve katılma yetkisi sendikaların genel kurullarına aittir (m. 12/1-j, k). Bu yetkinin genel kurula verilmesi sendikalara hâkim olan “üyelerin egemenliği ilkesi”nin bir sonucudur¹⁰⁵⁵.

Kurullarının Teşkili, Çalışma Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik’te (RG. 20.4.2012, S. 28270) ayrıntılı olarak düzenlenmektedir (m. 14).

¹⁰⁵² Uçkan, s. 77-78. Kurulun yapısı ve işleyişi yine yukarıda adı geçen ilgili Yönetmelik’te ayrıntılı olarak düzenlenmektedir (m. 13).

¹⁰⁵³ Türkiye’de faaliyet gösteren kamu görevlileri sendikaları konfederasyonlarının uluslararası kuruluşlara üyelik ve diğer faaliyetlerine ilişkin ayrıntılı bilgi için ayrıca bkz. Uçkan, s. 69.

¹⁰⁵⁴ 8.6.1965 tarih 624 sayılı Devlet Personeli Sendikaları Kanunu döneminde üst kuruluş olarak konfederasyonların yanı sıra federasyon tipi örgütlenme de mümkündü. Kanuna göre: Federasyonlar, her bir kurumun kendi çalışma alanında veya değişik kurumların aynı nitelikteki meslek veya uzmanlık kolu ve memurlukları için kurulmuş sendikalardan en az ikisinin bir araya gelerek kurdukları üst kuruluşlardır (m. 4/1).

¹⁰⁵⁵ Tuğ, s. 68.

2017 yılı verilerine göre Türkiye’de toplam dokuz kamu görevlileri sendikaları konfederasyonu bulunmaktadır. Bunların üye sayılarına göre sıralaması şöyledir¹⁰⁵⁶: Memur Sendikaları Konfederasyonu (MEMUR-SEN), Türkiye Kamu Çalışanları Sendikaları Konfederasyonu (TÜRKİYE KAMU-SEN), Kamu Emekçileri Sendikaları Konfederasyonu (KESK)¹⁰⁵⁷, Birleşik Kamu İşgörenleri Sendikaları Konfederasyonu (BİRLEŞİK KAMU-İŞ), Tüm Memur Sendikaları Konfederasyonu (TÜM MEMUR-SEN), Çalışanlar Birliği Sendikalar Konfederasyonu (ÇALIŞAN-SEN), Bağımsız Kamu Görevlileri Sendikaları Konfederasyonu (BASK), Kamu Çalışanları Hak Sendikaları Konfederasyonu (HAK-SEN), Anadolu Eksen Kamu Çalışanları Sendikaları Konfederasyonu (ANADOLU-SEN).

Kamu görevlileri sendika veya konfederasyonları, tüzüklerinde gösterilen amaçlarını gerçekleştirmek üzere uluslararası kuruluşlar kurabilir, amaçlarına uyan uluslararası kuruluşlara üye olabilir ve üyelikten çekilebilirler (m. 17/2). Bu işlemlerin, gerçekleşme tarihinden itibaren on beş gün içinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına bildirilmesi gerekir. Bildirime ilgili kuruluş tüzüğünün bir örneği de eklenir (m. 17/3). Bu hükme uymayan kişilere karşı elli günden az olmamak üzere adli para cezası verilir (m. 38/1-b).

Yine kamu görevlileri sendikaları ve konfederasyonları, önceden izin almaksızın, serbestçe, yabancı ülkelerdeki amaçlarına uyan uluslararası kuruluşların üye veya temsilcilerini Türkiye’ye davet edebilir veya yabancı ülkelerdeki toplantılarına kendi üye veya temsilcilerini gönderebilirler (m. 17/4).

Türkiye’de faaliyet gösteren konfederasyonlardan sadece KESK uluslararası sendikal bir kuruluş olan Uluslararası Sendikalar Konfederasyonu’na (ITUC)¹⁰⁵⁸ üyedir¹⁰⁵⁹. KESK dışında MEMUR-SEN ve TÜRKİYE KAMU-SEN’in farklı

¹⁰⁵⁶ Veriler Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından her yıl düzenli olarak yayınlanmaktadır. 2017 yılı verilerine ulaşmak için bkz. (Erişim) https://www.csgb.gov.tr/media/7949/2017_uyesayilari.pdf, 15 Şubat 2018.

¹⁰⁵⁷ KESK’in kuruluş süreci, sendikal anlayışı ve örgütsel yapısı hakkında daha fazla bilgi için ayrıca bkz. Akyazılı, s. 59-146.

¹⁰⁵⁸ Uluslararası Hür Sendikalar Konfederasyonu (*International Confederation of Free Trade Unions-ICFTU*), 2006 yılında Dünya Emek Konfederasyonu (*World Confederation of Labour-WCL*) ile birleşerek Uluslararası Sendikalar Konfederasyonu’nu (*International Trade Union Confederation-ITUC*) kurmuşlardır. (Erişim) <https://www.ituc-csi.org/a-new-international-trade-union>, 15 Şubat 2018.

¹⁰⁵⁹ Bu üyeliğin tarihçesi hakkında ayrıca bkz. Akyazılı, s. 117-118.

tarihlerde ITUC'a yaptıkları üyelik başvuruları yeterli kriterleri sağlamadıkları gerekçeleriyle reddedilmiştir¹⁰⁶⁰.

10. Faaliyetleri, Gelir ve Giderleri ile Bunların Denetimi

Kamu görevlileri sendikaları her özel hukuk tüzel kişisi gibi medeni hukuka göre genel olarak çeşitli faaliyetlerde bulunabilirler¹⁰⁶¹. Sendikaların faaliyetleri hukuka ve kanunlara uygun olmalıdır. 4688 sayılı Kanunda kamu görevlileri sendikalarına izin verilen faaliyetler ve yasaklar, gelir ve giderleri ile tüm bunların denetimi ayrıntılı olarak düzenlenmektedir.

a) Serbest ve Yasak Faaliyetler

Kamu görevlileri sendika ve konfederasyonları için yasak faaliyetler Kanunda tahdidi olarak sayılmıştır. Bunun dışındaki faaliyetleri serbest olarak değerlendirilmektedir¹⁰⁶². Buna göre kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarının yasak faaliyetleri şöyle sıralanmaktadır (m. 20):

- Yönetim ve işleyişleri Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerine ve demokratik esaslara aykırı olamaz.
- Kamu makamlarından maddî yardım kabul edemez, siyasî partilerden maddî yardım alamaz ve onlara maddî yardımda bulunamazlar¹⁰⁶³.
- Siyasî partilerin kuruluşu içinde yer alamazlar¹⁰⁶⁴; siyasî partilerin ad, amblem, rumuz veya işaretlerini kullanamazlar¹⁰⁶⁵.
- Ticaretle uğraşamazlar.

¹⁰⁶⁰ Konuyla ilgili daha ayrıntılı bilgi için bkz. Uçkan, s. 69.

¹⁰⁶¹ Osman Sarı, "Kamu Görevlileri Sendikalarının Faaliyetlerinin Yasal Çerçevesi", *Kamu'da Sosyal Politika Dergisi*, c. 3, S. 10, 2009, s. 43.

¹⁰⁶² Uçkan, s. 72-74; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 503-504.

¹⁰⁶³ Yine ayrıca sendika ve konfederasyonlar, kendilerinin veya Türkiye Cumhuriyeti Devletinin üyesi bulunduğu uluslararası kuruluşlar hariç, dış kaynaklardan Bakanlar Kurulunun izni olmadıkça yardım ve bağış kabul edemezler (m. 24/2).

¹⁰⁶⁴ Siyasî partilere ilişkin getirilen bu yasak sendikaların siyasî partilerle organik ilişki kurmalarını engellemek amacıyla getirilmiş olup dar yorumlanmalıdır. Sendikalar, kamu görevlilerinin ortak, ekonomik, sosyal ve mesleki hak ve çıkarlarını korumak ve geliştirmek amacıyla siyasî partilerle ilişki kurabileceklerdir. Uçkan, s. 73; Tuncay ve Savaş Kutsal, 503.

¹⁰⁶⁵ Sendika üyelerinin siyasî faaliyetlerden engellenmesi mümkün değildir. Sendikalara ilişkin getirilen bu düzenlemeler tamamen sendika tüzel kişiliğine ilişkindir. Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 646.

Bu yasaklara uymayanlar hakkında Kanunda altı aydan bir yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür (m. 38/1-a). Bunların dışında Kanunda düzenlenmese de kamu görevlilerinin grev yasağı da vardır. 657 sayılı Kanunda kamu görevlilerinin grev ve toplu eylem yapmaları açıkça yasaklanmıştır (m. 26-27). Bunun dışında kamu görevlilerinin grev yapmaları Türk Ceza Kanunu'nda da suç olarak düzenlenmektedir. 260'ıncı maddede “kamu görevinin terki veya yapılmaması” şeklinde özel bir suç tipi düzenlenmekle beraber; kamu görevlilerinin greve gitmeleri kanunlara uymamaya tahrik (217), kamuya gerekli şeylerin yokluğuna neden olma (238), görevi kötüye kullanma (257) gibi farklı suç tiplerinin oluşumuna da sebebiyet verebilir. Türk Hukukunda kamu görevlilerine grev hakkının tanınmaması durumunu ve bu konudaki önerilerimizi çalışmanın son kısmında açıklayacağız.

Kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarına tanınan bu yasaklar dışındaki tüm faaliyetleri serbest faaliyetler olarak değerlendirebilir. Bunlar arasında en önemli faaliyeti toplu iş sözleşmesine taraf olmaktır (m. 19/1)¹⁰⁶⁶. Bunun dışındaki serbest faaliyetleri 4688 sayılı Kanunun 19/2'inci maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Buna göre:

- Genel olarak kamu personelinin hak ve ödevleri, çalışma koşulları, yükümlülükleri, iş güvenlikleri ile sağlık koşullarının geliştirilmesi konularında görüş bildirmek ve toplu sözleşmenin uygulanmasını izlemek üzere yapılacak çalışmalara temsilciler göndermek (m. 19/2-a).
- Devlet personel mevzuatında kamu görevlilerinin temsilini öngören çeşitli kurullara temsilci göndermek (m. 19/2-b)¹⁰⁶⁷.
- Çalışma hayatına ilişkin çeşitli konularda ilgili taraflarla ortak çalışmalar yapmak ve görüş bildirmek (m. 19/2-c,d,e).
- Üyelerine talep etmeleri durumunda¹⁰⁶⁸ hukukî konularda yardımda bulunmak (m. 19/2-f)¹⁰⁶⁹.

¹⁰⁶⁶ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 233; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 500. İşçi ve işveren konfederasyonlarından farklı olarak kamu görevlisi konfederasyonlarına toplu sözleşmelere katılma yetkisi tanınmıştır.

¹⁰⁶⁷ Örneğin, 16.5.2006 tarih ve 5502 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu Kanunu'na göre: Sosyal Güvenlik Kurumu Genel Kuruluna en fazla üyeye sahip ilk üç kamu görevlileri sendikaları arasından üye sayılarıyla orantılı olarak 9 temsilci katılır (m. 5/1-e). Yine 25.6.2003 tarih ve 4904 sayılı Türkiye İş Kurumu Kanunu'na (RG. 5.7.2003, S. 25159) göre: Türkiye İş Kurumu Genel Kuruluna temsil yetkisine sahip kamu görevlileri sendikası tarafından bir üye seçilmektedir (m. 5/1-b).

- Üyelerinin faydalanması için sosyal etkinlikler düzenlemek. Üyelerinin sosyal ve ekonomik hak ve menfaatlerini gözetmek ve bu amaçla yardımlarda bulunmak (m. 19/2-g,h,ı).

b) Gelir ve Giderleri

Kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarının varlığını devam ettirebilmek, amaçlarını gerçekleştirmek ve üyelerine daha iyi imkanlar sunabilmek için ekonomik olarak güçlü olmaları gereklidir. Ekonomik güç gelir düzeyiyle doğrudan orantılıdır. Sendika ve konfederasyonların gelirleri Kanunun 24'üncü maddesinde düzenlenmektedir. Bunlardan en önemlisinin üyelik aidatı olduğunu daha önce de ifade etmiştik. Bunun dışındaki gelirleri şöyle sayılabilir:

- Kanuni olarak yapacakları faaliyetlerden elde edilen gelirler¹⁰⁷⁰,
- Mal varlığından elde edilen gelirler¹⁰⁷¹,
- Bağış ve yardımlardan elde edilen gelirler¹⁰⁷².

Tüm bunlardan elde edilen gelirlerin bankalara yatırılması ve kayıt altına alınması zorunludur (m. 24/son). Banka, devlet bankası olabileceği gibi özel banka da olabilir¹⁰⁷³. Sendika ve konfederasyonlar gelirleri tüzüklerinde belirtilen amaçları ve 4688 sayılı Kanunda gösterilen faaliyetleri dışında kullanamazlar ve bağışlayamazlar (m. 26/1). Ayrıca gelirlerinin en az yüzde onunu üyelerinin mesleki

¹⁰⁶⁸ Sendika ve konfederasyonların üyelerini yargı organları önünde temsil edebilmeleri için herhangi bir yazılı izin/vekalet şartı bulunmadığı yönünde görüşler mevcuttu. Ancak Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu'nun 2014 yılında vermiş olduğu kararında "*kamu görevlileri sendika ve üst kuruluşlarının sendika üyesi olan kamu görevlisinin istemi üzerine ... dava açabilecekleri*"ni ifade etmiştir. E.N. 2010/2803, K.N. 2014/271, K.T. 6.2.2014.

¹⁰⁶⁹ Kanaatimizce, Türkiye'de kamu görevlilerinin sendikalara üye olmalarının en büyük sebebi sendikaların mesleki konularda ücretsiz avukatlık hizmeti sunmalarıdır.

¹⁰⁷⁰ Sendika ve konfederasyonlar mevzuata uygun olarak düzenledikleri sosyal, sanatsal ve sportif aktivitelerden ya da kreş, dinlenme tesisi gibi çeşitli tesislerin faaliyetlerinden gelir elde edebilmektedir. Uçkan, s. 83.

¹⁰⁷¹ Sendikaların ticaret yasağı göz önünde bulundurulduğunda malvarlığından elde edilen gelirlerden anlaşılması gereken; mülkiyetinde olan taşınır ve taşınmazların kiraya verilmesi, devir veya temlikinden elde edilen gelirler olarak anlaşılmalıdır.

¹⁰⁷² Sendika ve konfederasyonlar, kendilerinin veya Türkiye Cumhuriyeti Devletinin üyesi bulunduğu uluslararası kuruluşlar hariç, dış kaynaklardan Cumhurbaşkanının izni olmadıkça yardım ve bağış kabul edemezler (m. 24/2). Yani Türkiye'nin üye olduğu BM, ILO, Avrupa Konseyi gibi uluslararası kuruluşlardan yardım ve bağış alabilirken; Türkiye'nin üye olmadığı Afrika Birliği, Avrupa Birliği, Arap Devletler Ligi gibi kuruluşlardan Cumhurbaşkanının izni olmadan yardım ve bağış alamayacaklardır. Yine kamu makamlarından maddî yardım kabul edemez, siyasî partilerden maddî yardım alamaz ve onlara maddî yardımda bulunamazlar (m. 20/2).

¹⁰⁷³ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 504.

bilgi ve tecrübelerini artırmak için kullanmak zorundadırlar (m. 26/2). Sendika şubeleri, sendika ve konfederasyonlar yardımlaşma sandıkları dışında, üyeleri, yöneticileri veya diğer kişi ve kuruluşlara borç para veremez ve elde ettikleri gelirleri dağıtamazlar (26/4). Üyelerinin ortak hak ve menfaatlerini korumak amacıyla kurulan sendikal örgütlerin, bir noktada bu amaçlarına aykırı olmayacağı için yardımlaşma sandıklarına parasal yardımda bulunmaları Kanunen serbest bırakılmıştır. Bunlar dışında, örneğin bir ticaret şirketi veya vakıf tüzel kişiliğine borç vermesi ya da bağışta bulunması Kanunen yasaklanmıştır. Zira 4688 sayılı Kanunda sendika ve konfederasyonların Kanuna uygun olarak elde ettiği gelirlerinin sendika ve konfederasyonların tüzüklerinde belirtilen amaçları ve bu Kanunda gösterilen faaliyetleri dışında kullanılamayacağı ve bağışlanamayacağı belirtilmektedir (m. 26/1).

Kamu görevlileri sendika ve konfederasyonların gelirleri ve giderleri hususunda yukarıda da açıkladığımız ve Kanunda düzenlenen diğer hususlara aykırı hareket edenlerin altı aydan bir yıla kadar hapis cezasına çarptırılacağı öngörülmektedir (m. 38/1-a).

c) Denetim

Sendikal örgütlerin kollektif sendika hürriyetine sahip olmaları neticesinde kuruluş, işleyiş ve faaliyetler bakımından serbestisi bulunmaktadır. Ancak bu serbesti sınırsız değildir. Daha önce de açıkladığımız gibi hakkın doğası gereği ve kanunen getirilmiş birtakım sınırlamalar vardır. Kamu görevlileri sendika ve konfederasyonları ile bunların şubelerinin yönetim ve işleyişleri ile gelir ve giderleri ve bunlarla ilgili her türlü işlemlerin kanunlar ve ilgili diğer mevzuat ile tüzük ve genel kurul kararlarına uygun olup olmadığı hususlarındaki idarî ve malî denetim, denetleme kurulları ya da denetçiler tarafından yapılır (m. 27/1)¹⁰⁷⁴.

¹⁰⁷⁴ Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından çıkarılan Sendika ve Konfederasyonların Denetim Esasları ve Tutacakları Defterler ile Toplu İş Sözleşmesi Sicili Hakkında Yönetmelik 23.11.2013 tarih ve 28833 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

Sendikal örgütlerin denetimi, bizzat kendi üyeleri ve organları tarafından yapılan “iç denetim” ve bunların dışında belirli kurum ve kişiler tarafından yapılan “dış denetim” olmak üzere ikiye ayrılarak incelenmektedir¹⁰⁷⁵.

(1) İç Denetim

Kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarının bizzat kendi üye ve organları tarafından yapılan bu denetim sendika içi demokrasiyi sağlamak ve güçlendirmek için kullanılabilecek en etkin araçlardandır¹⁰⁷⁶. Sendikaların yönetim ve işleyişleri, başta kendi tüzükleri olmak üzere mevzuata ve demokratik ilkelere uygunluğu bakımından zorunlu organları arasında yer alan denetleme kurulu tarafından denetlenir. Bunun dışında ayrıca yine sendikanın zorunlu ve en üst denetleme organı olan genel kurul tarafından da denetim yapılır. Bu denetim sonuçları, sendika yöneticisi konumundaki kamu görevlilerinin hukukî ve cezai sorumlulukları konusunda yargı organlarına başvurulması veya onların ibra edilmeyerek bu görevlerinden uzaklaştırılmaları ya da yeniden yönetici seçilmeme şeklinde ortaya çıkabilir¹⁰⁷⁷.

(2) Dış Denetim

Sendikalar ve konfederasyonların yıllık hesapları 1.6.1989 tarihli ve 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu’na göre denetim yetkisi almış meslek mensupları tarafından¹⁰⁷⁸ denetlenerek, bağımsız denetim raporu hazırlanır. Bu raporlar genel kurula sunulur (m. 27/2). Sendika ve konfederasyonlar her hesap ya da bütçe dönemine ait bilanço ve hesaplarıyla çalışma ve denetleme raporlarını ait oldukları dönemi izleyen üç ay içinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına; sendikalar ayrıca bağlı bulundukları konfederasyona gönderirler (m. 27/3). Ayrıca, kamu görevlileri sendika ve konfederasyonları 2443

¹⁰⁷⁵ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 427-434; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 647-648; Çöldemli, s. 213-221; Narmanlioğlu, s. 278-281; Sur, 2015, s. 182-184; Tuğ, s. 234-246; Toker Dereli, “Yeni Sendikalar Kanunu Düzenlenirken Sendikaların Denetimi ile İlgili Öneriler”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, c. 31, 1982, s. 171-172; Tunçomağ ve Centel, s. 323-326; Uçkan, s. 84-86; Zorlutuna, s. 171.

¹⁰⁷⁶ Uçkan, s. 85.

¹⁰⁷⁷ Tuğ, s. 234.

¹⁰⁷⁸ Yeminli mali müşavirler.

sayılı Kanun¹⁰⁷⁹ uyarınca Devlet Denetleme Kurulu'nun denetimine tabidir. Kamu işveren sendikaları ise 3056 sayılı Kanun¹⁰⁸⁰ uyarınca Başbakanlık Teftiş Kurulu'nun denetimine tabi kılınmışlardır.

Dış denetim sonucu hazırlanan raporlar hem ilan edilir hem de sendika veya konfederasyon genel kurullarına sunulurak şeffaflığın sağlanması amaçlanır¹⁰⁸¹. Bu denetim esnasında kanunlara aykırı işlem ve eylemlere denk gelinirse yetkili makamlara bildiride bulunularak ilgililer hakkında işlemin konusuna göre maddî veya cezai yaptırımlar uygulanır.

11. Sendika ve Konfederasyonların Sona Ermesi¹⁰⁸²

Sendikal örgütlerin sona ermesi ile anlatılmak istenen tüzel kişiliklerinin ortadan kalkmasını sağlayacak şekilde varlıklarının sona ermesidir. Kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarının hukuksal varlıkları farklı şekillerde sona erebilmektedir¹⁰⁸³. Bunları “fesih”, “infisah (kendiliğinden sona erme)” ve “kapatılma” olarak üç ayrı başlık altında inceleyeceğiz.

a) Fesih

Fesih iradi bir kararla tüzel kişiliğin sona erdirilmesidir. İradi kararı verecek olan da tüzel kişiliği sona erdirmek isteyen kuruluştur¹⁰⁸⁴. Sendikal örgütler, genel kurul kararıyla kuruluşlarını feshedebilirler. 4688 sayılı Kanunda da kamu görevlileri sendikal örgütlerinin fesih kararını verme yetkisi genel kurullarına tanınmıştır (m. 12/1-m). Bu kararı verebilmek için özel bir çoğunluk şartı aranmamış olup, diğer

¹⁰⁷⁹ 1.4.1981 tarih ve 2443 sayılı Devlet Denetleme Kurulu Kurulması Hakkında Kanun (RG. 3.4.1981, S. 17299).

¹⁰⁸⁰ 10.10.1984 tarih ve 3056 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun (RG. 19.10.1984, S. 18550).

¹⁰⁸¹ Çöldemli, s. 221; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 197; Narmanlıoğlu, s. 280.

¹⁰⁸² 4688 sayılı Kanunda sona ermeye ilişkin ayrıntılı düzenlemelere yer verilmediğinden, Kanunun 43'üncü maddesinden atıfla 6356 sayılı Sendikalar Kanunu, 2908 sayılı Dernekler Kanunu, 743 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun ilgili hükümleri uygulanacaktır.

¹⁰⁸³ Sendikal örgütlerin sona ermesi ve sona erme hallerine ilişkin ayrıca bkz. Aktay, s. 111-114; Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 439-445; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 650-651; Demircioğlu ve Centel, s. 274; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 199-201; Işıklı, 2013, s. 255-258; Narmanlıoğlu, s. 281-286; Sur, 2015, s. 188-190; Tuğ, s. 251-255; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 156-158; Tunçomağ ve Centel, s. 327-329; Uçkan, s. 88-90; Zorlutuna, s. 172-173.

¹⁰⁸⁴ Aktay, s. 113.

genel kurul kararlarında olduğu gibi, toplantıya katılan üye veya delege sayısının salt çoğunluğu yeterlidir (m. 10/7)¹⁰⁸⁵.

Sendikal örgütlerin kendisini feshetmesi, kollektif sendika hürriyetinin de doğal bir sonucudur. Zira sendika kurma serbestisi, kurulmuş sendikanın kendi varlığını sona erdirme (feshetme) serbestisini de içerir¹⁰⁸⁶.

b) İnfisah

Sendikal örgütlerin hiçbir işlem ve karara gerek kalmaksızın hukukî varlıklarının kendiliğinden sona erdiği haller de vardır. Buna doktrinde “infisah¹⁰⁸⁷” denilmektedir¹⁰⁸⁸. 4688 sayılı Kanunda bu konuda bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak Kanunun atfıyla (m. 43) Türk Medeni Kanunu’nun bu konudaki ilgili hükmü uygulanabilir. Buna göre şu hallerde sendikal örgütlerin hukukî varlığı kendiliğinden sona erecektir (TMK m. 87):

- Amacın gerçekleşmesi, gerçekleşmesinin olanaksız hâle gelmesi veya sürenin sona ermesi,
- İlk genel kurul toplantısının kanunda öngörülen sürede yapılmamış ve zorunlu organların oluşturulmamış olması,
- Borç ödemede acze düşmüş olması,
- Tüzük gereğince yönetim kurulunun oluşturulmasının olanaksız hâle gelmesi,
- Olağan genel kurul toplantısının iki defa üst üste yapılamaması.

Yukarıda anılan durumlardan bir veya birkaçının oluşması durumunda ilgililer sendika merkezinin olduğu yer sulh hakiminden sendikal örgütün infisahının tespitini isteyebilir. Sulh hakiminin vereceği karar, sadece durumun tespitine

¹⁰⁸⁵ Kanundaki düzenlemeye rağmen, sendika tüzüklerine fesih kararı alınabilmesi için daha yüksek toplantı ve karar yeter sayısı konulabileceği ifade edilmektedir. Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 157.

¹⁰⁸⁶ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 439; Narmanlıoğlu, s. 283.

¹⁰⁸⁷ Fesih ve infisah kelimeleri Arapçadan Türkçeye geçmiş kelimeler olup; infisah fesihten türemiştir. Sözlük anlamıyla infisah: “1. *Bozulma, yürürlükten çıkma*. 2. *Dağılma*. 3. *(Mecazi) Kokuşma*” anlamlarına gelmektedir. Türk Dil Kurumu, Güncel Türkçe Sözlük. (Erişim) <http://www.tdk.gov.tr/>, 20 Haziran 2018.

¹⁰⁸⁸ Aktay, s. 112-113; Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 440-442; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 650; Demircioğlu ve Centel, s. 274; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 199; Işıklı, 2013, s. 255-258; Narmanlıoğlu, s. 282-283; Sur, 2015, s. 188-189; Tuğ, s. 251-253; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 156-157; Tunçomağ ve Centel, s. 327-328; Uçkan, s. 89-90; Zorlutuna, s. 172-173.

ilişkindir. Yani bu tespit kararı, sendikal örgütün sona erdiğinin mahkeme kararıyla tescillenmesidir. Yoksa yenilik doğurucu bir nitelik taşımamaktadır¹⁰⁸⁹.

c) Kapatılma

Sendikal örgütlerin kapatılması, tüzel kişiliğin sendika dışında bir iradenin yahut bir merciin kararı ile hukuken sona erdirilmesidir. Türk Hukukunda sendikal örgütlerin kapatılması kararı sadece mahkeme kararıyla alınabilir¹⁰⁹⁰. Bunun dışında valilik, belediye, bakanlıklar gibi idarî makamlar tarafından sendikal örgütlerin kapatılması kararı verilemez.

4688 sayılı Kanuna göre kuruluş işlemlerinde eksiklikler olan ve süresi içerisinde bu eksiklikleri tamamlamayan sendikal örgütler mahkeme kararıyla kapatılır (m. 6/7-8). Yine Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerine ve demokratik esaslara aykırı faaliyetlerde bulunan sendika ve konfederasyonlar, merkezlerinin bulunduğu yer Cumhuriyet Başsavcısının istemi üzerine iş davalarına bakmakla görevli mahallî mahkeme kararı ile kapatılır (m. 37/1).

Fesih, infisah ve kapatma hallerinde sendikal örgütlerin mal varlıkları 6356 sayılı Kanun uyarınca tasfiye edilir. 6356 sayılı Kanuna göre, sendika ve konfederasyonların tüzüğünde hüküm bulunması kaydıyla tüzel kişiliği sona eren sendikanın mal varlığı aynı nitelikteki bir kuruluşa (sendika) ya da üyesi bulunduğu üst kuruluşa (konfederasyon); üst kuruluş üyesi değilse aynı nitelikteki bir üst kuruluşa bırakılabilir. Üst kuruluşun sona ermesi hâlinde, mal varlığı üyesi bulunan kuruluşlara (sendikalara) bırakılabilir. Tüzüklerinde bu konuda hüküm bulunmaması halinde ise 4688 sayılı Kanuna göre, tasfiye sonucunda kalacak para ve mallar Hazineye devredilir (m. 40).

Üzerinde durmak istediğimiz başka bir husus, bu üç hal (fesih, infisah ve kapatılma) dışında sendikal örgütlerin tüzel kişiliklerinin sona ereceği başka bir durum daha vardır. 4688 sayılı Kanuna göre sendika veya konfederasyonların genel kurul kararıyla başka bir sendika veya konfederasyonla birleşmesi veya birinin başka

¹⁰⁸⁹ Uçkan, s. 89-90.

¹⁰⁹⁰ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 442-445; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 651; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 237; Narmanlioğlu, s. 283; Sur, 2015, s. 222; Tuğ, s. 254; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 506; Tunçomağ ve Centel, s. 328; Uçkan, s. 88.

birine katılması mümkündür (m. 36)¹⁰⁹¹. Sendika veya konfederasyonların birleşmesi sonucu ortaya yeni bir tüzel kişilik çıkmakta ve birleşen tarafların tüzel kişilikleri sona ermektedir¹⁰⁹². Katılma durumunda bir sendika veya konfederasyon kendi tüzel kişiliğine son vererek, bir başka sendika veya konfederasyonun tüzel kişiliğine katılmaktadır. Hizmet kolu esasına göre sendikalaşma ilkesi uyarınca katılacak veya birleşecek sendikanın aynı hizmet kolunda faaliyet göstermesi gereklidir (m. 12/1-i)¹⁰⁹³.

12. Toplu Sözleşme Süreci ve Uyuşmazlıkların Çözümü

Hükümetler kamu görevlilerinin çalışma koşullarının kanun veya düzenleyici işlemlerle yapılmasını tercih ederler. Aksi bir durum uzun yıllar devletin egemenlik alanına müdahale olarak algılanmıştır¹⁰⁹⁴. Ancak kamu görevlileri sendikacılığının gelişmeye başlamasıyla kamu görevlileri ilk önceleri sendikal örgütlenme hakkını, daha sonraları ise toplu görüşme ve toplu sözleşme haklarını elde etmişlerdir.

1982 Anayasasına göre, işçiler ve işverenler karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler (m. 53/1)¹⁰⁹⁵. Kamu görevlilerine toplu sözleşme yapma hakkı ise Türk hukukunda ilk defa 1982 Anayasasında 7.5.2010 tarih ve 5982 sayılı Kanunla yapılan değişikliklerle tanınmıştır (m. 53/5)¹⁰⁹⁶. Doktrinde, 2010 Anayasa

¹⁰⁹¹ Konuyla ilgili daha fazla bilgi için bkz. Serkan Odaman, “Sendikanın Başka Bir Sendikaya Katılması veya Sendikaların Birleşmesi”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, c. 5, S. 18, 2010, s. 159-163.

¹⁰⁹² Örneğin, 1995 yılında eğitim, öğretim ve bilim hizmetleri hizmet kolunda faaliyet gösteren Eğitim İşkolu Kamu Görevlileri Sendikası (Eğitim-İş) ile yine aynı hizmet kolunda faaliyet gösteren Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası (Eğit-Sen) birleşerek Eğitim Bilim ve Kültür Emekçileri Sendikası’nı (Eğitim-Sen) kurmuşlardır. (Erişim) <http://egitimsen.org.tr/hakkimizda/>, 16 Şubat 2018.

¹⁰⁹³ Örneğin 2009 yılında diyanet ve vakıf hizmetleri kolunda faaliyet gösteren sendikalardan Diyanet-Vakıf Memur Hizmetleri Sendikası (Din Hizmet-Sen), yine aynı hizmet kolunda faaliyet gösteren Özerk Diyanet Vakıf Çalışanları Birliği Sendikası’na (Din-Bir-Sen) katılma kararı almış ve iki sendika Din-Bir-Sen çatısı altında buluşmuştur. (Erişim) http://www.dinbirsens.org.tr/HD1073_din-hizmet-sen-din-bir-sen-le-birlesiyor-.html, 16 Şubat 2018.

¹⁰⁹⁴ Ünsal, 1999, s. 44.

¹⁰⁹⁵ 1961 Anayasasında toplu iş sözleşmesi yapma hakkı sadece işçilere tanınmıştı: “İşçiler, işverenle olan münasebetlerinde, iktisadi veya sosyal durumlarını korumak veya düzeltmek amacıyla toplu sözleşme ve grev haklarına sahiptirler.” (m. 47/1).

¹⁰⁹⁶ 1982 Anayasasında 12.9.2010 tarih ve 5982 sayılı Kanunla yapılan değişikliklerle Anayasanın “Toplu iş sözleşmesi” başlıklı 53’üncü maddesinin başlığı “Toplu iş sözleşmesi ve toplu sözleşme hakkı” olarak değiştirilmiş ve maddeye üç ayrı fıkra eklenmiştir. Bunlardan ilki: “Memurlar ve diğer kamu görevlileri, toplu sözleşme yapma hakkına sahiptirler.” (f. 5). Bir diğeri ise: “Toplu sözleşme hakkının kapsamı, istisnaları, toplu sözleşmeden yararlanacaklar,

değişiklikleriyle kamu görevlilerine toplu sözleşme hakkının tanınmasının ILO normlarına¹⁰⁹⁷ uyum noktasında yeterli olmadığı ve grev hakkının tanınmayarak zorunlu tahkim uygulamasının ILO normlarıyla bağdaşmadığı savunulmaktadır¹⁰⁹⁸. Bu konuya çalışmanın son kısmında ayrıca değinileceği için bu başlık altında 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nun mevcut hükümlerine göre toplu sözleşme süreci hakkında bilgi verilecektir.

4688 sayılı Kanunun ilk halinde toplu görüşme sistemi benimsenmişti¹⁰⁹⁹. Ancak toplu görüşme sürecinde kamu görevlileri sendikalarının görüş ve taleplerinin pek bir önemi yoktu. Zira toplu görüşmeler sonucu hazırlanan metnin Bakanlar Kurulu (hükümet) için yaptırım niteliğinde bir bağlayıcılığı yoktu¹¹⁰⁰. Yani tavsiye niteliğinde kabul edilebilecek, hukukî bakımdan bir anlam ifade etmeyen bir süreçti.

2010 yılında yapılan Anayasa değişikliği sonrası 4688 sayılı Kanun'da 4.4.2012 tarih ve 6289 sayılı Kanunla kapsamlı değişiklikler yapılarak kamu görevlilerine toplu sözleşme hakkı tanınmıştır¹¹⁰¹. Kanuna göre toplu sözleşme; kamu görevlilerinin malî ve sosyal haklarını belirlemek üzere yürütülen toplu sözleşme görüşmeleri sonucunda mutabık kalınması durumunda taraflarca imzalanan

toplular sözleşmenin yapıma şekli, usulü ve yürürlüğü, toplular sözleşme hükümlerinin emeklilere yansıtılması, Kamu Görevlileri Hakem Kurulunun teşkili, çalışma usul ve esasları ile diğer hususlar kanunla düzenlenir.” (f. 7).

¹⁰⁹⁷ 98 sayılı Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı Sözleşmesi, 144 sayılı Üçlü Danışma (Uluslararası Çalışma Standartları) Sözleşmesi bu konudaki temel ILO normlarıdır. ILO normlarının yanı sıra Avrupa Sosyal Şartı ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı da toplu iş sözleşmeleri konusunda önemli uluslararası belgelerdendir.

¹⁰⁹⁸ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 459; Gülsevil Alpogut, “Çalışma Yaşamına İlişkin Anayasal Değişikliklere Genel Bir Bakış”, *Çimento İşveren Dergisi*, c. 24, S. 4, Temmuz 2010, s. 15-16.

¹⁰⁹⁹ 1995 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile kamu görevlilerine toplu görüşme hakkı tanınmış, konunun kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

¹¹⁰⁰ Toplu görüşmeyle ilgili düzenlemeler 4688 sayılı Kanunun ilk halinde 28-35'inci maddeleri arasında düzenlenmekteydi. Toplu görüşmeler anlaşma ile sonuçlanırsa taraflar arasında mutabakat metni imzalanıp Bakanlar Kurulu'na sunulmaktaydı. BK'nun üç ay içerisinde mutabakat metni ile ilgili uygun idarî ve icrai düzenlemeleri gerçekleştirmesi ve kanun tasarılarını TBMM'ye sunması öngörülmüştü (m. 34/2). Toplu görüşmelerde taraflar uzlaşamazsa, taraflardan biri uyuşmazlığın çözümü için Uzlaştırma Kuruluna başvurabilirdi (m. 35/1). Görüldüğü üzere Kanunun ilk halinde gönüllü tahkim uygulaması öngörülmüştü. Uzlaştırma Kurulu'nun vereceği karar da mutabakat metni gibi olup BK'na sunuluyordu (m. 35/5). Gerek tarafların anlaşması sonucu gerekse de Uzlaştırma Kurulu tarafından hazırlanan mutabakat metninin BK'nu bağlayıcı bir etkisi yoktu. Son söz BK'na, en son söz de TBMM'ye bırakılmıştı. TBMM, BK'nun kendisine sunduğu kanun tasarısıyla siyasî olarak bağlı ise de tasarı üzerinde değişiklik yapma yetkisi vardı. Hayrettin Eren, s. 128-130; Kutal, 2007, s. 66; Tuncay, s. 168-175; Yayla, s. 308-310.

¹¹⁰¹ Anayasa'da değişiklik yapılmadan önce de Türkiye'nin onaylamış olduğu 98 sayılı ILO Sözleşmesi ve kamu görevlileri için toplu sözleşme hakkını tanıyan diğer uluslararası belgelerden dolayı bu konuda sorumlu olduğu yönünde görüşler de vardı. Aydın Başbuğ, “Kamu Çalışanları Toplu Sözleşme Hakkı ve Toplu Sözleşme Görüşmelerine İlişkin Değerlendirme”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, c. 8, S. 29, 2013, s. 152.

sözleşmeyi ifade etmektedir (m. 3/1-h)¹¹⁰². Bu başlık altında 4688 sayılı Kanuna göre toplu sözleşme, hazırlanma süreci ve sonuçları üzerinde durulacaktır.

a) Toplu Sözleşmenin İçeriği ve Kapsamı

Kamu personel rejimine hâkim olan statü hukukuna rağmen toplu sözleşmelerle emredici etki gösteren düzenlemeler yapılabilmektedir. Hatta statü hukukunun düzenlemediği bir konu dahi toplu sözleşmeye konu olabilmektedir. Bu bakımdan toplu sözleşmelerin kanun gücünde olan ve statü hukukunu düzenleyebilen işlemler olduğu ifade edilmektedir¹¹⁰³.

Kamu görevlileri toplu sözleşme yapma hakkını doğrudan Anayasadan aldığı için ve toplu sözleşmenin kapsamı ve sınırları bizatihi Anayasa ve kanunlar tarafından belirlendiği için bu durumun statü hukukuna aykırılık teşkil etmeyeceğini rahatlıkla söyleyebiliriz. Ancak toplu sözleşme hükümlerinin kanun ve kanun hükmünde kararnamelere¹¹⁰⁴ aykırı hükümler içermemesi gerekir. Aksi halde bu normlar esas alınacaktır.

Anayasaya göre, “*Toplu sözleşme hakkının kapsamı, istisnaları, toplu sözleşmeden yararlanacaklar, toplu sözleşmenin yapılma şekli, usulü ve yürürlüğü, toplu sözleşme hükümlerinin emeklilere yansıtılması, Kamu Görevlileri Hakem Kurulunun teşkili, çalışma usul ve esasları ile diğer hususlar kanunla düzenlenir.*” (m. 53/7). Anayasadaki bu hükümden hareketle TBMM, 4688 sayılı Kanunda 2012 yılında bu konuyla da ilgili birtakım değişiklikler yapmıştır. Kanuna göre toplu sözleşme; “*kamu görevlilerinin mali ve sosyal haklarını düzenleyen mevcut mevzuat hükümleri dikkate alınarak kamu görevlilerine uygulanacak katsayı ve göstergeler,*

¹¹⁰² Doktrinde kamu görevlilerine toplu sözleşme yapma hakkının kamu yönetiminde hâkim olan statü hukukunun genel ilkelerine aykırılık teşkil edeceği şeklinde bir görüş vardır. Şöyle ki: Kamu görevine atanma işlemi bir sözleşmeden çok şart işlem niteliğindedir. Şart işlem ise objektif hukuktan gelen güç ve yetkinin kullanılmasını içerir. Kişi, atanma işlemiyle hak ve yükümlülükleri ile yetki ve sorumluluklarını kural işlemlerce önceden belirlenmiş/doğmuş bir statüye sokar. Bu statünün belirlenmesinde tarafların rolü yoktur. Bu kamusal otorite tarafından genel olarak belirlenir. Kamu görevlilerinin tek bir takdir hakları vardır. O da bu statüye girip girmeme yönündedir. Diğer şartların belirlenmesinde söz sahibi olamazlar. Bu çerçeveden bakıldığında; önceden belirlenen statüyü kabul ederek işe giren kişilerin daha sonraları dahil oldukları statünün şartlarını kendi dayatmalarıyla değiştirmeye çalışmaları abesle iştigaldir. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 456-457.

¹¹⁰³ Başbuğ, 2013, s. 156.

¹¹⁰⁴ 24 Haziran 2018’de yapılan Cumhurbaşkanı ve TBMM Genel seçimleri sonrası yürürlüğe giren yeni Anayasa değişiklikleri kapsamında kanun hükmünde kararname ile anlaşılmaması gereken Cumhurbaşkanı kararnameleridir.

aylık ve ücretler, her türlü zam ve tazminatlar, ek ödeme, toplu sözleşme ikramiyesi, fazla çalışma ücreti, harcırah, ikramiye, doğum, ölüm ve aile yardımı ödenekleri, cenaze giderleri, yiyecek ve giyecek yardımları ve diğer malî ve sosyal hakları kapsar.” (m. 28/1). Görüldüğü üzere toplu sözleşmede yer alabilecek konular malî ve sosyal konularda sınırlı olmak kaydıyla¹¹⁰⁵ Kanunda tahdidi olarak sayılmıştır. Bunların dışındaki herhangi bir konu toplu sözleşmede düzenlenemeyecektir¹¹⁰⁶. Örneğin toplu sözleşme ile kamu görevlilerinin disiplin cezalarıyla ilgili değişiklik yapılamaz. Bu, ancak kanun değişikliği ile mümkündür. Ayrıca Kanuna göre toplu sözleşmeye kurumsal hiyerarşiyi bozacak ve aynı veya benzer unvanlı kamu görevlilerinin malî ve sosyal hakları arasında kurumlar arası dengesizliğe yol açacak hükümler konulamaz (m. 31/5).

Toplu sözleşme görüşmeleri son rakamı tek olan yıllarda yapılır (m. 31/1) ve sözleşmenin yapıldığı yılı takip eden iki malî yıl için geçerli olur (m. 28/3)¹¹⁰⁷. Sendika üyesi olup olmadığına bakılmaksızın toplu sözleşme hükümleri tüm kamu görevlileri üzerinde hüküm ve sonuç doğurur (m. 28/2)¹¹⁰⁸. Toplu sözleşme hükümlerinden aynı zamanda emekliye ayrılan kamu görevlileri de faydalanabilmektedir (m. 28/4)¹¹⁰⁹.

Toplu sözleşme ile ilgili 4688 sayılı Kanunda yer almayan diğer tüm hususlar Toplu Sözleşme Görüşmelerinin Yapılma Usul ve Esasları ile Kamu Görevlileri Hakem Kurulu, Kamu Personeli Danışma Kurulu ve Kurum İdarî Kurullarının Teşkili, Çalışma Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik’te¹¹¹⁰ düzenlenmektedir.

¹¹⁰⁵ Bu sınırlama ILO Uzmanlar Komitesi raporlarında serbest toplu pazarlık ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle eleştirilmektedir. Kutal, 2007, s. 66.

¹¹⁰⁶ Toplu sözleşmede düzenlenecek konuların Kanunda tahdidi olarak sayılması bazı yönlerden eleştirilmektedir. Zengin’e göre: Kamu görevlilerinin toplu sözleşme sürecindeki bazı taleplerinin “Kanun buna izin vermiyor” denilerek reddedilmesine sebep olmaktadır. Bu da tarafların çalışma koşullarını özgürce belirleyebilmesi anlamına gelen toplu sözleşme özerkliğine aykırılık oluşturmaktadır. Zengin, s. 146.

¹¹⁰⁷ Kanundaki bu düzenlemeler 2012 yılında yapıldığı için, 2012 ve 2013 yıllarına ait malî ve sosyal hakları belirlemek üzere yapılacak toplu görüşmelere Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren (4.4.2012) bir ay içerisinde başlanacağı düzenlenmiş (Geçici m. 11) ve ilk toplu sözleşme görüşmeleri 30.4.2012’de başlamıştır.

¹¹⁰⁸ Toplu sözleşme ikramiyesi ise sadece sendika üyesi kamu görevlilerine tanınmıştır (m. 28/2).

¹¹⁰⁹ Tüm emeklilerin aylıklarında eşit oranda zam yapılması amacıyla SSK ve Bağ-Kur emeklilerinin de toplu sözleşme hükümlerinden faydalanması gündemdedir. (Erişim) <http://www.gunes.com/ekonomi/sci-emeklisinememur-zammi-711064>, 17 Şubat 2018.

¹¹¹⁰ RG. 20.4.2012, S. 28270. Bu Yönetmelik Çalışmanın bu kısımdan bundan sonra “Yönetmelik” olarak adlandırılacak olup kısaltması “Y.” olarak kullanılacaktır.

b) Toplu Sözleşmenin Tarafları

Toplu sözleşme esasen Devlet ile kamu görevlileri arasında yapılır. 4688 sayılı Kanuna göre; Devleti temsilen kamu idaresi adına Kamu İşveren Heyeti (KİH), kamu görevlileri adına Kamu Görevlileri Sendikaları Heyeti (KGSH) toplu sözleşme taraflarını oluşturur (m. 29/1).

Kamu İşveren Heyeti, Cumhurbaşkanının görevlendireceği Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakanın başkanlığında, Cumhurbaşkanınca belirlenen bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarının temsilcilerinden oluşur (K. m. 29/2)¹¹¹¹. Temsilcileri her bir kurum kendisi seçmektedir. Ayrıca ihtiyaç duyulması halinde Heyet Başkanı tarafından uygun görülen Bakanlık ve kurumlardan temsilciler de Heyete dahil edilebilmektedir (Y. m. 3/3). Üye sayısının azami bir sınırı yoktur.

Kamu Görevlileri Sendikaları Heyeti, Kanuna göre; bağlı sendikaların toplam üye sayısı¹¹¹² itibarıyla en fazla üyesi bulunan konfederasyonun Heyet Başkanı olarak belirleyeceği bir temsilci¹¹¹³ ile her bir hizmet kolunda en fazla üyeye sahip kamu görevlileri sendikaları tarafından belirlenecek birer temsilci¹¹¹⁴, bağlı sendikaların üye sayıları esas alınmak kaydıyla toplam üye sayıları itibarıyla birinci, ikinci ve üçüncü sırada bulunan konfederasyonlar tarafından belirlenecek birer temsilci olmak üzere on beş üyeden oluşur¹¹¹⁵.

Görüldüğü üzere Kamu Görevlileri Sendikaları Heyeti içerisinde bağlı sendikaların toplam üyesi bakımından konfederasyonlar arasında en fazla üyesi olan çok ayrıcalıklı konumdadır. Şöyle ki: Heyet Başkanı bu konfederasyon tarafından belirlenmektedir. Başkan ayrıca bir temsilciyi seçmektedir. Üye sayısı en fazla olan

¹¹¹¹ KİH’nde uzun yıllardır kamu işveren sendikası olarak işçilerle toplu iş sözleşmesi imzalayan TUHİS ve Kamu-İş’in olmaması eleştirilmektedir. Zengin, s. 150.

¹¹¹² Kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarının üye sayıları Kanunun 30’uncu maddesi ve Sendika Üye Sayıları ve Her Hizmet Kolunda Yetkili Kamu Görevlileri Sendikaları ve Bunların Bağlı Bulundukları Konfederasyonların Belirlenmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik (RG. 9.11.2001, S. 24578) hükümleri uyarınca belirlenmektedir.

¹¹¹³ Heyet Başkanlığı sıfatını haiz konfederasyon temsilcisinin toplu sözleşme görüşmelerine katılmaması veya görüşmelerden çekilmesi halinde Heyet Başkanlığı yetkisi, en çok üyeye sahip ikinci sırada bulunan konfederasyon temsilcisi tarafından kullanılır (K. m. 29/2).

¹¹¹⁴ Bu temsilciler ve yedekleri sendikal örgütlerin yönetim kurullarınca belirlenir (Y. m. 3/5). Her bir hizmet kolunda en fazla üyeye sahip kamu görevlileri sendikaları tarafından belirlenecek temsilcinin toplu sözleşme görüşmelerine katılmaması veya görüşmelerden çekilmesi halinde aynı hizmet kolunda en fazla üyeye sahip ikinci sırada bulunan kamu görevlileri sendikası temsilcisi KGSH’ne dahil edilir (K. m. 29/2).

¹¹¹⁵ Yönetmeliğe göre Heyetin üye sayısı on beşi geçemez (m. 3/6).

konfederasyon on bir ayrı hizmet kolunda da etkin konumda olacağı için aşağı yukarı on üç üye veya buna yakın sayıda üye ile Heyet'te temsil edilmektedir. Yani üye sayısı en fazla olan konfederasyon KGSH'ne oldukça hâkim konumdadır¹¹¹⁶. Bu düzenlemeleri ve uygulamada ortaya çıkardığı sonuçları, kamu görevlilerinin tamamının KGSH'nde temsiline imkân tanımadığı gibi bunu büyük ölçüde ortadan kaldırdığı için oldukça eksik görmekteyiz. Halbuki ilerleyen kısımlarda ayrıca açıklayacağımız üzere, toplu sözleşme görüşmelerinde tarafların anlaşamaması durumunda Anayasa ve kanunla öngörülen bir hakem heyeti zaten vardır. Bu bakımdan en azından görüşmelerde kamu görevlileri ve onları temsil eden tüm sendikalara birer temsilcilik dahi olsa yer verilerek, demokrasinin en önemli öğelerinden biri olan ifade hürriyeti ve çok seslilik gerçekleştirilmiş olunurdu.

Toplu sözleşme görüşmelerine katılacak KİH'e dâhil kurum temsilcileri ile KGSH başkan ve üyeleri ile yedek üyeler görüşmelerin başlamasından en az on beş gün önce Devlet Personel Başkanlığına bildirilir. Bildirime ilgililerin elektronik iletişim adresleri de eklenir (Y. m. 3/7).

c) Toplu Sözleşme Görüşmeleri

Tarafların belirlenmesinden sonra son rakamı tek olan yılların ağustos ayında toplu sözleşme görüşmeleri başlar. Toplu sözleşme görüşmelerinin başlayacağı yer KİH Başkanı tarafından belirlenerek görüşmelerin başlamasından en az bir hafta öncesinde KGSH temsilcilerine bildirilir (K. m. 31/2).

Toplu sözleşme teklifleri, toplu görüşmeler başlamadan en az bir hafta öncesinde KGSH tarafından DPB'na iletilir. DPB de KİH üyelerine bu teklifleri elektronik ortamda iletir (Y. m. 4/3-4)¹¹¹⁷. Görüşmeler başlamadan önce her iki Heyetin başkanı bir araya gelerek sürecin işleyişi ve gündemi belirlerler (Y. m. 5/3). Görüşme boyunca ortaya çıkabilecek usul tartışmalarını KİH Başkanı çözmeye

¹¹¹⁶ Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından her yıl hazırlanan kamu görevlileri sendika ve konfederasyonların üye sayılarına bakıldığında son yıllarda Memur-Sen'in tüm hizmet kollarında ve totalde ilk sırada yer aldığı görülmektedir. Yani, KGSH'nin on üç üyesi Memur-Sen üyesidir. Veriler için bkz. (Erişim) <https://www.csgb.gov.tr/home/contents/istatistikler/kamugorevlilerisendikauyesayilari/>, 17 Şubat 2018. Bu konudaki eleştiriler için ayrıca bkz. Zengin, 147-148.

¹¹¹⁷ Ancak KİH'in teklif veya görüşlerini KGSH ile paylaşması yönünde bir düzenleme yoktur. Zengin, s. 149. Uygulamada kamu işverenin görüş ve düşünceleri sözleşme süresince ortaya çıkmakta olup, KGSH'nin teklifine göre de değişiklik gösterdiği görülmektedir.

yetkilidir (Y. m. 5/7). Bu düzenlemeden de anlaşılacağı üzere zaten güçlü konumda olan Devletin, toplu sözleşme görüşmelerinde de yürütme organı temsilcilerinden oluşan KİH aracılığıyla avantajlı konumu devam ettirilmektedir.

Toplu sözleşme görüşmeleri, kamu görevlilerinin geneline yönelik ulusal düzeyde ve hizmet kolları düzeyinde olmak üzere iki farklı düzeyde yürütülmektedir. Ancak bunların tamamı aynı toplantı içinde yürütülmektedir. Belirlenen gündeme göre, kamu görevlilerinin geneline ilişkin malî ve sosyal hakların görüşüldüğü bölümde KGSH konfederasyon temsilcisi Başkan ve üyeleri; her bir hizmet koluna ilişkin malî ve sosyal hakların görüşüldüğü bölümde ise o hizmet kolu itibarıyla en çok üyeye sahip sendikanın temsilcisi görüşmeleri yürütmeye yetkilidir ve her bir temsilci sadece kendi teklifiyle ilgili görüş belirtebilir (Y. m. 5/4).

Üzerinde durmak istediğimiz bir husus da toplu sözleşme görüşmeleri başlamadan önce yahut görüşmeler başladıktan sonra ancak sonuçlanmadan önce KGSH'ne dahil sendika veya konfederasyon temsilcilerinden bir ve birkaçının görüşmelere gelmemesi durumudur. Böyle bir ihtimal karşısında ne yapılacağını 4688 sayılı Kanun (m. 29/3) ve ilgili Yönetmelik hükümlerinde düzenlenmektedir. Buna göre, toplu sözleşme görüşmelerine katılmama veya görüşmelerden çekilme halinin gerçekleşmesi için KGSH'ye dahil sendika veya konfederasyon temsilcisinin bu yöndeki irade beyanı esastır. KGSH'ye dahil sendika veya konfederasyon temsilcisinin katılmama veya çekilme şeklinde bir irade beyanı olmamakla birlikte, ilgili temsilcinin görüşmelerde bulunmaması sebebiyle müzakerelerin yürütülememesi sonucunun doğması halinde KİH Başkanı, ilgili konfederasyon veya sendika temsilcisinin görüşmelerden çekilmiş bulunduğu karar verir ve bu durum bir tutanak ile tespit edilir (Y. m. 7/1). Bunun üzerine toplu görüşme sürecini aksatmama amacıyla görüşmelere üyelerin yerine yedek üyeleri çağırılır¹¹¹⁸.

¹¹¹⁸ KGSH Başkanlığı sıfatını haiz konfederasyon temsilcisinin toplu sözleşme görüşmelerine katılmaması veya görüşmelerden çekilmesi halinde Heyet Başkanlığı yetkisi, en çok üyeye sahip ikinci sırada bulunan konfederasyon temsilcisi tarafından kullanılır. Müzakerelere ikinci sırada bulunan konfederasyon temsilcisinin teklifi üzerinden devam edilir (Y. m. 7/2). Her bir hizmet kolu itibarıyla en fazla üyeye sahip kamu görevlileri sendikası tarafından belirlenecek temsilcinin toplu sözleşme görüşmelerine katılmaması veya görüşmelerden çekilmesi halinde aynı hizmet kolunda en fazla üyeye sahip ikinci sırada bulunan kamu görevlileri sendikası temsilcisi KGSH'ne dahil edilir. Müzakerelere ikinci sırada bulunan sendika temsilcisinin teklifi üzerinden devam edilir (Y. m. 7/3).

Toplu sözleşme görüşmelerine katılmaya yetkili hiçbir konfederasyon temsilcisinin toplu sözleşme görüşmelerine katılmaması halinde, kamu görevlilerine sonraki iki malî yıl boyunca uygulanacak malî ve sosyal haklar genel hükümlere göre belirlenir (K. m. 31/6). Kanun koyucu tüm ihtimalleri göz önünde bulundurarak böyle bir düzenleme getirmiştir. Ancak kanaatimizce bu son ihtimalin gerçekleşmemesi için milyonlarca kamu görevlilerinin temsilcileri konumunda olan KGSH üyelerinin üzerlerindeki sorumluluklarını bilerek ve bu bilinçle hareket etmeleri gerekir. Zira kamu görevlilerine tanınan toplu pazarlık hakkını vekaleten kullanan bu temsilciler masaya oturmamak ya da masadan kalkmak yerine son raddeye kadar pazarlık mücadelelerini yapmalı, temsil ettikleri kamu görevlilerinin tüm sorun, şikâyet ve önerilerini duyurmaları gerekir.

d) Toplu Sözleşme Görüşmelerinin Sonuçlanması

Ağustos ayının ilk haftası başlayan toplu sözleşme görüşmeleri tüm süreciyle beraber en geç ağustosun sonu bitirilir (Y. m. 5/1)¹¹¹⁹. İlk görüşmeler anlaşma ile sonuçlanabileceği gibi uyuşmazlıkla da sonuçlanabilir. Bu ihtimallere göre Kanunda farklı prosedürler öngörülmüştür.

(1) Anlaşma ile Sonuçlanması

Toplu pazarlık bir süreç olarak ele alındığında, toplu sözleşmenin imzalanması sürecin sonunda elde edilen bir çıktı olarak değerlendirilebilir¹¹²⁰. Toplu sözleşme görüşme süreci anlaşma ile sonuçlandığında, kamu görevlilerinin geneline yönelik malî ve sosyal haklara ilişkin bölüm ile her bir hizmet koluna özgü malî ve sosyal haklara ilişkin bölümlerden ve tek metinden oluşan toplu sözleşme veya toplantı tutanağı imzalanır (K. m. 31/5)¹¹²¹. Görüldüğü üzere Kanun toplu sözleşmenin tüm kamu görevlilerini ilgilendiren ulusal düzeydeki kısmını ve her bir hizmet kolunu ilgilendiren kısımlarını tek sözleşmede olacak şekilde ancak ayrı bölümlerde imzalanmasına da imkân tanıyacak şekilde düzenlemektedir.

¹¹¹⁹ Söz konusu sürenin kısa olduğu yönünde yapılan eleştiriler için bkz. Başbuğ, 2013, s. 157; Zengin, s. 148-149.

¹¹²⁰ Uçkan, s. 98.

¹¹²¹ Toplu sözleşmeyi imzalamaya kamu idaresi adına KİH Başkanı, kamu görevlileri adına sözleşmenin kamu görevlilerinin geneline yönelik malî ve sosyal haklarla ilgili bölümü için KGSH Başkanı ve hizmet kollarına yönelik malî ve sosyal haklarla ilgili bölümleri için ise ilgili sendika temsilcisi yetkilidir (Y. m. 6/1).

Görüşmelerin anlaşma ile sonuçlanması üzerine imzalanan toplu sözleşme metni Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmektedir (m. 31/5)¹¹²². Daha önce de ifade ettiğimiz gibi, toplu sözleşme hükümleri sendika üyesi olup olmadığına bakılmaksızın (sendika üyesi ise de hangi sendikaya üye olduğuna bakılmaksızın) tüm kamu görevlilerini bağlar.

(2) Uyuşmazlıkla Sonuçlanması

Toplu sözleşme görüşmeleri sonucunda tarafların anlaşamaması durumunda her bir bölüme ilişkin bağımsız toplantı tutanağı hazırlanır. Bu tutanakta üzerinde uzlaşa sağlanan ve sağlanmayan tüm hususlar belirtilir. Kamu görevlilerinin geneline yönelik malî ve sosyal haklara ilişkin ulusal düzeydeki hususlar KGSH Başkanı tarafından, her bir hizmet koluna yönelik malî ve sosyal haklara ilişkin bölümü ise o hizmet kolundaki ilgili temsilci tarafından imzalanır. Kamu idaresi adına tutanakta KİH Başkanının da imzası bulunur (K. m. 33/1). Anlaşma sağlayamayan ilgililerin bu tutanağa imza atmaması durumunda ise DPB tarafından görüşmelerin uzlaşmazlıkla sonuçlandığına dair tespit tutanağı tutulur (K. m. 33/2).

Toplantı veya tespit tutanağının imzalanmasından itibaren üç işgünü içerisinde toplu sözleşmenin ilgili bölümlerini imzalamaya yetkili olan taraflar, imzalamaya yetkili oldukları bölümler için Kamu Görevlileri Hakem Kurulu'na (KGHK) başvurabilir (K. m. 33/3)¹¹²³. Toplu sözleşme kapsamına girmeyen konulara ilişkin olarak ise KGHK'na başvurulamaz (K. m. 33/son).

Toplu sözleşme görüşmelerinin uzlaşmazlıkla sonuçlanmasına rağmen tarafların KGHK'na başvurmaması halinde, kamu görevlilerine sonraki iki malî yıl boyunca uygulanacak malî ve sosyal haklar genel hükümlere göre belirlenir (K. m. 31/son). Kanundaki bu düzenlemeyi somutlaştıracak olursak; örneğin böyle bir

¹¹²² Örneğin, Kamu Görevlilerinin Geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Malî ve Sosyal Haklara İlişkin 2018 ve 2019 Yıllarını Kapsayan 4'üncü Dönem Toplu Sözleşme metni 25.8.2017 tarih ve 30165 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

¹¹²³ Örneğin 2013 yılının ağustos ayında yürütülen toplu sözleşme görüşmelerinde kamu görevlilerinin geneline yönelik konularda ve “kültür ve sanat hizmetleri” hizmet kolu dışındaki tüm hizmet kollarında anlaşma sağlanmıştı. Kültür ve sanat hizmetleri kolundaki yetkili sendika temsilcisinin KİH ile anlaşma imzalamaması neticesinde uyuşmazlık çıkmış ve yetkili sendika olan Kültür Sanat ve Turizm Emekçileri Sendikası 16.8.2013 tarihinde KGHK'na başvurmuştu.

durumda kamu görevlilerinin alacağı maaş zammı enflasyon farkına göre belirlenecektir.

i. Kamu Görevlileri Hakem Kurulunun Yapısı ve Oluşumu

Kamu Görevlileri Hakem Kurulu, her toplu sözleşme döneminde yeniden belirlenmektedir. Kurulun başkan ve üyeleri ile yedekleri toplu sözleşme görüşmeleri başlamadan önce belirlenir (m. 34/2). Kurul toplam on bir üyeden oluşmakta olup bunlar şunlardır (K. m. 34/1):

- Yargıtay, Danıştay ve Sayıştay Başkan, Başkanvekili, Başkan Yardımcısı veya Daire Başkanları arasından Cumhurbaşkanınca Başkan olarak seçilecek bir üye.
- Cumhurbaşkanınca belirlenen bakanlıklar ile kamu kurum ve kuruluşlarından dört üye.
- Bağlı sendikaların üye sayısı itibarıyla en fazla üyeye sahip konfederasyon tarafından belirlenecek iki, bağlı sendikaların üye sayısı açısından ikinci ve üçüncü sırada bulunan konfederasyonlardan birer üye.
- Üniversitelerin kamu yönetimi, iş hukuku, kamu maliyesi, çalışma ekonomisi, iktisat ve işletme bilim dallarından en az Doçent unvanını taşıyanlar arasından Cumhurbaşkanınca seçilecek bir üye.
- Bağlı sendikaların üye sayısı itibarıyla en fazla üyeye sahip konfederasyon tarafından üç, bağlı sendikaların üye sayısı açısından ikinci ve üçüncü sırada bulunan konfederasyonlar tarafından ikişer olmak üzere yukarıda belirtilen bilim dallarından en az Doçent unvanını taşımak kaydıyla, önerilecek toplam yedi öğretim üyesi arasından Cumhurbaşkanınca seçilecek bir üye¹¹²⁴.

Görüldüğü üzere Kuruldaki on bir üyenin yedisi Cumhurbaşkanı tarafından belirlenmektedir. Bu durum Kurulun tarafsızlığı üzerine gölge düşürmektedir¹¹²⁵. Bu konudaki düşünce ve önerilerimizi çalışmanın takip eden başlığı altında ayrıca ifade edeceğiz.

¹¹²⁴ Tüm bu üyelerin aynı usulle birer yedekleri de belirlenir (K. m. 34/2).

¹¹²⁵ Benzer görüş için bkz. Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 461; Başbuğ, s. 157-158; Metin Kutal, “İnsan Haklarına İlişkin Uluslararası Çalışma Sözleşmeleri Işığında Türk Hukukunda Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakları”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, c. 8, S. 29, 2013, s. 144 (135-144); Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 511; Uçkan, s. 100.

ii. Kurulun Çalışma Usulü

Kurula son başvuru tarihini takip eden gün, Başkanın¹¹²⁶ çağrısı üzerine Başkanın belirleyeceği yerde Kurul çalışmalarına başlanır (Y m. 11/1). Kurulun sekretarya hizmetleri DPB tarafından yürütülür ve üyelerin masrafları DPB bütçesinden karşılanır (K. m. 34/son).

Kurul, başkan dahil en az sekiz üyenin katılımı ile toplanır (K. m. 34/3)¹¹²⁷. Bu sayı sağlanamazsa toplantı yapılamaz. Kurul, yapılan başvuruları beş gün içinde inceler¹¹²⁸. İhtiyaç duyması halinde tarafları dinler ve kararını verir (K. m. 34/3). Karar yeter sayısı, toplantıya katılanların salt çoğunluğudur. Kurul üyeleri çekimser oy kullanamazlar. Oyların eşitliği halinde Başkanın bulunduğu taraf çoğunluğu sağlamış sayılır (K m. 34/4)¹¹²⁹. Karara katılmayan üyeler, ayrı ayrı veya birlikte, karşı oy şerhini ve gerekçesini tutanağa yazdırır (K. m. 34/5)¹¹³⁰.

iii. Kurul Kararlarının Etkisi ve Bağlayıcılığı

Zorunlu tahkimin bir sonucu olarak KGHK kararları kesindir ve toplu iş sözleşmesi hükmündedir. Kurul kararları taraflara üç gün içerisinde yazılı olarak bildirilir ve Resmî Gazetede de yayınlanır (K. m. 34/6-7)¹¹³¹.

e) Mahalli İdarelerde Sosyal Denge Tazminatına İlişkin Sözleşmelerin İmzalanması

27.6.1989 tarih ve 375 sayılı KHK'da 2012 yılında yapılan değişiklikle şöyle bir hüküm eklenmiştir:

¹¹²⁶ Çalışma programı, toplantı gündemi, toplantı veya tespit tutanağını inceleme usul ve esasları ile toplantıya ilişkin diğer hususlar Başkan tarafından belirlenir (K. m. 34/2).

¹¹²⁷ Mazereti sebebiyle toplantıya katılamayacak üyelerin yerine yedekleri çağrılır (K. m. 34/2).

¹¹²⁸ Beş günlük sürenin kısa olduğu yönünde eleştiri için bkz. Başbuğ, 2013, s. 157-158.

¹¹²⁹ Başkanın Cumhurbaşkanı tarafından seçildiğini göz önünde bulundurursak, hali hazırda zaten Cumhurbaşkanının büyük ağırlığı olan Kurul kararlarında eşitlik çıkması halinde bir de Başkanın oyunun ağır basması eksiklikler silsilesinin son halkası olmuştur.

¹¹³⁰ Örneğin yukarıda bahsettiğimiz 2013 yılına ait toplu görüşmelerdeki uyuşmazlık üzerine KGHK'na başvurulmuş ve Kurulun oy çokluğuyla aldığı kararına üyelerin bazıları karşı oy kullanmıştır. (Erişim)

<http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2013/08/20130823-11.pdf>, 18 Şubat 2018.

¹¹³¹ 29.5.2012 tarih ve 2012/1 numaralı KGHK kararı için bkz. RG. 1.6.2012, S. 28310; 18.8.2013 tarih ve 2013/1 numaralı KGHK kararı için bkz. RG. 23.8.2013, S. 28744. Tüm toplu sözleşme metinleri ve KGHK kararlarına ulaşmak için ayrıca bkz. (Erişim)

<http://www.dpb.gov.tr/tr-tr/mevzuat/toplu-sozlesmeler-kamu-gorevlileri-hakem-kurulu-kararlari>, 21 Haziran 2018.

“Belediyeler ve bağılı kuruluşları ile il özel idarelerinin kadro ve pozisyonlarında istihdam edilen kamu görevlilerine sosyal denge tazminatı ödenebilir. Sosyal denge tazminatının ödenebilecek aylık tutarı, 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanununa göre yapılan toplu sözleşmede belirlenen tavan tutarı geçmemek üzere ilgili belediye ve il özel idaresi ile ilgili belediye ve il özel idaresinde en çok üyeye sahip kamu görevlileri sendikası arasında anılan Kanunda öngörülen hükümler çerçevesinde yapılabilecek sözleşmeyle belirlenir.” (Ek m. 15).

Sosyal denge tazminatı, toplu sözleşmeden faydalanamayacak kamu görevlilerinin haksızlığa ve adaletsizliğe maruz kalmalarını önlemek amacıyla getirilmiş bir düzenlemedir¹¹³².

Sosyal denge tazminatının ödenmesine belediyelerde belediye başkanının teklifi üzerine belediye meclisince, il özel idaresinde valinin teklifi üzerine il genel meclisince karar verilmesi halinde, sözleşme döneminde verilecek sosyal denge tazminatı tutarını belirlemek üzere ilgili mahalli idarede en çok üyeye sahip sendikanın genel başkanı veya sendika yönetim kurulu tarafından yetkilendirilecek bir temsilcisi ile belediyelerde belediye başkanı, il özel idaresinde vali arasında toplu sözleşme sürecinin tamamlanmasını izleyen üç ay içerisinde sözleşme yapılabilir. Ancak bu sözleşme Kanunun uygulanması bakımından toplu sözleşme niteliği taşımaz ve sözleşmeyle ilgili KGHK’na başvurulamaz. (m. 32/1).

Sosyal denge tazminatına ilişkin yapılan sözleşmeler, toplu sözleşme dönemi ile sınırlı olarak uygulanır ve sözleşme süresi hiçbir şekilde takip eden mahalli idareler seçimi tarihini geçemez. Mahalli idareler seçim tarihini izleyen üç ay içerisinde de toplu sözleşme dönemiyle sınırlı olmak üzere sözleşme yapılabilir. Bu sözleşmeye dayanılarak yapılan ödemeler kazanılmış hak sayılmaz (m. 32/2).

Şu hallerde ise sosyal denge tazminatına ilişkin sözleşme yapılamaz (m. 32/3):

¹¹³² Sur, 2015, s. 230-231; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 516-517; Uçkan, s. 106-107.

- İlgili mahalli idarenin; vadesi geçmiş vergi, sosyal güvenlik primi ile Hazine Müsteşarlığına olan borç toplamının gerçekleşen en son yıl bütçe gelirlerinin yüzde onunu aşması durumunda,
- İlgili mahalli idarenin ödeme süresi geçtiği halde ödenmemiş aylık ve ücret borcu bulunması durumunda,
- Gerçekleşen en son yıla ilişkin toplam personel giderinin, gerçekleşen en son yıl bütçe gelirlerinin belediyelerde yüzde otuzunu, il özel idaresinde yüzde yirmi beşini aşması durumlarında.

Sözleşmenin yapılmasından sonra bu koşulların oluşması durumunda mevcut sözleşme kendiliğinden hükümsüz kalır.

IV. TÜRK HUKUKUNDA KAMU GÖREVLİLERİNİN SENDİKAL HAKLARINA İLİŞKİN SINIRLAMA VE YASAKLAR

4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nun genel gerekçesinde Türkiye'nin; sendikal hakların uluslararası kaynaklarını oluşturan yasal belgelerden İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa Sosyal Şartı'nın yanı sıra 87, 98 ve 151 sayılı ILO Sözleşmelerini onayladığı için tüm kamu görevlilerine sendikalaşma hakkını tanımayı üstlendiği ifade edilmiştir. Yine genel gerekçede belirtilen temel ilkelerden ilki, "*Sendikaların kuruluşu, örgütlenmesi ve faaliyetleri ile ilgili hususlarda Uluslararası Çalışma Örgütü'nün (ILO) 87 ve 151 sayılı Sözleşmelerinde belirtilen ilkeler ulusal mevzuata uyarlanması*"dır¹¹³³. Ancak Kanun metni incelendiğinde genel gerekçede belirtilen bu hususlara dikkat edilmediği ve uyulmadığı görülmektedir¹¹³⁴. Bu durum Türkiye'yle ilgili ILO ve AB ilerleme raporları ile İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi kararlarında sıklıkla görülmektedir¹¹³⁵.

¹¹³³ TBMM Tutanak Dergisi, S. 683, Dönem 21, Yasama Yılı 3, s. 1, 3. (Erişim) <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d21/c065/tbmm21065114ss0683.pdf>, 3 Şubat 2018.

¹¹³⁴ Kanunun genel eleştirisi için ayrıca bkz. Gülmez, 2001, s. 3-21.

¹¹³⁵ Aziz Çelik, "AB ile Müzakere Sürecinde Türkiye'de Sosyal Haklar Sorunsalı-Sendikal Hakların Önemi ve Gözardı Edilmesi", *Anayasal Sosyal Haklar (Avrupa Sosyal Şartı, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türkiye)*, ed.: İbrahim Ö. Kaboğlu, Legal Yayınevi, İstanbul, 2012, s. 263.

ILO raporlarında¹¹³⁶ genellikle Türkiye'nin 87, 98 ve 151 sayılı ILO Sözleşmelerini kabul ettiği halde gerekli yasal düzenlemelerin tam anlamıyla yapılmadığı belirtilmektedir. ASŞ'nın 5 ve 6'ncı maddelerine çekince konulduğu ve bu çekincenin hala kaldırılmadığı da ayrıca belirtilen başka bir husustur.

Avrupa Birliği (AB) Komisyonu tarafından Türkiye'nin AB'ye katılımı ve AB müktesebatına uyum sürecine ilişkin 1998 yılından beri, her yıl hazırlanan ilerleme raporlarında kamu görevlilerine grev hakkı tanınmaması başta olmak üzere toplu sözleşme uygulamaları ve sendikal haklarla ilgili düzenlemeler eleştirilmektedir¹¹³⁷. İlerleme raporlarında Türk hukukundaki düzenlemelerin ILO standartlarının altında kaldığı özellikle belirtilmektedir. 2011 yılına ait ilerleme raporu dikkat çekicidir. Bu raporda 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na göre kamu iktisadi teşebbüslerinde çalışan sözleşmeli kamu personelinin grev hakkının olmaması vurgulanarak eleştirmektedir¹¹³⁸.

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi, Türkiye aleyhine İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 11'inci maddesinin ihlali gerekçesiyle birçok karar vermiştir. Daha önce de açıkladığımız üzere, Mahkeme 11'inci maddede düzenlenen örgütlenme hakkını geniş yorumlayarak sendikal hakları örgütlenme, toplu görüşme ve grev haklarını kapsayan bir bütün olarak yorumlamaktadır. İHAM, sendika ile Gaziantep Belediyesi arasında 1993 yılında yapılan toplu iş sözleşmesinin geçersiz sayılmasının 11'inci maddeye aykırı olduğu yönünde karar vermişti. Bu kararında toplu iş sözleşmesi özgürlüğünün sendikal haklardan olduğuna hükmederek ihlal görmüştü. Kararın çok ilginç bir yönü bulunmaktadır. O da Türkiye'nin çekince koyduğu Avrupa Sosyal Şartının grevi düzenleyen hükümlerinin de kararda esas alınmış ve Türkiye'nin sorumlu tutulmuş olmasıdır. Üstelik İHAM'ın bu tutumu yerel mahkemelerce de esas alınmaktadır. Mahkeme, “uluslararası hukuk normları açısından ortak paydalar oluşturulurken; kaynaklar arasında, üye devlet tarafından imzalanmış ve onaylanmış olup olmadığı bakımından ayırım yapılmadığını”

¹¹³⁶ Son güncel rapor için bkz. International Labour Organization, *Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations*, Geneva (İsviçre), 2018, s. 161-166; 222-223; 327-328; 429.

1932'den bu yana hazırlanan ILO tavsiye raporlarına ulaşmak için bkz. (Erişim) <http://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09661/>, 4 Nisan 2018.

¹¹³⁷ ILO Türkiye Ankara ofisi hakkında ayrıca bkz. <http://www.ilo.org/ankara/lang--tr/index.htm>
1998 yılından beri her yıl hazırlanan ilerleme raporlarının Türkçe tam metinlerine ulaşmak için bkz. (Erişim) <https://www.ab.gov.tr/46224.html>, 5 Nisan 2018.

¹¹³⁸ Avrupa Konseyi, *2011 Yılı Türkiye İlerleme Raporu*, Brüksel, 2011, s. 78.

söyleyerek kararlarında sadece Avrupa Konseyi sözleşmelerini değil, ILO ve AB kaynaklarını da esas alabilmektedir. Bu kararda grev hakkından istisna tutulabilecek kamu görevlileri için kıstas “*yönetimin sert çekirdeğinde yer alma*” olarak belirlenmiştir¹¹³⁹.

Türkiye’de İHAM’a genellikle kamu görevlilerinin grev veya grev niteliğinde sayılabilecek kısa süreli iş bırakma eylemleri sonucu aldıkları disiplin cezaları hakkında başvuru yapıldığı görülmektedir. Mahkeme bu konuda Türkiye aleyhine sürekli hak ihlali kararları vermektedir.

Sendika üyesi öğretmenlere, 11.12.2003 tarihinde konfederasyonun çağrısına uyarak, TBMM’de tartışılmakta olan kamu yönetimi kanun tasarısını protesto etmek üzere düzenlenen bir günlük ulusal eyleme katılmaları sebebiyle bir mesai günü göreve gelmedikleri için uyarma cezası verilmesinin, her ne kadar bu ceza çok küçük olsa da, sendika üyelerinin çıkarlarını korumak için meşru grev ya da eylem günlerine katılmaktan vazgeçirecek bir nitelik taşıdığı; öğretmenlere verilen disiplin cezasının “*acil bir sosyal ihtiyaca*” tekabül etmediği ve bu sebeple “*demokratik bir toplumda gerekli*” olmadığı sonucuna varmış, bunun sonucu olarak, bu davada, başvuranların İHAS 11’inci maddesi anlamında gösteri yapma hürriyetini etkili bir şekilde kullanma haklarının orantısız olarak çiğnendiği gerekçesiyle hak ihlali kararı vermiştir¹¹⁴⁰.

Kamu görevlilerinin grev eylemlerine katılmasının kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesine ters düşeceği belirtilen Bakanlık Genelgesine dayanarak üç sendika üyesine uygulanan disiplin cezasını konu alan bir davada, Mahkeme, oybirliği ile İHAS 11’inci maddesinin ihlal edildiğine hükmetmiştir¹¹⁴¹. Kararda, Bakanlık genelgesinin çok genel ifadelerle yazıldığı ve bu genelgede düzenlenen cezaların sendika üyelerinin çıkarlarının korunmasını amaçlayan her türlü grev veya toplu eyleme katılmaktan caydıracak nitelikte olduğu vurgulanmıştır.

¹¹³⁹ Demir v. Baykara Davası, Başvuru No: 34503/97, K.T. 12.11.2008. Bu kararında İHAM ayrıca, İHAS m. 11/2 son cümlesi uyarınca kamu görevlilerinin sendika kurma hakkına meşru kısıtlamaların getirilebileceğini ancak, bunun için ikna edici ve zorlayıcı gerekçelerin bulunması gerektiğini belirtmektedir (p. 119-120).

¹¹⁴⁰ Kaya ve Seyhan v. Türkiye Davası, Başvuru No: 30946/04, K.T. 15.9.2009.

¹¹⁴¹ Yapı-Yol Sen v. Türkiye Davası, Başvuru No: 68959/01, K.T. 21.4.2009.

Şimdiye kadar sendikal hakların ihlaline yönelik İHAM'a daha çok bireysel olarak gerçek kişiler tarafından başvuru yapılırsa da¹¹⁴² tüzel kişi bazında yapılan bir başvuru sonucu Yüksek Mahkeme, kapatılan kamu görevlileri sendikaları hakkında da sendikal örgütlenme hakkının ihlaline hükmetmiştir¹¹⁴³.

Tüm bu açıklamalarımız sonucunda; Türk Hukuk mevzuatındaki düzenlemelerle ilgili uluslararası raporlar ve İHAM kararları doğrultusunda en çok eleştirilen hususlar şunlar olduğunu tespit ettik:

- Sendikal örgütlenme hakkı tanınmayan belirli grup kamu görevlileri,
- Kamu görevlilerinin toplu sözleşme hakkı ile ilgili mevzuattaki ve uygulamadaki sıkıntılar,
- Kamu görevlilerinin tamamına grev hakkının tanınmaması.

En çok eleştirilen bu üç hususu, doktrindeki değerlendirmeler ve kendi görüş ve analizlerimiz altında ele alacağız.

A. Sendikal Örgütlenme Hakkı Tanınmayan Kamu Görevlileri

Türk hukukunda kimi kamu görevlilerinin sendikal örgütlenme hakkından yasaklandığını 4688 sayılı Kanun doğrultusunda önceki bölümde açıklamıştık¹¹⁴⁴. Sendikal örgütlenme hakkı yasaklananlar arasında bir grubu devlet yönetiminde görevli olanlar veya devlet otoritesini kullanma yetkisine sahip olanlar şeklinde ayrı tutabiliriz¹¹⁴⁵. Bu grupta yer alanlar şöyle sıralanabilir:

¹¹⁴² İHAM'da görülen ve hak ihlali kararı verilen, konuyla ilgili diğer davalardan bazıları da şöyledir: **Karaçay v. Türkiye Davası, Başvuru No: 6615/03, K.T. 27.3.2007**: Ülke çapında genel bir greve katıldığı için cezalandırılan bir kamu görevlisinin 11'inci madde kapsamında hak ihlaline maruz kaldığına hükmetmiştir. **Satılmış ve diğerleri v. Türkiye Davası, Başvuru no:74611/01, 26876/02 ve 27628/02, K.T. 17.7.2007**: Boğaz köprüsü gişelerinde çalışan ve sendika kararına uyarak birkaç saatliğine iş bırakma eylemi düzenleyenler hakkında idare tarafından verilen ceza hakkında ihlal kararı verilmiştir. Ancak Mahkeme, 11'inci maddenin çalışanlara grev hakkı tanıyıp tanımadığı hakkında söz söylememeyi tercih etmiştir (Bu dava, davacının soy isminin dava esnasında değişmesi dolayısıyla Dilek ve diğerleri v. Türkiye Davası olarak adlandırılmaktadır).

¹¹⁴³ Tüm Haber-Sen ve Çınar v. Türkiye Davası, Başvuru No: 28602/95, K.T. 21.2.2006. Mahkeme bu kararında kamu görevlileri sendikasının kapatılmasını 87 sayılı ILO Sözleşmesi ve Avrupa Sosyal Şartı Bağımsız Uzmanlar Komitesi içtihadı doğrultusunda 11'inci maddenin ihlali olarak değerlendirilmiştir.

¹¹⁴⁴ 2. Bölüm, Başlık 3, B, 6, a).

¹¹⁴⁵ Doktrinde böyle bir sınıflandırmaya rastlamamakla beraber bu sınıflandırmayı ilgili kamu görevlilerinin çalıştığı kurum ve kuruluşlar ile kendilerine tanımlanan görevleri doğrultusunda yapmaktayız.

- Cumhurbaşkanlığı merkez teşkilatında, bağlı kurullarında ve Diyanet İşleri Başkanlığı, Savunma Sanayi Müsteşarlığı ile İletişim Bakanlığı hariç olmak üzere bağlı kuruluşlarında çalışan kamu görevlileri,
- Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinde çalışan kamu görevlileri,
- Bakanlar, bakan yardımcısı, 4688 sayılı Kanun kapsamında bulunan kurum ve kuruluşların başkanları, genel müdürleri, daire başkanları ve bunların yardımcısı, yönetim kurulu üyeleri, merkez teşkilâtlarının denetim birimleri yöneticileri ve kurul başkanları, hukuk müşavirleri, bölge, il ve ilçe teşkilâtlarının en üst amirleri ile bunlara eşit veya daha üst düzeyde olan kamu görevlileri,
- Mülki idare amirleri,
- Kamu kurum ve kuruluşlarının merkezi denetim elemanları,
- Belediye başkanları ve yardımcısı,
- Yükseköğretim Kurulu Başkan ve üyeleri ile Yükseköğretim Denetleme Kurulu Başkan ve üyeleri, üniversite ve yüksek teknoloji enstitüsü rektörleri, fakülte dekanları, enstitü ve yüksek okulların müdürleri ile bunların yardımcısı,

Bu grupta yer alan kamu görevlilerinin sendikal örgütlenme hakkının olmaması uluslararası hukuk normlarında taraf devletlerin ulusal düzenlemelerine bırakılmaktadır. Bu grup kamu görevlileri, yaptıkları işin doğası gereği zaten karar alma ve yönetme makamlarında yahut bu makamlara çok yakın konumda oldukları için, taleplerini normal kamu görevlilerine göre siyasî iradeye çok daha kolay iletebilmektedirler. Bu sebeple bu grupta yer verdiğimiz kamu görevlilerine sendikal örgütlenme hakkının tanınması yönünde bir ihtiyaç olmadığı kanaatindeyiz¹¹⁴⁶. Ancak belediye başkan ve yardımcılarının zaten siyasî kimlikleri ön planda olan kişiler olduğunu göz önünde bulundurarak bu yasak kapsamında olmalarını oldukça mantıksız bulmaktayız.

Millî İstihbarat Teşkilâtı mensuplarının sendikal örgütlenme hakkının olmamasını ise mesleğin çok özel durumundan dolayı gerekli görmekteyiz. Zira

¹¹⁴⁶ Bu grupta yer alan kamu görevlilerinin bazılarının sendikal örgütlenmeler aracılığıyla siyasî iradeye karşı, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'ndaki memuriyet güvencelerinin sağladığı rahatlıkla politika ve yönetim bağlamında zorluk çıkarma ihtimallerini düşünerek sendikal örgütlenme hakkından yasaklanmalarının Türkiye'nin sosyal ve siyasal koşulları bağlamında gerekli olabileceğini de ayrıca düşünmekteyiz.

gerek Türkiye içi gerekse ülke sınırları dışında ulusal güvenliğin temin edilmesi amacıyla istihbarat toplama görevinde bulunan MİT personeli kamu görevlilerinin büyük çoğunluğunun kimliği zaten gizli tutulmaktadır¹¹⁴⁷. Açığa çıkmalarının mesleğin işleyişine zarar vereceğini de göz önünde bulundurursak bu grup personelin sendikal örgütlenme hakkı olsa dahi kullanamayacağı aşıkardır.

Bu bölümde doktrinde en çok tartışılan ve karşılaştırmalı hukuk incelemelerinde de üzerinde ayrıca durduğumuz emniyet, ordu ve yargı teşkilatındaki durum hakkında değerlendirmelerde bulunacağız¹¹⁴⁸.

1. Emniyette Sendikalaşma

Türk hukukunda yakın tarihe kadar emniyet hizmetleri sınıfında çalışan kamu görevlileri (polis) bir kenara, emniyet teşkilatında çalışan ancak emniyet hizmet sınıfı dışında başka bir hizmet sınıfında görevli olanların dahi sendikal örgütlenme hakkı yoktu. 9.11.2012 tarihinde emniyet hizmetlerinde ve teşkilatında çalışanların kurmuş oldukları Tüm Çalışan Emniyet Hizmetleri Sınıfı ve Emniyet Teşkilatında Çalışan Diğer Tüm Hizmet Sınıflarına Dahil Personel Sendikası (Emniyet-Sen); gerekli belge ve bilgileri hazırlayarak Ankara Valiliği'ne başvuruda bulunmuştu. Valilik, başvuru evraklarını emniyet teşkilatında çalışanların örgütlenme hakkı olmadığı gerekçesiyle reddetmişti¹¹⁴⁹. Valilik burada yetkili olmadığı bir işlemde bulunmuştur. Bu durumun kamuoyunda yankı uyandırması sonucunda Emniyet-Sen gerekli belgeleri tekrar, ama bu sefer posta yoluyla, vererek tüzel kişilik kazanmıştır¹¹⁵⁰. Emniyet-Sen'in yok hükmünde sayılması amacıyla Ankara 9'uncu İş Mahkemesi'nde açılan davada Mahkeme, 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nun ilgili hükmü hakkında Anayasa Mahkemesi'ne somut norm denetimi talebinde

¹¹⁴⁷ Millî İstihbarat Teşkilâtı hakkında daha fazla bilgi için ayrıca bkz. Erdal İlter, *Millî İstihbarat Teşkilâtı Tarihçesi*, Milli Emniyet Hizmetleri Riyaseti, Ankara, 2002.

¹¹⁴⁸ Ceza infaz kurumlarında çalışan kamu görevlilerinin durumunu ise ayrıca incelemeyeceğiz. Çünkü Türkiye'de ceza infaz kurumlarında çalışan kamu görevlilerinin durumu emniyet ve orduda çalışan personele benzer durumdadır. O başlıklar altında savunduğumuz görüş, ceza infaz kurumlarında çalışanlar için de geçerli olacaktır.

¹¹⁴⁹ Ankara Valiliği Emniyet Müdürlüğü'nün 12.11.2012 tarih ve 21720 sayılı iade yazısında şu ifadeler yer almaktadır: "4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanununun 15/j maddesinde 'Emniyet hizmetleri sınıfı ve emniyet teşkilatında çalışan diğer hizmet sınıflarına dahil personel ile kamu kurum ve kuruluşlarının özel güvenlik personeli, üye olamazlar ve sendika kuramazlar' hükmünü amir olduğundan, evrakta kurucu olarak gösterilenlerin tamamının emniyet hizmetleri sınıfında bilfiil görevli polis memurlarından oluştuğu anlaşılmakla, ilgi dilekçenize işlem yapılmamış ve evrakınız ile birlikte ekte iade edilmiştir." Uçkan, s. 52-53.

¹¹⁵⁰ (Erişim) <http://emniyetsen.org.tr/>, 6 Nisan 2018.

bulunmuştur. Mahkeme esas incelemesinde “*emniyet hizmet sınıfı*” için sendikal hakların yasaklanmasını Anayasaya aykırı görmemiştir¹¹⁵¹. Ancak Kanunda yer alan “...ve emniyet teşkilâtında çalışan diğer hizmet sınıflarına dahil personel”in sendikal haklarının yasaklanmasını Anayasaya aykırı görerek iptal etmiştir¹¹⁵². Mahkemenin bu kararının ardından emniyette sivil personel tarafından birçok sendika kurulmuştur¹¹⁵³.

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ise emniyet hizmetleri sınıfında çalışan kamu görevlilerinin dahi sendikal örgütlenme hakkına sahip olduğunu belirtmektedir¹¹⁵⁴. Kanaatimizce, emniyet hizmetlerinde çalışan kamu görevlilerinin sendikal örgütlenme hakkını kullanması doğrudan kamu düzenine tehdit oluşturmaz. Kamu düzenine tehdit oluşturacak durum bu örgütlere grev hakkının tanınması ile ortaya çıkabilir. Bu sebeple emniyet hizmetlerinde çalışan kamu görevlilerine sendikal örgütlenme hakkının tanınabileceğini ancak (aşağıda ayrıca açıklayacağımız üzere) grev hakkının tanınmaması gerektiğini düşünüyoruz. Özellikle Türkiye’de polislerin gerek mevzuattan kaynaklanan sıkıntıları gerekse de çalışma saatleri ve şartları göz önünde bulundurulursa, seslerini duyurabilmeleri bakımından sendikalaşmalarını önemli buluyoruz.

¹¹⁵¹ Mahkeme kararının gerekçesinde şu ifadelere yer vermiştir: “İç güvenlik, sıkı bir hiyerarşik disiplin gerektiren ve icabında şiddet kullanma yetkisi veren, kamu düzeninin tesisi bakımından hayati öneme sahip bir kamu hizmetidir. Bu hizmetin aksaması, kamu düzeni yönünden telafisi güç ve imkânsız zararların doğmasına yol açabilir. Toplumun huzur ve güvenliğini sağlamakla yükümlü olan emniyet hizmetleri sınıfı mensupları arasındaki hiyerarşi ve disiplinin aşınması, iç güvenlik hizmetinin aksamasına neden olabilecek temel etkenlerden biridir. Demokratik toplum düzeninin varlığını sürdürebilmesinin önkoşulu olan iç güvenlik hizmetlerinin aksamadan ve sağlıklı bir şekilde yerine getirilmesinin temini bakımından bu hizmetin asli unsuru olan emniyet hizmetleri sınıfı mensuplarının sendika kurmasının yasaklanması, kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında başvurabileceği tedbirler arasındadır.” AYM bu kararında ayrıca 87 sayılı ILO Sözleşmesi’ne de atıf yapmaktadır. E.N. 2013/130, K.N. 2014/18, K.T. 29.1.2014.

¹¹⁵² Mahkemeye göre: İç güvenlik hizmetlerinin aslî unsuru olmayan ve kimi teknik ve lojistik hizmetleri yürütmekle sınırlı görev icra eden sivil personelin çalışma disiplini üzerinde yaratacağı etki, bunların sendika kurma hakkından yoksun bırakılmalarını gerekli kılmamaktadır. AYM, E.N. 2013/130, K.N. 2014/18, K.T. 29.1.2014.

¹¹⁵³ Bunlar için bkz.

- Emniyet Teşkilatı Sivil Personel Sendikası, <http://www.sipersen.org.tr/>
- Emniyet Sivil Memurları Sendikası, <http://www.esimsen.org/>
- Emniyet Genel Müdürlüğü Bünyesinde, Merkez ve Taşra Teşkilatlarında Çalışan Tüm Diğer Hizmet Sınıflarına Dahil Personel Sendikası, <http://emniyetsen.org.tr/>

¹¹⁵⁴ İHAM, Belçika Polisi Ulusal Sendikası v. Belçika, Başvuru No: 4464/70, K.T. 27.1.1975.

2. Silahlı Kuvvetlerde Sendikalaşma

Silahlı kuvvetler, yani ordu; ülke savunması bakımından hayati önemi haizdir. Silah kullanımını gerektiren yurt savunma hizmetlerini fiilen yürüten üniformalı askeri personel yönünden gerekli disiplinin sağlanması ise ordu içinde en önemli husustur. Bunun sağlanması için anayasal sınırlar içinde özel düzenlemeler yapılması uluslararası hukuk normları tarafından da hoş görülebilen bir durumdur. Ancak silahlı kuvvetler bünyesinde ve fakat sivil hizmetlerde çalışanların sendikal haklarının kısıtlanması uluslararası hukukta aynı hoşgörüyü karşılanmamaktadır. Türk hukukunda yakın tarihe kadar Millî Savunma Bakanlığı ile Türk Silahlı Kuvvetleri bünyesinde çalışan sivil kamu görevlilerinin de sendikal örgütlenme hakkı yoktu. Ankara 8'inci İş Mahkemesi'nin talebi üzerine konuyu inceleyen Anayasa Mahkemesi, buralarda çalışan sivil personelin çalışma şartlarında askeri düzen ve disiplin ile hiyerarşinin asker kişilere nazaran daha yumuşak uygulanabileceğini ifade ederek 4688 sayılı Kanunun o hükmünü iptal etmiştir¹¹⁵⁵. Bu kararın ardından sendikalar kurulmuştur¹¹⁵⁶.

Ayrıca belirtmek isteriz ki askerî işyerlerinde işçi olarak çalışan personel asker değildir ve onların sendikal hakları Anayasa ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na göre tanınmaktadır¹¹⁵⁷.

Askerlere sendikal örgütlenme tanınması hususunda polislere olduğu kadar esnek değiliz. Bu düşüncemiz altında yatan yegâne sebep, Türkiye'de henüz çok yakın geçmişte de yaşanan askeri darbeler ve onlarca darbe girişimidir. Bu bakımdan Türkiye'de orduya siyaset ve siyasetle yakın ilişkiler içerisinde olan sendikalardan uzak tutmakta fayda görüyoruz.

¹¹⁵⁵ AYM kararında ayrıca İHAM'ın içtihat niteliğindeki Demir ve Baykara v. Türkiye kararına da atıfta bulunulmuştur. E.N. 2013/21, K.N. 2013/57, K.T. 10.4.2013.

¹¹⁵⁶ T.C. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı istatistiklerine göre bu alanda sadece Askerî İş Yerlerinde Görevli Kamu Çalışanları Sendikası (<http://asimsen.org.tr/>) faaliyet göstermektedir. (Erişim) https://www.csgb.gov.tr/home/contents/sendikalar/hizmetkollarinagore_kgs/, 11 Nisan 2018. Ancak medyada Türkiye Asker Sendikası adıyla bir sendika daha olduğu yönünde sıkça haberlere rastlanılabilmektedir. (Erişim) <http://www.milliyet.com.tr/asker-sendikasi-14-ilde-orgutlendi-eskisehir-yerelhaber-749273/> http://web.turkegitimsen.org.tr/haber_goster.php?haber_id=16416, 11 Nisan 2018.

¹¹⁵⁷ Sur, 2009(a), s. 40.

3. Yargıda Sendikalaşma

2011 yılında bir grup hâkim ve savcı tarafından “Yargıçlar ve Savcılar Sendikası (Yargı-Sen)” adında bir sendika kurulmuş; ardından Ankara Valiliği tarafından söz konusu sendikanın kapatılması istemiyle Ankara 15’inci İş Mahkemesi’ne dava açılmıştır. İlk derece yargılaması sonucu Mahkeme’nin 28.7.2011 tarihli kararıyla Sendikanın kapatılması kararı verilmiştir. Bu karara karşı Yargı-Sen temyiz sonucunu beklemeden ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi’ne başvuruda bulunmuştur. ILO, yargılamanın tamamlanmasını beklemeksizin konuyla ilgili hazırladığı ara raporunda; hükümetin 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu’nda gerekli değişiklikleri bir an önce yaparak ulusal mevzuatın 87 sayılı ILO Sözleşmesine uygun hale getirilmesini ve hâkim ve savcılara sendikal haklarının tanınmasını yönünde tavsiyede bulunmuştur¹¹⁵⁸. Ancak Yargıtay temyiz yargılaması sonucunda Yargı-Sen’in kapatılmasına hükmetmiştir¹¹⁵⁹. Gerek ilk derece mahkemesinin kararında gerekse de Yargıtay kararında gerekçe olarak 4688 sayılı Kanuna göre meslek esasına göre sendika kurulamayacağının düzenlendiği ve Yargı-Sen’in bu düzenlemeye aykırı şekilde kurulduğu ifade edilmektedir¹¹⁶⁰. Oysa 4688 sayılı Kanunda yüksek yargı organlarının başkan ve üyeleri, hâkimler, savcılar ve bu meslekten sayılanların sendikal haklardan yasaklı olduğu açıkça belirtilmektedir (m. 15/1-b). Yargıtay kararından sonra da konuyla ilgili İHAM’a dava açılmış olup dava hakkında henüz bir karar verilmemiştir.

Bu olayın ardından 16.11.2012’de Yargıçlar Sendikası adı altında başka bir sendika kurulup kuruluş evraklarını Ankara Valiliğine vererek tüzel kişilik kazanmışlardır. İlk Genel Kurulu’nu 18-19 Mayıs 2013’te yapmıştır¹¹⁶¹. Bu sendikanın, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı kayıtlarına göre¹¹⁶²; büro,

¹¹⁵⁸ International Labour Office, “Complaint against the Government of Turkey presented by the Union of Judges and Public Prosecutors (YARGI-SEN), Case No: 2892”, *Reports of the Committee on Freedom of Association 363rd Report of the Committee on Freedom of Association*, Geneva (İsviçre), 15-30 Mart 2012, s. 1133-1155.

¹¹⁵⁹ Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E.N. 2011/49782, K.N. 2012/4945, K.T. 21.2.2012.

¹¹⁶⁰ Konuyla ilgili ayrıca bkz. Mesut Gülmez, “Uluslararası Çalışma Örgütü’nün Kurallar Düzeni, İçerik, Uygulama ve Denetim”, *Uluslararası Sosyal Politika*, ed.: Ahmet Makal ve Seda Tekeli, Anadolu Üniversitesi Yayınları No: 2922, Eskişehir, 2013, s. 135; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 493-494.

¹¹⁶¹ (Erişim) <http://www.yargiclarsendikasi.org/Sa-Tarihce/>, 26 Şubat 2018.

¹¹⁶² (Erişim) https://www.csgb.gov.tr/home/contents/sendikalar/hizmetkollarinagore_kgs/, 21 Haziran 2018.

bankacılık ve sigortacılık hizmet kolunda faaliyette bulunduğu belirtilmektedir. Sendikanın tüzüğünde “*Sendika’ya; Anayasa Mahkemesi, Danıştay ve Yargıtay üyeleri, adli yargıda görevli yargıçlar ve Cumhuriyet savcıları, idarî yargıda görevli yargıçlar ve savcılar, Anayasa Mahkemesi raportörleri ile yargıçlık ve savcılık mesleklerinden sayılanlar ile yargıç ve savcı adayları, büro, bankacılık ve sigortacılık hizmet koluna tabi diğer kamu görevlileri*”nin üye olabileceği ifade edilmektedir (m. 7). Ancak 4688 sayılı Kanunun açık hükmüne göre tüzükte sayılanlardan hiçbirinin sendikal örgütlenme hakkı yoktur. Bizce bu sendika yasal bir kamu görevlileri sendikası değildir¹¹⁶³. Ancak sendika hakkında kapatma davası açılmamış olup; bu sendika halen faaliyetlerine devam etmektedir.

Türkiye’de yargı mensuplarının fiili örgütlenmesine 2014 yılında yapılan HSYK üye seçimlerinde tanık olmuştuk. Mesleğin tarafsızlığına ve bağımsızlığına gölge düşüren bu tür kutuplaşmalar yargıçların sendikalaşması durumunda daha vahim sonuçlar ortaya çıkabileceği yönünde emareler oluşturmaktadır. Belirli noktada kolluk kuvvetlerinin amiri konumunda olan yargı mensuplarının kamu düzeni üzerindeki etkisinin polisler göre daha fazla olduğunu da rahatlıkla söyleyebiliriz. Bundan dolayı yargının her zaman bağımsız ve özellikle tarafsız olması gerektiğini düşünerek, yargıda sendikal örgütlenmeye sıcak bakmamaktayız.

B. Toplu Sözleşme Hakkı, Tahkim Uygulaması ve Kamu Görevlileri Hakem Kurulu’nun Yapısı ile İlgili Eleştiriler

4688 sayılı Kamu Görevlileri ve Toplu Sözleşme Kanunu’na göre toplu görüşme süreci ve süreç içerisinde kullanılan toplu sözleşme imzalama hakkı üzerine

¹¹⁶³ Türk Hukukunda bir kuruluşun sendika olarak kabul edilebilmesi için başta Anayasa olmak üzere yukarıda belirttiğimiz ilgili Kanunlara uygun olarak kurulması ve faaliyetlerini bu düzenlemelere göre yürütmesi gerekmektedir. Bu düzenlemelere uygun olarak kurulmayan ancak belirli kişilerin bir araya gelerek “sendika” adını verdiği kuruluşlar da görülebilmektedir. Örneğin, kendi nam ve hesabına çalışan üretici köylülerin kurdukları “Tüm Üretici Köylüler Sendikası”, işsizlerin kurduğu “İşsiz, Sigortasız, Sendikasız İşçilerin Dayanışma Sendikası”, emeklilerin kurduğu “Tüm Emekliler Sendikası” isimleri altında birtakım kuruluşlar görülebilir. İsimleri “sendika” olsa da bu tür kuruluşlar Anayasa ve kanuni düzenlemelere uygun olarak kurulmadığı için kanuni olarak sendika sayılmazlar. Melda Sur, “Toplu İş İlişkileri Açısından Yargıtay’ın 2006 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Millî Komitesi, Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu (2006)*, Ankara, 2009, s. 210-211. (Erişim)

https://tisk.org.tr/tr/e-yayinlar/yargitayin_is_hukukuna_iliskin_kararlarinin_degerlendirilmesi_2006/pdf_yargitayin_is_hukukuna_iliskin_kararlarinin_degerlendirilmesi_2006.pdf, 19 Ocak 2018.

yukarıda detaylı açıklamalarda bulunmuştuk¹¹⁶⁴. Bu başlık altında ilgili bölümde de yeri geldikçe değindiğimiz eleştirileri kısaca tekrar edeceğiz ve birtakım önerilerde bulunacağız.

4688 sayılı Kanuna göre toplu sözleşmede düzenlenebilecek konuların mali ve sosyal haklarla sınırlı olarak tahdidi bir şekilde sayılması tarafların çalışma koşullarını serbestçe belirleyebilmesi anlamına gelen toplu sözleşme özerkliğine aykırılık oluşturmaktadır¹¹⁶⁵. Ancak kamu personel rejimine hâkim olan statü hukuku gereğince belirli konuların kanun ve kanun gücündeki işlemler dışında yapılamayacağını da belirtmeliyiz. Bu bakımdan ilgili kanunlardaki düzenlemelere aykırı olmamak şartıyla, toplu sözleşmelerde tüm konulara yer verilebilmesine imkân tanınmasını daha mantıklı bulmaktayız.

Toplu sözleşmenin içeriği ve kapsamından ziyade üzerinde durmak istediğimiz esas konu toplu sözleşmenin taraflarını oluşturan Kamu Görevlileri Sendikaları Heyeti'nin yapısı ve görüşmelerde uzlaşma olmaması durumunda uygulanacak olan zorunlu tahkim ile tahkim kurulunun yapısıdır.

Kamu görevlileri adına toplu görüşmelere katılan Kamu Görevlileri Sendikaları Heyeti'nde üye sayısı itibarıyla en fazla üyeye sahip yetkili konfederasyonun oldukça ayrıcalıklı konumda olması en başta kamu görevlilerinin eşit temsil edilmesine aykırılık oluşturmaktadır. Kanaatimizce, Kamu İşveren Heyeti'ne karşı kendi içinde görüş birliği sağlayamayan bir KGSH'nin temsil ettiği kamu görevlilerinin hakkını işverene karşı savunması imkansızdır. Bu bakımdan KGSH içerisinde en çok üyesi olan sendika ve konfederasyonun yerine en çok üyesi olan iki veya üç sendika ile konfederasyonun eşit şekilde temsil edilmesi (en çok üyesi olan totalde az bir farkla ayrıcalıklı konumda olabilir) kamu görevlilerinin temsili ve güçlü duruş bakımından önemlidir.

Son rakamı tek olan yılların Ağustos ayında başlayan toplu sözleşme görüşmelerinin kanuni olarak en fazla bir ay içerisinde sonuçlanacak olması da oldukça kısa bulmaktayız¹¹⁶⁶. Zira kamu görevlilerinin tamamını etkileyecek olan ve iki yıl geçerliliği olan böylesine önemli bir sözleşme metninin çoğu tartışma

¹¹⁶⁴ 2. Bölüm, Başlık 3, B, 6.

¹¹⁶⁵ Kutal, 2007, s. 66; Zengin, s. 146.

¹¹⁶⁶ Aynı yönde bkz. Başbuğ, 2013, s. 157; Zengin, s. 148-149.

ortamında geçen bir ay gibi bir süre ile sınırlı tutulması bizce doğru değildir. Ancak bir şekilde geçen bu sürecin sonunda yaşanabilecek gelişmeler hakkında söyleyecek daha fazla sözümüz vardır.

Toplu sözleşme görüşmelerinde tarafların anlaşamaması durumunda tek çözüm yolunun tahkim olarak öngörülmüş olması en başta toplu pazarlık hakkının mahiyetine aykırılık oluşturmaktadır¹¹⁶⁷. Toplu sözleşme süreci sonucu öngörülen bir anlamda zorunlu olarak kabul edilebilecek tahkim uygulamasının, bu hakkı toplu sözleşmeden ziyade toplu görüşmeye dönüştürdüğü ifade edilmektedir¹¹⁶⁸. Bu bakımdan bizim önerimiz şeffaf ve eşit temsile dayanacak toplu sözleşme görüşmeleri sonucunda anlaşma çıkmaması durumunda kanunla belirlenecek şekilde kamu görevlilerine grev hakkının tanınmasıdır. Ancak mevcut düzenlemelere göre Türk Hukukunda kamu görevlilerine grev hakkı tanınmamakta; zorunlu tahkim uygulaması öngörülmektedir. Zorunlu tahkimi başlı başına eleştirimiz bir kenara bırakırsak tahkim kurulunun yapısı ve oluşumu ile ilgili de eleştirilerimiz bulunmaktadır.

İlgili kısımda da değindiğimiz üzere Kamu Görevlileri Hakem Kurulu'nun yapısı itibariyle Cumhurbaşkanının seçtiği üyelerin çoğunluğu oluşturmaları her şeyden önce Kurulun tarafsızlığına gölge düşürmektedir¹¹⁶⁹. Bu yapıdaki bir kurulun Cumhurbaşkanını karşısına alması imkansızdır. Bunun yerine gönüllü tahkim uygulaması tercih edilerek, toplu sözleşme görüşmeleri sırasında ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklarda KGSH'ne grev hakkı ya da isteğe bağlı olarak Hakem Kurulu'na başvuru imkânı tanınabilir. Bu şekilde oluşturulacak Hakem Kurulu'nun yapısı ise tamamen tarafsız kişilerden (yüksek yargı organları tarafından seçilecek üyelerden olabilir) oluşmalı ve bağımsızlığı temin edilmelidir.

KGHK'nun önüne gelen uyuşmazlıkları beş gün içinde çözümlmek zorunda olması da sürenin kısalığı bakımından eleştirilmektedir¹¹⁷⁰. Ancak bu yapıdaki bir

¹¹⁶⁷ 4688 sayılı Kanuna göre, toplu sözleşme görüşmelerinin uzlaşmazlıkla sonuçlanmasına rağmen tarafların KGHK'na başvurmaması halinde, kamu görevlilerine sonraki iki malî yıl boyunca uygulanacak malî ve sosyal haklar genel hükümlere göre belirlenir (m. 31/son).

¹¹⁶⁸ Aktay, Arıcı, Senyen ve Kaplan, s. 459; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 508.

¹¹⁶⁹ Aktay, Arıcı ve Senyen-Kaplan, s. 461; Başbuğ, s. 157-158; Kutal, "2013, s. 144; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 511; Uçkan, s. 100.

¹¹⁷⁰ Başbuğ, 2013, s. 157-158.

kurulun kararını beş dakikada vermesi ile beş ay içerisinde vermesi arasında bir fark olmadığını düşünüyoruz.

Türk Hukukunda 2010 yılında yapılan Anayasa değişikliği sonrası 2012 yılında 4688 sayılı Kanunda yapılan değişiklikte toplu sözleşme hakkı tanınmıştır. Buna rağmen o günden bu yana en çok eleştirilen husus toplu sözleşme görüşmelerinde ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklarda grev hakkının tanınmaması olmuştur. Grevsiz bir toplu sözleşme hakkının “*aldatmaca ve yanılsama*”¹¹⁷¹ olduğu belirtilmiş, hatta böyle bir düzenlemenin “*Bir çeşit yakmayan ateş ve ısıltmayan su gibi*”¹¹⁷² olduğu şeklinde ifade edilmiştir. Kamu görevlilerine grevsiz bir toplu sözleşme hakkının tanınmasının hukuka uygun olmadığı da ifade edilmektedir¹¹⁷³.

C. Kamu Görevlilerine Grev Hakkının Tanınmaması

ILO raporlarında tüm kamu görevlilerine sendikal örgütlenme hakkının tanınması gerekliliği vurgulanırken, grev hakkının ise sadece devlet adına yetki kullanan kamu görevlileri için sınırlandırılabilmesi ifade edilmektedir¹¹⁷⁴. Nitekim Belçika, Fransa, Finlandiya, İngiltere, İsveç, Norveç, Kanada, Lüksemburg, Meksika, Portekiz gibi birçok ülkede kamu görevlilerine grev hakkı tanınmışken, Türkiye’de tanınmamaktadır. Ancak son yıllarda verilen bazı yargı kararlarında bu yasak yumuşatılmaktadır¹¹⁷⁵.

Doktrinde kamu görevlilerine grev hakkının tanınmamasının isabetli olduğunu savunanlar olduğu gibi kamu görevlilerine grev hakkının tanınması gerektiğini savunanlar da vardır. Şimdi bu görüşleri ve gerekçelerini ele alacağız.

¹¹⁷¹ Mesut Gülmez, “Grev ve Toplu Sözleşme Rüyası”, *Radikal*, 1.8.2010. (Erişim)

<http://www.radikal.com.tr/radikal2/grev-ve-toplu-sozlesme-ruyasi-1011434/>, 11 Şubat 2018.

¹¹⁷² Aziz Çelik, “Grev Yasaklı Tek Sendika Rejimi”, *Radikal*, 29.1.2012. (Erişim)

<http://www.radikal.com.tr/radikal2/grev-yasakli-tek-sendika-rejimi-1077262/>, 11 Şubat 2018.

¹¹⁷³ Kadir Arıcı, “Türk Endüstri İlişkileri Sisteminde 2010 Anayasa Değişikliği ve Sonrası Gelişmeleri”, *TİSK Akademi Dergisi*, c. 9, S. 18, 2014, s. 16.

TİSK Akademi dergilerini elektronik ortamda okumak için ayrıca bkz. (Erişim)

<http://tisk.org.tr/project-category/tisk-akademi/>, 11 Şubat 2018.

¹¹⁷⁴ Sendika Özgürlüğü Komitesi, Dava No: 1629. Benzer şekilde başka bir karar için Dava No: 1762 (Aktaran, Ezer, s. 150).

¹¹⁷⁵ Danıştay 1. Dairesi E.N. 2001/3307, K.N. 2001/4415; Danıştay 12. Dairesi E.N. 2004/4643, K.N. 2005/313; Danıştay 12. Dairesi E.N. 2005/5767, K.N. 2008/225; Danıştay 12. Dairesi, E.N. 2016/5722, K.N. 2016/5443.

1. Grev Hakkı Tanınmaması Gerekliğini Savunanlar

Kamu görevlilerine grev hakkının tanınmaması gerektiğini savunanların düşünceleri ya da başka bir anlatımla kamu görevlilerine grev hakkı tanınması karşısında duyulan kaygılardan ilki kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesinin aksamasıdır. Özellikle önemli kamu hizmetlerinde bulunanların grev hakkını kullanması durumunda halkın temel ihtiyaçlarının (sağlık, güvenlik vb.) hayati derecede olumsuz etkilenmesi söz konusu olabilecektir.

Bu konuda **Onar**, kamu görevlilerinin grev yasağını isabetli bulmakta ve bu düşüncesini iki ayrı gerekçeye dayandırmaktadır. Müellif öncelikle, kamu görevlilerinin greve gitmesinin sürekli ve düzenli olarak yürütülmesi gereken kamu hizmetlerini, buna bağlı olarak da sosyal, ekonomik ve toplumsal ilişkileri olumsuz yönde etkileyeceğini ifade etmektedir¹¹⁷⁶. İkinci dayanak noktasında ise öncelikle, işçi ile işveren arasında bir iş sözleşmesi bulunduğu ve bu iki kesim arasında bir menfaat çatışması olmasının normal olduğunu belirtmektedir. Müellif'e göre: İşçi ve işveren arasındaki bu ilişkiden farklı olarak kamu görevlileri ile Devlet arasındaki bağ bir sözleşmeye dayanmadığı gibi herhangi bir menfaat çatışması da olamaz¹¹⁷⁷.

Onar'ın ilk gerekçesinde belirttiği kamu görevlilerinin grev hakkını kullanmasının kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesine aykırılık oluşturacağı yönündeki gerekçesini **Gözler** de benimsemektedir. Gözler'e göre; grev yapıldığında kamu hizmetleri öngörülemez şekilde kesintiye uğrar ve bundan dolayı ortaya ağır zararlar çıkar¹¹⁷⁸.

Onar'ın diğer gerekçesindeki işçi ve işveren arasındaki ilişki üzerinden yaptığı kıyasa benzer şekilde **Turan** da konuya benzer bir bakış açısından yaklaşmaktadır. Müellif, Türk kamu personel rejimine hâkim olan statü hukuku üzerinden konuyu ele alarak Dünya'nın hiçbir ülkesinde kamu görevlilerinin hem iş hukuku hem de idare hukuku kapsamındaki haklardan aynı anda yararlanmasının söz konusu olmayacağını belirtmektedir. İş hukukuna tabi olarak çalışan işçiler iş sözleşmesine tabi olarak çalışırlar ve toplu iş sözleşmesi, grev gibi birtakım haklardan yararlanırlar. Statü hukukuna tabi olarak çalışan kamu görevlileri ise

¹¹⁷⁶ Onar, s. 1181.

¹¹⁷⁷ Onar, s. 1182.

¹¹⁷⁸ Kemal Gözler, *İdare Hukuku c. II*, 2. Baskı, Ekin Kitabevi, Bursa, 2009, s. 298-299.

meslek güvencesine sahiptirler. Müellif, Türkiye’de kamu görevlilerinin hem mesleki güvenceye sahip olmaları hem de idare karşısında işçilerin işverene karşı sahip olduğu hakları kullanmaları arasında bir tercih yapmaları gerektiğini ifade etmektedir¹¹⁷⁹. Oysa Fransa’da kamu personel rejimine hâkim olan statü hukukuna rağmen kamu görevlilerinin sendikal hakları tanınmaktadır.

Tuncay ve Savaş Kutsal ise, ILO Sözleşmeleri dahil Türkiye’nin onayladığı uluslararası sözleşmelerde kamu görevlileri için grev hakkı tanınması gerektiği yönünde bir hüküm olmadığını savunmaktadır. Müellifler, Türkiye’nin şartlarını göz önünde bulundurarak bugün için kamu görevlilerine grev hakkının tanınmamasını isabetli bulmaktadırlar¹¹⁸⁰. Burada müelliflerin Türkiye’de kamu görevlilerine grev hakkının tanınmaması gerektiği yönündeki düşüncelerine saygı duymakla beraber; ILO Sözleşmeleri dahil Türkiye’nin onayladığı uluslararası sözleşmelerde kamu görevlileri için grev hakkı tanınması gerektiği yönünde bir hüküm olmadığı yönündeki görüşlerine katılmamaktayız. Zira ilgili bölümlerde de ifade ettiğimiz üzere, İHAM şimdiye kadar vermiş olduğu kararlarında ve oluşturduğu içtihatlarında sendika hakkına ilişkin özgürlüğü genişletici yorumlarda bulunmaktadır¹¹⁸¹. Örneğin, İHAS’ta sendikal örgütlenme hakkı açıkça düzenlenmiş ancak toplu pazarlık ve grev hakkı düzenlenmemiştir. Ancak Mahkeme, şimdiye kadar verdiği kararlarda sendikal hakların toplu pazarlık (toplular iş sözleşmesi ve toplu sözleşme) ile toplu eylem (grev) haklarını da kapsadığı yönünde kararlar vermiştir¹¹⁸². Yine aynı şekilde ILO Sözleşmelerinde kamu görevlilerine grev hakkı tanınması yönünde açık düzenlemeler olmasa da ILO denetim organlarının geçmişten bugüne verdiği kararlar doğrultusunda, kamu görevlilerinin tamamının grev hakkının engellenmesi Sözleşmelere aykırılık oluşturacağı belirtilmektedir. ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi, kamu görevlilerinin grev hakkının sadece şu iki grup için sınırlandırılabilirliğini ifade etmektedir: Devlet adına otorite icra edenler ve çalıştığı kamu hizmetlerinde veya durması nüfusun tümünün veya bir bölümünün yaşamını, kişisel güvenliğini veya sağlığını tehlikeye atabilecek, kelimenin dar anlamıyla temel

¹¹⁷⁹ Turan, s. 13.

¹¹⁸⁰ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 517-518.

¹¹⁸¹ Sur, 2015, s. 33-36.

¹¹⁸² Bu kararlardan bazıları için bkz. İHAM, Belçika Polisi Ulusal Sendikası v. Belçika, Başvuru No: 4464/70, K.T. 27.10.1975; Demir v. Baykara, Başvuru No: 34503/97, K.T. 12.11.2008; Karaçay v. Türkiye, Başvuru No: 6615/03, K.T. 27.3.2007; Satılmış (Dilek) ve Diğerleri v. Türkiye, Başvuru No: 74611/01, 26876/02 ve 27628/02, K.T. 17.7.2007.

(hayati) hizmetlerde çalışanlar¹¹⁸³. Ezcümle Tuncay ve Savaş Kutsal'ın bu gerekçeleri kanaatimizce isabetli değildir.

Bu konuda Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin iradesi zaten bellidir. Henüz hiçbir kamu görevlisine grev hakkı tanınmamıştır. Uzun yıllardır kamu işveren sendikası olarak işçilerle toplu iş sözleşmesi imzalayan kamu işveren sendikalarının (TUHİS ve Kamu-İş) bağlı olduğu **Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu** (TİSK) bu konuda şöyle düşünmektedir: Kamu görevlilerinin görev ve sorumlulukları işçilere göre farklıdır. Bundan dolayı kuracakları örgütler de işçi sendikalarından farklı olmalıdır¹¹⁸⁴. TİSK 1995 yılında Türkiye'de kamu görevlilerine henüz sendikal örgütlenme hakkı tanınmamışken dahi Devletin aslî ve sürekli görevlerinin devamlılığı açısından kamu görevlilerine toplu sözleşme ve grev hakkının tanınmasını doğru görmemekteydi. TİSK, toplu sözleşme hakkı ve bu hakkın kullanımı kapsamında grev hakkının kamu görevlilerine tanınması sonucu devlet otoritesinin sarsılacağını ve toplum hayatını olumsuz etkileneceği yönünde düşüncelerini beyan etmişti¹¹⁸⁵.

1961 Anayasası, 1982 Anayasasından farklı olarak henüz Anayasanın ilk halinde dahi kamu görevlilerine sendikal örgütlenme hakkı tanımıştı. Ancak 1961 Anayasası döneminde de kamu görevlilerine grev hakkı tanınmasına sıcak bakılmamaktaydı. **Anayasa Mahkemesi** o dönem vermiş olduğu bir kararında görüşünü şöyle ifade etmektedir:

“...Devlet memurları ile ilgili düzenlemeyi yapan 657 sayılı Kanunun çeşitli yasakları arasında ve grev yasağı başlığı altında yer almış bulunan dava konusu hüküm, kanunun gerekçesinde de belirtildiği gibi, kamu hizmetlerinin aksamamasını sağlamak için konulmuştur... Anayasa'nın ilgili maddesinin memur grevine ilişkin, yalnız grev yönünden değil başka bir yönden de memurlarla ilgili bir hükmü ihtiva etmemesi karşısında, yorum yoluyla bu maddenin memurlar için grev hakkını da kapsadığı ve yasa koyucuya memurlara grev hakkını tanımak zorunluğunu yüklediği kabul edilemez... Gerçi bu maddede memurlar için grevi yasaklayan bir hüküm de

¹¹⁸³ International Labour Organization, **Freedoom of Association**, 2006, pr. 576.

¹¹⁸⁴ TİSK, 19'uncu Olağan Genel Kurul Çalışma Raporu, Ankara, 1995, s. 148-149.

¹¹⁸⁵ TİSK, “Kamu Görevlilerinin Örgütlenmesine İlişkin TİSK Görüşü”, **İşveren Dergisi**, Mart 1995, s. 6-7.

*yoktur. Ancak bundan çıkarılabilecek anlam kanun koyucunun bu alanda Anayasa çerçevesi içinde, gerekli gördüğü düzenlemeyi yapabileceğidir... Kanun koyucunun düzenleme yetkisini kullanırken koyduğu yasaklayıcı bir hükmün, Anayasa'da böyle bir hüküm bulunmadığı gerekçesine dayanılarak Anayasaya aykırılığı ileri sürülemez. Bu nedenle memurlar için grevi yasaklayan inceleme konusu hükmün Anayasa'nın 47. maddesine aykırı olduğu yolundaki görüşün hukukî dayanağı yoktur.*¹¹⁸⁶

Görüldüğü üzere Yüksek Mahkeme, aslî kurucu iktidarın kamu görevlilerine grev hakkının tanınmamasını istediğini bu kararında açıkça belirtmektedir. O günden bugüne dek aslî ve talî kurucu iktidarların bu konudaki görüşünde hiçbir değişiklik olmamıştır. Ancak doktrinde kamu görevlilerine grev hakkının tanınması gerektiğini savunanların sayısı bir hayli fazladır.

2. Grev Hakkı Tanınması Gerektiğini Savunanlar

Başta ILO normları olmak üzere BM mevzuatı ile Avrupa Hukukunda kamu görevlilerinin grev hakkını tamamen yasaklayan düzenlemeler hukuka aykırı kabul edilmektedir¹¹⁸⁷. Nitekim Türkiye hakkındaki ILO ve AB ilerleme raporlarında da kamu görevlilerinin grev hakkının tamamen yasaklanmış olması hakkındaki eleştirilere yukarıda değinmiştik. Bu raporların yanı sıra doktrinde de önemli bir kesim bu durumu eleştirmektedir.

Algan, kamu görevlilerine grev hakkının tanınmamasını; bunların hem sosyal ve ekonomik hak ve çıkarlarının korunması, hem de kamu görevlileri sendikalarının siyasal alanda daha etkili aktörler olmalarının önünde bir engel olarak görmektedir¹¹⁸⁸. Müellif, sendikal hakların etkin kullanımı için şu üç unsurun hakkın kullanımında bulunması gerektiğini savunmaktadır¹¹⁸⁹:

- 1) Sendikalara üye olmanın işçi-kamu görevlisi ayırt etmeksizin tüm çalışanlara tanınmış olması,
- 2) Sendikaların faaliyetlerinin kısıtlanmaması,

¹¹⁸⁶ AYM, E.N. 1969/68, K.N. 1970/34, K.T. 23.6.1970.

¹¹⁸⁷ Ezer, s. 150.

¹¹⁸⁸ Algan, s. 265-266.

¹¹⁸⁹ Algan, s. 257.

- 3) Sendikalara, varlık sebebi olan çalışanların hak ve menfaatlerini koruyabilmesi için en büyük kozları ve demokratik müzakere ve mücadele araçları olan toplu sözleşme ve grev hakkının tanınması.

Kutal, grev hakkından yoksun bırakılan, toplu sözleşme yapamayan kamu görevlileri sendikalarını; bir hak arama ve mücadele organı olmaktan daha çok “*idareye iş birliğine çağrılan teşekküller*” olarak ifade etmektedir¹¹⁹⁰.

Gülmez, devlet adına otorite işlevleri yerine getiren kamu görevlileri ile silahlı kuvvetler ve polis için hariç tutulmak üzere grev hakkının tüm kamu görevlilerine tanınması gerektiğini savunmaktadır¹¹⁹¹. Kamu görevlilerinin grev hakkının tanınmamasını 98 sayılı ILO Sözleşmesi ve ASS’na aykırı bulan Müellif, grev hakkını toplu sözleşme hakkının bütünleyici bir parçası olarak görmektedir¹¹⁹².

Ünsal, Almanya’da hava trafik kontrolörlerinin, ABD’de posta çalışanlarının, Belçika’da doktorların, Hindistan’da demiryolu çalışanlarının, İngiltere’de maden işçilerinin, İsveç’te öğretmenlerin ve daha birçok ülke örnekleriyle kamu görevlilerinin grev yapabildiklerini belirtmektedir¹¹⁹³. Müellif, grev yaşağının tüm kamu görevlileri için değil, sadece aksaması halkın tamamının ya da bir bölümünün yaşamını, güvenliğini veya sağlığını tehdit edecek kamu hizmetlerini görenler için olabileceğini savunmaktadır¹¹⁹⁴.

Başbuğ, her ne kadar uluslararası sözleşmelerde kamu görevlileri için grev hakkı tanınması gerektiği açıkça ifade edilmese de¹¹⁹⁵ gerek sendikal hakların bir bütün olarak ele alınması gerekliliği gerekse de yaşayan ve gelişen hukuku gözeterek değişen ihtiyaçlar doğrultusunda kamu görevlilerine grev hakkının tanınması gerekliliğini savunmaktadır¹¹⁹⁶. Müellif, bu konuda İHAM tarafından Türkiye aleyhine verilen tazminatların sona erdirilmesi için gerekli düzenlemelerin yapılması gerektiğini de ayrıca belirtmektedir¹¹⁹⁷.

¹¹⁹⁰ Kutal, 1969, s. 201.

¹¹⁹¹ Gülmez, 2005, s. 191.

¹¹⁹² Mesut Gülmez, 1996(a), s. 107.

¹¹⁹³ Ünsal, s. 43.

¹¹⁹⁴ Ünsal, s. 109.

¹¹⁹⁵ Bu konudaki karşı görüşümüzü az yukarıda Tuncay ve Savaş Kutsal’ı eleştirirken belirtmiştik.

¹¹⁹⁶ Başbuğ, 2013, s. 153.

¹¹⁹⁷ Başbuğ, 2013, s. 154.

Atasayan, kamu görevlilerine grev hakkının tanınması gerektiğini savunmakla beraber kamu hizmetlerinin temel, zorunlu ve hayati olanlarının aksamayacak şekilde ve grev hakkının sadece kamu görevlilerinin “özlük hakları ve çalışma koşulları” ile sınırlandırılması gerektiğini ifade etmektedir¹¹⁹⁸.

Kaboğlu, kamu görevlilerine grev hakkının tanınması gerekliliğini savunmakta ve çağdaş anayasalarda bu hakkın kamu görevlilerine de tanındığını ifade etmektedir¹¹⁹⁹.

Görüldüğü üzere başta kamu görevlilerine grev hakkının tanınmaması olmak üzere sendikal haklarla ilgili Türk hukukundaki eleştirilerin hemen hepsi uluslararası antlaşmalara, uluslararası kuruluşların raporlarına yahut mahkeme kararlarına dayandırılmaktadır. Sendikal hakların uluslararası hukuk düzeninde belirli normlar tarafından korunma altına alındığını daha önce açıklamıştık. Bu normların Türk iç hukukuna etkisini de ayrıca ele almıştık. Tüm bunları göz önünde bulundurarak Türkiye’de kamu görevlilerine grev hakkının tanınması gerektiğini düşünüyoruz. Ancak bu hakkın kapsamı, kullanımı ve sınırlandırılması ile ilgili farklı önerilerimiz bulunmaktadır.

V. KAMU GÖREVLİLERİNE GREV HAKKI TANINMASI YÖNÜNDE ÖNERİLERİMİZ

Daha önce de ifade ettiğimiz üzere Türk Hukuku için önerimiz şeffaf ve eşit temsile dayanacak toplu sözleşme görüşmeleri sonucunda anlaşma çıkmaması durumunda kanunla belirlenecek şekilde kamu görevlilerine grev hakkının tanınmasıdır. Bu bakımdan Anayasa (m. 53/son) ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu’nda düzenlenen zorunlu tahkim uygulaması yerine kamu görevlilerine grev hakkının tanınması gerektiğini düşünüyoruz. Bu hakkın kapsamı, hangi durumda ve nasıl kullanabileceği hakkında genel önerilerimiz aşağıdaki şekildedir.

¹¹⁹⁸ Atasayan, s. 185-187.

¹¹⁹⁹ Kaboğlu, 2012, s. 26.

A. Grev Hakkının Kapsamı

Kamu görevlilerine grev hakkının tanınmasını savunmakla beraber, bu hakkın tüm kamu görevlilerini kapsaması gerektiğini yönünde bir düşüncemiz yoktur. Aksine belirli hizmetlerde çalışan kamu görevlilerine grev hakkının tanınmaması gerektiğini savunmaktayız.

İlgili kısımda da açıkladığımız üzere Avrupa Sosyal Şartı'nda, diğer uluslararası sözleşmelerden farklı olarak devlet adına otorite işlevlerini yerine getiren kamu görevlileri ve güvenlik güçleri dahil tüm kamu görevlilerine grev hakkı dahil tüm sendikal hakların belirli ölçüde tanınması yönünde düzenlemeler bulunmaktadır. Şart'ın denetim organı olan Avrupa Sosyal Haklar Komitesi ise kamu görevlilerinin tamamına grev hakkının tanınmaması gerektiğini belirterek; kamu görevlilerinin yaptıkları işin önemini göz önünde bulundurarak kamu sağlığı ve milli güvenliği ne ölçüde etkileyeceğini saptayarak grev yasaklarını öyle değerlendirmektedir¹²⁰⁰.

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin kamu görevlilerinin greve katılması sonucu verilen cezalara karşı hak ihlali kararlarına yukarıda değinmiştik. Bunun yanında Türk iç hukukunda da Danıştay, sendika kararı doğrultusunda bir gün toplu iş bırakma eylemine katılan (grev kapsamında değerlendirilebilir) bir öğretmene verilen disiplin cezası kapsamında önüne gelen davada İHAM kararlarını ve İHAS 11'inci maddesini referans göstererek bozma kararı almıştır¹²⁰¹.

ILO Uzmanlar Komitesi ise önceki yıllarda yayınladığı raporlarda kamu görevlilerinden sadece devlet adına kamu otoritesi kullanma yetkisine haiz üst düzey görevlilerin grev hakkının kısıtlanabilmesini; bunun dışındakilere (halkın temel ihtiyaçlarını karşılayan kamu görevlilerine dahi) tanınabileceğini ifade etmektedir¹²⁰².

¹²⁰⁰ Avrupa Sosyal Haklar Komitesi, Başvuru No: 32/2005, K.T. 30.3.2007. Avrupa Sosyal Haklar Komitesi kararları için bkz. (Erişim)

[¹²⁰¹ Danıştay İdarî Dava Daireleri Genel Kurulu, E. 2013/4031, K. 2014/975, K.T. 20.3.2014. Benzer başka bir olaylarda da Danıştay 12. Dairesi de aynı doğrultuda karar vermiştir. E. 2013/5972, K. 2013/9647, K.T. 4.12.2013; E.N. 2016/5722, K.N. 2016/5443.](http://hudoc.esc.coe.int/eng#{%22ESCDcType%22:[%22FOND%22,%22Conclusion%22,%22Ob%22]}, 5 Nisan 2018.</p></div><div data-bbox=)

¹²⁰² Kutal, 2006, s. 95.

Uluslararası hukuk normları ve denetim organlarının kararlarını göz önünde bulundurarak kamu görevlileri arasında devlet adına kamu otoritesini kullanma yetkisine haiz üst düzey görevlilerin¹²⁰³, hâkim ve savcılarının, silahlı kuvvetler mensuplarının (ordu), emniyet hizmetleri sınıfı (polis) ve ceza infaz kurumu görevlilerinin grev hakkının kapsam dışı bırakılmasını savunmaktayız. Yani polis dışında sendikal örgütlenme hakkının yasaklanmasını eleştirmedığımız (hatta gerekli gördüğümüz) kamu görevlilerinin grev hakkının da tanınmaması gerektiğini savunduğumuzu söyleyebiliriz.

Grev hakkı tanınmaması gerektiğini savunduğumuz kamu görevlilerinin bulundukları kamu hizmeti ve mesleklerinin hassasiyeti gereği grev hakkı tanınması karşısında kamu yararının görebileceği zararı göz ardı edemeyiz. Bunlar dışındaki kamu görevlilerine ise grev hakkının tanınmasında herhangi bir zarar görmemektedir.

B. Hangi Durumda Kullanılacağı

Avrupa Sosyal Haklar Komitesi ve ILO denetim organlarının hazırladığı raporlarda gerek işçilerin sadece toplu iş sözleşmesi görüşmeleri esnasında ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklar için gerekse de kamu görevlilerinin toplu sözleşme uyuşmazlıkları neticesinde greve gidebilmelerini hakkın sınırlandırılması olarak görmektedirler. Buna göre çalışanlar çalışma koşullarıyla ilgili çıkabilecek tüm uyuşmazlıklarda greve gidebilmelidirler¹²⁰⁴. Ancak bizce Türkiye’de kamu görevlilerine sadece toplu sözleşme görüşmelerinde ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklarda greve gitme imkânı tanınması daha uygun olacaktır. Zira toplu sözleşme görüşmeleri iki yıl gibi uzun sayılmayacak bir süre zarfında yinelenmektedir. Ayrıca Türkiye’nin tarihi boyunca kamu görevlilerine grev hakkının hiçbir zaman tanınmadığını göz önünde bulundurursak; bu hakkın kamu görevlileri tarafından diledikleri zaman kullanabilecek olması böyle bir hak henüz tanınmamışken dahi ciddi anlamda kaygılanan devlet yöneticilerinin konuya karşı bakış açısını daha olumsuz hale getirebilecektir. Yoksa kamu görevlilerinin grev haklarını aşağıda açıklayacağımız şekilde kullandıktan sonra her zaman greve gitme

¹²⁰³ 4688 sayılı Kanun’un 15’inci maddesinde sendikal örgütlenme hakkından yasaklanan kamu görevlileri grev hakkı için de yasaklı kabul edilebilir.

¹²⁰⁴ Ezer, s. 153-154.

haklarının bulunmasında herhangi bir sıkıntı görmemekteyiz. Tespitimiz sadece Türkiye’de bu konuya karşı duyulan şiddetli kaygıdan kaynaklanmaktadır.

C. Hakkın Kullanım Şekli

Toplu sözleşme görüşmelerinde anlaşma sağlanamaması durumunda kanun koyucu tarafından belirlenecek belirli bir süre içerisinde (15 gün veya 3 ay gibi), görüşmelere katılan yetkili sendika ve konfederasyonlara greve gitme hakkı tanınabilir. Burada toplu sözleşme görüşmelerinde anlaşma sağlanamayan konu veya konuların ulusal düzeyde mi olduğu yoksa hizmet kolları düzeyinde mi olduğu önem taşımaktadır.

Ulusal düzeyde anlaşılamayan bir konuda greve gitme kararı sadece yetkili konfederasyon veya üye sayısı itibariyle en çok üyeye sahip belirli konfederasyonlara tanınabilir. Hizmet kolları düzeyinde ortaya çıkan uyuşmazlıklarda ise yine üye sayısı itibariyle en çok üyeye sahip belirli kamu görevlileri sendikalarına tanınabilir.

Görüldüğü gibi önerimizde greve gitme kararını sadece kamu görevlileri sendikaları veya konfederasyonları verebilmektedir¹²⁰⁵. Bunun dışında kamu görevlilerinin bireysel olarak greve gitme kararı almamaları gerektiğini savunuyoruz. Avrupa Sosyal Haklar Komitesi ve ILO denetim organlarının hazırladığı raporlarda da grev hakkının sadece sendikalara tanınması hususunda bir aykırılık görülmemektedir. Vahşi grev olarak adlandırılan eylemleri hak arama hürriyeti kapsamında değerlendirmemektedirler. Ancak her iki makam da greve gitme kararının sadece yetkili sendikaya tanınması hususunu eleştirmektedirler¹²⁰⁶. Bizim önerimizde ise sadece yetkili sendika veya konfederasyon değil, üye sayısı itibariyle en çok üyeye sahip belirli sayıda sendika ve konfederasyona grev hakkının tanınması gerektiğini savunmaktayız.

Grev kararı veren sendika veya konfederasyonun üyeleri dışındaki diğer kamu görevlilerinin bu örgütlerin kararlarına katılmaları hususunda esneklik tanınabilir. Ancak burada değinmek istediğimiz başka bir husus, greve gitme kararı

¹²⁰⁵ İsveç’te de böyledir. Demircioğlu, s. 201-202; Tokal, s. 309.

¹²⁰⁶ Ezer, s. 153.

alan sendikal örgütün tüm üyelerinin bu karara uymak zorunda olmamasıdır. Bireysel sendika hürriyetinin bir sonucu olarak üyeler, sendikal örgütlere katılma ve ayrılma konusunda ne kadar özgürse sendikanın grev kararına uyup uymama konusunda da o denli özgür olmaları gerekmektedir.

Sendikal örgütler tarafından grev kararı alındıktan belirli bir süre öncesinden¹²⁰⁷ ilgili idareye greve gitme sebeplerini de belirterek greve gidileceğini bildirmek zorunlu olmalıdır. Ayrıca grevin yeri, tarihi, başlama saati ile ne kadar süreceği de ilgili idareye ayrıca bildirilmek zorunda olmalıdır. Hatta tüm bu bildirimlerin halkın haber alma hürriyeti kapsamında belirli iletişim araçlarına da verilmesi zorunluluğu konulabilir. Tüm bunlar ile kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesi ile kamu görevlilerinin grev hakkı arasında bir denge kurulması sağlanabilir.

Grev süresince temel kamu hizmetlerinin aksamayacağı şekilde, greve giden sendikal örgütler tarafından ve onların sorumluluğunda nöbetçi personel ayarlanmalıdır. Bu süreçte oluşabilecek kamu hizmeti aksamaları ve ortaya çıkabilecek zararlarda, bu kuralın ihmalı varsa sorumluluk sendikal örgütte olmalıdır.

Grev hakkı da tüm temel hak ve hürriyetler gibi kötüye kullanılmamalıdır. Siyasî amaçlı ya da kamu düzenini bozma, milli serveti tahrip amaçlarla greve gidilmemelidir. Bu kapsamda örneğin olağanüstü hâl süresince kamu görevlilerine grev yasağı konulabilir.

D. Grev Hakkına Karşılık Kamunun Menfaatleri

Kamu görevlilerinin greve gitmeleri karşılığında kamunun menfaatlerinin de gözetilmesi gerekir. Bu kapsamda Fransa ve İsveç'te olduğu gibi kamu görevlilerinin çalıştığı hizmet ve grev süresine göre maaşlarından “ücretsiz bulunmama” şeklinde bir kesinti yapılmalıdır¹²⁰⁸. Bu kesinti greve gidilen her bir gün için, maaş, emeklilik primleri ve aile yardımlarını kapsamalıdır. Ancak Anayasada da güvence altına alınan sosyal güvenlik hakkı kapsamında (m. 60) greve giden kamu görevlisi ve bakmakla yükümlü olduğu aile üyelerinin sağlık sigortaları devam etmelidir. Aksi halde kamu görevlileri henüz grev aşamasındayken ciddi anlamda cezalandırılmış

¹²⁰⁷ Bu süre Fransa'da en az beş gün öncesidir. Sevgili Gençay, s. 236-237.

¹²⁰⁸ Demircioğlu, s. 201-202; Sevgili Gençay, s. 236-237; Tokal, s. 309.

olurlar. Kanaatimizce grev süresince kamu görevlilerinin ücret alamayacak olması, bu hakkın keyfi kullanımının önlenmesinde oldukça etkili olacaktır. Bunların yanı sıra grevin kötü amaçlı kullanılması durumunda meslekten ihraç dahil farklı derecelerde disiplin cezaları öngörülebilir.

Grev hakkı zarar vererek kullanılan bir hak olduğu için zaman zaman zararın boyutu oldukça kapsamlı, hatta genel nitelikte zarar verici olabilir¹²⁰⁹. Bu gibi hallerle ilgili 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda grevin ertelenmesi yönünde bir düzenleme getirilmiştir. Buna göre, *“Karar verilmiş veya başlanmış olan kanuni bir grev veya lokavt; genel sağlığı veya millî güvenliği, büyükşehir belediyelerinin şehir içi toplu taşıma hizmetlerini, bankacılık hizmetlerinde ekonomik veya finansal istikrarı bozucu nitelikte ise Bakanlar Kurulu bu uyuşmazlıkta grev ve lokavtı altmış gün süre ile erteleyebilir. Erteleme süresi, kararın yayımı tarihinde başlar.”* (m. 63/1). Genel sağlık ve milli güvenlik kavramları kamu düzenine ilişkindir. Kamu düzeni ise büyük ölçüde kamu görevlileri tarafından tesis edilmektedir. O halde, işçi ve işveren sendikaları için getirilen bu düzenlemenin, kamu görevlisi sendikaları bakımından da uygulanmasının isabetli olacağını düşünmekteyiz. Kısacası, kamu görevlilerine grev hakkı tanınmasına rağmen belirli durumlarda hükümete grevi bir süreliğine erteleme yetkisi tanınmalıdır.

Kamunun menfaatlerini korumak amacıyla ve silahların eşitliği ilkesi uyarınca kamu görevlilerine grev hakkı tanınması karşılığında greve karşı bir savunma aracı olarak lokavtın da kamu işvereni yani devlet tarafından kullanılabilmesi de ayrıca düşünülebilir. Nitekim İsveç'te kamu görevlilerinin grev hakkına karşılık Devlete de lokavt hakkı tanınmaktadır¹²¹⁰.

Grev ve lokavta rağmen taraflar hala anlaşamıyorsa ve kamu düzeni bozulacaksa en nihayetinde sorunu tarafsızlığı sağlanmış şekilde TBMM'nde kurulacak özel bir komisyon çözebilir.

¹²⁰⁹ Aktay, s. 351-352.

¹²¹⁰ Scherer, s. 119. Fransa'da ise kamu görevlilerinin çoğunluğuna tanınan grev hakkına karşılık devlete lokavt hakkı tanınmamıştır. Bu durum kamu personel rejimine hâkim olan statü hukukunun doğal bir sonucu olarak ifade edilmektedir. Cindemir, s. 558.

SONUÇ

Şimdiye kadar insanlar örgütlenme hakkını daha çok dernekler, siyasî partiler, sendikalar ve sivil toplum kuruluşları gibi yapılar aracılığıyla kullanmaktaydılar. Ancak özellikle 21'inci yüzyılda yaşanan teknolojik gelişmeler çağımızı bir internet çağına çevirdi. İnternet üzerinden geliştirilen araç ve uygulamalar ile insanların örgütlenmeleri çok daha kolay bir hâl aldı. İnternet kullanımının düşük ücretler mukabilinde, hatta kamuya açık alanlarda ücretsiz kılınmasıyla beraber insanların bilgisayar, tablet ve özellikle cep telefonları gibi çeşitli cihazlar aracılığıyla bu imkândan faydalandıkları gözlemlenmektedir.

İnternet siteleri ve mobil uygulamalar üzerinden geliştirilen sözlükler, blog siteleri, haber siteleri ve facebook, twitter, google plus gibi popüler siteler aracılığıyla insanların ifade hürriyetlerini kullandıkları; benzer görüş ve düşüncede oldukları kesimlerle kolayca örgütlenebildikleri görülmektedir. En basit şekilde, ortak sorunlarının çözümü için seslerini duyurmak isteyen farklı kesimden binlerce insanın örgütlenerek, sosyal medya platformlarında aynı zaman dilimi içerisinde ortak bir kavramın yer aldığı paylaşımlarda bulunmak suretiyle¹²¹¹ seslerini ilgililere rahatlıkla duyurabildikleri bilinen bir gerçektir.

Günümüzde Türkiye'de Cumhurbaşkanından bakanlara, milletvekillerinden muhalefet partisi yetkililerine kadar tüm siyasetçilerin; belediye başkanlarından vali ve kaymakamlara, rektörlerden kurum başkanlarına kadar tüm amirlerin yani kısaca farklı düzeylerde devlet yönetiminde söz sahibi olanların büyük çoğunluğunun sosyal medya hesapları bulunmaktadır. İnsanlar bu sosyal medya hesaplarında örgütlenerek kolaylıkla bu kişilere ulaşabilmekte, iletmek istedikleri mesajları rahatlıkla iletebilmektedir. Atanamayan öğretmenler veya bedelli askerlik bekleyen ilgililer yahut elektriği kesilen ilçe sakinleri tüm sorunlarını muhataplarına bu mecralardan iletebilmektedir. Bu örneklerle anlatmak istediğimiz ezcümle örgütlenme hakkının günümüzde farklı bir boyut kazandığıdır.

Toplumun önemli bir kesimini oluşturan kamu görevlileri de yukarıda saydığımız imkanlardan faydalanmakta ve olası bir durumda uygulamalardaki ve internet sitelerindeki kullanıcı hesapları aracılığıyla seslerini duyurabilmektedirler.

¹²¹¹ “#hashtag” olarak adlandırılmaktadır.

Her meslek mensubunu bu mecralarda görmek mümkündür. Bu tespitimize dayanarak ilk etapta sendikal örgütlenme hakkından yasaklanan kamu görevlilerinin sayısının azaltılmasını önermekteyiz. Örnek vermek gerekirse bu yasak kapsamında yer alan polislerin 2018 yılı Mayıs ayı başında “#polisehakkıverilsin” etiketiyle popüler sosyal medya sitelerinden biri olan twitter üzerinden örgütlendikleri görülmüştür¹²¹². Bunun üzerine 24 Haziran’da yapılan 13’üncü Cumhurbaşkanı ve 27’inci Dönem TBMM Genel Seçimleri öncesi seçimlere katılan tüm aday ve siyasi partilerin söylemlerinde polislerin çalışma şartları ve özlük haklarının iyileştirileceği yönünde beyanlarda bulundukları gözlemlenmiştir.

Görüldüğü üzere sendikal örgütlenme imkânı olmayan kamu görevlilerinin teknolojik imkanları kullanarak örgütlenmeleri ve mücadele etmeleri artık çok kolaydır. Çalışmada 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu’nda düzenlenen sendikal örgütlenme hakkından yasaklananları açıklamıştık. Bu önerimiz ile burada yer alan bazı kamu görevlilerinin resmi sendikal örgütler aracılığıyla ve Devlet denetimi/kontrolünde hareket etmeleri temin edilmiş olacaktır. Başka bir ifadeyle fiili durum yasal hale gelmiş olacaktır.

Çalışmada sıklıkla ifade ettiğimiz üzere, sendikal haklar üç temel hak olarak tanımlanabilir. Bunlar; sendikal örgütlenme hakkı, toplu pazarlık hakkı ve grev hakkını da içeren toplu eylem hakkıdır. Kamu görevlilerine sendikal haklar tanınması hususunda sendikal örgütlenme hakkı bunlar arasında kamu görevlileri sendikacılığına karşı duyulan kaygılar bakımından en hafif olanıdır. Nitekim biz de silahlı kuvvetler ve yargı mensupları hariç kamu görevlilerinin tamamına sendikal örgütlenme hakkının tanınması gerektiğini savunuyoruz.

1982 Anayasasında 2010 yılında yapılan değişiklikle Türkiye’de kamu görevlilerine toplu pazarlık hakkı kapsamında toplu sözleşme imzalama hakkı tanınmıştır. Ancak çalışmanın ilgili yerlerinde de sıklıkla belirttiğimiz gibi hakkın kullanımında önemli eksiklikler bulunmaktadır. En başta, toplu sözleşme görüşmelerinde kamu görevlilerini temsil eden Kamu Görevlileri Sendikaları Heyeti’nin yapısı itibarıyla üye sayısı bakımından yetkili konfederasyonun etkisinin büyük ölçüde olduğu görülmektedir. Yetkili konfederasyonun siyasi iradeye yakın

¹²¹² (Erişim) <https://twitter.com/hashtag/polisehakk%C4%B1verilsin>, 25 Haziran 2018.

olması durumunda toplu pazarlık görüşmelerinin sıkı sıkıya geçmesi elbette beklenemez. Bu durum bir kenara, toplu sözleşme imzalama hakkının eksik bulduğumuz daha önemli bir yeri vardır. Anlaşma sağlanamaması durumunda öngörülen zorunlu tahkim uygulamasını başlı başlına eleştirdiğimiz gibi, tahkim kurulunun yapısını da tarafgir bulmaktayız. Bu bakımdan Türkiye’de toplu sözleşme görüşmelerinde çıkabilecek uyuşmazlıklarda kamu görevlileri sendika ve konfederasyonlarına grev hakkı tanınması gerektiğini savunmaktayız.

Türkiye’de en çok kaygı duyulan ve eleştirilen durum kamu görevlilerine grev hakkının tanınması noktasında görülmektedir. Bu konudaki görüş ve önerilerimizi çalışmanın son kısmında ayrıca açıklamıştık. Önerimizde kamu görevlilerine grev hakkı tanınması karşılığında kamunun olabildiğince az zarar görmesi ve özellikle kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesinin ihlal edilmemesi üzerinde yoğunlaştık.

Kamu hizmetlerinin sürekliliğinin zedelenmemesi için, kamu hizmetlerini “temel (hayati) hizmetler” ve “yan hizmetler” olarak ayrımına tabi tutabiliriz. Sağlık, güvenlik, ısınma (doğalgaz-elektrik), temizlik gibi insanların hayatlarını doğrudan etkileyen temel hizmetlerde çalışan kamu görevlileri için grev veya iş bırakma şeklindeki eylemler çok sıkı şartlar ve denetim altında mümkün kılınırken; yan hizmetlerde çalışan kamu görevlilerinin bu hakları kullanımı özel sektörde çalışanlar gibi serbest bırakılabilir. Çünkü taksi veya dolmuş şoförleri, fırın, özel güvenlik gibi bazı özel sektör çalışanlarının yaptıkları hizmet, çoğu kamu görevlilerinin yaptıkları hizmete göre daha temel niteliktedir. Buna rağmen saydığımız bu özel sektör çalışanlarının tüm sendikal hakları tanınmıştır. Yani temel hizmetler için kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesine tam riayet edilmesine özen gösterilmeli, hizmetin aksamaması için gerekli tedbirler alınmalıdır. Yan hizmetlerde çalışan kamu görevlilerinin grev hakkını kullanmasının ise kamu hizmetlerinin sürekliliği ilkesine aykırılık teşkil etmeyeceği üzerinden daha rahat bırakılabilir.

Biz çalışmada kamu görevlilerine grev hakkı tanınması fikri üzerinden karşılaştırmalı hukuktan da faydalanarak temel birkaç formül açıklamakla yetindik. Önerilerimizde yer alan tüm fikirlerimiz bu yönde bir iradenin oluşmasından sonra yapılacak kanun çalışmalarında detaylara inilerek farklı formüllerle çeşitlendirilebilir. Son olarak, bu konuda yapılacak çalışmalarda Türkiye’de kamu

yönetim sisteminin özellikleri, kamu görevlilerinin çalışma performansları ve diğer tüm sosyolojik etkenlerin araştırılarak hareket edilmesinde fayda olacağını düşünüyoruz.



KAYNAKÇA

KİTAPLAR

Acer, Yücel, Kaya, İbrahim, *Uluslararası Hukuk Temel Ders Kitabı*, 2. Baskı, Usak Yayınları, Ankara, 2011.

Akad, Mehmet, Vural Dinçkol, Bihterin, Bulut, Nihat, *Genel Kamu Hukuku*, 12. Basım, Der Yayınları İstanbul, 2016.

Akgül, Mehmet Emin, *İdari Örgütlenme ve Siyasi Yönetim İlkesi Olarak Özerklik Kavramı*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013.

Akıntürk, Turgut, Ateş Karaman, Derya, *Medeni Hukuk*, 21. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2015.

Akipek, Jale G., Akıntürk, Turgut, *Türk Medeni Hukuku c. 1 Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku*, 6. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2007.

Aksar, Yusuf, *Teoride ve Uygulamada Uluslararası Hukuk I*, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2013.

Aktay, Nizamettin, *Toplu İş Hukuku*, Gazi Kitabevi, Ankara, 2015.

Aktay, Nizamettin, Arıcı, Kadir, Senyen-Kaplan, E. Tuncay, *İş Hukuku*, 6. Baskı, Gazi Kitabevi, Ankara, 2013.

Akyılmaz, Bahtiyar, Sezginer, Murat ve Kaya, Cemil, *Türk İdare Hukuku*, 7. Baskı, Seçkin Kitabevi, Ankara, 2016.

Algan, Bülent, *Muhalefet Hakkı ve Türkiye'deki Görünümü*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.

Arslan, Zühtü, *Anayasa Teorisi*, Seçkin Kitabevi, Ankara, 2008.

Atar, Yavuz, *Türk Anayasa Hukuku*, 8. Baskı, Mimoza Yayınları, Konya, 2013.

Atasayan, M. Gözde, **Kamu Hizmetlerinin Süreklilik ve Düzenlilik İlkesi**, XII Levha Yayınları, İstanbul, 2012.

Atay, Ender Ethem, **İdare Hukuku**, 5. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.

Arıkan, Cengiz, **Türk Anayasa Hukukunda Yasama Yetkisinin Devredilmezliği İlkesi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011.

Avrupa Sosyal Şartı Türkiye Kolokyumu, yay. haz.: Mesut Gülmez, TODAİE Yayınları No: 250, Ankara, 1993.

Bilir, Faruk, **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yargılama Yetkisi**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012.

Başbuğ, Aydın, **İş ve Hukuk Çalışanların Hakları ve Sorunları**, Binyıl Yayınları, Ankara, 2010.

Bozkurt, Enver, Kütükçü, M. Akif, Poyraz, Yasin, **Devletler Hukuku**, 8. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015.

Caire, Guy, **Freedom of Association and Economic Development**, ILO Yayınları, Geneva (İsviçre), 1977.

Casale, Giuseppe, Tenkorang, Joseph, **Public Service Labour Relations: A Comperative Overview**, ILO Yayınları, Genova (İsviçre), 2008.

Chapman, Brian, **İdare Mesleği Avrupa Devlet Memurluğu**, TODAİE Yayınları No: 114, Sevinç Matbaası, Ankara, 1970.

Çağlayan, Ramazan, **İdare Hukuku Dersleri**, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2017.

Çaralan, İhsan, **Memur ve Memur Sendikaları**, Evrensel Basım Yayın, İstanbul, 1993.

Çelik, Nuri, Caniklioğlu, Nurşen, Canbolat, Talat, **İş Hukuku Dersleri**, 28. Bası, Beta Yayınları, İstanbul, 2015.

Çöldemli, Ali, *Sendikaların Kuruluşu ve Organları*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.

Dahl, Robert A., *Demokrasi Üzerine*, 2. Baskı, Phoenix Yayınevi, Ankara, 2010.

Demircioğlu, A. Murat, Centel, Tankut, *İş Hukuku*, 15. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2012.

Derdiman, Cengiz, *İdare Hukuku*, 5. Baskı, Alfa Aktüel Yayınları, Bursa, 2015.

Deryal, Yahya, *Hukukun Temel Kavramları (Hukuka Giriş)*, 6. Baskı, Derya Kitabevi, Trabzon, 2008.

Devlet Memurları Elkitabı, TODAİE Yayınları No: 219, Ankara, 1987.

Doğan, İlyas, *Devletler Hukuku*, 2. Baskı, Astana Yayınları, Ankara, 2013.

Döner, Ayhan, *İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi*, Seçkin Kitabevi, Ankara, 2003.

Dural, Mustafa, Öğüz, Tufan Öğüz, *Türk Özel Hukuku c. 2 Kişiler Hukuku*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2015.

Durmuş, A. Alper, *Açıklamalı, İçtihatlı, Notlu Memur Disiplin Hukuku*, 4. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2008.

Erdoğan, Mustafa, *Anayasa Hukuku*, 7. Baskı, Orion Kitabevi, Ankara, 2011.

Erdoğan, Mustafa, *Anayasal Demokrasi*, 10. Baskı, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2013.

Ergun, Turgay, Polatoğlu, Aykut, *Kamu Yönetimine Giriş*, TODAİE Yayınları No: 222, Olgaç Matbaası, Ankara, 1988.

Esener, Turhan, Bozkurt Gümrükçüoğlu, Yeliz, *Sendika Hukuku*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.

Ezer, Burcu, *Grev Hakkına İlişkin Sınırlama ve Yasaklar*, Seçkin Kitabevi, Ankara, 2015.

- Fendoğlu, Hasan Tahsin, *Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015.
- Giritli, İsmet, *Kamu Yönetimi Teşkilatı ve Personeli*, 6. Bası, İstanbul, 1979.
- Giritli İsmet, Bilgen Pertev, Akgüner Tayfun, Berk Kahraman, *İdare Hukuku*, Der Yayınları, İstanbul, 2013.
- Gören, Zafer, *Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2011.
- Gözler, Kemal, *İdare Hukuku c. II*, 2. Baskı, Ekin Kitabevi, Bursa, 2009.
- Gözler, Kemal, *Devletin Genel Teorisi*, Ekin Kitabevi, Bursa, 2011(a).
- Gözler, Kemal, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi c. I*, Ekin Kitabevi, Bursa, 2011(b).
- Gözler, Kemal, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi c. 2*, Ekin Kitabevi, Bursa, 2011(c).
- Gözler, Kemal, *Türk Anayasa Hukuku*, 16. Baskı, Ekin Kitabevi, Bursa, 2014.
- Gözlügöl, Said Vakkas, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve İç Hukukumuzda Etkisi*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, 2002, Ankara.
- Gözübüyük, Şeref, *Anayasa Hukuku*, 19. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013(a).
- Gözübüyük, Şeref, *Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları*, 35. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013(b).
- Gözübüyük, Şeref, Tan, Turgut, *İdare Hukuku Cilt I Genel Esaslar*, 9. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2013.
- Güler, Ceyhun, *Dünden Bugüne Uluslararası Sendikal Hareket Yeni Arayışlar ve Sendikal Stratejiler*, Notabene Yayınları, Ankara, 2016.
- Gülmez, Mesut, *Sendikal Hakların Uluslararası Kuralları ve Türkiye*, TODAİE Yayınları, Ankara, 1988(a).

Gülmez, Mesut, *Dünyada Memurlar ve Sendikal Haklar*, TODAİE Yayınları, Ankara, 1996(a).

Gülmez, Mesut, *Birleşmiş Milletler Sisteminde İnsan Haklarının Korunması*, TBB Yayını, Ankara, 2004.

Gülmez, Mesut, *Sendikal Haklarda Uluslararası Hukuka ve Avrupa Birliğine Uyum Sorunu*, Belediye-İş Yayınları, Ankara, 2005.

Günday, Metin, *İdare Hukuku*, 10. Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara, 2015.

Gündüz, Aslan, *Milletlerarası Hukuk*, 8. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2015.

Güriz, Adnan, *Hukuk Başlangıcı*, 11. Baskı, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2006.

Hart, Wilson R., *Collective Bargaining in the Federal Civil Service*, Harper and Brothers Press, New York, 1961.

Helvacı, Serap, *Gerçek Kişiler*, 5. Bası, Legal Yayınevi, 2013.

Helvacı, Serap, Erlüle, Fulya, *Medeni Hukuk*, 3. Bası, Legal Yayınevi, İstanbul, 2014.

Höbek, Tufan, *Türk Hukukunda Andlaşmaların Yapılması ve Yargısal Denetim*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.

Işıklı, Alpaslan, *Gerçek Örgütlenme Sendikacılık*, İmge Kitabevi, Ankara, 2003.

Işıklı, Alpaslan, *İş Hukuku*, 8. Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara, 2013.

İba, Şeref, *Anayasa Hukuku ve Siyasal Kurumlar*, 2. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008.

İba, Şeref, *Parlamento Hukuku*, 4. Baskı, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, İstanbul, 2010.

İlhan, Cengiz, *Günümüz Türkçe'siyle Mecelle*, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014.

İlter, Erdal, **Millî İstihbarat Teşkilâtı Tarihçesi**, Milli Emniyet Hizmetleri Riyaseti, Ankara, 2002.

Kaboğlu, İbrahim Ö., **Özgürlükler Hukuku 1 İnsan Hakları Genel Kuramına Giriş**, 7. Baskı, İmge Kitabevi, Ankara, 2013.

Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası (Kamu-İş), **ILO Normları ve Türk İş Hukuku**, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 20. Kuruluş Yılı Kutlama Semineri, Ankara, 1997.

Karacan, Esin, **İş Hukuku**, Umuttepe Yayınları, Kocaeli, 2010.

Karatepe, Şükrü, **Anayasa Hukuku**, Savaş Yayınevi, Ankara, 2013.

Kayar, İsmail, Üzülmüş, İlhan, **Hukukun Temel Kavramları**, 10. Baskı, Seçkin Kitabevi, Ankara, 2016.

Keller, Hellen, Sweet, Alec Stone, **A Europe of Rights-The Impact of the ECHR on National Legal Systems**, Oxford Üniversitesi Yayınları, New York, 2008.

Kılıçoğlu, Ahmet M., **Medeni Hukuk Temel Bilgiler**, 5. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015.

Koç, Yıldırım, **Anayasalarımızda Emekçiler ve Sendikalar**, Kaynak Yayınları, İstanbul, 2012.

Koray, Meryem, Çelik, Aziz, **Avrupa Birliği ve Türkiye’de Sosyal Diyalog**, Belediye-İş Yayınları, Ankara, 2007.

Küçük, Adnan, **Anayasa Hukuku**, 3. Baskı, Orion Kitabevi, Ankara, 2013.

Losovsky, A.S., **Sendikalar Üzerine 1-Muharebe Olarak Grev**, Çev.: İsmail Yarkın, 2. Basım, İnter Yayınları, İstanbul, 1993.

Losovsky, A.S., **Sendikalar Üzerine 2-Marx ve Sendikalar**, Çev.: İsmail Yarkın, 2. Basım, İnter Yayınları, İstanbul, 1993.

Mahiroğulları, Adnan, *Dünya’da ve Türkiye’de Sendikacılık*, 2. Baskı, Ekin Kitabevi, Bursa, 2013.

Mollamahmutoğlu, Hamdi, *Türk Hukukunda Lokavt*, Gazi Büro Kitabevi, Ankara, 1993.

Montesquieu, Charles Louis de Secondat Baron de, *Kanunların Ruhu Üzerine (De L’Esprit des Lois)*, Çev.: Fehmi Baldaş, Hiperlink Yayınları, İstanbul, 2014.

Mumcu, Ahmet, Küzeci, Elif, *İnsan Hakları ve Kamu Özgürlükleri*, 6. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2012.

Narmanlıoğlu, Ünal, *İş Hukuku II Toplu İş İlişkileri*, 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2013.

Oğuzman, Kemal, Barlas, Nami, *Medeni Hukuk Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar*, 19. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013.

Onar, Sıddık Sami, *İdare Hukukunun Umumi Esasları C. II*, 3. Bası, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1966.

Ökçün, A. Gündüz, *Tatil-i Eşgal Kanunu 1909 Belgeler-Yorumlar*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, No: 503, Ankara, 1982.

Özbudun, Ergun, *Türk Anayasa Hukuku*, 14. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2013.

Özen, Mustafa, *İrtikap ve Rüşvet Suçları*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010.

Özer, Attila, *Anayasa Hukuku Genel İlkeler*, 4. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010.

Öztan, Bilge, *Medeni Hukukun Temel Kavramları*, 27. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2008.

Parlar, Ali, *Türk Ceza Kanunu Şerhi c. I*, Bilge Yayınevi, Ankara, 2015.

Pazarcı, Hüseyin, *Uluslararası Hukuk*, 14. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015.

- Reçber, Kamuran, *Uluslararası Hukuk Ders Kitabı*, Dora Yayınları, Bursa, 2014.
- Sabuncu, Yavuz, *Anayasaya Giriş*, 15. Baskı, İmaj Yayınevi, Ankara, 2012.
- Sancakdar, Oğuz, *İdare Hukuku*, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2012.
- Soyaslan, Doğan, *Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 10. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014.
- Spero, Sterling D., *Government as Employer*, Remsen Press, New York, 1948.
- Stahl, O. Glenn, *Public Personnel Administration*, 4. Baskı, Harper Brothers Baskı, New York, 1956.
- Sur, Melda, *Grev Kavramı Türk ve Fransız Hukuku Açısından Karşılaştırmalı İnceleme*, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, İzmir, 1987.
- Sur, Melda, *Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği ve Teşmil*, Dokuz Eylül Üniversitesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları No: 21, Ankara, 1991.
- Sur, Melda, *İş Hukuku Toplu İlişkiler*, 3. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2009(a).
- Sur, Melda, *Uluslararası Hukukun Esasları*, 7. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2013(a).
- Sur, Melda, *İş Hukuku Toplu İlişkiler*, 5. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015.
- Sümer, Haluk Hadi, *İş Hukuku*, 20. Baskı, Mimoza Yayınları, Konya, 2015.
- Süzek, Sarper, *İş Hukuku*, 13. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2017.
- Şahlanan, Fevzi, *Sendikalar Hukuku*, 2. Bası, Yılmaz Ajans, İstanbul, 1995.
- Şahlanan, Fevzi, *Sendikaların İşleyişinin Demokratik İlkelere Uygunluğu*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1980.
- Şakar, Müjdat, *İş Hukuku Uygulaması*, 11. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2016.
- Tanör, Bülent, *Anayasa Hukukunda Sosyal Haklar*, May Yayınları, İstanbul, 1978.

Tanör, Bülent, Yüzbaşıoğlu, Necmi, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, 17. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2018.

Tezcan, Durmuş, Erdem, M. Ruhan, Önok, R. Murat, **Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku**, 10. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2013.

Teziç, Erdoğan, **Anayasa Hukuku**, 16. Bası, Beta Yayınları, İstanbul, 2013.

Tokol, Aysen, **Türkiye’de Sendikal Hareket**, Ezgi Kitabevi Yayınları, Bursa, 1994.

Tuğ, Adnan, **Sendikalar Hukuku**, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 1992.

Tunaya, Tarık Zafer, **Siyasî Kurumlar ve Anayasa Hukuku**, 5. Baskı, Araştırma, Eğitim, Ekin Yayınları, İstanbul, 1982.

Tuncay, A. Can, Savaş Kutsal, F. Burcu, **Toplu İş Hukuku**, 5. Bası, Beta Yayınları, İstanbul, 2016.

Tunç, Hasan, Bilir, Faruk, Yavuz, Bülent, **Türk Anayasa Hukuku**, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

Turhan, Mehmet, **Anayasal Devlet**, 3. Baskı, Naturel Yayınları, Ankara, 2004.

Tutum, Cahit, **Türkiye’de Memur Güvenliği**, TODAİE Yayınları No: 132, Ankara, 1972.

Tutum, Cahit, **Personel Yönetimi**, TODAİE Yayınları No: 149, Sevinç Matbaası, Ankara, 1976.

Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Araştırma ve Uygulama Merkezi, **İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması (Anayasa, md. 90/son)**, TBB Yayınları No: 76, Ankara, 2005.

Türkiye Dil ve Edebiyat Derneği, **Anayasanın Dili Sempozyumu, 24 Nisan 2012 Ankara**, Ankara Büyükşehir Belediyesi Yayınları, Ankara, 2012.

Tunçomağ, Kenan, Centel, Tankut, **İş Hukukunun Esasları**, 7. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2015.

Uçkan, Banu, *4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu Çerçevesinde Türkiye’de Kamu Görevlileri Sendikacılığı*, Legal Yayıncılık, İstanbul, 2013.

Ünal, Şeref, *Devletler Hukukuna Giriş*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003.

Ünsal, Engin, *Kamu Görevlilerinin Sendika Kurma Hakkı Memur Sendikaları*, Boyut Yayınları, İstanbul, 1999.

Yelekçi, Memduh, *Sendikalar Hukuku*, Yargı Yayınevi, Ankara, 2002.

Yayla, Yıldızhan, *İdare Hukuku*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2009.

Yorgun, Sayım, *Sendikal TUC Örgütlenme Akademisi Başarı Kazanmanın Yolları*, Umuttepe Yayınları, Kocaeli, 2014.

Yüzbaşıoğlu, Necmi, *Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloku*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 3762/703, İstanbul, 1993.

Zabunoğlu, Yahya Kazım, *İdare Hukuku (Cilt 1)*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012.

Zorlutuna, Dilara, *Sendikalar Hukukunda Demokrasi*, Legal Yayınevi, İstanbul, 2016.

MAKALELER

Agger, Carol, “The Government and Its Employees”, *The Yale Law Journal*, c. 47, S. 7, 1938, s. 1109-1135.

Ağaoğulları, Mehmet Ali, “Halk ya da Ulus Egemenliği’nin Kuramsal Temelleri Üzerine Birkaç Düşünce”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, c. 41, S. 1, 1986, s. 131-152.

Akandjı-Kombe, Jean-François, “Sosyal Hakların Uluslararası Kaynakları”, çev.: Güliden Kurt, *Anayasal Sosyal Haklar (Avrupa Sosyal Şartı, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türkiye)*, ed. İbrahim Ö. Kaboğlu, Legal Yayınevi, İstanbul, 2012, s. 35-44.

Akça, Kürşat, “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Mülkiyet Hakkı”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 1, 2015, s. 543-596.

Akıllıoğlu, Tekin, “Uluslararası İnsan Hakları Kurallarının İç Hukukta Yeri ve Değeri”, *İnsan Hakları Merkezi Dergisi*, c. 1, S. 2-3, 1991, s. 39-42.

Aksoy, Muammer, “1961 Anayasasına Göre Memurların Grev Hakkı”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, c. 26, S. 4, 1971, s. 1-71.

Aktay, Nizamettin, “Sendika ve Konfederasyonlara Yasak Faaliyetler”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, c. 3, S. 10, Haziran 2008, s. 119-125.

Akyazılı, M. Erşat, *Kamu Emekçileri Sendikalar Süresi (1985-2000)*, NotaBene Yayınları, İstanbul, 2016, s. 32-57.

Alpagut, Gülsevil, “Çalışma Yaşamına İlişkin Anayasal Değişikliklere Genel Bir Bakış”, *Çimento İşveren Dergisi*, c. 24, S. 4, Temmuz 2010, s. 8-25.

Antene, Aboad, Grace, “Kamu Kesiminde Grev Hakkı”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 28, 1977, s. 109-115.

Arıcı, Kadir, “Devletçe Kamu Görevlileri Sendikalarına Üye Olanlara Toplu Görüşme Primi Ödenmesinin Hukuka Uygunluğu”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 11, S. 1-2, 2007, s. 1-23.

Arıcı, Kadir, “Türk Endüstri İlişkileri Sisteminde 2010 Anayasa Değişikliği ve Sonrası Gelişmeleri”, *TİSK Akademi Dergisi*, c. 9, S. 18, 2014, s. 6-25.

Arnold, Rainer, “Alman Anayasacılığında ve Orta ve Doğu Avrupa’daki Yeni Demokrasilerde Sosyal Haklar: Karşılaştırmalı Örnekler”, çev.: Gülden Kurt, *Anayasal Sosyal Haklar (Avrupa Sosyal Şartı, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türkiye)*, ed.: İbrahim Ö. Kaboğlu, Legal Yayınevi, İstanbul, 2012, s. 213-219.

Arslan, Mahmut, “Dünya’da ve Türkiye’de Kamu Sendikacılığı”, *Kamu’da Sosyal Politika Dergisi*, c. 3, S. 10, 2009, s. 54-56.

Aybay, Rona, “Uluslararası Antlaşmaların Türk Hukukundaki Yeri”, *TBB Dergisi*, S. 70, 2007, s. 187-213.

Aydın, Mesut, “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Sendika Özgürlüğü”, *Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası (TUHİS) İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, c. 20, S. 1-2, 2006, s. 1-34.

Başbuğ, Aydın, “Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’na Göre Sendika Üyeliği”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, c. 7, S. 28, 2012, s. 173-184.

Başbuğ, Aydın, “Kamu Çalışanları Toplu Sözleşme Hakkı ve Toplu Sözleşme Görüşmelerine İlişkin Değerlendirme”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, c. 8, S. 29, 2013, s. 151-158.

Başterzi, Süleyman, “Uluslararası Sözleşmeler ve İç Hukuk Kuralları Çerçevesinde Kamu Görevlilerinin Toplu Pazarlık ve Toplu Sözleşme Sorunu”, *TİSK Akademi*, c. 1, S. 2, Eylül 2006, s. 15-49.

Bean, Ron, “Police Unrest, Unionization and the 1919 Strike in Liverpool”, *Journal of Contemporary History*, c. 15, 1980, s. 633-653.

Bulut, Nihat, “Küreselleşme Sosyal Devletin Sonu mu?”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 52, S. 2, 2003, s. 173-197.

Card, David, “The Effect of Unions on Wage Inequality in the U.S. Labor Market”, *Industrial and Labor Relations Review*, c. 54, S. 2, Ocak 2001, s. 296-315.

Cindemir, Hakan, “Kamu Görevlileri Sendikacılığında İngiltere, Fransa, Almanya ve İsveç Örnekleri”, *Gaziantep University Journal of Social Sciences*, c. 2, S. 16, 2017, s. 553-566.

Çağlar, Bakır, “Anayasa Yargısı ve Normatif Devreler Karşılaştırmalı Analizi”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 6, 1989, s. 117-158.

Çağlar, Bakır, “Anayasa Yargısı’nın Güncelliği: Yargıçlar Zamanı”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 15, 1998, s. 51-69.

Çağlayan, Ramazan, “4 Ekim 1958 Fransız Anayasası”, *Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi*, S. 10, 2005, s. 127-143.

Çağlayan, Ramazan, “Hukukumuzda Kamu Tüzel Kişiliği Kavramı ve Kıstasları”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, S. 6 (Serdar Özgüldür Armağanı), 2016, s. 373-398.

Çaha, Ömer, “Sendikal Hareket ve Sivil Toplum”, *Kamu’da Sosyal Politika Dergisi*, c. 3, S. 10, 2009, s. 32-37.

Çam, Musa, “Cumhuriyetin 80. Yılında Türkiye Sendikacılık Hareketi”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 47, 2004, s. 197-213.

Çapar, Selim, “Almanya’da Kamu Personeli Sistemi”, *Türk İdare Dergisi*, S. 466, 2010, s. 47-63.

Çelik, Aziz, *Sendikal Haklar: Uluslararası Çalışma Hukuku ve Türkiye’nin Uyumsuzluğu*, ed. S. Çağlar, Disiplinler Arası Yaklaşımıyla İnsan Hakları, Beta Yayınları, İstanbul, 2010, s. 255-331.

Çelik, Aziz, “Grev Yasaklı Tek Sendika Rejimi”, *Radikal*, 29.1.2012.

Çelik, Aziz, “AB ile Müzakere Sürecinde Türkiye’de Sosyal Haklar Sorunsalı-Sendikal Hakların Önemi ve Gözardı Edilmesi”, *Anayasal Sosyal Haklar (Avrupa Sosyal Şartı, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türkiye)*, ed.: İbrahim Ö. Kaboğlu, Legal Yayınevi, İstanbul, 2012, s. 257-273.

Çelik, Edip, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Türk Hukukundaki Yeri ve Uygulaması”, *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, c. 9. S. 1-3 (Prof. Dr. Lütfi Duran’a Armağan Özel Sayısı), s. 47-56.

Çelik, Nuri, “5253 Sayılı Dernekler Kanunu’nun Sendikalara Uygulanacak Hükümleri”, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, S. 6, 2005, İstanbul, s. 518-525.

Demir, Fevzi, “Sendikaların Kuruluşu ve İşleyişi”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, c. 4, S. 39, 2013, s. 17-42.

Demir, Fevzi, “2821 Sayılı Sendikalar Kanunu ve Getirdikleri”, **Cahit Talas’a Armağan**, Mülkiyeliler Birliği Yayınları No: 9, Ankara, 1990, s. 161-192.

Demir, Serdar, “Türkiye’de Kamu Görevlileri Dernekleri (1971-1980)” **Amme İdaresi Dergisi**, c. 24, S. 1, 1991, s. 55-97.

Demircioğlu, Murat, “İsveç Sendikal Hareketi Üzerine Notlar”, **Cahit Talas’a Armağan**, Mülkiyeliler Birliği Yayınları No: 9, Ankara, 1990, s. 193-207.

Demirdizen, Derya, Lordoğlu, Kuvvet, “Türkiye’de Sendika İçi Demokrasi ya da Bir İmkansızın Arayışı mı?”, **5’inci Sosyal Haklar Uluslararası Sempozyumu**, s. 223-241.

Derbil, Süheyp, “Kamu Hizmeti Nedir?”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 7, Sayı: 3, 1950, s. 28-36.

Dereli, Toker, “Yeni Sendikalar Kanunu Düzenlenirken Sendikaların Denetimi İle İlgili Öneriler”, **Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi**, c. 31, 1982, s. 171-192.

Doğru, Osman, “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarının İç Hukuklara Etkisi”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, c. 17, 2000, s. 194-225.

Doğru, Osman, “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Uygulanmasında Toplanma ve Örgütlenme Özgürlüğü”, **TBB Dergisi**, S. 64, 2006, s. 39-69.

Duran, Lütfi, “Anayasa Mahkemesine Göre Türkiye’nin Hukuk Düzeni”, **Amme İdaresi Dergisi**, c. 19, S. 2, Ankara, 1986, s. 3-28.

Eren, Fikret, “Dernek ve Sendikaya Üye Olma, Üye Olmama ve Üyelikten Ayrılma Hakkı”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, c. 31, S. 1, 1974, s. 245-278.

Eren, Hayrettin, “Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu’nun Öngördüğü Memur Sendikacılığı”, **Ankara Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi**, c. 6, S. 1-4, 2002, s. 105-132.

Ersoy, Uğur, “Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçu (TCK m. 118)”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 20, S. 2, Ankara, 2016, s. 471-515.

Esen, Bülent Nuri, “Fransa Cumhuriyeti Anayasası”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 5, S. 1, 1948, s. 1-17.

Eşki Uğuz, Hülya, “İngiliz Kamu Personel Yönetimine Genel Bir Bakış: Kamu Hizmetlerine Giriş, Performans Değerlendirme ve Disipline İlişkin Düzenlemeler”, *Sayıştay Dergisi*, S. 78, 2010, s. 129-148.

Fendoğlu, Hasan Tahsin, “Uluslararası İnsan Hakları Belgelerinin Uygulanmasında ‘Bağımsız Ölçü Norm’ veya ‘Destek Ölçü Norm’ Sorunu”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 17, 2000, s. 363-384.

Gernigon, Bernard, Odero, Alberto, Guido, Horacio, “ILO Principles Concerning Collective Bargaining”, *International Labour Review*, c. 139, S.1, 2000, s. 33-55.

“Georg Jellinek”, *The American Journal of International Law*, American Society of International Law Press, c. 5, S. 3, 1991, s. 716-718.

Glendon, Mary Ann, “Knowing the Universal Declaration of Human Rights”, *Notre Dame Law Review*, c. 73, S. 5, 1998, s. 1153-1190.

Gülan, Aydın, “Kamu Hizmeti Kavramı”, *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, Sayı: 1-3 (Prof. Dr. Lütfi Duran’a Armağan Sayısı), 1988, s. 147-159.

Gülmez, Mesut, “Bir İnsan Hakkı Olarak Sendika Hakkı Konusunda Türkiye’de Yasaklılıktan ‘Yasal Tanıma’ya Geçiş: 1947 Yasası”, *İnsan Hakları Yıllığı*, S. 3-4, 1982, s. 76-108.

Gülmez, Mesut, “Sözleşmeli Personel, Anayasa ve Uluslararası Kurallar”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 21, S. 4, 1988(b), s. 25-44.

Gülmez, Mesut, “Avrupa Sosyal Şartı’na Genel Bir Bakış ve Türkiye”, *İnsan Hakları Yıllığı*, c. 12, S. 1, Ankara, 1990, s. 91-124.

Gülmez, Mesut, “Avrupa Birliği Hukukunda Sendikal Haklar ve Türkiye’nin Uyum Sorunu”, *İnsan Hakları Yıllığı*, c. 23-24, S. 1, Ankara, 1990, s. 1-29.

Gülmez, Mesut, “1961 Anayasası’nda Sendikal Hakların Oluşumu”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 23, S. 4, Ankara, 1990, s. 79-102.

Gülmez, Mesut, “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’nin Hazırlık Süreci ve 11. Madde”, *İnsan Hakları Yıllığı Dergisi*, c. 16, S.1, 1994, s. 15-36.

Gülmez, Mesut, “Anayasa Değişikliği ve Memur Sendikacılığı”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 28, S. 4, 1995, s. 27-43.

Gülmez, Mesut, “Memur Sendikacılığının Hukuksal Temelleri”, *Türk İdare Dergisi*, c. 68, S. 412, 1996(b), s. 1-28.

Gülmez, Mesut, “Aykırılıklarla Dolu Kamu Görevlileri Sendikaları Yasası”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 34, S. 3, 2001, s. 1-21.

Gülmez, Mesut, “Kamu Çalışanları Sendikaları: 1990-2001”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 35, S. 1, Ankara, 2002, s. 1-27.

Gülmez, Mesut, “Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartına Uyum Sağlayabilecek miyiz?”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, c. 1, S. 12, 2007, s. 27-52.

Gülmez, Mesut, “Sendikal Hakların Bölünmezliği: Toplu Sözleşmesiz ve Grevsiz Sendika Hakkı, Özünden Yoksundur”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, c. 3, S. 26, 2010, s. 9-49.

Gülmez, Mesut, “Grev ve Toplu Sözleşme Rüyası”, *Radikal*, 1.8.2010.

Gülmez, Mesut, “Uluslararası Çalışma Örgütü’nün Kurallar Düzeni, İçerik, Uygulama ve Denetim”, *Uluslararası Sosyal Politika*, ed.: Ahmet Makal ve Seda Tekeli, Anadolu Üniversitesi Yayınları No: 2922, Eskişehir, 2013, s. 98-137.

Gülsoy, Tefik, “Milletin Temsili”, *KHukA-Kamu Hukuku Arşivi Dergisi*, c. 9, S. 2, 2006, s. 71-86.

Günay, Cevdet İlhan, “Bireysel Sendika Hürriyeti”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 3, Ankara, 1994, s. 389-409.

Gündüz, Aslan, “Milletlerarası Andlaşmalara Çekince (İhtirazi Kayıt) Koyma ve 1969 Viyana Andlaşmalar Hukuku Konvansiyonu”, *İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, S. 2, 1993, s. 103-140.

Güran, Sait, “Avrupa ve Türkiye’de Memurların Sendikalaşması ve Yönetime Katılması”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 11, S. 4, 1978, s. 12-29.

Güran, Sait, “Anayasanın 128 ve 129’uncu Maddeleri Yönünden Kamu Görevlileri ile Bakanların Durumu”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 17, S. 3, 1984, s. 28-35.

Güran, Sait, “Anayasa Mahkemesinin 1982 Anayasası Döneminde Personel Hukukuna Bakışı”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 6, Ankara, 1989, s. 37-66.

Harris, David J., “The European Social Charter”, *The International and Comparative Law Quarterly*, c. 13, S. 3, 1964, s. 1076-1087.

Işık, Rüçhan, “Sendika ve Mesleki Teşekkül Kavramları Üzerine Bir Deneme”, *İş Hukuku Dergisi*, c. 1, S. 11-12, Aralık 1969, s. 916-931.

Işık, Rüçhan, “Toplu Şikâyet Prosedürü”, *Anayasal Sosyal Haklar (Avrupa Sosyal Şartı, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türkiye)*, ed.: İbrahim Ö. Kaboğlu, Legal Yayınevi, İstanbul, 2012, s. 57-63.

Işıklı, Alpaslan, “İşçi-Memur Ayrımı Sorununun Düşündürdükleri”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, c. 26, S. 4, 1971, s. 181-212.

Işıklı, Alpaslan, “Uluslararası Sendikal Örgütler”, *Cahit Talas’a Armağan*, Mülkiyeliler Birliği Yayınları No: 9, Ankara, 1990, s. 293-320.

Işıklı, Alpaslan, “Sendika Hakkı ve Türkiye”, *Avrupa Sosyal Şartı ve Türkiye Kolokyumu*, Yay. Haz. Mesut Gülmez, TODAİE Yayınları No: 250, Ankara, 1993, s. 105-112.

Jimena Quesada, Luis, “Avrupa Sosyal Şartı’nın İç Hukukta Uygulanması”, *Anayasal Sosyal Haklar (Avrupa Sosyal Şartı, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türkiye)*, ed.: İbrahim Ö. Kaboğlu, Legal Yayınevi, İstanbul, 2012, s. 65-70.

Kaboğlu, İbrahim Ö., “Dayanışma Hakları’nın Hukuksal Değeri: Soyut Talepler mi, İnsan Hakları mı?”, *İnsan Hakları Yıllığı*, S. 13, 1991, s. 37-48.

Kaboğlu, İbrahim Ö., “Anayasa’da Sosyal Haklar: Alanı ve Sınırları”, *Anayasal Sosyal Haklar (Avrupa Sosyal Şartı, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türkiye)*, ed. İbrahim Ö. Kaboğlu, Legal Yayınevi, İstanbul, 2012, s. 15-34.

Kanlıgöz, Cihan, “1982 Anayasasına Göre Kamu Görevlisi Kavramının Anlam ve Kapsamı”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 43, S. 1, 1993, s. 169-197.

Kaya, Pir Ali, “Sendika Özgürlüğü Açısından 4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Yasasının Değerlendirilmesi”, *Çimento İşveren Dergisi*, c. 16, S. 3, 2002, s. 23-34.

Kellerson, Hilary, “The ILO Declaration of 1998 on fundamental principles and rights: A challenge for the future”, *International Labour Review*, c. 137, S. 2, 1998, s. 223-227.

Keser, Hakan, “4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu Kapsamına Giren Kamu Görevlileri ve Kamu Görevlileri Sendikaları Üyelik Güvenceleri”, *Çimento İşveren Dergisi*, c. 17, S. 6, 2003, s. 16-33.

Keser, Hakan, “2821 Sayılı Sendikalar Kanunu ve 4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu Uyarınca İşyeri Sendika Temsilcisi Olarak Tayin Edileceklerin Taşımaları Gereken Nitelikler”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, c. 2, S. 8, 2007, s. 86-102.

Koç, Yıldırım, “Sendika İçi Demokrasi”, *Demokrasi Devlet ve Sınıflar*, Onbirinci Tez Kitap Dizisi 6, İstanbul, 1987, s. 192-200. **Kitap Bölümü**

Koçak, Mustafa, “Seçim Sistemleri ve Demokrasi Karşılaştırmalı Analiz: İHAM ve AB Ölçütleri”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 23, 2006, s. 115-132.

Kozak, İbrahim Erol, “İşçi Sendikalarının Tarihi Gelişimi (İngiltere Örneği)”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 37-38, 1992, s. 63-81.

Kutal, Metin, “Mevzuatımızda Sendikalara Yasak Edilen Faaliyetler”, *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası*, c. 25, S. 1-2, Ekim 1965-Mart 1966, s. 123-140.

Kutal, Metin, “Devlet Personeli (Memur) Sendikalarının Hukuki Esasları ve Sınırları”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 20, 1969, s. 169-201.

Kutal, Metin, “151 Sayılı ILO Sözleşmesi ve Türkiye’nin Uyumu”, *ILO Normları ve Türk-İş Hukuku*, Kamu-İş, Ankara, 1997, s. 123-139.

Kutal, Metin, “Uluslararası Çalışma Normları Karşısında Kamu Görevlilerinin Sendikal Örgütlenme Haklarına İlişkin Bazı Gözlemler”, *Kamu-İş Dergisi*, c. 6, S. 4, 2002, s. 132-141.

Kutal, Metin, “ILO Uzmanlar Komitesi Raporunda (2005) Türk Mevzuatının 87 ve 98 Sözleşmelere Karşısındaki Durumu”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, c. 1, S. 1, Mart 2006, s. 89-97.

Kutal, Metin, “Uluslararası Çalışma Normları Karşısında 4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, c. 2, S. 7, 2007, s. 61-67.

Kutal, Metin, “Grev Hakkının Uluslararası Normları ve Türk Mevzuatının Bunlara Uyum Sorunu”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, c. 3, S. 12, Aralık 2008, s. 135-143.

Kutal, Metin, “İnsan Haklarına İlişkin Uluslararası Çalışma Sözleşmeleri Işığında Türk Hukukunda Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakları”, *SİCİL İş Hukuku Dergisi*, c. 8, S. 29, Mart 2013, s. 135-144.

Küçük, Adnan, “Laikliğe İlişkin Tartışmalar”, *Türkiye’de Din Özgürlüğü ve Laiklik*, (Ed.: Hasan Yücel Başdemir), Liberte Yayınları, Ankara, 2011, s. 39-95.

Küçük, Adnan, “Egemenlik (Hakimiyet), Halk Egemenliği ve Milli Egemenlik Tartışmaları ve Egemenlik Anlayışında Esaslı Dönüşüm”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, S. 6, 2015, s. 311-361.

Kürkçüer, Orhan, “Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasası ve Bu Anayasayı Meydana Getiren Amiller”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, c. 22., S. 1-4, 1957, s. 88-111.

Mahiroğulları, Adnan, “Emile Zola’nın ‘Germinal’i ve XIX. Yüzyılın Sonlarında Fransız Endüstri İlişkileri”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 43-44, 2000, s. 15-30.

Mahiroğulları, Adnan, “Küreselleşme Sürecinde Sendikacılığın Gücündeki Değişim (Fransa Örneği)”, *Çimento İşveren Dergisi*, c. 16, S. 4, Temmuz 2002, s. 3-16.

Mahiroğulları, Adnan, “1965’ten 12 Eylül 2010 Halkoylamasına Yasa Koyucunun Memur Sendikacılığına Bakış Açısı ve ILO Normları”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 60, 2011, s. 61-87.

Mayer, Kenneth R., “Executive Orders and Presidential Power”, *The Journal of Politics*, c. 61, S. 2, Teksas, 1999, s. 445-466.

Memiş, Emin, “İnsan Hakları Avrupa Standardı ve İç Hukuk Etkileşimi Analizleri”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 17, 2000, s. 130-172.

Meriç, Osman, “Kamu Görevlileri Kavramının Seçim Hukukundaki Kapsamı ve Anlamı ile Belediye Başkanlarının İlişkisi”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 24, S. 3, 1991, s. 189-196.

Miller, Frank B., “Sendika İçi Demokrasi”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 13, 1961, s. 81-89.

Muratoğlu, Tahir, “Almanya Federal Cumhuriyeti’nde Devlet Yapılanması”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 18, S. 2, 2014, s. 291-366.

Mutlu, Levent, “Memurların Sendikalaşması ve Ekonomik-Sosyal Haklara Etkisi”, *Sayıştay Dergisi*, S. 42, 2001, s. 20-36.

Neil, Benjamin A., “Presidential Executive Orders: Laws without Legislation”, *Journal of Criminal Justice Research*, <http://www.aabri.com/manuscripts/121235.pdf> (E.T. 2.2. 2018)

Odaman, Serkan, “Sendikanın Başka Bir Sendikaya Katılması veya Sendikaların Birleşmesi”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, c. 5, S. 18, 2010, s. 159-163.

Oğuzman, Kemal, “Toplu Sözleşme, Grev ve Lokavt Kanunu Tasarısının Tahlil ve Tenkidi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, c. 28, S. 2, 1962, s. 407-429.

Özdek, E. Yasemin, “The Turkish Constitutional Court and The International Human Rights Instruments”, *Turkish Yearbook of Human Rights*, c. 14, S. 1, 1992, s. 25-37.

Özdemir, Musa, “Memurların Örgütlenme Sorunu”, *Mülkiyeliler Birliği Dergisi*, c. 11, S. 86, Ankara, 1987, s. 11-18.

Özen, Mustafa, “Bireysel Sendika Özgürlüğü ve Sendikal Hakların Kullanılmasının Engellenmesi Suçu (TCK m. 118)”, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, c. 12, S. 46, İstanbul, 2015, s. 47-74.

Özen, Muharrem, Tozman, Önder, “Türk Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi Kavramı”, *Amme İdaresi Dergisi*, c.42, S. 4, Ankara, 2009, s. 25-57.

Özer, Akif, “Kamu Çalışanlarının Örgütlenme Sorunu ve Memur Sendikacılığı”, *Kamu-İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, c. 5, S. 3, 2000, s. 119-144.

Özerkmen, Necmettin, “Geçmişten Günümüze Kamu Çalışanlarının Sendikal Örgütlenmesinde Anayasal ve Yasal Düzenlemeler ve Kamu Çalışanlarının Örgütlenme Sorunu”, *Ankara Üniversitesi Dil Tarih Coğrafya Fakültesi Dergisi*, c. 38, S. 1-2, 1998, s. 425-444.

Özveri, Murat, “Türkiye’de Çalışma Yaşamına İlişkin Son Yasal Değişikliklerin Dinamikleri Üzerine Bir Değerlendirme”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, c. 2, S. 41, 2014, s. 135-154.

Pekiner, Visalettin, “Yönetimde Yetkinin Saptırılması”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 1, S. 3-4, 1968, s. 115-128.

Sağlam, Fazıl, “Türk Hukukunda Toplu Sözleşme Erki ve Sınırları”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, c. 29, S. 1, 1974, s. 205-218.

Sarı, Osman, “Kamu Görevlileri Sendikalarının Faaliyetlerinin Yasal Çerçevesi”, *Kamu’da Sosyal Politika Dergisi*, c. 3, S. 10, 2009, s. 38-48.

Scherer, Peter, “Diğer Kapitalist Demokrasilerde Kamu Kesimi Grevleri”, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi*, S. 28, 1977, s. 116-121.

Sencer, Muzaffer, “İnsan Hakları Açısından İngiliz Devrimi”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 23, S. 2, Ankara, 1990, s. 3-21.

Sencer, Muzaffer, “İnsan Haklarının Korunması”, *Cahit Talas’a Armağan*, Mülkiyeliler Birliği Yayınları No: 9, Ankara, 1990, s. 453-462.

Sencer, Muzaffer, “Hak ve Özgürlük Kavramı”, *İnsan Hakları Yıllığı*, c.14, S.1, Ankara, 1992, s. 3-12.

Sengir, Turgut, “İngiltere ve A.B.D.de Sendikalizm ve Bunların Mukayesesi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 7, S. 3, 1950, s. 590-606.

Sevgili Gençay, Fatma Didem, “Fransa’da Kamu Personel Rejimi”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, c. 5, S. 1, 2014, s. 225-240.

Smith, Paul, “Labourunder the Law: a New Law of Combination, and Master and Servant, in 21st-Century Britain?”, *Industrial Relations Journal*, c. 46, S. 5–6, 2015, s. 345-364.

Soysal, Mümtaz, “Anayasaya Uygunluk Denetimi ve Uluslararası Sözleşmeler”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 2, 1985, s. 7-18.

Sur, Melda, “Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği ve Teşmiş”, *Cahit Talas’a Armağan*, Mülkiyeliler Birliği Yayınları No: 9, Ankara, 1990, s. 463-480.

Sur, Melda, “Lokavt Kavramı ve Bazı Yargı Kararlarının Değerlendirilmesi”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, c. 47, S. 1, 1992, s. 139-151.

Sur, Melda, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Sendika Hakkı”, *İnsan Hakları Yıllığı*, c. 16, S. 1, 1994, s. 37-50.

Sur, Melda, “Sosyal Hakların Uluslararası Alanda Korunma Sistemleri”, *İnsan Hakları Yıllığı*, c. 19-20, S. 1, 1998, s. 65-91.

Sur, Melda, “Toplu İş İlişkileri Açısından Yargıtay’ın 2006 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Millî Komitesi, Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi Sempozyumu (2006)*, Ankara, 2009(b), s. 209-243.

Sur, Melda, “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Uluslararası Normlar Açısından Değerlendirilmesi”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, c. 4, S. 39, 2013(b), s. 317-356.

Sütçü, Nezih, “Kamu Çalışanlarının Toplu Pazarlık ve Grev Hakkı”, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, S. 17, 2008, s. 80-116.

Şahbaz, İbrahim, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin Türk Yargı Sistemindeki Yeri”, *TBB Dergisi*, S. 54, 2004, s. 178-216.

Şaylan, Gencay, “Memur Sendikaları Üzerine Bazı Notlar”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 3, S. 4, Aralık 1970, s. 136-151.

Şen, Murat, “Osmanlı Devleti’nde Sosyal Güvenlik: Ahi Birlikleri, Loncalar ve Vakıflar”, *Çimento İşveren Dergisi*, c. 16, S. 6, Kasım 2002, s. 18-40.

Şen, Murat, “Egemenliğin Kollektif Kullanımı: AB’nin Anayasal Yapısına Uyum Açısından Anayasamız”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, c. 22, 2005, s. 216-230.

Talas, Cahit, “Taft-Hartley Kanunu ve Çalışma Hakkı”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, c. 14, S. 1, 1959, s. 1-20.

Talas, Cahit, “Değiştirilen Sendikalar Kanunu (274 Sayılı), Uluslararası Bağlantılarımız ve Anayasamız”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, c. 24, S. 4, 1970, s. 161-188.

Talas, Cahit, “Sosyal Haklar ve Türk Anayasalarında Sosyal Hakların Evrimi”, **İnsan Hakları Yıllığı**, c. 1, S. 3-4, 1982, s. 38-75.

Tan, Turgut, “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Kamu Hizmeti Yaklaşımı”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, Sayı: 8, Ankara, 1991, s. 233-252.

Taşkın, Ahmet, “Uluslararası Çalışma Örgütü ve ILO Sözleşmelerinin İç Hukuka Etkisi”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, c. 8, S. 30, 2011, s. 453-490.

TİSK, “Kamu Görevlilerinin Örgütlenmesine İlişkin TİSK Görüşü”, **İşveren Dergisi**, Mart 1995, s. 6-7.

Tokal, Aysel, “Geçmişten Günümüze İsveç’te Sendikacılık”, **Dokuz Eylül Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi**, c. 9, S. 1, 1994, s. 299-313.

Triepel, C. Heinrich, “İç Hukukla Ulusal Hukuk Arasındaki Münasebetler”, çev.: Orhan Arsal, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, c. 3, 1937, s. 6-50.

Tuncay, A. Can, “Kamu Görevlilerinin Sendikalaşması ve Toplu Pazarlık Hakkı”, **Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu’na Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, c. 9, Özel Sayı, 2007, s. 157-175.

Tunç, Hasan, “Milletlerarası Sözleşmelerin Türk İç Hukukuna Etkisi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Türkiye İle İlgili Örnek Karar İncelemesi”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, c. 17, 2000, s. 174-192.

Turan, Kamil, “Dünya’da ve Türkiye’de Kamu Görevlileri Sendikalarının Hukuki Gelişimi”, **Kamu-İş Dergisi**, c. 4, S. 4, Ankara, 1999, s. 1-14.

Turhan, Mehmet, “Değişen Egemenlik Anlayışının Hak ve Özgürlüklerin Korunmasına Etkileri ve Türk Anayasa Mahkemesi”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, c. 20, 2003, s. 215-248.

Tutal, Erhan, “Türk Hukukunda Grev Hakkı ve Uluslararası Belgelerde Görünümü”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, c. 4, S. 15, 2013, s. 431-460.

Tutum, Cahit, “Türkiye’de Memur Sendikaları”, *Amme İdaresi Dergisi*, c. 1, S. 2, 1968, s. 29-46.

Uçkan, Banu, Kağnıcığlu, Deniz, “İşçilerin Sendikalara İlişkin Algı ve Tutumları: Eskişehir Örneği”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, c. 22, S. 3, 2009, s. 35-56.

Uler, Yıldırım, “Anayasa Hukukunda ve İdare Hukukunda Kamu Hizmeti”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, S. 15, 1998, s. 252-256.

Ulucan, Devrim, Seçkin, Nazlı, “Sendikalar Kanunu Taslağının Değerlendirilmesi”, *Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan*, c. 2, İstanbul, 2011, s. 1665-1720.

Ünsal, Engin, “Kamu Görevlilerinin Sendika Kurma Hakkı”, *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 2, 2002, s. 47-58.

Yıldız, Gaye Burcu, “Kamu İşveren Sendikalarının Alt İşverenlerce Yetkilendirilmesine İlişkin Yasal Düzenlemenin Değerlendirilmesi”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, S. 34, 2015, s. 89-102.

Yücedoğan, Güleda, “Fransa’da Basın Sendikacılığı Olgusu”, *İstanbul Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi*, S. 11, 2001, s. 185-194.

Zengin, Tarkan, “Yeni Sendikacılık Bakımından Kamu Çalışanlarının Toplu Sözleşme Hakkı”, *Hak İş Uluslararası Emek ve Toplum Dergisi*, c. 1, S. 2, 2012, s. 143-151.

Westfall, David, Thüsing, Gregor, “Strikes and Lockouts in Germany and Under Federal Legislation in the United States: A Comparative Analysis”, *Boston College International and Comparative Law Review*, c. 22, S. 1, 1999, s. 32 (29-75).

ÇALIŞTAYLAR

TİSK, 19'uncu Olağan Genel Kurul Çalışma Raporu, Ankara, 1995.

Devlet Personel Başkanlığı. “Kamu Görevlilerinin Sendikal ve Demokratik Hakları Çalıştayı”, Başbakanlık Basım Evi, 2010.

Birleşik Devletler Federal Çalışma İlişkileri Merkezi, “50th Anniversary: Executive Order 10988”. https://www.flra.gov/50th_Anniversary_EO10988 (E.T. 27.2.2018).

The Swedish Trade Union Confederation, *Presentation: LO, The Swedish Trade Union Confederation*, s. 1-20. <http://www.lo.se>

RAPORLAR

Avrupa Komisyonu, *Türkiye 2011 Yılı İlerleme Raporu*, Brüksel, 2011.

International Labour Organization, “Complaint against the Government of Turkey presented by the Union of Judges and Public Prosecutors (YARGI-SEN), Case No: 2892”, *Reports of the Committee on Freedom of Association 363rd Report of the Committee on Freedom of Association*, Geneva (İsviçre), 15-30 Mart 2012.

International Labour Organization, *Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations*, Geneva (İsviçre), 2018.

Sosyal Haklar Avrupa Komitesi (*European Committee of Social Rights*), *Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights*, 1.9.2008.

Uluslararası Çalışma Örgütü (*International Labour Organization*), *Freedom of Association and Collective Bargaining Interactive Catalogue of ILO Resources*, 2015.

SÖZLÜKLER

Ertürk, Ahmet Çetin, *Bilge Genç Sözlük*, Kalkan Matbaacılık, Ankara, 2014.

Fono Fransızca Standart Sözlük, 12. Baskı, Fono Yayınları, İstanbul, 2015.

Longman Dictionary of Contemporary English, 5. Edition, Pearson Education Limited, England, 2011.

Yelbaşı, Cengiz, *Fransızca-İngilizce-Almanca Karşılıklarıyla Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü (İlgili Yasalara Gönderme/Atıflarıyla)*, Sim Matbaacılık, Ankara, 2014.

ELEKTRONİK KAYNAKÇA

- <http://www.adalet.gov.tr>
- <https://ais.ku.edu.tr>
- <https://archivio.camera.it>
- <http://www.arem.gov.tr>
- <http://asimsen.org.tr/>
- <https://www.basbakanlik.gov.tr>
- <https://www.btg-bestellservice.de>
- <https://www.bundestag.de>
- <http://www.calismatoplum.org/>
- <http://www.conseil-constitutionnel.fr>
- <https://www.csgb.gov.tr>
- <http://www.dinbirsan.org.tr>
- <http://www.dpb.gov.tr>
- <http://www.echr.coe.int>
- <https://www.eeoc.gov>
- <http://egitimsen.org.tr/>
- <http://emniyetse.org.tr/>
- <http://emsal.danistay.gov.tr>
- <http://emsal.yargitay.gov.tr>
- <http://www.esimsen.org/>
- <https://www.flra.gov>
- <https://www.gao4.gov>
- <http://gazetearsivi.milliyet.com.tr>
- <https://www.gov.uk>
- <https://hudoc.echr.coe.int>
- <http://www.jstor.org>
- <http://www.ilo.org>

- <https://www.ituc-csi.org>
- <https://www.kamusen.org.tr>
- <http://www.kamu-is.org.tr/>
- <http://kararlar.uyusmazlik.gov.tr>
- <https://www.kvkk.gov.tr/>
- <https://www.ldoceonline.com>
- <https://www.legifrance.gouv.fr>
- <https://www.legislation.gov.uk>
- <http://www.lo.se>
- <http://www.mevzuat.gov.tr/>
- <http://mevzuat.meb.gov.tr>
- <http://www.mfa.gov.tr/>
- <http://www.milliyet.com.tr>
- <https://opinioius.de>
- <http://www.radikal.com.tr>
- <https://www.riksdagen.se>
- <http://www.servat.unibe.ch>
- <http://www.sipersen.org.tr/>
- <http://www.sosyalhaklar.net>
- <https://www.svensktnaringsliv.se>
- <https://www.tbmm.gov.tr>
- <https://www.tco.se>
- <http://www.tdk.gov.tr>
- <https://www.thesun.co.uk>
- <http://tisk.org.tr>
- <http://www.tuhis.org.tr/>
- <https://twitter.com>
- <http://www.un.org>
- <http://www.unicankara.org.tr>
- <http://www.yargiclar SENDİKASI.org>
- <http://www.ysk.gov.tr>
- <http://www.zum.de>
- <https://web.stanford.edu>
- <http://web.turkegitimsen.org.tr>

