

Prof. Dr. Fevzi ŞAHLANAN

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi

İşverenin Sendika Üyesi Olmayan İşçilere Yaptığı Bazı Ödemelerin Toplu Sözleşmeden Yararlandırma Açısından Değerlendirilmesi

1. Bilindiği gibi bir toplu iş sözleşmesinden taraf işçi sendikasının üyesi işçiler yararlanır. Üye olmayanların dayanışma aidatı ödeme ya da sözleşmenin Bakanlar Kurulu kararı ile teşmili dışında toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları mümkün değildir. Esasen Sendikalar Kanunu (Sen.K.) md.36'da da bu husus ifade edilmektedir. Söz konusu hükme göre "İşçi ve işveren sendika ve konfederasyonlarının kendi faaliyetleri ile üyelerine sağladıkları hak ve menfaatlerin üyesi olmayanlara uygulanması, Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu hükümleri saklı kalmak kaydı ile sözkonusu sendika veya konfederasyonunun yazılı muvafakatına bağlıdır."

Sendikanın kendi faaliyetleri ile üyelerine sağladığı hak ve menfaatlerin başında, toplu iş sözleşmesi olduğunda kuşku yoktur. Öte yandan, Sen.K.md.31/III'de işin sevk ve dağıtımında, işçinin mesleki ilerlemesinde, işçinin ücret, ikramiye ve primlerinde sosyal yardım ve disiplin hükümlerinde ve diğer hususlara ilişkin hükümlerin uygulanmasında veya çalıştırmaya

son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapılamayacağı belirtilmiş ve böylece hemen genel nitelikli bir sendikalı-sendikasız ayırımı yasağı konulduktan sonra, maddenin hemen takibeden IV. fıkrasında, "ücret, ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardım konularında toplu iş sözleşmesi hükümlerinin saklı" olduğu açıkça belirtilmiştir. Bu düzenleme karşısında, her ne kadar toplu sözleşmeden yararlanmayı düzenleyen Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu Md.9'da, Sen.K.md.31'e açık bir yollama yapılmamışsa da, iki madde arasında düzenlenen konulardan dolayı zorunlu bir bağ olduğu ortaya çıkmaktadır.

Yasal düzenlemedeki bu durum karşısında, "işyerinin çalışma düzenine ilişkin" toplu sözleşme hükümlerinden; başka bir ifade ile "paraya ilişkin olmayan hükümler"den, sendikalı olsun olmasın işyerinde çalışan bütün işçiler yararlanacaktır. Örneğin, işyerinde çalışma ve dinlenme zamanları, hafta tatili, iş güvenliği, işçilerin topluca taşınması, yemek verilmesi, disiplin, işe son verme gibi konularda toplu

iş sözleşmesi ile getirilen düzenlemeler bütün işçiler için geçerli olacaktır. Buna karşılık Sen.K.md.31/III ve IV'ncü fıkralarındaki düzenlemeler dikkate alındığında, 2822 sayılı Kanunun yararlanmayı düzenleyen 9. maddesinin, toplu iş sözleşmesinin sadece ücret, ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardımlardan yararlanmaya ilişkin olduğunun kabulü gerekir.

2. Toplu iş sözleşmelerinin işyerinde çoğunluğu elinde bulunduran sendikalarca akdedilmesi, usulünce yapılarak yürürlüğe konulan toplu iş sözleşmesinin tarafı olan işçi sendikasının üyesi olmayan fakat bu sözleşmenin uygulandığı işyerlerinde çalışan diğer işçilerin, bu sözleşmenin getirdiği normatif nitelikli ve paraya ilişkin avantajlı hükümleri karşısındaki durumları ve çalışma şartları konusunda işverenin ve sendika üyesi olmayan işçilerin bireysel sözleşme özgürlüğünün sınırları öteden beri iş hukukunun önemli sorunlarından birini teşkil etmiştir.

Uygulanan toplu iş sözleşmesinin tüm hükümlerinin, kapsamına giren işyerlerindeki sendikalı olsun olmasın tüm işçilere uygulanmasının, başka bir anlatımla, sözleşmenin tarafı sendikaya üye olanlar gibi sendikasız ya da başka sendikanın üyesi bulunan işçilerin de akdedilen toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarının işyerinde bütün işçiler için aynı çalışma koşullarının sağlanması nedeniyle yararlı olduğu söylenebilir de; bu düşüncenin sendikalı işçilerin üyelik aidatı ile toplu iş sözleşmesinin yapılmasının gerektirdiği külfetlere katlanmalarına karşılık sendika üyesi olmayanların hiçbir külfete katlanmadan aynı imkanlara kavuşmalarının adil ve eşitliğe uygun bir çözüm olduğu da söylenemez. Üstelik böyle bir çözümde “sendika üyeliği” önemini büyük ölçüde yitirecek ve giderek sendikalar güçsüzleşecektir. Bu nedenle toplu iş sözleşmesinden sadece sözleşmeyi akdeden sendikaya üye olanların yararlanması gerektiği söylenebilecektir. Ancak bu düşüncenin de sendika özgürlüğü ile tam anlamıyla bağdaştığını söylemek mümkün değildir. Çünkü söz konusu düşüncenin işçiyi bir sendikaya ve özellikle de çalıştığı işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinin tarafı olan sendikaya üye olmaya zorlayacağı açıktır.

Böyle bir zorlama ise “sendikaya üye olmama” veya “dilediği sendikaya üye olma” özgürlüğü ile bağdaşmaz.

Toplu iş sözleşmesinin işyerinde çalışan tüm işçilere ya da sadece taraf sendika üyesi işçilere uygulanmasının yukarıda özetlenen sakıncalarını gidermek ve özellikle toplu iş sözleşmesi hakkını taraf sendika üyeliğine bağlı bir ayrıcalık olmaktan çıkarmak ve sendikaya üye olmama özgürlüğünü korurken aynı zamanda güçlü sendikacılık ilkesini de yıpratmamak amacıyla bulunan ortalama çözüm; toplu sözleşmeden yararlanma konusunda kural olarak taraf sendika üyelerinin sözleşmeden yararlanacaklarını kabul etmek, buna karşılık sözleşmenin uygulanacağı işyerinde çalışıp da, taraf sendika üyesi olmayanların da sözleşmeyi yapan işçi sendikasına belirli bir karşılık (dayanışma aidatı) ödemeleri şartıyla toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarını sağlamak olmuştur. Kaynağını İsviçre hukukundan alan bu düzenleme, 275 sayılı Kanunla (md.7/III) hukukumuzda girmiş ve bazı değişikliklerle 2822 sayılı Yasa'da da muhafaza edilmiştir. Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu md.9'da yer alan bu düzenlemeye göre, “Toplu iş sözleşmesinin imzası sırasında taraf işçi sendikasına üye bulunmayanlar, sonradan işyerine girip de üye olmayanlar veya imza tarihinde taraf işçi sendikasına üye bulunup da ayrılanlar veya çıkarılanların toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmeleri toplu iş sözleşmesinin tarafı işçi sendikasına dayanışma aidatı ödemelerine bağlıdır. Bu hususta işçi sendikasının muvafakatı aranmaz. Dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanma talep tarihinden geçerlidir. Dayanışma aidatı miktarı, üyelik aidatının üçte ikisidir...”

3. Yukarıda özetlediğimiz yasal sistem karşısında, toplu iş sözleşmesinin kapsamındaki bir işyerinde çalışan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanmaları ya taraf sendikaya üye olmaları ya da üye olmaksızın dayanışma aidatı ödemeleri yoluyla olabilmektedir. Bu koşulların gerçekleşmediği durumda sendikanın yazılı muvafakatı olmadıkça (Sen.K.md.36) işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlandırılmaları mümkün değildir.

İşverenin yukarıda belirtilen yasal koşullar oluşmadan sendika üyesi olmayan işçileri toplu iş sözleşmesinden yararlandırması halinde uygulanabilecek yaptırım konusunda Yasada çok açık ve net bir düzenleme mevcut değildir. Ancak öğretide işçi sendikası için işverene karşı hakkı olduğu halde alamadığı dayanışma aidatı tutarında bir tazminat talebinin doğacağı genellikle kabul edilmektedir.¹ Ancak uygulamada aynı iddia ile işveren aleyhine bazı sendikaların dayanışma aidatı tutarını talep ettiği davalarda somut olayın özelliklerini dikkate alarak yerel mahkemeler ve Yargıtay 9. Hukuk Dairesi farklı sonuca varmıştır. Bir olayda davacı sendikanın Adana 1. İş Mahkemesi'nde açtığı dava "... dosya içindeki bilgi ve belgelerden, işverenin işçileri sendikasızlaştırma gibi bir kötü niyetle hareket ederek kapsam dışı olmadıkları halde sendika üyesi olmayan ve dayanışma aidatı kesintisi talebinde bulunmayan işçileri yürürlükte bulunan Toplu İş Sözleşmesi hükümlerinden yararlandığı iddiası mücerret olup, inandırıcı delil bulunmadığından" şeklindeki gerekçeyle reddedildiği ve bu kararın Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 01/11/2001 tarih ve 12771/16876 sayılı kararı ile onandığı görülmüştür. Kararda dikkati çeken husus "işverenin işçileri sendikasızlaştırma gibi bir kötü niyetle hareket" etmiş olmasıdır.

Aynı şekilde bir sendikanın Ankara 8. İş Mahkemesi'nde 2000/589 Esas nolu ve aynı iddialarla ve aynı talebe dayanarak açtığı davanın yerel mahkemece kabul edilmekle birlikte Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 04/03/2003 tarih ve 2002/16415-2003/2828 sayılı kararı ile yerel mahkeme kararı bozulmuş ve buna dayanarak davacı talebi reddedilmiştir. Yüksek Mahkeme'nin bozma gerekçesinde dikkati çeken iki temel noktadan birisi işverenin resen dayanışma aidatı kesme yükümlülüğünün bulunmaması ve diğer ve daha da önemlisi davalı işverenin toplu iş sözleşmesinin tüm hükümlerini sendika üyesi olmayan işçilere uygulamış olmamasıdır. Yüksek Mahkeme'nin toplu iş sözleşmesinin tüm hükümlerinin uygulanmış olmaması nedeniyle bu yoldaki talepleri reddeden görüşünü daha sonraki bir kararında da sürdürdüğünü görüyoruz.²

İşverenin sendikaya üye olmayanları dayanışma aidatı ödemeksizin toplu iş sözleşmesinden yararlandırması halinde, uygulamada görülen diğer bir dava türü ise, bu konuda "Durumun tesbiti ve muarazanın önlenmesi-ne" yönelik davalar olabilmektedir. Bu konuda verilmiş Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin tesbit edebildiğimiz bir kararı 07/07/1997 tarih ve 10264/13879 sayılı karardır. Yüksek Mahkeme bu kararında sözkonusu işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanamayacağını tesbiti ve muarazanın önlenmesi yönünde bir karar verilmesi gerektiği sonucuna varmıştır. Ancak karara konu olan olay dikkate alındığında bir ilçe belediyesinde geçtiği anlaşılan olayda işveren toplu iş sözleşmesinin bir kısım hükümlerini değil, tüm hükümlerini, sendika üyesi olmayanlara uygulamaktadır. Daha da önemlisi Y9HD'nin 1997 tarihli bu kararına konu olan olaya ilişkin olarak kararda yer alan "... davacı sendika bir kısım işçilerin sendika üyeliğinden ayrılmalarından sonra da sanki üyelikleri devam ediyormuş gibi toplu iş sözleşmesinden yararlandırılmasının durdurulmasını istemek sureti ile muarazanın önlenmesi talebinde bulunmuştur..." şeklindeki ifadeden, işverenin sendikadan istifa edenlere de toplu iş sözleşmesini uygulayarak sendikayı güçsüzleştirmek veya işyerinde sendikasız bir çalışma düzeni oluşturmak gibi kötüniyetli bir uygulama yaptığı açıkça görülmektedir.

4. Sendikaya üye olmayanların dayanışma aidatı talebi olmaksızın toplu iş sözleşmesinden yararlandırılarak 2822 sayılı Kanun'un 9. maddesinin ihlal edilip edilmediğine ilişkin uyuşmazlıklarda doğru ve hukuka uygun bir karar verilebilmesi, yukarıda belirtilen yargı kararlarının da ortaya koyduğu gibi kanaatimce temel bir konunun açıklığı kavuşturulmasına bağlı olmaktadır. Somut olayda ne zaman bir toplu iş sözleşmesinden yararlandırma sözkonusudur? Başka bir anlatımla sendika üyesi olmayan işçilerle - işverenin bireysel sözleşme özgürlüklerinin sınırları neresidir? Bu özgürlüğün kullanılması ne zaman 2822 sayılı Kanunun 9. maddesine aykırılık teşkil eder? Bu noktada sağlıklı bir sonuca ulaşmak için işverenin yaptığı uygulamanın sendikayı güçsüzleştirmek amacı

taşıyıp taşımadığı da önemli bir kriter olarak dikkate alınmalıdır. Sendika özgürlüğü, işverenin ayırım yapmama yükümlülüğü konularında yukarıda açıkladığımız Sen.K.md.31 ve Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu md.9 arasındaki hassas denge somut olayda da bu araştırmayı zorunlu kılmaktadır.

Yukarıda da belirtildiği gibi, bir toplu iş sözleşmesinden yararlandırmanın anlamı kural olarak toplu iş sözleşmesinin parasal hükümlerinden yararlanmadır. İşyerinin çalışma düzenine ilişkin hükümleri zaten sendikali sendikasız tüm işçilere uygulanacaktır. Parasal hükümlerin başında ise ücret, ikramiye ve diğer sosyal haklar gelir. Örneğin özel durumlar ayırık tutulmak kaydıyla; sözleşmenin ücret zammının, yılda 4 maaş ikramiyenin, sosyal yardım paketinin sendikasız işçilere uygulanmadığı bir olayda işverenin sendikasız işçilere ölüm yardımı, doğum yardımını Toplu İş Sözleşmesi'nde öngörülenin üstünde olmayacak miktarda vermesi, kanaatimce Toplu İş Sözleşmesi'nin sendikasız işçilere de 2822 sayılı Kanununun 9. maddesine aykırı olarak uygulanması olarak değerlendirilmemelidir. Böyle bir uygulama kanaatimce 2822 sayılı Kanununun 9. maddesinin ihlâli anlamında bir yararlandırma sayılamaz. Her halde işçi için kayda değer, önemli bir çıkar sağlayan hükümlerin uygulanması, yararlanma teşkil edebilir. Nitekim Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2822 sayılı Kanununun 9. maddesinin ihlâli sayılabilecek ölçüde bir yararlanmadan söz edebilmek için bir işveren aleyhine sendikanın açtığı davaya ilişkin yukarıda belirtilen 04/03/2003 tarih ve 2002/16415-2003/2828 sayılı kararında, "Davalı işverenin toplu iş sözleşmesinin tüm hükümlerini uygulamış olmamasını" davanın reddi açısından bir gerekçe olarak belirtmiş, Yüksek Mahkeme aynı görüşünü aynı iddia ve taleple açılan bir başka davada da sürdürmüştür.³

5. Toplu iş sözleşmesinin paraya ilişkin hükümlerinin sendika üyesi olmayan ve dayanışma aidatı da ödemeyen işçilere, 2822 sayılı Kanuna aykırı bir şekilde uygulanıp uygulanmadığı konusunda yapılacak değerlendirmede; paraya ilişkin hükümlerin kapsamı kadar, somut olayda işverenin sendikasızlığı özendir-

mek, sendikayı güçsüz kılmak gibi kötü niyet sayılabilecek bir amaç taşıyıp taşımadığı da önemli bir unsurdur. Bu husus Yasada açıkça belirtilmemiş olsa da, yukarıda belirtildiği üzere sendika özgürlüğü ve toplu sözleşmeden yararlanmaya (2821 md.31-2822 md.9) ilişkin yasal sistemin amacında mevcuttur. Şöyle bir örnek vermek gerekirse, uzun yıllardan beri sendikali toplu iş sözleşmeli bir çalışma düzeni olan bir işyerinde sendikali olmayan 20 kişinin sendikaya hiç üye olmadığı, işyerinde toplam çalışan sayısının 800 olduğu sendikali işçi sayısı karşısında sendikasız çalışan sayısının, sendikali çalışan sayısına oranının çok düşük olduğu; işyerinde sendikasız işçi sayısı 40 iken bu sayının aradan geçen sendikali, toplu sözleşmeli 10 yıllık çalışma düzeni sonunda 20'ye düştüğünün görüldüğü bir işyerinde, toplu sözleşmede yer alan ölüm yardımını, doğum yardımını, sendikasız işçilere de uygulamış olmasını işverenin işyerini sendikasızlaştırmak veya sendikayı güçsüzlendirmek gibi bir amaçla yaptığını ve bu amaçla, toplu sözleşmeden yararlanmaya ilişkin yasal düzenlemeye aykırı davrandığını söylemek mümkün değildir.

Sonuç itibarıyla işyerinde sendikaya üye olmayan işçilere sağlanacak menfaatler aynı pozisyonda bulunan sendika üyelerine toplu sözleşme ile sağlananların bütün olarak önemli ölçüde altında ise ve daha da önemlisi bu uygulama işyerinde sendikayı güçsüzleştirmek, sendikasızlığı özendirmek gibi kötü niyetli bir uygulama olarak yapılmıyorsa bu uygulama 2822 sayılı Kanununun 9. maddesine aykırılık olarak değerlendirilmemelidir. Bu yorum tarzı, sendika özgürlüğü ve toplu sözleşmeden yararlanmaya, ilişkin yasal sistemin amacına da uygun düşer.

DİPNOTLAR

- 1 K. Oğuzman, Hukuki Yönden İşçi İşveren İlişkileri, İstanbul, 1987, sh.77/78; N. Çelik, İş Hukuku Dersleri, 23. Bası, İstanbul 2010, sh.560; F. Şahlan, Toplu İş Sözleşmesi, İstanbul 1992, sh.152/153.
- 2 Örneğin Y9HD 07/11/2006-29470/29402 - M. Kılıçoğlu, Toplu İş Hukukundan Doğan Davalar ve Çözüm Yolları, İstanbul, 2007, sh.528/529.
- 3 Y9HD 07/11/2006-29470/29402, M. Kılıçoğlu, Toplu İş Hukukundan Doğan Davalar ve Çözüm Yolları.