

Şeyda AKTEKİN

MESS Müşavir Avukatı

Çalışanlarla Anlaşarak Toplu İş Sözleşmesi ile Belirlenen Koşullardan Farklı Çalışma Koşullarının Getirilmesi

Federal İş Mahkemesi

Karar Tarihi : 01.07.2009**Karar Sayısı** : A AZR 250/08

Özet:

İşveren ve işçi bir toplu sözleşmeye taraflarsa, bu durumda toplu sözleşmenin yürürlükte olduğu sürece toplu sözleşmede belirlenmiş olan çalışma koşullarından daha kötü şartlar içeren bir anlaşma bağitlayamazlar. Bu yönde bir anlaşma aynı zamanda, sonradan toplu sözleşmenin feshedilmesi veya toplu sözleşmeye taraf olan işverenin, kuruluşundan ayrılması halinde de geçerlilik kazanmamaktadır.

Olay:

Davacı, davalı inşaat firmasında uzman işçi olarak çalışmıştır. Davacı ve davalı önceden bir toplu sözleşmeye taraftırlar. 2005

yılıının yaz aylarında davalı, çalışanlarına işletmenin ekonomik açıdan zor bir durumda olduğu hakkında bilgi vermiştir. Bu görüşmenin sonucunda, davacı ile davalı arasında 12.07.2005 tarihinde toplu sözleşmede belirlenmiş olan ücretin düşürülmesi ve 13. aylığın (ikramiye) iptal edilmesi yönünde bir anlaşma imzalanmıştır.

1.1.2006 tarihinde işveren, üyesi olduğu işveren kuruluşundan ayrılarak, herhangi bir toplu sözleşmeye taraf olmayan bir işveren kuruluşuna üye olmuştur. 31.03.2007 tarihinde ise sendika bağitlanılmış olan ücret toplu sözleşmesini feshetmiştir. Davacı, açmış olduğu dava ile Nisan 2007 tarihinden itibaren kendisi için toplu sözleşmede belirlenmiş olan ücretin ödenmesini talep etmiştir. Davalı, 12.07.2005 tarihinde bağitlanılmış olan anlaşmanın hükümlerinin en geç, 31.03.2007 tarihinde yürürlüğü sona eren toplu sözleşmeden sonra, Toplu Sözleşme

Kanunu'nun 4. maddesinin 5. fıkrası hükmü gereğince, yeni bir sözleşme niteliğini kazandığını iddia etmiştir.

Davacının açmış olduğu dava, yargının tüm aşamalarında kabul edilmiştir.

Gerekçe:

Davacının, davalıdan toplu sözleşme hükümleri uyarınca ücretinin ödenmesi yönündeki talebi yerindedir.

2005 yılında bağitlanılmış olan toplu sözleşmenin, Toplu Sözleşme Kanunu'nun 4. maddesinin 5. fıkrası hükmü uyarınca artçı bir etkisi bulunmaktadır. Tarafların aralarında 2005 yılında toplu sözleşmede belirlenmiş olan koşullardan, daha kötü şartlar içeren bir anlaşma imzalamış olmaları bu yönde bir engel oluşturmamaktadır. Tarafların bağitladıkları bu anlaşma, Toplu Sözleşme Kanunu'nun 4. maddesinin 1. fıkrası hükmü uyarınca geçersizdir. Çünkü bu

anlaşmanın hükümleri davacının aleyhine düzenlemeler içerdiği gibi toplu sözleşme normlarının da ihlal edilmesi söz konusudur. Bunun ile birlikte toplu sözleşmenin 31.03.2007 tarihinde feshedilmesinin bir sonucu olarak, Toplu Sözleşme Kanunu'nun 4. maddesinin 5.fıkrası hükmü uyarınca, ardından yürürlüğe giren bir anlaşma olarak kabul edilmesi de mümkün değildir. Federal İş Mahkemesi'nin 25.05.2009 tarihinde vermiş olduğu karar uyarınca, (Dosya No: 4 AZR 230/08) toplu sözleşme süresinin bitiminden önce çalışma koşullarının işçiler aleyhine bireysel sözleşmeler ile yeniden düzenlenmesi olanak dahilindedir. Ancak bu yönde bir düzenlemeye gidilebilmesi için anlaşmanın, toplu sözleşmenin yürürlük süresinin bitimine yakın bir zamanda imzalanması gerektiği gibi, bu yönde bir değişikliğin mevcut duruma dayandırılması gerekmektedir. Ancak dava konusu olayda bu yönde şartlar oluşmamıştır.

KARARIN İNCELENMESİ

1. Karara konu olay

Davacı, davalı inşaat firmasında uzman işçi olarak çalışmıştır. İşyerinde bir toplu iş sözleşmesi de yürürlüktedir. Davalı, 2005 yılının yaz aylarında işletmenin ekonomik açıdan zor bir durumda olduğunu ileri sürmüş, bu görüşmenin ardından da davacı ile davalı arasında 12 Temmuz 2005 tarihinde toplu sözleşmede belirlenmiş olan ücretin düşürülmesi ve ikramiyenin kaldırılmasına yönelik bir anlaşma imzalanmıştır.

Daha sonra davalı işveren, üyesi olduğu işveren kuruluşundan ayrılmış ve herhangi bir toplu iş sözleşmesine taraf olmayan başka bir işveren kuruluşuna üye olmuştur. İşçi sendikası ise, bağitlanılmış olan ücret toplu iş sözleşmesini 31 Mart 2007 tarihi itibarıyla feshetmiştir. Bunu takiben davacı açtığı dava ile Nisan 2007 tarihinden itibaren kendisi için

toplu sözleşmeyle belirlenmiş olan ücretin ödenmesini istemiştir. Davalı işveren ise, 12 Temmuz 2005 tarihli anlaşma hükümlerinin en geç 31 Mart 2007 tarihinde yürürlüğü sona eren toplu iş sözleşmesinden sonra Alman Toplu Sözleşme Kanunu'nun 4/5. maddesi uyarınca yeni bir sözleşme niteliği kazandığını iddia etmiştir.

Federal İş Mahkemesi ise davacının toplu sözleşme hükümleri uyarınca ücretinin ödenmesi yönündeki talebini haklı bulmuştur. Karara göre, 2005 yılında bağitlanılmış olan toplu iş sözleşmesinin Alman Toplu Sözleşme Kanunu'nun 4/5. maddesi uyarınca artçı bir etkisi bulunmaktadır. Kararda tarafların aralarında bağitlamış oldukları 12 Temmuz 2005 tarihli anlaşma ile toplu sözleşme ile belirlenmiş koşullardan daha kötü şartlar belirlemelerinin geçersiz olduğu da ifade edilmektedir. Zira, tarafların bağitladıkları ve davacının aleyhine düzenlemeler içeren bu anlaşma, Alman Toplu Sözleşme Kanunu'nun 4. maddesinin 1. fıkrası

hükmü uyarınca geçersizdir. Bununla birlikte söz konusu anlaşmanın işyerinde yürürlükte olan toplu iş sözleşmesinin 31 Mart 2007 tarihinde feshedilmesinin bir sonucu olarak, toplu iş sözleşmesinin ardından yürürlüğe giren bir anlaşma olarak da kabul edilmesi mümkün değildir. Alman Federal İş Mahkemesi, toplu iş sözleşmesinin süresinin bitiminden önce işçiler aleyhine bireysel sözleşmeler ile çalışma koşullarının yeniden düzenlenmesine olanak tanımaktadır. Ancak bu yönde bir düzenlemeye gidilebilmesi için anlaşmanın, toplu sözleşmenin yürürlük süresinin bitimine yakın bir zamanda imzalanması gerekmekte ve bu yönde bir değişikliğin o anda var olan mevcut koşullara dayandırılması gerekmektedir. Ancak dava konusu olayda bu yönde şartlar oluşmamıştır. Toplu iş sözleşmesi 31 Mart 2007 tarihinde sona ermiş, ancak işçi aleyhine değişiklik getiren anlaşma 12 Temmuz 2005 tarihinde imzalanmıştır. Bu açıdan söz konusu anlaşma geçerli değildir.

2. İncelemenin konusu

Bir toplu iş sözleşmesi bağitlandığı süre için belirli bir düzen ve istikrarı beraberinde getirmektedir. Tarafların serbest iradeleriyle imzaladıkları sözleşmeler, tarafları bağlar. Ancak sözleşmenin bağitlanmasından sonra ekonomik ve sosyal şartlarda birtakım değişikliklerin meydana gelmesi olanak dahilindedir. Bu çerçevede taraflar arasında mevcut olan denge, şartların olağanüstü bir şekilde değişmesi sebebi ile taraflardan biri için katlanılamayacak derecede bozulabilir. İşte bu gibi hallerde sözleşmeye sıkı sıkıya bağlılık adalet, hakkaniyet ve objektif iyiniyet kurallarıyla bağdaşmaz. Hukukta bu durum “sözleşmenin değişen şartlara uyarlanması” ilkesi ile çözümlenmektedir.

İncelememizde Alman Federal İş Mahkemesi'nin kararına konu olay çerçevesinde toplu iş sözleşmesinin değişen şartlara uyarlanması ve taraflarca değiştirilmesi hususları; mevzuatımızda yer alan düzenlemeler ve Yargıtay kararları ışığında değerlendirilecektir.

3. Toplu iş sözleşmesinde değişiklik yapılması

3.1. Değişiklik yapma yetkisi

2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nda toplu iş sözleşmesi imzalandıktan sonra değişiklik yapılabilmesine ilişkin olarak açık bir hüküm bulunmamaktadır. Söz konusu Kanunun “Toplu iş sözleşmelerinin süresi ve bitimi” başlıklı 7. maddesinin 1. fıkrasında; toplu iş sözleşmesinin süresinin sözleşmenin imzalanmasından sonra uzatılmayacağı, kısaltılmayacağı ve sözleşmenin süresinden önce sona erdirilemeyeceği düzenlenmiş, ancak sonradan değişiklik yapılmasına ilişkin herhangi bir yasak getirilmemiştir. 2822 sayılı Kanun'un tersine 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu ise, tarafların yürürlükteki toplu iş sözleşmesinde değişiklik yapma yetkisine sahip oldukları esastan hareketle, toplu iş sözleşmesinin değiştirilmesine ilişkin hükümlere yer vermişti. Nitekim 275 sayılı Kanun'un 2. maddesinde değişikliğin yazılı olacağı düzenlenmiştir. 2822 sayılı Kanun hazırlanırken Hükümet Tasarısı'nda da toplu iş sözleşmesinin değiştirilmesine ilişkin hükümler bulunmaktaydı. Ancak, Tasarı'nın yasalaşması sırasında buna yönelik hükümler Milli Güvenlik Kurulu Komisyonu'nda metinden çıkarılmış ve bu metin yasalaşmıştır¹. Bu nedenle 2822 sayılı Kanun'da toplu iş sözleşmesinde sonradan yapılacak değişikliklere ilişkin düzenlemeler yer almamaktadır. Bu husus kanun koyucunun toplu iş sözleşmelerinin değiştirilmesinin yasaklamak amacı güttüğü şeklinde yorumlanabilir. Ancak Kanun'un 7/1. fıkrasında getirilen ve yukarıda bahsi geçen hükümde kanun koyucu sonradan değişikliğe ilişkin olarak süre dışında bir kısıtlamaya yer vermemiştir. Bu nedenle, tarafların anlaşarak toplu iş sözleşmesinde değişiklik yapabilecekleri kabul edilir. Aksi halde, toplu iş sözleşmesinin süresine ilişkin değişiklik yapılamayacağına dair yasağın bir anlamı kalmayacaktır. Kaldı ki öğretilerde de buradan hareketle, tarafların sonradan anlaşarak toplu iş sözleşmesinin süre dışında kalan hükümlerinde değişiklik yapabilecekleri kabul edilmek-

tedir². Toplu iş sözleşmesinde sonradan değişiklik yapabilmek; her iki tarafın bu konudaki rızasına bağlıdır.

3.2. Değişiklik sözleşmesinin niteliği

Bir toplu iş sözleşmesinin değiştirilmesi konusunda taraflar aralarında anlaşarak bir protokol düzenleyebilirler. Burada ortaya çıkan hukuki işlem, teknik anlamda bir sözleşme niteliğinde olmakla birlikte, mevcut toplu iş sözleşmesinden ayrı ve bağımsız nitelikte bir sözleşme değildir. Böyle bir protokol, değiştirilen mevcut toplu iş sözleşmesinin “eki” niteliğindedir³. Yapılan böyle bir protokolün yürürlükte olan mevcut sözleşme ile bir bütün olarak değerlendirilmesi gerekmektedir.

3.3. Değişiklik sözleşmesini yapma yetkisi ve sınırları

Toplu iş sözleşmesi ancak sözleşmenin taraflarınca ve toplu iş sözleşmesi bağitlamaya yetkili kişilerce değiştirilebilir⁴. Bu nedenle sözleşmenin tarafı olmayan işçi ve işveren konfederasyonlarının, Hükümetin veya bizzat işçilerin toplu iş sözleşmesini değiştirme hak ve ehliyeti yoktur. Sözleşmeyi değiştirme yetkisi gerçek veya tüzel kişilere aittir. Sözleşmeyi temsilci sıfatıyla imzalayan kişi veya kişiler bu sıfatları devam etmiyorsa toplu iş sözleşmesini değiştiren anlaşmayı imzalayamazlar.

Değişiklik protokolü, değişiklik yapılan toplu iş sözleşmesinin eki niteliğinde olduğundan, tarafların toplu iş sözleşmesinde değişiklik yapabilmeleri için ayrı bir yetki işlemine ihtiyaç yoktur. Bunun yanı sıra, işçi sendikası çoğunluğu kaybetse dahi, toplu iş sözleşmesinin yürürlük süresi sona erinceye kadar, işveren tarafı ile anlaşma sağlanması koşuluyla sözleşmede değişiklik yapabilir. Ancak tarafların toplu iş sözleşmesinde değişiklik yapma yetkisi sözleşmenin süresi ile sınırlıdır. Toplu iş sözleşmesindeki değişiklikler, taraflarca imza tarihinde yürürlüğe konulabileceği gibi, yürürlük tarihinin imza tarihinden önce olması halinde bu tarihten önceki veya gerek imza, gerek yürürlük başlangıç tarihinden sonraki bir tarih için de kararlaştırılabilir.

Toplu iş sözleşmesinin süresi sona erdikten

sonra tarafların kural koyma hak ve ehliyeti ortadan kalkacağından gerek sözleşmenin yürürlükte kaldığı döneme, gerekse hizmet akdi olarak uygulandığı döneme ilişkin değişiklik yapılamaz⁵.

Bunun yanı sıra toplu iş sözleşmesinde değişiklik yapılmasına ilişkin olarak taraflar arasında uyuşmazlık çıktığı takdirde ne olacaktır? Taraflardan birinin toplu iş sözleşmesinde tek taraflı değişiklik yapması söz konusu olamaz. Bir tarafın değişiklik teklif etmesi, diğer tarafın da kabul etmemesi halinde, değişiklik teklif eden tarafın diğer tarafı bu değişikliğe toplu iş uyuşmazlığı sonucunda gidilebilecek mekanizmalara (arabuluculuk, grev, lokavt vb.) başvurarak zorlaması da mümkün değildir. Toplu iş sözleşmesinde değişiklik yapılabilmesi için iki tarafın da bu değişikliği istemesi ve kabul etmesi gerekmektedir.

Bunun yanı sıra bir görüşe göre, taraflar sadece hizmet akdine ilişkin konularda üyelerini bağlayıcı kural koyma yetkisine sahiptir. Tarafların sonradan değiştirebilecekleri hususlar da bu konularla sınırlıdır. Bu nedenle taraflar işçinin hizmet ilişkisinden bağımsız nitelik kazanmış bulunan, doğmuş haklarına müdahale edemeyecektir⁶.

Tarafların işçiler açısından kazanılmış olan haklar üzerinde düzenleme yapma yetkileri yoktur. Ancak kazanılmış hak kavramı üzerine öğretilerde farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre, altı aylık veya yıllık olarak saptanan ücret zamlarının uygulanma tarihinden önce tarafların her türlü değişikliği yapmaları hatta zamları kaldırmaları mümkündür. Fakat zamların uygulanma tarihi geldiğinde, söz konusu zamlar kazanılmış hak teşkil edecek ve tarafların bu haklar üzerinde tasarruf imkânı bulunmayacaktır^{7,8}.

Bir diğer görüşe göre ise, ücret zamlarının uygulanma tarihinin gelmesi, tarafların bunlar üzerindeki yetkisini tamamen ortadan kaldıran bir neden olarak görülemez. Ancak gerçekleşen ücret zamları üzerinde tarafların bir tasarruf yetkilerinin olmadığı kabul edilmelidir. Bu zamlar artık toplu iş sözleşmesinin düzenleyebileceği konular olmaktan çıkar ve işçiler açısından kazanılmış hak haline gelir⁹, işverenin

bu ücretleri ödeme borcu sadece işçi ile arasında düzenlenebilecek bir sözleşme ile ortadan kaldırılabılır¹⁰.

Yargıtay ise, “kural olarak toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin sözleşmenin tarafları tarafından değiştirilmesinin mümkün olduğu; ancak kural olarak bu değişikliğin geçmişe etkili olarak yapılamayacağı, ancak toplu iş sözleşmesi düzeninin olduğu bir işyerinde, sendika üyesi işçilerin bireysel olarak sözleşmede tanınan haklardan vazgeçmelerinin mümkün olmadığı” görüşündedir¹¹.

4. İbraname ve feragatname ile toplu iş sözleşmesi ile getirilen haklardan vazgeçilmesi

İncelenen kararda çözülmesi gereken hukuki sorun, toplu iş sözleşmesinin taraflarının tespit etmiş olduğu, özellikle ücret zamları ve ek ödemeler gibi hususlarda bu haklardan yararlanacak olan işçinin, örneğin toplu iş sözleşmesi ile kararlaştırılan zamdan, ibra sözleşmesi veya feragatname ile vazgeçmesi halinde bunun geçerli olup olmayacağıdır.

Böyle bir olayda karar veren bir yerel mahkeme¹², toplu sözleşmenin taraflarınca yapılan ve parasal hükümlere yönelik bir değişiklik protokolünde, işçilerin protokolün yapıldığı tarihe kadar işleyen ücret zamlarından yararlanabileceğine, bu tarihten sonraki dönem için ise ücret farkı talep edemeyeceğine karar vermiştir. Bunun gerekçesi olarak da, davacı işçinin protokolün yapıldığı tarihten, işten çıkarıldığı tarihe kadar protokolde belirlenen zam oranlarına göre hesaplanan ücreti, itirazda bulunmadan almış olmasını ve bunun İş Kanunu uyarınca işçinin haklı sebeple feshini gerektirdiği halde bu hakkını kullanmamış olmasını göstermiştir. Yerel mahkemenin vardığı sonuç doğru olsa da, gerekçesi kanımızca uygun değildir. Zira toplu iş sözleşmesinde değişiklik yapma yetkisi sözleşmenin taraflarında olduğu için, taraflarca yapılan bir protokolle ücret zamlarının indirilmiş olması halinde artık işçinin bireysel rızasının olup olmadığı bir önem taşımayacak ve bu durum da işçiye haklı sebeple fesih hakkı vermeyecektir¹³.

Bunun yanı sıra, yukarıda da belirtildiği üzere Yargıtay, toplu iş sözleşmesi düzeninin olduğu bir işyerinde, sendika üyesi işçilerin bireysel olarak sözleşmede tanınan haklardan vazgeçmelerinin mümkün olmadığı” görüşünü taşımaktadır. Yüksek Mahkeme kararları böylesi bir vazgeçmeyi TİSGLK'nın 6/1. maddesine aykırı görmekte ve iş sözleşmelerinin toplu iş sözleşmesine aykırılık teşkil edemeyeceğini, özellikle düzen ilkesinin bunu kaldırmayacağını ifade ederek, böylesi ibraname ya da feragatlere geçerlilik tanımamaktadır. Yani bu geçersizliğin teorik arka planını TİSGLK'nın 6. maddesi oluşturmakta ve Yüksek Mahkeme istikrarlı bir şekilde bu görüşünü sürdürmektedir¹⁴.

Toplu iş sözleşmelerinin normatif (düzenleyici) ve borçlar hukukuna ilişkin (borç doğurucu) olmak üzere iki temel ayırımı bulunmaktadır. Normatif kısım toplu iş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesi ile ilgili hususları düzenlerken, taraflar buraya emredici nitelikte kurallar koyabilme hak ve serbestisine sahip bulunmaktadırlar. Zorunlu unsur olan normatif hükümler toplu iş sözleşmesinin olmazsa olmaz bölümlerini oluşturmaktadır.

Toplu iş sözleşmesinin normatif hükümlerinin doğrudan etkisi, toplu iş sözleşmesinin yürürlüğe girdiği anda var olan ya da toplu iş sözleşmesinin sona ermesine kadarki zaman dilimi içinde kurulmuş hizmet ilişkileri hakkında söz konusu olabilmektedir.

Eski ve yeni toplu iş sözleşmeleri açısından gerek öğretide ve gerekse yargı kararlarında kabul edildiği üzere, sona eren toplu iş sözleşmeleri hükümleri kazanılmış hak teşkil etmezler ve yeni toplu iş sözleşmeleri hükümleri karşısında geçerliğini koruyamazlar. Bu sonucun aynı şekilde toplu iş sözleşmeleri değişikliklerinde de geçerli kabul edilmesi ve yapılan değişiklik sonrasında getirilen yeni hükümler karşısında eski düzenlemelerin, lehte ya da alehte olup olmadığına bakılmaksızın geçerliliğini yitirdiğinin kabulü gerekmektedir¹⁵.

Bu tartışma, özellikle ekonomik kriz sonucu ortaya çıkan gelişmeler nedeniyle önem taşımaktadır. Nitekim kriz dönemlerinde çalışma koşullarında iş sözleşmeleriyle ve toplu iş sözleşmeleriyle değişiklik yapılması önemli bir ih-

tiyaç olarak gündeme gelmekte ve ancak hangi sınırlar çerçevesinde, kimlerin bu değişikliği yapabileceği ciddi bir tartışma konusu oluşturmaktadır.

Yukarıda 3. bölümde yer alan açıklamalarda da görüleceği üzere toplu iş sözleşmesinin tarafları, işçiler için henüz hak olarak doğmamış, tahakkuku gerçekleşmemiş olan sözleşmenin paraya ilişkin hükümlerini değiştirebilirler. Ancak, doğmuş bir hakkın üzerinde toplu iş sözleşmesi tarafları olarak tasarrufta bulunamazlar. Toplu iş sözleşmesi taraflarına ait bulunan yetki, hakların doğumu anından itibaren işçilere geçer¹⁶. Aynı sonuca yine işçinin toplu iş sözleşmesinde henüz doğmamış hakkından feragat edemeyeceğini belirten Yargıtay kararının karşı anlamından da ulaşılabilmektedir. Bu değerlendirmelerin doğal sonucu olarak işçi için artık doğmuş bir hak niteliğinde olan zamlı ücret, sözleşme taraflarının (işveren-işçi sendikası ya da işçi sendikası-işveren sendikası) anlaşmasıyla düşürülemez. Başka bir ifadeyle, tarafların bu yolda yapacakları bir kararlaştırma, işçilerin sözleşmede öngörülen zamlı ücreti talep etmelerini önleyemez.

Bu bağlamda, işçilerin ibra sözleşmeleri çerçevesinde zamma ilişkin alacaklarından vazgeçmelerinin mümkün sayılması gerektiği Prof. Dr. Nuri Çelik ve Prof. Dr. Ali Güzel tarafından ifade olunmuştur. Fakat Yargıtay bir kararında; "Toplu iş sözleşmesinden yararlanan bir işçinin düzen ilkesi ve 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nun 6. maddesi gereği toplu iş sözleşmesinde kabul edilmediği takdirde aleyhine bir düzenleme yapılması ve işçinin toplu iş sözleşmesiyle getirilen hükümlerinden vazgeçmesi mümkün olmadığı gibi, doğmayan bir haktan feragatten de söz edilemez. Bu itibarla davacı işçinin toplu iş sözleşmesi ücret artışlarından bireysel olarak vazgeçmesi hukuken geçerli değildir." şeklinde hüküm kurmuştur¹⁷.

Ancak Yüksek Mahkeme'nin bu gerekçesine katılabilmemiz mümkün değildir. Toplu iş sözleşmesinde öngörülen ücret zammının hakkın doğumu ile birlikte hizmet sözleşmesinin bir unsuru haline geldiğini ve TİSGLK madde 6/I hükmü gereği ibra sözleşmesi ya

da feragatname yoluyla işçinin hakkından vazgeçmesinin mümkün olamayacağını kabul ettiğimiz takdirde, toplu iş sözleşmesinin yürürlük döneminde örnek olarak dört ikramiye uygulamasının yapılması halinde, takip eden toplu iş sözleşmesinde de en az dört ikramiyenin mutlak olarak uygulanması gerektiğini kabul etmemiz gerekir. Zira TİSGLK madde 6/II fıkrasındaki "Toplu iş sözleşmesinde hizmet akitlerine aykırı hükümlerin bulunması halinde hizmet akdinin işçi lehindeki hükümleri geçerlidir" hükmü gereği, toplu iş sözleşmesinin tarafları istese dahi bu dört ikramiyeyi ya da bir önceki dönemde uygulanmış yan ödeme, sosyal yardım vb. herhangi bir hak uygulamasını işçinin muvafakati olmaksızın değiştiremeyeceklerdir. Hiç şüphesiz bu durumun toplu iş sözleşmesi özerkliği ve her toplu iş sözleşmesinin birbirinden bağımsız olması ilkesi açısından kabul edilebilirliği mümkün değildir. Eski ve yeni toplu iş sözleşmeleri açısından gerek öğretide ve gerekse yargı kararlarında kabul edildiği üzere, sona eren toplu iş sözleşmeleri hükümleri kazanılmış hak teşkil etmezler ve yeni toplu iş sözleşmeleri hükümleri karşısında geçerliliğini koruyamazlar. Bu sonucun aynı şekilde yukarıda 3.2'de belirtildiği üzere, mevcut toplu iş sözleşmesinin eki niteliğinde olan toplu iş sözleşmeleri değişikliklerinde de geçerli kabul edilmesi ve yapılan değişiklik sonrasında getirilen yeni hükümler karşısında eski düzenlemelerin lehte ve aleyhte olup olmadığına bakılmaksızın geçerliliğini yitirdiğinin benimsenmesi gerekecektir¹⁸. İnceleme konusu kararda da bu hususun göz ardı edildiği ve mevcut sözleşmeden daha düşük haklar belirlenmesinin toplu iş sözleşmesinin ihlali olarak görüldüğü gözlemlenmektedir.

Kanımızca, toplu iş sözleşmeleri hukuki niteliği gereği toplu iş sözleşmesinin tarafları arasında yapılmakta olup, bunun doğal sonucu olarak da işçilerin tek başlarına imzalanan sözleşmeyi aleyhlerine değiştirme yetkileri bulunmamaktadır. Ancak işçilerin toplu iş sözleşmesi değiştirme yetkisi olmasa da, toplu iş sözleşmesinden doğan alacaklarını talep etmeme hakkı mevcuttur. Burada yargı tarafından çözümlenmesi gereken temel sorun sadece, işçi bu hak-

kını kullanırken hür iradesiyle mi, yoksa iradeyi fesada uğratan hallerden birisiyle mi hareket edip etmediğidir.

5. Sonuç ve değerlendirme

Gerek mevzuat, gerekse Yargıtay kararları ışığında, kanımızca ekonomik kriz veya işletmenin ekonomik açıdan zor durumda olması nedeniyle işyerinde çalışan işçilerin büyük bir çoğunluğu ibra sözleşmesi ve/veya feragatname ile doğmuş bulunan bir alacaktan vazgeçiyorlarsa toplu iş sözleşmesi düzeni ilkesinin bundan zedelenmeyeceği ve işyerinde yeni bir düzenin kurulmuş olduğu kabul edilmelidir.

Ekonomik kriz, sektörel kriz, beklenmeyen veya öngörülemez haller gibi nedenlerle alınması gündeme gelen bu tedbirler karşısında ortada toplu sözleşmesi düzeninden kaçınma amacının mı olduğu, yoksa işletmenin yaşadığı sorunlara samimi bir çözüm aranıp aranmadığı tespit edilmelidir. Burada hakkın kötüye kullanımı anlamına gelebilecek uygulamaların elbette önüne geçilmeli, ancak olağanüstü dönemlerde gündeme gelebilen bu arayışların “feshe en son çare olarak bakma” ilkesi kapsamında işletmeden kaynaklanan sıkıntılara bir çözüm arayışı olup olmadığının araştırılarak hükmün ona göre oluşturulması gerekmektedir.

İncelememize konu olan Alman Federal İş Mahkemesi kararında ve Federal İş Mahkemesinin 20.5.2009 tarih ve 4 AZR 230/08 başka bir kararında, toplu iş sözleşmesinin süresinin bitiminden önce işçiler aleyhine bireysel sözleşmeler ile çalışma koşullarının yeniden düzenlenmesine olanak tanındığı ifade edilmektedir. Ancak bu yönde bir düzenlemeye gidilebilmesi için anlaşmanın, toplu sözleşmenin yürürlük süresinin bitimine yakın bir zamanda imzalanması ve bu yönde bir değişikliğin o anda var olan mevcut koşullara dayandırılması gerektiği ifade edilmektedir. Alman yargı kararlarında benimsenen ve işçilerin ücretlerinin düşürülmesi gibi işçi aleyhine değişikliklerin; “değişikliğin yapıldığı andaki mevcut koşulların varlığına dayandırılması halinde bireysel sözleşmelerle yapılabileceğine” ilişkin bu kriter; özellikle ekonomik kriz dönemlerinde

işletmelerde alınacak tedbirler çerçevesinde, Yargıtay tarafından da göz önüne alınabilecek niteliktedir.

DİPNOTLAR

- 1 Çifter, Algun; Toplu İş Sözleşmesinin Taraflarca Değiştirilmesi, Prof. Dr. Metin Kutsal'a Armağan, Ankara, 1998, s. 66.
- 2 Özdemir, Erdem; Toplu İş Sözleşmesi Taraflarının Sözleşmede Sonradan Değişiklik Yapma Yetkilerinin Kapsamı, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2004/3, s. 960, dn. 3.
- 3 Özdemir, a.g.m., s. 961, Çifter, Algun; a.g.m., s. 67, Çetinkaya, Serdar; Değişen Durumlar Karşısında Toplu İş Sözleşmelerinde Taraflarca Değişiklik Yapılması, TÜHİS, Şubat-Mayıs 1999, s. 65.
- 4 Yarg. 9. HD., 2.3.2004 tarih ve 2003/20251 E., 2004/4018 K. sayılı karar.
- 5 Çifter, Algun; a.g.m., s. 68, dn. 9.
- 6 Çifter, Algun; a.g.m. s., 70.
- 7 Çelik, Nuri; İş Hukuku Dersleri, s. 511-512.
- 8 Şen, Murat; Toplu İş Sözleşmesinden Doğan Haklardan Feragat, TÜHİS, Ağustos 2005, s. 30-31.
- 9 Özdemir, Erdem; a.g.m., s.962.
- 10 Çelik, Nuri; “Toplu İş Sözleşmesinin Yürürlük Süresi İçinde Ücretle İlgili Hükümlerinin Değiştirilmesi” konulu Panel.
- 11 Yarg. 9. HD., 11.5.2005 tarih ve 2005/19012 E., 2005/24835 K. sayılı karar.
- 12 Kartal 2. İş Mahkemesi'nin, 2003/138 E., 2003/567 K., 24.10.2003 tarihli kararı (Söz konusu karar ve bu kararı bozan Yarg. 9. HD., 2003/20251 E., 2004/4018 K. ve 2.3.2004 tarihli kararın incelemesi için bkz. Özdemir, Erdem; a.g.m.).
- 13 Aynı görüşte, Özdemir, Erdem; a.g.m. s.965.
- 14 Yarg. 9.H.D. 2005/4256 E., 2005/14535 K., Yarg. 9.H.D. 2005/2072 E., 2005/14533 K., Yarg. 9.H.D. 2004/10655 E., 2004/27188 K., Yarg. 9.H.D. 2004/24505 E. 2004/25999 K.
- 15 Ulusoy, Mesut; TİS Düzeni İçinde Bireysel Feragat Üzerine Post Modern Bir Karar İncelemesi, Sicil, Mart 2006, s.105.
- 16 Ulusoy, Mesut; a.g.m., s. 105-106.
- 17 Yarg. 9.HD., 2005/407 E., 2005/14507 K.
- 18 Ulusoy, Mesut; a.g.m. s. 107.