

Av. İlhan DOĞAN

MESS Hukuk Müşaviri

Toplu İş Hukukumuzda İşkolu Tespiti Üzerine

A. GİRİŞ

Sendikal hareketlerde yaşanan gelişim sürecinde, sendikal örgütlenme konusunda iki ayrı yöntem benimsenmiştir. Bunlar mesleğe göre sendikalaşma ve işkoluna göre sendikalaşma yöntemleridir.

Mesleğe göre sendikalaşma yönteminde ancak aynı meslekten olan işçilerin bir araya gelmesi söz konusudur. Örneğin marangozlar, elektrikçiler, tornacılar ve duvarcılar kendi içlerinde örgütlenip sendikalar oluştururlar. Bu sendikalardan her birine o meslekten olmayan kişilerin üye olmaları olanaksızdır. Bunun uygulamadaki sonucu, bir işyerinde işverenin karşısına birden çok sendikanın çıkabilmesi ve birden çok toplu iş sözleşmesinin yapılabilmesi olasılığıdır¹. Burada işkolu ilkesine göre sendikalaşmada olduğu gibi değişik meslekte olanların aynı sendikada bir araya gelmesi söz konusu olamaz².

İşkoluna göre sendikalaşma yönteminde sendikalar, belli bir endüstri dalında faaliyet gösteren işyerlerinde çalışan işçileri mesleklerini dikkate almaksızın örgütlemeye çalışırlar. İşkolu esasına göre kurulan sendikalar, sadece belirli bir işyeri ve orada çalışan işçilerle sınırlı olarak kurulabilir. Ya da bir işyeri ile sınırlı olmaksızın bir bölge veya ülke düzeyinde belli bir endüstri dalında faaliyet gösteren işyerlerinde çalışan işçilerin örgütlenmesi

suretiyle de kurulabilir. Bir işyerinin hangi işkolunda yer aldığı, o yerde hangi tür işin ağırlıklı olduğuna bakılarak belirlenir³. İşkoluna göre sendikalaşma esasının benimsendiği ülkelerde; o ülkede yapılan çeşitli işler belirli gruplar halinde toplanmakta ve her bir gruba işkolu denilmektedir. Buna göre; gerek işçilerin, gerekse işverenlerin yalnızca çalıştıkları işkolunda faaliyet gösteren bir sendika kurmalarına ya da ancak bu biçimde kurulmuş bir sendikaya üye olmalarına izin verilmektedir. Bunun sonucu olarak, bir işyerinde çeşitli işler yapılmakta olsa bile, bu çeşitli işlerde çalışan işçilerin tümü o işyerindeki asıl iş hangi işkoluna giriyorsa ancak o işkolunda kurulu olan bir sendikanın üyesi olabilmektedirler. Örneğin dokuma işi yapılan bir işyerinde makine bakım kısmında çalışan tornacılar ya da ambalaj kısmında çalışan marangozlar, dokuma işçisinden daha değişik bir iş türünde çalıştıkları halde, asıl iş dokuma işkolunda yer aldığından ancak bu işkolunda kurulu bulunan bir sendikanın üyesi olabilirler⁴. İşkoluna göre sendikalaşma ilkesinin yaygın sonuçlarından biri de, bir işyerinde toplu iş sözleşmesi yapma yetkisine sadece bir tek sendikanın sahip olması ve işyerinde tek bir toplu iş sözleşmesi yapılmasıdır.

Sendikalaşmanın tarihsel süreci içerisinde önce meslek esasına göre kurulan sendikaların ortaya çıktığı görülmektedir. İşkolu esasına göre örgütlenme düşüncesi daha sonraları ve endüstriyel ge-

lişmelerin sonucu olarak doğmuştur. Genellikle gelişmiş batı ülkelerinin uygulamalarının tümündeki sendikalaşmanın kökeninde meslek tipi sendikalaşmanın izleri vardır. Ancak zaman içinde işkolu sendikacılığı bu uygulamalarda egemen ilke haline gelmiştir. Gelişmiş sanayi birimlerinde ayrı meslekten kişilerin birarada çalışmaları kaçınılmaz bir zorunluluk olduğundan, işkolu esasına göre örgütlenme ilkesi çağdaş uygulamanın gereksinimlerine daha uygun düşmektedir. Gerçekten de seri üretim yapan pek çok işyerinde, o işyerindeki asıl iş ne olursa olsun, değişik meslek gruplarındaki işçilerin birarada çalıştığı gözlenmektedir. Bu işçilerin çalışma koşullarının farklı kurullarla saptanmasının hiçbir yararı olmadığı gibi, böyle bir durum çalışma barışını da bozar niteliktedir. Aksine, tüm bu çalışanların aynı kurallara bağlı olarak çalışmalarının sağlanması daha uygun ve daha pratik bir çözümdür. Kuşkusuz işkolu esasına göre sendikalaşmanın da kendine göre sakıncaları ve getirdiği sorunlar vardır. Bazen duraksama yaratan iş alanlarının varlığı, işkolunun saptanmasını güçleştirebilir. Bu iş alanlarının hangi işkolunda yer alacağının saptanmasındaki önemli zorluklar, işkolu esasına göre sendikalaşma yönteminin önemli sorunlarını oluşturur⁵.

B. MEVZUATIMIZDAKİ DURUM

Eskiden olduğu gibi yürürlükteki Anayasamızda da sendika ve üst kuruluşların hangi esaslara göre kurulabilecekleri belirtilmiş değildir. Anayasa'nın "Sendika kurma hakkı" başlıklı 51. maddesinin birinci fıkrasında "*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.*" denmekle yetinilmiştir. İşçilerin ve işverenlerin ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerinin korunması ve geliştirilmesinde, herhalde yabancı ülkelerdeki gelişmeler de gözönüne alınarak öteden beri ülkemiz için işkoluna göre kurulacak kuruluşların yararlı olacağı düşünülmüştür. İşyerlerinde değişik meslekteki kişilerin birarada çalışmaları kaçınılmaz olduğundan, sendikaların özellikle toplu iş sözleşmesi yapmalarında işyerinde çalışan işçilerin hangi meslekten olursa olsun tek bir sendikada toplan-

maları esaslı işveren karşısına güçlü bir biçimde çıkmayı, ayrıca işyerindeki işçiler arasında dayanışmayı, işyeri düzenini ve çalışma barışının gerçekleştirilmesini sağlar. İşte bu nedenle Almanya'da benimsenen işkolu sendikacılığı sanayide gelişmiş ülkelerde temel ilke olarak kabul edilmekte ve yaygınlık kazanmaktadır.

Sendikaların hangi esasa göre kurulacağına Anayasa'da yer verilmiş olmamasına karşın, 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 3. maddesinde sendikaların işkolu esasına göre kurulabilecekleri düzenlenerek, konuya açıklık getirilmiştir. Gerçekten de Sendikalar Kanunu'nun 3. maddesine göre "*İşçi sendikaları, işkolu esasına göre bir işkolunda ve Türkiye çapında faaliyette bulunmak amacı ile bu işkolundaki işyerlerinde çalışan işçiler tarafından kurulur.*" Üçüncü maddenin ikinci fıkrasında, işveren sendikalarının da, işkolu esasına göre bir işkolunda ve Türkiye çapında faaliyette bulunmak amacı ile bu işkolundaki işverenler tarafından kurulabileceği düzenlenmiştir. Yine aynı maddede meslek esasına göre işçi sendikası kurulamayacağı düzenlenerek, mesleğe göre sendikalaşmanın önü kapanmıştır.

Meslek sendikalarının kurulamayacağına ilişkin Kanun hükmü, 1980'li yıllara kadar süren uygulamada sendikacılık ve toplu sözleşme sistemimizde ortaya çıkan bazı sorunların giderilmesi amacıyla getirilen yasal önlemlerden biridir. 274 sayılı Sendikalar Kanunu'nda meslek sendikacılığı yasaklanmış değildi ve bu konu tartışılabilir nitelikteydi. 274 sayılı Kanun'da işkoluna göre sendikalaşma ilkesine yer verilmekle birlikte, 9. maddenin meslek sendikacılığını tümüyle engellememesi, belli bir işkolunda ya da ilgili işkollarında aynı meslekten olanlara da sendika kurabilmeleri olanağının sağlanmasının istenmesine neden olmuş ve maddenin bu sonuca varmaya elverişli olduğu savunulmuştur. Uygulamada da meslek sendikasının yasal olarak engellenmediği görüşünden hareket edilerek bu tür çok sayıda sendikanın kurulduğu görülmüştür. Bu gelişme sadece sendika sayısını artırmakla kalmamış, işçiler arasında gereksiz gruplaşmalara da yol açmıştır. Oysa, bir işyerindeki işçilerin toplu iş sözleşmesini tek sendika aracılığıyla yapmasını kabul eden 275 sayılı Kanun'un esasları ile meslek sendikacılığının toplu sözleşme sistemi çerç-

vesinde bağdaştırılması mümkün olmamıştı. Bu tür bir sendika, işyerinde ya çoğunluğu temsil edemeyeceği ya da temsil ettiği azınlıktakilerin sözleşmeden yararlanmaları söz konusu olamayacağı için toplu sözleşme düzenine uygun bulunmamaktaydı. Bu nedenle, 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nda da 275 sayılı Kanun'daki esaslar kabul edilmiş ve bir işyerinde çalışan değişik meslekteki işçilerin ayrı sözleşmeler yapabilmeleri esası benimsenmemiş olduğuna göre, 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun meslek sendikası kurulamayacağını açıkça ortaya koyan hüküm tutarlıdır⁷.

İşkolu esasına göre sendikalaşma ilkesinin doğal sonucu olarak sendikalar, faaliyette buldukları işkolundaki işçileri veya işverenleri üye kaydedebilecek, başka işkolundaki işçi veya işverenleri bünyelerine dahil edemeyeceklerdir. İşkoluna göre sendikalaşma ilkesi sendikaların toplu iş sözleşmesi ehliyetine doğrudan etkilidir. Bunun etkisi, sendikaların kurulu buldukları işkolunun dışındaki toplu iş sözleşmesi ehliyetine sahip olamamasında kendisini gösterir.

1. İşkoluna göre sendikalaşma ilkesinin istisnası; “Kamu İşverenleri Sendikaları”

2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nda işkolu esasına göre sendikalaşma yöntemi benimsenmiş olmasına rağmen, Kanun'un 3. maddesinde bu ilkeye bir istisna getirilmiştir. Bu düzenlemeye göre, kamu işveren sendikalarının aynı işkolundaki kamu işverenleri tarafından kurulması ve aynı işkolunda faaliyette bulunması şartı aranmaz.

Getirilen bu düzenlemenin yasal gerekçesi Milli Güvenlik Konseyi Sosyal Güvenlik İşçi ve İşveren İlişkileri Komisyonu Raporu'nda şöyle ifade edilmiştir: “... Devlet en büyük işverendir. Ancak kamu kesiminde yıllık programlarda da amaçlanan kamu işverenlerine sendikalaşabilme imkânı sağlanması için bu hüküm getirilmiştir. Devletin her işkolunda Dernekler Kanunu'na göre yeterli sayıda işvereni bulup örgütlemesi mümkün olmadığından, Devlet işkollarıyla bağlı olmaksızın serbestçe kamu işveren sendikaları kurabilecek, gerektiğinde tüm işkolları için kuracağı bir veya birkaç kamu işveren sendikası ile kamu kesiminde

ücretler ve sosyal yardımlar arasında adalet ve eşitlik sağlayabilecektir.”

Bu hükümle özel kesim ile kamu kesimi arasında işveren sendikalarının kuruluş koşulları açısından gereksiz bir ayırım yapılmış olmaktadır. Ayrıca bu düzenleme, Kanunun işkolu esasına göre sendikalaşma ilkesine de uygun düşmemekte, sendika ile üst kuruluş olan konfederasyon arasındaki nitelik farkını ortadan kaldırmaktadır⁸.

Bununla birlikte yasada getirilen bu istisna, bir kamu işverenin faaliyette bulunduğu işkolunda kurulmuş olan bir işveren sendikasına üye olmasına engel değildir. Bir başka deyişle; üyeleri aynı işkolunda faaliyet gösteren kamu ve özel kesim işverenleri birlikte işveren sendikası kurabilecekleri gibi aynı işveren sendikasına üye de olabilirler. Ancak özel kesim işverenlerinin kamu işverenleri sendikasına üye olması mümkün değildir⁹.

2. İşkollarının kanunla belirlenmesi

İşçi ve işveren sendikalarının kurulabilecekleri işkollarının neler olduğu Sendikalar Kanunu'nun 60. maddesinde sayılmıştır. Bu maddeye göre sendikaların kurulabilecekleri 28 adet işkolu vardır. Yine aynı maddede her işkoluna bir numara verilmiştir. Örneğin doküma 6 no'lu, banka ve sigorta 11 no'lu, metal 13 no'lu, sağlık 24 no'lu işkolu olarak sıralanmıştır.

Sendikalar Kanunu'nun 60. maddesine göre, “Bir işkoluna giren işlerin neler olacağı, işçi ve işveren konfederasyonlarının görüşü de alınarak ve uluslar arası normlar da göz önünde bulundurularak bir tüzükle düzenlenir.” (Sen. K. m. 60/III). Kanun'un bu hükmüne dayanılarak Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan “İşkolları Tüzüğü” 6 Aralık 1983 tarih ve 18243 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Tüzükle, kanunda sayılan işkollarına hangi işlerin girdiği saptanmıştır. Örneğin, metal yapımı, her türlü maden cevherlerinin ve bunların alaşım ve karışımlarının ergitilmesi, arıtılması, haddelenmesi, çekilmesi, dökülmesi ve şekillendirilmesi, çelik sanayii, madensel eşya yapımı, makina yapımı, elektrik makinaları, cihazları, araç ve gereçlerinin (deniz, demir ve hava yolları madeni taşıma araçları hariç) ve diğer madensel taşıtların yapımı ve onarımı ve başkaca madensel eşya ve gereç yapımı, kurma (montaj) sanayii işleri metal işkolunda yer alan işlerdir.

3. Yardımcı işlerin asıl işin dahil olduğu işkolunda sayılması

Sendikalar Kanunu'nun 60. maddesinin 2. fıkrasında, bir işyerinde yürütülen asıl işe yardımcı işlerin de asıl işin dahil olduğu işkolundan sayılacağı belirtilmiştir. Keza İşkolları Tüzüğü'nün 3. maddesinde de bu hüküm tekrarlanmıştır. Şu halde ilk aranacak husus, işyerindeki asıl işin ne olduğudur. Saptanan bu asıl iş, işyerinin gireceği işkolunu belirleyecek, artık o işyerinde asıl iş dışındaki işlerde çalışanlar, asıl işin dahil olduğu işkolunda çalışan işçi sayılacaklardır¹⁰. Örneğin otomobil fabrikasında çalışan bir güvenlik görevlisi metal işkolunda kurulu bulunan bir sendikaya üye olabileceken, tekstil fabrikasında çalışan bir güvenlik görevlisi dokuma işkolunda kurulu bulunan bir sendikaya üye olabilecektir.

Hangi işin asıl iş, hangi işin yardımcı iş olduğu genellikle kolayca anlaşılabilir. Ancak teknolojinin ilerlemesi ve üretilen malların daha kompleks hale gelmesi karşısında, işletmelerin çeşitli operasyonları aynı işyerinde yapma zorunluluğu doğmuştur. Bu tarzda üretim yapan bir işyerinin hangi işkolunda yer aldığı tespitinde işyerinde yapılmakta olan asıl işin tespiti önem kazanmakta, birbirinden farklı üretim prosesleri uygulanan işyerlerinde de ağırlıklı işin belirlenmesi gerekmektedir. Bu gibi durumlarda üretilen malın niteliği önemli bir ölçüttür. Üretilen nihai mamul, esas işlevini hangi yönü ile gerçekleştiriyorsa, bu yönünün girdiği işkolu, o işyerinin de dahil olması gereken işkoludur. Bunun yanı sıra işyerindeki farklı imalatın her birinin işverenin cirosu içindeki yeri, makine parkındaki sahip oldukları pay, her birinde çalışan işçi sayısı, birarada ele alınarak sonuca varılmalıdır¹¹. Şüphesiz ki bu konuda kesin kriterler koymak mümkün değildir. Her işyerinin üretim prosesi veya ürettiği mal o işyerindeki asıl işin ne olduğunun tespitinde önem kazanmaktadır. Asıl iş ve yardımcı iş tespiti sorunu her bir işyerinin karakteristik özelliklerine göre çözümlenmelidir.

Burada belirtilmesi gerekli bir başka husus da, aynı işverene ait birbirinden farklı işyerlerinde farklı işkoluna ait işlerin yapılması halinde, o işyerleri bir işletme bünyesinde olsa dahi asıl iş yardımcı iş kavramının geçerli olmayacağıdır¹². Asıl iş - yardımcı iş ilişkisi ancak aynı işverene ait her bir bağımsız işyeri için söz konusu olabilir.

C. İŞKOLUNUN TESPİTİ

Yukarıda da izah edilmeye çalışıldığı üzere, "İşkolu" hukukumuzda sendikaların faaliyet alanını belirleyen bir unsur olup, sendikanın kurulması, üyelik, toplu iş sözleşmesi yapılması ve buna ulaşmak için başvuruyla gerekli barışçı ve mücadeleci yollarda söz konusu olan önemli bir kavramdır¹³. Sendikaların kuruluş şartları arasında hangi işkolunda faaliyet göstereceklerini de belirtmeleri zorunludur (Sen. K. md. 7/1). Her bir işyeri, sadece bir işkolunda faaliyette bulunabileceği gibi, sendikalar da işkolu esasına göre kurulabilmekte ve ancak kurulu bulunduğu işkolunda yer alan işyerlerine şamil olmak üzere toplu iş sözleşmesi akdedebilmektedirler.

Sendikalar Kanunu'nun 4. maddesine göre bir işyerinin girdiği işkolunun tespiti Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca yapılır. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın tespiti ilişkin kararı Resmi Gazete'de yayımlanır. Kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından itibaren onbeş gün içinde ilgililer, iş davalarına bakmakla görevli mahalli mahkemede bu tespiti karşı dava açabilirler. Kanunda yerel mahkemenin davayı iki ay içinde sonuçlandırması öngörülmüş, kararın temyizi halinde de Yargıtay'ca uyuşmazlığın iki ay içinde kesin olarak karara bağlanacağı belirtilmiştir¹⁴.

Öncelikle belirtmek gerekir ki işkolu tespitinin istenmesi ihtiyarî bir müessese olup, ilgili işyerinin hangi işkolunda yer aldığı ihtilaf doğurduğu halde söz konusu olur. İşkolları Tüzüğü'nün 4. maddesinde de belirtildiği üzere, bir işyerinin hangi işkoluna girdiği konusunda anlaşmazlık çıkması halinde, ilgililerin başvurusu üzerine, işkolu, o işyerinde yürütülen işin niteliğine göre, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca saptanır. Örneğin; aynı işyerinde üye kaydetmek ve dolayısıyla toplu iş sözleşmesi akdetmek isteyen farklı işkollarında kurulu bulunan iki işçi sendikası arasında işyerinin hangi işkolunda yer aldığı hususunda bir ihtilaf doğabilir.

1. İşyeri kavramı

Sendikalar Kanunu'na göre işyeri, işin yapıldığı yerdir. İşin niteliği ve yürütümü bakımından işyerine bağlı bulunan yerlerle, dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden veya mesleki eğitim yerleri ve avlu gibi sair eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılır (Sen. K.

İşkolu tespitinin işyeri düzeyinde yapılması gerekli olduğundan, işyeri ve işletme ayrımı bir işverene ait birden fazla işyerine ilişkin işkolu tespitlerinde önem arz eder.

md. 2/8-9). Sendikalar Kanunu'ndaki bu hüküm İş Kanunu'ndaki işyeri tanımı ile birebir aynı olmasa da, işyeri tanımında varılabilecek nihaî sonuçlar açısından uygunluk göstermektedir. İşyerine bağlı bulunan yerler konusu, bir işverenin faaliyette bulunduğu yerlerin tek işyeri sayılıp sayılmaması yönünden önemli olup, esasen bağımsız nitelikte olan işyerlerinin hangi işkoluna girdiklerinin tespitinde dikkate alınması imkânı yoktur¹⁵.

İşkolu tespiti bakımından, işyeri ve işletme kavramlarının da önemi vardır. İşletme iktisadi bir kavramdır ve kâr sağlama amacını güder. İşletme, işyerinden daha kapsamlı bir kavram olup, aynı işverene ait birden fazla işyerini içine alır. Doktrinde kabul gören tanımıyla işletme; iktisadi bir amacın gerçekleştirilmesi için işverene ait bir veya daha fazla işyerinin bağlı olduğu organize edilmiş bir bütündür¹⁶. İşkolu tespitinin işyeri düzeyinde yapılması gerekli olduğundan, işyeri ve işletme ayrımı bir işverene ait birden fazla işyerine ilişkin işkolu tespitlerinde önem arz eder.

İşkolu tespiti işyeri düzeyinde yapıldığından aynı işverene ait birden fazla işyeri bulunması halinde, her bir işyerinin ayrı ayrı değerlendirilmesi ve hangi işkolunda yer aldığı belirlenmesi gerekir. Bir işverene ait birden fazla işyerinin tamamı aynı işkolunda yer alabileceği gibi, farklı işkollarında yer alması da mümkündür.

2. İşyerinin girdiği işkolunun belirlenmesi

Bir işyerinin hangi işkolunda yer aldığını belirleme yetkisi Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na aittir. Bir işkolunun kapsamına giren işyerlerinde çalışan işçiler ve onları çalıştıran işverenler, kendi aralarında birleşerek örgütlenmektedirler. Herhangi bir işyerinin girdiği işkolu, İşkolları Tüzüğü'ne ekli listede ayrıntılı şekilde gösterildiği için, çoğu kez bir uyuşmazlık ortaya çıkmamakta-

dır. Buna rağmen ortaya çıkan uyuşmazlıklar sonucunda veya herhangi bir uyuşmazlık çıkarılmadan uygulamanın doğruluğunu tespit ettirmek üzere işveren veya üyesi bulunduğu işveren sendikası Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na başvurabilir. Öte yandan işyerinde çalışan işçiler yahut işyerinde faaliyet gösteren veya göstermeyi amaçlayan işçi sendikaları da aynı şekilde işkolu tespitini talep edebilirler¹⁷. Özetle kanunda tespite karşı itiraz edebilecekler olarak belirtilen "ilgililer" kavramı kapsamındakileri, işkolu tespiti için başvurabilecekler olarak da anlamak gerekir. Bu kavram, işçi ve işveren sendikaları, işveren ve hatta o işyerinde çalışanları kapsamaktadır. Bunun yanında Bakanlığın konfederasyonları da ilgililer arasında kabul edip, işkolu tespit başvurularını sonuçlandırdığı görülmektedir¹⁸.

Kanaatimizce, %10'luk işkolu barajının altında kalan işçi sendikalarının da "ilgililer" kavramı içinde değerlendirilmesi gerekir¹⁹. Burada TİSGLK'nın 15. maddesinin birinci fıkrasında yer alan, kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin yüzde onunu temsil edemeyen sendikanın yetki itirazında bulunamayacağına ilişkin hükmün kıyasen uygulanması mümkün değildir. İşkolu tespiti hususu, yetki tespitiyle ilgili olmakla beraber salt yetki tespitine ilişkin bir müessese değildir.

Bir işyerinin yer aldığı işkolunun belirlenmesi, Bakanlıktan her zaman talep edilebilir. Bu başvuru toplu iş sözleşmesinin yapılmasından önce sendika üyeliğinin kazanılması sırasında yapılabileceği gibi, sözleşme yetkisinin tespiti, toplu görüşme, toplu iş uyuşmazlığı aşamalarında veya toplu iş sözleşmesinin imzalanıp uygulanması sırasında da yapılabilir²⁰.

Burada belirtilmesi gereken bir başka husus da, daha önceden işkolu tespiti yapılmış olan bir işyeri veya işletme için bir süre geçtikten sonra tekrar işkolu tespiti için başvuruda bulunulabileceğidir. Gerçekten de işyerinde üretilen mamulün ve üretim proseslerinin veya işyerindeki ağırlıklı işin değişmesi bazen işyerinin dahil olduğu işkolunun da değişmesi sonucu doğurabilir. Böyle bir durumda ilgililer Bakanlığa başvurarak, işyerinin dahil olduğu işkolunun yeniden belirlenmesini isteyebilirler. Sendikalar Kanunu'nda da buna engel yoktur. Aksi bir düşünce; bir sendikanın kurulu olmadığı bir işkolundaki işyerinde veya işletmede toplu iş sözleş-

leşmesi yapması sonucunu doğurur ki bu da, işkoluna göre sendikalaşma esasına tamamen aykırıdır.

İşkolu tespitinde, esas alınması gereken temel kriter, o işyerinde yapılan işin İşkolları Tüzüğü'nde belirtilmiş olan işlerin hangisinin kapsamında olduğudur. Gerçekten de bir işyerindeki üretim süreçleri sonunda ortaya çıkan nihai ürün veya hizmet, o işyerinin yer aldığı işkolunun belirlenmesinde etkili olacaktır.

İşkolu tespitinde önemi olan ölçütlerden bir diğeri, işyerinde yürütülen faaliyetle güdülen amaçtır. Bu amaç genellikle işyerinin hukuksal statüsünden anlaşılır. Türk Ticaret Kanunu'nun 155, 271 ve 506. maddelerinde, kollektif, anonim ve limited şirketin faaliyet konusunu göstermesi yasal bir zorunluluk olarak kabul edilmiştir²¹. Ancak faaliyet konusu olarak ne esas alınırsa alınsın, işkolu tespiti açısından önem arz eden husus, fiilî olarak işyerinde yapılan faaliyettir.

İşyerinin girdiği işkolunun tespitinde işveren şirketin ana sözleşmesinin incelenerek, şirketin amaç ve faaliyet konularına giren işlerin, İşkolları Tüzüğü'nün hangi sıra numaralı işkolunda sayılan yerlerden olduğu belirlenmelidir. Ancak sadece şirketin ana sözleşmesinin amaçlar bölümüne ve yapılan işlerin türüne bakıp sonuca varılmamalıdır. Bu nedenle işyerlerinde yürütülen işlerin hangi işlerin tamamlayıcısı olduğuna, yapılan işlerin hangi amaca yönelik olduğuna göre bir inceleme yapılmalıdır²².

Yargıtay da bu konudaki görüşünü şöyle ortaya koymuştur; "İşyerinde yapılan işin hangi işkoluna girdiğinin tespitinde mal ve hizmetler için yatırım oranı ve fazlalığı, işin genel organize yönündeki ağırlığı dikkate alınarak asıl iş belirlenir. İşkolu buna göre saptanır."²³

Uygulamada bir işyerinin hangi işkolunda yer aldığı belirlenmesi için Bakanlığa başvurulduğunda, Bakanlık müfettişlerince işyerinde bir keşif yapılarak, durum tutanak altına alınır. Söz konusu tutanağa istinaden Bakanlıkça verilen işkolu tespit kararı Resmi Gazete'de yayımlanır. Tespit kararının Resmi Gazete'de yayım tarihi tebliğ niteliğindedir²⁴.

3. İşkolu tespit kararlarının değerlendirilmesi

3.1. Yapılan işin niteliği bakımından:

Bakanlıkça verilen işkolu tespit kararları incelendiğinde, zaman zaman benzer işi yapan işyerle-

rinin farklı işkollarında yer aldığına karar verildiği görülmektedir. Örneğin bir işkolu tespit kararında²⁵, "...şirketin amaçları ve faaliyet konularının, otomotiv kablo donanımı ve komponentleri parçaları ve yan mamullerinin montajı, imali, dağılımı, satışı, pazarlaması, ithali ve ihracı ve bu mamüllerle ilgili hammaddeler, makinalar, ekipmanlar ve diğer malların ithali de dahil olmak üzere bu faaliyetlerle bağlantılı veya ilgili her türlü işle istigal etmek olarak belirtildiği, şirketin adresinde faaliyet gösteren bir işyerinin daha bulunduğu, söz konusu işyerlerinde dışarıdan hammadde olarak alınan elektrik donanımı malzemelerinin montajı yapılarak otomobil sektöründe kullanılan elektrik kablo donanımına dönüştürülmesi işinin yapıldığı, bu nedenle işyerlerinde yapılan işlerin niteliği itibariyle "İşkolları Tüzüğü" nün 13 sıra numaralı "Metal" işkolunda yer aldığı tespit edilmiştir." denilmiştir.

Buna karşın bir başka işkolu tespit kararında²⁶, "... işyerinde otomotiv ve beyaz eşya sektöründe faaliyet gösteren şirketlerin verdikleri siparişler üzerine, ...'de kurulu bulunan şirketlerden alınan yarı mamul kabloların, çeşitli çap ve ebatlarda kesilerek, uçlarına soket ve kontak takıldığı, ayrıca otomotiv ve beyaz eşya sektöründe kullanılan kablolar ile muhtelif sanayi dallarında kullanılan enerji, plastik izoleli, PVC ve PE, dağıtım, jonksiyon, kumanda ve fleksibil kablolar ile her türlü özel maksatlı kablo ünitelerinin üretildiği, bu nedenle işyerinde yapılan işlerin niteliği itibariyle İşkolları Tüzüğü'nün 03 sıra numaralı "Petrol, Kimya ve Lastik" işkolunda yer alması gerektiği tespit edilmiştir." şeklinde bir sonuca varılmıştır.

Kararlardan anlaşıldığı kadarıyla kablo üretimi yapan işyerlerinin, birbirinden farklı işkollarında yer aldığına karar verilmiş olması işkolları tüzüğü'nün amacına uygun değildir. Her iki işkolu tespit kararına konu olan işyerleri de, birbirine çok yakın belki de aynı tarzda üretim yapmakta, benzer mamulleri üretmektedirler. Üretilen nihai mamullerin kullanıldığı yerler de birbirine benzemektedir.

Üretilen mamul kablodur. Kablo, elektrik akımı iletiminde kullanılan ve yalıtkan bir madde ile sarıllı bulunan metal teldir. Bu ürünün amacı, elektriğin iletilmesini sağlamak olup, iletkenliği sağlayan metal tel kısımdır. Bu nedenle her iki işyerinin veya işletmenin de metal işkolunda yer alması gerekmektedir.

Kanımızca, kablonun metal kısmının plastik ve plastikten mamul maddelerle kaplanmış olması, işkolu tespit kararında bu sonuca varılmasına neden olmuştur. Ancak ürünün ne ile kaplanmış olduğunun önemi yoktur. Ütopik bir örnek olmakla birlikte bu karardaki mantıkla hareket edilirse; kabloların yalıtkanlığı iplikle sağlandığı takdirde, bu tarz üretim yapan işyerlerinin dokumacılık işkolunda yer aldığına karar verilmesi gerekecektir. Ancak üretimin ana unsuru ve üretilen mamulün aslı işlevini sağlayan metalden üretilen tel parçadır. Bu kararda işkolu tespitindeki en önemli kriterlerden olan, üretilen nihaî mamulün asıl işlevinin ne olduğu gözardı edilmiştir.

3.2. Asıl iş - yardımcı iş kavramı bakımından

Yukarıda da değinildiği üzere, bir işyerinde yürütülen asıl işe yardımcı nitelikteki işler de asıl işin dahil olduğu işkolundan sayılır (Sen. K md. 60/2).

findan yapılan işlerin niteliği itibariyle "İşkolları Tüzüğü" nün 03 sıra numaralı "Petrol, Kimya ve Lastik" işkolunda yer aldığı tespit edilmiştir. denilerek, farklı yerlerde kurulu bulunan işyerleri arasında, kanunun güttüğü amaca aykırı olarak, asıl iş - yardım iş ilişkisi kurulmuştur.

Bununla birlikte işletme kapsamındaki işyerlerinin bireysel olarak değerlendirilmesi suretiyle verilmiş olan işkolu tespit kararları da mevcuttur. Yine bir işletme kapsamındaki işyerleri için verilmiş bir başka kararda²⁸; "... 'nde Bakanlığımızca yapılan incelemede; şirketin ... 'da bulunan Merkez İşyerinde büro işlerinin yapıldığı ve yapılan işlerin İşkolları Tüzüğü'nün 17 sıra numaralı "Ticaret, Büro, Eğitim ve Güzel Sanatlar" işkolunda, ... adresinde faaliyet gösteren Fabrika işyerinde Alüminyum profil imalatının (dış cephe kaplama, pencere doğraması, isteğe özel profiller v.s.) yapıldığı ve yapılan işlerin niteliği itibariyle İşkolları Tüzüğü'nün 13 sıra numaralı "Metal" işkolunda, yine şirketin ... adresinde faaliyet

Bir işyerinin hangi işkolunda yer aldığı oldukça teknik bir konu olduğundan, işkolu tespitine itiraz davalarında bilirkişi raporları, davanın sonucuna fazlasıyla etkilidir.

İşkolu tespiti işyeri düzeyinde yapılmalıdır. İşkolu tespitine konu aynı işverene ait birden fazla işyeri varsa, asıl iş - yardımcı iş kavramı bir işyerinde yürütülen işler ve bu işyerinin sınırları bakımından önem taşır. Aynı işyerlerinde farklı işkollarında yer alan işler yapılıyorsa, bu işyerleri için asıl iş - yardımcı iş kavramları söz konusu olamaz.

Ancak bazı işkolu tespit kararlarında asıl iş yardımcı - iş kavramlarının işletme düzeyinde değerlendirilerek sonuca varıldığı görülmektedir. Örneğin bir işkolu tespit kararında²⁷; "... 'nde Bakanlığımızca yapılan incelemede; şirketin ... adresinde büro işyerinin bulunduğu ve ... adresinde faaliyet gösteren işyerinde, asıl ana maddesi kum olan Fiber optik kablonun Amerika Birleşik Devletlerinden yarı mamül madde halinde satın alınarak rulo şeklinde işyerine getirilen kabloların kırılmalarının önlenmesi amacıyla elyaf ile sarıldıktan sonra üzerleri plastik kaplama ile kaplandığı, ayrıca şirkete bağlı ... adresinde kurulu bulunan işyerleri ile ... 'da bulunan büro işyerinde yapılan işlerin asıl işe yardımcı iş niteliğinde olduğu, şirket tarafından yapılan asıl işin Fiber Optik Kablo üretimi işi olması nedeniyle şirket tara-

gösteren Fabrika işyerinde ise plastik profil imalatının (pencere, pancur, pvc, süpürgelik ve çeşitli aksesuarlar) yapıldığı ve yapılan işlerin İşkolları Tüzüğü'nün 03 sıra numaralı "Petrol, Kimya ve Lastik" işkolunda yer alması gerektiği tespit edilmiştir. şeklinde karar verilmiştir. Bu kararda görüldüğü üzere, işyeri düzeyinde değerlendirme yapılmış ve aynı işverene ait üç ayrı işyerinin de farklı işkollarında olduğuna karar verilmiştir. Aynı işverene ait farklı işyerleri asıl iş-yardımcı iş kavramından hareketle, kanımızca yerinde olarak, birbirleriyle irtibatlandırılmamışlardır.

Bu örnekleri çoğaltmak mümkündür. Bakanlığın, işletme düzeyinde asıl iş - yardımcı iş kavramını ne zaman ve hangi gerekçeyle uyguladığı tam olarak anlaşılamamaktadır. Ancak gerekçesi ne olursa olsun farklı işkollarında yer alan işyerleri için, Sendikalar Kanunu'nun 60. maddesinin ikinci fıkrasını uygulama olanağı yoktur.

3.3. Asıl işveren - alt işveren ilişkisi bakımından

Bilindiği üzere İş Kanunu kapsamındaki işyerle-

rinde, belirli şartların oluşması halinde asıl işin bir bölümünde ve yardımcı işlerde asıl işveren - alt işveren ilişkisi kurulabilmektedir. Alt işverenler bağımsız işveren sıfatına sahip kişilerdir. Bunların işçilerini çalıştırdıkları yerler de alt işverenler yönünden ayrı bir işyeri sayılırlar. Alt işverenin yapmış olduğu işin dahil olduğu işkolunun, asıl işverenin işyerinde görülmekte olan işten bağımsız olarak belirlenmesi gerekir. Gerçekten de bir işveren tarafından yürütülmekte iken yardımcı iş niteliğinde olan bir işin, başka bir işverene verilmesi halinde bu özelliğini kaybedeceği açıktır.

Bu esaslar, alt işveren işçilerinin çalıştıkları işyerinin, asıl işverenin işyerinden ayrı bir işyeri olarak kabul edilmesinin doğal sonucudur. Bunun bir diğer sonucu da asıl işverenin işyerini kapsayacak bir toplu iş sözleşmesi söz konusu olduğunda, yetki işlemlerinde sadece asıl işverenin işçilerinin dikkate alınacak olması, alt işveren işçilerinin çoğunluk hesabında nazara alınmasının söz konusu olmamasıdır. Yargıtay'ın yerleşik içtihadı da alt işveren işçilerinin, asıl işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacağı yönündedir²⁹.

Belirtmek gerekir ki bir işkolu tespit kararında, sadece bir işverene ait işyeri veya işletme değerlendirilmeli ve karar verilmelidir. Ancak Bakanlığın bir işverene ait işyerindeki birden fazla alt işverene ait işyerleri için, aynı işkolu tespit kararında sonuca vardığı görülmektedir. Böyle bir usûlün benimsenmesi özellikle ilgili işkolu tespitine itirazlarda, yargılamanın sürecini uzatabileceği gibi, tarafların teşkilini de zorlaştıracaktır. Kaldı ki kanunen Bakanlığa tanınmış böyle bir yetki de yoktur.

Alt işverene ait işkolu tespit kararlarında Bakanlığın zaman zaman, muvazaa tespitinde bulunarak, yargının görevini üstlendiği görülmektedir. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, söz konusu işkolu tespit kararlarında³⁰ muvazaalı işlemin varlığından hareketle, asıl işin bir bölümünde iş alan alt işverenin işçilerini asıl işverenin işçileri saymakta ve bunun sonucuna göre işkolu tespitinde bulunmaktadır. Oysa işkolu tespiti sırasında böyle bir yetki Bakanlığa tanınmış değildir. Sendikalar Kanunu'nun dördüncü maddesi son derece açıktır. Söz konusu hüküm Bakanlığa sadece "bir işyerinin girdiği işkolunun tespiti" yetkisini tanımaktadır. Bu yetkinin ise, bir işyerinde muvazaalı bir asıl işveren - alt işveren ilişkisi olup olmadığını araştırmayı ve bunun sonuçlarını saptamayı içermediği açıktır. Bu anlamda Bakanlık, söz

konusu işkolu tespitleriyle yasayla verilen yetkisini aşar görünmektedir³¹.

Kanımızca bir işverene ait işyerindeki alt işverenlerin tümü için aynı işkolu tespitinde karar verilmesi, mevzuatın öngördüğü usûle uygun olmadığı gibi, muvazaa tespitinde bulunmak da işkolu tespiti için verilen yetkilerin üzerine çıkılması anlamına gelmektedir.

D. İŞKOLU TESPİTİNE İTİRAZ VE YARGITAY'IN YAKLAŞIMI

İşkolu tespit kararının Resmi Gazete'de yayımlanmasını takiben onbeş gün içinde, ilgililer iş davalarına bakmakla görevli yerel mahkemede dava açarak, işkolu tespit kararına itiraz edebilirler. Yasal düzenlemenin sonucu olarak, kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasıyla ilgililerin mahkemeye başvurma süreci başlayacaktır. Kanundaki onbeş günlük süre, hak düşürücü süre olup mahkemece re'sen dikkate alınması gerekir³².

İşkolu tespitine itiraz edilebilmesinin ön şartı, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na başvurularak işkolu tespiti istenmesi ve işkolu tespitinin Resmi Gazete'de yayımlanmasıdır. Yargıtay da işkolu tespiti için başvuruda bulunulmadan, işkolu tespitinin mahkemeden istenemeyeceği görüşündedir³³. Bir başka deyişle Sendikalar Kanunu'nun 4. maddesinde yer alan prosedür işletilmeden işkolu tespiti istenemez.

İşkolu tespitine itiraz davası bir tespit davası niteliğindedir ve yargılama sonucu davanın kabulüne karar verildiğinde, mahkemenin kararı işkolu tespit kararı yerine geçer.

1. İşkolu tespitine itiraz davasının tarafları

Sendikalar Kanunu'nda Resmi Gazete'de yayımlanmış bir işkolu tespit kararına karşı ilgililerin mahkemeye başvurabileceği belirtilmiştir. İlgililerden mahkemeye başvurmakta yararı olan kişi ve kuruluşları anlamak gerekir³⁴. İlgililer kavramının kapsamıyla ilgili yukarıda zikrettiğimiz görüşümü zü burada da tekrar ediyoruz³⁵.

İşkolu tespitine itiraz davasında işkolu tespit kararını veren Bakanlığın davalı taraf olacağı şüphe götürmez. Ancak Bakanlıkla birlikte, bu davanın sonuçlarından etkilenecek olanların da davaya dahil edilmesi gerekir. Bu nedenle işverenin ve varsa işve-

ren sendikasının yanı sıra, o işverene ait işyerinde örgütlenme çalışması içinde olan işçi sendikalarının da davada taraf olması gerekir. Yargıtay'ın görüşüne göre de; işkolu tespitine itiraz davasında, işkolu tespit kararından etkilenecek işverenin ve varsa işyerinde örgütlenmiş diğer sendikaların davaya dahil edilmesi gerekir³⁶. İşkolu tespitine itiraz davasında tespiti isteyen taraf, işkolu tespit kararının sonucuna göre, davacı veya davalı olabilir.

2. Yetkili mahkeme

Sendikalar Kanunu'nda işkolu tespitine itirazın iş davalarına bakmakla görevli mahalli mahkemede açılacağı düzenlenmiştir. İş hukuku ve iş yargılamasında "mahalli mahkeme" sözleriyle kastedilen genellikle uyuşmazlığın şekline göre "kararın verildiği, işlemin yapıldığı veya fiilin vuku bulunduğu yer mahkemesi" ise de burada, mahalli mahke-

me söz konusu olduğunda, işletme merkezinin bulunduğu yerdeki iş mahkemesinin yetkili olacağını belirtmiştir³⁸.

3. İşkolu tespitine itirazın incelenmesi

Mahkeme, işkolu tespitine itiraz davasını genel hükümler çerçevesinde inceleyecektir. Yasada özel bir inceleme yöntemi öngörülmediğinden; Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'ndaki hükümler çerçevesinde inceleme yapılması gerekir³⁹.

Bir işyerinin hangi işkolunda yer aldığı oldukça teknik bir konu olduğundan, işkolu tespitine itiraz davalarında bilirkişi raporları, davanın sonucuna fazlasıyla etkilidir. Konunun gerektirdiği teknik uzmanlık göz önünde bulundurulduğunda, bu durumu doğal karşılamak gerekir. Yargılama sürecinde, dava konusu işyerinde yapılan üretimin niteliğine göre konunun uzmanı bilirkişiler tarafından keşif

İşin niteliği ve yürütümü yönünden bağlılık, mal veya hizmetin üretimi sürecinde yapılan işlerin birbiriyle bağlantılı olmasıdır. Eğer işyeri ile diğer yer arasında teknik yönden bir bağlılık yoksa, bu yeri asıl işyerinden saymayarak bağımsız bir işyeri olduğunun kabulü gerekir.

me sözlerinden kararı veren Bakanlığın bulunduğu Ankara iş mahkemesi değil işyerinin bulunduğu yer iş mahkemesinin anlaşılması daha isabetli olur. Zira mahkeme, Bakanlık kararındaki gerekçelerle bağlı olmaksızın işyerinde yapılan işin niteliğini inceleyerek bir karar verecektir³⁷. İşkolu tespitine itiraz davası ilgili işyerinde bir inceleme yapılmasını da gerektireceğinden, usul ekonomisi açısından da işyerinin niteliğini en kolay ve çabuk belirleyebilecek mahkeme işyerinin bulunduğu yerdeki iş mahkemesidir.

Ancak kanunda aynı işverene ait birden fazla işyerinin yani bir işletmenin bulunması halinde yetkili mahkemenin nasıl belirleneceğine ilişkin açıklık yoktur. Bir işverene ait birden fazla işyeri aynı yargı çevresi içinde ise sorun yoktur. Bu durumda yukarıda belirtilen esaslar dahilinde yetkili mahkeme belirlenecektir. Ancak aynı işverene ait farklı yargı çevrelerindeki işyerlerine ilişkin bir işkolu tespit kararına karşı itirazın, işletmenin merkezinin bulunduğu yerdeki iş mahkemesinde yapılması gerektiği kanısındayız. Yargıtay da bir kararında işlet-

yapılmalı, işyerindeki üretim süreçleri ve nihaî mamul incelenerek sonuca varılmalıdır. Yargıtay evrak üzerinden incelemeyle yetinilerek verilmiş olan yerel mahkeme kararını bozmuştur⁴⁰. Yargıtay'ın bizim de katıldığımız gerekçesine göre, "... Mahkemece evrak üzerinde inceleme yapılarak tarafların savunma baklarının takyidi esasa müessir usuli hatadır."

Kanunda, yerel mahkemedeki yargılamanın iki ay içerisinde sonuçlandırılması öngörülmüştür. Ancak mahkemelerin ağır iş yükü nedeniyle, uygulamada bu davaların bu kadar kısa sürede karara bağlanması mümkün olmamaktadır.

Yargılama sonucunda verilecek kararın temyiz edilmesi halinde, Yargıtay uyuşmazlığı iki ay içerisinde kesin olarak karara bağlar. Bu düzenlemenin sonucu olarak Yargıtay ya yerel mahkemenin kararını onayarak kesinleştirecektir, ya da yerel mahkeme kararını ortadan kaldıracaktır. Yerel mahkeme kararının bozulup ortadan kaldırılması halinde, uyuşmazlık Yargıtay tarafından kesin karara bağlanarak hüküm tesis edilir. Kararın ortadan kaldırıl-

Sendikalar Kanunu'nun açık hükmü, bir işyerinde yapılan yardımcı işlerin asıl işin dahil olduğu işkolundan sayılmasını gerektirmektedir.

ması halinde Yargıtay dosyayı bir daha yerel mahkemeye göndermeden, hüküm verir. Böylece işkolu tespitine itirazların daha çabuk çözülmesi amaçlanmıştır. Kanundaki düzenlemenin doğal sonucu olarak yerel mahkemenin verilmiş olan Yargıtay kararına karşı direnme hakkı yoktur.

4. Yargıtay kararlarının değerlendirilmesi

İşkolu tespitine itiraz davalarının en önemli sonuçlarından biri, bir işyerinde yaşanan yetki tespiti sürecinde kendisini gösterir. Gerçekten de bir işyerine ilişkin devam eden bir işkolu tespitine itiraz davası varsa, o işyerine ilişkin yetki belgesi verilmemesi gerekir. Çoğunluk tespitinin işkolu tespitine itiraz davasından önce istenmiş olup olmaması sonucu değiştirmez. Eğer aynı anda görülen işkolu tespitine itiraz ve yetki tespitine itiraz davaları varsa, işkolu tespitine itiraz davasının sonucu beklenmelidir. Bir başka deyişle işkolu tespitine itiraz prosedürü, yetki tespitine itiraz davası bakımından bekletici mesele yapılmalıdır. Ancak bu prosedürün sonuçlanmasından sonra, yetki tespitine ilişkin uyuşmazlığın sonuçlandırılması gerekir.

Yetki sürecindeki işkolu tespitine itiraz davasının sonucu, aynı işverene ait işyerlerinin bir işletme mi olduğunun tespiti bakımından önem arz edebilir. İşkolu tespitinin sonuçlanması hangi işyerlerinin aynı işkolunda olduğunu belirleyeceğinden, toplu iş sözleşmesinin düzeyini de etkileyecektir. Nitekim Yargıtay'ın bir kararında⁴¹, "... Mabkemece yapılacak iş, işkolu tespitine ilişkin prosedürün sonuçlanmasından sonra işkolu tespitine konu işyerlerinin işletmeye dahil edilip edilmeyeceğine karar verilmelidir. Eğer işletme kapsamında olduğu kabul edilmiş ise, işletme düzeyinde davalı sendikanın yasal çoğunluğu bulunup bulunmadığının tespiti ile varılacak sonuca göre hüküm kurulmalı..." denmiştir. Yargıtay, yetki itirazı ile

birlikte içinde işkolu itirazının da bulunması halinde konunun bekletici mesele yapılması gerektiği görüşündedir.

Yetki prosedürü veya yetki prosedürüne itiraz devam ederken görülen bir işkolu tespit davasının bir diğer önemi de, ilgili işyerinin hangi işkolunda yer aldığı tespit edilecek olmasında kendini gösterir. Gerçekten de bir toplu iş sözleşmesi, ancak aynı işkolunda kurulu bulunan bir veya birden çok işyerini kapsayabilir (TİSGLK md. 3/1). Bu düzenleme işkoluna göre sendikalaşma ilkesinin doğal bir sonucudur. İşkolu tespitine itiraz davası sonucu, bir işyerinin veya işletmenin hangi işkolunda yer aldığı belirlenmiş olacağından; yetki prosedürünü yakından ilgilendiren bu konu bekletici mesele yapılmalıdır. Aksi takdirde bir sendikanın, kurulu olduğu işkolunda faaliyette bulunmayan bir işyerinde çalışan işçileri üye kaydedip, toplu iş sözleşmesi yapması sonucu ortaya çıkabilir ki, bu sonuç sendikalaşmanın işkolu esasına göre yapılmasını öngören toplu iş mevzuatımıza tamamen aykırıdır. Nitekim Yargıtay bir kararında⁴², "... İşçi sendikasının yetkisinin kabul edilebilmesi için toplu iş sözleşmesi yapmak istediği işyerinin sendikanın kurulu olduğu işkoluna giren bir işyeri olması gerekir. O halde mabkemece bu durumun bekletici mesele kabul edilip sonucuna göre karar vermek gerekirken bu hususun gözetilmemesi usul ve yasa-ya aykırıdır." demiştir.

Bir işyerinin girdiği işkolunun belirlenmesi konusu ve bu husustaki uyuşmazlık, sendikaların toplu iş sözleşmesine taraf olma ehliyetinin temel şartını oluşturduğu için, bu hususta kesin bir sonuç alınmadıkça yetkinin tespitine geçilemez. Toplu iş sözleşmesi yapılmak istenen işyeri veya işyerleri ile ilgili olarak işkolunun tespiti için usûlüne göre başvuruda bulunulduğunda veya uyuşmazlık çıkarılarak aynı yola gidildiğinde, sözü edilen işyerlerinin hangi işkoluna girdiği ancak yargının kesin kararı ile belirleneceğine ve bu hususta sonuç alınmadıkça anılan işyerlerinin hangi sendikanın faaliyet alanı ve ehliyeti çerçevesinde olduğu kesinlik kazanamayacağına göre, yetki işleminin devam ettirilmesi, yetki itirazının çözüme bağlanması ve yetki belgesi verilmesi hukuken mümkün görülemez. Ehliyet, toplu iş sözleşmesine taraf olabilme yönünden öncelikle bulunması gere-

ken niteliklidir. Ehliyeti bulunmayan bir sendikanın ne yetki almak üzere Bakanlığa başvurması ne de kendisine yetki belgesi verilmesi söz konusu olabilir⁴³.

Yargıtay'ın işkolu tespitine itirazların bekletici mesele yapılması gerektiğine ilişkin görüşü, özellikle işçi kesimince ve zaman zaman öğretide de, yetki sürecini uzattığı gerekçesiyle, eleştirilmesine karşın, mevcut sistemimizde mevzuatın çizdiği sınırlar çerçevesinde bir çözüme ulaşmanın daha uygun bir yolu mümkün görülmemektedir. Sendikalar Kanunu'nda yapılması düşünülen değişiklikler arasında bu husus da bulunmaktadır. Sendikalar Kanunu Tasarısı Taslağı'nda, "*İşyerinde veya işletmede yürürlükte bulunan bir toplu iş sözleşmesi varsa veya yeni dönem yetki prosedürü başlamış ise tespit edilecek işkolu değişikliği bir sonraki dönem için geçerli olur.*" şeklinde bir düzenlemeye yer verilmiştir. Ancak bu düzenleme de bir işkolu değişikliği halinde, işverenin, işyerinin dahil olmadığı işkolunda kurulmuş bulunan bir sendikayla toplu iş sözleşmesi yapması sonucunu doğurabilecektir.

Asıl iş - yardımcı iş kavramının da Yargıtay tarafından kapsamının genişletilerek yorumlandığı görülmektedir. Örneğin, işyerinin dışında bulunan irtibat bürolarının işyeri bütünlüğü içinde değerlendirilerek, üretim yapılan işyeri ile aynı işkolunda yer aldığına ilişkin kararlar verilmektedir. Yargıtay bir kararında⁴⁴ bu görüşün gerekçesini şöyle açıklamaktadır, "*İrtibat bürolarında yapılan çalışmaların sadece ilgili şirketin ürettiği ve ithal edip kendi patenti altında piyasaya sürdüğü ilaçların tanıtım ve satışı olduğu, bu bürolarda çalışanlarla ilgili tüm özlük işlerinin şirket merkezinden yürütüldüğü, bu büroların bağımsız hareket edemedikleri ve merkezin talimatlarıyla çalışmalarını yürüttükleri, satılan ve tanıtımı yapılan ilaçların üretimi için fabrikalara, üretilen ilaçların da tanıtım ve satımları için irtibat bürolarına ve bürolarda çalışan kişilere ihtiyaç olduğu ve dolayısıyla üretim, tanıtım ve satımın birbirinden ayrılacak nitelik gösterdikleri ve bir bütün teşkil ettikleri ve irtibat bürolarında ilaç tanıtımı ve satışı dışında başka faaliyet de gösterilmemesi karşısında fabrika işyerleri ile büroların aynı işkolunda yer almaları gözönüne alındığında....*". Yargıtay bu

kararında irtibat bürolarını, işin niteliği ve yürütümü bakımından işyerine bağlı bulunan yerler olarak kabul etmiştir. İşin niteliği ve yürütümü yönünden bağıllık, mal veya hizmetin üretimi sürecinde yapılan işlerin birbiriyle bağlantılı olmasıdır. Hukukumuzda işyerinin belirlenmesinde "işin teknik bir amaç için organize edilmesi" üzerinde durulmaktadır. Eğer işyeri ile diğer yer arasında teknik yönden bir bağıllık yoksa, bu yer asıl işyerinden saymayarak bağımsız bir işyeri olduğunun kabulü gerekir⁴⁵. Yargıtay'ın konuya ilişkin başka kararlarında da teknik amaç ve bağımsız yönetim esasları tekrarlanmış bulunmaktadır. Yargıtay'ın yukarıda anılan kararı tartışmaya açıktır. Ancak bağımsız bir organizasyon niteliği taşımayan ve asıl işyerinden yürütülen bazı yerler, asıl işyerinden çok uzak olmak şartıyla, pratik nedenlerle, istisnaen ayrı işyeri olarak sayılabilir⁴⁶.

Aynı işverene ait olmakla birlikte, işin nitelik ve yürütümünün farklı olduğu işyerleri için ise, artık asıl iş - yardımcı iş kavramından bahsedilemeyecektir. Ne var ki Yargıtay bir kararında⁴⁷ "*Mab-kemece yapılacak iş, işletmenin bütünlüğü içerisinde yürütülen asıl iş ve yardımcı işlerin belirlenmesi, 2821 sayılı Kanununun 60. maddesine göre yardımcı işin asıl işin dahil olduğu işkolundan sayılarak tüm işletmenin işkolunu tespit etmektir*" diyerek, kanaatimizce kanunun amacına aykırı bir sonuca varmıştır. Sendikalar Kanunu'nun açık hükmü, bir işyerinde yapılan yardımcı işlerin asıl işin dahil olduğu işkolundan sayılmasını gerektirmektedir. İşletme kapsamındaki işyerleri arasında asıl iş - yardımcı iş ilişkisi kurulamaz. Bu nedenle Yargıtay'ın bu kararında vardığı sonuca ve gerekçelerine katılmıyoruz. Bu görüş, bir işyerinde çalışan işçilerin yaptıkları işin dahil olmadığı işkolunda kurulmuş bir sendikaya üye olmaları sonucunu doğurur ki, bu da işkolu esasına göre sendikalaşma ilkesine aykırıdır. Bunun yanında, Yargıtay'ın son dönemlerde, "*İşkolu tespitinde şirketin genel faaliyet alanı değil, bizzat o işyerinde yapı-*

İşletme kapsamındaki işyerleri arasında asıl iş - yardımcı iş ilişkisi kurulamaz.

lan işin esas alınması gerekir.” gerekçesiyle aynı işverene ait işyerlerini farklı işkolunda sayan bir yerel mahkeme kararını onadığı da görülmektedir⁴⁸.

Bakanlıkça verilmiş olan işkolu tespit kararlarına ilişkin değerlendirmelerimizde belirttiğimiz üzere, Bakanlık zaman zaman asıl işverene ait işkolu tespiti başvurularını incelerken alt işverenler için de tespitte bulunmaktadır. Alt işverenin işyerinin hangi işkolunda yer aldığına ilişkin bir müracaatı olmamasına karşın, Bakanlığın bu uygulaması kanaatimizce mevzuata ve işkolları tüzüğüne aykırıdır. Alt işverenin işyerinin hangi işkolunda yer aldığına ilişkin belirlenmesi isteniyorsa, bu işyeriyle ilgili ayrı bir başvuru yapılmalıdır. Nitekim, “alt işverenler tarafından yapılan işlerin üst işverenin yapmış olduğu işlerden olduğu, bu nedenle işyerlerinde yapılan işlerin niteliği itibarıyla İşkolları Tüzüğü’nün .. sıra numaralı ... işkolunda yer aldığı tespit edilmiştir.” ibaresini içeren bir işkolu tespit kararına⁴⁹ karşı açılan itiraz davası yerel mahkemede kabul edilmiştir. Ancak Yargıtay yerel mahkeme kararını bozarak ortadan kaldırmıştır⁵⁰. Ancak bir başka kararında⁵¹ Yargıtay, “Asıl işverenin işyeri için yapılan Toplu İş Sözleşmesinden; alt işveren işçileri, ayrı işyerinde çalışmaları sebebiyle Dairemizin istikrar kazanan içtihatları sonucunda yararlandırılmamaktadırlar. Öğretide de kabul edildiği gibi alt işveren işçilerinin çalıştığı işyeri fiziken asıl işveren işyeri ile içiçe girmiş bulunsa da hukuken çalışan işçilerin iş yaptıkları yerin işverene göre ayrı bir işyeri sayılmalıdır.” sonucuna varmıştır. Yargıtay’ın bu kararında dayandığı gerekçelere katılıyoruz.

İşkolu tespitine itiraz Bakanlıkça yapılmış bir idari işlemin ortadan kaldırılması talebini içerir. Buna karşın Yargıtay bir kararında⁵², işyerinde incelemede bulunan iş müfettişlerinin hazırladığı raporları da gerekçe göstermiştir. İşkolu tespitine itiraz davası zaten Bakanlığın işlemine karşı açılmış bir davadır. Bu davalarda değer verilmesi gereken rapor, işyerinde inceleme yapmış bilirkişilerce hazırlanan rapordur. İş müfettişlerince hazırlanan raporda belirtilen hususlar karara dayanak yapılırsa, bu itirazda bulunmanın hukuki yararı ortadan kalır. Yargılama sonucunda verilecek kararda, Bakanlık gerekçeleriyle bağlı olmamak gerekir.

Yargıtay’a göre, yerel mahkemeye işkolu tespitine itirazın kabulü halinde, işkolu tespitinin iptali ile yetinilmemeli, ilgili işyeri veya işyerlerinin hangi işkolunda yer aldığı da hüküm altına alınmalıdır⁵³. Yukarıda da belirtildiği üzere, mahkemeye verilen karar işkolu tespiti niteliğindedir. Bu nedenle işyerinin hangi işkolunda yer aldığı kararda belirtilmelidir.

Yargıtay’ın bir işyerinin hangi işkoluna dahil olduğuna ilişkin tespitlerinde işverenin amaçlarını esas alarak vardığı sonuçlara da katılıyoruz⁵⁴. Bununla birlikte işyerinde üretilen mamulün niteliği ve işlevi, hammadde girdileri ve üretimde yapılan işlemler de işkolu tespitinde önemlidir. Bir işyerinin hangi işkolunda yer aldığına ilişkin tespitinde işyerinde yapılan asıl işin tespiti önem kazanmakta, birbirinden farklı üretim yapılan bir işyerinde ağırlıklı üretimin tespit edilmesi gerekmektedir. Yargıtay’ın da görüşü bu yöndedir⁵⁵.

E. SONUÇ

Gelişmiş birçok sanayi ülkesinde olduğu gibi ülkemizde de işkolu esasına göre sendikalaşma ilkesinin benimsenmesi ve meslek sendikacılığının yasaklanmış olması yerindedir.

Bir işyerinin veya işletmenin hangi işkolunda yer aldığına ilişkin belirlenmesi; sendikal örgütlenme, toplu iş sözleşmesi yapma ehliyeti ve yetkisi ve yapılacak toplu iş sözleşmesinin düzeyi gibi toplu iş hukuku bakımından son derece önemli hakları etkilediği gibi, işyerleri arasında oluşabilecek haksız rekabetin önlenmesi açısından ve sonuçta çalışma barışının temini bakımından büyük önem taşımaktadır.

DİPNOTLAR

- 1 ESEN, İşletmelerde İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, İnsangücü Yönetimi, Cilt III, sf. 43, 1985.
- 2 ÇELİK, İş Hukuku Dersleri, sf. 385, 2004.
- 3 TUNCAY, Toplu İş Hukuku, sf. 30, 1999.
- 4 ESEN, a.g.e., sf. 43.
- 5 ESEN, a.g.e., sf. 44.
- 6 ÇELİK, Toplu İş İlişkilerinde Değişim, sf. 14-15, 1997.
- 7 ÇELİK, İş Hukuku Dersleri, sf. 391-392, 2004.
- 8 ÇELİK, İş Hukuku Dersleri, sf. 395, 2004.
- 9 Aynı görüşte ŞAHLANAN, Sendikalar Hukuku, sf. 58, 1986.
- 10 ESEN, a.g.e., sf. 47.
- 11 ESEN, a.g.e., sf.47.

- 12 KILIÇOĞLU, Sendikalar Hukuku ve Toplu İş Uyuşmazlıkları, sf. 70, 1999.
- 13 GÜNAY, Sendikalar Kanunu Şerhi, sf. 156, 1999.
- 14 MGK Komisyon Gerekeşi: "Bir işyerinin girdiği işkolu ihtilaf halinde Çalışma Bakanlığı'nca tespit edilecektir. Ancak bu tespite karşı menfaati olan her ilgili iş mahkemelerinde dava açabilecektir. Kararın temyizi halinde Yargıtay'ın sorunu süratle ne kendisinin çözülmesi de öngörülmüştür.", MİS-ÖZSOY, Sendikalar Kanunu, sf. 15, 1983.
- 15 EKONOMİ, Toplu İş Sözleşmesine İlişkin Temel Sorunlar Semineri, sf. 30, 1990.
- 16 ÇELİK, İş Hukuku Dersleri, sf. 62, 2004.
- 17 GÜNAY, a.g.e., sf. 158.
- 18 Bkz. 2004/66 no'lu İşkolu Tespit Kararı, 25.12.2004 t. ve 25681 s. RG.
- 19 Karşı yönde KILIÇOĞLU, a.g.e, sf. 71.
- 20 ÇELİK, İş Hukuku Dersleri, sf. 388, 2004.
- 21 GÜNAY, a.g.e., sf. 159.
- 22 GÜNAY, a.g.e., sf. 160-161.
- 23 Yargıtay 9. HD, 2005/16268 E., 2005/19306 K., 24.05.2005.
- 24 KILIÇOĞLU, a.g.e., sf. 71.
- 25 Bkz. 2006/31 no'lu İşkolu Tespit Kararı, 31.05.2006 t. ve 26184 s. RG.
- 26 Bkz. 2005/16 no'lu İşkolu Tespit Kararı, 13.04.2005 t. ve 25785 s. RG.
- 27 Bkz. 2007/24 no'lu İşkolu Tespit Kararı, 12.05.2007 t. ve 26520 s. RG.
- 28 Bkz. 2005/6 no'lu İşkolu Tespit Kararı, 12.03.2005 t. ve 25753 s. RG.
- 29 Yargıtay 9. H.D., 1998/5822 E., 1998/8740 K., 11.05.1998 ve Yargıtay 9. H.D., 2001/14868 E., 2001/19188 K., 11.12.2001.
- 30 Bkz. 2006/50 no'lu İşkolu Tespit Kararı, 12.07.2006 t. ve 26226 s. R.G. ve Bkz. 2006/36 no'lu İşkolu Tespit Kararı, 16.06.2006 t. e 26200 s. RG.
- 31 CENTEL, TİSK Akademi, Sayı: 2, sf. 11.
- 32 Yargıtay 9. HD, 1987/2597 E., 1987/2807 K., 11.03.1987.
- 33 Yargıtay 9. HD, 1997/8907 E., 1997/10537 K., 30.05.1997, Yargıtay 9. H.D., 1985/8207 E., 1985/7590 K., 31.07.1985.
- 34 GÜNAY, a.g.e., sf. 163.
- 35 Bkz. C/2.
- 36 Yargıtay 9. HD, 1997/11575 E., 1997/13557 K., 09.07.1997.
- 37 ŞAHLANAN, a.g.e., sf. 55.
- 38 Yargıtay 9. HD, 2005/16268 E., 2005/19306 K., 24.05.2005.
- 39 GÜNAY, a.g.e., sf. 165.
- 40 Yargıtay 9. HD, 1984/7047 E., 1984/7215 K., 29.06.1984.
- 41 Yargıtay 9. HD, 2004/9695 E., 2004/8995 K., 21.04.2004.
- 42 Yargıtay 9. HD, 1996/5811 E.,1996/6378 K., 28.03.1996.
- 43 EKONOMİ, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi (1997), sf. 187, 1999.
- 44 Yargıtay 9. HD, 1999/3231 E.,1999/3568 K.,25.02.1999.
- 45 ÇELİK, İş Hukuku Dersleri, sf. 55, 2004.
- 46 ÇELİK, İş Hukuku Dersleri, sf. 56, 2004.
- 47 Yargıtay 9. HD, 1997/10855 E.,1997/12367 K., 19.06.1997.
- 48 Yargıtay 9. HD, 2005/36220 E.,2005/38738 K., 06.12.2005.
- 49 Bkz. 2003/14 no'lu İşkolu Tespit Kararı, 08.08.2003 t. ve 25193 s. RG.
- 50 Yargıtay 9. HD, 2006/3702 E., 2006/4496 K., 21.02.2006.
- 51 Yargıtay 9. HD, 1996/15134 E., 1997/18242 K., 30.10.1997.
- 52 Yargıtay 9. HD, 1999/6442 E., 1999/7334 K., 15.04.1999.
- 53 Yargıtay 9. HD, 2002/10822 E., 2002/9701 K., 13.06.2002.
- 54 Yargıtay 9. HD, 1995/212 E., 1996/193 K., 18.01.1996 ve Yargıtay 9. HD, 1996/18580 E., 1996/19561 K., 15.10.1996.
- 55 Yargıtay 9. HD, 1995/36695 E., 1996/36070 K., 21.12.1995.