

Prof. Dr. Halûk Hadi SÜMER

Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı'nın Resmi Arabuluculuk ve Tahkim Konusunda Getirdiği Yenilikler

GİRİŞ

1982 Anayasası'nın kabul edilmesinden hemen sonra 274 sayılı Sendikalar Kanunu'nun yerine 2821 sayılı Sendikalar Kanunu ve 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nun yerine 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu kabul edilmiş ve bu Kanunlar 7.5.1983 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

2821 ve 2822 sayılı Kanunlar, Anayasa'nın sendikal özgürlüklere ilişkin hükümlerine paralel olarak, sendika özgürlüğü, toplu iş sözleşmesi ve grev hakkını sınırlandıran düzenlemeler getirmiştir. Geçen zaman içerisinde Anayasa'da ve buna paralel olarak 2821 ve 2822 sayılı Kanunlarda da önemli değişiklikler yapılmış ve sendika özgürlüklerine ilişkin sınırlamalar belli ölçüde kaldırılmıştır.

2821 ve 2822 sayılı Kanunlara yönelik olarak Avrupa Birliği ve Uluslararası Çalışma Örgütü'nün önemli eleştirileri bulunmaktadır¹. Özellikle Avrupa Birliği Genişleme Komitesi,

adı geçen Kanunlardaki bazı düzenlemeleri gerekçe göstererek sosyal politikaya ilişkin müzakere faslının açılmasına engel olmuştur. Avrupa Birliği'nin Türkiye hakkında hazırladığı 1998-2008 yılları arasındaki İlerleme Raporlarında Türkiye'nin onaylanan ILO Sözleşmelerini tam olarak uygulamadığı, sosyal diyalog konusunda eksiklikler bulunduğu, Avrupa Sosyal Şartı'nın 5 ve 6. maddelerindeki çekincelerin kaldırılmadığı, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın halen onaylanmadığı², sendikalara üyelik için noter koşulunun bulunduğu, işçilerin örgütlenme, toplu pazarlık ve grev haklarının kısıtlı olduğu ve toplu iş sözleşmesi yapma yetkisinde ağır barajlar konulduğuna yönelik eleştiriler yer almaktadır.

19. başlıktaki Sosyal Politika ve İstihdam Faslının açılabilmesinin ön koşulu, özellikle örgütlenme hakkı, grev hakkı ve toplu pazarlık hakkına ilişkin olarak AB Standartları ve ilgili ILO Sözleşmelerine uyumlu bir şekilde tüm sendikal hakların düzenlenmesidir. Bu nedenle Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca 2009

yılında kurulan ve akademisyenlerden oluşan kurul 2821 ve 2822 sayılı Kanunlar yerine iki yeni taslak hazırlamış ve Bakanlığa sunmuştur. Bu Taslaklar sosyal tarafların da katılımı ile önemli değişikliklere uğramış ve Toplu İş İlişkileri Kanunu adı altında tek bir Taslağa dönüştürülmüştür. Taslak düzenleme, Bakanlar Kurulu'nun imzasıyla Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı olarak Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne sevk edilmiş ve ilgili Komisyonlarda kabul edilmiştir. Tasarı, Genel Kurulda görüşülmeyi beklemektedir.

Ortaya çıkan Tasarının Uluslararası Çalışma Örgütü'nün ve Avrupa Birliği Genişleme Komitesi'nin eleştirilerine bütünüyle cevap verdiğini ve beklentilerini tamamen karşıladığını söylemek mümkün değildir. Ancak Tasarının detaylardan arındırılmış, daha sade, sendika ve konfederasyonların yönetim konusundaki yetkilerini artıran, 2821 sayılı Kanunla düzenlenen birçok hususun sendika ve konfederasyonların tüzüklerine bırakıldığı, sendika üyeliği, yöneticiliği ve işyeri sendika temsilciliğinin güvencelerinin güçlendirildiği bir düzenleme olduğunu söylemek mümkündür.

Biz bu çalışmamızda Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısını bütün yönleriyle ele almayacağız. Tasarımı; sadece resmi arabuluculuk ve tahkim konularında getirdiği yenilikleri 2822 sayılı Kanunla karşılaştırmalı olarak ve ana hatlarıyla inceleyeceğiz³.

§ 1- ARABULUCULUK

I- GENEL OLARAK

Arabuluculuk, ilk kez 2822 sayılı Kanun ile düzenlenmiş ve 275 sayılı Kanunda öngörülen uzlaştırmanın yerini almıştır⁴. Arabuluculuğun amacı, bir uyuşmazlığı grev-lokavta başvurulmasına gerek kalmadan, tarafların anlaşarak çözmelerine yardımcı olmaktır⁵.

Arabuluculuk, toplu çıkar uyuşmazlıklarında grev ve lokavt veya zorunlu tahkim öncesinde başvurulması zorunlu bir çözüm yoludur⁶. Grev ve lokavta, grev ve lokavtın yapılamadığı hallerde zorunlu tahkime, ancak arabuluculuk yolu ile anlaşma sağlanamaması halinde başvurulur. Bir anlamda arabuluculuk faaliyetinin

yürütülmüş olması grev ve lokavta başvurulmasının ön koşuludur⁷.

Arabuluculuk ile toplu çıkar uyuşmazlıklarının çözümünde taraflara yardımcı olmak amaçlanmıştır. Arabuluculuk toplu hak uyuşmazlıklarında uygulanan bir çözüm yolu değildir. Bu nedenle, arabulucunun uyuşmazlığı doğrudan çözümlenme ve karara bağlama yetkisi yoktur. Arabulucu faaliyeti sırasında taraflara sadece önerilerde bulunur. Taraflar, bu önerileri kendileri açısından değerlendirirler ve uygun bulurlarsa kabul ederler.

II-ARABULUCULUK FAALİYETİNİN TÜRLERİ

1- Olağan Arabuluculuk

Toplu görüşmeler sırasında veya toplu görüşmelerin anlaşma ile sonuçlanmaması halinde görüşmelerin sonunda; ancak grev ve lokavt kararı alınmadan veya zorunlu tahkime başvurmadan önce her uyuşmazlıkta yapılan arabuluculuk faaliyetine olağan arabuluculuk denir.

Olağan arabuluculuk faaliyeti ya tarafların isteği üzerine (ihtiyari olarak) ya da toplu görüşme süresinin anlaşma sağlanamadan sonuçlanması üzerine zorunlu olarak başlatılır⁸.

a) İsteğe Bağlı Arabuluculuk

aa) 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'na Göre

Toplu görüşmelerin başladığı tarihten itibaren otuz gün geçmesine rağmen anlaşma sağlanamamışsa, taraflardan herhangi biri, görüşmelere TİSGLK. 59'a göre düzenlenen resmi listeden bir arabulucunun katılmasını görevli makamdan isteyebilir. Başvuruyu alan görevli makam arabulucu ataması için tarafları altı işgünü içinde toplantıya çağırır. Taraflardan biri bu toplantıya katılmazsa veya toplantıda arabulucu tayini hususunda anlaşma sağlanamazsa, görevli makam, resmi listeden bir arabulucuyu en az taraflardan birinin huzurunda ad çekmek suretiyle belirler (TİSGLK.22/2)⁹.

Tarafların toplu görüşmelerin devamı sırasında yukarıda belirtilen yöntemle arabulucuya başvurmalarına ilişkin bir zorunlulukları yoktur. Bu nedenle sözü edilen arabuluculuğa

isteğe bağlı (ihtiyari/seçimlik/gönüllü) arabuluculuk denir¹⁰. Belirtilen arabuluculuk, aynı zamanda önleyici arabuluculuk faaliyetidir. Zira, bu aşamada henüz toplu görüşme sürmektedir ve taraflar arasında teknik anlamda iş uyuşmazlığı çıkmamıştır.

İsteğe bağlı arabulucunun görev süresi hakkında Kanunda açık bir hüküm yoktur. Öğretilerde baskın olan görüşe göre, zorunlu arabulucunun görev süresini düzenleyen TİSGLK.23 hükmü kıyas yoluyla isteğe bağlı arabuluculuk faaliyetine de uygulanmalıdır. Buna göre, arabuluculuk görevi onbeş gün sürer. Bu süre tarafların anlaşmasıyla en çok altı işgünü uzatılabilir ve görevli makama bildirilir¹¹.

İsteğe bağlı arabulucunun, tarafların anlaşmaya varması için gösterdiği her türlü gayrete rağmen anlaşma sağlanamazsa, altmış günlük toplu görüşme süresinin dolması beklenmez. Bu durumda arabulucu uyuşmazlık tutanağı düzenleyip üç işgünü içinde gerekli gördüğü önerileri de ekleyerek görevli makama teslim eder (TİSGLK.22/2; 23/3).

Bundan sonra artık zorunlu arabuluculuk aşamasına geçilmez ve isteğe bağlı arabulucunun düzenlediği uyuşmazlık tutanağı TİSGLK.23 hükmüne göre zorunlu arabulucunun düzenlediği uyuşmazlık tutanağı niteliğine sahip olur (TİSGLK.22/1). Taraflar ancak bu tutanağın kendilerine tebliğinden sonra kanunda öngörülen yonteme uymak kaydıyla iş mücadelesi yollarına başvurabilirler. Arabulucu tarafların anlaşmasını sağlarsa toplu iş sözleşmesine ulaşılmış olur.

bb) Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı'na Göre

Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı'nda isteğe bağlı arabuluculuk yöntemine yer verilmemiştir. Tasarı düzenlemesi kanunlaştığı takdirde, artık toplu görüşme başladığı tarihten itibaren otuz gün geçmesinden sonra taraflardan birisi, görevli makama başvurmak suretiyle arabuluculuk faaliyetini başlatamayacaktır. Bir anlamda taraflardan sadece birisinin otuz günden sonra toplu görüşme aşamasına son vererek resmi arabuluculuk faaliyetini başlatabilmesi imkânı ortadan kalkmıştır. Belirtmek gerekir ki, toplu görüşme süresinin içerisinde taraflar birlikte

düzenledikleri bir tutanak ile toplu görüşme aşamasına son vererek resmi arabuluculuk aşamasının başlatılmasını görevli makamdan isteyebilirler. Biz düzenlemeyi yerinde buluyoruz.

b) Zorunlu Arabuluculuk

aa) 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'na Göre

Zorunlu arabuluculuk faaliyetinin başlatılabilmesinin ön koşulu, daha önce bir resmi arabulucu tarafından isteğe bağlı arabuluculuk faaliyetinin yürütülmemiş olmasıdır. Kanunda belirtilen hallerde arabuluculuk faaliyetinin başlatılabilmesi için tarafların istekte bulunmaları gerekli değildir. Bu nedenle aşağıda açıklanan hallerde yürütülen arabuluculuk faaliyeti zorunlu arabuluculuk olarak adlandırılır¹².

Zorunlu arabuluculuk şu hallerde uygulama alanı bulur:

- Toplu görüşme için belirlenen yer, gün ve saatte taraflardan biri toplantıya gelmezse veya toplantıya geldiği halde görüşmeye başlamazsa ya da toplu görüşmeye başladıktan sonra taraflardan biri toplantıya devam etmezse, toplantıya gelen taraf durumu altı işgünü içinde görevli makama bildirir (TİSGLK.21/1). Yazıyı alan görevli makam yazıyı düzenleyen tarafın isteğini göz önüne alarak otuz veya altmış günlük sürenin geçmesini beklemeden arabuluculuk işlemlerini başlatır (TİSGLK.22/1). Çağrı tarihinden itibaren otuz gün içinde yapılacak ilk toplu görüşmeye gelmeyen, gelip de görüşmelere başlamayan taraf, çağrıyı yapan taraf ise, bu durumda çağrıyı yapan tarafın yetkisi düşer (TİSGLK.19/son)¹³. Daha sonraki toplantıya katılmayan taraf çağrıyı yapan taraf olsa dahi, yetki düşmez. Diğer tarafın görevli makama başvurusu üzerine arabuluculuk faaliyeti başlatılır.

- Toplu görüşmenin başladığı tarihten itibaren altmış gün geçmesine rağmen anlaşma sağlanamamışsa görevli makam başvuru üzerine veya kendiliğinden arabuluculuk işlemlerini başlatır (TİSGLK.22/2). Ayrıca altmış günlük süre dolmadan taraflar anlaşamadıklarını bir tutanakla tespit eder ve görevli makama bildirirlerse (TİSGLK.21/2), bu durumda da görevli makamca arabuluculuk faaliyetinin altmış günlük süre dolmadan başlatılması gerekir.

Yukarıda belirtilen haller gerçekleştiğinde, görevli makam bildirimden veya altmış günlük sürenin dolmasından itibaren altı işgünü içinde TİSGLK.15'de öngörülen mahkemeye başvurmak suretiyle resmi listeden bir arabulucunun atanmasını ister (TİSGLK.22/2). Atanan arabulucunun görev süresi onbeş gündür. Bu süre tarafların anlaşması ile altı işgünü uzatılabilir (TİSGLK.23/1). Resmi arabulucunun görevi, mahkemece kendisine yapılacak duyurudan itibaren başlar (TİSGLK.22/son).

Arabulucu, tarafların anlaşması için her türlü çabayı harcar ve ilgililere önerilerde bulunur. Arabulucunun çabaları sonucunda anlaşma sağlanırsa, toplu iş sözleşmesine ulaşılmış olur ve toplu iş sözleşmesi imzalanmak suretiyle ilgili makamlara tevdi edilir (TİSGLK.23/2).

Arabuluculuk süresinin sonunda anlaşma sağlanamamışsa, arabulucu üç işgünü içinde uyuşmazlığı belirleyen bir tutanak düzenler ve bu tutanağı uyuşmazlığın sona erdirilmesi için gerekli gördüğü önerileri de ekleyerek görevli makama verir. Görevli makam, bu tutanağı en geç altı işgünü içinde taraflara tebliğ eder (TİSGLK.23/son). İş mücadelesi yollarına (grev ve lokavta) ancak bu tutanağın görevli makamca, taraflara tebliğinden sonra Kanunda öngörülen yöntemle uyularak başvurulabilir.

Resmi arabulucular, görevlerinin ifası sırasında veya ifasından dolayı işledikleri veya kendilerine karşı işlenecek suçlar bakımından memur sayılır (TİSGLK.69/2). Resmi arabulucunun istediği her türlü belgeyi taraflar ve diğer bütün ilgililer vermek zorundadırlar (TİSGLK.59/3).

Zorunlu arabuluculukta, resmi arabulucuya verilecek ücret, Resmi Arabuluculuk Teşkilatınca ulusal bir bankada toplanan paradan ödenir. Arabulucuyu atayan mahkeme bu esaslar çerçevesinde ve uyuşmazlığın kapsamı ve niteliğini dikkate alarak ücreti belirler (TİSGLK.59/4). İsteğe bağlı arabuluculukta ise tarafların anlaşarak atayacakları arabulucunun ücreti, kendileri tarafından serbestçe belirlenebilir (TİSGLK.59/7).

bb) Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı'na Göre

Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı'nın 49. maddesine göre, "Toplu görüşme için karar-

laştırılan ilk toplantıya taraflardan biri gelmez veya geldiği hâlde görüşmeye başlamazsa, toplu görüşmeye başladıktan sonra toplantıya devam etmezse veya taraflar toplu görüşme süresi içerisinde anlaşamadıklarını bir tutanakla tespit ederlerse ya da toplu görüşme süresi anlaşma olmaksızın sona ererse, taraflardan biri uyuşmazlığı altı işgünü içinde görevli makama bildirir. Aksi takdirde işçi sendikasının yetkisi düşer". Bu hüküm ile 2822 sayılı Kanununun 21. maddesi uyumludur.

Tasarınının 50/1. maddesine göre, uyuşmazlık yazısını alan görevli makam altı işgünü içinde taraflardan en az birinin katılımı ile veya katılım olmazsa resen, resmî listeden bir arabulucu görevlendirir. Tarafların resmî arabulucu listesindeki bir arabulucu ismi üzerinde anlaşma sağlamaları hâlinde, belirlenen kişi görevli makam tarafından o uyuşmazlıkta arabulucu olarak görevlendirilir. Görüldüğü üzere uyuşmazlığın tespiti halinde görevli makamın resmi arabulucu tayini için mahkemeye başvurmasına ilişkin düzenlemeye Tasarıda yer verilmemiştir. Bu değişiklik isabetlidir. Zira görevli makamın mahkemeye başvurması, mahkemenin karar alması, mahkeme kararının görevli makam tarafından resmi arabulucu ve taraflara tebliği uzun zaman almaktadır. Ayrıca tarafların bir resmi arabulucu ismi üzerinde anlaşma olanakları yoktur. Böylelikle görevli makam uyuşmazlığın tespiti halinde altı işgünü içinde taraflardan en az birinin katılımı ile veya katılım olmazsa kendiliğinden resmi listeden bir arabulucu görevlendirecektir¹⁴. Getirilen hüküm ile zorunlu arabuluculuk halinde, resmi arabulucuyu belirleme yetkisi öncelikle uyuşmazlığın taraflarına bırakılmış ve atama düzenlemesinden vazgeçilmiştir. Resmi arabuluculuk faaliyetinin daha başarılı olabilmesi için yerinde bir düzenlemedir.

Öğretide arabulucunun sadece resmi listeden seçilebilecek olması eleştirilmektedir. Demir'e göre, "Arabuluculuk sıfatından "resmi" sıfatının kaldırılmasında bir mahsur görmemekle birlikte, "resmi liste" dışından tarafların serbest iradeleri ile seçebileceği bir arabulucunun önünün kapatılması bize anlamsız gelmektedir. Gerçi, bugüne kadar da

uygulamada seçilen arabulucular genellikle resmi liste üzerinden olmuş, resmi liste dışındada bir arabulucuya itibar edilmemiştir. Ancak, öncelikle resmi listenin “emredici” değil, “yol gösterici” nitelikte bir liste olduğu, tarafların arabulucu bulmakta zorlanmaları halinde kendilerine “tavsiye” niteliğinde birtakım isimler sunulması amacıyla “resmi listenin” hazırlandığı akıldan çıkarılmamalıdır. Bu nedenle, tarafların serbest iradelerini öne çıkaran, bugüne kadar uygulamada pek görülmesi de en azından teorik anlamda resmi liste dışından taraflarca kendisine güvenilen bir arabulucu seçimini de mümkün kılan bir düzenlemenin yapılması, “arabuluculuk” müessesesinin amacına daha uygun olurdu¹⁵. Bizce arabulucuların seçilebileceği resmi bir listenin oluşturulması yerindedir. Zira arabuluculuk niteliği itibariyle kamu hukuku alanına giren bir faaliyettir¹⁶. Resmi arabuluculuk Devletin, bir uyuşmazlığın grev ve lokavta gerek kalmadan çözümlenmesi ve çalışma barışının bozulmaması amacıyla o uyuşmazlığa müdahalesidir. Bu faaliyetin belirli niteliklere sahip ve Devlet tarafından önceden belirlenmiş kişilerce yürütülmesi doğru bir yöntemdir.

Taraflardan katılım olmasa bile görevli makamın resmi listeden bir arabulucu görevlendirebilmesi, 2822 sayılı Kanunda bulunmayan bir düzenlemedir¹⁷. Böylelikle her iki tarafın toplantıya katılmaması sonucuna ilişkin belirsizlik ortadan kaldırılmış ve uyuşmazlığın sürüncemede bırakılmasının önüne geçilmiştir. Arabulucu, tarafların anlaşmaya varması için her türlü çabayı harcar ve ilgililere önerilerde bulunur (TİİKT.50/2). Arabulucunun görevi kendisine yapılacak bildirimden itibaren onbeş gün sürer. Bu süre tarafların anlaşması ile en çok altı işgünü uzatılabilir ve görevli makama bildirilir (TİİKT.50/3). Arabulucu, tarafların anlaşmasını sağlarsa toplu iş sözleşmesinin imzalanması, tevdi edilmesi ve işyerinde ilanına ilişkin 48. madde hükümleri uygulanır (TİİKT.50/4). Arabuluculuk süresinin sonunda anlaşma sağlanamamışsa, arabulucu üç işgünü içinde uyuşmazlığı belirleyen bir tutanak düzenler ve uyuşmazlığın sona erdirilmesi için gerekli gördüğü önerileri de ekleyerek görevli

makama tevdi eder. Görevli makam, tutanağı en geç üç işgünü¹⁸ içinde taraflara tebliğ eder (TİİKT.50/5). Taraflar ve diğer bütün ilgililer, arabulucunun anlaşmazlık konusu ile ilgili istediği her türlü bilgi ve belgeyi vermekle yükümlüdür (TİİKT.50/6). Görevli makam, uyuşmazlığın kapsamını ve niteliğini de dikkate alarak arabulucuya ödenmesi gereken ücreti yönetmelikte belirtilen alt ve üst sınırlar içerisinde belirler (TİİK.50/7). Zorunlu arabuluculuğa ilişkin bu düzenlemeler açısından 2822 sayılı Kanun ile önemli bir farklılık yoktur¹⁹.

2- Olağanüstü Arabuluculuk

a) 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'na Göre

Olağanüstü arabuluculuk, olağan arabuluculuk faaliyetinin olumsuz sonuç vermesi ve grev ve lokavt kararı verilmesinden sonra başvurulan arabuluculuk faaliyetidir²⁰.

Olağan arabuluculuk faaliyeti grev-lokavt veya zorunlu tahkim öncesi her toplu çıkar uyuşmazlığı açısından uygulanır. Oysa olağanüstü arabuluculuk faaliyetine sadece grev ve lokavtı erteleme döneminde başvurulur.

Grev ve lokavtı erteleme kararnamesinin yürürlüğe girmesi üzerine, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı bizzat ve arabulucu listesinden seçeceği bir arabulucu yardımıyla uyuşmazlığın çözümü için arabuluculuk faaliyetinde bulunur (TİSGLK.34/1).

Erteleme süresinin sona erdiği tarihte taraflar anlaşmamış veya uyuşmazlığı özel hakeme de intikal ettirmemişlerse, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı uyuşmazlığın çözümü için Yüksek Hakem Kurulu'na başvurur (TİSGLK.34/3).

b) Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı'na Göre

Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı 2822 sayılı Kanundan farklı olarak alınan her grev kararında arabuluculuk yolunu açmıştır. Tasarının 60/7. maddesine göre, kanuni grev kararı alınan bir uyuşmazlıkta Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı uyuşmazlığın çözümü için bizzat arabuluculuk yapabileceği gibi bir kişiyi de arabulucu olarak görevlendirebilir. Tasarıda 2822 sayılı Kanundan farklı olarak arabulucu-

nun resmi listede yer alan bir arabulucu olma zorunluluğu yoktur²¹.

2822 sayılı Kanunda olduğu gibi Tasarı da grev ve lokavtın ertelenmesi halinde arabuluculuk faaliyetinin yürütülmesini öngörmüştür. Buna göre, erteleme kararının yürürlüğe girmesi üzerine, grev kararının alınmasından sonra görevlendirilen arabulucu, uyuşmazlığın çözümü için erteleme süresince her türlü çabayı gösterir (TİİKT.63/2). Yukarıda belirttiğimiz gibi arabulucunun resmi listeden olması zorunlu değildir.

III- RESMİ ARABULUCULUK TEŞKİLATI

1- 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'na Göre

Resmi arabulucular tarafından yürütülecek gerek isteğe bağlı gerekse zorunlu arabuluculuk faaliyetinin düzenlenmesi amacıyla Resmi Arabuluculuk Teşkilatı kurulmuştur (TİSGLK.59).

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na bağlı olarak kurulan bu teşkilatın görevi, 2822 sayılı Kanunda öngörülen arabuluculuk faaliyetinin yürütülmesini sağlayacak tedbirleri almaktır (TİSGLK.59/1).

Resmi Arabuluculuk Teşkilatının kuruluş ve işleyişine ilişkin esaslar ile resmi arabuluculuk yapabilecek olanların listesinin düzenlenme esasları ve resmi arabuluculara ödenecek ücretlerin alt ve üst sınırları, Hakeme ve Resmi Arabulucuya Başvurma Tüzüğü'nde düzenlenmiştir. Resmi Arabulucuda aranan nitelikler de bu Tüzükte yer almıştır (md.26).

Resmi Arabuluculuk Teşkilatının, arabuluculuk faaliyetlerini düzenleme görevinin yanı sıra, bu konuda kamuoyu oluşturma yetkisi de vardır. Buna göre Resmi Arabuluculuk Teşkilatı, arabulma faaliyetine girilen her uyuşmazlıkta vardığı sonuçları en kısa zamanda uygun araçlarla kamuoyuna açıklayabilir (TİSGLK.59/5).

17.5.1984 tarihli Hakeme ve Resmi Arabulucuya Başvurma Tüzüğü'nün 22. maddesine göre, Resmi Arabuluculuk Teşkilatı, Çalışma Genel Müdürlüğüne bağlı Resmi Arabuluculuk Daire Başkanlığı'yla Seçici Kurul ve resmi arabuluculardan oluşur.

2- Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı'na Göre

Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı'nda Resmi Arabuluculuk Teşkilatı adı altında örgütlenmeye yer verilmemiştir. 9.1.1985 tarih ve 3146 sayılı Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un, Çalışma Genel Müdürlüğü'nün görevlerini düzenleyen 9. maddesinin (g) bendinde "Resmi Arabuluculuk Teşkilatı ile ilgili işlemleri yapmak" düzenlemesine yer verilmiştir. Bugün Çalışma Genel Müdürlüğüne bağlı olarak Resmi Arabuluculuk ve Ceza Paraları Daire Başkanlığı, Resmi Arabuluculuk Teşkilatına ilişkin görevleri yürütmektedir. Bu nedenle Resmi Arabuluculuk Teşkilatına ilişkin düzenlemenin Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı'nda yer almaması bir eksiklik teşkil etmeyecektir.

Ş 2- TAHKİM

I- GENEL OLARAK

Tahkim de, arabuluculuk gibi toplu çıkar uyuşmazlığının çözümü için üçüncü kişinin uyuşmazlığa müdahale etmesidir. Arabuluculukta, arabulucunun taraflara sadece önerilerde bulunmasına rağmen, tahkimde hakem veya hakem kurulu uyuşmazlığın çözümü için kesin kararı verir. Başka bir deyişle, arabuluculuğun sonucu taraflar açısından bağlayıcı değildir; oysa tahkim sonucunda verilen karar kesin ve bağlayıcıdır²².

II- TAHKİM FAALİYETİNİN TÜRLERİ

1- İsteğe Bağlı (İhtiyari) Tahkim

a) 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'na Göre

İsteğe bağlı tahkim, tarafların ortak iradeleyle bir uyuşmazlığın çözümünü hakeme bırakmalarıdır. İsteğe bağlı tahkime, özel tahkim de denilmektedir²³.

Toplu çıkar uyuşmazlıklarının çözümünde taraflar anlaşarak uyuşmazlığın her safhasında özel hakeme başvurabilirler. Ancak bunun için tarafların bu konuda anlaşmaları ve bu anlaşmayı yazılı olarak yapmaları gerekir (TİSGLK.58/2).

Uyuşmazlığın tahkim yoluyla çözülmesine ilişkin anlaşma uyuşmazlığın her safhasında (arabuluculuk, zorunlu tahkim, grev ve lokavt veya grev ve lokavtı erteleme süresi içinde) yapılabilir. Bu anlaşma yapıldıktan sonra artık arabuluculuk, grev, lokavt ve zorunlu tahkime ilişkin hükümler uygulanmaz; uyuşmazlık, ancak tahkim yoluyla çözümlenir.

Toplu çıkar uyuşmazlıklarının çözümünde özel hakem kararları toplu iş sözleşmesi niteliğindedir. Bu nedenle, yazılı yapılması ve ilgili makamlara tevdi edilmesi zorunludur (TİSGLK.58/3, 20).

İsteğe bağlı tahkimde taraflar, hakemi (veya hakemleri) anlaşarak belirlerler. Bu arada, Yüksek Hakem Kurulu'nu da özel hakem olarak seçebilirler (TİSGLK.58/4).

Taraflar anlaşarak toplu hak uyuşmazlıklarında tahkim yoluna başvurabilirler. Ancak burada sözü edilen tahkimi, 2822 sayılı Kanunda düzenlenen tahkimle karıştırmamak gerekir. Zira, buradaki tahkim anlaşması Hukuk Muhakemeleri Kanunu hükümlerine tabi isteğe bağlı tahkim anlaşmasıdır ve uyuşmazlığın çözümü de bu Kanun hükümlerine göre yapılır²⁴.

b) Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı'na Göre

Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı'nda isteğe bağlı tahkime ilişkin önemli bir değişiklik yapılmamıştır. Tasarının 52. maddesine göre, "Taraflar, anlaşarak toplu hak veya çıkar uyuşmazlıklarının her safhasında özel hakeme başvurabilir (f.1). Toplu iş sözleşmesine, taraflardan birinin başvurması üzerine özel hakeme gidileceğine dair hükümler konulabilir. Toplu iş sözleşmesinde aksine hüküm yoksa 12/1/2011 tarihli ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun özel hakeme ilişkin hükümleri uygulanır. Toplu hak uyuşmazlıklarında özel hakem kararları genel hükümlere tâbidir (f.2). Toplu çıkar uyuşmazlıklarında taraflar özel hakeme başvurma hususunda yazılı olarak anlaşma yaparlarsa, bundan sonra arabuluculuk, grev ve lokavt, kanuni hakemlik hükümleri uygulanmaz. Toplu çıkar uyuşmazlıklarında özel hakem kararları toplu iş sözleşmesi hükmündedir (f.3). Uyuşmazlığın her safhasında taraflar anlaşarak özel hakem olarak Yüksek Hakem Kurulu'nu da seçebilir (f.4)".

Tasarının 52. madde hükmü ile 2822 sayılı 58. madde hükmü arasında ifade değişiklikleri dışında önemli bir farklılık yoktur. Ancak Tasarı, özel hakeme ilişkin toplu iş sözleşmesi ile düzenleme yapabilmelerine imkân sağlamıştır. Toplu iş sözleşmesinde aksine hüküm yoksa Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun özel hakeme ilişkin hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

2- Zorunlu (Kanuni) Tahkim

a) 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'na Göre

Tahkim kural olarak, tarafların anlaşması üzerine bir uyuşmazlığın hakem yoluyla çözümlenmesidir²⁵. Oysa zorunlu tahkimde uyuşmazlık tarafların ortak iradesiyle değil; kanun hükmü gereği olarak hakeme bırakılmaktadır. Bunun için tarafların önceden anlaşması aranmaz ve sadece taraflardan birinin başvurusu üzerine uyuşmazlık tahkim yolu ile çözümlenir²⁶.

Zorunlu tahkim yolu ile grev ve lokavta başvurulmasının kamu yararı, genel sağlık ve ulusal güvenlik açısından sakınca bulunduğu hallerde, uyuşmazlığın grev ve lokavta gidilmeden çözümü amaçlanmıştır²⁷.

Bir uyuşmazlığın zorunlu tahkim yoluyla çözümlenebilmesi için diğer barışçılı çözüm yollarının tüketilmiş olması gerekir. Bir diğer ifade ile toplu görüşme ve arabuluculuk aşamaları anlaşma sağlanamadan sona ermiş olmalıdır. Nihayet, zorunlu tahkimin uygulama alanı bulunabilmesi, tarafların daha önce isteğe bağlı tahkim anlaşması yapmamış olmalarına bağlıdır (TİSGLK.58).

Zorunlu tahkim şu hallerde uygulama alanı bulur:

- Grev ve lokavtın yasak olduğu işyerleri ve işleri kapsayan uyuşmazlıklarda, uyuşmazlık zorunlu tahkim yolu ile çözümlenir. Grev ve lokavtın yasak olduğu işler TİSGLK.29'da, yasak olduğu yerler md.30'da düzenlenmiştir. Bu maddelerde düzenlenen işler ve yerlerdeki uyuşmazlıklarda taraflardan biri, isteğe bağlı veya zorunlu yöntemle atanan bir resmi arabulucu tarafından düzenlenen uyuşmazlık tutanağının alınmasından itibaren altı işgünü içinde zorunlu tahkim organı olan Yüksek Hakem

Kurulu'na başvurabilir (TİSGLK.32). Uyuşmazlık tutanağının tebliğinden itibaren altı işgünü içinde taraflardan hiçbirisi Yüksek Hakem Kurulu'na başvurmazsa, yetki belgesinin hükmü kalmaz.

- Geçici grev ve lokavt yasağının bulunduğu yerlerde (TİSGLK.31), geçici grev ve lokavt yasağının altı ayı doldurmasından itibaren altı işgünü içinde taraflardan biri Yüksek Hakem Kurulu'na başvurabilir (TİSGLK.32). Bu durumda uyuşmazlık, Yüksek Hakem Kurulu'nca kesin olarak çözümlenir.

- Grev ve lokavtın erteleme süresinin sonunda, olağanüstü arabuluculuk yolu ile tarafların anlaşması sağlanamamış veya taraflar uyuşmazlığı özel hakeme de intikal ettirmemişlerse, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanını uyuşmazlığın çözümü için Yüksek Hakem Kurulu'na başvurur (TİSGLK.34/2)²⁸.

- Grev oylamasının sonunda işçiler grevin uygulanmamasına karar verirlerse, uyuşmazlıkta taraf olan işçi sendikası, oylamanın kesinleşmesinden itibaren onbeş gün içinde ya karşı tarafla anlaşmak ya da Yüksek Hakem Kurulu'na başvurmak zorundadır. Aksi takdirde, yetki belgesinin hükmü kalmaz (TİSGLK.36/3).

b) Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı'na Göre

Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı'nda öngörülen zorunlu tahkim nedenleri ve başvuru süreleri şöyledir:

- Grev oylaması²⁹ sonucunda grev yapılmaması yönündeki kararın kesinleşmesinden itibaren altı işgünü içerisinde işçi sendikası;

- Grev ve lokavtın yasak olduğu³⁰ uyuşmazlıklarda 50/5. maddede belirtilen tutanağın tebliğinden itibaren taraflardan biri altı işgünü içerisinde,

- Ertelme süresinin uyuşmazlıkla sonuçlanması halinde sürenin bitiminden itibaren taraflardan biri altı işgünü içerisinde Yüksek Hakem Kurulu'na başvurabilir³¹. Aksi takdirde işçi sendikasının yetkisi düşer (TİİKT.52).

Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı'nda, 2822 sayılı Kanunda yer alan geçici grev ve lokavt yasaklarının altı ayı doldurmasından itibaren altı işgünü içerisinde Yüksek Hakem Kurulu'na başvurmaya ilişkin hükme yer verilmemiştir.

Bir diğer değişiklik ise grev oylaması sonucunda Yüksek Hakem Kurulu'na başvurmaya ilişkindir. Tasarıya göre grev oylaması sonucunda grev yapılmaması yönündeki kararın kesinleşmesinden itibaren altı işgünü içerisinde işçi sendikasının Yüksek Hakem Kurulu'na başvurması gerekir. Taslağın 61/3. maddesine göre, "Oylamada grev ilanının yapıldığı tarihte işyerinde çalışan işçilerden oylamaya katılanların salt çoğunluğu grevin yapılmaması yönünde karar verirse, bu uyuşmazlıkta alınan grev kararı uygulanamaz. Bu durumda 60'ıncı maddenin birinci fıkrasında belirtilen sürenin sonuna kadar anlaşma sağlanamazsa veya 51'inci maddenin birinci fıkrasında belirtilen süre işçi sendikası Yüksek Hakem Kuruluna başvuramazsa yetki belgesinin hükmü kalmaz". Taslağın 60/1. maddesinde öngörülen süre "uyuşmazlık tutanağının tebliği tarihinden itibaren altmış gün"dür. Taslak ile getirilen bu düzenleme Demir tarafından eleştirilmektedir: "Tasarıda grev oylamasında "greve hayır" çıkarsa, tarafların ya grevin "uygulanma süresi (60 gün) içinde anlaşma sağlamaları" ya da işçi sendikasının "Yüksek Hakem Kuruluna başvurması" öngörülmektedir. Bu başvuru süresi 2822 sayılı yasada oylama sonucunu takip eden günden itibaren "15 gün" olduğu halde (md.36/3), Tasarıda bu sürenin "altı işgününe" düşürüldüğü görülmektedir (Tas. Md.51/1). Böyle olunca, oylama sonucunu takiben "6 işgünü" içinde Yüksek Hakem Kuruluna başvurulmadığı ve "60 günlük" süre içinde anlaşma sağlanmadığı takdirde işçi sendikasının yetkisi düşeceğine göre, mutlak iki tercihten biri ile karşı karşıya bırakılmış olacaktır. Burada tercihin 6 işgünü içinde Yüksek Hakem kurulundan yana değil, 60 günlük anlaşma süresinden yana yapılması halinde işçi sendikası bu süre sonuna kadar anlaşma mecburiyetinde kalacağı, aksi halde yetki belgesinin hükmü kalmayacağı için, tercihin öncelikle "ne olur ne olmaz" düşüncesi ile Yüksek Hakem kurulundan yana kullanılacağı açıktır. Yüksek Hakem kurulundan yana yapılacak tercihten sonra geriye kalan 60 günlük anlaşma süresinin ise "formaliteden" ibaret bir süre olacağı için anlamı kalmayacağı açıktır. Bu nedenle önerimiz, Yüksek Hakem kuruluna başvurma süresinin anlaşma süresinin sonuna

kadar uzatılması, taraflara bu süre içinde karşılıklı olarak önerilerini yeniden gözden geçirme şansının tanınması, buna rağmen bir anlaşma sağlanamaması halinde sadece işçi sendikasına değil, "taraflardan her birine" Yüksek Hakem Kuruluna başvurma hakkının tanınmasıdır"³². Biz de Demir'in görüşüne katılıyoruz. Grev oylaması sonucunda grevin yapılmaması doğrultusunda karar çıkması halinde tarafların altmış günlük süre içerisinde görüşmeye devam etmeleri, bu süresinin sonunda anlaşma sağlanamaz ise sürenin bitiminden itibaren altı işgünü içinde taraflardan birisinin Yüksek Hakem Kuruluna başvurma olanağının sağlanması yerinde olurdu.

Tasarı ile yapılan bir değişiklik de erteleme süresinin sonunda Yüksek Hakem Kurulu'na başvurma yetkisinin Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı yerine taraflara bırakılmış olmasıdır. Erteleme süresinin sonunda anlaşma sağlanmazsa, altı işgünü içinde taraflardan birinin başvurusu üzerine uyuşmazlık Yüksek Hakem Kurulu'nca çözülür. Aksi takdirde işçi sendikasının yetkisi düşer (TİİKT.63/3). Bu değişiklik yerindedir. İstisnai bir çözüm yolu zorunlu tahkimin, Yüksek Hakem Kurulu'na üçüncü kişi konumunda olan Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı yerine taraflardan birisinin başvurusu ile işlerlik kazanması daha doğru bir tercihtir. 1982 Anayasası'nın 54/5. maddesinde yer alan "Grev ve lokavtın ... ertelendiği durumlarda erteleme sonunda, uyuşmazlık Yüksek Hakem Kurulunca çözülür" hükmü nedeniyle erteleme sonunda yeniden grev ve lokavt uygulayabilmek mümkün değildir. Görüşümüze göre, bu hükmün Anayasa'dan çıkarılması veya bu hükmü hazırlıkları sürdürülen yeni Anayasa'da yer verilmemesi, erteleme süresinin sonunda tarafların yeniden grev ve lokavt uygulayabilmesinin önünün açılması gerekir.

III- YÜKSEK HAKEM KURULU

1- 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'na Göre

a) Kuruluşu

Türk hukukunda zorunlu tahkim kurumu

olan Yüksek Hakem Kurulu'nun kuruluşu, TİSGLK.53'de düzenlenmiştir. Buna göre, Yüksek Hakem Kurulu Yargıtay'ın iş davalarına bakan dairesi başkanının başkanlığında; Bakanlar Kurulunca, bakanlıklar bünyesi dışında işçi veya işveren kuruluşları ile hiçbir şekilde bağlantısı olmayan ve siyasi parti organlarında görevli bulunmayan ekonomi, işletme, sosyal politika veya iş hukuku konularında bilgi ve tecrübe sahibi olanlar arasından seçilecek bir üye, üniversitelerin iş hukuku veya ekonomi öğretim üyeleri arasından Yüksek Öğretim Kurulunca seçilecek bir üye; Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürü; işçi konfederasyonlarınca kendisine mensup işçi sayısı en yüksek olan konfederasyonca seçilecek iki üye; işverenler adına en çok işveren mensubu olan işveren konfederasyonunca biri kamu işverenlerinden olmak üzere iki üyeden oluşur.

Seçimle gelen üyeler iki yıl için seçilirler. Bu sürenin sonunda yeniden seçilmeleri mümkündür. Seçimle gelen her bir üye için aynı şekilde ikiser yedek üye seçilir.

b) Uyuşmazlıkların İncelemesi ve Karara Bağlaması

Yüksek Hakem Kurulu başvuru dilekçesinin alındığı tarihten başlayarak altı işgünü içerisinde üyelerinin tamamının katılması ile toplanır. Ancak, başkan hariç üyelerden ikisinin katılmaması toplantıya engel olmaz. Özürlü veya izinli olan asıl başkan veya üyenin yerini aynı gruptan yedek başkan veya yedek üyelerden biri alır. Yüksek Hakem Kurulu, uyuşmazlığı evrak üzerinde inceler. Yeteri kadar aydınlatılmamış bulduğu yönleri ilgililerden sorarak tamamlar. Ayrıca, görüşlerini öğrenmek istediği kişileri çağırıp dinler veya bunların görüşlerini yazı ile bildirmelerini ister. Bu kimseler hakkında, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun tanıklara ve bilirkişilere ilişkin hükümleri uygulanır. Yüksek Hakem Kurulu toplantıya katılanların çoğunluğu ile karar verir. Lehte ve aleyhte oylar eşitse, başkanın bulunduğu taraf çoğunluğu sağlar (TİSGLK.54).

Yüksek Hakem Kurulu kararları kesindir ve toplu iş sözleşmesi hükmündedir (TİSGLK.55). Bir diğer ifade ile bu kararlara karşı temyize,

başka barışçılı veya mücadeleci çözüm yollarına (grev ve lokavt) başvurulamaz.

2- Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı'na Göre

Tasarıda Yüksek Hakem Kurulu'nun kuruluşuna ilişkin ilk değişiklik Kurulun başkanı Yargıtay 9. Hukuk Dairesi Başkanı olarak ifade edilmemiş ve Yargıtay'ın Toplu İş İlişkileri Kanunu'ndan doğan uyuşmazlıklara bakan dairesinin başkanının başkanlığında faaliyette bulunacağı belirtilmiştir. Böylelikle Toplu İş İlişkileri Kanunu'ndan doğan uyuşmazlıklar 9. Hukuk Dairesi yerine bir başka dairenin görev alanına verildiği takdirde, bu dairenin başkanı Yüksek Hakem Kurulu'nun da başkanlığını üstlenecektir.

Yükseköğretim Kurulunca seçilecek üyenin üniversitelerin iş ve sosyal güvenlik hukuku anabilim dalı öğretim üyeleri arasından olması gerektiği düzenlenmiş ve 2822 sayılı Kanundaki "veya ekonomi öğretim üyesi" ifadesi düzenlemeden çıkarılmıştır.

Taslağın getirdiği önemli bir değişiklik şudur: "İşçi sendikaları konfederasyonlarından kendisine mensup işçi sayısı en yüksek olan konfederasyonca seçilecek iki üyeden oluşur. Ancak uyuşmazlık konusunun tarafı olan sendikaların bağlı bulunduğu konfederasyonun farklı olması halinde, bağlı bulunduğu konfederasyonun seçeceği bir üye, ikinci üyenin yerine Kurul üyesi olarak toplantıya katılır". 2822 sayılı Kanunda en çok üyeye sahip işçi konfederasyonunun sürekli iki üyesi Kurulda yer almakta iken, Taslak örneğin DİSK veya HAK-İŞ'e üye bir sendikaların uyuşmazlığın tarafı olması halinde bu Konfederasyonlardan bir üyenin de Kurula katılmasına olanak sağlamıştır. Aynı düzenleme işveren konfederasyonları için de (d) bendinde tekrarlanmıştır: "İşverenler adına en çok işveren mensubu olan işveren sendikaları konfederasyonunca biri kamu işverenlerinden olmak üzere seçilecek iki üyeden oluşur. Ancak uyuşmazlık konusunun tarafı olan sendikaların bağlı bulunduğu bir başka işveren sendikaları konfederasyonu bulunması halinde, sendikaların bağlı bulunduğu konfederasyonun

seçeceği bir üye, ikinci üyenin yerine Kurul üyesi olarak toplantıya katılır"³³.

SONUÇ

Toplu İş İlişkileri Kanunu Tasarısı toplu iş uyuşmazlıklarının barışçılı çözüm yolları olan arabuluculuk ve tahkime ilişkin radikal bir değişim içermemektedir. Düzenlemeler önemli ölçüde 2822 sayılı Kanunun tekrarı niteliğindedir.

Tasarıda arabuluculuk çözüm yolunun yine sürdürüldüğü ancak isteğe bağlı arabuluculuk yönteminden vazgeçildiği görülmektedir. Zorunlu arabuluculukta arabulucunun mahkeme tarafından atanması yerine tarafların resmi listeden arabulucu seçme imkânına sahip olmaları yerinde bir değişikliktir.

Tahkime ilişkin düzenlemelerde grev oylaması sonucunun kesinleşmesinden hemen altı işgünü içerisinde işçi sendikasının Yüksek Hakem Kurulu'na başvurmak zorunda olması isabetli değildir. Yüksek Hakem Kurulu'nun yapısında yapılan ve en çok üyeye sahip konfederasyon dışında bir konfederasyona üye sendikayı ilgilendiren uyuşmazlıklarda üyesi olduğu konfederasyonun da Yüksek Hakem Kurulu'nda temsil edilmesine ilişkin düzenleme olumludur.

Taslakta öngörülen, kanuni grev kararı alınan bir uyuşmazlıkta Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı uyuşmazlığın çözümü için bizzat arabuluculuk yapabileceği gibi bir kişiyi de arabulucu olarak görevlendirebileceğine ilişkin düzenleme de yerindedir. Yine grev ve lokavtın erteleme süresinin sonunda Yüksek Hakem Kurulu'na başvurma yetkisinin Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı yerine taraflara bırakılmış olması isabetli düzenlemedir. Ancak yapılacak Anayasa değişikliği ile erteleme süresinin sonunda tarafların tekrar grev ve lokavta başvurularının önünün açılması yararlı olacaktır.

DİPNOTLAR

- 1 Ayrıntılı bilgi için bkz. Gülmez Mesut, Sendikal Haklarda Uluslararası Hukuka ve Avrupa Birliği Hukukuna Uyum Sorunu, Belediye-İş Yayını, Ankara 2006, 70 vd.; Centel Tankut: 98. Uluslararası Çalışma Konferansı Gündemi ve Türkiye, İşveren, Haziran 2009, 37-38; Dereli Toker, Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) Perspektifiyle Türkiye'de

- Sendika Özgürlükleri ve Yeni Yasa Taslaklarının Değerlendirilmesi, Sicil, Haziran 2007, 87-105; Kutal Metin, Grev Hakkının Uluslararası Normları ve Türk Mevzuatının Bunlara Uyum Sorunu, Sicil, Aralık 2008, 135-143; Kutal Metin, 2821 Sayılı Sendikalar Kanunu ile 2822 Sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Yasa Teklifi Hakkında Bir İnceleme, Sicil, Eylül 2008, 95.
- 2 Türkiye; Avrupa Sosyal Şartını 1989 yılında, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartını ise 2007 yılında onaylamıştır. Ancak Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartında; Adil Çalışma Koşulları Hakkının (m.2) 3. fıkrası, Adil Bir Ücret Hakkının (m.4) 1. fıkrası, Örgütlenme Hakkı (m.5) ve Toplu Pazarlık (m.6) Hakkı maddelerine çekince konulmuştur.
- 3 Toplu İş İlişkileri Kanunu Taslağından önce hazırlanan Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu Taslağının genel değerlendirmesi için bkz. Sur Melda, Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu Hakkında Değişiklik Çalışmaları ve Değerlendirilmesi (Tebliğ), A.Ü.SBF, İş Müfettişleri Derneği ve Ankara Serbest Muhasebeci Mali Müşavirler Odası tarafından düzenlenen 3-4 Nisan 2010 tarihli Ankara III. Çalışma Yaşamı Kongresi - Çalışma Yaşamının Güncel Sorunları ve İş Mevzuatı, 423-441.
- 4 Arbuluculuk ile uzlaştırmanın karşılaştırması için bkz. Sur Melda, İş Hukuku Toplu İlişkiler, 4.B., Ankara 2011, 376-377.
- 5 Resmi arbuluculuk hakkında geniş bilgi için bkz. Kocaoğlu Mehmet, Türk İş Hukukunda Arbuluculuk Kurumu, Ankara 1999; Bedük M. Nusret, Toplu İş Hukukunda Resmi Arbuluculuk Uygulaması (Karşılaşılan Sorunlar ve Çözüm Önerileri), Legal İHSGHD., 2009/24, 1239; Narmanlıoğlu Ünal, İş Hukuku II, Toplu İş İlişkileri, İzmir 2001, 492 vd.; Tuncay A. Can, Toplu İş Hukuku, 2.B., İstanbul 2010, 260 vd.; Sur, Toplu İlişkiler, 376; Subaşı İbrahim, Toplu İş Hukukunda Arbuluculuk, Ünal Tekinalp'e Armağan, İstanbul 2003; 793 vd.; Çelik Nuri, İş Hukukumuzdaki Arbuluculuk Sisteminin Genel Olarak Değerlendirilmesi, Prof.Dr.Metin Kutal'a Armağan, Ankara 1998, 49 vd.; Kutal Metin, Türkiye'de Toplu İş Uyuşmazlıklarının Çözümünde Resmi Arbuluculuk Sistemi, Genel Bir Değerlendirme, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Millî Komitesi 15. Yıl Armağanı, İstanbul 1991, 151 vd.
- 6 Tuncay, 261; Çelik, 609; Aktay A. Nizamettin/Arıcı Kadir/Kaplan Senyen E. Tuncay, İş Hukuku, 4.B., Ankara 2011, 498.
- 7 Tuncay, 261; Narmanlıoğlu, 570; Aktay/Arıcı/Seynen Kaplan, 507.
- 8 Narmanlıoğlu, 493; Aktay/Arıcı/Seynen Kaplan, 498.
- 9 Tuncay'a göre, toplantıya her iki tarafta gelmezse ne olacağı konusunda Kanunda düzenleme yoktur. Kanun "en az birinin huzurunda" ad çekmekten söz ettiğine göre kimse yoksa altmış günün bitmesi beklenecek ondan sonra görevli makamın resen arbulucu tayini için Mahkemeye başvurusu gerekecektir. Bkz. 262.
- 10 Çelik, 611, 612; Tuncay, 262; Subaşı, 768; Oğuzman Kemal, Hukuki Yönden İşçi-İşveren İlişkileri, C.1, 4.B., İstanbul, 130; Narmanlıoğlu, 495.
- 11 Tuncay, 265; Oğuzman, 131; Tunçomağ/Centel, 429. Sur'a göre, isteğe bağlı arbulucunun görev süresi toplu görüşmenin başladığı tarihten itibaren başlayan altmış günlük toplu görüşme süresinin sonuna kadar sürmelidir. Bkz. Toplu İlişkiler, 383. Aynı görüş için bkz. Oğuzman, 131; Narmanlıoğlu, 496, dn.47.
- 12 Oğuzman, 131-132; Çelik, 612; Tuncay, 263; Sur, Toplu İlişkiler, 380; Narmanlıoğlu, 497.
- 13 Çelik, 610; Sur, Toplu İlişkiler, 380; Narmanlıoğlu, 389; Aktay/Arıcı/Seynen Kaplan, 436.
- 14 Çelik'e göre, "(2822 sayılı) Kanun bu aşamada, daha önce atanmış bir arbulucu yoksa, resmi listeden arbulucu atanmasını öngörmekte ve bu olanağı taraflara tanımamaktadır. Yapılacak bir kanun değişikliğiyle, arbulucunun bu aşamada da atama yapılmadan önce taraflarca seçilmesi olanağı sağlar ve taraflar bundan yararlanırsa arbuluculuğun daha başarılı olması olasıdır artacaktır", 612. Toplu İş İlişkileri Kanunu Taslağının getirdiği düzenleme öğretideki bu beklentiyi karşılamaktadır.
- 15 Demir Fevzi, Toplu İş İlişkileri Kanun Tasarısında Toplu İş Uyuşmazlıklarının Çözümü ve Grev ve Lokavt Hükümleri Değişikliklerinden Bazıları Hakkında Görüşlerimiz, İşveren Dergisi, Kasım 2011, 64.
- 16 Çelik, 617.
- 17 Demir, görevli makamın tarafların katılımı olmasa bile resmi listeden bir arbulucu görevlendirmesini doğru bulmaktadır: "Maddede her iki tarafın da katılımı olmadığı takdirde arbulucu tayin yetkisinin "re'sen" görevli makama verilmesinin isabeti açıktır. Zira, "kamu düzenini" yakından ilgilendiren "toplu iş sözleşmesi düzeninin" taraflarca sürüncemede bırakılması tehlikesini bertaraf etmenin yolu, görevli makama böyle bir yetkinin verilmesiyle olurdu. Ancak, Tasarıda yine taraf iradelerini öne çıkaran bir düzenleme olmadığı görülmektedir. Düzenlemenin, 2822 sayılı yasaya benzer şu şekilde kaleme alınması daha doğru olurdu: "Taraflardan birinin bu toplantıya katılmaması veya toplantıda tarafların arbulucu tayini hususunda aralarında anlaşamaması halinde, görevli makam resmi listeden bir arbulucuyu taraflar huzurunda ad çekmek suretiyle tespit eder" (2822 s.k.md.22). Buna karşılık Tasarıdaki düzenlemede "taraflardan birinin katılmaması" halinde "ad çekme" usulünün uygulanıp uygulanmayacağı açıklığa kavuşturulmadığı için, bu gibi hallerde dahi görevli makamın "re'sen" arbulucu atayabileceği gibi bir anlam çıkmaktadır. Halbuki, görüşümüze göre, taraflardan sadece birinin toplantıya katılması halinde, toplantıya katılan tarafın iradesine öncelik verilmek suretiyle, resmi liste üzerinden arbulucu tayini konusunda tercih hakkının toplantıya gelen tarafa verilmesi gerekir. Böylece, yasalara saygılı olarak toplantıya katılan tarafın iradesine de saygı duyulması, toplantıya katılanın tercihinin "rûçhan hakkı" tanınması hakkaniyet ilkesine de uygun düşer.", 65. Bizce Taslaktaki düzenleme isabetlidir. Resmi arbulucu taraflardan en az birinin katılımı, katılım olmazsa resen görevli makamca seçilecektir. Her iki tarafın toplantıya katılması halinde arbulucu taraflarca seçilebilecektir.
- 18 Demir, 2822 sayılı Kanunda altı işgünü olan tebligat süresinin Toplu İş İlişkileri Kanunu Taslağı ile üç işgününe indirilmiş olmasını doğru bulmamaktadır: "Temelde, cezai

- bir yaptırım bulunmayan "yol gösterici" bu hükümde tebligat süresinin kısaltılmış olmasını pek olumlu bulmuyoruz. Gerçi, uygulamada görevli makam çalışanlarının iş yüklerine rağmen tebligatların zamanında yapılması konusundaki hassasiyetleri iyi bilinmektedir. Ancak, burada tek sakıntı, arabuluculuk görüşmelerinin "uzatmaya" rağmen uzun sürdüğü hallerde, sınırlı ve kısıtlı süreler nedeniyle "arabulucu raporunun" zorunlu olarak Bölge'ye zamanında teslim edilmesinden kaynaklanmaktadır. Çok seyrek de olsa, özellikle "bitme noktasına gelen uyuşmazlıklarda" tarafların ricası ile görüşmelere "gayri resmi" olarak devam eden arabulucuların, görevli makamdan "tebligatın hemen yapılmayıp, birkaç gün uzatılması" ricasının artık Tasarıdaki "üç işgünlük" tebliğ süresi nedeniyle pek mümkün olamayacağıdır. Zira, bu tür ricalar "altı işgünlük" tebligat sürelerinde bir işe yarayabiliyordu, ama artık Tasarıdaki "üç işgünlük" sürede bu ricaların bir işe yaramasının zorlaşacağını görüyoruz...", 66.
- 19 Demir'e göre, "... bir işveren sendikası üyesi işverenler için yapılacak arabuluculuk faaliyetinin "zorunlu" olmaktan çıkarılarak "ihtiyari" yapılması, arabulucuya ihtiyaç duymaları halinde tarafların karşılıklı anlaşması suretiyle veya taraflardan birinin talebi üzerine arabulucu tayini yoluna gidilmesinin uygun olacağını düşünüyoruz. Buna karşılık, bir işveren sendikası üyesi olmayan işverenler için "arabuluculuk" faaliyetinin "kamu düzenine" yapacağı katkılar nedeniyle "zorunlu" kalmaya devam etmesinin "şart" olduğuna inanıyoruz.", 65-66.
- 20 Tuncay, 267; Çelik, 611; Sur, Toplu ilişkiler, 387. Öğretide olağanüstü arabuluculuk yerine "siyasi kişinin arabuluculuğu" kavramı da kullanılmaktadır. Bkz. Tunçomağ Kemal/Centel Tankut, İş Hukukunun Esasları, 5.B., İstanbul 2008, 429; Narmanlıoğlu, 501.
- 21 Demir, Tasarıdaki düzenlemeyi şu gerekçeler ile yerinde bulmaktadır: "Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanının erteleme kararını beklemeksizin doğrudan grev kararını müteakip devreye girmesinin isabeti açıktır. Grev kararının bir an önce belirsizlikten kurtulup, nasıl sonuçlanacağını taraflarca bilinmesinde, tarafların ve Bakanlığın (örneğin "erteleme kararı" konusunda) önlemlerini ona göre almalarında yarar vardır. Ancak, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanının bizzat arabulucu olmadığı hallerde görevlendirileceği bir kişinin "resmi liste" üzerinden değil, resmi liste dışından da olması dikkat çekicidir. Olumlu bulduğumuz bu düzenlemede de Bakanın taraf iradelerine öncelik vermesi, taraflarla bizzat yapacağı istişare sonrası alacağı tavsiyeye göre "arabulucu" ataması uygun olur.", 66.
- 22 Sümer Haluk Hadi, İş Hukuku, 16.B., Konya 2011, 265; Narmanlıoğlu, 507; Aktay/Arıcı/Seynen Kaplan, 501.
- 23 Sümer, 265; Narmanlıoğlu, 508.
- 24 Tuncay, 268-270; Narmanlıoğlu, 508.
- 25 Geniş bilgi için bkz. Sümer Haluk Hadi, Toplu İş Uyuşmazlıklarının Çözümünde Zorunlu (Kanuni) Tahkim, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Konya 1990.
- 26 Narmanlıoğlu, 504; Sümer, 265.
- 27 Tuncay, 272; Narmanlıoğlu, 503-504.
- 28 Geniş bilgi için bkz. Kocaoğlu Mehmet, Grev ve Lokavtın Erteleme ve Bu Dönemde Uyuşmazlıkların Barışçı Yolla Çözümü, Çimento İşveren, Mayıs 1987, 16 vd.; Demircioğlu Murat, Türk İş Hukukunda Grev Hakkına İdari Tasarrufla Müdahale, İş Hukuku Dergisi, Nisan-Haziran 1991, 196 vd.; Zararsız M. Emin, Grevin İdari Kararla Ertelenmesi ve Bunun Yargısal Denetimi, Çimento İşveren Dergisi, Mayıs 1991, 3 vd.; Çelik'e göre, Anayasanın 54. maddesi ve 2822 sayılı Kanununun 34. maddesinin değiştirilmesi ve 275 sayılı Kanunda olduğu gibi, erteleme ve uzlaştırma süresinin sonunda tarafların anlaşamamaları halinde tekrar grev ve lokavta karar verebilmeleri olanağının sağlanması gerekir. Bkz. 664. Biz de bu görüşü paylaşıyoruz.
- 29 Toplu İş ilişkileri Kanunu Tasarısının 61. maddesine göre, "(1) Grev kararının işyerinde ilan edildiği tarihte o işyerinde çalışan işçilerin en az dörtte birinin ilan tarihinden itibaren altı işgünü içinde işyerinin bağlı bulunduğu görevli makama yazılı başvurusu üzerine, görevli makamca talebin yapılmasından başlayarak altı işgünü içinde grev oylaması yapılır. (2) Oylamaya ilişkin itirazlar, oylama gününden başlayarak üç işgünü içinde mahkemeye yapılır. İtiraz, mahkemece üç işgünü içinde kesin olarak karara bağlanır."
- 30 Toplu İş ilişkileri Kanunu Tasarısının 62. maddesine göre, "(1) Can ve mal kurtarma işlerinde; cenaze işlerinde ve mezarlıklarda; şehir şebeke suyu, elektrik, doğalgaz, petrol üretimi, tasfiyesi ve dağıtımı ile nafta veya doğalgazdan başlayan petrokimya işlerinde; bankacılık hizmetlerinde; Millî Savunma Bakanlığı ile Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığınca doğrudan işletilen işyerlerinde; kamu kuruluşlarınca yürütülen itfaiye ve şehir içi toplu taşıma hizmetlerinde ve hastanelerde grev ve lokavt yapılamaz. (2) Bakanlar Kurulu, genel hayatı önemli ölçüde etkileyen doğa olaylarının gerçekleştiği yerlerde bu durumun devamı süresince yürürlükte kalmak kaydıyla gerekli gördüğü işyerlerinde grev ve lokavtı yasaklayabilir. Yasağın kalkmasından itibaren altmış gün içinde altı işgünü önce karşı tarafa bildirilmek kaydıyla grev ve lokavt uygulamasına devam edilir. (3) Başladığı yolculuğu yurt içindeki varış yerlerinde bitirmemiş deniz, hava, demir ve kara ulaştırma araçlarında grev ve lokavt yapılamaz."
- 31 Toplu İş ilişkileri Kanunu Tasarısının 63. maddesine göre, "(1) Karar verilmiş veya başlanmış olan kanuni bir grev veya lokavt genel sağlığı veya millî güvenliği bozucu nitelikte ise Bakanlar Kurulu bu uyuşmazlıkta grev ve lokavtı altmış gün süre ile erteleyebilir. Erteleme süresi, kararın yayımı tarihinde başlar."
- 32 Demir, 68.
- 33 Demir, Taslaktaki düzenlemeyi şu gerekçeler ile yerinde bulmaktadır: "Yüksek Hakem kurulunun yapısında yapılan önemsiz gibi görünen bu değişiklik, hukukun "hakkaniyet, nısfet (insaf) ve adalet" ilkelerine uygun olduğu gibi, demokrasinin "azınlık haklarının korunması" ilkesine de uygundur. Üstelik, bu yapılanma işçi konfederasyonları arasındaki gereksiz ideolojik ayrılıkların derinleşmesinin de önüne geçmeye aday bir düzenleme de olabilir. Yüksek Hakem Kuruluna gelen münferit uyuşmazlıklarda "işçi çıkarları" etrafında birbirlerini anlayabileceklerini ve kolayca birleşebileceklerini düşündüğümüz farklı konfederasyonlar, ulusal düzeydeki çıkarlar etrafında da aynı anlayışla hareket edebileceklerdir. Bu bakımından yapılan bu küçük değişikliğin isabetinden ve sağlayacağı yararın büyüklüğünden kuşku duymamak gerekir.", 66.