

Av. Filiz ATAY

Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası (Kamu-İş) Hukuk Müşaviri

## Yetki İhtilafı Yaşanan Kamu İşyerlerinde Ücret Zammı Uygulaması

### T.C. YARGITAY

### 9. HUKUK DAİRESİ

**Esas No** : 2011/31621

**Karar No** : 2011/23534

**Tarihi** : 11.07.2011

### ÖZET

Toplu iş sözleşmesinin imzalanamadığı dönemde Kamu Toplu İş Sözleşmesi Çerçeve Anlaşma Protokolü uygulanmalıdır.

### DAVA

Davacı, ücret alacağı, ilave tediye, teşvik primi ve ikramiye fark alacaklarının ödenmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır.

Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla, dava dosyası

ı için tetkik hakimi tarafından düzenlenen rapor dinlendikten sonra dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

### KARAR

Davacı işçi davalı Bakanlığa ait işyerinde sendika üyesi işçi olarak çalışmaya devam ettiğini ve 7-14. dönemlere ait Toplu İş Sözleşmelerinin ilgili hükümlerinin tam olarak uygulanmaması sebebiyle ücretlerinin eksik ödendiğini, yine 14. dönem toplu iş sözleşmesinin bitiminden itibaren iyileştirmelerin yapılmadığını ileri sürerek, ücret, teşvik ikramiyesi, ilave tediye ve ikramiye farkı alacaklarının ödenmesi isteğiyle bu davayı açmıştır.

Davalı işveren ücret artışlarının toplu iş sözleşmesi hükümlerine göre yapıldığını savunarak, davanın reddini talep etmiştir.

Mahkemece isteklerin kısmen kabulüne

karar verilmiş, kararı davalı vekili temyiz etmiştir.

1-Dosyadaki yazılara, toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2-Taraflar arasında temel uyuşmazlık, ücret artışlarının toplu iş sözleşmesi hükümleri uyarınca tam olarak yapıp yapılmadığı ve 31.12.2004 tarihinde süresi sona eren toplu iş sözleşmesinin art etkisi noktasında toplanmaktadır.

Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda, süresi sona eren toplu iş sözleşmesinin ardından protokol hükümleri 01.01.2005 tarihinden itibaren uygulanmıştır. 2005 ve 2007 yılları Kamu Toplu İş Sözleşmeleri Çerçeve Anlaşma Protokolleri hükümleri uyarınca yapılan hesaplama hatalı olmuştur. Sözü edilen Protokoller davalı işyeri ile ilgili olmayıp, kamuda uygulanmakta olan toplu iş sözleşmelerini ilgilendirmektedir. Maliye Bakanlığı'nın davalıyı muhatap alan 08.08.2005 tarihli yazısında, 2005 yılı Kamu Toplu İş Sözleşmeleri Çerçeve Anlaşma Protokolü'nün 08.08.2005 tarihinden itibaren davalı işyerinde de uygulanması gerektiği belirtilmiştir. 2007 yılı Kamu Toplu İş Sözleşmeleri Çerçeve Anlaşma Protokolü'nün ise 01.09.2007 tarihinden itibaren uygulanması gerekir. Dairemizin kararlılık kazanmış uygulaması bu yöndedir (Yargıtay 9. HD 06.10.2009 gün 2009/9135 E., 2009/25976 K.; Yargıtay 9. HD 18.05.2010 gün 2010/17087 E., 2010/13864 K.).

Davalıya ait işyerinde 31.12.2004 tarihinde süresi biten Toplu İş Sözleşmesinin ardından bir süre toplu iş sözleşmesi imzalanamamış, yetkiyi alan başka bir sendika ile 02.03.2009 tarihinde toplu iş sözleşmesi yapılmıştır. Toplu iş sözleşmesinin imzalanmadığı dönemde kazanılmış hak oluşturmamak üzere işverence sözü edilen çerçeve protokolleri hükümleri Maliye Bakanlığı ta-

rafından bildirilen tarihlerden itibaren uygulanmalıdır.

Davalının bilirkişi raporuna bu yönden itirazları dikkate alınmaksızın karar verilmesi hatalı olmuştur. Gerekirse aynı ya da farklı bir bilirkişiden rapor alınmalı ve çerçeve protokollerinin işverence bildirilen tarihlerden ileriye dönük olarak uygulanması suretiyle istek konusu alacaklara dair hesaplamalar yapılmalıdır.

3- Davacı tarafça yapılan ıslahın ardından davalı vekili usulüne uygun olarak zamanaşımı defini ileri sürmüştür. Mahkemece ıslah talebinde ıslah tarihi itibarıyla zamanaşımına uğrayan kısım düşülerek talepte bulunulduğu gerekçesiyle davalının sözü edilen savunması üzerinde durulmamıştır. Davacı vekili tarafından verilen ıslah talebinde, ıslah tarihi itibarıyla zamanaşımına uğrayan kısmın düşüldüğü belirtilmişse de, bu yönde denetim elverişli bir hesap raporu sunulmamıştır. Gerekirse bu yönden de bilirkişiden hesap raporu alınmalı ve davalının ıslaha karşı zamanaşımı defii değerlendirilmelidir.

4- Mahkemece hüküm altına alınan ücret farkı ile ikramiye için en yüksek işletme kredisi faizine karar verilmiş, davalı vekili kararı açıkça faiz yönünden temyiz etmiştir.

2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu'nun 61. maddesinde, "Toplu iş sözleşmesine dayanan eda davalarında ifaya mahkum edilen taraf, temerrüt tarihinden itibaren, bankalarca uygulanan en yüksek işletme kredisi faizi üzerinden temerrüt faizi ödemeye de mahkum edilir" şeklinde kurala yer verilerek uygulanması gereken faiz türü belirtilmiştir. Toplu iş sözleşmesinden doğan istekler bakımından sözü edilen faizin uygulanması yerinde ise de, toplu iş sözleşmesinin süresinin sona ermesinin ardından iş sözleşmesi hükmü olarak devam eden kurallar gereği ödenen ücret ve ikramiye bakımından 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanunu'nun 61. maddesinde öngörülen faizin uygulanması doğru değildir. Toplu iş sözleşmesinin süresinin sona erdiği

31.12.2004 tarihi sonrası için davaya konu ücret farkı ile ikramiye alacakları iş sözleşmesinden doğmakla anılan tarihten sonra doğan alacaklar bakımından yasal faize karar verilmelidir. Dairemizin 07.10.2008 gün ve 2008/26533 E., 2008/25710 K. sayılı kararı da bu yönde olup, mahkemece toplu iş sözleşmesinin süresinin sona erdiği tarihten sonrası için de bankalarca işletme kredilerine uygulanan en yüksek faize karar verilmesi hatalı olmuştur. Davaya konu ücret farkı ile ikramiye farkı alacaklarının bir kısmı 31.12.2004 tarihinden daha sonra doğmakla, sözü edilen alacaklar belirlenerek yasal faize karar verilmelidir.

Öte yandan mahkemece hüküm altına

alınan ücret ve ikramiye yönünden dava ve ıslah tarihlerinden itibaren faize karar verildiği belirtilmiş, aynı hüküm fıkrasında aynı istekler için bilirkişi raporunda belirlenen ödenmesi gereken tarihlerden itibaren faize karar verildiği açıklanmıştır. Bu şekilde faiz konusunda infazda tereddüt oluşturacak şekilde karar verilmesi de hatalı olup, ayrı bir bozma nedenidir.

## SONUÇ

Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten (BOZULMASINA), peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 11.07.2011 gününde oybirliğiyle karar verildi.

## ÖZET

İşyerinde süresi biten toplu iş sözleşmesinin ardından bir süre toplu iş sözleşmesi imzalanmamış ise bu dönem için kazanılmış hak oluşturmamak üzere, kamu toplu iş sözleşmesi çerçeve anlaşma protokol hükümleri Maliye Bakanlığı'nın görüşü doğrultusunda ve bildirilen tarihten itibaren uygulanmalıdır.

## OLAY

Yargıtay kararına konu olayda davacı işçi toplu iş sözleşmesi kapsamında olan bir işyerinde, toplu iş sözleşmesinin yürürlük süresi sona erdikten sonra yeni bir toplu iş sözleşmesinin imzalanarak yürürlüğe girmediği için bu döneme ait kamu çerçeve anlaşma protokolü çerçevesinde işçilere uygulanacak ücret zammı ve buna bağlı artışların eksik ödendiğinden bahisle işbu davayı açmıştır. Davalı işveren ücret artışlarının toplu iş sözleşmesi hükümlerine göre yapıldığını savunarak davanın reddini talep etmiştir. Mahkeme davayı kısmen kabul ederek davalının bilirkişi raporuna itirazını dikkate almaksızın bilirkişi raporu doğrultusunda 31.12.2004 tarihinde süresi sona eren toplu iş sözleşmesinin ardından protokol hükümlerinin 01.01.2005 tarihinden itibaren uygulanması gerektiğine karar vermiştir.

Davalının temyizi üzerine, Yargıtay mahkemenin bilirkişi raporu doğrultusunda, 2005 ve 2007 yıllarına ait protokol hükümleri uyarınca yapılan hesaplamaların hatalı olduğuna, söz konusu edilen protokollerin davalı işyeri ile ilgili olmayıp kamuda uygulanmakta olan toplu iş sözleşmelerini ilgilendirdiğine, Maliye Bakanlığı'nın davalıyı muhatap alan 08.08.2005 tarihli yazısında 2005 yılı Kamu Toplu İş Sözleşmesi Çerçeve Anlaşma Protokolünün 08.08.2005 tarihinden itibaren, 2007 yılı Kamu Toplu İş Sözleşmesi Çerçeve Anlaşma Protokolünün ise 01.09.2007 tarihinden itibaren uygulanması gerektiğinden ve 9. Hukuk Dairesi'nin kararlılık kazanmış uygulamasının da bu yönde olduğundan bahisle mahkeme kararının hatalı olduğuna ve bozulmasına karar vermiştir.

Yargıtay bozma kararında, bilirkişinin esas aldığı kamu protokollerinin Maliye Bakanlığı'nın görüşü doğrultusunda ve bildirdiği tarihte uygulanmadığı hususuna dayanmış olduğundan, kararın değerlendirilmesinde hem kamu toplu iş sözleşmelerini ilgilendiren söz konusu çerçeve protokollerle ilgili genel bir bilgi verilecek hem de Maliye Bakanlığı'nın bu konudaki ilgili görüşlerinden bahsedilecektir.

## 1- KAMU TOPLU İŞ SÖZLEŞMELERİ ÇERÇEVE PROTOKOLLERİ

Kamu işyerlerinde uygulanmakta olan toplu iş sözleşmeleri ile ilgili olarak çerçeve anlaşma niteliği taşıyan söz konusu protokollerin ilk temelini 1978 yılındaki Toplumsal Anlaşma olduğu söylenebilir. 274-275 sayılı Kanunların uygulandığı dönemde hükümetle yaklaşan kamu kesimi toplu pazarlık öncesinde bir işçi konfederasyonu arasında yapılmış olan 20 Temmuz 1978 tarihli toplumsal anlaşma tarafları ve uygulama süresi nedeniyle eleştirilmesine rağmen içerdiği konular bakımından (işsizlik, gelir dağılımında adalet, gelir-fiyat dengesi, verimlilik, demokrasi, işçi hakları, iş güvencesi, grev haklarının gözden geçirilerek belirlenmesi ve bunun gibi konular) önem taşımaktaydı.

Ancak bu toplumsal anlaşma uygulama zeminini bulamamış, kamu kesimi toplu iş sözleşmelerinde anlaşma hükümlerine uyulmamıştır. 1980 yılından sonra da yaşanan (siyasi ve hukuki) değişiklikler nedeniyle bu anlaşmanın bağlayıcılığı kalmamıştır. 1980 sonrası uzun bir süre gündemde olmayan bu uygulamaya benzer anlaşmaların, 1988 yılından itibaren işçi sendikalarının, kamu işveren sendikaları karşısında daha güçlü görünmek ve topluca hareket etmek amacıyla toplu iş sözleşmelerinin bitim aşamasında bağlı oldukları konfederasyonları devreye sokmaları ile birlikte genel protokol, genel anlaşma protokolu, anlaşma tutanağı gibi çeşitli adlar altında yeniden gündeme geldiği ve toplu iş hukuku alanında yer aldığı görülmektedir.

2005 yılından itibaren ise Kamu Toplu İş Sözleşmesi Çerçeve Anlaşma Protokolü adı altında, kamu toplu iş sözleşmelerinin koordinasyonundan sorumlu Hükümet Temsilcisi (Bakan), kamu işyerlerinde çalışan işçilerin üyesi buldukları yetkili sendikalar adına işçi konfederasyonları ile Kamu İşveren Sendikalarının bir araya gelerek oluşturdukları bu metinlerde kamuda çalışan işçilere verilecek ücret zamları, sosyal yardımlar, ücrete bağlı ödemeler, maktu ödemeler tespit edilerek işyerleri ve işletmelerin, işkollarının özellikleri, ekonomi içindeki yerleri ve önemi, kârlılık ve verimlilik durumu

dikkate alınarak, taraflarca (işçi sendikaları ve işveren sendikaları arasında) yapılacak toplu iş sözleşmelerinin genel çerçevesi çizilmiştir. Taraflar kanunlardaki yeni düzenlemeler ve ihtiyaca yönelik hususları da dikkate alarak bu çerçeve içerisinde toplu iş sözleşmelerini akdetmektedirler.

Çerçeve anlaşma protokolleri doğrultusunda, kamu işyerlerinde toplu iş sözleşmeleri imzalanmakla beraber, bazı kamu işyerlerinde yetki tespitine veya işkolu tespitine itirazlar nedeniyle çıkan ihtilaflar yargıya taşındığından, belirsiz ve uzun bir dönem için bu işyerlerinde toplu iş sözleşmeleri imzalanmamaktadır. Bu durumda, yeni bir toplu iş sözleşmesi imzalanıncaya kadar süresi sona eren toplu iş sözleşmesinin kapsamındaki işçiler bakımından sona eren sözleşmenin hizmet akdine ilişkin hükümleri iş sözleşmesi hükmü olarak 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nun 6/3. maddesi gereği devam etmektedir.

Ancak, bu durumdaki işyerlerinde çalışan işçilerin uzun süren yargı aşamasında özellikle maddi konularda mağduriyetleri gündeme geldiğinden, işçi sendikaları üyelerinin çalıştığı bu durumdaki işyerlerine müracaatta bulunarak sözleşmelerin bağitlanamadığı dönem için "çerçeve anlaşma protokolu" ile belirlenen esaslara uygun olarak daha sonra bağitlanacak yeni dönem toplu iş sözleşmesi ücret farklarından mahsup edilmek üzere işçilere avans ödenmesi talebinde bulunmuşlardır. Bunun üzerine, ilgili kamu işverenleri, bahse konu protokollerin ilgili işçileri kapsayıp kapsamadığı, protokol hükümlerinin geriye dönük uygulanıp uygulanmayacağı ve avans ödemesi yapıp yapılmayacağı hususunda Maliye Bakanlığı'ndan görüş istemişlerdir.

Maliye Bakanlığı (aşağıda ayrıntılı olarak yer alacak) kamu işyerlerine bildirmiş olduğu görüşlerinde, avans ödemesinin hukuki dayanağı bulunmadığından bahisle, sözleşme akdedilemeyen işyerlerinde çalışan tüm işçilerin ücretlerinin bireysel iş sözleşmeleriyle ileriye dönük olarak ve protokolda belirlenen ücret zamlarını geçmemek üzere artırılmasının uygun olacağı değerlendirilmesinde bulunmuştur. Bilahare, Maliye Bakanlığı'nın bu konudaki (2005 ve

2007 yıllarında vermiş olduğu) görüşleri doğrultusunda kamu işverenleri, protokol tarihlerinden ileriye doğru olmak üzere işçilere ücret zamlarını ödemişlerdir.

Nihayet 2009 ve 2011 yıllarında kamu toplu iş sözleşmelerinin genel çerçevesini belirleyen “Kamu Toplu İş Sözleşmeleri Çerçeve Anlaşma Protokolleri”nde de bu husus “Yetki İhtilafı Olan Toplu İş Sözleşmeleri” madde başlığı altında düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre; yetki ihtilafı nedeniyle toplu iş sözleşmesi görüşmelerine başlanamayan işyerlerinde çalışan işçilere de Maliye Bakanlığı'nın daha önceki yıllarda vermiş olduğu görüş doğrultusunda bu protokol hükümlerine göre uygulama yapılacaktır. Böylece yetki ihtilafı nedeniyle toplu iş sözleşmeleri imzalanamadığı için mağduriyete uğrayan işçilere uygulanacak ücretlerde nasıl bir yol izleneceği hususunda Maliye Bakanlığı görüşünün dayanak alınması, çerçeve anlaşma protokolleriyle de kabul edilmiş ve belirtilen toplu iş sözleşmesi dönemlerinde ortaya çıkacak muhtemel yetki ihtilafı nedeniyle sözleşme imzalanamayan işyerleri için tekrar Maliye Bakanlığı'na aynı konuda başvurulmasına gerek kalmamıştır.

Kamu çerçeve protokolleri, hükümet temsilcisi bakanın koordinesinde, kamu işyerlerinde akdedilecek toplu iş sözleşmesinin işveren kesimini temsilen ilgili kamu işveren sendikaları temsilcileri ile yetkili işçi sendikalarının üyesi olduğu işçi konfederasyonları temsilcileri arasında bağitlanan genel çerçeve anlaşmaları olup, 2822 sayılı Kanun'a göre taraflarca akdedilecek olan toplu iş sözleşmelerinin normatif hükümlerinden parasal nitelikte olanlarına ilişkin düzenlemeler içermektedir. Bu protokollerin amacı öğretide tartışıldığı üzere toplu iş sözleşmesinin yerine geçmek değil, kamuda çalışan sendikali işçilere verilecek ücret zamları ve diğer mali haklarda adil ve eşit muamele yapılmasını sağlayarak yeknesak bir uygulamayı gerçekleştirmektir.

Nitekim kamu çerçeve protokollerinin hukuki geçerliliği konusunda tartışmalar yaşanmış, konfederasyonların toplu iş sözleşmesinin tarafı olmadığı gerekçesiyle tarafları bağlamayacağı şeklinde görüşler ortaya atılmış olma-

sına rağmen, Yargıtay'ın da onanmış olduğu bir mahkeme kararında belirtildiği üzere kamu protokolü kamuda yer alan kurumları bağladığı gibi bu protokole uyulması da gerekmektedir.<sup>1</sup>

Ayrıca, 2822 sayılı Kanun'a göre tarafları işçi sendikaları ile kamu işveren sendikaları olan kamu toplu iş sözleşmelerine ilişkin düzenlemeler içeren kamu çerçeve protokollerinin, kamu işverenin üyesi bulunduğu ve kamu toplu iş sözleşmelerinin tarafı olan kamu işverenleri sendikalarının yanı sıra sözleşmenin doğrudan tarafı olmamakla birlikte üyeleri işçi sendikalarını temsilen işçi konfederasyonlarının karşılıklı mutabakatı ile imza altına alındığı hususu da göz ardı edilmemelidir.

## 2- MALİYE BAKANLIĞI'NIN GÖRÜŞLERİ

Maliye Bakanlığı, kamu işverenlerinin bu konudaki başvurusu üzerine 03.08.2005 tarih, 15800 sayılı ve 29.08.2007 tarih, 16792 sayılı yazılarında özetle;

“2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Kanununun 2. maddesinde “toplular iş sözleşmesi hizmet akdinin yapılması, muhtevası, sona ermesi ile ilgili hususları düzenlemek üzere işçi sendikası ile işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işveren arasında yapılan sözleşmedir. Toplu iş sözleşmeleri tarafların karşılıklı hak ve borçlarını, sözleşmenin uygulamasını, denetimini ve uyuşmazlıkların çözümü için başvurulacak yolları düzenleyen hükümleri de ihtiva edebilir.” hükmüyle aynı Kanunun 6. maddesinin son fıkrasında ise “Her ne sebeple olursa olsun sona eren toplu iş sözleşmesinin hizmet akdine ilişkin hükümleri yenisi yürürlüğe girinceye kadar hizmet akdi hükmü olarak devam eder.” hükmüne yer verilmek suretiyle, toplu iş sözleşmelerinden yararlanmakta olan işçilerin müktesep haklarını korumak amacıyla sona eren sözleşmenin hizmet akdine ilişkin hükümlerinin yenisi yürürlüğe girinceye kadar hizmet akdi hükmü olarak devamını sağlamaktadır.

Diğer taraftan 4857 sayılı İş Kanunu'nun 1. maddesinde kanunun amacının işverenler ile işçilerin çalışma şartları ve çalışma ortamına ilişkin hak ve sorumluluklarını düzenlemek ol-

duğu, 8. maddesinde de iş sözleşmesinin işçi ve işveren arasında ücret ve bağımlılık ilişkisinden oluşan bir sözleşme olduğu hükmüne yer verilmiştir.

Bu çerçevede, sözleşme hukukuna tabi işçilerin toplu iş sözleşmelerine dayanan iş ilişkilerinde tarafların hak ve borçlarının toplu iş sözleşmeleriyle, bireysel iş sözleşmelerine dayanan iş ilişkilerinde ise tarafların hak ve sorumluluklarının iş sözleşmeleriyle veya tarafların hak ve borçlarının doğrudan özel bir kanunla belirlenmesi gerektiği, bu itibarla gerek toplu iş sözleşmesi veya bireysel iş sözleşmeleri, gerekse özel bir kanunla işçilere daha sonra bağitlanacak yeni dönem toplu iş sözleşmesi ücret farklarından mahsup edilmek üzere avans ödenebileceğine dair bir hüküm bulunmadığından, işçilere avans ödenmesine imkan bulunmadığı, öte yandan toplu iş sözleşmesi kapsamında bulunup bulunmadığına bakılmaksızın... bağı işyerlerinde çalışmakta olan tüm işçilerin ücretlerinin bireysel iş sözleşmeleri ile ileriye dönük olarak anılan protokolde belirlenen ücret zamlarını geçmemek üzere artırılmasının uygun olacağı değerlendirildiği,

Ancak toplu iş sözleşmesinden yararlanan işçilere söz konusu protokolde belirlenen ücret zamlarının üzerinde ödeme yapılmasının önlenmesi amacıyla taraflar arasında bağitlanacak olan yeni dönem toplu iş sözleşmesine geriye dönük olarak yapılacak ücret farklarının hesabında bireysel iş sözleşmeleriyle verilen ücret zamlarının mahsup edilmesine ilişkin bir hükmün konulması gerektiği”

belirtilmiştir.

### 3- TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNİN ART ETKİSİ

İncelediğimiz Yargıtay kararında sorunun asıl nedeni, toplu iş sözleşmesi sona erdikten sonra yeni bir toplu iş sözleşmesinin hemen yürürlüğe girememesi nedeniyle işçi bakımından ortaya çıkan maddi kayıplardır. Çünkü toplu iş sözleşmesi sona erdikten sonra 2822 sayılı Kanun'un 6. maddesine göre var olan art etki ücret zammına ilişkin düzenlemeler bakımından her zaman geçerli olmamaktadır. Bu durum az sonra belirteceğimiz üzere toplu iş

sözleşmesindeki ücret zammına ilişkin hükümlerin genellikle sözleşmenin süresiyle sınırlı olarak uygulanacak şekilde düzenlenmiş olmasından kaynaklanmaktadır. Bu bağlamda, öncelikle toplu iş sözleşmesinin art etkisinin ne olduğu ve bu etkinin 2822 sayılı Kanun ile getiriliş amacının neden kaynaklandığı hususlarına bakmak gerekmektedir.

Toplu iş sözleşmesinin art etkisi, bilindiği üzere 2822 sayılı Kanun'un 6. maddesinde kaynağını bulmaktadır. Bu maddenin 3. fıkrasındaki düzenlemeye göre “Her ne sebeple olursa olsun sona eren toplu iş sözleşmesinin hizmet akdine ilişkin hükümleri yenisi yürürlüğe girinceye kadar hizmet akdi hükmü olarak devam eder.” Bu düzenleme nedeniyle toplu iş sözleşmeleri süresinin sona ermesine rağmen işyerlerinde yeni bir toplu iş sözleşmesinin çeşitli sebeplerle (yetki tespiti ve işkolu tespitine itiraz üzerine çıkan ihtilaflar) imzalanamaması veya toplu iş sözleşmesinin süresinden önce bir sebeple (iptal, hükümsüzlük ve bunun gibi) sona ermesi durumunda, sona eren toplu iş sözleşmesinin hizmet akdine ilişkin (hizmet akdinin muhtevası ve sona ermesine ilişkin) hükümleri işyerlerinde yeni bir toplu iş sözleşmesi yürürlüğe girinceye kadar hizmet akdi hükmü olarak toplu iş sözleşmesinin kapsamında ve ondan yararlanmakta olan işçilere uygulanmaya devam edecektir.

Ancak “bu devam etme” durumu nereye kadar sürecektir. Bu husus yargı kararlarında ve öğretide istikrar kazanmış değildir. Örneğin, işyerlerinde yeni bir toplu iş sözleşmesinin yapılmaması veya yapılsa dahi o sözleşmenin kapsamından çıkan işçiler bakımından veya işyerlerinde sona eren toplu iş sözleşmesinin tarafı olmayan bir sendikanın yetki alarak toplu iş sözleşmesini imzalaması durumunda önceki taraf sendikaya üyelikleri devam eden işçilerin yeni toplu iş sözleşmesinden (dayanışma aidatı ödeyerek) yararlanmak istememeleri halinde, süresi sona eren toplu iş sözleşmesinin bu işçiler bakımından hizmet akdi hükmü olarak nereye kadar devam edeceği sorusu uygulamada sorunlara yol açmaktadır.

Her ne kadar 6. madde hükmünde “yenisi yürürlüğe girinceye kadar” ifadesi yer almakta ise de bu düzenleme yeni toplu iş sözleşmesinin

den yararlanmak istemeyen işçiler bakımından zorlayıcı nitelik taşımadığından işçiler sözleşmeden yararlanmak istemediği sürece yeni toplu iş sözleşmesi kendilerine uygulanmayacaktır. Diğer bir ifade ile yenisi yürürlüğe giren toplu iş sözleşmesinden 2822 sayılı Kanun'un 9. maddesine göre taraf sendikaya üye olanlar ile dayanışma aidatı ödeyenler yararlanabileceklerinden Kanundaki bu şartları yerine getirmeyen işçilere yeni toplu iş sözleşmesi uygulanmayacaktır.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere toplu iş sözleşmesi sona erdikten sonra üyelikten ayrılan işçiler bakımından veya üye oldukları sendika dışında bir sendikanın yeni akdedilen toplu iş sözleşmesinin tarafı olması veya işyerinde artık yeni bir toplu iş sözleşmesinin akdedilmeyecek olması durumunda bu işçilere, süresi sona eren toplu iş sözleşmesinin art etkisinin nereye kadar devam edeceği hususunda öğretide kesin bir görüş olmamakla beraber, sona eren toplu iş sözleşmesinin hizmet sözleşmesine ilişkin hükümlerinin belli bir süre ile sınırlı olmaksızın devam edeceği şeklindeki görüşler ağırlıklıdır.

Ancak böyle bir durumda "sözleşme özerkliği" ilkesi çerçevesinde tarafların (işçi ve işveren) yeni bir bireysel iş sözleşmesi yapmaları ve iş sözleşmesinin muhtevasını yeniden belirleyebilmelerinin her zaman mümkün olacağı kabul edilmelidir. Aksi durumda süresi sona eren toplu iş sözleşmelerinin hizmet sözleşmesine ilişkin düzenlemeleri (hizmet sözleşmesinin yapılması, çalışma süreleri, izinler, fazla çalışma, sosyal yardımlar, sözleşmenin sona ermesi ve bunun gibi) haklarında uygulanmakta olan işçiler bakımından işveren tarafından tek taraflı olarak işçi lehine veya karşılıklı olarak iki taraflı (lehte ve aleyhte) düzenlemeler yapılmadığı sürece uygulanmaya aynen devam edecektir. Bu durumda da işverenin tek taraflı olarak bazı uygulamaları işçi lehine de olsa değiştirip değiştiremeyeceği sorunu gündeme gelebilecek, dolayısıyla işveren tarafından yapılacak bu tür değişikliklerde 4857 sayılı Kanun'un 22. maddesindeki düzenlemelere göre işlem yapılması uygun olacaktır.

Konuyla ilgili Yargıtay, "2822 sayılı Kanunun 6. maddesindeki düzenleme kazanılmış hakların korunması amacına yöneliktir. Süresi sona eren toplu iş sözleşmesinin ardından işverenin

yürürlüğü sona eren sözleşme hükümlerine göre yeniden ücret artışı yapma zorunluluğu bulunmamaktadır. Çünkü, sona eren toplu iş sözleşmesinin ücret zammına ilişkin maddesi sadece sözleşmenin yürürlük süresini kapsamaktadır. Bu itibarla toplu iş sözleşmesinin sona erdiği dönemden sonra bu sözleşmedeki ücret zammı maddesine göre artışa gidilmesi hatalı olmuştur." hükmüne varmıştır.<sup>2</sup>

Toplu iş sözleşmesinin art etkisi ile ilgili diğer bir Yargıtay kararında ise "toplular iş sözleşmesinin uygulandığı işyerlerinde süresi sona eren toplu iş sözleşmesi yenisi yürürlüğe girinceye kadar hizmet akdi hükmü olarak devam edeceğinden, iş sözleşmesinin belli koşullarda feshine ilişkin düzenleme getiren hükmü istisnasız olarak tüm işçilere uygulanırsa geçerli bir neden olarak kabul edilmelidir." şeklinde karar verilmiştir.<sup>3</sup>

Toplu iş sözleşmesinin art etkisinin temelinde kazanılmış hakların korunması amacının olduğu bazı yargı kararlarında belirtilmesine rağmen, kazanılmış hak hukuki niteliği itibarıyla "kişinin bulunduğu hukuki statüden doğan, tahakkuk etmiş ve kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüşmüş bir hak" olarak kabul edilmektedir.<sup>4</sup> Kazanılmış hak doğumu anında hukuka uygun olarak tamamlanmış ve böylece kişiye özgü, lehte sonuçlar doğurmuş, daha sonra mevzuat değişikliğine rağmen korunması gereken hak olarak da tanımlanabilir. Bu açıdan bakıldığında örnek vermek gerekirse, bir toplu iş sözleşmesinde yer alan doğum veya ölüm yardımına ilişkin düzenleme, işçi bakımından bu olaylardan biri gerçekleştiği anda uygulanma imkanına kavuşacak ve böylece kazanılmış bir hak olacaktır. Bu düzenlemelerdeki olayların vukuu bulma anına kadar beklenen bir hak olarak kalacaktır. Aynı şekilde toplu iş sözleşmesinde düzenlenmiş olan kıdem tazminatına ilişkin düzenlemelerde işçi işten çıkartılmadığı sürece kazanılmış hak niteliğini taşımayacaktır.

Halbuki, 2822 sayılı Kanun'daki 6. maddede yer alan düzenlemeye göre toplu iş sözleşmesinin art etkisinin doğması için toplu iş sözleşmesinin sona ermesi ve yeni bir sözleşmenin yürürlüğe girmemiş olması yeterlidir. Bunun için başka bir koşula gerek bulunmamaktadır.

Kanundaki bu düzenlemeye göre, hizmet akdine ilişkin bir hükmün toplu iş sözleşmesinin yürürlük süresi içinde uygulanmamış olması, toplu iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra da hizmet akdi hükmü olarak uygulanmayacağı sonucunu doğurmamaktadır.

Diğer taraftan “toplular iş sözleşmesi özerkliği” ilkesi gereği, toplu iş sözleşmesinin art etkisini sürdüren hükümler yeni bir toplu iş sözleşmesi yürürlüğe girdiğinde işçi açısından kazanılmış hak teşkil etmeyeceğinden aynı hükümlerde lehte ve aleyhte farklılıklar ve değişiklikler yapılabilecektir. Hatta yeni toplu iş sözleşmesinde süresi sona eren toplu iş sözleşmesinde yer alan hükümlere artık yer verilmeyebilecektir. Taraflar hizmet akdinin yapılması, muhtevası ve sona ermesine ilişkin hükümlerini yeniden ve tamamen farklı biçimde belirleyebileceklerdir. Yargıtay da her ne kadar art etkinin temelinde kazanılmış hakların korunması amacının olduğunu belirtmiş olsa da, bu konuda düzen ilkesi gereği toplu iş sözleşmesiyle bir kısım haklara son verilebileceğini, önceki ve sonraki toplu sözleşmeler arasında bazı ödemelerde azaltma veya değişiklikler yapılabileceğini kabul etmektedir.<sup>5</sup> Buna ilişkin bir kararda “...düzen ilkesi gereğince yeni toplu iş sözleşmesi ile önceki toplu iş sözleşmesinde tanınan bazı hakların değiştirilmesi ve kaldırılması mümkündür. İşçi kazanılmış hak ilkesi düşüncesiyle sonraki toplu iş sözleşmesinde yer almayan veya azaltılan hakları eski toplu iş sözleşmesindeki miktarlar üzerinden talep edemez.” denilmektedir.<sup>6</sup>

Yargıtay, iş akdi 08.10.2003 tarihinde feshedilen bir işçinin ihbar, kıdem tazminatı ve diğer alacakları için açmış olduğu bir davayla ilgili olarak “01.01.2001 – 31.12.2002 yürürlük süreli toplu iş sözleşmesi sona erdikten sonra toplu iş sözleşmesinin yenilenmediğini, işçi ile 01.03.2003 tarihli bir hizmet sözleşmesi imzalandığını, bu nedenle sözleşmenin sona erme sebebine bağlı alacaklar yönünden 11.03.2003 tarihli iş sözleşmesi yürürlükte olduğundan bu sözleşmenin geçerli olacağını, 11.03.2003 tarihine kadar hak ettiği alacaklar açısından ise 2822 sayılı Yasanın 6. maddesi gereğince süresi sona eren toplu iş sözleşmesinin geçerli olacağı”nı kabul etmiştir.<sup>7</sup>

Bu nedenle, toplu iş sözleşmesinin art etkisinin kazanılmış hakları koruma amacından çok, düzen ilkesine dayandığını söylemek daha doğru olacaktır. Böylece süresi sona eren bir toplu iş sözleşmesini takiben veya herhangi bir sebeple süresinden önce sona eren toplu iş sözleşmesi nedeniyle sözleşmesiz bir dönem söz konusu olduğunda, bu sözleşme kapsamındaki işçiler mevcut durumlarını yeni bir toplu iş sözleşmesi yapıncaya kadar muhafaza edeceklerdir. İşveren tek taraflı olarak işçilere süresi sona eren toplu iş sözleşmesine göre uygulanmakta olan hükümlerde herhangi bir değişiklik yapamayacaktır. Ancak, daha önce de belirttiğimiz üzere yeni akdedilecek toplu iş sözleşmesinde taraflar anlaşarak yeni hükümler getirebileceği gibi, süresi sona eren toplu iş sözleşmesindeki hükümleri aynen muhafaza edebileceklerdir. İşyerinde yeni bir toplu iş sözleşmesi uygulanmayacak olması veya bir kısım işçinin akdedilen yeni toplu iş sözleşmesinden yararlanmak istememesi durumunda ise isterlerse (taraf olarak) işveren ve işçiler bireysel iş sözleşmeleri ile yeni durumlarını belirleyebileceklerdir.

Ayrıca, toplu iş sözleşmesinde yer alan düzenlemelerin kazanılmış hak oluşturmayacağı uygulamada taraflar arasında yapılan protokol denilen ve mevcut toplu iş sözleşmelerinde değişiklikler yapan metinler ile de kendini göstermektedir. Taraflar yürürlüğe girmiş ve uygulanmakta olan bir toplu iş sözleşmesinde gerek görmeleri halinde değişiklikler yapabilmekte ve bu değişiklikler ileriye dönük olarak hüküm ve sonuçlarını doğurmaktadır.

Bu değişiklikler tarafların iradesine tabi olmayan konular (yer itibarıyla kapsam, toplu iş sözleşmesinin süresi, toplu iş sözleşmesine konulması yasak hükümler vb.) dışında, toplu iş sözleşmesinin muhtevasına ilişkin olup, muaccel hale gelmiş haklarda bir kesinti ya da indirim yapılması mümkün değildir.<sup>8</sup>

Yargıtay bir kararında “...protokollerle toplu iş sözleşmesinde belirlenen ücret zamlarının işveren lehine değiştirildiği görülmektedir. Her iki protokol toplu iş sözleşmesi uyarınca ücret artışının yürürlüğe girdiği tarihten sonraki bir tarihi taşımaktadır. Bu durumda protokollerin... geçmişe etkili olarak sonuç doğurmala-



rı mümkün değildir.” demek suretiyle konuya açıklık getirmiştir.<sup>9</sup>

#### 4- TOPLU İŞ SÖZLEŞMELERİNDEKİ ÜCRET ZAMMININ ART ETKİSİ

Toplu iş sözleşmelerinde yer alan ücret zammına ilişkin düzenlemelerin art etkisi konusunda Yargıtay genel olarak eğer toplu iş sözleşmesindeki hüküm belirli bir süre veya tarihle sınırlanmışsa bu hükmün art etkisinin olmayacağı, ancak bu şekilde bir sınırlama bulunmaması halinde sona eren toplu iş sözleşmesi hükümlerinin hizmet akdi hükmü haline geleceğini, 6. maddedeki düzenlemenin kazanılmış hakların korunması amacıyla yönelik olduğunu, süresi sona eren toplu iş sözleşmesinin ardından işverenin yürürlüğü sona eren sözleşmeye göre ücret artışı yapma zorunluluğu bulunmadığını kabul etmektedir.<sup>10</sup> Bu konuda öğretide de aynı görüş hakimdir. 2822 sayılı Kanun'un 6. maddesinin son hükmüyle getirilen art etki kuralıyla sona eren sözleşmenin normatif hükümleri bu kez hizmet akdi hükmü olarak devam ederler ve aksine bir düzenleme yapılmadığı sürece de toplu iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte doğurdukları sonuçları sürdürürler. Diğer bir ifade ile toplu iş sözleşmesinin sona erdiği tarihteki durumun aksine bir düzenleme yapılmadıkça bu hükümlerde işçilere verilen haklar ne ileriye ne de geriye götürülemez.<sup>11</sup>

Bu husus, sadece ücret zammı maddeleri bakımından geçerli değildir. Eğer bir toplu iş sözleşmesinde herhangi bir maddenin uygulama süresi belirtilmiş veya sözleşme dönemiyle sınırlı olduğu açıkça yazılmış ise aynı şekilde bu hükümler bakımından da sona eren toplu iş sözleşmesinin art etkisinden bahsedilemeyecektir.

Bu açıdan bakıldığında 2822 sayılı Kanun'un 6. maddesinin genel olarak işçiye yararlılık ilkesini benimsediğini söyleyebiliriz. Hizmet akitlerinin toplu iş sözleşmesine aykırı olamayacağı, aykırılık halinde toplu iş sözleşmesindeki hükümlerin geçerli olacağı, hizmet sözleşmesinde düzenlenmeyen hususlarda toplu iş sözleşmesinin hükümlerinin uygulanacağı ve toplu iş sözleşmesinde hizmet akitlerine aykırı hükümlerin

bulunması halinde hizmet akdinin işçi lehindeki hükümlerinin geçerli olacağı düzenlemesi yararlılık ilkesinin sadece toplu iş sözleşmesiyle iş sözleşmesi arasında uygulanma imkanının olduğunu göstermektedir. Çünkü 6. maddesinin son fıkrasındaki “yeni toplu iş sözleşmesi yürürlüğe girinceye kadar sona eren sözleşmenin, hizmet akdine ilişkin hükümlerinin uygulanmasına devam edileceği” şeklindeki düzenleme, yeni toplu iş sözleşmesi yürürlüğe girdiği anda eski toplu iş sözleşmesinin devam eden hükümlerinin sona ereceğini gösterdiği gibi, yeni bir bireysel iş sözleşmesi yapıldığı anda o işçi bakımından süresi sona eren toplu iş sözleşmesinin art etkisinin sona ereceğini de göstermektedir. Artık burada işçi aleyhine veya aykırı hükümlerin yerine işçi lehine olan hükümlerin yürürlüğünü sürdürmesi söz konusu değildir.

Konuyla ilgili olarak uygulamaya baktığımızda, kamu toplu iş sözleşmelerinde ücret zammı maddelerinin toplu iş sözleşmesinin süresiyle sınırlı ve belirli tarihlerde uygulanmasının kabul edildiği görülmektedir. Bu nedenle süresi sona eren bir toplu iş sözleşmesinin ücret zammına ilişkin maddelerinin hizmet akdi hükmü olarak devam etmemesi sonucunda işyerlerinde yetki ihtilafları nedeniyle toplu iş sözleşmesi imzalanamayan işçiler bakımından bir mağduriyet söz konusu olmaktadır.

Yine uygulamada, yeni akdedilecek toplu iş sözleşmeleri prosedürünün uzaması nedeniyle imza tarihlerinden geriye götürülmekte ve süresi sona eren toplu iş sözleşmesini takiben yürürlüğe konulmaktadır. Böylece toplu iş sözleşmesi kapsamında olan işçiler bakımından herhangi bir hak kaybı olmaması amaçlanmaktadır. Ancak incelediğimiz yargı kararına konu olayda olduğu gibi bazen toplu iş sözleşmelerinin imzalanması uzun sürmektedir. Bu durumda toplu iş sözleşmelerinin yürürlük süresi imza tarihinden geriye götürülmüş ve işçilere önceden sözleşme imzalanana kadar geçen dönem içerisinde bir zam yapılmış ise mükerrer ödemeyi önlemek için bir takım düzenlemeler yapılması da gerekmektedir.

Bilindiği üzere, kamuda çalışan işçilerin işverenleri her ne kadar ayrı kamu kurum ve kuruluşları olsa dahi, bu kurum ve kuruluşlar

devleti temsil etmektedirler ve devlete ait kuruluşlardır. Her türlü hukuki işlemde kamu adına uygulamada bulunmakta ve taraf olmaktadır. Bir kamu işverenin hukuki dayanağı olmadan münferit olarak yapacağı idari işlem veya eylemlerde hem hukuki, hem cezai sorumluluğu gündeme gelebilecektir. Kamuda işçi çalıştıran kamu işverenleri iş hukuku anlamında birer işveren olup, iş hukukunun kurallarıyla bağlıdır. Bu bağlamda, kamu işvereni yetki ihtilafı nedeniyle toplu iş sözleşmesinin bağtlanmadığı dönem için işçilere yapacağı uygulamalarda hem iş hukuku kurallarını, hem de idare hukuku kurallarını gözetmek durumundadır.

Bu çerçevede, toplu iş sözleşmeleri müzakereleri sonunda akdedilecek toplu iş sözleşmelerini ilgilendiren kamu çerçeve protokollerinin, yetki ihtilafı yaşayan kamu işyerlerindeki işçilere uygulanıp uygulanmayacağı konusunda tereddüt yaşayan kamu işverenlerine, bu konuyla ilgili olarak Maliye Bakanlığı'nın verdiği görüşün toplu iş hukuku bakımından isabetli olduğu düşünülmektedir. Çünkü toplu iş sözleşmesinden yürürlük tarihinden itibaren hangi işçilerin yararlanacağı 2822 sayılı Kanun'un 9. maddesinde belirtilmiştir. Bunlar taraf sendikaya üye olan işçiler olup, bu işçilerin sözleşmenin yürürlük tarihinden itibaren yararlanabilmeleri için imza tarihinde taraf sendikaya üye olmaları şarttır.

Yetki ihtilafı yaşanan kamu işyerlerinde önceki yetkili sendikaya üye olan veya başka sendikalara üye olan işçiler ile hiçbir sendikaya üye olmayan işçilere, kısaca işyerinde çalışan tüm işçilere sözleşmenin sona erdiği tarihten sonraki dönem için, henüz yukarıda belirttiğimiz hiçbir hukuki koşul gerçekleşmeden toplu iş sözleşmeleri bağtlanma aşamasına gelmiş işyerleri için kabul edilen çerçeve anlaşma protokolündeki ücret zamlarının aynen uygulanması bir takım sorunlara yol açabilecektir. Böyle bir uygulama işyerlerinde toplu iş sözleşmesi yapılmasının önemini ve gereğini tartışmalı hale sokabileceği gibi, işyerlerinde sendikalı-sendikasız veya taraf sendikaya üye işçiler bakımından toplu iş sözleşmesi kapsamında olup olmama açısından herhangi bir fark yaratılmaması sonucunu doğurabilecektir. Tüm işçilere süresi sona eren toplu iş sözleşmesini takiben kamu protokolleri ile belirlenen ücret zamları-

nın uygulanması 2821 ve 2822 sayılı Kanunların ilgili düzenlemelerine aykırılık taşıyacaktır.

Bu nedenle, Maliye Bakanlığı'nın çerçeve anlaşma protokolünde yer alan ücret zamlarına ilişkin düzenlemeyi protokolün imza tarihinden sonra ileriye dönük olarak uygulanmasına yönelik değerlendirmesi toplu iş hukuku ilkeleri ve düzenlemeleri dikkate alındığında yerinde bir değerlendirme olarak görülmektedir.

## 5- YARGITAY KARARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

Yargıtay, kararında; "Davalıya ait işyerinde 31.12.2004 tarihinde süresi biten toplu iş sözleşmesinin ardından bir süre toplu iş sözleşmesinin imzalanmadığı dönemde kazanılmış hak oluşturmamak üzere işverence sözü edilen çerçeve anlaşma protokolleri hükümlerinin Maliye Bakanlığı tarafından bildirilen tarihlerden itibaren uygulanması gerektiğini, mahkemenin davalının bilirkişi raporuna bu yöndeki itirazlarını dikkate almaksızın karar vermesinin hatalı olduğunu" belirtmiştir.

Genel olarak, "Kamu Toplu İş Sözleşmesi Çerçeve Anlaşma Protokolü", kamuda toplu iş sözleşmesi görüşmeleri devam eden (protokolün tarafı konfederasyona üye sendikaların örgütlü bulunduğu ve yetki aldığı) işyerlerinde uygulanacak olan toplu iş sözleşmelerini kapsayan temel esasları içermekte olup, toplu iş sözleşmesi prosedürü işkolu tespitine veya yetki tespitine itiraz sebebiyle henüz başlanamayan toplu iş sözleşmelerinin ilgili olduğu işyerlerinde ise uyuşmazlık sonuçlandığında, toplu iş sözleşmesinin yürürlüğü geriye götürüldüğü takdirde uygulama imkanı bulabilecektir.

Ancak, toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün geriye götürülmesi yasal prosedürü devam eden işyerleri bakımından da söz konusu olmaktadır. Şöyle ki; bilindiği üzere 2822 sayılı Kanun'un 7. maddesinde "toplular iş sözleşmesi süresinin bitiminden önceki 120 gün içinde yetki işlemlerine başlanabileceği" şeklinde yer alan düzenleme ile önceki toplu iş sözleşmesinin bitmesini takiben yenisinin yürürlüğe girmesi amaçlanmış olmasına rağmen, uygulamada genellikle sözleşmenin imza tarihi ile yürürlük tarihi farklı olabilmektedir.

Bu durumda, toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün imza tarihinden önceye (önceki sözleşmenin bitim tarihine kadar) götürülmesi sebebiyle taraf sendika üyesi işçilere imza tarihi ile yürürlük tarihi arasında ücret ve diğer parasal ödemeler bakımından doğan fark ödemeleri yapılmaktadır.

Kamu çerçeve protokolleri de, sözleşme görüşmeleri devam ederken ücret ve mali konularda sözleşmede yer alacak düzenlemelerin genel çerçevesini tespit etmekte, buna göre imza altına alınacak sözleşmelerin yürürlük süresi dikkate alınarak ücret zamları ve diğer ödemelere ait metinler düzenlenmektedir.

Yetki ihtilafları nedeniyle yetkili bir sendika belirlenemediği için, toplu iş sözleşmesi görüşmelerine başlanamayan işyerlerinde çalışan işçiler ise yargı sürecinin sonuna kadar toplu iş sözleşmesi kapsamı içerisinde mütalaa edilemeyeceklerinden, bu süreçte kamu çerçeve protokolleri ile tespit edilmiş ücret zamları ve diğer mali konuların söz konusu işçilere aynen uygulanmasının toplu iş hukuku bakımından dayanağı bulunmamaktadır. Bu protokoldeki düzenlemelerin toplu iş hukuku dışında bireysel iş hukuku anlamında uygulanması ise ancak işçilerle yapılacak bireysel iş sözleşmeleri ile mümkündür.

Bu bağlamda, yukarıda da belirttiğimiz üzere toplu iş sözleşmesi prosedürü yetki ihtilafları nedeniyle başlayamayan işyerlerinde çalışan işçiler bakımından mağduriyetler söz konusu olmaktadır. Bu mağduriyetlerin giderilmesi için en azından işçilere toplu iş sözleşmesinin yapılmadığı dönemdeki ücret kayıplarının karşılanması amacıyla sendikalar tarafından ilgili kamu işverenliklerine taleplerde bulunulması üzerine Maliye Bakanlığı'ndan görüş istenilmiştir. Maliye Bakanlığı'nın yukarıda belirttiğimiz görüşlerinde işçilere belirtilen dönemler için avans verilmesinin hukuki dayanağının bulunmadığı, çerçeve anlaşma protokolünde belirtilen ücret zammının toplu iş sözleşmesi kapsamında bulunup bulunmadığına bakılmaksızın söz konusu işyerlerinde çalıştırılan tüm işçilerin ücretlerine bireysel iş sözleşmeleriyle ileriye dönük olarak uygulanmasının uygun olacağı, ancak daha sonra toplu iş sözleşmesinden yararlanan işçilere söz konusu protokolde belirlenen ücret zammının üzerinde ödeme yapıl-

masının önlenmesi amacıyla, yeni dönem toplu iş sözleşmesine geriye dönük olarak yapılacak ücret farklarının hesabında bireysel iş sözleşmeleriyle verilen ücret zamlarının mahsup edilmesine ilişkin bir hüküm konulması gerektiği bildirilmiştir. Davalı kamu işvereni de Maliye Bakanlığı'nın bu görüşü doğrultusunda işyerinde çalışan tüm işçilere, protokolün imza tarihinden sonra ileriye dönük olmak üzere ücret zamlarını uygulamıştır.

Nitekim 2009 ve 2011 yılı kamu protokollerinde de "yetki ihtilafı olan toplu iş sözleşmeleri bakımından Maliye Bakanlığının daha önceki yıllarda verdiği görüş doğrultusunda ve protokol hükümlerine göre uygulama yapılacağı" gerek kamu işverenlerini temsilen taraf kamu işveren sendikaları, gerekse işçi sendikalarını temsilen Türk-İş ve Hak-İş Konfederasyonları tarafından kabul edilmiştir. Bu durum, işçilerin üyesi oldukları sendikalar tarafından da Maliye Bakanlığının konu ile ilgili görüşü üzerinde mutabakat sağlandığını göstermektedir.

Diğer taraftan, yetki ihtilafı yaşanan işyerlerinde yargı süreci, birkaç sözleşme dönemini kapsayacak kadar uzun sürmektedir. Yargı süreci sonunda önceki toplu iş sözleşmesinin tarafı sendikanın yetkiyi yeniden kazanması durumunda yürürlük başlangıç tarihi süresi sona eren toplu iş sözleşmesinin bitim tarihine kadar geriye götürülerek imzalanan toplu iş sözleşmeleri nedeniyle (bir toplu iş sözleşmesinin süresi en çok 3 yıl olabileceğinden) birbirini takip eden birden çok toplu iş sözleşmesi yapılmaktadır.

Böylelikle, işçilerin yetki ihtilafı nedeniyle sözleşmesiz kaldıkları dönemlere ait olmak üzere geriye dönük olarak kamu protokolleri ile belirlenen ücret zamlarından yararlandırılmaları suretiyle mağduriyetleri giderilmektedir. Bu durumda, Maliye Bakanlığının mütalaaasında da belirtildiği gibi, işçilere bireysel iş sözleşmeleriyle önceden verilen ücret zamları nedeniyle mükerrer ödeme söz konusu olabileceğinden, bunların mahsubuna ilişkin düzenlemelere toplu iş sözleşmelerinde yer verilmektedir. Bu durum, toplu iş sözleşmelerinin yürürlük başlangıçlarının önceki sözleşmenin bitim tarihine kadar götürülmesi halinde söz konusu olup, sözleşmelerin imza tarihini takiben yürürlüğe girmesi halinde ise bu şekildeki düzenlemelere gerek kalmayabilecektir. Görüldüğü üzere,

yapılan bu uygulamalar ile yetki ihtilafı sonucunda taraf işçi sendikasına üye işçilerin ücret ve diğer mali haklar bakımından herhangi bir kaybının olmaması sağlanmaktadır.

Ancak, yetki ihtilafı sonucunda başka bir sendikanın yetki alması üzerine akdedilecek yeni toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün de imza tarihinden geriye götürülmesi söz konusu olabilmektedir. Bu durumda yürürlük tarihinden itibaren yararlanacak işçiler yine taraf işçi sendikasına imza tarihinde üye olan işçiler olacağından, davacı işçinin bu sendikanın üyesi bulunmaması ve taraf sendikanın da üyesi olmayan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanacağı yönünde (Sendikalar Kanunu'nun 36. maddesi çerçevesinde) yazılı muvafakatının olmaması halinde, sözleşmenin yürürlük başlangıç tarihi ile imzalandığı tarihe kadar olan sürede doğmuş bulunan toplu iş sözleşmesi farklarının talep edilmesi mümkün değildir.

Diğer bir ifade ile, davacı işçinin 01.01.2005 tarihinden itibaren o dönem için geçerli olan kamu protokolüyle belirlenen ücret zamlarından eksiksiz faydalanabilmesi için yetkiyi alan başka bir sendika ile imzalanan toplu iş sözleşmesinin yürürlük başlangıcının da belirtilen tarihe götürülmüş olması ve imza tarihinde taraf işçi sendikasının üyesi olması veya taraf işçi sendikasının yazılı muvafakatının bulunması gerekmektedir. Bu haller dışında, daha önce de belirttiğimiz üzere, toplu iş sözleşmesi kapsamında olmayan işçilere yürürlük tarihinden itibaren toplu iş sözleşmesi hükümlerinin uygulanması taraf sendika üyesi işçiler ile taraf sendikaya üye olmayan işçiler arasında toplu iş sözleşmesi düzenine tabi bir işyeri bakımından herhangi bir farklı uygulama yapılmaması sonucunu ortaya çıkarır. Bu durum, taraf sendika üyesi işçilerin maddi (üyelik aidatı ödemeleri) ve manevi (bir takım haklara sahip olmak için vermiş oldukları sendikal mücadele gibi) külfetlerinin karşılığında diğer işçilere nazaran ayrıcalıklı haklara sahip olmalarını engellerken, 2821 ve 2822 sayılı Kanunların bu yöndeki ilgili düzenlemelerine de aykırılık teşkil eder.

Sonuç olarak; yukarıda belirttiğimiz hususlar çerçevesinde incelediğimiz Yargıtay kararında, davalı işyerinde yetkiyi alan başka bir sendika ile 02.03.2009 tarihinde yeni bir toplu iş sözleşmesinin yapıldığı belirtilmiş olup, toplu iş

sözleşmesinin yürürlüğünün geriye götürülüp götürülmediği ve davacı işçinin imzalanma tarihinde bu sendikanın üyesi olup olmadığı belli değildir. Eğer toplu iş sözleşmesinin yürürlüğü 01.01.2005 tarihine götürülmüş ve işçi de taraf işçi sendikasının imza tarihinde halen üyesi ise söz konusu dönem için kamu protokolü ile belirlenen toplu iş sözleşmesi ücret zamlarından yararlandırılması gerekirdi. Ancak, Yargıtay'ın 01.01.2005 tarihinden itibaren talep edilen ücret ve diğer alacaklara ilişkin farkların hesaplanması, protokol tarihleri dikkate alınarak yapılması gerektiği yönündeki kararına göre; toplu iş sözleşmesinin yürürlüğünün geriye götürülmemiş olduğu veya yürürlüğü geriye götürülmüş olsa dahi davacı işçi imza tarihinde taraf sendikanın üyesi olmadığı için akdedilen toplu iş sözleşmesinden kaynaklanan eksik ödeme iddiasıyla ücret farklarını talep etmesinin hukuki dayanağının olmadığı söylenebilecektir.

Bu bakımdan, Yargıtay'ın ilgili kamu çerçeve anlaşma protokollerinde yer alan ücret zammına ilişkin hükümlerin Maliye Bakanlığının görüşlerinde belirtilen tarihlerden itibaren uygulanması gerektiği yönündeki kararının isabetli olduğu düşünülmektedir.

## DİPNOTLAR

- 1 Yarg. 9 HD. 20.12.2004, 2004/13410 E., 2004/28957 K., Kamu-İş Yargıtay Kararları Arşivi.
- 2 Yarg. 9 HD. 19.01.2010, 2009/48194 E., 2010/432 K., Sicil Haziran 2010. s.165 vd.
- 3 Yarg. 9 HD. 15.05.2006, 2006/12635 E., 2006/14038 K., Kamu-İş Yargıtay Kararları 2005-2007. s.1000 vd.
- 4 Kübra Doğan YENİSEY, Yargıtay Kararı İncelemesi Sicil Haziran 2010, s. 171 vd.
- 5 Fevzi ŞAHLANAN Yargıtay Kararı İncelemesi Sicil Haziran 2009, s. 214 vd.
- 6 Yarg. 9 HD. 24.04.2003, 2002/22489 E., 2003/6879 K., Kamu-İş Yargıtay Kararları 2000 - 2005 s.733.
- 7 Yarg. 9 HD. 25.07.2008. 2007/21896 E., 2008/22106 K., Kamu-İş Yargıtay Kararları Arşivi.
- 8 Can TUNCAY, Toplu İş İlişkileri Yargıtay 2004 Kararları Değerlendirilmesi, Kamu-İş, s. 138 vd.
- 9 Yarg. 9 HD. 13.09.2006, 2006/21095 E., 2006/22417 K., Kamu-İş Yargıtay Kararları 2005-2007, s. 987 vd.
- 10 Yarg. 9 HD. 16.03.2010, 2010/8008 E., 2010/6920 K., Tekstil İşveren Hukuk 59, Mayıs 2011.
- 11 Fevzi ŞAHLANAN, Yargıtay Kararı İncelemesi Tekstil İşveren Hukuk 59, Mayıs 2011.