

TOPLU İŞ UYUŞMAZLIKLARINDA ÖZEL HAKEM MÜESSESESİ

Av. Suphi Nahit Okay

Bilindiği gibi Yargı yetkisi, Türk Uluşu adına Bağımsız mahkemelerce kullanılır (Anayasa Madde: 7). Bu nedenle, aslında bütün hukuksal uyuşmazlıkların çözümü ve yargısal yönden karara bağlanması devlet mahkemelerine ve yasalarla görevlendirilmiş kazaî mercilere aittir. Bu temel ilkenin tek istisnası Tahkim müessesesidir(1).

Genel olarak bakılınca Türkiye'de Tahkim sistemi, iki tür müessese halinde çalışır görülmektedir:

I. M e c b u r i T a h k i m

Bu tip tahkim, mevcudiyetini Yasalardan alır. Tahkim müessesesi böylece kanundan doğmuştur. Karar mercii, hakemler ve uyuşmazlığın çözümü ve usulü önceden yasalarla tespit edilmiş ve öngörülmüştür. Taraflar, mahkemelere ve hatta özel hakeme gidemezler, dava açamazlar. Kanunla belli edilen hakeme başvurmayla mecburdurlar. Bu nedenle buna zorunlu yada yasal tahkim denilmektedir. Bu konuda bazı örnekler verebiliriz:

(1) Prof. Dr. Baki Kuru; *Hukuk Yargılamaları Usulü Kanunu* adlı eser; 1968, 2. Baskı sahife: 10.

a) 3533 sayılı kanunla, genel, katma ve özel bütçelerle idare edilen dairelerle belediyeler ve sermayesinin tamamı devlete veya özel idarelere ait daire ve müesseseler arasındaki ihtilâfların Hakem yoluyla çözümlenmesi mecburi kılınmıştır.

b) Tütün ekicisi ile alıcısı arasında alım ve satım sözleşmelerinin uygulanmasından ve yerine getirilmesinden doğacak uyuşmazlıkların çözümü 3437 sayılı Yasa ile Hakeme bırakılmıştır.

c) 1447 sayılı kanuna göre, menkûl kıymetler ve kambiyo borsasının aslî ve kayıtlı üyeleri arasında borsa işlerinden ötürü çıkacak ihtilâfların halli ve karar verme yetkisi hakem sıfatıyla Borsa Meclisi'ne aittir.

d) 5385 sayılı kanun, belirli gümrük ihtilâflarında (madde: 78-80) mecburi tahkim usulünü kabul etmiştir.

e) İleride açıklanacağı üzere, 275 sayılı Toplu İş sözleşmesi, Grev ve Lokavt kanunu, kısmen de olsa hakeme başvurma zorunluğunu getirmiştir.

Bununla birlikte, bazı yasalarla özel hakeme başvurma olanağı da sağlanmıştır. Örneğin, 5590 sayılı Odalar Birliği Kanunu ile 507 sayılı Esnaf ve Küçük Sanatkarlar yasası ve 275 sayılı kanun, Toplu İş uyuşmazlıklarında Özel Hakeme yer vermiştir.

II. İ h t i y a r f T a h k i m

Buna Özel Tahkim yada Serbest Tahkim adı da verilmektedir. Özel Hakem sistemi, ilk kez Türkiye'de Cumhuriyet döneminde 5/Ekim/1927 de yürürlüğe giren Hukuk Yargılamaları Usulü Kanunu ile kabul edilmiştir. Bu müessese, Tahkim başlığı altında kanunun 516 - 536'nci

maddelerinde düzenlenmiştir.

Bu kanuna ve Yüksek Yargı Organlarınca kabul edilen nicelik ve niteliklerine göre ihtiyari (Özel) tahkimi şöyle tanımlamak mümkündür:

İki tarafın aralarında çıkmış yada çıkması muhtemel olan belli konulardaki hak uyuşmazlıklarının çözümünü ve karara bağlanmasını bir ya da daha fazla özel ve gerçek kişilere bırakmış olmaları usulüdür.

Böylece taraflar, uyuşmazlığın devlet mahkemelerine ve resmi mercilere gitmeksizin ve başvurmaksızın özel kişilerce hallinde anlaşılmış olurlar. Bu suretle özel hakem müessesesi, hukukilik ve geçerlilik kazanır. İhtiyari tahkimin kabulüyle, ihtilafa düşmüş yada düşecek olanlara özel bir yargı yolu ve olanağı açılmış ve sağlanmış oluyor. Bir noktayı hatırlatmakta fayda vardır: Özel hakem usulünü kabul etmiş olan taraflar, tahkimin ilişkin olduğu ihtilâf için resmi, kazaî mercilere başvuramazlar ve devlet mahkemelerinde dava açamazlar.

- Tahkimin Niceliği ve Biçimi

Özel Tahkimin Mahiyeti : Doktrinde bir hayli tartışılmış olup halen dahi ihtilaflıdır. Kimi müellifler, özel hakem kararlarının kazaî karakter taşıdığını, diğer bazıları da mukavelevî olduğunu ileri sürmektedirler. Biz burada bu konu üzerinde durmayacağız ve bu tartışmaların içine girmeyeceğiz. Çünkü, hem konferansımızın kapsamı dışında kalmaktadır. Hem de pratik ve teknik yönden yararlı olacağını sanmamaktayız(2).

- (2) Ord.Prof. Mustafa Reşit Belgesay: *Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, İstanbul 1939 sayfa: 469-476.

Tahkimin Şekli: Özel tahkim iki biçimde yapılabilmektedir:

A) **Tahkim Sözleşmesi:** İki taraf, aralarındaki ihtilafın hallini karşılıklı anlaşarak Özel Hakeme bırakabilirler. Uyuşmazlığın çözümünü ve karar vermek yetkisini Özel Hakeme tanıyan böyle bir anlaşmaya *Tahkim Sözleşmesi* denilmektedir.

B) **Tahkim Şartı:** Taraflar, her hangi bir sözleşmeye, bu sözleşmeden doğabilecek hak uyuşmazlıklarının Özel Hakem yoluyla çözümlenmesini belirten bir hüküm veya şart koyabilirler. Böylece iki taraf, akdî ilişkilerden aralarında ileride çıkabilecek ihtilafların özel hakeme başvurmak suretiyle hallini önceden sözleşmede bir şart olarak belirtebilirler. Bu da hukuk dilinde *Tahkim Şartı* deyimiyle ifade edilmektedir.

Gerek tahkim sözleşmesinin, gerek tahkim şartının yazılı olması kanunca şarttır. Yasanın öngördüğü biçimde saptanamayan ve taraflarca imza edilmeyenler geçerli sayılmamaktadır. Daha açıkçası bizim Hukuk Yargılamaları Usulü Kanunu şifahi olarak yapılan anlaşmaları geçersiz saymakta ve kabul etmemektedir.

Bundan başka, iki tarafın arzu ve iradesine bağlı olmayan ve kamu düzenine ilişkin olan sorunlarda (hukukî ihtilaflarda) Özel hakem usulü cereyan etmez. Örneğin, boşanma veya evliliğin iptali gibi konulara ait ihtilafların hallini taraflar özel hakeme bırakamazlar. Böyle bir tahkim sözleşmesi, yapılmış olsa da hi muteber olmaz. Hakemler çekinmek zorundadır. Bir konuya ilişkin uyuşmazlığın özel hakem yoluyla çözümlenip çözümlenmeyeceğine yetkili mahkemece karar verilir (Hukuk Usulü Yargılamaları Kanunu, madde: 518-519).

- Soruşturma Yöntemi

Özel Hakemler, tahkim sözleşmesiyle veya tahkim şartıyla çözümüne yetkili kılındıkları ve görevlendirildikleri uyuşmazlığın soruşturulmasında ve sonuçlandırılmasında esas itibarıyla belli ve zorunlu bir prosedüre tabi değildirler. Fakat, yasalarda belli edilen temel ilkeler varsa onlara uymağa mecburdurlar. Nitekim, hukuk yargılamaları usulü kanunu bu konuda bazı hükümleri içermektedir.

- Özel Hakem Kararları

Özel Hakemlerce Hak uyuşmazlıklarına ilişkin olarak verilen kararlar, genel olarak tarafları bağlayıcı niteliktedir. Ancak, istisnaî olarak ve belli nedenlerle bu gibi kararlara karşı kanun yolları açık tutulmuştur. Hukuk yargılamaları usulü Kanunu Madde 533 - 535.

- İhtiyarî Tahkimin Yararları

A) Hukukî ihtilafların özel hakemler yoluyla çözümlenmesinin düzenlenmesinde ve kabulünde tarafların özel ve kişisel çıkarları vardır. Çünkü, uygulamada genellikle görüldüğü üzere taraflar, çabuk hareket edebilecek, iddia ve savunmayı almada her türlü kanıtları ve belgeleri derleyip toplamada daha çok sürat avantajına sahip, daha ucuza mal olabilecek bir mahkeme sağlamış olurlar.

Gerçekten, ötedenberi görüldüğü gibi memleketimizde, özellikle büyük merkezlerde, ve kentlerde dava ve ihtilafların sayısı ve hacmi artmakta ve genişlemektedir. Her geçen gün durum bu yönden daha da ağırlaşmaktadır. Adlî istatistikler, yeni adlî yılların açılması münasebetiyle yetkili kişilerce verilen rakamlar bunu doğrulamaktadır. Üzülererek ifade edelimki, bu akış ve çoğalış etkili biçimde ön-

lenememektedir. Bunun bir çok nedenleri olabilir. Fakat bizce, hukuksal uyumsuzlukların ve davaların başlıca kaynağı ekonomik ve sosyal sorunlardır. Bu ilişkilerin, Anayasa doğrultusunda apaçık ve kesinlikle belirtilmesi, dengeli ve sosyal adalet ilkelerine uygun biçimde düzenlenmesi, adlî reformun ve bu alanda başarıllı olmanın, olumlu sonuca varmanın tek çıkar yoludur. Bunun hemen yanında gelen en önemli işlerden biri de teşkilât meselesidir. Adalet mekanizmasının sağlam ve süratli işleyebilmesi, memleket ihtiyacını gerçek ölçüleriyle karşılayabilecek yeterli bir kuruluşa bağlıdır. Esefle söyleyelimki, bütün yetkililerin kabul ve itiraf ettikleri gibi, adlî teşkilâtımız da bugünkü haliyle yetersizdir.

İşte bu ve buna benzer nedenlerle hak uyumsuzluklarının mahkeme yoluyla halli aksamakta ve gecikmekte, duruşma aralıkları uzamakta ve uzun süreli olmaktadır. Bazen karara varmanın özlemi çekilir. Kimi kez sonuç, beklenen bir define imiş gibi yıllarca hayali gönüllerde yaşar.

Diğer yandan, dava harç ve masrafları, bilirkişi, tanık ve posta tebliğ ücretleri bir hayli yekûn tutar. Mahkeme yolu bu bakımdan pahalıya mal olmaktadır. Halbuki uyumsuzluğa düşmüş olan taraflar, kendi tanıdıklarının, tarafsızlıklarına ve uzmanlıklarına inandıkları kişileri bazen az ücretle, hatta kimi vakit ücretsiz olarak Özel Hakem olarak seçmek, uyumsuzluğu çözümletmek ve karara bağlatmak olanağına sahiptirler.

B) Ülkede Özel Hakem müessesesi geliştikçe, başarılı çalışmalarını sürdürdükçe mahkeme işleri de o oranda azalacaktır. Bu nedenle genel yargı bakımından olumlu etkisi ve yararı vardır ve görülmektedir. Nitekim bu gün memleketimizde özellikle tacirler arasında, hatta Devletin taraf olduğu milyonluk sözleş-

melerde tahkime başvurmak adeta kaide haline, gelmiştir. Bu halin ve gidişin nedeni, yukarıda açıklanan hususlara bağlanmaktadır(3).

- Yabancı Ülkelerdeki Durum

Özel Hakem yolu, hemen bütün Batı ülkelerinde mevcut olan bir müessesedir. Almanya'da ve Fransa'da uzun yıllardanberi hukukî bir sistem olarak kanunca varlığını sürdürmekte ve uygulamada başarılı olmaktadır.

İngiltere ve Belçika'da ayrıca ticarî sorunlardan ve ilişkilerden doğan uyuşmazlıkları çözümleyen *Hakem Odaları* vardır(4).

Hukuk Tekniği ve Usulü açısından yapılan bu kısa açıklamadan sonra, asıl konumuza girebiliriz.

Toplu İş Uyuşmazlıklarında Tahkim

Tarihçe

Toplu İş Uyuşmazlıkları, Sendikalaşma ve Grev hareketleri kadar eskidir. Koalisyon yasaklarının kaldırılmasından, sendika kurma ve grev hakkının tanınmasından sonra, İngiltere'de 1824, Fransa'da 1884, Almanya'da 1896 yıllarındanberi teşkilâtlı olarak toplu iş mücadelesi başlamış ve toplu iş uyuşmazlıkları başgöstermiştir. Gittikçe gelişen, yaygınlaşan işveren ve işçi münasebetlerinden doğan kolektif iş mücadelelerinin ve toplu iş ihtilaflarının ekonomik ve sosyal bünyede yarattığı huzursuzluğu ve dengesizliği gidermek ve uyuş-

(3) Prof. Dr. B. Kuru. aynı eser, sayfa: 10

(4) Ord. Prof. Rahmetli M. Reşit Belgesay aynı eser: sayfa: 469-476.

mazlıkları barışçı yollardan halletmek gereği ve zorunluğu, bu alanda da Tahkim müessesesinin doğmasına sebep olmuştur.

Dünyada ilk kez İngiltere'de Toplu iş uyuşmazlıklarını çözümlmek üzere Uzlaştırma ve Tahkim Büroları kurulmuştur. Bundan sonra diğer yabancı ülkelerde bu çeşit kuruluşlara ve mevzuat hükümlerine yer verildiği görülmektedir(5). Toplu iş uyuşmazlıklarının barışçı yollardan halli için dünyada otoriter, müdahaleci ve serbesti sistemlerin mevcut olduğu görülür.

- Türkiye'deki Durum

Türkiye'de ilk defa olarak İş Uyuşmazlıklarının çözüm şekli ve Grev hakkının tanınması 1909'da *Tadili Eşgal Kanunu* ile başlar. Cumhuriyet döneminde, 1936 yılında kabul edilmiş olup halen yürürlükten kalmış olan 3008 sayılı *İş Kanunu* ile Toplu İş İhtilaflarının çözümünde düzenleyici ve müdahaleci sisteme yanaşılmış ise de, Grev ve Lokavt yasaklanmış, hatta suç sayılan ve ceza verilmesi gereken bir eylem olarak tanımlanmış olmakla memleketimiz, iş hayatında mücadele imkân ve vasıtalarını ortadan kaldırmış ve otoriter sisteme kaymış oldu(6). Adı geçen kanunun 78'inci mad-

(5) Av. Suphi Nahit Okay: "275 sayılı kanuna, göre Uzlaştırma Müessesesi", *Sosyal Siyaset Konferansları*, Onyedinci kitap sayfa: 93-94.

(6) Prof. Dr. Orhan Tuna: "Sanayi Hayatımızda Kollektif İhtilaflar ve Tahkim." *Sosyal Siyaset Konferansları*, 14. kitap: sayfa: 83-94.

desiyle çıkarılan Tahkim Tüzüğü ile toplu iş uyuşmazlıklarının hallinde sadece mecburî tahkim usulü kabul edilmiş idi.

27/Mayıs/1960 devriminin getirdiği 1961 Anayasası ve bunu takiben 1963'te kabul edilen 274 sayılı Sendikalar, 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Yasaları ile durum tamamen değişmiş ve Batılı Demokratik devletler sistemine geçilmiştir.

Biz burada kişisel ve tek başlı uyuşmazlıklarına, konferansımızın konusu dışında kaldığı için girmiyoruz. Ancak, şu kadarına değinmek isteriz:

a) Hizmet akitlerine grev veya lokavt hakkından vaz geçilmesine veya bu hakların kısılmasına dair hükümler konulamaz. Bunlar geçersizdir. Ancak toplu iş sözleşmelerine, sözleşme süresince uyuşmazlık hakkında özel hake-me başvurulacağına dair hükümler konabilir (275 sayılı Kanun madde: 26).

Gerçekten, ferdî hak ihtilâflarında, toplu iş uyuşmazlıklarında kanunca öngörülen uzlaştırma ve tahkim usulü cari olmadığı gibi, grev ve lokavtta bahis konusu olmaz. Sendikalı olmayan ve toplu iş sözleşmesi kapsamı dışında kalan işçilerin kişisel uyuşmazlıklarında hizmet akitleri hükümleri uygulanır. Fakat, hizmet akitlerine toplu iş sözleşmesine aykırı hükümler de konamaz. Bu gibi hükümlerin yerini toplu iş sözleşmesindeki hükümler alır (aynı kanun madde: 3).

Ferdî hizmet akitlerine, çıkacak uyuşmazlığın özel hakem yoluyla çözümleneceğine dair konan hükümler 275 sayılı yasanın 26. maddesiyle, iş mahkemeleri yasasına aykırı düşer. Nitekim, Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 25/5/1969 tarih, Esas: 3889, Karar: 3965 sayılı kararında, "bir iş akdinde tarafların akit-

ten doğacak uyuşmazlıkların hakemlerce çözülmesini sağlamak üzere kabul edecekleri şart, iş mahkemeleri kanununa ve iş hukukunun ana gagesine aykırı ve hukuk muhakemeleri usulü kanunun 518'inci maddesinin son cümlesi şümülüne giren bir konuya ilişkin bulunmasından dolayı muteber sayılmaz" denilmektedir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi de 14/9/1964 tarih ve Esas: 4983, karar: 5429 sayılı kararıyla aynı içtihadı benimsemiş ve tekrar etmiştir. Yine Yargıtay 9. hukuk dairesi, 28/5/1965 tarih ve esas: 4678, karar: 4616 sayılı diğer bir kararında, "toplu iş sözleşmesinde kabul edilecek hakeme gitme kaydı ancak toplu uyuşmazlıklar yönünden caizdir. Ferdî hak uyuşmazlıkları için caiz değildir", şeklinde soruna açıklık getiren bir hüküm fıkrası yer almıştır.

b) İşçi ile işveren arasında hizmet akdinden doğan hak uyuşmazlığının çözüm yeri kural olarak İş Mahkemesi'dir. 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu ve Yargıtay içtihatları bu hususta birleşmektedir.

- Toplu İş Uyuşmazlıklarının Çözümlemesinde Türk Sistemi

Demokrasinin bütün müesseselerine yer vermek amacıyla hazırlanan 1961 Anayasası, işçiler, işverenlerle olan münasebetlerinde, iktisadî ve sosyal durumlarını korumak veya düzeltmek amacıyla toplu sözleşme ve grev haklarına sahiptirler. hükmü ile (madde: 47/f.1) mevcut grev yasağına son vermiştir. Maddenin 2. fıkrası da Grev hakkının kullanılması ve istisnaları ve işverenlerin hakları kanunla düzenlenir hükmü ile bir kısmî serbesti cari olacağını belirtmiştir. Kısmî serbesti sistemi az veya çok farklarla bugün batı demokrasile-

rinde uygulanan sistemdir(7).

Türkiye'de Toplu İş Uyuşmazlıklarının çözümünde 1938 - 1963 yılları arasında tam 25 yıl zorunlu (mecburî-yasal) tahkim esası uygulanmış, devlet bu tür uyuşmazlıkların resmî kurullarca ve zorunlu olarak çözülmesini emretmiştir. 1963 yılında çıkarılan Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu ise, bu sefer karma bir sistem kurmuş, ve bu sistemde işçi ve işveren meslekî birliklerine büyük bir serbestî tanımıştır. Böylece toplu iş uyuşmazlıklarının barışçı yollarla çözümünde Türkiye, kısa aralıklarla birbirine zıt iki sistemi uygulama durumunda kalmıştır. Bu nedenle, işçi ve işveren meslekî birlikleri, kendilerine tanınmış olan bu geniş serbestiyi ve faydasını henüz tamamen kavrayamamış olmakta mazur sayılabilir.

Türk Hukuku, toplu iş uyuşmazlıklarının çözümünde karma sistemi kabul etmiştir. Fakat bu karma sistemde ağırlık, serbesti esasına verilmiştir(8).

Sayın İnönü'nün Başbakan ve Sayın Bülent Ecevit'in Çalışma Bakanı olarak bulunduğu hükümet tarafından 1962 yılında B.M. Meclisinde okunan programda (işçi ve işveren münasebetlerinin Anayasaya uygun olarak düzenleneceği, Çalışma hayatını ileri demokratik ülkelerdeki verimli ve ahenkli düzene kavuşturmak üzere hazırlanan Toplu Sözleşme, Grev ve Lokavt Ka-

(7) Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman: *Hukuki Yönden Grev ve Lokavt*: İstanbul 1967. Sahife 6-7. (İkinci baskı)

(8) Prof. Dr. Kenan Tunçomağ: *Toplu İş Uyuşmazlıklarının Çözümünde Uzlaştırma ve Tahkim*: İstanbul 1973. sayfa: 165-168.

nun tasarısının kısa zamanda B.M.Meclisine sunulacağı) açıklanmış ve belirtilmişti.

Gerçekten bunu takip eden günlerde Çalışma Bakanlığınca hazırlanan Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu tasarısı 31/8/1962 tarihli İ. İnönü imzalı bir tezkere ile M. Meclisi Başkanlığına sunulmuştur. Bu suretle Hükümet, Türk Kamuoyuna ve Türkiye B.M.Meclisine karşı yüklediği taahhüdünü vaktinde yerine getirmiş, Türk Siyasî tarihinde örnek bir tutum ve davranış biçimi vermiş oldu. Siyasî ahlâk ve faziletin gereği de aslında bu idi.

Kanun Tasarısını incelediğimizde, Özel ve Kanunî Tahkim Müesseselerinin kabul edilmiş olduğunu, bu mekanizmanın hangi hallerde ve şartlarda nasıl çalışabileceğinin, toplu iş uyuşmazlıklarının çözümündeki fonksiyonlarının, ve etkilerinin düzenlenmiş bulunduğunu açıkça görmekteyiz.

Tasarının, Türkiye B.M. Meclisinde görüşülmesi sırasında bazı değişikliklere uğradığı bilinmektedir. Ancak, Özel ve Mecburi Hakem usulü birer sistem olarak saklı tutulmuş ve Tasarı böylece kanunlaşmıştır.

Bizim de kanımız, 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Yasamız, Tahkim konusunda diğer demokratik ülkelerde rastlandığı gibi karma sistemi kabul etmiştir. Başka bir deyimle toplu iş uyuşmazlıklarının hallinde hem mecburi hem de ihtiyarî (Özel) hakeme yer verilmiştir. Bu karma sistemi kabul zorunluğu her şeyden önce, Grev ve Lokavt kararının alınabileceği ya da alınamıyacağı hal ve sebeplerin kanun bünyesi içinde yer almış olmasından ileri gelmektedir. Çünkü, kanunumuzda grev ve lokavt'ın yasak edildiği haller vardır. Böyle bir durumda ise mecburi hakeme (İl yada Yüksek Hakem kuruluna) başvurulacaktır. Bununla birlikte böyle bir halde dahi özel hakeme nasıl

gidilebileceğini biraz aşağıda göreceğiz.

- Toplu İş Uyuşmazlıklarının Özelliği

Gerek özel kanunlarla kabul edilen mecburî, gerek Hukuk Yargılamaları yasasında öngörülen özel (ihtiyarî) hakeme başvurma hallerinde sadece hak ihtilafları bahse konu olmaktadır. İki taraf arasındaki anlaşmazlığın konusu, bir hakkın ihlâli yada uygulamada görülen ve haksız eylemden doğan bir tazminat iddia ve isteğidir.

Halbuki, toplu iş uyuşmazlıklarında durum böyle değildir. Bilindiği gibi, toplu uyuşmazlıklar:

- a) Toplu menfaat uyuşmazlıkları,
- b) Toplu Hak ihtilafları,

diye iki kategoriye ayrılır. Bu iki çeşit uyuşmazlık hakkındaki Özel Hakem kararlarının nitelikleri ve etkileri ayrıdır. Bu hususu sırası geldiğinde açıklayacağız.

- 275 Sayılı Yasa Açısından Özel Hakem Müessesesinin Ve Kararlarının İncelenmesi Ve Açıklanması

I- Taraflar, anlaşarak, uyuşmazlığın her safhasında Özel Hakeme başvurabilirler (madde: 43. Fıkra: 1).

Önce, kanunun taraflardan neyi kasd eylediğini belirtelim: Bilindiği gibi Toplu Görüşme ve Toplu İş Sözleşmesi yapma, Grev kararı alma yetkisini,

A) İşçi Kesimi İçin

a) Bir veya birden fazla işyerinde çalışan işçilerin çoğunluğunu temsil eden İşçi Sendikasına,

b) İş kolu esasına göre kurulmuş olan işçi sendikasına,

c) Bir iş kolunda çalışan işçilerin çoğunluğunu temsil eden İşçi Federasyonuna,

B) İşveren Kesimi İçin

a) Bir işveren, kendisine ait iş yeri veya iş yerlerinde,

b) Bir işveren sendikası, kendi üyesi olan işverenlere ait iş yerlerinde çalışan bütün işçileri kapsayacak biçimde,

c) Bir işveren federasyonu yada sendikası, o işkolunda işverenlere ait iş yerlerinde çalışan işçilerin çoğunluğunu temsil etmesi şartıyla toplu görüşme, toplu sözleşme yapma ve lokavt kararı alma yetkisi vardır (madde: 7).

Yasanın 43'üncü maddesinde bir de (anlaşarak ifadesi mevcuttur. Bunun da anlamı ve genel hukuk kuralı açısından geçerlilik koşulu şundan ibarettir:

Tarafların özel hakeme gitmek hususundaki mutabakatlarını yukarıda da bahse konu eylediğimiz üzere tahkimname ile belirtmiş olmaları gerekir.

Taraflar, özel hakeme gitmeyi kabul ettiklerine ilişkin tahkim sözleşmesini imzaldıktan sonra, artık grev veya lokavta gidemezler (madde: 20. bent: 9).

Burada önemli bir noktaya değinmek isteriz:

Menfaat uyumsuzluklarının her safhasında (toplu görüşme, uzlaştırma veya grev ve lokavt safhalarında) tarafların anlaşmasıyle başvuru-

lan özel hakemce verilen kararlar belirsiz süreli toplu iş sözleşmesi hükmündedir (madde:37 fıkra: 2).

Şu halde, bu konularda özel hakem tarafından verilen kararlar kesindir. Temyiz vesaire gibi kanun yolları kapalıdır. İki tarafı, belirsiz süreli bir toplu sözleşme niteliğiyle bağlayıcıdır.

Tarafların, özel hakeme başvurmak istediklerini uyumazlığın bulunduğu safhaya göre Bölge çalışma müdürlüğüne, Çalışma Bakanlığına veya İl ya da Yüksek Hakem Kurulu Başkanlığına yazı ile bildirmeleri halinde Uzlaştırma veya Kanunî (mecburî) hakeme başvurulmasına ilişkin hükümler artık uygulanmaz. (madde: 43, fıkra:3)

II-Grev ve Lokavt Yasağı Bulunan Hallerde Durum

275 sayılı kanunun 20'inci maddesinde, grev ve lokavt yasakları teker teker sayılmak suretiyle açıklanmıştır. Bu gibi hallerde taraflar grev ve lokavt kararı alamazlar ve uygulayamazlar. Bu yasaklar arasında,

a) Taraflar arasında özel hakeme başvurulması hususunda anlaşma olmuşsa, tahkimnamenin imzalanmasından sonra,

b) Toplu iş Sözleşmesi imzalanmışsa, toplu iş sözleşmesi süresi içinde,

Grev ve Lokavt yapılamaz fıkraları da özellikle yer almıştır.

Kanun, kural olarak grev ve lokavt yasağı bulunan, başka bir deyimle grev ve lokavt kararı alınamıyacak hallerde mecburî tahkim (il ya da Yüksek Hakem Kurulu'na başvurma zorunluluğunu) sistemini öngörmüştür.

Grev ve Lokavt yapılamıyan hallerde,

toplu görüşmede anlaşmaya varılamadığı ve uzlaştırma kurulunca da uzlaştırma mümkün olamadığı tutanakla tespit ve tevsik edildikten sonra taraflardan birinin, toplu iş uyuşmazlığının işyeri veya bir işkolu yada birden fazla il de bulunan işyerleri düzeyinde bulunmasına göre yetkili kurula (il yada Yüksek Hakem Kuruluna) başvurması yeterlidir. Bu kurullar kanunda belirtilen usullere göre toplanıp karar verirler. Yüksek Hakem Kurulu'nun kararları kesindir. İl hakem kurulları kararlarına karşı taraflar, kararın kendilerine bildirilmesinden başlayarak on iki iş günü içinde kurul başkanlığına verecekleri dilekçe ile itiraz edebilirler. Böyle bir dilekçe verilmezse karar kesinleşir. İtiraz üzerine Yüksek Hakem kurulunca verilecek kararlar da kesindir.

Yukarıda toplu iş uyuşmazlığının her safhasında tarafların anlaşarak Özel Hakeme başvurabileceklerini açıklamıştık. Bu kurala göre;

1- Grev veya lokavta karar verilebilecek durumlarda,

2- Grev veya lokavt yapılamıyacak hallerde,

3- Grev ve lokavt yasağı nedeniyle grev ve lokavt kararı alınamıyacak uyuşmazlıklarda,

Taraflar, özel hakeme başvurabileceklerdir. Greve veya lokavta karar verme yetkisini haiz olan taraflar, özel hakeme başvurmakta her zaman serbesttirler (madde: 19, Bent: 3). 2 ve 3 numaralı bentlerdeki hususlara ilişkin kanun hükümlerine yukarıda değinmiş olduğumuz için burada tekrarına mahal görmedik.

Diğer yandan taraflar, anlaşarak uyuşmazlığın her döneminde yada aşamasında, il veya Yüksek Hakem Kurulu'na özel hakem sıfatıyla başvurabileceklerdir. Başka bir deyimle, il veya Yüksek Hakem kurulları, aslında kanunî

(mecburi) tahkim müesseseleri iken, iki tarafın arzusu ile özel hakem olarak seçilebilmekte ve görevlendirilebilmektedir. Burada dikkat edilecek husus yetki ve göreve ilişkin kanun hükmüdür. Yasaya göre, işyeri düzeyindeki toplu iş uyuşmazlıklarında İl Hakem Kurullarına işkolu veya birden fazla illerdeki işyerleri seviyesindeki uyuşmazlıklar için de Yüksek Hakem kuruluna Özel hakem olarak başvurabileceklerdir (madde: 26, fıkra: 2).

Kanunun bu hükmünden, İl ve Yüksek Hakem Kurullarının, toplu iş sözleşmelerinde belirtilmiş olması halinde ve bu nedenle toplu iş sözleşmelerinden doğabilecek uyuşmazlıklarda özel hakem olarak tayin edilebilecekleri anlamını çıkaracak olanlar bulunabilir. Biz bu konuda değiliz. Kanun hükmünü dar açıdan değil, geniş yönü ile yorumlamak, yasama organının amacını ve özel hakeme verdiği önemi dikkate almak gerekir.

Bize göre, Yasama Organının asıl maksadı İl ve Yüksek Hakem Kurullarının taraflarca Özel Hakem olarak seçilebileceklerine cevaz vermek ve müsaade etmektir. Toplu iş sözleşmelerine de bu yolda konabilecek hükümlerin geçerli olacaklarını belirtmektir.

Özellikle, toplu iş uyuşmazlıklarının, barış yoluyla, tarafların anlaşarak mümkün olan sürat ve kolaylıkla çözümlenmesi, Türk Kanun Koyucusunun temel hedefidir. Özel Hakem, müessesesinin kabulü, genelleşmesi ve toplu uyuşmazlıkların çözümündeki yararlı fonksiyonu bu temel hedefin içindedir. Görüşümüz, gücünü buradan almaktadır.

III- Hak Uyuşmazlıklarında Özel Hakem

Hak ihtilâfları, mevzuat veya toplu iş sözleşmesi ile sağlanmış olan hakların, işveren veya işveren teşekkülünce yada işçi kuru-

luşu tarafından ihlâl edilmiş olduğunun ileri sürülmüş olmasından doğan uyuşmazlıklardır. Bu tür toplu iş uyuşmazlıklarında da bazı kayıt ve şartlarla ve yasada saptanan prosedüre uymak zorunluluğuyla grev ve lokavta karar verme yetkisi ve özel hakeme başvurma olanağı tanınmıştır.

Kanunun kapsadığı ve içerdığı hükümleri açıklamadan önce, konuya ışık tutacağı düşüncesiyle Tasarının M.Meclisindeki görüşülmesinden bir pasaj sunmayı daha yararlı bulduk.

Geçici Komisyon sözcüsü "Hükümet hak ihtilaflarında grev ve lokavtı hiç bir surette kabul etmemiştir. Bu hükmü tasarıya ilâve eden komisyonumuzdur. Hüküm, komisyonumuzca tedvin edildikten sonra hükümet de bu tedvin şekline katılmıştır. Bu tedvin şekliyle ve bu sınırlar içinde kamu nizamının hak ihtilaflarında grev ve lokavtın tanınması ile ihlâl edilemeyeceği kanaatindeyiz...

Hak uyuşmazlıklarında grev veya lokavta başvurulması, bugün Batı ülkelerinde ya kanunlarda veya toplu iş sözleşmelerinde kabul edilmiş olan temel kuraldır. Kanunların cevaz verdiği hallerde de çoğu şıklarda, toplu sözleşmelerle bu hak eylemli olarak ortadan kaldırılmıştır, kullanılmamaktadır. Bunun yerine kullanılan yol, hatta normal olarak mahkemeye gitmekten ziyade, önceden toplu sözleşmelerle saptanmış olan özel tahkim usullerine başvurmaktır. Komisyonumuz, hak ihtilâflarında değişik prosedürlere uymak şartıyla grev ve lokavt olanağının açık tutulmasının nedenini raporunda tafsilen izah etmiştir.

Ayrıca komisyonumuz verdiği takrirle (önerge ile) bir yenilik daha getiriyor, oda şudur:

Mademki maksat hakkın bir an evvel mey-

dana çıkmasıdır. Grev ve lokavta hak ihtilâflarında gidilebilmesi için bir munzam şartın eklenmesi uygun görülmüştür. Oda şudur: Bir hak ihtilâfında grev ilân edecek olan taraf şu metinde yazılı şartları yerine getirdikten sonra, ayrıca işverene özel tahkime çok kısa bir süre içerisinde gitmek hususunda bir teklifte bulunacak ve işveren eğer bu teklifi reddederse, işte o zaman grev hakkı doğacaktır. Lokavt için de mütekabilen aynı husus varittir. Çünkü, bu takdirde işçi tarafından, özel tahkime gidilip tahkim yoluyla hakkın meydana çıkarılması talep edilmesine rağmen, işverenin bunu reddetmesi halinde, işverenin haksızlığı kamuoyunda dahi bütün azametiyle belirmiş olacaktır. Bu bakımdan bu sistemin çok daha etkili bir biçimde işlemesi ve her şeye rağmen, büyük kamuoyu hareketleri, büyük topluluk hareketleri sonunda hâkimlerin de gereksiz yere baskı ve etki altında kalmamaları için bu unsurun da buraya ilâve edilmesini komisyonumuz zarurî görmektedir...

Bugüne kadar kanunlarımızda falanca davalar şu kadar zamanda bitirilir, şeklinde konan hükümler pek o kadar büyük bir uygulama olanağına kavuşamamıştır. Gerçek budur. Biz getirdiğimiz sistemle, aslında mahkemeye müracaat etmeye zorlamak istiyoruz ve bir özel tahkim kademesi de koymak suretiyle.

İşçi Sendikası özel hakem teklif etti. İşveren kabul etmedi. Bu takdirde greve gidersiniz deniliyor. İşte bu takdirde işverenin haksızlığı da açıkça meydana çıkar ve kolay kolay bu özel tahkimi kabul etmekten kaçınmaz. Onun için bir hüküm koyduk. Dedik ki, Özel tahkim birinci şıkta kabul edildiği takdirde, tahkimnamenin imzalanmasından itibaren 6 iş günü içinde Hakemlerin seçilmesinde güçlük çıkıyorsa o zaman mahkemeye hakemlerin seçimini 6 iş günü içerisinde tamamlama yetkisini verdik. Bu suretle işçinin eline çok kuvvetli bir

silâh geçmiş olmaktadır. Grev tehdidi yoluyla işvereni özel tahkime gitmeye zorlama imkânı, geçmiş olmaktadır ki, bu takdirde de kolaylıkla ve kısa zamanda hakem heyeti kurulacak ve işçinin bütün hakları yerini bulacaktır"(9).

Türkiye B.M. Meclisi'nin geçici Komisyon sözcüsünün tasarının görüşülmesi sırasında muhtelif zamanlarda yapmış olduğu ve yukarıya aynen aktardığımız açıklamaları, konuyu bir hayli açıklığa kavuşturacak niteliktedir.

- Yasanın Öngördüğü Hak İhtilâfları:

A) Mevzuattan Doğan Hak Uyuşmazlıkları

Türkiye'de çalışma yaşantısını düzenleyen ve muhtelif dönemlerde yürürlüğe konan kanunlarla işçilere tanınmış olan bir takım ekonomik ve sosyal hak ve menfaatler vardır. Bunlar, kamu düzeni düşüncesine dayanmakta ve asgari normları teşkil etmektedir. Bilindiği gibi, Anayasamız temel ilkeleri kapsamaktadır. Bunun dışında ve Anayasa doğrultusunda mevcut ve çıkarılmış olan bazı yasalar (İş Kanunu, Sosyal Sigortalar Kanunu, Hafta Tatili, Bayram ve Genel Tatil günlerine ve Asgari Ücretlere ilişkin ilkelerin, Tüzük ve Yönetmelikler gibi diğer mevzuat hükümlerinin) işçilere tanıdığı hakların işverence ihlâl edilmesi ve yerine getirilmemesidir. Buna karşılık işçilerin de yukarıda tanımladığımız ve nitelediğimiz mevzuat hükümlerine dayanan yükümlülüklerini işverene karşı yapmaktan kaçınmalarıdır. Bu suretle işçi ve işveren kesiminin mevzuat hükümlerinden doğan haklarının tamamının veya bir kısmının karşı tarafça ihlâl edilmiş ve yerine getirilmemekte olduğunu iddia etmesiyle hak uyuşmazlığı meydana gelir. Buna biz, mevzuattan doğan toplu hak uyuşmazlığı diyoruz.

(9) Türk-İş (Türkiye İşçi Sendikaları Konfederasyonu, Sendikalar Grev ve Lokavt Hakları, Ankara, 1964, Sayfa: 199-207.

B) Toplu İş Sözleşmelerine İlişkin
Hak Uyuşmazlıkları

Bilindiği gibi, belli dönemlerde, üç yıllık geçmemek üzere süreli olarak işçi teşekkülü ile işveren veya işveren kuruluş arasında ve toplu görüşme sonunda anlaşmaya varılmışsa, iki taraf arasında bir toplu iş sözleşmesi yapılır. İl ve Yüksek Hakem Kurullarınca yada özel hakem tarafından verilip, belirsiz süreli toplu iş sözleşmesi hükmünde olan kararları vardır. Bu nitelikte olan kanuni ve özel hakem kararları da kanunca toplu iş sözleşmesi hükmünde sayılmaktadır.

İşte bu toplu iş sözleşmeleri, genellikle, işçi ücretlerini, çalışma sürelerini, yıllık izin ücretleriyle asgari ücretleri, ihbar ve kıdem tazminatını, fazla çalışmayı, sendika temsilcilerinin hak, teminat ve yetkilerini, diğer izin sürelerini, sosyal yardımlar vesaire gibi konularda karşılıklı hak ve borçları kapsar.

Toplu iş sözleşmeleri, kanunların asgari normlarının üstünde ve ötesinde yada kanunda mevcut olmayan bir takım sosyal hak ve yardımları öngörür ve düzenleyebilir.

Bu suretle toplu iş sözleşmelerinin işçilere sağladığı hakların ihlâli iddiası ortaya atılabilir ya da işveren lehine bir takım hakları içerebilir. Başka bir deyimle, işçiler aleyhine bazı yükümlülükler tahmil etmiş olabilirki, bunlar işveren için bir hak niteliğini taşıyabilir. Toplu iş sözleşmesinin süresi içinde iki taraf arasında çıkan ihtilâflara da, hak uyuşmazlığı adı verilmektedir. Daha genel ve açık bir ifade ile, toplu iş sözleşmelerinin uygulamasından veya yorumlanmasından doğan ve bir hakkın yerine getirilmemesine münfer olan ihtilâflardır.

- Hak Uyuşmazlıklarının Çözümünde
Özel Hakeme Başvurma İlkeleri

1- Toplu iş sözleşmelerine, sözleşme süresince uyuşmazlık hakkında özel hakeme başvurulacağına dair hükümler konabilir (madde: 26 fıkra: 2). Böyle bir hüküm, tahkim şartı niceliğinde olduğu için aynı zamanda, Hukuk Yargılamaları Usulü Kanununun genel kuralına da uygundur (Huk.Yarg.Us. Kanunu, Madde: 516). Bu takdirde taraflar, grev ve lokavta gidemezler. İhtilâfın hallinde özel hakeme başvurmağa mecburdurlar.

Burada bir noktaya ilişmek yerinde olur: 275 sayılı Kanun, hizmet akitlerine, grev ve lokavt hakkından vazgeçilmesine veya bu hakların kısılmasına dair hükümlerin konulamıyacağını, bu tarzda konulmuş hükümlerin bâtıl olacağını kesinlikle açıklamıştır (madde: 26, fıkra: 1).

Halbuki, aynı maddenin 2. fıkrası, yukarıda işaret edildiği üzere, grev ve lokavt hakkını kısıtlayıcı nitelikte olmasına rağmen, toplu iş uyuşmazlığının barış yoluyla çözümünü kolaylaştırma ve sağlamak amacıyla toplu sözleşmeler açısından kabul edilmiştir.

2- Toplu iş sözleşmelerinde, sözleşme süresinde çıkacak toplu uyuşmazlığın özel hakem yoluyla çözümleneceğine dair bir hüküm ve açıklık yoksa, bu takdirde, bazı şartlarla taraflar grev veya lokavta gidebilirler. Bu şartları ve aşamaları şöylece özetliyebiliriz:

a) İşçiye ya da işçi teşekkülüne yahut işverene yada işveren teşekkülüne mevzuat veya toplu iş sözleşmesiyle sağlanmış olan hakların tamamının veya bir kısmının karşı tarafça veya onun teşvik ve tahriki ile bozulduğunu ileri süren taraf, durumu diğer tarafa ve varsa taraflara ve aynı zamanda Çalışma Bakanlığına

yazı ile bildirmek zorundadır.

b) Çalışma Bakanlığınca, kanunda belli edilmiş olan sürelerle ve usullere uyulmak şartıyla bir Uzlaştırma Toplantısının tertiplenmiş ve bu toplantının taraflar arasında bir uzlaşmaya varılmaksızın sona ermiş bulunması şarttır.

c) Bir hakkın bozulduğunu ileri süren tarafın, karşı tarafa özel hakeme başvurmak için uyuşmazlığın her hangi bir safhasında yapılmış olan teklifinin altı iş günü içinde kabul edilmemiş olması gereklidir (madde: 19).

Yukarıda sıraladığımız koşulların ve aşamaların gerçekleşmesi ve yerine getirilmesi halindedir ki, taraflar grev ve lokavt kararı verilmesi caiz olan durumlarda, grev ve lokavta gidebilirler. Aksi takdirde kanun dışı grev ve lokavt niteliğini alır.

Grev veya lokavt kararının alınmasından ve hatta uygulamaya geçilmesinden sonra dahi taraflar anlaşarak özel hakeme gidebilecekleri gibi, özel hakem sıfatıyla İl veya Yüksek Hakem Kuruluna gitmeyi de kararlaştırabilirler.

- Özel Hakem Kararlarının
Niceliği ve Niteliği

Toplu iş uyuşmazlıklarına ilişkin özel hakem kararlarının yasa yönünden niteliklerini ve etkilerini iki şıkta mütalaa edebiliriz:

A) Menfaat uyuşmazlıklarına ait özel hakem kararları, belirsiz süreli toplu iş sözleşmesi hükmünde olduğu için kesindir, tarafları bağlayıcıdır. Özel hakem kararının ilişkin olduğu konularda artık grev ve lokavta gidilemez.

B) Mevzuat veya toplu iş sözleşmesi ile

sağlanmış olan hakların ihlâl edildiği iddiasıyla ve hak ihtilafı sebebiyle özel hakeme başvurulmuşsa, bu gibi hakem kararlarının hukuki niteliği hakkında genel hükümler uygulanır (madde: 37).

Hak uyuşmazlıklarına ilişkin özel hakem kararları, 275 sayılı Toplu İş Sözleşme, Grev ve Lokavt Yasasının 37'inci maddesi delâletiyile Hukuk Yargılamaları Usulu Kanununun 533'üncü maddesinde gösterilen sebeplerden ötürü temyiz olunabilir. 534'üncü madde uyarınca da muhakemenin iadesi yoluna başvurulabilir. Temyiz olunmayan Özel Hakem kararları kesinleşir.

- İş Uyuşmazlıklarında Özel Hakem
Müessesesinin Gelişme Seyri

I- Ülkemizde, Hukuk Usulü Yargılamaları Kanununun kabul tarihi olan 1927 yılından bu yana ihtiyarî Tahkim Müessesesinin sağladığı, kolaylık ve sürat bakımından yararlı ve başarılı bir dönem geçirdiği, özellikle ticari nitelikteki ihtilâflarda yaygınlaşmış olduğu söylenmektedir(10).

II- Toplu iş uyuşmazlıklarında ise, özel hakem müessesesi, 1963 yılında yürürlüğe giren 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Yasası ile mevzuatımıza girmiştir.

Bu on yıllık dönem içinde Türkiye'de ne kadar Toplu menfaat ya da hak uyuşmazlığının çıktığı ve ne miktarının özel hakem yoluyla çözümlendiği hakkında kesin bilgi ve rakamlar elde etmek imkânını bulamadık.

Gerçi elimizde, şimdiye kadar kararı alınan ve uygulamaya konan grev ve lokavt sayı-

(10) Prof. Dr. B. Kuru. aynı eser, sayfa: 10

ları ile, yapılan toplu iş sözleşmelerinin miktarlarını gösteren bazı kaynaklar vardır(11). Fakat bunlar, yukarıda açıkladığımız amaçla ve özel hakem kararları yönünden yapılmış araştırmalar ve saptamalar olmadığı için maksadı temine yeterli görülmemiştir. Bu hususta Sosyal Siyaset Kürsüsü tarafından yapılacak bilimsel ve ciddi bir araştırmanın çok faydalı ve değerli bir eser meydana getireceği inanındayım.

Bununla birlikte halen, Türkiye'de toplu çıkar uyumsuzlukları için özel hakeme gitme yolunun çok az kullanıldığı, toplu hak uyumsuzluklarında ise, özel tahkimin daha çok kullanıldığı, bunun da yaygın bir usul olduğunun söylenemeyeceği ileri sürülmektedir(12). Bu söylentinin tahminden ileri geçemeyeceği kanısındayız.

(11) Prof. Dr. Orhan Tuna *Toplu İş Sözleşmesi Düzeninin İktisadi ve Sosyal Tesirleri* 1969. Ankara.

Türk-İş 7. 8. 9. uncu Genel Kurul Çalışma Raporları.

(12) Prof. Dr. Kenan Tunçomaç. *Toplu İş Uyumsuzluklarının Çözümünde Uzlaştırma ve Tahkim.* İstanbul 1973, sayfa: 150-151