

DAYANIŞMA AİDATI İLE YARARLANMANIN BAŞLANGICINA İLİŞKİN ANAYASA MAHKEMESİNİN İPTAL KARARININ DÜŞÜNDÜRDÜKLERİ

Emre KARABACAK*

Muhammed Enes YILDIZ**

ÖZ

Sendika hak ve özgürlüğü sayesinde işçiler, istedikleri sendikaya üye olabilir, istedikleri zaman sendika üyeliğinden çıkabilir veya hiçbir sendikaya üye olmamayı tercih edebilirler. 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'na göre yetkili sendika üyesi olmayan işçiler de toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödeyerek yararlanabilirler. Anayasa Mahkemesi, 03.03.2021 tarihinde Kanun'un sendika üyesi olmayan işçilerin toplu iş sözleşmesinden en erken imza tarihinden itibaren yararlanabileceklerine ilişkin düzenlemesini iptal etmiştir. İptal kararı neticesinde dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden geçmişe dönük yararlanma mümkün hale gelmiştir. Bu çalışmada iptal kararı ve sonuçları ile karar sonrasında Kanun'un 39. maddesinin nasıl uygulanması gerektiği hakkında değerlendirmeler yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Dayanışma aidatı, toplu iş sözleşmesinden yararlanma, yürürlük tarihi, Anayasa Mahkemesi, iptal kararı.

OPINION ON CONSTITUTIONAL COURT'S ANNULMENT DECISION ABOUT BEGINNING OF BENEFITTING FROM COLLECTIVE LABOUR AGREEMENT BY PAYING SOLIDARITY DUE

ABSTRACT

By means of the principle of trade union freedom, Employees can join any trade union, can resign at any time and use their rights not to join any trade union. According to Law No. 6356, labours who are not members of the authorized trade unions can also benefit from collective labour agreement by paying solidarity dues. On

* Arş. Gör., Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı / YALOVA e-posta: emre.karabacak@yalova.edu.tr

ORCID: 0000-0001-7797-5525

** Arş. Gör., Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı / YALOVA e-posta: muhammed.yildiz@yalova.edu.tr

ORCID: 0000-0001-9803-8661

DOI : 10.34246/ahbvuhfd.1018766

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih : 24/06/2021

Yayınlanmasının Uygun Görüldüğü Tarih: 29/09/2021

03.03.2021, the Constitutional Court annulled the provision of the Law that labours who are not union members can benefit from the collective labour agreement as of the earliest signature date. As a result of the annulment decision, retrospective benefitting from the collective labour agreement by paying solidarity due has become possible. In this study, evaluations would be made about annulment decision, its conclusions and how Article 39 of the Law No. 6356 should be implemented after the annulment decision.

Keywords: *Solidarity due, benefitting from collective labour agreement, effective date, Constitutional Court, annulment decision.*

I. ANAYASA MAHKEMESİ KARARININ ÖZETİ

Anayasa Mahkemesi, 03.03.2021 tarihli ve 31412 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 30.12.2020 tarih, 2020/57 esas ve 2020/83 karar sayılı kararıyla 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun "İmza tarihinden önceki talepler imza tarihi itibarıyla hüküm doğurur" şeklindeki 39. maddesinin 4. fıkrasının son cümlesinin Anayasa'nın 13, 51 ve 53. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar vermiştir. Yerel mahkemece söz konusu hüküm, Anayasaya aykırı olduğu gerekçesiyle somut norm denetimi ile Anayasa Mahkemesi önüne taşınmıştır.

Anayasa Mahkemesi, gerekçesinde sendika kurma ve kurulu sendikalara üye olma ve olmama ile üyelikten ayrılma özgürlüğü ile toplu iş sözleşmesi haklarının Anayasa ile güvence altına alınan özgürlükler olduğunu belirtmiştir. Kararda olumlu ve olumsuz sendika özgürlüklerinin kapsamı kısaca açıklanarak, sendika özgürlüğünün bir işkolunda birden fazla sendika kurulabilmesi ve işçinin istediği bir sendikaya üye olma özgürlüğünü (olumlu sendika özgürlüğü) ve üye olduğu sendikadan serbestçe ayrılma ve hiçbir sendikaya üye olmama özgürlüğünü (olumsuz sendika özgürlüğü) kapsadığına değinilmiştir.

Bunun yanında gerekçede olumlu ve olumsuz sendika özgürlüklerinden başka, Anayasa'da öngörülen temel hak ve hürriyetlerin, düzenlendikleri hükümlerdeki sınırlama sebeplerine, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olarak özlerine dokunulmamak şartıyla kanunla sınırlanabileceği de belirtilmiştir. Dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanma talebinin imza tarihinden önce yapılması halinde imza tarihinde hüküm doğuracağına ilişkin düzenlemenin olumsuz sendika ve

toplu iş sözleşmesi haklarını sınırladığı belirtilmiştir.

İptal kararına konu olan düzenlemeyle, olumsuz sendika ve toplu iş sözleşmesi haklarının sınırlandırılmasına ilişkin sebeplerin, demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük esasları bakımından değerlendirilmesi gerekmektedir. Anayasa Mahkemesi, söz konusu hüküm ile bu hakların sınırlandırma sebebi olarak, güçlü sendikacılığın oluşturulması ve toplu iş sözleşmesi için mücadele gösteren sendikanın üyeleriyle üye olmayan işçilerin toplu iş sözleşmesinin parasal haklarından yararlanma bakımından farklılık yaratılmasının amaçlandığını belirtmiştir. İptal kararı gerekçesinde, söz konusu sınırlama sebebinin demokratik toplum gereklerine aykırı olmaması gerektiğinin altını çizerek, anılan hükümle çoğulculuk ilkesinin zayıflatıldığına dikkat çekmiştir. Söz konusu hükmün güçlü sendikaları ortaya çıkardığı yadsınamaz bir gerçek olduğu; ancak çoğulculuk ve haksız rekabetin önlenmesi arasında bir dengenin kurulması gerektiği ifade edilmiştir. Zira bu hüküm neticesinde, toplu iş sözleşmesinin geriye etkili olarak yürürlüğe konulması halinde dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden geriye etkili olarak yararlanma engellenmektedir. Ülkemizdeki yetki alma ve toplu iş sözleşmesinin hazırlık, müzakere ve pazarlık süreçlerinin çok uzun sürmesi nedeniyle, dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmanın uzun süre engellenmesi, çoğulculuk ve haksız rekabet ile güçlü sendikacılık arasındaki dengeyi, güçlü sendikacılık lehine bozar nitelikte olduğu Anayasa Mahkemesi tarafından değerlendirilmiştir. Bu hüküm neticesinde işçiler, toplu iş sözleşmesinden geçmişe etkili olarak yararlanmak için sendikaya üye olmayı tercih edebilir ki bu da üye sayısını artırmada kolaylık elde eden taraf sendikanın bir sonraki toplu iş sözleşmesinde de üye işçi çoğunluğunu muhafaza etmek suretiyle diğer sendikalara üstün gelmesi ve taraf sendika statüsünü sürekli olarak muhafaza etmesine neden olabilir. Bu durum ise sendikalar arasındaki yarışın ve dolayısıyla çoğulculuğun zedelenmesine neden olabilecektir.

Öte yandan Anayasa Mahkemesi kararında Kanun'un 39/8. hükmü ile toplu iş sözleşmesinin grev sonucunda imzalanmış olması hâlinde zorunlu olarak çalışanlar dışında grev sırasında işyerinde çalışmış olanların toplu iş sözleşmesinden yararlanması engellenerek yararlanma ile aidatın ötesine geçen sendikal külfete katlanma arasında bir denge kurulmaya çalışıldığı; ancak 39. maddenin 4. fıkrasının son cümlesinin bu dengeyi güçlü sendikacılık lehine bozduğu değerlendirilmiştir. Bu nedenlerle anılan hükmün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline oy çokluğu ile karar verilmiştir.

Kararın karşı oyunda, toplu iş sözleşmesinin akdedilme sürecindeki zorluklara katlanan ve ödediği aidatlarla sendikanın varlığına katkı sunanların üyeler olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla toplu iş sözleşmesinden yararlanması gerekenler kural olarak taraf sendikası üyeleridir. Ancak toplu iş sözleşmesinden yalnızca üyelerin yararlandırılması, olumlu ve olumsuz sendika özgürlüğüne aykırılık teşkil edeceğinden dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkânı öngörülmüştür. Karşı oy gerekçesinde toplu iş sözleşmesinden üyelik sıfatıyla yararlanma ile dayanışma aidatı ödemek suretiyle yararlanma arasında hiçbir farklılığın bulunmamasının, sendika ve toplu iş sözleşmesinin akdedilmesi için karşılaşılan masraflara ve zorluklara katlanan üyeler bakımından eşitliğe ve adalete aykırılık oluşturacağı ve bu durumun sendika üyeliğini önemsizleştireceği belirtilmiştir. Bu durumun da sendikanın varlığını devam ettirme özgürlüğünü içeren kolektif sendika özgürlüğüne aykırılık teşkil edeceği vurgulanmıştır.

Karşı oy gerekçesinde ayrıca toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödeyerek yararlanma koşulunun imzalanmış ve yürürlükte olan bir toplu iş sözleşmesinin bulunması olduğu da belirtilmiştir. Anılan hükmün iptal edilmesi neticesinde taraflar arasında görüşmeleri devam eden ve henüz imzalanmamış, hatta imzalanacağı dahi meçhul olan bir toplu iş sözleşmesinden, imza tarihinden önce dayanışma aidatı ödemek suretiyle yararlanmak için başvuru imkânı doğacaktır. Bunun yanında, imza tarihinden sonra taraf işçi sendikasına üye olarak yararlanmak isteyen işçiler açısından, üyeliğin işverene bildirim esas alınırken; dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanan işçilerin geçmişe etkili olarak yürürlüğe konulan hükümlerden yararlanması mümkün olacaktır. Bu durumun adil olmayan ve sendikalar hukukunun üyeliği esas alan temel anlayışına aykırı bir sonuca neden olacağı belirtilmiştir. Bunun yanında dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden geçmişe etkili olarak yararlanmanın yolu açıldığında, işçinin geçmiş döneme ilişkin dayanışma aidatı ödeme zorunluluğu gibi bir takım hukuki sorunların da ortaya çıkacağına değinilmiştir.

II. KARARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Genel Olarak Dayanışma Aidatı Ödeyerek Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma

Toplu iş sözleşmesinden yararlanmayı sağlayan imkanlardan biri olan dayanışma aidatı, sendika üyesi olmayan işçilerin toplu iş sözleşmesinin parasal hükümlerinden yararlanmalarını sağlayan bir kurumdur. Dayanışma aidatının

tanımı 6356 sayılı Kanun'da yapılmamıştır. Bununla birlikte dayanışma aidatı, yetkili sendikaya üye olmayan işçinin o işyerinde uygulanmakta olan yahut uygulanacak olan toplu iş sözleşmesinden yararlanabilmesi için yetkili işçi sendikasına ödemekle yükümlü olduğu aidat olarak tanımlanabilir¹. Olumsuz sendika özgürlüğünün gerçekleştirilmesinin bir aracı olan dayanışma aidatı² sayesinde herhangi bir sendikaya üye olmayan yahut yetkili sendika dışında başka bir sendikaya üye olan işçiler, işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinin parasal hükümlerinden yararlanma imkanına sahip olmaktadır. Dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmak için yetkili sendikanın onayı aranmaz (md. 39). Tarafların bunun aksini kararlaştırması da mümkün değildir³. Dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmak isteyen işçinin, herhangi bir şekle bağlı olmayan, ancak ispat açısından yazılı olmasında yarar bulunan bu talebini işverene ulaştırması toplu iş sözleşmesinden yararlanma için yeterli olacaktır⁴.

¹ Faruk Andaç, "Dayanışma Aidatının Türk Sendikal Faaliyetleri İçindeki Yeri ve Önemi", 1989, (3), Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, s. 47; Nurşen Caniklioğlu, "Henüz İmzalanmamış Toplu İş Sözleşmesinden Dayanışma Aidatı Ödeyerek Yararlanma Talebi-Talebin Geçersizliği", 2006, (2), Sicil İş Hukuku Dergisi, s. 122; Nuri Çelik, Nurşen Caniklioğlu ve Talat Canbolat, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 33. Bası, Beta Yayıncılık, 2020, s. 1036; Sema Deniz Özkan, "Dayanışma Aidatı Ödeyerek Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma", 2017, 43(4), Yargıtay Dergisi, s. 945; Ercüment Özkaraca, Toplu İş Sözleşmesinin Geriye Etkisi, Beta Yayıncılık, 2014, s. 183; Ercüment Özkaraca, "Benefiting From Collective Labour Agreement by Paying Solidarity Due", 2018, 7(1), Journal of Business, Economics and Finance, s. 10; Kenan Tunçomağ ve Tankut Centel, İş Hukukunun Esasları, 7. Baskı, Beta Yayıncılık, 2015, s. 377.

² A. Nizamettin Aktay, Toplu İş Hukuku, Güncellenmiş 2. Baskı, Lykeion Yayınları, 2019, s. 215; Ömer Ekmekçi, Toplu İş Sözleşmesi Hukuku, 3. Bası, On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 390-391; Şerefettin Güler, "Yargı Kararları Işığında Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma", 2006, (Ağustos), Tühis, s. 86; Ünal Narmanlıoğlu, İş Hukuku II – Toplu İş İlişkileri, Yeni Mevzuata Göre Yazılmış 3. Baskı, Beta Yayıncılık, 2016, s. 444 ve 467; İbrahim Subaşı, "Sendikalı Olmayan veya Taraf Sendika Üyesi Olmayan İşçilerin Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanması", 2009, (14), Sicil İş Hukuku Dergisi, s. 172-173 ve 176; Melda Sur, İş Hukuku Toplu İlişkiler, Gözden Geçirilmiş, Güncelleştirilmiş 8. Bası, Turhan Kitabevi, 2019, s. 352; A. Can Tuncay ve Burcu Savaş Kutsal, Toplu İş Hukuku, 7. Bası, Beta Yayıncılık, 2019, s. 309-310.

³ Aktay s. 223; Ekmekçi s. 393; Narmanlıoğlu, Toplu İlişkiler, s. 467-468; M. Kemal Oğuzman, Hukuki Yönden İşçi-İşveren İlişkileri, Cilt 1, Genişletilmiş 2. Bası, Fakülteler Matbaası, 1978, s. 57; Özkan s. 959; Özkaraca, Dayanışma Aidatı, s. 13; Subaşı, Yararlanma, s. 173; Sur, Toplu İlişkiler, s. 353; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 312; Tunçomağ ve Centel, s. 378.

⁴ Aktay s. 224; A. Nizamettin Aktay, Kadir Arıcı ve E. Tuncay Senyen Kaplan, İş Hukuku, Yenilenmiş 4. Bası, Gazi Kitabevi, 2011, s. 463-464; Aydın Başbuğ ve Mehtap Yücel Bodur, İş Hukuku, 6. Baskı, Beta Yayınevi, 2021, s. 356; Caniklioğlu, s. 125; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 1037; İlhan Doğan, "Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma", 2010, 19, Sicil İş Hukuku Dergisi, s. 100-103; Ekmekçi s. 392-393; Nüvit Gerek, "Dayanışma Aidatı Ödeye-

Bilindiği üzere toplu iş sözleşmesinin parasal hükümlerinden kural olarak toplu iş sözleşmesinin tarafı işçi sendikasının üyeleri yararlanır. Zira bu işçiler, üye oldukları sendika aracılığıyla kendilerini temsil ettirmiş ve sendikanın toplu iş sözleşmesi imzalanması sürecinde üyelik suretiyle sendikaya katkı sağlamışlardır. Toplu iş sözleşmesinin parasal hükümleri dışındaki hükümlerinden yararlanma konusunda sendikaya üye olan işçiler ile üye olmayan yahut farklı sendikaya üye olan işçiler arasında ayırım yapılamaz (md. 25/2). Toplu iş sözleşmesinin parasal hükümlerinden yararlanmak için üyelik sıfatıyla yararlanma dışında; dayanışma aidatı ödemek suretiyle yararlanma, taraf sendikanın yazılı onayı ile yararlanma ve teşmil yoluyla yararlanma imkanları bulunmaktadır.

Toplu iş sözleşmesinin parasal hükümlerinden üyelik sıfatıyla yararlanma dışındaki uygulamada en sık görülen yararlanma şekli dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmadır. Dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkânı, yetkili sendikaya üye olmak istemeyen işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanmasını sağlamak adına en önemli araçtır. Zira uygulamada taraf sendikanın, aidat ödemeyen bir işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanmasına onay vermesi, pek rastlanan bir durum değildir⁵. Keza teşmil yoluyla yararlanma da toplu pazarlık hakkıyla bağdaşmadığı için eleştirilmesinin yanında ülkemizde uygulaması sık görülme-yen bir mekanizmadır⁶. Hal böyle olunca taraf sendikaya üye olmayan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanması için geriye dayanışma aidatı ödemek suretiyle yararlanma imkânı kalmaktadır.

Dayanışma aidatı, 274 sayılı Sendikalar Kanunu⁷ ve 275 sayılı Toplu

rek Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma”, 2009, (16), Sicil İş Hukuku Dergisi, s. 137-139; Özkan s. 958-959; Özkaraca, Geriye Etki, s. 186; Özkaraca, Dayanışma Aidatı, s. 13; Subaşı, Yararlanma, s. 185-186; Sur, Toplu İlişkiler, s. 353; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 312-313.

⁵ Aktay, s. 223; Aktay, Arıcı ve Senyen Kaplan, s. 462; Gerek, s. 137; Güler, s. 88; Narmanlıoğlu, Toplu İlişkiler, s. 468-469; Subaşı, Yararlanma, s. 178; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 316; Fevzi Şahlanan, “Geçmiş Bir Dönem İçin Yürürlüğe Konulmuş Toplu İş Sözleşmesinden Dayanışma Aidatı Yoluyla Değil, Sendikanın Onayı ile Yararlanabilme”, 2016, (107), Teks-til İşveren Dergisi, s. 2 vd.

⁶ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 1042-1043; Ekmekçi, s. 413; İbrahim Subaşı, “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununda Toplu İş Sözleşmesinin Teşmili”, 2013, (39), Çalışma ve Toplum, s. 209, 234 vd.; Sur, Toplu İlişkiler, s. 368-369; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 319.

⁷ Yayımlandığı Resmi Gazete: Tarih: 24/7/1963, Sayı: 11462.

İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nda⁸ da düzenlenmiştir⁹. 274 sayılı Kanun'da işverenin üyelik ve dayanışma aidatlarını kesme yükümlülüğü ve kesmemesinin hukuki sorumluluğu düzenlenmişken (md. 23/3); 275 sayılı Kanun'da ise dayanışma aidatı ile toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkânı olduğu ve dayanışma aidatının miktarının üyelik aidatının miktarının üçte ikisini geçemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Ancak 275 sayılı Kanun'da dayanışma aidatı ile yararlanmanın başlangıcı ve imza tarihinden önceki yararlanma taleplerine ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır¹⁰.

2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nda¹¹ ise dayanışma aidatı sendikaların gelirleri arasında sayılarak (md. 40), işverenin üyelik ve dayanışma aidatı kesme yükümlülüğü (md. 61/1) hüküm altına alınmıştır. Konu hakkında daha detaylı düzenlemelerin yer aldığı 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nda¹² ise dayanışma aidatı 9. maddede daha detaylı düzenlenmiştir. Anılan hükme göre taraf sendikaya üye olmaksızın toplu iş sözleşmesinden yararlanma, işçilerin taraf sendikaya dayanışma aidatı ödemelerine bağlıdır. Dayanışma aidatı ödeyerek yararlanma için taraf sendikanın muvafakati aranmaz. Dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanma talep tarihinden itibaren geçerlidir (md. 9/3). Dayanışma aidatı miktarı, üyelik aidatının üçte ikisidir. Faaliyeti durdurulmuş sendikalara dayanışma aidatı ödenmez (md. 9/4-5).

2822 sayılı Kanun'da her ne kadar “dayanışma aidatıyla yararlanmanın başlangıcının talep tarihinden itibaren olacağına” ilişkin düzenleme yer alsa da bu hüküm, toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihinin imza tarihinden öncesine götürüldüğü durumlar bakımından bir çözüm getirmiyordu¹³. Toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihinin imza tarihinden önceye götürüldüğü durumda, işçinin imzadan önce yararlanma için işverenden talepte bulunması

⁸ Yayımlandığı Resmi Gazete: Tarih: 24/7/1963, Sayı: 11462.

⁹ Bu dönemdeki uygulama hakkında bilgi için bkz. Nermin Berki, “Dayanışma Aidatı”, 1978, 35(1), AÜHFD, s. 447; Oğuzman, İşçi-İşveren İlişkileri, s. 53-61.

¹⁰ Bu dönemde Yargıtay verdiği kararda taraf sendika üyesi olmayanların toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödeme suretiyle yararlanabilmelerinin toplu iş sözleşmesinin yapıldığı tarihten sonraki dönem için mümkün olacağını belirtmiştir. Yarg. HGK 01.06.1983 Tarih, 1981/9-315 E. 1983/609 K. sayılı kararı; Yarg. HGK 16.04.1982 Tarih, 1982/9-244 E. 1982/404 K. sayılı kararı <LegalBank İçtihat Bankası> Erişim Tarihi: 02.04.2021.

¹¹ Yayımlandığı Resmi Gazete: Tarih: 7/5/1983, Sayı: 18040.

¹² Yayımlandığı Resmi Gazete: Tarih: 7/5/1983, Sayı: 18040.

¹³ Aktay, s. 226; Aktay, Arıcı ve Senyen Kaplan, s. 464; Ekmekçi, s. 394; Özkan, s. 975; Su-başı, Yararlanma, s. 192.

halinde yararlanmanın başlangıcı uyuşmazlıklara neden olmuştur. Çünkü bu durumda dayanışma aidatından yararlanmak için imzadan önce işverene başvuran işçiler, imza tarihinden önce yararlanmayı talep ettiklerinden, geçmişe yürütülen yürürlük tarihinden faydalanmak istemekteydiler. Bu istek her ne kadar hükmün lafzına uygun olsa da dayanışma aidatı ödenmeyen bir dönem için sendikanın mücadelesine katılmayan işçilerin tıpkı üyeler gibi toplu iş sözleşmesinden yararlanmasını sağladığından, dayanışma aidatı ödeyerek yararlanmayı üyelik sıfatıyla yararlanmaya göre daha avantajlı bir hale getirecekti. Bu durumun da sendikalaşmayı olumsuz etkileyeceği ve güçlü sendikacılığa darbe vuracağı endişesi ortaya çıkmaktaydı. Öğretide bir kısım yazarlar dayanışma aidatı ödeyerek geçmişe dönük yararlanmanın mümkün olması gerektiği görüşündeyken¹⁴; diğer görüşe göre ise, dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden geriye dönük yararlanma mümkün olmamalıdır¹⁵. Yargıtay ise bu dönemde verdiği kararlarda dayanışma aidatı ödemek suretiyle geriye yürütülen toplu iş sözleşmesinden imza tarihinden önce yararlanmanın mümkün olmayacağı görüşündeydi¹⁶. Hatta Yargıtayın imza tarihinden önce yapılan taleplerin geçersiz sayılacağına hükmettiği kararı da mevcuttur¹⁷.

6356 sayılı Kanun'un¹⁸ yürürlüğe girmesiyle birlikte kanun koyucu dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmanın başlangıcına ilişkin de doğrudan düzenleme getirmiştir. Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 39. maddesinin 4. fıkrasının son cümlesinde dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmak için imza tarihinden önce yapılan taleplerin, imza tarihi itibarıyla hüküm doğuracağı

¹⁴ Aktay, s. 226; Aktay, Arıcı ve Senyen Kaplan, s. 464; Caniklioğlu s. 126; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 1038; Ekmekçi, s. 395; Özkan, s. 976, dn. 84'te belirtilen yazarlar; Özkaraca, Geriye Etki, s. 191 ve 190, dn. 173'te belirtilen yazarlar; Özkaraca, Dayanışma Aidatı, s. 14.

¹⁵ Andaç, s. 53; Doğan, s. 103; Gerek, s. 141; Güler, s. 87; Özkan, s. 975, dn. 83'te belirtilen yazarlar; Özkaraca, Geriye Etki, s. 188 dn. 169'da belirtilen yazarlar; Subaşı, Yararlanma, s. 180 ve 191-193; Melda Sur, "Uluslararası Normlar ve 6356 Sayılı Kanunun Toplu İş Sözleşmeleri ve Grev Hakkındaki Hükümleri", 2013, 15(Özel Sayı), DEÜHFD, s. 266; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 313-314.

¹⁶ Yarg. 9. HD. 15.02.2006 Tarih, 2005/20-647 E. 2006/3670 K. sayılı kararı, (9), Çalışma ve Toplum; Caniklioğlu, s. 122-123; Yarg. 9. HD. 16.11.1989 Tarih, 1989/6852 E. 1989/9865 K. sayılı kararı, Yarg. HGK 17.10.2007 Tarih, 2007/9-671 E. 2007/746 K. sayılı kararı, <LegalBank İçtihat Bankası> Erişim Tarihi 02.04.2021.

¹⁷ Yarg. 9. HD. 15.02.2006 Tarih, 2005/20647 E. 2006/3670 K. sayılı kararı, (9), Çalışma ve Toplum; Caniklioğlu, s. 122-123.

¹⁸ Yayımlandığı Resmi Gazete: Tarih: 7/11/2012 Sayı: 28460.

öngörölmüştü. Bu düzenleme nedeniyle işçi, imzalanacağını düşündüğü toplu iş sözleşmesinden henüz imzalanmamışken dayanışma aidatı ödeyerek yararlanmak için işverene başvursa dahi, işçinin bu talebi imza tarihinde yapılmış gibi sonuç doğurmaktaydı. Dolayısıyla toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihi imza tarihinden daha geriye götürölse dahi taraf sendika üyesi olmayan bir işçi, dayanışma aidatı ödeyerek bir toplu iş sözleşmesinden en erken imza tarihinden itibaren yararlanabilmekteydi. Kanun koyucu bu görüşüyle Yargıtay kararlarıyla uygulamaya konulan duruma hukuki altyapı oluşturmuştur. Nitekim 39. maddenin gerekçesinde de Yargıtay kararları ve öğreti tarafından ağırlıklı olarak benimsenen “Dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanma talep tarihinden geçerlidir. İmza tarihinden önceki talepler imza tarihi itibarıyla hüküm doğurur” görüşünün hükümde yer aldığı ifade edilmiştir. Kanun koyucunun bu yaklaşımı, olumsuz sendika özgürlüğünü kısıtlaması ve işçilerin geriye yürütölen toplu iş sözleşmesinden yararlanmak için taraf sendikaya üye olmaya zorlanması anlamına gelse de güçlü sendikacılığı desteklemekteydi¹⁹. Ayrıca sendika üyesi olup toplu iş sözleşmesi mücadelesine girişen işçi ile girişmeyen işçi arasında fark yaratmakta ve geriye yürütölen toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödeyerek yararlanma halinde dayanışma aidatlarının nasıl tahsil edileceğine ilişkin sorunlara kesin bir çözüm getirmekteydi.

Anayasa Mahkemesi, yukarıda özeti de verilen 30/12/2020 tarihli kararıyla, 6356 sayılı Kanun’un 39. maddesinin 4. fıkrasının son cümlesini, olumsuz sendika özgürlüğüyle bağdaşmadığı gerekçesiyle iptal etmiştir. Bu iptal kararı neticesinde dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanmanın başlangıcına ilişkin mevcut düzenleme, mülga 2822 sayılı Kanun’un 9/3. fıkrasındaki düzenlemeye benzemiştir. Ancak aşağıda daha detaylı inceleneceği üzere, dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanmanın başlangıcının 2822 sayılı Kanun’un yürürlükte bulunduğı dönemdekiyle aynı olduğunu söylemenin iptal kararı ve gerekçesi nedeniyle mümkün olmadığı kanısındayız.

B. İptal Kararının ve Karşı Oy Gerekçesinin Değerlendirilmesi

İptal kararının sonuçlarının değerlendirilmesinden önce kararın ve karşı oy gerekçelerinin değerlendirilmesi gerektiği kanısındayız. Zira söz konusu karar özelinde olumsuz sendika özgürlüğü ve güçlü sendikacılık ilkesinin karşılaştırılması ve değerlendirilmesi gerekmektedir.

¹⁹ Ekmekçi, s. 394-395.

Anayasa Mahkemesi, dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanmak için işverene yöneltilen, imza tarihi öncesindeki taleplerin imza tarihi ile hüküm doğuracağına ilişkin cümleyi olumsuz sendika özgürlüğü ve çoğulculuk ilkesi ile bağdaşmadığı gerekçesiyle iptal etmiştir. Karşı oy gerekçesinde ise, söz konusu cümlenin iptalinin kolektif sendika özgürlüğü ile bağdaşmayacağı ve uygulamada birtakım sorunlara yol açacağı değerlendirilmiştir. Hem iptal kararının gerekçesi hem de karşı oy yazısı, hukuki alt yapıları ve dayandıkları temeller bakımından önemli bilgi ve değerlendirmeler içermektedir.

İptal kararına gerekçe oluşturan sendika özgürlüğünün esasen farklı görünüşleri vardır. Sendika özgürlüğü kavramı; serbestçe bir sendika kurma, aynı işkolunda birden fazla sendika kurulabilmesi ve kurulmuş sendikalara üye olunabilmesi, üye olunan sendikadan serbestçe çıkma, hiçbir sendikaya üye olmama, bir sendikanın faaliyetlerine serbestçe katılıp, katılmama, sendikanın kendi varlığını devam ettirmesi, sendikanın üye çekebilmek için propaganda faaliyetlerini yürütmesi ve sendikal faaliyetlerde bulunabilmeyi kapsar²⁰. Sendika özgürlüğü, bireysel ve kolektif sendika özgürlüğü olarak iki temel ayrımada incelenmektedir. Bireysel sendika özgürlüğü ise olumlu ve olumsuz sendika özgürlüğü olarak iki farklı temelde değerlendirilmektedir. Olumlu sendika özgürlüğü, işçi ve işverenlerin sendika kurma ve kurulmuş bir sendikaya serbestçe üye olma özgürlüğünü ifade eder²¹. Olumsuz sendika özgürlüğü ise işçi ve işverenlerin herhangi bir sendikaya üye olmama, üyeliğe zorlanamama ve üye oldukları sendikadan serbestçe ayrılabilme özgürlüğünü ifade eder²². Kolektif sendika özgürlüğü ise, üyelerinden farklı ve bağımsız bir tüzel kişiliği haiz sendikanın, kendi varlığını devam ettirebilmesi, üye çekmesi ve sendikal faaliyette bulunabilmesini içerir²³.

²⁰ Aktay, s. 13-14; Aktay, Arıcı ve Senyen Kaplan, s. 273-274; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 849 vd.; Ekmekçi, s. 32-33; Narmanlioğlu, Toplu İlişkiler, s. 9-10; Turhan Esener ve Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu, Sendika Hukuku, Yenilenmiş 2. Bası, Vedat Kitapçılık, 2017, s. 37-39; Sur, Toplu İlişkiler, s. 32; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 33 vd.; Tunçomağ ve Centel, s. 252 vd.

²¹ Aktay, s. 13; Aktay, Arıcı ve Senyen Kaplan, s. 273; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 851 vd.; Ekmekçi, s. 32; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 40; Narmanlioğlu, Toplu İlişkiler, s. 11; Sur, Toplu İlişkiler, s. 32; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 34.; Tunçomağ ve Centel, s. 253.

²² Aktay, s. 13; Aktay, Arıcı ve Senyen Kaplan, s. 273; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 855; Ekmekçi, s. 32; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 42; Narmanlioğlu, Toplu İlişkiler, s. 12; Sur, Toplu İlişkiler, s. 32; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 34; Tunçomağ ve Centel, s. 253-254.

²³ Aktay, s. 13-14; Aktay, Arıcı ve Senyen Kaplan, s. 273; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s.

Bireysel ve kolektif sendika özgürlüğü, ancak kanuni düzenlemeler vasıtasıyla korunabilir. Bu korumanın sağlanması için öngörülecek güvence ve yetkiler neticesinde güçlü sendikacılık ile sendika özgürlüğü arasındaki dengenin kurulması mümkündür. Bireysel sendika özgürlüğünü sağlamaya yönelik temel düzenlemeler Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 23-24 ve 25. maddelerindeki sendika yöneticiliğinin, işyeri sendika temsilciliğinin ve sendika üyeliğinin güvencelerine ilişkin hükümlerdir. Sendika üyeliğinin güvencesine ilişkin 25. maddeyle hem olumlu hem de olumsuz sendika özgürlüğü güvence altına alınmıştır. Söz konusu hükümler yanında Türk Ceza Kanunu'nun 118. maddesiyle de sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi bir suç olarak düzenlenmiş ve ceza hukuku açısından da bir güvence sağlanmaya çalışılmıştır.

Söz konusu düzenlemeler sendika özgürlüğünü sağlamaya yönelik güvenceler getirmekle birlikte bu düzenlemeler tek başlarına sendika özgürlüğünü sağlamakta yetersiz kalmaktadır. Zira kanun koyucu, sendika özgürlüğünü güvence altına alacak hukuki ve cezai yaptırımların yanında, sendika özgürlüğünü tesis edecek yetkileri ve araçları da hayata geçirerek sendikal hakların etkin biçimde kullanılmasını sağlamalıdır.

Daha önce de değindiğimiz üzere dayanışma aidatı, olumsuz sendika özgürlüğünün etkinliğini sağlayacak bir araçtır. Bu imkân sayesinde, herhangi bir sendikaya üye olmayan veya yetkili sendika dışında başka bir sendikaya üye olan işçiler yürürlükteki toplu iş sözleşmesinin paraya ilişkin hükümlerinden yararlanmaktadır. Keza md. 25/2'de öngörülen toplu iş sözleşmesinin parasal hükümleri dışında, bir sendika üyesi işçiler ile başka sendika üyesi olan yahut sendika üyesi olmayan işçiler bakımından işveren tarafından ayırım yapılamayacağı hükmü de olumsuz sendika hakkının tesis edilmesine hizmet eden bir düzenleme olarak değerlendirilebilir.

Dayanışma aidatının varlığı sayesinde, sendikalar arası haksız rekabet de engellenebilmektedir. Zira taraf sendika dışındaki diğer sendikalara üye olan işçiler, toplu iş sözleşmesinden yararlanmak için taraf sendikaya üyelik baskısı altında kalmayacaklardır. Dolayısıyla kanundan doğan ve işçi sendikasının rızasını dahi gerektirmeyen dayanışma aidatı ödeyerek yararlanma müessesesi olumsuz sendika özgürlüğünün tesisinde oldukça önemli bir araçtır.

855-856; Ekmekçi, s. 32-33; Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 43; Narmanlıoğlu, Toplu İlişkiler, s. 12; Sur, Toplu İlişkiler, s. 32; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 35-38; Tunçomağ ve Centel, s. 254-256.

Güçlü sendikacılık, işçilerin işverenler karşısında ezilmesinin önlenmesi, işverenlere karşı taleplerin etkin biçimde dile getirilmesi ve taleplerini hak haline getirecek mekanizma olan toplu iş sözleşmesinin imzalanmasını sağlayacak önemli bir ilkedir. Bir ülkede sendikalar ne kadar güçlü olursa, işçiler de taleplerini kabul ettirmek konusunda işverenler karşısında o derece güçlü olur. Ancak güçlü sendikalar yaratmak için demokratik toplumun temel değerlerinden olan çoğulculuk anlayışının ve dolayısıyla sendika çokluğu ilkesinin terk edilmemesi gerekir²⁴. Aksi halde olumsuz sendika özgürlüğünün tesisi mümkün olmayacaktır²⁵. Sendikalar arası rekabetin sağlanması ve haksız rekabetin önlenmesi de çoğulcu anlayışın ve sendika çokluğu ilkesinin korunmasının gereklerindendir²⁶. Bu rekabetçi ortamın tesis edilmemesi halinde, zamanla tek bir sendikanın aşırı güçlenmesi ve bunun neticesinde gücünü yitiren sendikaların üye kaybetmesi ve zamanla varlık sahnesinden silinmesi söz konusu olur. Dolayısıyla sendikalar arası rekabetin korunması hem olumsuz sendika özgürlüğünün hem de kolektif sendika özgürlüğünün tesisi için elzemdir.

Bunun yanında güçlü sendikacılığın sağlanması için de sendikaların üye kaydetmeleri ve bu üyelerin hak ve talepleri için işveren karşısında sendikanın verdiği mücadeleye katılmaları gerekir. Bunun tesisi için de sendika üyelerine, üye olmayanlara nazaran daha cazip imkanlar sunulması gerekir. Sendika üyeliğinin cazibesinin artırılması, sendikaların üyelerine sunacağı sendikal faaliyetlerin ve imkanların artırılmasıyla mümkün olabilir. Bununla birlikte toplu iş sözleşmesinden üyelik sıfatıyla yararlanmanın, dayanışma aidatı ödeyerek yararlanmaya göre işçiler için daha lehe olması da güçlü sendikacılığın tesisine hizmet eder.

Olumsuz sendika özgürlüğü ile güçlü sendikacılık arasındaki dengenin iyi kurulması gerekir. Bu dengenin düzgün biçimde kurulması, hem özgürlükçü ve demokratik bir anlayışın gelişmesini sağlar hem de işçilerin işverenler karşısında ezilmemesini temin eder. Değindiğimiz üzere toplu iş sözleşmesinden yararlanma bakımından üyelik sıfatıyla yararlanmanın dayanışma aidatı ödemek suretiyle yararlanmaya göre özendirici yanlarının

²⁴ Bireysel sendika özgürlüğünün kolektif sendika özgürlüğünden önce geldiğine ilişkin olarak bkz. Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 36.

²⁵ Esener ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 93. Bireysel ve kolektif sendika özgürlüğünün birbirini tamamlayan özgürlükler olduğuna ve biri olmadan diğerinin de var olmayacağına ilişkin olarak bkz. Aktay, s. 14; Narmanlıoğlu, Toplu İlişkiler, s. 13; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 36.

²⁶ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 853-854.

bulunması güçlü sendikacılık anlayışına hizmet ederken olumsuz sendika özgürlüğüne zarar verir. Dolayısıyla bu dengenin hangi noktada kurulacağını belirlenmesi, oldukça hassas ve önemli bir husustur. Örneğin dayanışma aidatının tavanının üyelik aidatının miktarıyla sınırlanmasıyla kanun koyucu, bu hassas dengenin güçlü sendikacılık ilkesi yönünde bozulmasını engellemeye çalışmıştır. Zira bu hükümle dayanışma aidatının tavanının belirlenmediği durumda sendikalar dayanışma aidatı miktarını fahiş biçimde belirleyerek toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödeyerek yararlanma hakkının kullanımını engelleyebileceklerdir²⁷. Ters durumda, yani dayanışma aidatının miktarının üyelik aidatına nazaran çok düşük belirlendiği durumda da işçiler, daha düşük olan dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanmayı tercih edeceklerdir. Bu halde taraf sendika üyesi olan işçiler dahi üyelikten ayrılarak dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanmak isteyecek ve dolayısıyla güçlü sendikacılık yara alacaktır²⁸. Nitekim dayanışma aidatının miktarı hakkında, 2822 sayılı Kanun'daki üyelik aidatının miktarının üçte ikisini aşamayacağına ilişkin düzenleme yerine, 6356 sayılı Kanun'da üyelik aidatı miktarını aşmayacak şekilde sendika tüzüğünde belirleneceğine ilişkin düzenleme getirilmiştir. Bu durum, güçlü sendikacılık ve olumsuz sendika özgürlüğü dengesinde güçlü sendikacılık lehine bir değişim yaratmıştır²⁹.

Güçlü sendikacılık, yalnızca kanuni düzenlemeler aracılığıyla üyeliğin özendirilmesi suretiyle tesis edilemez. Bu tip düzenlemelerin yanında sendikaların üyelerini özendirici faaliyetlerde bulunması, üyelere cazip sosyal imkanlar sunması, kaynaklarını daha verimli kullanarak üyelere daha fazla destek sağlaması gibi yollarla, olumsuz sendika özgürlüğüne dokunmaksızın güçlü sendikalar da oluşturulabilir. Ancak bunun için sendikaların daha fazla çalışması ve çaba harcaması gerekir. Olumsuz sendika özgürlüğüne ve dayanışma aidatıyla yararlanma imkanına kısıtlama getirmeden, üye çekmeleri için daha çok çaba harcayan sendikalar ve sendikal faaliyetler desteklenerek,

²⁷ Özkan, s. 951; Subaşı, Yararlanma, s. 186; Sur, Toplu İlişkiler, s. 266; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 314; Tunçomağ ve Centel, s. 379.

²⁸ Özkan, s. 951; Subaşı, Yararlanma, s. 186; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 314; Tunçomağ ve Centel, s. 379.

²⁹ Dayanışma aidatının miktarının üyelik aidatıyla aynı olmasının yerinde olmadığına ilişkin görüş için bkz. Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s. 1039; Özkan, s. 951-952; Özkaraca, Geriye Etki, s. 186; Özkaraca, Dayanışma Aidatı, s. 13; Melda Sur, “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Uluslararası Normlar Açısından Değerlendirilmesi”, 2013, (39), Çalışma ve Toplum, s. 317, 343-344; Sur, Uluslararası Normlar, s. 266; Sur, Toplu İlişkiler, s. 353 dn. 291; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 314.

güçlü sendikacılığın geliştirilmesi gerektiği kanısındayız.

Tıpkı olumsuz sendika özgürlüğü gibi, çoğulculuk ilkesiyle güçlü sendikacılık arasındaki dengenin de iyi kurulması gerekir. Zira çoğulculuk ilkesinin sendikalar hukukundaki görünümü olan sendika çokluğu ilkesi, olumlu bireysel sendika özgürlüğünün tesisi için gerekli bir ilkedir. Çünkü bir işkolunda birden fazla sendikanın varlığının desteklenmemesi halinde işçiler kendi istedikleri sendikaya değil, o işkolunda kurulu bulunan tek sendikaya üye olmak zorunda kalacaktır. Bunun yanında zamanla üye kaybeden sendikalar, güçlü sendika ile rekabete girişemedikçe zaman içerisinde kapanmak veya infisah etmek zorunda kalacaklardır. Dolayısıyla sendikalar arası rekabetin bozulması kolektif sendika özgürlüğüyle de çelişmektedir.

Anayasa Mahkemesi kararında, sendika hak ve özgürlüğüne orantısız şekilde kısıtlama getiren iptale konu cümlelerin demokratik toplum gereklerine aykırı olduğu, sendikalar arasında haksız rekabet yarattığı ve bunun da çoğulculuk anlayışına aykırılık teşkil ettiği gerekçelerine dayanmıştır. Bununla birlikte karşı oy yazısında, bu hükmün iptal edilmesinin, üyelik sıfatıyla yararlanma ile dayanışma aidatı ödeyerek yararlanma arasında hiçbir farklılık bırakmayacağı, sendika üyeliğini önemsizleştirerek kolektif sendika özgürlüğünü zedeleyeceği ifade edilmiştir. Kanımızca güçlü sendikacılık ilkesine nazaran olumsuz sendika özgürlüğüne güç vermek, aradaki dengenin sağlanması için daha yerinde olacaktır. Nitekim özgürlükçü anlayışın gelişmesi ve güçlenmesi, demokratik esasların da güçlenmesini sağlayacaktır. Bununla birlikte, dayanışma aidatının tavanının eski düzenlemeye göre artırılması neticesinde güçlü sendikacılık lehine değişen dengenin olumsuz sendika özgürlüğü lehine yeniden kurulmasına hizmet edecek bu kararın yerinde olduğu kanısındayız.

Öte yandan sendika üyeliğinin dayanışma aidatıyla yararlanma karşısında önemsizleşmemesi de gerekir. Ancak bunun sağlanması için asıl görev sendikalardadır. Sendikaların üyeleri özendirici faaliyetlere yönelmeleri ve üye kaydetmek için çabalamaları gerekir. Aksi durum, rekabete girişmeyen ve üyeleri için çalışmayan sendikaların oluşmasına neden olacaktır. Açıklanan bu nedenlerle Anayasa Mahkemesinin iptal kararının isabetli olduğu ve özgürlükçü bir yaklaşım taşıdığı kanısındayız.

C. İptal Kararı Neticesinde Dayanışma Aidatı Ödeyerek Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma

1. Yararlanmanın Başlangıcı

İptal kararıyla birlikte, Kanun'un dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya ilişkin 39. maddesi, 2822 sayılı Kanun dönemindeki düzenlemeye benzer bir hale gelmiştir. Bu durum, eski Kanun dönemindeki Yargıtay içtihatları ile oluşan uygulamanın yeniden gündeme gelip gelmeyeceği sorusunu akla getirmektedir.

Kanımızca iptal kararının amacı ve gerekçeleri dikkate alındığında bu kararın, imza tarihinden önce yararlanmanın mümkün olmadığı ve hatta yararlanma taleplerinin geçersiz olduğuna işaret eden eski Yargıtay içtihatları doğrultusunda yorumlanması mümkün değildir. Aksinin kabulü, Anayasa Mahkemesinin iptal gerekçelerinin nazara alınmaması anlamına gelecek ve bu durum da işçilerin sendikaya üye olmak zorunda hissetmelerine yol açacak, sendikalar arası rekabeti bozacak, olumsuz sendika özgürlüğünü kısıtlayacak ve demokratik toplum düzeninin gereklerine ters düşecektir. Dolayısıyla artık dayanışma aidatıyla yararlanmanın başlangıcının toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihi veya talep tarihinden hangisi sonra ise o tarih olarak değerlendirilmesi gerekir³⁰. Başka bir deyişle, işçinin henüz toplu iş sözleşmesi imzalanmadan önce dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya ilişkin talebini işverene iletmesi halinde işçi, bu talebin işverene ulaştığı tarihten itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanabilecektir. Eğer işçi, dayanışma aidatı ödeyerek yararlanmaya ilişkin talebini toplu iş sözleşmesinin imza ve yürürlük tarihinden önce işverene yöneltmişse, artık toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihinden daha önce yararlanma mümkün olmayacağından, işçinin toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihi itibarıyla toplu iş sözleşmesinden yararlanması gerekir. İptal kararı, işçinin toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından sonra işverene talepte bulunmasına ilişkin herhangi bir değişiklik yaratmamaktadır.

Ülkemizde yetki tespitinden toplu iş sözleşmesinin bağitlanmasına kadar geçen süre oldukça uzayabilmektedir. Bir toplu iş sözleşmesinin yürürlük süresinin büyük bölümü, imza tarihinden öncesinde kalabilmektedir.

³⁰ Talep tarihi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ünal Narmanlıoğlu, “Toplu İş Sözleşmesinin Sadece Taraf Sendika Üyelerine Uygulanan Hükümlerine Tabi Olma (Dayanışma Aidatı Ödeyerek Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma)”, 1991, 15. Yıl Armağanı, İstanbul, s. 206 vd.

Dayanışma aidatıyla yararlanma talebinde bulunan işçinin imza tarihinden itibaren yararlandırılmaya başlanması toplu iş sözleşmesinin çok büyük bir kısmından mahrum kalması sonucunu doğurur³¹.

Sendika üyesi işçilerden farklı olarak dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanmak isteyen işçinin bu yöndeki iradesini taşıyan bir bildirimde bulunması şarttır. İşçinin üye olmayı benimsemediği bir sendikaya başvuruda bulunması beklenemeyeceğinden dayanışma aidatı ile yararlanma talebi doğrudan işverene bildirilmelidir³². İşçinin yararlanma talebine ilişkin bildirim olmaksızın işverenin kendiliğinden işçiye toplu iş sözleşmesinden yararlandırmasının mümkün olmamasının yanında, işçinin talebine rağmen onu sözleşmeden yararlandırmaması da mümkün değildir³³. Yararlanmanın başlaması için işçinin dayanışma aidatı ödeme taahhüdünü içeren bildirim yeterli olup; bunun dışında, aidatın kesilmesi veya sendikaya ödenmesi gibi şartlar aranmaz. Zira işçinin dayanışma aidatıyla yararlanması yasadan doğan bir yenilik doğuran hak niteliğindedir. Yine yararlanma talebi, işçi ile işveren arasındaki ilişkinin, aidatın ödenmesi ise işçi sendikası ve işveren arasındaki ilişkinin konusudur³⁴.

Toplu iş sözleşmesinden geriye etkili olarak yararlanabilmek için, yürürlük tarihi ile imza tarihi arasında bildirim yapılmış olması şarttır. Anayasa Mahkemesi verdiği kararda işçinin yapacağı bildirimle dayanışma aidatından yararlanabileceğine ilişkin hükmün tamamını değil, imza tarihinden önce yapılan bildirimlerin imza tarihinde hüküm doğuracağına ilişkin cümlesini iptal etmiştir. Yeni durumda işçi, yürürlük tarihinden önce talepte bulunmuşsa yürürlük tarihinden veya imza tarihinden önce ancak yürürlük tarihinden sonra talepte bulunmuşsa talep tarihinden itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanabilir. Nitekim Kanunun dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmeden yararlanmanın talep tarihinden itibaren geçerli olacağına ilişkin hükmü halen yürürlüktedir (md. 39/4).

İşçi, yararlanma bildiriminin hangi tarihten itibaren sonuç doğuracağına kendisi karar verebilir, yararlanma bildiriminde hangi tarihten itibaren toplu iş

³¹ Gerek, s. 142; Özkaraca, Dayanışma Aidatı, s. 14.

³² Başbuğ ve Yücel Bodur, s. 356.

³³ Ekmekçi, s. 393; Sur, Toplu İlişkiler, s. 353; Murat Kandemir, “Toplu İş Sözleşmesinin Uygulama Alanı”, 2013, (39), Çalışma ve Toplum, s. 186.

³⁴ Özkan, s. 960; Subaşı, Yararlanma, s. 185; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 314.

sözleşmesinden yararlanmak istediğini açıkça ifade edebilir³⁵. Yararlanılmak istenen dönemin, toplu iş sözleşmesinin yürürlük süresi içerisinde olması şartıyla, bildirimin imza tarihinden önce veya sonra istenilen tarihte yapılması mümkündür. Ancak bildirimin imza tarihinden sonraki bir tarihte yapılmış olması halinde artık toplu iş sözleşmesinden geçmişe etkili olarak yararlanılamaz³⁶. Öte yandan toplu iş sözleşmelerinde aksi öngörülmediği müddetçe dayanışma aidatlarının geriye dönük olarak bildirim tarihinde topluca ödenmesi suretiyle dahi yararlanmanın bildirim tarihinden önceki bir tarihe çekilmesi mümkün değildir. Nitekim uygulamada, dayanışma aidatıyla yararlanma, muhasebe gerekleriyle en erken işçinin bildirimini izleyen ay başında başlamaktadır³⁷.

İptal kararı sonucunda, geçmişe etkili olarak yürürlüğe koyulan toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatıyla yararlanmanın en erken ne zaman başlayabileceği sorusunun da cevaplanması gerekir. Bu konuda varılacak sonuç toplu iş sözleşmesinin geriye etkili olarak yürürlüğe konulabileceği yasal sınıra paraleldir. Buna göre sözleşmenin yürürlük tarihi daha önceki toplu iş sözleşmesinin sona erdiği tarihten daha geriye götürülemez (md. 35/4). Bu durumda işçinin sonraki tarihli toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihinden önce işverene yararlanma bildiriminde bulunmuş olması halinde, sendika üyesi işçiler gibi yürürlük tarihinin başından itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanması mümkündür.

Eski toplu iş sözleşmesinin süresinin bitiminin bir geriye götürme sınırı olarak belirlenebilmesi için art arda yapılmış toplu iş sözleşmelerinin varlığı şarttır. Böyle bir durumun bulunmaması halinde ise amaca uygun yorum yöntemiyle sonuca varılmalıdır. Toplu iş sözleşmelerinin geriye yürütülmesindeki amaç, yetki ve toplu görüşme süreçlerinde meydana gelen gecikmenin neden olduğu hak kaybının önüne geçilmesidir. Bizim de katıldığımız görüşe göre toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihi en erken yetki başvurusu tarihine kadar geriye götürülebilir³⁸. Dolayısıyla, sendika üyesi işçilerle benzer şekilde, yürürlük tarihi en çok yetki başvurusu tarihine kadar geriye götürülebilen toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatıyla bu

³⁵ Subaşı, Yararlanma, s. 193; Talat Canbolat “Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanamayacak İşçiler”, 2002, 6(4), Yargıç Dr. Aydın Özkul’a Armağan, Kamu-İş, s. 174.

³⁶ Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 313.

³⁷ Narmanlıoğlu, Toplu İlişkiler, s. 458; Özkaraca, Geriye Etki, s. 187; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 313.

³⁸ Ekmekçi, s. 324; Özkaraca, Geriye Etki, s. 48; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 339.

tarihten itibaren yararlanmak mümkün olmalıdır. Elbette sendikalı işçilerden farklı olarak dayanışma aidatı ile yararlanmak isteyen işçinin yetki başvurusu tarihinde işverene yararlanma talebine ilişkin bildirim yapmış olması şarttır.

2. Dayanışma Aidatı Ödeme Yükümlülüğünün Başlangıcı

İptal kararı sonrasında cevap bulunması gereken tek soru dayanışma aidatı ödemek suretiyle yararlanmanın hangi tarihte başlayacağı değildir. Bu konuda ortaya çıkan asıl problem, işçinin işverene yaptığı yararlanma bildiriminin neticesinde meydana gelen hukuki durumdur. Bu noktada bildirimle birlikte temelde işveren, sendika ve işçi taraflarının içinde bulunacakları durumun hukuki niteliği ve bu ilişkiden doğan borçların ödenme zamanı gibi sorunlara çözüm getirecek bir cevap bulunması gerekir.

Öğretide öne sürülen bir düşünceye göre; toplu iş sözleşmesinin imzasından önceki yararlanma talebine geçerlilik tanınması halinde işçi, henüz imzalanmayan bir toplu iş sözleşmesi için dayanışma aidatı ödemek zorunda kalabilecektir³⁹. Yine aynı görüşe göre, talep tarihinde dayanışma aidatı ödenmeye başlanmayacağına kabulü halinde dahi sonradan işçiden geçmişe ilişkin toplu dayanışma aidatı tahsili gerekecektir ve Kanunun bu yönetime cevaz verdiğinin söylenmesi pek mümkün değildir.

İptal kararına muhalif olan üyelerin sundukları karşı oy yazısında, toplu iş sözleşmesinin ileride imzalanıp imzalanmayacağına belli olmadığına işaret edilmiştir. Ayrıca dayanışma aidatı ödeyerek yararlanmanın, sendikalar hukukunun üyeliği esas alan temel anlayışına aykırı sonuç çıkaracağı ifade edilmiştir. Yine muhalif üyeler, öğretideki görüşe benzer şekilde geçmiş döneme ilişkin dayanışma aidatlarının ödenmesi zorunluluğunun ortaya çıkaracağı sorunlara dikkat çekmişlerdir⁴⁰.

İşçinin dayanışma aidatı ödeyerek yararlanma talebine ilişkin imza tarihinden önceki bildiriyle birlikte dayanışma aidatı ödeme borcunun doğduğuna ve hemen ödenmeye başlanması gerektiğinin kabulü halinde çözüm bulunması gereken çok sayıda sorunun ortaya çıkması kaçınılmazdır. Salt bu yolun tercih edilmiş olması dahi başlı başına bir sorun teşkil eder. Zira işçinin henüz fiilen toplu iş sözleşmesinden yararlandırılmaya başlanmadan aidat ödeme borcunun muaccel kılınmasının işçiyi ekonomik anlamda zor

³⁹ Narmanlıoğlu, Toplu İlişkiler, s. 454; Subaşı, Yararlanma, s. 192; Nuri Çelik, “Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma”, 1986, 10(1), Tühis, s. 3.

⁴⁰ Bkz. Karşı Oy.

durumda bırakması çok muhtemeldir. Bu durumun olumsuz sendika özgürlüğü ile bağdaşmayacağı açıktır⁴¹. Yine işverenin check-off yöntemiyle işçinin ücretinden dayanışma aidatını kesip sendikaya gönderme yükümlülüğünün başlayıp başlamayacağı da cevap bulunması gereken başka bir soru olacaktır. Bu halde ayrıca sendikanın dayanışma aidatı alacağına hangi tarihten itibaren faiz işletilebileceği hakkında da bir belirleme yapmak gerekir⁴².

Dayanışma aidatının, yararlanma talebinin bildirilmesiyle birlikte muaccel olması fikrinden doğan bu sorunlar ileride imzalanması beklenen toplu iş sözleşmesinin imzalanıp imzalanmamasına ve yürürlük tarihinin hangi tarihe kadar geri götürüldüğüne bakılmaksızın gündeme gelecek mutlak problemlerdir. Bunların yanında beklenen toplu iş sözleşmesinin işçi sendikasının yetkisinin düşmesi nedeniyle imzalanamaması veya imzalanan toplu iş sözleşmesinde belirlenen yürürlük tarihinin işçinin yararlanma talebini bildirdiği tarihten daha ileri bir tarih olması halinde ortaya farklı sorunların çıkması da mümkündür.

Toplu iş sözleşmesinin hiç imzalanamaması halinde işçinin, sendikanın yetkisinin düştüğü tarihe kadar ödemiş olduğu dayanışma aidatlarının iadesinin mümkün olup olmadığı, iadenin hangi hukuki temele dayanacağı gibi sorunlar meydana gelir. İmzalanan toplu iş sözleşmesinde yürürlük tarihinin işçinin yararlanma talebini bildirdiği tarihten daha ileri bir tarih olması halinde de benzer şekilde işçinin yürürlük tarihinden önceki dönem için ödemiş olduğu dayanışma aidatlarının kendisine geri verilip verilmeyeceği ve geri verilmesi halinde bu iade borçları için hangi tarihten itibaren faiz talep edilebileceği de ayrıca cevaplandırılması gereken sorunlardır⁴³. Yürürlük tarihinden itibaren toplu iş sözleşmesinden yararlanılmasına ilişkin işçinin bildiriminin ve bu bildirim neticesinde doğan ilişkinin hukuki niteliğinin doğru şekilde tespit edilmiş olması halinde bahsi geçen sorunların tamamının aşılabilmesi mümkündür.

Kanımızca dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkı, işçiye tanınmış bir yenilik doğuran hak niteliğindedir. Hak sahibi tarafından kullanıldığında, yeni bir hukuki ilişkiyi doğuran, mevcut

⁴¹ Özkaraca, Dayanışma Aidatı, s. 15.

⁴² Sendika üyelik aidatlarında faiz başlangıcına ilişkin bkz. Fevzi Şahlanan “İşverenin Sendika Aidatlarını Kesme Yükümlülüğü ve Faiz Başlangıcı”, 2016, (110), *Tekstil İşveren Dergisi*, s. 2 vd.

⁴³ Özkaraca, Geriye Etki, s. 195.

hukuki ilişkiyi değiştiren veya sona erdiren haklara yenilik doğuran haklar denir⁴⁴. Yine yenilik doğuran hakların geçerli bir biçimde kullanılabilmesi için irade açıklamasının yöneltildiği kişinin onayı veya bir irade açıklaması da aranmaz⁴⁵. Nitekim işçinin sahip olduğu bu hak, onun tek tarafı ve işverene varması gerekli irade beyanıyla kullanılır. Bu bildirimin hüküm ve sonuçlarını doğurması işverenin onayına bağlı değildir⁴⁶. İşçinin yararlandırma talebini içeren bildiriminin işverenin hakimiyet alanına varmasıyla yararlanma ilişkisi Kanun gereği kendiliğinden doğar (md. 39/4). Söz konusu özelliklerin tümü, dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkında da mevcuttur.

İşçinin kurucu yenilik doğuran bildirimiyle meydana gelen hukuki ilişki, işçinin dayanışma aidatı borcunu, işverenin ise işçiyi toplu iş sözleşmesinden yararlandırma borcunu doğurur. Ancak bu borçların muaccel olması toplu iş sözleşmesinin imzalanmış olması koşuluna bağlıdır. Bu açıdan ileride imzalanması muhtemel toplu iş sözleşmesi, yararlanma ilişkisi bakımından “kurucu geciktirici koşul” niteliğindedir. Yararlanma ilişkisinin doğrudan kanundan doğan geciktirici koşula bağlı bir hukuki ilişki olarak nitelendirilmesi halinde geriye etkili olarak yararlanmada karşılaşılabilecek birçok husus, sorun olmaktan çıkacaktır.

İşçinin yararlanma bildiriminin geciktirici koşula bağlı işlem olarak kabul edilmesi, yenilik doğuran hakların kural olarak koşula bağlı kullanılamama özelliğini akla getirmektedir. Yenilik doğuran hakların kural olarak koşula bağlı kullanılamayacağına ilişkin görüşün dayanağı, koşulun muhatap aleyhine bir hukuki belirsizlik yaratması ihtimalidir⁴⁷. Başka bir deyişle muhatabın menfaatinin zarar görmeyeceği yahut korunmaya değer bir menfaatinin bulunmadığı, koşulun muhatabın iradesine bağlı olduğu durumlarda yahut doğrudan kanunla düzenlenen hallerde, yenilik doğuran haklar koşula bağlı

⁴⁴ Vedat Buz, Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar, Yetkin Yayıncılık, 2005, s. 57.

⁴⁵ Ahmet Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 18. Baskı, Turhan Kitabevi, 2014, s. 22.

⁴⁶ Yenilik doğuran haklar hakkında bkz. Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 25. Baskı, Yetkin Yayıncılık, 2020, s. 63 vd.; Osman Gökhan Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/1,1, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 87 vd.

⁴⁷ Buz, s. 258-259; M. Kemal Oğuzman, Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre Hizmet “İş” Akdinin Feshi, İstanbul, 1955, s. 127; Mustafa Kılıçoğlu ve Kemal Şenocak, İş Kanunu Şerhi Cilt 1, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Legal Kitabevi, 2013, s. 502; Gaye Baycık, İş Hukukunda Yenilik Doğuran Haklar, Yetkin Yayınları, 2011, s. 260.

olarak kullanılabilir⁴⁸.

Dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkının muhatabı işverendir. İşçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanma hakkı ve olumsuz sendika özgürlüğü karşısında işverenin bu konuya ilişkin korunmaya değer bir menfaati bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu hakkın geciktirici koşula bağlı olarak kullanılmasının mümkün olduğu söylenebilecektir. Nitekim Yargıtay da yenilik doğuran hak niteliğindeki çalışma koşullarında esaslı değişiklik feshinin koşula bağlı olarak yapılabilmesi yönünde kararlar vermektedir⁴⁹.

Yararlanma talebine ilişkin bildirimin yapılmasından toplu iş sözleşmesinin imzalandığı ana kadar işçinin ve işverenin borçları askıdadır. Geciktirici koşula bağlı hukuki işlemler yapıldıkları andan itibaren tarafları bağlar ancak askı süresi boyunca borçlar muaccel olmaz. Koşul henüz gerçekleşmediğinden, borcun talep ve dava edilmesi söz konusu olmaz⁵⁰. Bu sayede işçinin dayanışma aidatı ödeme borcu toplu iş sözleşmesinin imza tarihinde muaccel olacak, işverenin yararlanma talebiyle birlikte check-off yöntemine başvurarak aidat kesintisi yapıp yapmayacağı meselesi tartışma konusu olmayacaktır. Toplu iş sözleşmesinin imzalanması ile işçinin talep tarihi ile toplu iş sözleşmesinin imza tarihi arasındaki süre için dayanışma aidatlarının işverence check-off usulüyle kesilip taraf sendikanın hesabına yatırılması gerekecektir. Yine sendikanın dayanışma aidatı alacağına ilişkin faiz alacağının başlangıcı da iptal kararının öncesindeki durumdan farksız olacaktır. Nitekim bu durumda toplu iş sözleşmesinde aksi öngörülmediği müddetçe imza tarihinden sonra bir ay içinde ödenmeyen dayanışma aidatı alacağına bu tarihten itibaren işletme kredilerine uygulanan en yüksek faiz işletilir (md. 18/3).

Geciktirici şarta bağlı hukuki işlem teorisinin kabulü halinde, beklenen toplu iş sözleşmesinin sendikanın yetkisinin düşmesi nedeniyle yapılamaması veya yürürlük tarihinin işçinin yararlanma bildirimi ile imza tarihi arasında olması da sorun teşkil etmeyecektir. Zira geciktirici koşulun gerçekleşmesinin

⁴⁸ Baycık, 261-262; Buz, s. 259-261; Kılıçoğlu ve Şenocak, s. 502.

⁴⁹ Yarg. 9. HD. 28.01.2010 Tarih, E. 2008/14809, 2010/1480 K. sayılı kararı, <www.lexpera.com> Erişim Tarihi 23.6.2021.

⁵⁰ Eren, s. 1301; M. Kemal Oğuzman ve Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 2, 13. Bası, Vedat Kitapçılık, 2017, s. 518.

imkansızlaşması, tarafları hukuki işlemle bağlı kalmaktan kurtarır⁵¹. Bu nedenle, toplu iş sözleşmesinin hiç imzalanmaması ihtimalinde işçinin herhangi bir dayanışma aidatı ödeme borcundan bahsedilemeyecektir. Toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihinin, işçinin yararlanma bildirimi ile toplu iş sözleşmesinin imza tarihi arasında bir tarih olarak belirlenmesi halinde ise işçinin yararlanma bildirimi ile yürürlük tarihi arasındaki dönem için dayanışma aidatı borcundan söz edilemez.

Kanuna göre toplu iş sözleşmesinin yürürlük ve imza tarihi arasında iş sözleşmesi sona eren sendika üyesi işçiler iş sözleşmelerinin sona erdiği tarihe kadar toplu iş sözleşmesinden yararlanabilir (md. 39/3). Kanımızca bu düzenleme, sendika üyesi olmayan işçilerin yararlanma taleplerinin imza tarihi itibarıyla geçerli olacağı varsayımına dayanmaktadır. İptal kararı neticesinde kanımızca bu hüküm dayanışma aidatı ödemeyi taahhüt ederek yararlanma talebinde bulunan ancak imza tarihinden önce iş sözleşmesi sona eren sendika üyesi olmayan işçiler için de kıyasen uygulanmalıdır.

3. Dayanışma aidatının tahsili

Anayasa Mahkemesinin iptal kararının sonuçları arasında dayanışma aidatı ödeme yükümlüğünün başlangıcının tespiti yanında aidatın tahsilinin ne şekilde yapılacağı da incelenmesi gereken bir diğer husustur. Kanunun 18. maddesinin ikinci fıkrasına göre yetkili işçi sendikasına ödenecek üyelik ve dayanışma aidatları, işçinin ücretinden kesilmesi suretiyle ödenir. Bir diğer deyişle yetkili işçi sendikasının aidat alacakları kaynakta kesinti (check-off) usulüyle işverence ödenir⁵².

Anayasa Mahkemesinin iptal kararı neticesinde toplu iş sözleşmesinin geriye etkili olarak yürürlüğe konulması halinde de dayanışma aidatı ödeyerek geçmişe etkili olarak yararlanmanın mümkün olduğuna yukarıda değinmiştik. Ancak nimet-külfet dengesi içerisinde, taraf işçi sendikasına üye olmayan işçinin toplu iş sözleşmesinden yararlanması karşısında sendikaya dayanışma aidatı olarak belirlenen miktarın da ödenmesi gerekir. Aksi düşünce taraf sendika üyesi olmayan işçilerin, üye işçilere göre daha avantajlı konuma getirilmelerine ve hiçbir külfete katlanmadan toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarına neden olabilecektir. Bu nedenle dayanışma aidatı ödeyerek yararlanacak işçilerin ücretlerinden işverence dayanışma aidatlarının kesilerek

⁵¹ Eren, s. 1310.

⁵² Özkan, s. 960; Subaşı, Yararlanma, s. 186; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 314.

taraf sendikaya ödenmesi gerekmektedir.

Dayanışma aidatı ödeyerek yararlanmak isteyen işçinin talebini, toplu iş sözleşmesinin imzalanmasından sonra işverene iletmesi halinde aidatın tahsili bakımından herhangi bir sorun oluşmamaktadır. Zira bu halde yararlanma ileriye dönük olarak gerçekleşeceğinden, dayanışma aidatı da bir sonraki ücret ödeme tarihinde işçinin ücretinden kesilerek sendikaya gönderilecektir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararı bu konuda herhangi bir değişiklik yaratmamaktadır.

Bununla birlikte toplu iş sözleşmesinin yürürlük tarihinin imza tarihinden daha önceki bir tarihe çekilmiş olması halinde durum bu kadar net değildir. Zira yukarıda da açıkladığımız üzere, Anayasa Mahkemesinin iptal kararıyla dayanışma aidatıyla imza tarihinden önceki süreler için de toplu iş sözleşmesinden yararlanmak artık mümkün hale gelmiştir. Toplu iş sözleşmesinin imzasının dayanışma aidatı ödeyerek yararlanma için kurucu geciktirici koşul olarak değerlendirilmesi halinde işçinin ücretinden, toplu iş sözleşmesi imzalanana kadar herhangi bir kesinti yapılmayacaktır. Toplu iş sözleşmesinin imzalanmasıyla dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanma ilişkisi geçerli olarak sonuçlarını doğuracağından, işçinin imza tarihinden önce yararlanacağı döneme ilişkin dayanışma aidatlarının da ücretinden kesilerek taraf işçi sendikasına gönderilmesi gerekecektir.

Toplu iş sözleşmesinin imzalandığı tarihi izleyen ödeme döneminde, işveren tarafından işçinin ücretinden geçmiş döneme ilişkin dayanışma aidatlarının toplu olarak kesilerek taraf işçi sendikasına yatırılması gerekecektir. Bu kesintinin miktarının ne kadar fazla olacağı bir önem teşkil etmeyecektir. Zira bu halde işçinin geçmiş dönem parasal hakları, dolayısıyla ücret ve ikramiye artışları kendisine toplu olarak ödeneceğinden, uygulamada işçinin elde edeceği menfaat kesintiden fazla olacaktır.

Dayanışma aidatı kesintisi, bir haciz, devir veya temlik işlemi olmadığından İş Kanunu madde 35'te öngörülen dörtte birlik haciz yasağı kapsamında değerlendirilemeyecektir. Keza bu kesintiler İş Kanunu madde 38 kapsamında ücret kesme cezası olarak da değerlendirilemeyecektir. 6356 sayılı Kanun, dayanışma aidatının miktarı konusunda yalnızca üyelik aidatını geçemeyeceğini düzenlemiştir. Üyelik aidatı da eski Kanun'un aksine⁵³

⁵³ 2821 sayılı Kanun'un 23. maddesinin ikinci fıkrasındaki işçinin sendikaya ödeyeceği aylık üyelik aidatı tutarı, bir günlük çıplak ücretini geçemeyeceğine ilişkin hüküm 6356 sayılı

herhangi bir tavana bağlı olmaksızın tüzükte belirleneceğinden, işçinin geriye dönük yararlanma için ücretinden kesilecek dayanışma aidatının miktarı konusunda herhangi bir tavan mevcut değildir. Ancak uygulamada bu miktarların işçinin geriye dönük elde edeceği menfaatlerden düşük olması muhtemeldir.

Yürürlüğü geriye götürülen toplu iş sözleşmesinden yararlanmak için işçinin ücretlerinden kesilecek toplu dayanışma aidatı konusunda işçiden onay veya izin alınmasına gerek yoktur. Zira dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanma talebi, aynı zamanda dayanışma aidatı ödeme taahhüdünü de içermektedir⁵⁴. Bu nedenle kesilecek miktar ne kadar fazla olursa olsun işçinin onayına gerek bulunmaz.

İşçinin, geriye dönük toplu olarak kesilecek dayanışma aidatının ücretinden parça parça kesilmesini talep edip edemeyeceğinin de değerlendirmesi gereken bir husus olduğu kanısındayız. İşçinin ücretinden dayanışma aidatının kesilerek sendikaya ödenmesi Kanun'un 18. maddesiyle işverene yüklenmiş bir sorumluluktur. Bu bağlamda işçinin ücretinden kesinti yapılarak bir ay içerisinde sendikaya ödenmemesi halinde taraf sendika, işletme kredilerine uygulanan en yüksek faizle birlikte bunu işverenden talep edebilir. Bu bağlamda işçinin bu konuda bir sorumluluğu bulunmadığı gibi söz hakkı da bulunmamaktadır.

Durum bu olmakla birlikte işçinin işverenle, geçmişe dönük dayanışma aidatlarının ücretinden ay ay kesilmesine dair bir anlaşma yapması mümkündür. Yetkili sendika bu anlaşmaya rağmen dayanışma aidatının, ücret ödeme gününden itibaren bir ay içerisinde toplu olarak kendisine ödenmesini talep edebilir. Bu halde işveren, söz konusu anlaşmaya dayanarak sorumluluktan kurtulamaz. Böyle bir anlaşma ancak işçi ve işveren arasındaki iç ilişkiye etkilidir.

İşçinin, taraf işçi sendikasıyla dayanışma aidatlarının parça parça kesilmesine ilişkin yapacağı anlaşmanın ise işverence onaylanmasına bağlı olacağı kanısındayız. Zira dayanışma aidatlarını keserek işçi sendikasına

Kanun'a alınmamıştır. Konuya ilişkin değerlendirmeler için bkz. Esener ve Bozkurt Güm-rükçüoğlu, s. 205-206; Sur, Değerlendirme, s. 332-333; Fevzi Şahlanan, "6356 Sayılı Sendi-kalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunun Sendikalara İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi", 2013, (39), Çalışma ve Toplum, s. 110, 118-119; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 109 vd.

⁵⁴ Toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödeyerek yararlanmak için işçinin dayanışma ai-datı ödeme taahhüdünde bulunmasının yeterli olduğuna dair Özkan, s. 960; Subaşı, Yarar-lanma, s. 186; Tuncay ve Savaş Kutsal, s. 314-315.

göndermek işverenin sorumluluğundadır. İşveren bu anlaşmaya katılmadıkça, anlaşmanın varlığından haberdar olsa dahi işçinin ücretinden dayanışma aidatlarını toplu olarak kesmesi halinde, işçinin işverenden herhangi bir talep imkânı bulunmayacaktır. Zira bu durumda işveren kanuni yükümlülüğünü yerine getirmektedir. Ancak işçi ile taraf sendika arasındaki anlaşmanın işverence onaylanması halinde artık işveren, aidatları parça parça keserek işçi sendikasına gönderebilecektir. Bu noktadan sonra artık taraf işçi sendikasının, işverenden dayanışma aidatlarının toplu olarak kendisine gönderilmesini de talep edemeyeceği kanısındayız.

SONUÇ

Anayasa Mahkemesi, 30.12.2020 tarih, 2020/57 esas ve 2020/83 karar sayılı kararıyla 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun “İmza tarihinden önceki talepler imza tarihi itibarıyla hüküm doğurur” şeklindeki 39. maddesinin 4. fıkrasının son (dördüncü) cümlesinin Anayasa’nın 13, 51 ve 53. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar vermiştir. Söz konusu hükmün olumsuz sendika özgürlüğüyle bağdaşmadığı, iptal kararının temel gerekçesini oluşturmaktadır.

Olumsuz sendika özgürlüğünün tesisinin araçlarından olan dayanışma aidatı, taraf sendikaya üye olmayan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanmasını sağlayan en temel imkandır. 2822 sayılı Kanun döneminde uyuşmazlık konusu yapılan dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden geriye götürülen yürürlük süresi içerisinde yararlanmanın mümkün olup olmadığı hususu, 6356 sayılı Kanun ile Yargıtay görüşüne uygun biçimde çözümlenmişti. Kanun’un 39. maddesinin dördüncü fıkrasının son cümlesiyle toplu iş sözleşmesinin imzasından önceki taleplerin imza tarihi itibarıyla hüküm doğuracağı düzenlenmiş ve işçinin toplu iş sözleşmesinin imzasından önce dayanışma aidatı ödemek suretiyle toplu iş sözleşmesinden yararlanma talebinde bulunsa dahi, imza tarihinden önce toplu iş sözleşmesinden yararlanması engellenmiştir. Söz konusu hüküm öğretide olumsuz sendika özgürlüğüyle bağdaşmadığı gerekçesiyle eleştirilmiştir. Somut norm denetimiyle Anayasa Mahkemesi önüne gelen hüküm oyçokluğuyla iptal edilerek toplu iş sözleşmesinin imza tarihinden önce de dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmak mümkün hale gelmiştir.

Olumsuz sendika özgürlüğü ile güçlü sendikacılık ilkesi ve dolayısıyla kolektif sendika özgürlüğü arasında hassas bir denge bulunmaktadır. Bu dengenin hangi noktada kurulacağı, özgürlükçü bir yaklaşımın benimsenmesi

ve sendikal tekelin önlenmesi ile güçlü sendikalar vasıtasıyla işçilerin kolektif haklarını savunmaları bakımından oldukça önemlidir. Her ne kadar olumsuz sendika özgürlüğü ile kolektif sendika özgürlüğü birbiriyle yarışır durumda olsa da biri olmadan öbürünün varlığını sürdürmesi mümkün değildir. Bu noktada dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden geçmişe etkili yararlanmanın engellenmesi, özgürlükçü ve çoğulcu anlayışla bağdaşmayan, sendikalar arasında haksız rekabete yol açan bir durumdu. İşte bu nedenlerle Anayasa Mahkemesi yerinde bir kararla, olumsuz sendika özgürlüğü ve güçlü sendikacılık arasındaki dengenin olumsuz sendika özgürlüğü lehine yeniden tesisi için söz konusu cümlelerin iptaline hükmetmiştir.

İptal kararının karşı oy gerekçesinde söz konusu hükmün iptalinin kolektif sendika özgürlüğünü zedeleyici bir yaklaşım olacağı ve uygulamada dayanışma aidatının tahsiline ilişkin birçok sorun çıkaracağı belirtilmiştir. Karşı oy gerekçesindeki kolektif sendika özgürlüğünün zedelenebileceği endişesi haklı olsa da demokratik toplum gereği çoğulcu bir anlayış benimsenerek dayanışma aidatı ödeyerek de toplu iş sözleşmesinden geriye etkili yararlanmanın mümkün olması gerektiği kanısındayız. Ayrıca karşı oy yazısındaki uygulamada çıkabilecek sorunların “kurucu geciktirici koşul” teorisiyle aşılabileceği kanısındayız.

Anayasa Mahkemesinin iptal kararıyla Kanun’un mevcut hali 2822 sayılı Kanun’daki düzenlemeye benzese de o dönemki Yargıtay yaklaşımının kabul edilemeyeceği kanısındayız. Eski Kanun dönemindeki Yargıtay kararlarında imza tarihinden önce dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmanın mümkün olmadığı yönündeki yaklaşımın sürdürülmesi, iptal kararını göz ardı etmek anlamına gelecek ve bu anlayışın sürdürülmesi neticesinde de Anayasa Mahkemesi tarafından bireysel hak ihlali kararları verilebilecektir. Bu nedenle artık dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden geçmişe etkili olarak yararlanma mümkün olmalıdır.

Taraf sendika üyesi olmayan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanması, yararlanılacak dönem için taraf sendikaya dayanışma aidatı ödemesine bağlıdır. Toplu iş sözleşmesinden dayanışma aidatı ödeyerek yararlanmak için imza tarihinden önce işverene talepte bulunan işçinin, toplu iş sözleşmesinin imzalanması ve yürürlük süresinin geriye götürülmesi halinde ücretinden dayanışma aidatının işverence kesilerek taraf sendikaya gönderilmesi gerekecektir. Dayanışma aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanma için toplu iş sözleşmesinin imzalanması kurucu geciktirici koşul niteliğindedir. Yani işçi, henüz toplu iş sözleşmesi imzalanmadan dayanışma

aidatı ödeyerek toplu iş sözleşmesinden yararlanmak için işverenden talepte bulunması halinde dayanışma aidatı hemen o an ücretinden kesilmeyecektir. Bu halde işçi sendikası ile işveren tarafı arasında geçerli bir toplu iş sözleşmesi imzalanması halinde, işçinin sonraki ücret ödeme döneminde ücretinden, geriye dönük yararlanabileceği aya karşılık gelen dayanışma aidatı miktarı işverence toplu olarak kesilerek taraf sendikaya gönderilecektir. Keza işveren geçmiş dönem dayanışma aidatları için herhangi bir faizden de sorumlu olmayacaktır. Zira dayanışma aidatını keserek sendikaya gönderme borcu, toplu iş sözleşmesinin imzalanmasıyla doğmakta ve takip eden ücret ödeme döneminden bir ay sonra muaccel olmaktadır.

İşçinin geriye dönük kesilecek dayanışma aidatının ücretinden parça parça tahsil edilmesine ilişkin talep hakkı bulunmamaktadır. Bununla birlikte bu yönde işçi ve işverenin anlaşması iç ilişkide hüküm doğurur. Keza işçi sendikası ile işçi arasında bu yöndeki anlaşmanın işverence onaylanması veya işverenin bu anlaşmaya katılması halinde, bu anlaşmaya geçerlik tanımak gerektiği kanısındayız.

KAYNAKÇA

- Aktay A N, Toplu İş Hukuku, Güncellenmiş 2. Baskı, Lykeion Yayınları, 2019.
- Aktay A N, Arıcı K ve Senyen Kaplan E T, İş Hukuku, Yenilenmiş 4. Bası, Gazi Kitabevi, 2011.
- Andaç F, “Dayanışma Aidatının Türk Sendikal Faaliyetleri İçindeki Yeri ve Önemi”, 1989, (3), Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, s. 47-58
- Antalya O G, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. V/1,1, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, 2019.
- Başbuğ A ve Yücel Bodur M, İş Hukuku, 6. Baskı, Beta Yayınevi, 2021.
- Baycık G, İş Hukukunda Yenilik Doğuran Haklar, Yetkin Yayınları, 2011.
- Berki N, “Dayanışma Aidatı”, 1978, 35(1), AÜHFD, s. 447-455.
- Buz V, Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar, Yetkin Yayıncılık, 2005.

- Canbolat T, “Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanamayacak İşçiler”, 2002, 6(4), Yargıç Dr. Aydın Özkul’a Armağan, Kamu-İş, s. 163-201.
- Caniklioğlu N, “Henüz İmzalanmamış Toplu İş Sözleşmesinden Dayanışma Aidatı Ödeyerek Yararlanma Talebi-Talebin Geçersizliği”, 2006, (2), Sicil İş Hukuku Dergisi, s. 122-128.
- Çelik N, “Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma”, 1986, 10(1), Tühis, s. 3-12.
- Çelik N, Caniklioğlu N ve Canbolat T, İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 33. Bası, Beta Yayıncılık, 2020.
- Doğan İ, “Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma”, 2010, (19), Sicil İş Hukuku Dergisi, s. 100-105.
- Ekmekçi Ö, Toplu İş Hukuku Dersleri, 3. Bası, On İki Levha Yayıncılık, 2021.
- Eren F, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 25. Baskı, Yetkin Yayıncılık, 2020.
- Esener T ve Bozkurt Gümrükçüoğlu Y, Sendika Hukuku, Yenilenmiş 2. Bası, Vedat Kitapçılık, 2017.
- Gerek N, “Dayanışma Aidatı Ödeyerek Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma”, 2009, (16), Sicil İş Hukuku Dergisi, s. 137-143.
- Güler Ş, “Yargı Kararları Işığında Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma”, 2006, (Ağustos), Tühis, s. 76-91.
- Kandemir M, “Toplu İş Sözleşmesinin Uygulama Alanı”, 2013, (39), Çalışma ve Toplum, s. 167-214.
- Kılıçoğlu A, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 18. Baskı, Turhan Kitabevi, 2014.
- Kılıçoğlu M ve Şenocak K, Prof. Dr. Turhan Esener’in Önsözüyle İş Kanunu Şerhi, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 3. Baskı, Legal Kitabevi, 2013.
- Narmanlioğlu Ü, İş Hukuku II – Toplu İş İlişkileri, Yeni Mevzuata Göre Yazılmış 3. Baskı, Beta Yayıncılık, 2016, (Toplu İlişkiler).
- Narmanlioğlu, Ü, “Toplu İş Sözleşmesinin Sadece Taraf Sendika Üyelerine Uygulanan Hükümlerine Tabi Olma (Dayanışma Aidatı Ödeyerek Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma)”, 1991, 15. Yıl Armağanı, s. 179-237.
- Oğuzman M K, Hukuki Yönden İşçi-İşveren İlişkileri, Cilt 1, Genişletilmiş 2. Bası, Fakülteler Matbaası, 1978 (İşçi-İşveren İlişkileri).
- Oğuzman M K, Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre Hizmet “İş” Akdinin Feshi, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1955.

- Oğuzman M K ve Öz T, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 2, 13. Bası, Vedat Kitapçılık, 2017.
- Özkan S D, “Dayanışma Aidatı Ödeyerek Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanma”, 2017, 43(4), Yargıtay Dergisi, s. 945-986.
- Özkaraca E, Toplu İş Sözleşmesinin Geriye Etkisi, Beta Yayıncılık, 2014, (Geriye Etki).
- Özkaraca E, “Benefiting From Collective Labour Agreement by Paying Solidarity Due”, 2018, 7(1), Journal of Business, Economics and Finance, s. 10-16 (Dayanışma Aidatı).
- Subaşı İ, “Sendikalı Olmayan veya Taraf Sendika Üyesi Olmayan İşçilerin Toplu İş Sözleşmesinden Yararlanması”, 2009, (14), Sicil İş Hukuku Dergisi, s. 172-207 (Yararlanma).
- Subaşı İ, “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununda Toplu İş Sözleşmesinin Teşmili”, 2013, (39), Çalışma ve Toplum, s. 209-246.
- Sur M, “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun Uluslararası Normlar Açısından Değerlendirilmesi”, 2013, (39), Çalışma ve Toplum, s. 317-356 (Değerlendirme).
- Sur M, “Uluslararası Normlar ve 6356 Sayılı Kanunun Toplu İş Sözleşmeleri ve Grev Hakkındaki Hükümleri”, 2013, 15(Özel Sayı), DEÜHFD, s. 255-278 (Uluslararası Normlar).
- Sur M, İş Hukuku Toplu İlişkiler, Gözden Geçirilmiş, Güncelleştirilmiş 8. Bası, Turhan Kitabevi, 2019, (Toplu İlişkiler).
- Şahlanan F, “6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunun Sendikalara İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi”, 2013, (39), Çalışma ve Toplum, s. 110-142.
- Şahlanan F, “Geçmiş Bir Dönem İçin Yürürlüğe Konulmuş Toplu İş Sözleşmesinden Dayanışma Aidatı Yoluyla Değil, Sendikanın Onayı ile Yararlanabilme”, 2016, (107), Tekstil İşveren Dergisi, s. 2-8.
- Şahlanan F “İşverenin Sendika Aidatlarını Kesme Yükümlülüğü ve Faiz Başlangıcı”, 2016, (110), Tekstil İşveren Dergisi, s. 2-8.
- Tuncay A C ve Savaş Kutsal B, Toplu İş Hukuku, 7. Bası, Beta Yayıncılık, 2019.
- Tunçomağ, K ve Centel T, İş Hukukunun Esasları, 7. Baskı, Beta Yayıncılık, 2015.