

Prof. Dr. A. Can TUNCAY*

Makale Gönderim Tarihi : 4 Eylül 2015

Makale Kabul Tarihi : 9 Eylül 2015

DİRLİK (BARIŞI KORUMA) BORCU ÜZERİNE

ÖZ

Toplu iş sözleşmesinin fonksiyonlarından en önemlisi barış fonksiyonudur. Bunun önemli sonucu olarak bir kez TİS imzalandı mı artık sözleşmenin yürürlük süresi içinde taraflar ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkları toplu iş mücadelesine (grev, lokavt, direniş vs.) başvurmadan karşılıklı görüşme ya da yargı yoluna başvurarak çözüme kavuşturma yükümlülüğü altına girerler. Buna dirlik borcu ya da barışı koruma yükümlülüğü adı verilir.

ANAHTAR SÖZCÜKLER: Toplu iş sözleşmesi, dirlik borcu, barış, grev, lokavt.

ON THE SUBJECT OF PEACE OBLIGATION

ABSTRACT

The most important function of a collective agreement is peace. As a result of this; the parties are under the obligation of fixing the conflicts which may be encountered during the course of the agreement by mutual negotiations or by judicial process, without starting any collective industrial action (such as strike, lock-out or resistance etc.) once the collective agreement has been concluded. This is called the peace obligation.

KEYWORDS: Collective agreement, peace obligation, peace, strike, lock-out.

Toplu iş sözleşmesinin fonksiyonlarından en önemlisi barış fonksiyonudur. Bu demektir ki, sosyal taraflar bir toplu iş sözleşmesi (TİS) üzerinde anlaşmaya vardıklarında tarafların aralarındaki sosyo-ekonomik sorunlar çözülmüş, emek-sermaye çatışması durulmuş, işyerinde veya işletmede iş barışı kurulmuş olur. Bu nedendir ki, TİS doktrinde bir anlamda «barış sözleşmesi» olarak da nitelendirilir (Kahn-Freund, 123; Hueck/Nipperdey, II, §16 II 1a; Söllner/Waltermann, Nr. 537; Zöllner/Loritz/Hergenröder, 344; Brox/Rüthers/Henssler, Nr. 728; Tunçomağ/Centel, 343). Bunun önemli sonucu bir kez TİS imzalandı mı artık sözleşmenin yürürlük süresi içinde taraflar ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkları toplu iş mücadelesine (grev, lokavt, direniş vs.) başvurmadan karşılıklı görüşme ya da yargı yoluna başvurarak çözüme kavuşturma yükümlülüğü altına girerler. Böylece iş barışı korunmuş olur. Buna dirlik borcu ya da barışı koruma yükümlülüğü adı verilir. Bu borç ya da yükümlülük kanunda açıkça yazılı olmasa dahi TİS'nin amaç ve niteliğinden kaynaklanmaktadır (Nikisch II, 329). Bununla birlikte dirlik borcu bazı ülkelerde açık bir kanun hükmüyle belirlenir, bazılarında TİS'nde açıkça düzenlenir, bazılarında da bu konuda hiçbir akdi ya da kanuni düzenleme bulunmaz.

I. Yabancı Hukuklarda Dirlik Borcu

Alman Hukukunda TİS'nin yürürlük süresi içinde toplu iş mücadelesine başvurulamayacağı hakkında özel bir hüküm yer almamaktadır. Bununla beraber dirlik borcunun, TİS'nin amaç ve niteliğinden kaynaklandığı kabul edilir. Bunun anlamı TİS'nin süresi içinde onu değiştirmeye yönelik herhangi bir girişimde bulunulamayacağı ve bu amaçla herhangi bir iş mücadelesi yollarına başvurulamayacağıdır. Buna «nisbi barış borcu» (relative Friedenspflicht) denir (Brox/Rüthers/Henssler, Nr. 728-729; Zöllner/Loritz/Hergenröder, 369; Löwisch, Nr. 307, 308; Richardi/Bayreuther, § 10, Nr. 29).

Buna karşılık eğer TİS'ne açıkça TİS'nin yürürlük süresi içinde ister TİS'nin

değiştirilmesi amacıyla, ister TİS'nin ister bir mevzuat hükmünün uygulanması ya da uygulanmamasını temin amacıyla iş mücadelesine girişilemeyeceğine dair bir hüküm konmuşsa artık TİS'nin süresi içinde ne amaçla olursa olsun grev, lokavt, direniş, boykot vs. iş mücadelesi yolları yasaklanmış olur. Buna da «mutlak dirlik borcu» (absolute Friedenspflicht) denir ki uygulamada buna pek seyrek rastlanır (Brox/Rüthers/Henssler, Nr. 730; Junker, Nr. 583; Löwisch, Nr. 310; Richardi/Bayreuther, § 10, Nr. 33).

Genel kabul gören görüşe göre Alman Hukukunda dirlik borcu (ister nisbi ister mutlak olsun) TİS'nin «borç doğurucu hükümleri» kısmına dahil olup sadece tarafları (işveren/işveren sendikası-işçi sendikası) bağlar, işçileri bağlamaz. Bu borca aykırılık yani TİS'nin süresi içinde grev, lokavt, boykot vs. yollarına başvurmak sözleşmeye aykırılık oluşturur ve diğer tarafa tazminat ödeme borcu ortaya çıkar (Zöllner/Loritz/Hergenröder, 132; Richardi/Bayreuther, § 10, Nr. 35). Böylece dirlik borcu bir anlamda sözleşen tarafların sözleşmeye sadık davranmaları gerektiğine ilişkin temel hukuk ilkesinin (pacta sunt servanda) bir sonucudur (Tuncay/Savaş Kutsal, 158).

İsviçre Hukukunda da Alman Hukukuna benzer görüş hakimdir. Şu farkla ki, İsviçre Hukukunda da dirlik borcu kural olarak nisbi olup TİS'nin yürürlük süresi içinde TİS'nden kaynaklanan ya da onu değiştirmeye yönelik bir amaçla toplu iş mücadelesine başvurulamaz. Fakat bu borç açıkça İsviçre BK.nda (OR 357-II) düzenlenmiştir. Kanuna göre eğer mutlak dirlik borcu isteniyorsa TİS'nde tarafların bunu açıkça düzenlemeleri gerekir. O zaman TİS'nin yürürlük süresi içinde hiçbir toplu eyleme başvurulamaz (Rehbinder, Nr. 524; Portmann/Stöckli, Nr. 1174; Geiser/Müller, Nr. 817).

İskandinav ülkelerinin tümünde, Hollanda, Yunanistan, Kanada, Japonya, İrlanda, Avustralya ve Yeni Zelanda'da da kural nisbi dirlik borcu

olup mutlak dirlik borcu için TİS'nde açık düzenleme yapmak gerekir (Jacobs, 557).

Fransa ise bu konuda oldukça liberaldir. Yani bu ülkede ne nisbi ne de mutlak dirlik borcundan söz edilir. Dolayısıyla yürürlükteki TİS'ni değiştirmek, ücretleri arttırmak ya da çalışma saatlerini azaltmak ya da indirmek için TİS'nin yürürlük süresinin bitmesini beklemek zorunluluğu yoktur. Her zaman herhangi bir nedenle grev veya lokavt yoluna başvurulabilir. Hatta yasal veya sözleşmesel yükümlülüklerini yerine getirmeyen işvereni yola getirmek için hak grevine bile başvurulabilir (Verdier/Coeuret/Souriac, 278; Pelissier/Auzero/Dockès, 1400).

Birleşik Krallığa gelince; bu ülkede aslında TİS'leri tarafları hukuken bağlayıcı sözleşmeler sayılmaz. TİS'leri bir tür centilmen anlaşması niteliğine sahiptir. Bağlayıcı olması için açıkça TİS'nde bu yolda hüküm bulunması gerekir (Kahn-Freund, 154). Bu dahi işçileri TİS'nin yürürlük süresi içinde greve başvurmadan alıkoymaz. Bu demektir ki, Birleşik Krallıkta dirlik borcu aslında mevcut değildir. İşçilerin TİS'nin yürürlük süresi içinde greve başvurmaları yasaklanmak isteniyorsa TİS'ne grev yasağı hükmü (no strike clause) konmalı, ayrıca bireysel iş sözleşmelerine de TİS hükümlerinin bağlayıcı olduğuna dair açık hüküm konmalıdır (express incorporation). Bu sayede işçiler sözleşme hükmü gereği TİS yürürlükte iken greve gidemezler. Giderlerse sözleşme hükmüne aykırı hareket etmiş ve ortaya çıkacak zarardan sorumlu olmuş olurlar (Pitt, Nr. 5-009, 5-012; Painter/Puttick, 421).

Amerika Birleşik Devletleri İş Hukukundaki durum da Birleşik Krallıktaki duruma az çok benzer. Şöyle ki, Amerikan Yüksek Mahkemesi (Supreme Court) grevi kişinin toplu eylem hakkı olarak kabul ettiğinden ilke olarak TİS süresi içinde dahi herhangi bir sebeple greve başvurmak mümkündür. Bu haktan ancak işçi sendikası açık bir düzenlemeyle vazgeçebilir. Lokavt hakkı için de aynı düşünce geçerlidir. Fakat grev ve

lokavtın ekonomik sıkıntılara yol açabilecek eylemler olduğunun bilinciyle bu ülkede TİS'lerinin büyük çoğunluğunda her ne sebeple olursa olsun TİS'nin yürürlük süresi içinde greve başvurulamayacağı şartı (no strike clauses) kararlaştırılmaktadır. Bir kısım sözleşmelerde de TİS süresi içinde ancak belirli şartlarla (örneğin diğer tarafın tahkime gitmeyi reddetmesi, tahkim kararına uymaması, ücret hükmünün yeniden gözden geçirilmesinde uzlaşmaya varılamaması gibi) greve gidilebilmesine imkan tanınmaktadır. Grev yasağı şartına uymayan işçilerin iş sözleşmeleri haklı nedenle sona erdirilebilir. Ancak işe son vermenin nedeni greve katılma değil, TİS'ndeki grev yasağı hükmüne uymama olur (Goldman/Corrado, Nr. 714, 715).

Görülüyor ki, yabancı ülkelerde de genelde dirlik borcu vardır ama kural olarak nisbidir.

II. Türk İş Hukukundaki Durum

2822 sayılı mülga Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanununda (TİSGLK) TİS'nin yürürlüğü süresince tarafların iş barışını koruma yükümlülüklerine ilişkin bir hüküm yoktur. Bununla beraber Anayasa md. 54/1 ve buna paralel olarak TİSGLK md. 25/2, 26/2 hükümleri grev ve lokavta sadece TİS'nin yapılması sırasında ortaya çıkan çıkar uyuşmazlıkları için gidilebileceğini belirttiği için hukukumuzda dirlik borcunun mutlak olduğu kabul edilmekteydi. Bu sonuca TİS'nin amaç ve niteliğinden de ulaşılabilmekteydi (Tuncay/Savaş Kutsal, 185-186). 2822 sayılı Kanunun yerini alan 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu bu durumu değiştirmemiştir. Yeni Kanunda da dirlik borcu açıkça düzenlenmemiştir. Bununla birlikte TİS'nin niteliğinden, Kanunun düzenleniş tarzından bunun yürürlük süresi içinde her türlü toplu iş uyuşmazlığını ve bir nedenle toplu iş mücadelesi yollarına başvurmanın yasak olduğu anlaşılır. Demek oluyor ki, yeni Kanunda da dirlik borcu mutlak ve bu borç TİS'nin doğasından çıkar (Tuncay/Savaş Kutsal, 186; Narmanlıoğlu, 400-401; Tunçomağ/Centel, 342). Ayrıca grev ve

lokavta ancak TİS görüşmelerinin uyuşmazlıkla sonuçlanması halinde gidilebileceğine ilişkin AY (md. 54/1) ve Kanun hükümleri (6356 sK. md. 58/2, 59/2) ve aynı dönem için iki TİS'nin yürürlükte bulunamayacağına ilişkin md. 35 hükmü bu sonuca destek vermektedir (Tuncay/Savaş Kutsal, 186; Narmanlıoğlu, 402). Dolayısıyla bir defa TİS imzalandı mı artık ister o sözleşmeden ister bir mevzuat hükmünden kaynaklansın, bir uyuşmazlık nedeniyle grev ve lokavt yapmak yasaktır. Bu borç o kadar mutlak ki, taraflar dirlik borcunu ortadan kaldıran bir hükme TİS'nde yer verseler dahi bu geçerli olmaz. Ekleyelim ki, taraflar TİS imzalanırken ileride ücret ve sair hakların tekrar gözden geçirilebileceğine ilişkin bir şart (revizyon kaydı) koysalar dahi, ilerideki görüşmelerde anlaşma sağlanmasa dahi sonuca ulaşmak için grev ve lokavta başvurma yolu gene kapalıdır. Bu amaçla başvuru grev ve lokavt kanun dışı sayılır (Tuncay/Savaş Kutsal, 159; Ekmekçi, 40; Şahlanan, 17; Tunçomağ/Centel, 343).

KAYNAKÇA

- Goldman/R. Corrado, Labor and Employment Law in the USA, Walters Kluwer, the Netherlands 2014.
- O. Kahn-Freund, Labour and the Law, 3. Ed., London 1983.
- Hueck/H. C. Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, Band II/1, 7. Aufl., Berlin und Frankfurt a.M. 1967.
- Söllner/B. Waltermann, Arbeitsrecht, 15. Aufl., München 2009.
- R. Richardi/F. Bayreuther, Kollektives Arbeitsrecht, 2. Aufl., München 2012.
- M. Reh binder, Schweizerisches Arbeitrecht, 15. Aufl., Bern 2002.
- G. Pitt, Employment Law, 8th Ed., London 2011.
- R. Painter/K. Puttick, Employment Rights, 3rd. Ed., London-Ann Arbor 2004.
- Pelissier/G. Auzero/E. Dockès, Droit du Travail, 27e édition, Paris 2013.
- F. Şahlanan, Toplu İş Sözleşmeleri, İstanbul 1992.
- K. Tunçomağ/T. Centel, İş Hukukunun Esasları, 6.

Bası, İstanbul 2013.

- M. Verdier/A. Coeuret/A. Souriac, Droit du Travail, Vol. 1, Rapports Collectifs, 15e édition, Paris 2009.
- W. Zöllner/K. Loritz/C. Hergenröder, Arbeitsrecht, 6. Aufl., München 2007.
- Nikisch, Arbeitsrecht II, 2. Aufl., Tübingen 1959.
- Ü. Narmanlıoğlu, İş Hukuku II, Toplu İş İlişkileri, 2. Bası, İstanbul 2013.
- T. J. M. Jacobs, The Law of Strikes and Lockouts, Comparative Labour Law and Industrial Relations in Industrialized Market Economies, Kluwer Int., The Hague 2004.
- Ö. Ekmekçi, Toplu İş Sözleşmeleriyle Düzenleme Yetkisi, İstanbul 1996.
- N. Çelik, İş Hukuku Dersleri, 26. Bası, İstanbul 2013.
- H. Brox/B. Rütters/M. Henssler, Arbeitsrecht, 18. Aufl., Stuttgart-Berlin-Köln 2011.
- M. Löwisch, Arbeitsrecht, 8. Aufl., Düsseldorf 2007.
- Junker, Grundkurs Arbeitsrecht, 12. Aufl., München 2013.
- T. Geiser/R. Müller, Arbeitsrecht in der Schweiz, 2. Aufl., Bern 2012.