

TÜRK İŞ HUKUKUNDA SENDİKAL AYRIMCILIK YASAĞI VE ILO'NUN MEVZUATIMIZA YÖNELİK GÖZLEMLERİ

The Prohibition of Trade Union Discrimination in Turkish Labour Law and Observations of the Ilo on Our Legislation

Doç. Dr. A. Eda MANAV ÖZDEMİR*
Arş. Gör. Beyza AYDIN**

Öz: Sendikal ayrımcılık, çalışanların sendikal faaliyetlere katılmaları veya sendika üyesi olmaları nedeniyle maruz kaldıkları haksız ve adil olmayan muameleler olarak tanımlanmaktadır. Türk iş hukukunda, başta Anayasa, 4857 sayılı İş Kanunu ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu olmak üzere çeşitli yasal düzenlemelerle sendikal haklar güvence altına alınarak, sendikal ayrımcılık yasaklanmıştır. Sendikal ayrımcılık yasağının ihlali halinde işçiler bakımından sendikal tazminat hakkı düzenleme altına alınmıştır. Uluslararası Çalışma Örgütü'nün (ILO) sendikal ayrımcılığı yasaklayan düzenlemeleri, işçilerin haklarını koruma ve çalışma hayatında adaleti sağlama açısından büyük bir öneme sahiptir.

ILO, sendikal ayrımcılığı önlemek amacıyla özellikle 87 Sayılı "Sendika Özgürlüğü ve Örgütlenme Hakkının Korunması Sözleşmesi" ve 98 Sayılı "Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı Sözleşmesi" aracılığıyla üye devletlerin ulusal mevzuatlarını bu standartlara uyumlu hale getirmelerini teşvik etmektedir. Sözleşme ve Tavsiye Kararlarının Uygulanmasına İlişkin Uzmanlar Komitesi ve Sendika Özgürlüğü Komitesi ülkelere yönelik raporlar hazırlamakta ve gözlemlerini ifade etmektedir. Bu kapsamda, sendikal ayrımcılığa karşı etkin bir korumanın sağlanabilmesi için mevzuatta koruyucu düzenlemelere yer verilmesi, ayrımcılığa ilişkin şikayetlerin hızlı, tarafsız, erişilebilir ve etkili şekilde ele alınmasını sağlayacak yöntemlerin belirlenmesi, önleyici ve düzeltici mekanizmaların kurulması ve kanunlarda caydırıcı, etkili yaptırımların öngörülmesi gerekmektedir.

Anahtar kelimeler: Sendikal ayrımcılık, sendika üyeliği, sendikal faaliyet, sendikal hak, ILO, Uzmanlar Komitesi

Abstract: Trade union discrimination is defined as unfair and unjust treatment that employees face due to their participation in trade union activities or membership. In Turkish labor law, various legal regulations, including primarily the Constitution, the Labor Law No. 4857, and the Law on Trade Unions and Collective Bargaining Agreements No. 6356, safeguard trade union rights and prohibit trade union discrimination. In cases of violations of this prohibition, workers are entitled to claim trade union compensation. The regulations of the International Labour Organization (ILO) prohibiting trade union discrimination play a crucial role in protecting workers' rights and ensuring justice in working life.

To prevent trade union discrimination, the ILO encourages member states to align their national legislation with international standards, particularly through Convention No. 87 on Freedom of Association and Protection of the Right to Organize and Convention No. 98 on the Right to Organize and Collective Bargaining. The Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations and the Committee on Freedom of Association prepare reports and express their observations regarding countries' compliance with these conventions. In this context, ensuring effective protection against trade union discrimination requires the inclusion of protective provisions in legislation, the establishment of procedures that allow discrimination complaints to be examined swiftly, impartially, accessibly, and effectively, the creation of preventive and corrective mechanisms, and the regulation of effective and deterrent sanctions in the law.

Keywords: Trade union discrimination, trade union membership, trade union activities, trade union rights, ILO, Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations.

* Hakim, Ankara, eda_manav@hotmail.com
ORCID: 0000-0003-3183-0325

** İzmir Kâtip Çelebi Üniversitesi Hukuk Fakültesi, beyza.aydin@ikc.edu.tr
ORCID: 0009-0001-9221-1870

Makale Geliş Tarihi: 31.01.2025, Makale Kabul Tarihi: 10.03.2025

GİRİŞ

Sendikal haklar, çalışma hayatının demokratikleşmesi ve işçilerin sosyal haklarının korunması açısından büyük bir öneme sahiptir. Bu hakların en temel unsurlarından biri olan sendikal ayrımcılık yasağı, çalışanların sendikal faaliyetlere katılmaları nedeniyle herhangi bir ayrımcılığa maruz kalmamalarını sağlamayı amaçlamaktadır. Hukukumuzda sendikal haklar ilk olarak Anayasa ile güvence altına alınmıştır. Anayasa'nın 51'inci maddesine göre, *“Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir. Hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz.”* 4857 sayılı İş Kanunu'nun 5'inci ve 18'inci maddeleri ile 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 25'inci maddesi sendikal ayrımcılığı açıkça yasaklamakta ve bu yasağa aykırı davranışların yaptırımı tabi olduğunu düzenlemektedir.

Uluslararası düzeyde, Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO), sendikal hakların korunmasına yönelik çeşitli sözleşmeler ve tavsiyelerle üye devletlerin mevzuatlarını denetlemekte ve bu alandaki eksikliklere dikkat çekmektedir. Bu bağlamda 87 sayılı “Sendika Özgürlüğü ve Örgütlenme Hakkının Korunması Sözleşmesi” ile 98 sayılı “Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı Sözleşmesi”, sendikal ayrımcılık yasağının temelini oluşturan uluslararası sözleşmelerdir.

ILO, komiteleri aracılığıyla ülkelere yönelik raporlar hazırlamaktadır. ILO Sözleşme ve Tavsiye Kararlarının Uygulanmasına İlişkin Uzmanlar Komitesi üye devletlerin ILO sözleşmelerine ve tavsiye kararlarına uyumunu denetlemekle görevlidir. Bu Komite, Üye devletlerin ulusal mevzuatlarının ve uygulamalarının ILO sözleşmelerine ne ölçüde uyduğunu inceler, üye ülkelerin sunduğu düzenli raporları değerlendirerek, sözleşmelerin uygulanmasında karşılaşılan sorunları tespit eder. Sözleşmelerin nasıl yorumlanması gerektiğine ilişkin rehberlik sunar ve uyumsuzluk durumlarında tavsiyelerde bulunur. Üye ülkelerle ilgili resmi gözlemler yayınlayabilir ve doğrudan yazışmalar yoluyla ülkelere belirli sorunları çözmelerini isteyebilir. Bu bağlamda Komitenin rolü, ILO üye devletlerinde uluslararası çalışma standartlarının uygulanmasına ilişkin tarafsız ve teknik bir değerlendirme sağlamaktır. Uluslararası çalışma standartlarının uygulanmasını incelerken, Uzmanlar Komitesi gözlemler ve doğrudan istekler olmak üzere iki tür yorumda bulunur. Gözlemler, bir devlet tarafından belirli bir sözleşmenin uygulanmasına ilişkin temel konulara yönelik yorumlar içerir. Bu gözlemler, Uzmanlar Komitesinin yıllık raporunda yayımlanır. Doğrudan istekler ise daha çok teknik konulara veya ek bilgi taleplerine ilişkindir. Bu istekler raporda yayımlanmaz, doğrudan ilgili hükümetlere iletilir.¹

Sendika Özgürlüğü Komitesi, ilgili ülkenin ilgili sözleşmeleri onaylayıp onaylamadığına bakılmaksızın, sendika özgürlüğü ihlallerine ilişkin şikayetleri incelemek amacıyla kurulmuştur.²

¹ Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, International Labour Organization, İsviçre, 2025, s. 9 vd. (https://www.ilo.org/sites/default/files/2025-02/Report%20III%28A%29-2025-%5BNORMES-241219-002%5D-EN_0.pdf s.e.t. 20.02.2025).

² Engin Ünsal, Sendika Özgürlüğü ve Uluslararası Çalışma Örgütü ile T.C. Hükümetleri İlişkileri, Beta Yayınları, İstanbul, 2003, s. 82.

Bu makalede, öncelikle Türk hukukunda sendikal ayrımcılık yasağının yasal dayanakları ve uygulama sorunları ele alınacak; sonrasında ILO'nun Türkiye'ye yönelik gözlemleri doğrultusunda, yasal çerçevenin uluslararası standartlara ne ölçüde uyum sağladığı incelenecektir. Bu bağlamda öncelikle sendikal ayrımcılık kavramı, daha sonra uluslararası düzenlemelerde sendikal ayrımcılık yasağı, Türk hukukunda sendikal ayrımcılık yasağı anlatılacaktır. Sonrasında Sözleşme ve Tavsiye Kararlarının uygulanmasına ilişkin Uzmanlar Komitesi'nin 6356 sayılı Kanun'da yer alan sendikal ayrımcılığa ilişkin düzenlemelere yönelik gözlemleri açıklanarak, buna yönelik değerlendirmelerde bulunulacaktır.

I. SENDİKAL AYIRIMCILIK KAVRAMI

Ayrımcılık kavramının tanımı, objektif ya da haklı bir sebep bulunmaksızın, benzer durumlardakilere farklı yahut farklı durumlardakilere benzer şekilde davranmak olarak yapılabilir. Bir diğer deyişle, bir kişiye sahip olduğu ve değiştiremeyeceği veya değiştirmesinin beklenemeyeceği bir özelliği nedeniyle (cinsiyet, ırk, siyasi görüş, felsefi inancı, dini gibi nedenlerle) diğer kimselerden farklı davranılması suretiyle kişinin mağdur edilmesi ayrımcılık teşkil eder.³ Bu noktada genellikle birbirini yerine kullanılan eşit davranma borcu ile ayrımcılık yasağı arasındaki ilişkiyi belirlemek önem arz etmektedir: Eşit davranma borcu ile ayrımcılık yasağı, eşitlik ilkesinin iki yönünü oluşturmaktadır. Eşitlik ilkesinin bu iki yönü, “*dar anlamda eşit davranma borcu*” ve “*işverenin ayırım yapmama borcu*” şeklinde işverenin eşit davranma borcuna farklı boyutlar kazandırmıştır.⁴ Eşit davranma borcu, eşdeğer durum ve şartlardaki kimselere hakkaniyet esasları doğrultusunda eşit davranmayı, söz konusu kişiler arasında farklı davranmamayı gerektirir.⁵

Ayırım yapmama ve eşit davranma borcu; adalet, dürüstlük ve hakkaniyet, anayasal eşitlik ilkesi gibi çeşitli ilke ve kurallar temelinde açıklanmak

³ Sarper Sözek, “İşverenin Eşit Davranma Borcu”, S. 12, Y. 3, 2008, Sicil İş Hukuku Dergisi, s. 24; Gaye Burcu Yıldız, İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2008, s. 69; Deniz Ugan Çataalkaya, “İş Hukukunda Eşitlik İlkesinin İki Bileşeni: Dar Anlamda Eşit Davranma Borcu ve Ayırım Yasağı”, C. 2, S. 69 2021, Çalışma ve Toplum, s. 861; Eda Manav, “AB Direktifleri Çerçevesinde İş Hukukunda Ayrımcılıkla Mücadele ve Türkiye'deki Uygulamalar”, D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. M. Polat Soyer'e Armağan I, C. 15, Özel Sayı, İzmir, 2014, s. 732; Kübra Demir, İş Hukukunda 6701 Sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu Bağlamında Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021, s. 10.

⁴ Kübra Doğan Yenisey, “İş Kanununda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı”, C. 4, S. 11, 2006, Çalışma ve Toplum, s. 66; Ugan Çataalkaya, s. 891; Eşit işlem ilkesi ile ayrımcılık yasağını bir madalyonun iki yönü olarak değerlendiren Gülmez, ayrımcılık yasağı ile eşit işlem arasındaki ilişkiyi şu ifadelerle açıklamıştır: “Özellikle hak öznelerinin insan haklarından yararlanmaları bağlamında, eşitlik ve eşit işlem ile ayrımcılık yasağı arasında ‘bölünmezlik’ ve ‘bütünsellik’ ilişkisi vardır ve bu ilkeler, bir tür ‘siyam ikizleri’dir; aynı gerçeğin yada olgunun birbirinden ayrılamaz, madalyonun biri olumlu ve biri de olumsuz iki yüzünü oluşturan; yazılı hukukta açıkça belirtilmediği durumlarda da örtük olarak birbirini içeren, hatta birbirinin ‘önsüz olmaz’ koşulu sayılması gereken, aynı bütünün parçaları olan, kimi zaman yalnızca olumlu ve ilkesel, kimi zaman da yalnızca olumsuz ve özgül yönüyle düzenlenen ‘bölünmez’ ilkelerdir”. Bkz. Mesut Gülmez, “İnsan Haklarında Ayrımcılık Yasaklı Eşitlik İlkesi: Aykırı Düşünceler”, C. 2, S. 25, 2010, Çalışma ve Toplum, s. 221.

⁵ Emine Tuncay Senyen Kaplan, “İş Hukukunda Eşitlik İlkesi ve Cinsiyet Ayrımcılığı”, Özel Sayı, 2017, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, s. 226.

istenmiştir.⁶ Hukukumuz bakımından Anayasa'nın 10'uncu maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesi ile 4857 sayılı İş Kanunu'nun⁷ 5'inci maddesi ayrımcılık yasağının ve eşit davranma borcunun temelini oluşturmaktadır.⁸

Ayrımcılık yasağına ve kanun önünde eşitlik ilkesine Anayasa'nın 10'uncu maddesinde yer verilmiştir. İş Kanunu'nun 5'inci maddesinde ise işverenin genel anlamda eşit davranma yükümlülüğü varlığını korurken, bazı ayrımcılık yasakları da özel olarak düzenlenmiştir.⁹ Buna göre dil, cinsiyet, ırk, din ve mezhep, özürllülük, siyasal düşünce, felsefi inanç, sendikal nedenler ve benzeri sebeplerle işçiye karşı ayrımcılık yasaklanmıştır. Söz konusu düzenlemeye ek olarak 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nda¹⁰ da ayrımcılık yasaklarına ilişkin düzenlemeler yer almıştır.¹¹ 6701 sayılı Kanun'un 3'üncü maddesinin ikinci fıkrasında bu Kanun kapsamında ırk, dil, cinsiyet, renk, din, felsefi görüş, etnik köken, inanç, siyasi görüş, servet, mezhep, yaş, sağlık durumu, doğum, medeni hal, engellilik temelinde ayrımcılık yasaklanmıştır. Söz konusu hükümde “ve benzeri” ifadesine yer verilmediği için Kanun kapsamında yer alan ayrımcılık hallerinin sınırlı olarak düzenlendiği anlaşılmaktadır. Ayrıca ilgili Kanun'un 4'üncü maddesinde kanun kapsamındaki ayrımcılık türleri *ayrı tutma, ayrımcılık talimatı ve bu talimatları uygulama, çoklu ayrımcılık, doğrudan ayrımcılık, dolaylı ayrımcılık, işyerinde yıldırma, makul düzenleme yapmama, taciz ve varsayılan temele dayalı ayrımcılık* şeklinde tahdidi olarak sayılmıştır. Aynı hükmün ikinci fıkrasında ise, eşit muamele ilkesine uyulması veya ayrımcılığın önlenmesi amacıyla idari ya da adli süreçleri başlatan yahut bu süreçlere katılan kişiler ile bunların temsilcilerinin, bu nedenle maruz kaldıkları olumsuz muamelelerin de ayrımcılık teşkil edeceği belirtilmiştir. Aynı Kanun'un 5'inci maddesinin dördüncü fıkrasında ise anılan örgütlerin faaliyetlerinde, üyelik ve iç ilişkilerinde ayırım yapılması yasaklanmıştır: “*Dernek, vakıf, sendika, siyasi parti ve meslek örgütlerine, ilgili mevzuatlarında veya tüzüklerinde belirtilen istisnalar dışında üye olma, organlarına seçilme, üyelik imkânlarından yararlanma, üyeliğin sonlandırılması ve bunların faaliyetlerine katılma ve yararlanma bakımından, hiç kimse aleyhine ayrımcılık yapılamaz*”. Dolayısıyla sendikal ayrımcılık yasağı 6701 sayılı Kanun kapsamında yer almamaktadır.¹²

Ayrımcılık eylemi, doğrudan veya dolaylı olarak gerçekleştirilebilir. Doğrudan ayrımcılık, bir kişiye, hukuken korunan belirli bir özelliğinden dolayı benzer konumda olan kişilere göre daha olumsuz, daha az lehe bir davranışta bulunması anlamına gelmektedir.¹³ Dolaylı ayrımcılık ise görünürde tarafsız bir

⁶ Süzek, 2008, s. 24.

⁷ RG, 10.06.2003, S, 25134.

⁸ Hamdi Mollamahmutoğlu/ Muhittin Astarlı/ Ulaş Baysal, İş Hukuku, 7. Baskı, Lykeion Yayınları, Ankara, 2022, s. 729; Nuri Çelik/ Nurşen Caniklioğlu/ Talat Canbolat vd. İş Hukuku Dersleri, 36. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2023, s. 432; Gülmez, 2010, s. 239; Doğan Yenisey, 2006, s. 66.

⁹ Kübra Doğan Yenisey, “Eşit Davranma İlkesinin Uygulanmasında Metodoloji ve Orantılılık İlkesi”, S. 7, 2005, Legal İHSGHD, s. 978.

¹⁰ RG. 20.04.2016, Sayı: 29690.

¹¹ Senyen Kaplan, s. 226.

¹² Başak Güneş, Türk İş Hukukunda Bireysel Sendika Özgürlüğünün Korunması, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2020, s. 283, dn. 883.

¹³ Doğan Yenisey, 2006, s. 71.

davranışın, uygulamanın veya yasal düzenlemenin hayata geçirildiğinde, belirli bir gruba veya bazı kişilere karşı eşit olmayan bir durum meydana getirmesidir.¹⁴

Sendikal nedene dayalı olarak yapılan ayrımcılık da ayrımcılık yasağının kapsamındadır. Ayrıca işveren tarafından yapılan sendikal ayrımcılık eylemi doğrudan veya dolaylı olarak gerçekleştirilebilir.¹⁵ Bu doğrultuda işe alım aşamasından itibaren iş ilişkisinin devamında ve işin sona ermesinde bir işçiye, meşru kabul edilebilecek bir neden olmaksızın sendika üyeliğinden veya sendikal faaliyetlerinden dolayı benzer konumdaki işçilerden farklı davranılması veya farklı konumdaki işçilerle aynı davranılması sendikal ayrımcılık oluşturmaktadır.¹⁶ İşverenler tarafından sendika üyeliği veya faaliyetleri nedeniyle işçilere karşı uygulanan ayrımcılık, başta iş sözleşmesinin feshi olmak üzere, işe almama, askıya alma, transfer, terfide gecikme vb. gibi çeşitli şekillerde olabilir.¹⁷

Sendikal ayrımcılık, İş Kanunu'nun 5'inci maddesi ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun¹⁸ 25'inci maddesi uyarınca yasaklanmıştır.¹⁹ İş Kanunu 5'inci maddesinin altıncı fıkrasına göre: *"İş ilişkisinde veya sona ermesinde yukarıdaki fıkra hükümlerine aykırı davranıldığında işçi, dört aya kadar ücreti tutarındaki uygun bir tazminattan başka yoksun bırakıldığı haklarını da talep edebilir. 2821 sayılı Sendikalar Kanununun 31 inci maddesi hükümleri saklıdır"*. 6356 sayılı Kanun'un 25'inci maddesinde ise işe alımda, iş ilişkisinin devamında ve sona ermesinde kural olarak sendikal nedene dayalı ayrımcılık yapılamayacağı öngörülmüş; bu hükümlere aykırılığın yaptırımı sendikal tazminata bağlanmıştır.

II. ULUSLARARASI DÜZENLEMELERDE SENDİKAL AYIRIMCILIK YASAĞI

A.ULUSLARARASI ÇALIŞMA ÖRGÜTÜ SÖZLEŞMELERİNDE SENDİKAL AYIRIMCILIK YASAĞI

Sendikal ayrımcılık yasağı Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO)'nün çeşitli sözleşmelerinde yer almaktadır. Söz konusu yasağın ilk kez tanınması ise

¹⁴ Mollamahmutoğlu/ Astarlı/ Baysal, s. 725; Doğan Yenisey, 2006, s. 71; Manav, 2014, s. 739; ILO Uzmanlar Komitesi'ne göre dolaylı ayrımcılık, görünürde tarafsız olan uygulamaların veya düzenlemelerin, cinsiyet, renk, din, ırk gibi belirli özellikler taşıyan grupların üyesi olan kişilere yönelik eşitsiz sonuçlar doğurmasıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Gülmez, 2010, s. 228.

¹⁵ Freedom of Association Compilation of Decisions of the Committee on Freedom of Association, Sixth Edition, International Labour Organization, by., 2018, s. 206. (https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@normes/documents/publication/wcms_632659.pdf s.e.t. 01.05.2024).

¹⁶ Güneş, s. 230-231.

¹⁷ J.M. Servais, "Anti-Union Discrimination in the Field of Employment", Volume 115, No. 3, 1977, International Labour Review, s. 293.

¹⁸ RG, 07.11.2012, S. 28460.

¹⁹ Yargıtay kararında da ifade edildiği üzere, sendikal ayrımcılık yasağı, mutlak ayırım yasağı kapsamında değerlendirilmelidir. İş Kanunu'nun 5'inci maddesinde ve 18. maddesinin üçüncü fıkrasında sayılan haller sınırlayıcı olarak düzenlenmemiştir. Kararın tamamı ve kararda yer alan tüm gerekçeler için bkz. Yargıtay 9. HD, E.28028, K. 36272, T. 05.11.2012 (Durmuş Özcan, İş Hukukunda Fesih ve İş Güvencesi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s. 485-486).

ILO'nun temel sözleşmelerinden biri olan 1949 tarihli 98 sayılı Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı Sözleşmesi²⁰ ile olmuştur.²¹

98 sayılı ILO Sözleşmesi'nin ilk maddesine göre işçiler, istihdam konusunda sendikal özgürlüklerini ihlal eden her türlü ayrımcı fiile karşı tam ve etkin bir korumadan yararlanacaktır. 98 sayılı ILO Sözleşmesi, işe alımda, iş ilişkisinin devamında ve işe son verilmesinde sendikal ayrımcılığı kapsamaktadır. İlgili Sözleşmenin 1'inci maddesi uyarınca işçinin işe alımını, sendikaya üye olma, olmama yahut sendika üyeliğinden çekilme koşuluna tabi kılmaya yönelik eylemler ile çalışma saatleri haricinde veya işverenin rızası doğrultusunda çalışma saatleri içinde sendikal faaliyetlere katılması nedeniyle iş ilişkisini sona erdirmeyi yahut başka şekilde zarar görmesini amaçlayan her türlü ön yargılı, ayrımcılık yaratan eyleme karşı etkin ve tam bir koruma öngörülmüştür (m. 1).²² Ayrıca 98 sayılı ILO Sözleşmesi, sendika özgürlüğü karşıtı ayrımcı eylemlere karşı bireysel sendika özgürlüğünün olumsuz yönünü de çalışma hakkıyla bağlantılı olarak güvenceye kavuşturmaktadır.²³

135 sayılı ILO İşçi Temsilcileri Sözleşmesi²⁴ ve 143 sayılı ILO İşçi Temsilcileri Tavsiye Kararı'nda²⁵ işçi temsilcilerinin, işçi temsilcisi olmaları, bir sendikaya üye olmaları veya sendikal faaliyetlere katılmaları nedeniyle kendilerine karşı yapılabilecek iş sözleşmelerinin feshi dahil her türlü ön yargılı ve ayrımcı eyleme karşı etkili bir şekilde korunmalarını öngörmektedir.²⁶

151 sayılı ILO Çalışma İlişkileri (Kamu Hizmeti) Sözleşmesi'nde²⁷ kamu çalışanlarının istihdamları ile ilgili olarak sendikal ayrımcılığa karşı koruma öngörülmüştür. 158 sayılı ILO İşe Son Verme Sözleşmesi²⁸ ve 166 sayılı ILO

²⁰ 87 sayılı ILO Sözleşmesi'nin tamamlayıcısı niteliğinde olan 98 sayılı ILO Sözleşmesi, 01.07.1949 tarihinde Uluslararası Çalışma Konferansı'nda kabul edilerek 18.07.1951 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Söz konusu Sözleşme ülkemiz tarafından 08.08.1951 tarihinde onaylanarak 23.01.1953 tarihinde yürürlüğe girmiştir (RG, 14.08.1951, S. 7884).

²¹ Protection Against Acts of Anti-Union Discrimination: Evidence from the Updated IRLex Database, International Labour Organization, by., 2022, s. 1 (https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/%40ed_protect/%40protrav/%40travail/documents/publication/wcms_862443.pdf s.e.t. 02.05.2024).

²² Ulaş Baysal, "Türk Hukukunda Sendikasızlaştırmanın Derman Olmayan İlacı Sendikal Güvencelerin Sendika Özgürlüğü Komitesi Kararları Işığında Değerlendirilmesi", Emeğin Hukuku Kurultayı, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2016, s. 433; Servais, s. 293; Protection Against Acts of Anti-Union Discrimination: Evidence from the Updated IRLex Database, s. 1-2.

²³ Mesut Gülmez, Sendikal Hakların Ulusalüstü Kuralları Oluşumu ve Uygulanması Cilt I, Hatiboğlu Yayınevi, Ankara, 2014, s. 500.

²⁴ 135 sayılı ILO Sözleşmesi, ILO tarafından 23 Haziran 1971 tarihinde kabul edilen 135 sayılı ILO Sözleşmesi, Türkiye tarafından 25 Şubat 1993 ve 21507 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

²⁵ 143 sayılı ILO Tavsiye Kararı için bkz: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R1 (s.e.t. 01.04.2024).

²⁶ Servais, s. 293.

²⁷ 151 sayılı ILO Çalışma İlişkileri Sözleşmesi için bkz. <https://www.ilo.org/tr/resource/151-nolu-calisma-iliskileri-kamu-hizmeti-sozlesmesi> (s.e.t. 02.04.2024).

²⁸ 158 sayılı ILO İşe Son Verme Sözleşmesi için bkz. <https://www.ilo.org/tr/resource/158-nolu-hizmet-iliskisine-son-verilmesi-sozlesmesi> (s.e.t. 02.04.2024).

İstihdamın Sonlandırılması Tavsiye Kararı,²⁹ sendika üyeliğinin, sendikal faaliyetlere katılmanın veya işçi temsilcisi olarak görev yapmanın iş ilişkisinin sona erdirilmesi için geçerli neden olarak kabul edilmeyeceğini belirterek 98 ve 135 sayılı ILO sözleşmelerinin hükümlerini güçlendirmektedir.³⁰

Sendikal ayrımcılığa ilişkin ILO sözleşmelerinin yanı sıra ILO'nun denetim organlarından Sendika Özgürlüğü Komitesi (CFA), incelediği sendikal ayrımcılık iddiaları ile ilgili olarak ciddi bir içtihat oluşturmuştur.³¹ ILO'nun diğer denetim organı olan ve sözleşmelerin uygulanmasına ilişkin raporları denetleyen Sözleşme ve Tavsiye Kararlarının Uygulanmasına İlişkin Uzmanlar Komitesi'nin (CEACR) yorumları ILO sözleşmeleriyle öngörülen ilkelere işlerlik kazandırmıştır.³² Söz konusu komiteler, sendikaların varlığını tehlikeye atabileceğinden dolayı sendikal ayrımcılığı, sendikal özgürlüğün en ciddi ihlallerinden biri olarak değerlendirmektedir.³³

B. DİĞER ULUSLARARASI SÖZLEŞMELERDE SENDİKAL AYRIMCILIK YASAĞI

Sendika hakkı ILO sözleşmelerinin yanı sıra birçok uluslararası belgede temel bir hak olarak düzenlenmiş olup, sendikal ayrımcılık yasağı ise doğrudan değil, bu kapsamda dolaylı olarak güvence altına alınmıştır. Nitekim örgütlenme ve sendika hakkı Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın³⁴ 12'nci maddesinde güvence altına alınmıştır: *“Herkes, barışçıl bir biçimde toplanma özgürlüğü ile her düzeyde, özellikle siyaset, sendika ve yurttaşlıkla ilgili konularda örgütlenme özgürlüğüne sahiptir. Bu, herkesin kendi çıkarlarını korumak için sendika kurma ve sendikalara girme hakkını da içerir.”* Ayrımcılık yasağı ise söz konusu Şart'ın 21'inci maddesinde ayrıca tanımlanmıştır. İlgili maddeye göre, *“cinsiyet, ırk, renk, etnik veya sosyal koken, genetik özellikler, dil, din veya inanç, siyasi ya da diğer görüşler, vatandaşlık, azınlığa dahil olma, malvarlığı, doğum, engellilik, yaş veya cinsel yönelime dayalı her türlü ayrımcılığın”* yasaklanması gerektiği belirtilmiştir. Bununla beraber

²⁹ 166 sayılı İstihdamın Sonlandırılması Tavsiye Kararı için bkz. https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R166 (s.e.t. 02.04. 2024).

³⁰ Protection Against Acts of Anti-Union Discrimination: Evidence from the Updated IRLex Database, s. 2.

³¹ Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, Fifth (Revised) Edition, International Labour Office, Cenevre, 2006, s. 160 vd.

³² Gülsevil Alpagut, “6356 Sayılı Kanunun Avrupa Konseyi, AB ve ILO Normlarına Uyumu Açısından Değerlendirilmesi”, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 3, Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 114.

³³ Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, s. 155. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin vermiş olduğu bir kararında bu husus şöyle ifade edilmiştir: *“Bireysel sendika özgürlüğü, kolektif sendika özgürlüğünün temelidir ve bu ikisi bir bütün oluşturur. Çalışanların örgütlenmesi önündeki tüm engeller, toplu sözleşme düzeninin varlığını tehdit eder. Sendikal nedenle yapılan fesih, bu engellerden biridir. Feshin ilk bakışta iş sözleşmesi ve işçi üzerinde etkisini göstermesi yanıltıcıdır. Bu haksız fiil, temelde sendikaya ve nihayet toplu sözleşme düzenine yönelmektedir”,* Yargıtay 9. HD, E: 2013/13993, K: 2014/10049, T: 25.03.2014 (Yargıtay Karar Arama).

³⁴ Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'na ulaşmak için bkz. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=LEGISSUM:charter_fundamental_rights (s.e.t. 03.04.2024).

ayrımcılık kavramının tanımı AB Temel Haklar Sarti'nda yapılmamıştır. Dolayısıyla sendika hakkı Avrupa Birliği muktesebatında temel bir hak olarak kabul edilmektedir. Bununla birlikte sendika hakkına aykırılık hali ayrımcılık olarak değerlendirilmekte; dogrudan bu hakkın ihlali olarak kabul edilmektedir.³⁵ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11'inci maddesinde sendika hakkı temel bir hak olarak kabul edilmiş ve dernek kurma hakkı içerisinde ele alınmıştır: “Herkes barışçıl olarak toplanma ve dernek kurma hakkına sahiptir. Bu hak, çıkarlarını korumak amacıyla başkalarıyla birlikte sendikalar kurma ve sendikalara üye olma hakkını da içerir.”

Birleşmiş Milletler Örgütü'nün İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nde sendika hakkı, dernek kurma hakkından ayrı bir maddede sosyal haklarla birlikte ele alınmıştır.³⁶ Söze konu Beyanname'nin 23'üncü maddesinin dördüncü bendinde ifade edildiği üzere: “Herkesin çıkarlarının korunması için sendikalar kurma ve bunlara katılma hakkı vardır.” Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 22'nci maddesinde ise sendika hakkı örgütlenme özgürlüğü kapsamında düzenlenmiştir: “Herkes başkalarıyla bir araya gelerek örgütlenme özgürlüğü hakkına sahiptir; bu hak, kendi menfaatlerini korumak için sendika kurma ve sendikaya katılma hakkını da içerir.” Bu düzenlemelere ek olarak Birleşmiş Milletler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi'nin 8'inci maddesi, sendika kurma ve sendikalara katılma hakkını temel bir hak olarak tanımakta ve taraf devletlere bu hakkın korunması ve ihlallerin önlenmesi yönünde yükümlülükler getirmektedir. İlgili hüküm, bireylerin ekonomik ve toplumsal çıkarlarını korumak amacıyla sendika kurma ve sendikalara katılma hakkını güvence altına alırken, sendikaların ulusal ve uluslararası düzeyde örgütlenme ve faaliyet yürütme haklarını da tanımaktadır.

III. TÜRK HUKUKUNDA SENDİKAL AYRIMCILIK YASAĞI

Sendikal ayrımcılık yasağı kaynağını her şeyden önce Anayasa'nın 51'inci maddesinin birinci fıkrasından alır.³⁷ Nitekim söz konusu hükme göre, “Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir. Hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz.”

6356 sayılı Kanun'un 25'inci maddesi, sendika özgürlüğünün güvencesini Anayasa'da yer alan düzenlemeye uygun olarak ayrıntılı biçimde düzenlenmiştir. Bu maddede yer alan güvence, sendikalı, sendikasız ya da belli bir sendikaya üye olan veya olmayanları, sendikal özgürlüklerine halel getirebilecek eylemlere karşı korumaktadır. 6356 sayılı Kanun'a göre, sendikal ayrımcılık yasağı, yalnızca iş ilişkisinin devamında ve iş ilişkisine son verilmesinde değil, işçiyi işe alma sürecinde de geçerlidir.³⁸

³⁵ Gaye Baycık, Özel Sektör ve Kamu Sektöründe Sendikal Ayrımcılığın Tespitine Yönelik Veri Toplama Sistemi Oluşturma Yöntemleri ve Türkiye için Model Önerisi, Ankara, 2019, s. 9.

³⁶ Melda Sur, İş Hukukunun Uluslararası Kaynakları: Avrupa Konseyi Çerçevesinde Kabul Edilen Belgeler, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, İzmir, 1995, s. 25.

³⁷ Fevzi Şahlanan, Toplu İş Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 196.

³⁸ Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat vd. s. 876.

6356 sayılı Kanun'daki güvence, işçilerin sendika üyeliklerinin yanı sıra sendikal faaliyetleri nedeniyle farklı işleme tabi tutulmaya ve işveren feshine karşı koruma sağlamaktadır. Nitekim söz konusu Kanun'un 25'inci maddesinin üçüncü fıkrası gereği “İşçiler, sendikaya üye olmaları veya olmamaları, iş saatleri dışında veya işverenin izni ile iş saatleri içinde, işçi kuruluşlarının faaliyetlerine katılmaları veya sendikal faaliyette bulunmalarından dolayı işten çıkarılamaz veya farklı işleme tabi tutulamaz”.

A. SENDİKAL AYRIMCILIK YASAĞININ KAPSAMI

6356 sayılı Kanun'un 25'inci maddesinde işe alımda, iş ilişkisinin devamında ve iş ilişkisine son verilmesinde kural olarak sendikalı-sendikasız ayrımı yapılamayacağı öngörülmüştür. İlgili maddenin ilk fıkrası işe alımda sendikal ayrım yasağını, sonraki fıkra ise çalışma koşullarında ve iş ilişkisine son verilmesindeki sendikal ayrım yasağını kapsamaktadır.³⁹

1. İşe Alım Sürecinde Sendikal Ayrımcılık

a. İş Görüşmelerinde İşverenin İşçinin Sendika Üyeliği veya Sendikal Faaliyetine İlişkin Soru Sorması

İş sözleşmelerinin yapılmasına ilişkin görüşmelerde işveren yönetim hakkı gereği, çalışacak kişiye ayrılan alanı en iyi şekilde doldurmayı amaçlar.⁴⁰ İşveren bu nedenle iş görüşmeleri esnasında bilgi edinmek amacıyla işçi adayına soru sorma hakkına sahiptir. Ancak bu hak işçiyi koruma amacıyla sınırlandırılmıştır.⁴¹ Her ne kadar iş görüşmelerinde işçi-işveren sıfatı oluşmamış olsa da sözleşme görüşmelerine başlamalarıyla sosyal temasta bulunan tarafların arasında edim yükümlülüğünden bağımsız bir borç ilişkisi doğar.⁴²

İşveren, işçiye iş ile ilgili konularda soru sorabilir. Adaya kişilik haklarını zedeleyecek sorular soramaz. Bu kapsamda, işçinin sendikaya üye olup olmaması yahut geçmiş sendikal faaliyetlerine ilişkin sorular hukuka aykırı olduğu gibi sendika üyeliğine ilişkin sorular da hukuka uygun değildir.⁴³ İşçinin bu soruları yanıtsız bırakması veya söz konusu sorulara doğru cevap vermemesi, işvereni yanıltma olarak değerlendirilemez ve iş sözleşmesi kurulduktan sonra hile ya da esaslı hata nedenlerine dayanılarak iş sözleşmesi feshedilemez. Nitekim

³⁹ Melda Sur, İş Hukuku Toplu İlişkiler, 10. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2022, s. 59; Çelik/ Caniklioğlu, Canbolat vd. s. 875.

⁴⁰ Sabahattin Yürekli, “İş Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk (Culpa in Contrahendo)”, C. 72, S. 2, 2014, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, s. 541-542; Kübra Demir, “İş Sözleşmesi Görüşmeleri Esnasında İşçi ve İşverenin Sorumluluğu”, C. 12, S. 2, 2022, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 1078.

⁴¹ Zeki Okur, “İş Hukukunda İşçinin Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü”, C. 8 S. 4, 2006, Kamu İş, s. 52-53.

⁴² Yürekli, s. 550.

⁴³ Betül Erkanlı, Tarafların İş Sözleşmesinin Yapılması Sırasındaki Hak ve Yükümlülükleri, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 71; Mehtap Yücel Bodur, “İşverenin İş Görüşmelerinde Soru Sorma Hakkı ve Bunun Sınırları”, C. 19, S. 218, 2021, Legal Hukuk Dergisi, s. 671; Yürekli, s. 552; Okur, s. 12.

Anayasa'nın 51'inci maddesi ile 6356 sayılı Kanunu'nun 25'inci maddesinde sendikal özgürlük güvence altına alınmıştır. Bu hükümler doğrultusunda iş sözleşmesinin kurulma aşamasında işçiler arasında sendikal-sendikasız ayrımı yapılamaz.⁴⁴ Bununla birlikte, adayın iş başvurusunun sendikal nedenlerle reddedilmesi durumunda 6356 sayılı Kanun'da tazminat yaptırımını öngörülmüşken; aday işçiye iş başvurusu sırasında sendika üyeliği ya da geçmişte yapmış olduğu sendikal faaliyetleri hakkında soru sorulması hali ise herhangi bir yaptırıma bağlanmamıştır. Öğretide bir görüşe göre, işe alım aşamasında denetimler yapılarak iş başvuru formlarında adayın sendika üyeliği veya geçmiş sendikal faaliyetlerine ilişkin soruların yer aldığı tespit edilmesi ya da aday tarafından kendisine bu tarz soruların yöneltildiğini tanık, kamera kayıtları ve benzeri delillerle ispatlanması halinde idari para cezaları öngörülmelidir.⁴⁵

b. İşçi Adayını Sendikaya Katılmaya veya Sendika Üyeliğinden Ayrılmaya Zorlayacak Anlaşmalar

Sendika özgürlüğü kapsamında işçiler, diledikleri sendikaya üye olma, üyeliği sürdürme veya üyelikten uzak kalma hakkına sahiptir. Dolayısıyla, işçi adayını, işe alınabilmesi için sendikaya katılmaya veya sendika üyeliğinden ayrılmaya zorlayacak her türlü anlaşma hükümsüz kalacaktır.⁴⁶ Nitekim 6356 sayılı Kanun'un 25'inci maddesinin birinci fıkrasında hüküm altına alındığı üzere, *“İşçilerin işe alınmaları; belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri, belli bir sendikadaki üyeliği sürdürmeleri veya üyelikten çekilmeleri veya herhangi bir sendikaya üye olmaları veya olmamaları şartına bağlanamaz.”* ve aynı maddenin sekizinci fıkrası uyarınca *“toplu iş sözleşmelerine ve iş sözleşmelerine bu hükme aykırı şartlar konulamaz”* (m. 25/8). Aksi takdirde bu şartlar, Türk Borçlar Kanunu'nun 27'nci maddesi uyarınca geçersiz olacaktır.⁴⁷ Sendika Özgürlüğü Komitesi'ne göre de işverenler tarafından bir işçinin işe alınması, işçinin herhangi bir sendikaya üye olmaması ya da belli bir sendikanın üyeliğinden çıkması koşuluna bağlanamaz.

⁴⁴ Eda Manav, “İş İlişkinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması”, C. 19, S. 2, 2015, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, s. 119; Demir, 2022, s. 1088; Erkanlı, s. 71; Okur, s. 140.

⁴⁵ Güneş, s. 243.

⁴⁶ Alman hukukunda da kabul edildiği üzere işçiyi sendikaya üye olmaya zorlayan anlaşmalar (*Organisationszwang*) geçersizdir. Bu nedenle toplu iş sözleşmelerine, bir sendikada üyeliği bulunmayan işçilerin çalıştırılmayacakları şartı (*allgemeine Organisationsklausel*) veya belirlenmiş bir sendikaya üye olmayanların işe alınmayacağı şartı (*beschränkte Organisationklausel*) konulamaz. Bu hususta bkz. Banu Uçkan, “Sendika Güvenliğinin Teorik Çerçevesi ve Endüstri İlişkileri Sistemine Etkisi” C. 56, S. 3, 2001, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, s. 160; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat vd. s. 875; Aynı şekilde işçiyi sendikadan ayrılmaya zorlayan anlaşmalar da geçersiz sayılacaktır. Alman Federal İş Mahkemesi (BAG), 1987 tarihli bir kararında, işçi adayının işe alınmasının sendikadan ayrılmaya şartına bağlandığı somut olayda, işverenin bu noktada sözleşme özgürlüğüne dayanamayacağını, söz konusu şartın hukuka aykırı olduğunu değerlendirerek geçersiz kabul etmiştir (Urteil vom 2. Juni 1987, Az. 1 AZR 651/85, s.e.t. https://www.prinz.law/urteile/BAG_1_AZR_651-85). BAG, 2000 tarihli kararında ise aynı yönde bir değerlendirme yaparak işçi adayının istihdamının sendika üyesi olmama şartına bağlı kılınmasının Alman Anayasası'nın 9'uncu maddesinin ihlali olduğu yönünde karar vermiştir. (BAG, Beschluss vom 28. 3. 2000 – 1 ABR 16/99, s.e.t. <https://lexetius.com/2000,4328>).

⁴⁷ Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat vd. s. 875.

İşverenin bu tür eylemleri 98 sayılı ILO Sözleşmesinin 1'inci maddesine aykırıdır.⁴⁸

ABD'de ve Birleşik Krallık'ta uygulama alanı bulan ancak sonradan kaldırılmış bulunan zorunlu sendikacılık; işçilerinin işe alınmasının taraf sendikaya üye olmaları koşuluna bağlandığı *kapalı işyeri koşulu* (*closed shop clause*) ve günümüzde de kısmen uygulanan, işçilerin işe girişinden itibaren belirli bir süre içinde işverenin istediği sendikaya üye olma ve çalıştığı süre zarfında bu üyeliğini devam ettirme koşuluna bağlandığı *sendikalı işyeri koşulu* (*union shop clause*)⁴⁹ hukukumuz bakımından geçersizdir.⁵⁰

c. Kara Liste Uygulamaları

Uygulamada işverenlerin ve bazen de işçi sendikalarının sendikal ayrımcılık yasağına aykırı olarak kara liste (*Mise a l'index*) düzenledikleri görülmektedir. Kara liste uygulamasında birtakım sendika üyesi işçilerin ve işçi temsilcilerinin isimleri yayınlanarak işe alınmalarının engellenmesi amaçlanmaktadır. Böyle bir uygulama sendikal ayrımcılık oluşturacağı gibi, işçilerin kişilik haklarını ihlal eder. İşverenin, işçileri bu uygulamaya tabi tutmasının dayandığı gerekçe ne olursa olsun işverenin bir haklılığı bulunmayacaktır. İşverenin kara liste uygulaması, ILO'nun 87 ve 98 sayılı sözleşmelerine de aykırılık teşkil etmektedir. Bu bağlamda ILO Sendika Özgürlüğü Komitesi, kararlarında sendika yetkililerinin veya üyelerinin kara listeye alınmasını içeren tüm uygulamaların sendikal hakların özgürce kullanılmasına yönelik ciddi bir tehdit oluşturduğunu ve üye devletlerin bu tür uygulamalara karşı sıkı tedbirler alması gerektiğini belirtmektedir.⁵¹ Bu nedenle kara liste uygulamasına karşı, işçiler ve işçi temsilcileri Türk Medeni Kanunu

⁴⁸ Compilation of Decisions of the Committee on Freedom of Association, Protection Against Discrimination, International Labour Organization, General principles, para. 1073.

(https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:70002:0::NO:70002:P70002_HIER_ELEMENT_ID,P70002_HIER_LEVEL:3946840,1).

⁴⁹ Uçkan, s. 160-163.

⁵⁰ Aziz Can Tuncay/ Burcu Savaş Kutsal/ Yeliz Bozkurt Gümrükçüoğlu, Toplu İş Hukuku, 9. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2025, s. 114; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat vd. s. 876; Demir, 2021, s. 375; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11'inci maddesi kapsamında sendikaya üye olma hakkı olduğu gibi, üye olmama hakkı da madde kapsamındadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne göre olumsuz sendika özgürlüğüne ilişkin olarak kişinin sendikaya üye olmaya zorlanması 11'inci maddedeki özgürlüğün amacına ters düşer (*Young, James ve Webster*, § 52; *Gustaffson*, § 45; *Sørensen and Rasmussen* § 54). Ayrıntılı bilgi için bkz. Duygu Köksal, "AİHM'nin Sosyal Haklara Bakışı ve Uyguladığı Yorum Metodu", İş Hukukunda Güncel Sorunlar 5, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, s. 67. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin, 2006 tarihinde verdiği *Sørensen and Rasmussen v. Danimarka* kararında, *closed shop clause* uygulanan bir işyerinde, işçilerin taraf sendikaya üye olmayı reddetmeleri gerekçesiyle iş sözleşmeleri feshedilmiştir. Mahkeme, yapılan feshin işçilerin olumsuz sendika özgürlüğüne aykırı olduğu; dolayısıyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11'inci maddesini ihlal ettiği kararına varmıştır. Kararda AİHS'nin 11'inci maddesinin sağladığı korumanın, işverenler tarafından işçilerin işe alınmından sonra da belli bir sendikaya üye olmaya zorlandıkları durumları da kapsadığı belirtilmiştir. (*Sørensen ve Rasmussen/Danimarka*, AİHM, 52620/99-52562/99, 11.01.2006, § 56).

⁵¹ Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, s. 161.

(TMK)'nın 24, 25 ve Türk Borçlar Kanunu (TBK)'nın 58'nci maddeleri gereğince yayının durdurulması talebinde bulunabilecekleri gibi koşulları gerçekleşmişse manevi ve maddi tazminat talebinde de bulunulabilir. Ayrıca Türk Ceza Kanunu'nun 117'nci maddesi uyarınca “iş ve çalışma hürriyetinin ihlali”, 118'inci maddesi uyarınca “sendikal hakların kullanılmasının engellenmesi”, 135'inci maddesi uyarınca “kişisel verilerin kaydedilmesi” ve 136'nci maddesi uyarınca “verileri hukuka aykırı verme veya ele geçirme” suçlarını oluşturabilir.⁵² 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu⁵³’nda kara liste uygulaması kapsam altına alınmıştır.⁵⁴ 6698 sayılı Kanun’un 6'ncı maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, hassas nitelikli kişisel verilerin işlenebilmesi için ilgilinin açık rızası gerekir. Bu doğrultuda işçilerin izni olmaksızın sendika üyeliği ve sendikal faaliyetlerine ilişkin kayıt tutulması ve bunların paylaşılması ilgili Kanun uyarınca yasaktır.

2. Çalışma Koşullarında Üyelik veya Sendikal Faaliyet Nedeniyle Yapılan Sendikal Ayrımcılık

İş ilişkisi süresince, işçinin sendika üyeliği⁵⁵ veya sendikal faaliyetleri sebebiyle benzer konumdaki işçilerden farklı davranılması yahut farklı konumdaki işçilerle aynı davranılması sendikal ayrımcılık oluşturur.⁵⁶ 6356 sayılı Kanun’un 25'inci maddesinin ikinci fıkrasında çalışma koşulları veya çalışmaya son verilmesi bakımından sendikal ayrımcılık yasağı düzenlenmiştir: “İşveren, bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, çalışma şartları veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamaz.” Söz konusu hükümden anlaşılacağı üzere sınırlayıcı bir yaklaşım yerine geniş ifadelerle yer verilerek her türlü sendikal ayırım yasaklanmaktadır.⁵⁷ Bu bağlamda herhangi bir sendikaya üye olmayan işçilerin ücretlerine zam yapılmaması,⁵⁸ sendikal işçinin üyeliği nedeniyle sık sık görev yerinin değiştirilmesi⁵⁹ ve toplu iş sözleşmesinde öngörülen ücret zammından yararlanılmaması,⁶⁰ Yargıtay kararlarında sendikal ayrımcılık kapsamında değerlendirilmiştir.

6356 sayılı Kanun’un 25'inci maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesi, ayırım yasağına ilişkin bir istisna getirmektedir.⁶¹ Nitekim hükme göre, prim, ücret, ikramiye, paraya ilişkin sosyal yardımlarda toplu iş sözleşmesi hükümleri saklıdır. Hukukumuzda, kural olarak taraf sendikaya üye olan işçiler toplu iş

⁵² Şahlanan, s. 197.

⁵³ RG, 07.04.2016, S. 29677.

⁵⁴ Güneş, s. 245.

⁵⁵ İşçinin sendika üyeliği nedeniyle ayrımcılığa maruz kalması aynı zamanda işçinin işverene taraf sendikaya üye olmaması, sendika üyeliğinden ayrılması yahut üyesi bulunduğu sendikayı değiştirmesi dolayısıyla yapılan ayrımcılık anlamına gelmektedir. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. Sarper Süzek/ Süleyman Başterzi, İş Hukuku, 24. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2024, s. 680; Güneş, s. 231.

⁵⁶ Güneş, s. 253.

⁵⁷ Sur, 2022, s. 61.

⁵⁸ Yargıtay 9. HD, E: 2014/28846, K: 2016/1901, T: 26.01.2016 (Yargıtay Karar Arama); Yargıtay 9. HD, E: 2014/28844, K: 2016/1899, T: 26.01.2016 (Yargıtay Karar Arama).

⁵⁹ Yargıtay 9. HD, E: 2016/17744, K: 2016/15193, T: 23.06.2016 (Yargıtay Karar Arama).

⁶⁰ Yargıtay 22. HD, E: 2012/20492, K: 2013/8579, 05.04.2013 (Yargıtay Karar Arama).

⁶¹ Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat vd. s. 876.

sözleşmesinden yararlanabilir. Toplu iş sözleşmesinden yararlanan işçiler ile yararlanmayan işçiler arasında ikramiye, ücret, prim ve paraya ilişkin sosyal konularda diğer işçiler arasında farklılığın bulunması, sendikal ayrımcılık yaratmamaktadır.^{62,63} Ayrıca eklemek gerekir ki, işverenlerin yönetim hakkı kapsamında, sendikalı-sendikasız ayrımına dayanmaksızın, işçilerin eğitim durumları, kıdemleri gibi objektif niteliklerini ve becerileri ve çalışkanlıkları gibi subjektif niteliklerini dikkate alarak çalışma koşullarında ve ücret konularında farklılıklar oluşturmasında da bir engel yoktur.⁶⁴ Bununla birlikte uygulamada sendikal örgütlenmeyi engellemek amacıyla sendika üyesi olmayan işçilere işveren tarafından iş sözleşmeleri, işyeri uygulamaları veya iç yönetmelikler ile çeşitli menfaatler sağlandığı görülmektedir. Bu tür bir uygulama sendikal özgürlüğe aykırıdır ve sendikal ayrımcılık yaratır.

Almanya'da Gelsenkirchen İş Mahkemesi'nin 2016 tarihli bir kararına yansıyan olayda, işveren, işçilerden, üyesi bulundukları sendikadan ayrılma kararını sözlü ve yazılı olarak talep etmiş; işçilere sendika üyeliğinden ayrıldıkları takdirde mali teşvikler sağlayacağını vaat etmiştir. Yerel Mahkeme ise işçilerin sendikaya katılma isteklerinin ekonomik baskı ile engellenemeyeceğini; halihazırda bir sendikada üyeliği bulunan işçileri ise üyeliklerinden ayrılma kararına yönelik hiçbir baskının veya teşvik eyleminin uygulanamayacağını belirtmiştir.⁶⁵

⁶² Ünal Narmanlıoğlu, İş Hukuku II Toplu İş İlişkileri, 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2013, s. 159; Ömer Ekmekçi, Toplu İş Hukuku Dersleri, 4. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022, s. 170; Sur, 2022, s. 62; Mollamahmutoğlu/ Astarlı/ Baysal, s.745. *"Davacıya yapılan bu uygulamanın sebebi, davalı işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinin tarafını oluşturan sendikaya sonradan üye olmasıdır. Davacıya yürürlükteki toplu iş sözleşmesinden sonra sendikaya üye olan diğer işçilerden farklı bir uygulama yapılmamıştır. Davacının tazminat talebinin reddi yerine yazılı gerekçeyle kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir."* Yargıtay 9. HD, E: 2006/35833, K: 2007/19865, T. 21.06.2007 (Legalbank).

⁶³ Alman Federal İş Mahkemesi, 1967 yılında toplu iş sözleşmesine bu mahiyette hükümler getirilemeyeceği yönünde karar vermiştir. Ayrıca Mahkeme, toplu iş sözleşmesine getirilen bu tür hükümleri geçersiz kabul etmiştir. (29 Kasım 1967 tarihli GS 1/67 kararı). Alman Federal Anayasa Mahkemesine, sendika üyesi olmayan bir işçi, taraf sendikaya üye olan işçilere toplu iş sözleşmesiyle emeklilik ve kıdem tazminatına ilişkin farklı düzenlemeler öngörülmesinin, sendikal ayrımcılık yasasını ihlal ettiği iddiasıyla başvurmuştur. Federal Anayasa Mahkemesi ise, toplu iş sözleşmesiyle taraf sendikaya üye olan işçilerin yararlanabildiği sosyal yardımların, sendika üyesi olmayan işçilere sağlanmamasının olumsuz sendika özgürlüğünü zedelediği; bu uygulamanın yalnızca sendikaya üye olunmasına yönelik olası bir teşvik eylemi düzeyinde kaldığı; bu nedenle de sendikal ayrımcılık teşkil etmediği sonucuna varmıştır. Ayrıca Mahkeme, sendikaya üye olup olmamanın işçinin tercihine bırakıldığına dikkat çekmiştir. Mahkemeye göre, sendikalar üyeleri adına toplu iş sözleşmesi yapma yetkisine sahiptir ve sendikaların, toplu iş sözleşmesi özerkliği nedeniyle tüm işçilere eşit değer verme yükümlülüğü bulunmamaktadır (BVerfG, Beschluss vom 14. November 2018, Aktenzeichen 1 BvR 1278/16). Karar için bkz: (https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2018/11/rk_20181114_1bvr127816.html s.e.t. 30.04.2024). Aynı yönde Alman Federal Mahkemesi Kararı için bkz. Urteil vom 27. Januar 2016 Vierter Senat - 4 AZR 441/14 (<https://www.bundesarbeitsgericht.de/wp-content/uploads/2021/01/4-AZR-441-14.pdf> s.e.t. 30.04.2024).

⁶⁴ Şahlanan, s. 199; Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat vd. s. 876.

⁶⁵ Urteil vom 9. März 2016, Az. 3 Ga 3/16 (<https://research.wolterskluwer-online.de/document/43a8e623-d071-3287-8be6-2388c74d0a81> s.e.t. 17.04.2024).

6356 sayılı Kanun'un 25'inci maddesinin üçüncü fıkrasında işçilerin sendikaya üyelğine ek olarak sendikal faaliyetleri de korunmaktadır. Söz konusu hükümde, işçilerin sendikaya üyelikleri veya sendikal faaliyette bulunmalarından dolayı diğer işçilerden farklı işlem görmesi ya da iş sözleşmelerinin feshedilmesi yasaklanmıştır.⁶⁶ Bu doğrultuda işçiler tarafından propaganda yapılması ya da bildiri dağıtılması ve hatta işçinin üyesi olmadığı bir sendikanın faaliyetine katılması da sendikal faaliyet sayılacaktır.⁶⁷ 6356 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesinde ise kuruluşların faaliyetleri düzenlenmiştir. Sendikaların kuruluş amacı, işçilerin veya işverenlerin iş ilişkilerinde, ortak hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmektir. Sendikaların bu amaçlarını gerçekleştirebilmeleri için kuruluşların serbestçe faaliyette bulunması gerekir. Bu nedenle 6356 sayılı Kanunun 26'ncı maddesinin birinci fıkrasında kuruluşların serbestçe faaliyette bulunması esası kabul edilmiştir. Ayrıca hükümde kuruluşların hangi faaliyetlerde bulunabilecekleri sayılmamış; bu konu kuruluşun tüzüklerine ve çalışma programlarına bırakılmıştır. Grev de sendikaların toplu pazarlığa ilişkin faaliyetlerindendir.⁶⁸ Dolayısıyla işçinin sendikal bir faaliyet olan yasal bir greve katılması nedeniyle iş sözleşmesi feshedilemez.⁶⁹ Anayasa Mahkemesi de grevi sendikal faaliyet kapsamında değerlendirmektedir.⁷⁰

Sendikal faaliyetin işyerinde veya işyeri dışında gerçekleştirilmesi bakımından kanunda bir ayrıma gidilmemiştir. Bununla birlikte işyerinde gerçekleştirilecek sendikal faaliyet, işyerinin sevk ve idaresini engellememelidir.⁷¹ İşçinin sendikal faaliyetine katıldığı sendikanın üyesi olup olmaması önem arz etmez.⁷²

İşçi sendikal faaliyeti, iş saatleri dışında gerçekleştirilebileceği gibi işverenden izin aldığı takdirde iş saatleri içinde de yapabilir. Ara dinlenme süresinde sendikal faaliyette bulunabilir. İşveren bu nedenle işçilerin iş sözleşmelerini feshedemez.⁷³ Anayasa Mahkemesi'nin *Emrah Üzegül ve Diğerleri* kararında Mahkeme, başvuru işçilerin, mesai saatleri sonrasında işçiler arasında toplantı düzenleyerek sendika konusunda bilgilendirme yapmalarını sendikal faaliyet kapsamında değerlendirecek başvurucuların iş sözleşmelerinin

⁶⁶ Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat vd. s. 877.

⁶⁷ Fevzi Şahlanan, "Sendika Üyelığının Güvencesi (Bireysel Sendika Özgürlüğünün Korunması)", C. 10, S. 37, 2013, Legal İHSGHD, s. 6.

⁶⁸ Seracettin Göktaş/ Gökhan Yılmaz, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Şerhi, 1. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2021, s. 556-558.

⁶⁹ Okur, s. 759.

⁷⁰ Kristal İş Sendikası Başvurusu, AYM, Başvuru No:2014/12166, K.T. 02.07.2015 (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>). Aynı yönde Birleşik Metal İşçileri Sendikası Başvurusu, AYM Başvuru No:2015/14862, K.T. 09.05.2018 (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>).

⁷¹ Yargıtay, işçinin işyeri dışında piknik düzenleyerek sendikal faaliyette bulunması nedeniyle iş sözleşmesinin feshini sendikal fesih saymıştır. Yargıtay 9. HD, E: 94/17383, K: 95/5947, T: 27.02.1995 (Okur, s. 758).

⁷² Anayasa Mahkemesi'nin Anıl Pınar ve Ömer Bilge Başvurusunda, sendikaya üye olmayan ancak sendikal faaliyetlere katıldıkları için iş sözleşmeleri feshedilen işçilerin sendikal haklarının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Anıl Pınar ve Ömer Bilge, Başvuru No:2014/15627, K.T. 5/10/2017 (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>). Kararın değerlendirmesi için bkz. Sezgi Öktem Songu, Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru Kararlarında Sendika Hakkı, Beta Yayınları, İstanbul, 2020, s. 342 vd.

⁷³ Okur, 758.

feshedilmesinin Anayasa'nın 51'inci maddesinin ihlali olduğu yönünde karar vermiştir.⁷⁴

Eklemek gerekir ki 6356 sayılı Kanun'un 25'inci maddenin üçüncü fıkrasındaki ayırım yasağı işçinin işten çıkarılması haliyle sınırlı değildir. İşçi, sendikal nedenle haksız bir işlem üzerine iş sözleşmesini haklı nedenle feshetme yoluna gidebilir.⁷⁵

B.SENDİKAL AYRIMCILIĞIN YAPTIRIMI

1. Sendikal Ayırım Yasaklarına Aykırılık Halinde Sendikal Tazminat

6356 sayılı Kanun'un 25'inci maddesinin dördüncü fıkrası gereği işçinin iş sözleşmesi sendikaya üyeliği veya sendikal faaliyeti nedeniyle feshedildiğinde olduğu gibi, fesih söz konusu olmasa dahi işe alımda ve iş ilişkisinin devamında sendikal ve sendikasız işçiler arasında yapılması durumunda da işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmayan bir tazminata hükmolunacaktır.⁷⁶ Ayrıca işçinin sendikal tazminat talebi edebilmesi, iş güvencesine tabi olup olmamasına bağlı değildir.

2821 sayılı Kanun (mülga)'da işe alımda sendikal ayrımcılık yapılamayacağı kabul edilmiş; ancak buna aykırılık hâlinde sendikal tazminat yaptırımına bağlanmamış, yalnızca cezai yaptırım öngörülmüştür.⁷⁷ 6356 sayılı Kanun'da isabetli olarak işe alım sırasında sendikal ayrımcılığın ihlali de sendikal tazminat yaptırımına bağlanarak işçinin sendikal ayrımcılığa karşı korunmasına yönelik daha kapsayıcı düzenlemeye yer verilmiştir.

Bu noktada işe alım süresi içinde henüz işçi ve işveren ilişkisinin oluşmadığı durumlarda sendikal tazminat miktarının nasıl hesaplanacağı sorusu akla gelebilir. Bu husus öğretide tartışmalıdır. Öğretide yer alan bir görüşe göre, bu noktada adayın yaşına uygun olan yasal asgari ücret veya mevcutsa toplu iş sözleşmesi kapsamında belirlenen sözleşmesel asgari ücretin temel alınması gerekir.⁷⁸ Öğretide yer alan ve bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise, sendikal tazminatın hesabında adayın niteliklerine uygun işin emsal ücreti esas alınmalıdır.⁷⁹ Ayrıca, 6356 sayılı Kanun'un 25'inci maddesinin 9. fıkrasında işçinin iş kanunları ve diğer kanunlar uyarınca talep edebileceği hakları saklı

⁷⁴ Emrah Üzegül ve Diğerleri Başvurusu, AYM, Başvuru No:2020/22386, K.T. 07.06.2023 (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>).

⁷⁵ Sur, 2022, s. 61.

⁷⁶ Şahlanan, 2020, s. 200.

⁷⁷ Ömer Ekmekçi, "Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararından Sonra Sendikal Tazminata Hak Kazanma Koşulları ve Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar", C. 30, S. 3, 2016, Çimento İşveren Dergisi, s.12; Alpogut, s. 128; 2821 sayılı Kanun döneminde işçi adayları sendikal nedenle işe alınmadıklarında ancak "*culpa in contrahendo*" sorumluluğu kapsamında tazminat talep edebilirlerdi.

⁷⁸ Ercan Akyiğit, "Yeni Sistemde Sendika Üyeliği ve Güvencesi", C.2, S. 37, 2013, Çalışma ve Toplum Dergisi, s. 78.

⁷⁹ Devrim Ulucan/ Seçkin Nazlı, "Sendikalar Kanunu Taslağının Değerlendirilmesi", Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan Cilt II, Beta Yayınları, İstanbul, 2011, s. 1680-1681; Sur, 2022, s. 61; Şahlanan, 2020, s. 201.

tutulmuştur. Buna göre işçi, koşulların oluşması durumunda sendikal tazminat isteminin yanı sıra, maddi veya manevi tazminat da talep edebilir.⁸⁰

a. Sendikal Nedenle Fesihte Sendikal Tazminat

6356 sayılı Kanun'un 25'inci maddesinin beşinci fıkrası uyarınca sendikal nedenle fesihte işçinin, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 20 ve 21'inci madde hükümleri uyarınca dava açma hakkına sahiptir.⁸¹ 6356 sayılı Kanun'da sendikal nedenle fesih halinde iki dava türü düzenlenmiştir. İlki, feshin geçersizliği ve işe iade esaslı bir dava; diğeri ise sendikal tazminat talebiyle açılacak bir davadır.⁸²

⁸⁰ Mollamahmutoglu/ Astarlı/ Baysal, s. 754.

⁸¹ 6356 sayılı Kanun'un 25'inci maddesinin dördüncü fıkrası: *"İşverenin (...) yukarıdaki fıkralara aykırı hareket etmesi hâlinde işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminata hükmedilir."* fıkrasında yer alan *"...feshin dışında..."* ve STİSK m. 25/5: *"Sendikal bir nedenle iş sözleşmesinin feshi hâlinde işçi, 4857 sayılı Kanunun (...), 20 ve 21 inci madde hükümlerine göre dava açma hakkına sahiptir. İş sözleşmesinin sendikal nedenle feshedildiğinin tespit edilmesi hâlinde, 4857 sayılı Kanunun 21 inci maddesine göre işçinin başvurusu, işverenin işe başlatması veya başlatmaması şartına bağlı olmaksızın sendikal tazminata karar verilir. Ancak işçinin işe başlatılmaması hâlinde, ayrıca 4857 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen tazminata hükmedilmez. İşçinin 4857 sayılı Kanunun yukarıdaki hükümlerine göre dava açmaması ayrıca sendikal tazminat talebini engellemez."* Fıkrasında yer alan "18" ibaresi Anayasa Mahkemesi'nin 22/10/2014 tarihli ve 2013/1 Esas, 2014/161 Karar sayılı Kararı ile iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından önceki düzenleme itibarıyla 25'inci maddenin dördüncü fıkrasında işveren tarafından işe alım ve çalışma süresince yapılan sendikal ayrımcılık sendikal tazminat yaptırımına bağlanmıştı. Bu maddenin beşinci fıkrasında ise işverenin iş sözleşmesinin feshinin sendikal bir nedene dayanması halinde 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18'inci maddesi kapsamında iş güvencesine tabi olan işçilerin sendikal tazminat talep edebileceği kabul edilmişti. Kanunun lafzına göre iş güvencesine tabi olmayan işçiler ancak işe alınmaları ve çalışma süresince sendikal ayrımcılık halinde sendikal tazminat talep edebileceği; iş sözleşmelerinin sendikal nedenle feshi halinde sendikal tazminat ve işe iade davası açma hakları bulunmayacağı şeklinde 6356 sayılı Kanun'un genel gerekçesiyle çelişkili, Anayasa'nın 51'inci maddesine ve ILO'nun 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerine aykırılık teşkil eden bir sonuç ortaya çıkmaktaydı. Öğretide ve Yargıtay Kararlarında da eleştirilen söz konusu maddelerde yer alan *"feshin dışında"* ve *"18"* ibareleri Anayasa Mahkemesi tarafından isabetli olarak iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararı ile iş güvencesi kapsamı dışında kalan işçilerin iş sözleşmelerinin sendikal nedenle feshi halinde sendikal tazminat talep edebilmesi ve işe iade davası açabilmesi imkânı sağlanmıştır. Bu hususta bkz. Haluk Hadi Sümer, "Toplu İş İlişkileri", Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2016, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s. 609; Alpagut, s. 129; Böylelikle mevzuatımızda iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshi halinde sendikal tazminat ve işe iade davası açabilmek için iş güvencesine tabi olma şartının aranmaması, ILO'nun 87 ve 98 sayılı Sözleşmelerine uyumludur. Esasen Yargıtay da Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından önce iş güvencesine tabi olmayan işçilerin sendikal tazminattan yararlandırılmamasını ILO normlarına aykırı bularak sendikal tazminat talep edilebileceğini kabul etmiştir. Yargıtay 9.HD, E: 2016/5952, K: 2016/5574; T: 10.03.2016 (Yargıtay Karar Arama); Yargıtay 9. HD, E: 2013/13993 K: 2014/10049, T: 25.03.2014 (Yargıtay Karar Arama).

⁸² Şahlanan, 2020, s. 201.

a.1. İşe İade Talepli Sendikal Tazminat Davası

Sendikal nedenle iş sözleşmesi sona erdirilen işçi, işe iade davası açarak işe iadesini talep edebilir. Bununla birlikte, bu davanın açılabilmesi için işçinin 4857 sayılı İş Kanunu yahut 5953 sayılı Basın İş Kanunu'na tabi olması gerekir. Bu nedenle Deniz İş Kanunu veya Türk Borçlar Kanunu'na tabi olan işçiler işe iade davası açamaz; zira 6356 sayılı Kanun'un 25'inci maddesinin dördüncü fıkrasında 4857 sayılı İş Kanunu'na atıf yapılmıştır. 4857 sayılı ve 5953 sayılı Kanuna tabi olan işçi, iş güvencesi kapsamında olması önem taşımaksızın sendikal nedene dayalı işe iade davası açabilir.⁸³

6356 sayılı Kanun'un 25'inci maddesinin beşinci fıkrası gereğince işçinin en az bir yıllık ücreti tutarından az olmamak üzere hükmedilecek sendikal tazminat, işçinin işverene başvurusuna veya işverenin işçiye işe başlatıp başlatmamasına bağlı değildir. Ancak işveren tarafından işçi işe başlatılmazsa, sendikal tazminatın yanı sıra İş Kanunu'nun 21'inci maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen iş güvencesi tazminatına hükmedilmez. Burada ortaya çıkan sorun ise, sendikal nedene dayalı yapılan feshe karşı açılan işe iade davasında işe başlatma ile işe başlatmamanın sonuçlarının aynı olmasıdır.⁸⁴ 6356 sayılı Kanun taslağında işverenin işçiye işe başlatmadığı takdirde “*sendikal tazminat*”ın yanında “*işe başlatmama tazminatı*”nın da ödeneceği öngörülmüştür. Ancak yasalaşma sürecinde bu husus metinden çıkarılmıştır.⁸⁵ Yargıtay'ın görüşüne göre de sendikal nedenle fesihle sendikal tazminatın yanı sıra iş güvencesi tazminatına hükmedilemez.⁸⁶ Ancak sendikal ayrımcılığa karşı güvence hükümlerinin etkililiğinin artırılması bakımından öğretide bizim de benimsediğimiz görüşe göre işveren tarafından işçi işe başlatılmadığı takdirde sendikal tazminat ile birlikte işe başlatmama tazminatı ödeme yükümlülüğü öngörülmelidir.⁸⁷ Kendisine başvuran işçiye işe başlatmayan işverene, işe başlatan işverene kıyasla daha ağır yaptırım öngörülmelidir.

⁸³ Ekmekeçi, 2022, s. 171-172; Sur, 2022, s. 63.

⁸⁴ Baysal, s. 444.

⁸⁵ Haluk Hadi Sümer, “İş Güvencesi Kapsamı Dışında Kalan İşçinin Sendikal Nedenle Feshe Karşı Güvencesi”, Prof. Dr. Fevzi Demir'e Armağan, Özel Sayı, 2016, Legal İHSGHD, s. 240.

⁸⁶ Yargıtay 9. HD, E: 2018/5445, K: 2018/17529, T: 04.10.2018 (Kazancı). Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin verdiği bir kararda işe başlatmama tazminatının üst sınırının aşılamayacağı ancak üst sınırın aşılmasının istisnasının sendikal nedenle yapılan fesih olduğu ifade edilmiştir: “*Maddenin alt ve üst sınırları aşılamaz. Üst sınırın aşılmasının tek istisnası 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 25. maddesindeki sendikal nedenle yapılan fesihlerdir. Bu kanun yürürlüğe girdikten sonra sendikal nedenle yapılan fesihlerde tazminat; işçinin başvurusu, işe başlatma ve başlatılmama şartına bağlı olmaksızın işçinin en az bir yıllık ücreti tutarında belirlenecektir. Dairemizin uygulaması bu yöndedir. (12.12.2013 gün ve 2013/8422 Esas, 2013/33052 Karar sayılı ilamımız)...*” Yargıtay 9. HD, E: 2016/9858, K: 2017/6449 T: 13.04.2017 (Yargıtay Karar Arama).

⁸⁷ Baysal, s. 444. STİSK m. 25/9 gereği işçinin iş kanunları ve diğer kanunlara göre haiz olduğu bütün hakları saklı olduğundan işverenin sendikal ayrımcılık yaparak işçiye işe başlatmaması nedeniyle ayrıca dört aya kadar ücreti tutarındaki ayırım yasağı tazminatı (iş K. m. 5/5) isteyebilir. Burada, sendikal nedenle fesih eylemine bağlı sendikal tazminattan farklı olarak, mahkemenin kararına rağmen işe başlatmama eylemine bağlı ayırım yasağı tazminatına hükmedilebileceği görüşü için bkz. Fevzi Demir, İş Hukuku ve Uygulaması, 7. Baskı, Birleşik Matbaacılık, İzmir, 2013, s. 477.

Öğretide, işverenin işçiyi işe başlatmasına rağmen sendikal tazminat ödeme yükümlülüğünün devam etmesi hususu hukukumuzdaki yasal iş güvencesi sistemi ile bağdaşmadığı düşüncesi ile eleştirilmektedir.⁸⁸ Bu görüşe karşı çıkan yazarlara göre ise, işverenin sendika özgürlüğüne aykırı hareket ederek gerçekleştirdiği fesih işlemi, işçinin işe alınması durumunda yaptırımsız kalacağından bu konuda yapılan yasal düzenleme isabetlidir.⁸⁹

a.2. İş İade Talebi Olmaksızın Doğrudan Sendikal Tazminat Davası

Daha önce belirtildiği gibi, işçinin sendikal tazminat talep edebilmesi için işe iade davası açması zorunlu değildir. Ayrıca işçinin tabi olduğu kanunun bir önemi bulunmaksızın doğrudan sendikal tazminat davası açabilir. Deniz İş Kanunu ve Borçlar Kanunu'na tabi olanlar da doğrudan sendikal tazminat talep edebilir.

2. Sendikal Tazminat Miktarı

Sendikal tazminatın asgari miktarı 6356 sayılı Kanun'un 25'inci maddesinin dördüncü fıkrasında işçinin bir yıllık ücreti tutarında belirlenmiş; herhangi bir üst sınır ise öngörülmemiştir.⁹⁰ Üst sınırın tespiti ise somut olay ve ihlalin ağırlığı dikkate alınarak hâkimin takdirine bırakılmıştır.⁹¹ *Ekmekçi*, söz konusu takdir yetkisinin mahkemeden mahkemeye farklılık gösterebilme ihtimali nedeniyle hukuki güvenilirlik ilkesinin sarsıldığı görüşündedir.⁹²

Öğretide sendikal tazminat miktarının alt sınırının sözleşme yoluyla yükseltip yükseltilemeyeceği konusunda görüş ayrılıkları bulunmaktadır. 6356 sayılı Kanun'un 25'inci maddesinin sekizinci fıkrasında *"ilk yedi fıkra hükümlerine aykırı toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmesi hükümlerinin geçersizdir"*. Bir görüşe göre, söz konusu düzenleme mutlak emredici olduğu için işçi lehine de olsa miktar artırılması mümkün değildir.⁹³ Aksi yönde görüşe göre, bu hükmün önceki fıkraların tümüne mutlak emredici nitelik kazandırmadığını ileri sürmekte; sendikal tazminat miktarına ilişkin dördüncü fıkra gibi bazı hükümlerin nispi nitelikte olduğu gerekçesiyle sendikal tazminatın alt sınırının sözleşme ile artırılmasının mümkün olduğu düşüncesindedir.⁹⁴ Bu bağlamda işçinin bir yıllık ücretinin üstünde bir tazminat miktarı sözleşmelerle belirlenebileceği gibi, hâkim, somut olayı dikkate alarak asgari tutarın üzerinde bir tazminata hükmedebilir.⁹⁵ Kanaatimizce de Kanun'da öngörülen sendikal tazminat tutarına ilişkin düzenleme mutlak emredici bir düzenleme değildir. Bu bağlamda tarafların kanunda belirlenen alt sınırdan az olmamak üzere sendikal tazminat

⁸⁸ Şahlanan, 2020, s. 203, dn. 289.

⁸⁹ Ercüment Özkaraca, "6356 Sayılı Kanun'da Sendikal Güvenceler", C. 3, S. 38, 2013, Çalışma ve Toplum, s. 208.

⁹⁰ Ünal Narmanlıoğlu, "6356 sayılı Kanunda Sendikal Tazminat Talep Hakkının Kapsamı Hakkında Düşünceler", C. 11, S. 41, 2014, Legal İHSGHD, s. 40.

⁹¹ Tuncay/ Savaş Kutsal/ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 123.

⁹² Ekmekçi, 2022, s. 173.

⁹³ Süzek/ Başterzi, s. 685.

⁹⁴ Özkaraca, s. 210.

⁹⁵ Narmanlıoğlu, 2013, s. 167.

miktarını sözleşme yoluyla belirleyebilme imkanı vardır. Tarafların bir sözleşme ile sendikal tazminat miktarını kararlaştırmadığı durumda hakim her somut olayda bir yıllık ücret miktarından az olmayan bir miktarı takdir etmelidir. Genellikle uygulamada söz konusu tazminata alt sınırdan yahut da alt sınıra çok yakın miktarlarda hükmedildiği görülmektedir.⁹⁶ Bu sınırı aşan hüküm verildiği uyuşmazlık nadirdir. Ayrıca Yargıtay, asgari sınırın üzerinde bir tutarda sendikal tazminata hükmedilebilmesi için gerekçe gösterilmesini zorunlu kılmaktadır.⁹⁷

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin kararında, sendikal nedenle sözleşmeleri feshedilen işçilerin açtığı sendikal tazminat davasında işçilerin kıdemlerine göre belirlediği dört ayrı kademede gruplayarak bir yıllık ücret üzerinde artırımı sendikal tazminata hükmeden yerel mahkeme kararını onamıştır. Onanan yerel mahkeme kararında sendikal tazminatın miktarı, *"... mahkememizce sendikal nedenle davacı işçilerin çıkarılış şekli ve biçimi, kışın ortasında işlerine süratle son verilmesi ve işçilerin kıdemleri dikkate alınarak kıdemi 5 yılın altında olan işçiler için 1 yıl, kıdemi 5 ila 10 yıl arasında olanlar için 1 yıl 2 ay, kıdemi 10 ila 15 yıl arasında olanlar için ise 1 yıl 4 ay, kıdemi 15 ila 20 yıl arasında bulunanlar için 1 yıl 6 ay ve son olarak kıdemi 20 yılın üstünde bulunanlar açısından 1 yıl 8 ay ücreti tutarında belirlenmiştir..."* şeklinde hükmedilmiştir.⁹⁸

Yargıtay 7. Hukuk Dairesi benzer bir uyuşmazlıkta, sendikal tazminat tutarının belirlenmesinde işçinin kıdemine göre kademelendiren; 10 yıllık kıdemi olan işçiye hükmedilecek tazminat miktarını bir yıl dört aylık ücret tutarında belirleyen yerel mahkeme kararını bozarak İş Kanunu'nun 53'üncü maddesinde düzenlenen *"yıllık ücretli izin kıdemi"* nin, sendikal tazminatın belirlenmesinde hakkaniyet gereği kıyasen uygulanması gerektiği yönünde karar vermiştir: *"(...) Sendikal nedene dayalı feshlerde sendikal tazminatın en az 1 yıllık ücret tutarında belirleneceği ifadesiyle alt sınır belirlenmiş ancak üst sınır açık bırakılmıştır Dairemiz yıllık ücretli izinle ilgili 53. maddedeki kıdem sürelerini dikkate alarak belirlenmiş işe başlatmama tazminatı bakımından uygulanan kıdem sürelerinin sendikal nedene dayalı olarak, sendikal tazminatın belirlenmesinde de kıyasen 6 ay ile 5 yıl arasında kıdemi olan işçi için 1 yıllık ücret tutarında, 5 yıl ile 15 yıl arasında kıdemi olan işçi için 1 yıl 1 ay , 15 yıldan fazla kıdemi olan işçi için 1 yıl 2 aylık ücreti tutarında sendikal tazminatın belirlenmesinin hakkaniyete uygun bir çözüm olacağını öngörmektedir(...)"*⁹⁹

⁹⁶ Yeliz Bozkurt Gümrükcüoğlu, "Toplu İş İlişkileri", Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemeleri'nin İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2021, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2023, s. 395. Yargıtay. 9. HD, E: 2021/12955 K: 2022/110, T: 11.01.2022 (Legalbank); Yargıtay 22. HD, E: 2017/34978, K: 2017/14762, T: 20.06.2017 (Yargıtay Karar Arama).

⁹⁷ *"...Somut olayda, davalı işverenin, ikramiye ödemesinde, sendikal işçiler ile sendikası işçiler arasında ayırım yaptığı, sendika üyesi olup, istifa etmeyen işçilere ikramiye ödemesinde bulunmadığı, bu şekilde yukarıda belirtilen kuralı ihlal ettiği anlaşılmaktadır. Mahkemece bu nedenle sendikal tazminata karar verilmesi doğrudur. Ancak, sendikal tazminatın maddeye göre bir yıllık ücreti tutarında belirleneceği öngörülmüştür. Yasada öngörülen miktar alt sınır olup üst sınır hakkında bir miktar belirtilmemiştir. Bu tür bir düzenlemede alt sınırdan tazminatın hüküm altında alınması dairesimizin istikrar kazanan uygulamasıdır. Mahkemece, dairesimiz uygulamasına aykırı olarak ve gerekçe belirtilmeden bir yıllık ücret tutarında sendikal tazminat yerine, istek gibi üç yıllık ücret tutarında belirlenen tazminata karar verilmesi hatalıdır..."* Yargıtay 9. HD, E: 29857/29758, T: 13.11.2006 (Kazancı).

⁹⁸ Yargıtay 9. HD, E: 2008/38002, K: 2008/28659, T: 27.10.2008 (Şahlanan, 2020, s. 207).

⁹⁹ Yargıtay 7. HD, E: 2015/9204, K: 2015/5520, T: 25.03.2015 (Yargıtay Karar Arama).

Yüksek Mahkeme, yerleşik hale gelen içtihadıyla, sendikal tazminat miktarının belirlenmesine ölçüt getirerek, işçinin yıllık izin kıdemini esas almıştır. Buna göre kıdem süresi 6 ay ile 5 yıl arasında olan işçinin sendikal tazminat miktarı ise bir yıl, kıdem 5 yıl ile 15 yıl arası ise bir yıl bir ay ve işçinin 15 yıldan fazla kıdem varsa ise ücreti bir yıl iki aylık tutarındadır. Ancak Yüksek Mahkeme, bu noktada kanunda olmayan bir tavan getirmektedir. *Ekmekçi*'ye göre hukuki belirlilik ilkesi gereği tarafların mahkemenin hükmedeceği tazminat miktarını bilmeleri ve farklı mahkemelerde ayrı tazminat miktarlarına hükmedilen kararların çıkmaması oldukça önemli olduğu için Yargıtay'ın getirmiş olduğu bu ölçüt yeknesaklık sağlamaya yönelik olumlu bir adımdır.¹⁰⁰

Yargıtay, işçinin sendikal tazminat miktarını asgari miktardan daha az talep etmesi halinde hâkimin bu konuda 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 26'ncı maddesi doğrultusunda taleple bağlı olduğunu kabul etmektedir.¹⁰¹ Öğretide bazı yazarlar tarafından Yargıtay'ın görüşüne paralel olarak kanunun sendikal tazminatın alt sınırına ilişkin belirlediği, işçinin en az bir yıllık ücreti tutarındaki bu sınırın emredici niteliğinin, taleple bağlılık kuralının uygulanmasına engel teşkil etmediği ifade edilmektedir. Bu nedenle davacının Kanun'da belirlenen alt sınırın altında bir miktar talep etmesi halinde hâkim de davacının talebiyle bağlı kalmalıdır.¹⁰² Bu konuda katıldığımız aksi yöndeki görüşe göre, burada taleple bağlılık ilkesi uygulanamaz. Nitekim Kanun açıkça sendikal tazminatın alt sınırını belirleyerek işçinin bir yıllık ücretinden az olmamak koşuluyla sendikal tazminata hükmedileceğini öngörmüştür.¹⁰³ Ayrıca sendikal nedenle fesih, sendika özgürlüğüne yönelik ciddi ihlallerden biridir. Kolektif sendika özgürlüğünün korunması bakımından sendikal tazminat miktarının yeterli derecede caydırıcı olması oldukça önem arz etmektedir. Bu hususlar dikkate alındığında her ne kadar Usul Hukuku bakımından taleple bağlılık ilkesi olsa da sendikal özgürlüğün ve işçinin korunması ilkesi çerçevesinde sendikal tazminatın miktarı Kanun'da belirlenen asgari miktardan daha düşük miktarda talep edilse dahi hakim işçinin talebi ile bağlı olmamalıdır.

3. İspat Yükü

6356 sayılı Kanun'da sendikal tazminat konusunda ispat yükü; sendikal nedenle fesih durumunda ispat yükü ile fesih dışında kalan sendikal tazminat taleplerinde ispat yükü farklı şekilde ele alınmıştır.¹⁰⁴ Aynı Kanun'un 25'inci maddesinin altıncı fıkrasına göre sendikaya üyelik veya sendikal faaliyet nedeniyle gerçekleştirilen feshe karşı açılacak sendikal tazminat davasında,

¹⁰⁰ Ekmekçi, 2022, s. 173, dn. 98.

¹⁰¹ “*Davalı işverence feshin geçerli sebebe dayandığı ispatlanmadığından mahkemece feshin geçersizliğine ve sendikal sebeple gerçekleştirildiği değerlendirilerek karar verilmiş olması dosya içeriğine uygundur. Ancak dava dilekçesinde işe başlatmama tazminatı sekiz aylık ücret seviyesinden istendiği halde, mahkemece işçinin bir yıllık ücreti tutarında hüküm altına alınması 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 26. maddesindeki taleple bağlılık kuralına aykırı olup bozmayı gerektirmiştir.*” Yargıtay 22. HD, E: 2015/241, K: 2015/9, T: 19.01.2015 (Yargıtay Karar Arama).

¹⁰² Berna Öztürk, “Sendikal Tazminat”, S. 4, 2013, ss. 78-119, Ankara Barosu Dergisi, s. 111; Ekmekçi, 2022, s. 174; Şahlanan, 2020, s. 210.

¹⁰³ Ercan Akyiğit, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi (İşe İade), Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007, s. 328.

¹⁰⁴ Ekmekçi, 2022, s. 178; Baysal, s. 437.

işveren feshin sendikal bir nedenden kaynaklanmadığını ispat etmekle yükümlüdür. Aynı şekilde işçi iş güvencesi kapsamında olmasa da işveren, feshin dayandığı sebebin sendikal sebepler olmadığını ispatlamak zorundadır. İşverenin feshin nedenini ispatlaması yeterli görülmüş; feshin geçerli nedene veya haklı nedene dayanması koşulu aranmamıştır.¹⁰⁵ Eğer işçi, işverenin öne sürdüğü nedenin feshe dayanak olmadığını ileri sürerse, fesih işleminin sendikal bir nedene dayandığını ispatlamak işçinin yükümlülüğündedir.

Sendikal nedenle fesih dışında sendikal ayrımcılık hallerinde ise ispat yükü ise ayrımcılığa uğrayan işçiye bırakılmıştır (m. 25/7). Bununla birlikte, işçinin uygulamada sendikal ayrımcılığa maruz kaldığını yahut iş ilişkisinin işveren tarafından sendikal nedenle sona erdirildiğini ispatlaması güçtür. Bu noktada işçi lehine yorum ilkesine dayanarak, işçinin iş sözleşmesinin feshi halinde yalnızca sendikal bir nedenin varlığına ilişkin emareleri sunması yeterli görülmelidir.¹⁰⁶ Bu kapsamda Kanun'da işçinin ispatını kolaylaştırmak amacıyla 25'inci maddenin yedinci fıkrasının son cümlesinde, işçi sendikal ayrımcılığın varlığını kuvvetli bir şekilde gösteren bir durumu ortaya koyduğunda, işveren söz konusu davranışının nedenini ispat etmekle yükümlüdür.¹⁰⁷ Öğretide sendikal nedeni ispat yükünün işçiye ait olması kuralının, sendikal güvence hükmünün işlevini yeteri kadar yerine getirmesine engel olduğu ileri sürülmüş, işçinin, işverenin feshin ardındaki gerçek iradesini ya da saikini ortaya koymasının güçlüğü karşısında bu durumda fiili karnelerden hareket edilmesi gerektiğini belirtilmiştir.¹⁰⁸ Yüksek Mahkeme de isabetli olarak bu gibi durumlarda işçinin talebi üzerinde durularak mevcut delillerin değerlendirilmesi suretiyle sonuca varılması gerektiğini; maddi olayların tarihsel sırayla incelenmesi ve diğer işçilerin durumlarının incelenmesi gibi birtakım faktörlerin de göz önünde bulundurulması gerektiğini ifade etmektedir.¹⁰⁹ Sendikal nedenle fesihte ispat aracı olarak her türlü delil kullanılabilecek ve tanık dinletilmesi de söz konusu olabilecektir. Ancak Yüksek Mahkeme birçok kararında bu konuda sadece tanık beyanları ile yetinmemekte, yeterli başka delillerle desteklenmesini aramaktadır.¹¹⁰

Yüksek Mahkeme, konuya ilişkin olarak sendikal fesih karinesi olgusu geliştirmiştir. Yargıtay kararlarıyla ortaya konulan “*sendikal fesih karinesi*”, iş ilişkisi sürecinde tarihsel olarak meydana gelen olaylardan hareketle, fesih işleminin esas nedeninin işçinin sendika sendikal faaliyeti veya sendika üyeliği olduğunun ortaya koyulmasıdır. 07.10.2009 tarihli, 2009/373 Esas 2009/417 Karar sayılı Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararına göre sendikal fesih karinesi: “*işçi ve işveren tarafından işverenin görünüşteki fesih iradesinin arkasına geçerek gerçek fesih iradesi ve amacını sorgulayacak nitelikte açık ve kesin olan, iş ilişkisinin devamı sürecinde kronolojik olarak gerçekleşen olaylardan hareketle işçinin sendika üyeliği veya sendikal faaliyetinin işvereni fesih işlemine yönelttiği şeklinde hâkimin çıkarttığı sonuçlardır. Bu sonuçlar feshin sendika üyeliği veya sendikal faaliyet yapıldığı iddiasını*

¹⁰⁵ Sur, 2022, s. 63.

¹⁰⁶ Okur, s. 762.

¹⁰⁷ Sur, 2022, s. 62.

¹⁰⁸ Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat vd.s. 487.

¹⁰⁹ Yargıtay 9. HD, E: 1995/38298, K: 1996/7481, T: 09.04.1996. (Legalbank).

¹¹⁰ Yargıtay 9. HD, E: 2000/5800, K: 2000/7424 T: 30.05.2000 (Tuncay/ Savaş Kutsal/ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 131 dn. 508); Yargıtay. 9. HD, E: 2004/13246 K: 2004/21982, T: 5.10.2004 (Tuncay/ Savaş Kutsal/ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 131 dn. 508).

artırıyorsa sendikal fesih karinesinin varlığı kabul edilmeli; işverenin feshin başka bir nedene dayandığını ispatlayamaması halinde uyuşmazlık işçi lehine çözümlidir.”¹¹¹

Yargıtay içtihatlarında, sendikal tazminat talepli davalarında belirli ölçütler getirilmiştir. Buna göre; fesih işleminin gerçekleştirildiği tarihe yakın dönemde, işyerindeki toplam işçi sayısı, sendikaya üye olan işçi sayısı, üyelikten ayrılan işçilerin varlığı, üyelik tarihleri, bu kişilerin işyerinde çalışmaya devam edip etmedikleri, halen çalışan sendika üyesi işçilerin olup olmadığı, aynı dönemde sendikal yetki prosedürlerinin uygulanıp uygulanmadığı, önceki dönemlerde toplu iş sözleşmelerinin yapılıp yapılmadığı, yeni işçi alınıp alınmadığı ve alınan yeni işçilerin sendika üyeliği gibi hususların araştırılması gerektiği ifade edilmektedir.¹¹² Yargıtay’a göre tanık ifadeleri tek başına hüküm kurmak için yeterli olmamalıdır. Bu görüş, sendikal nedenle fesih iddiasının yalnızca tanık beyanlarıyla ispatlanamayacağını göstermektedir.¹¹³ Ayrıca, iş sözleşmesi işveren tarafından feshedilen işçinin yalnızca sendikaya üye olması feshin sendikal nedenle yapıldığını göstermez.¹¹⁴

4. İdari yaptırım

6356 sayılı Kanun’un 17. ve 19. maddeleri, sendikaya üye olma özgürlüğünü güvence altına almakta ve kişilerin sendikada üye kalmaya, sendikaya üye olmaya veya sendika üyeliğinden ayrılmaya zorlanmasını yasaklamaktadır. Bu hükümlere aykırı olarak bir kişiyi zorla sendikaya üye yapan veya üyeliğini sona erdirmeye ya da sendikada kalmaya zorlayanlar hakkında, Kanun’un 78’inci maddesinin birinci fıkrasının c bendi gereği idari para cezası uygulanmaktadır.

5. Cezai Yaptırım

Sendikal hakların kullanımını engellenmesi 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 118. maddesi kapsamında suç kabul edilmektedir. Bu maddeye göre, *“bir kişiyi bir sendikaya üye olmaya veya olmamaya, sendikal faaliyetlere katılmaya veya katılmamaya ya da sendikadan veya sendika yönetimindeki görevinden ayrılmaya zorlamak amacıyla cebir veya tehdit kullanan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ayrıca, cebir, tehdit veya hukuka aykırı başka bir fiille bir sendikanın faaliyetlerinin engellenmesi durumunda, faile bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir.”*

¹¹¹ Yargıtay HGK, E: 2009/373, K: 2009/417, T: 07.10.2009 (Legalbank).

¹¹² Yargıtay 9. HD, E: 2020/9027, K: 2021/1327, T: 18.01.2021 (Legalbank).

¹¹³ *“...Dairemizce, sendikal tazminat davalarında ispat yükünün işçide olduğu hallerde, işyerinde çalışan ve sendikaya üye olan işçilerin sayısı, hangi tarihlerde üye oldukları, üyelikten çekilen işçilerin olup olmadığı, işyerinde çalışmakta olan işçilerin bulunup bulunmadığı, aynı dönemde yetki prosedürünün işletilip işletilmediği, işyerinde önceki dönemlerde toplu iş sözleşmelerinin bağitlanıp bağitlanmadığı, yeni işçi alınıp alınmadığı ve alınmışsa yeni işçilerin sendikal olup olmadığı gibi hususlarla, işverence ekonomik veya teknolojik nedenlere dayalı bir fesih yoluna gidilmesi durumunda teknik yönden bu durumun araştırılması gibi ölçütler belirlenmiştir...”* Yargıtay 9. HD, E: 2016/34608, K: 2017/17263, T: 02.11.2017 (Legalbank).

¹¹⁴ Yargıtay 22. HD, E: 2013/38020 K: 2014/1299, T: 3.2.2014 (Legalbank).

IV. ILO DENETİM ORGANLARININ 6356 SAYILI KANUN'DAKİ SENDİKAL AYRIMCILIĞA İLİŞKİN DÜZENLEMELERE YÖNELİK GÖZLEMLERİ

A. GENEL OLARAK

ILO Sözleşme ve Tavsiye Kararlarının Uygulanmasına İlişkin Uzmanlar Komitesi (ILO Uzmanlar Komitesi) ile Sendika Özgürlüğü Komitesi'ne göre, sendikal ayrımcılık eylemlerine karşı tam ve etkin bir koruma sağlanamaması ILO'nun 98 sayılı Sözleşmesinin 1'inci ve 3'üncü maddelerine aykırılık teşkil etmektedir. Sendikal ayrımcılığı önleyerek etkili bir koruma sağlamak için, mevzuatta ayrımcılığa karşı koruyucu hükümler yer almalı, şikayetlerin hızlı, tarafsız ve düşük maliyetli bir şekilde ele alınmasını sağlayacak prosedürler oluşturulmalıdır. Ayrıca, ayrımcılığa karşı önleyici ya da düzeltici mekanizmalar geliştirilmesi ve yasada caydırıcı, etkin yaptırımların düzenlenmesi gerekmektedir.¹¹⁵

ILO Sözleşme ve Tavsiye Kararlarının Uygulanmasına İlişkin Uzmanlar Komitesi raporları incelendiğinde, mevzuatımızdaki sendikal ayrımcılığa ilişkin hukuki çarelerin yetersiz olması, sendikal tazminat miktarının yeteri düzeyde caydırıcı ve etkili olmaması, sendikal nedenle iş sözleşmesinin feshinde idari veya cezai yaptırım öngörülmemesi, işe iade davalarının uzun sürmesi yönündeki eleştirileri ve sendikal ayrımcılığı tespit etmek için veri toplama sistemi oluşturulması ve sendikal ayrımcılığa karşı başvurulacak düşük masraflı ve basit bir idari şikâyet yolu öngörülmesine yönelik tavsiyeleri yer almaktadır.

B. SENDİKAL AYRIMCILIĞA KARŞI HUKUKİ ÇARELERİN YETERSİZLİĞİ

1. Yargı Makamlarının İşe İade Emri Verememesi

ILO Uzmanlar Komitesi, 2023¹¹⁶, 2024¹¹⁷ ve 2025¹¹⁸ yılı raporlarında, mevzuatımızdaki 4857 sayılı Kanun'un 21'inci maddesi ve 6356 sayılı Kanun 25'inci maddesinin beşinci fıkrası hükümlerinin sendikal ayrımcılığa karşı yetersiz koruma teşkil ettiği, söz konusu hükümlerin 98 ve 158 sayılı ILO

¹¹⁵ Gaye Baycık, Analysis of Legislative Gaps Between ILO and EU Standarts and Turkish Law on Social Dialogue and Collective Labour Rights, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2023, s. 53.

¹¹⁶ Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, International Labour Office, İsviçre, 2023. (https://www.ilo.org/ankara/publications/WCMS_871985/lang--tr/index.htm s.e.t. 14.05.2024).

¹¹⁷ Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, International Labour Office, İsviçre, 2024. (<https://www.ilo.org/resource/conference-paper/application-international-labour-standards-2024> s.e.t. 15.05.2024).

¹¹⁸ Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, International Labour Office, İsviçre, 2025. (<https://www.ilo.org/resource/conference-paper/application-international-labour-standards-2025> s. e. t. 10.02.2025).

sözleşmeleriyle uyumlu olmadığı kaydedilmektedir.¹¹⁹ Komite'ye göre mevzuatımızda işe iade davası açan işçiyi işe başlatıp başlatmama kararı işverenlere bırakıldığı için işverenler “4 ila 8 aylık ücret tutarındaki tazminatı” veya “sendikal tazminatı” ödemeyi tercih ederek, mahkemenin işe iade kararını yerine getirmeyi reddedebilir. Bu nedenle ILO Uzmanlar Komitesi işe iadenin en azından yargı makamları tarafından icra edilebilecek tedbirler kapsamına dahil edilmesi gerektiğini değerlendirmektedir. Öğretide de ILO Uzmanlar Komitesi'nin ve Sendika Özgürlüğü Komitesi'nin yorumuna paralel olarak, hukukumuzdaki iş güvencesi modeli ile işe başlatmama tercihinin işverene bırakılması ve işe iade davası açan işçinin yargılama sonunda yüksek bir ihtimalle yalnızca tazminat elde etmesi sendikal ayrımcılığa karşı yeterli bir koruma olarak değerlendirilmemektedir.¹²⁰

2. Sendikal Tazminat Miktarının Sendikal Ayrımcılığa Karşı Yeteri Düzeyde Caydırıcı ve Etkili Olmaması

ILO; 2022, 2023 ve 2024 yıllarına ilişkin Sözleşme ve Tavsiye Kararlarının Uygulanmasına İlişkin Uzmanlar Komitesi raporlarında sendikal tazminatın caydırıcılığına ilişkin geçmiş dönemlerdeki eleştirilerini sürdürmektedir. Komite, 6356 sayılı Kanun'da belirlenmiş olan işçinin bir yıllık ücret tutarındaki asgari sendikal tazminat miktarının, sendikal hak ve özgürlükleri ihlal eden davranışları engelleyici ve yeteri düzeyde caydırıcı olmadığını tespit etmektedir. ILO Uzmanlar Komitesi'ne göre hâkimin sendikal tazminat tutarının belirlenmesinde takdir yetkilerini kullanırken bu esasların dikkate alınmasını ve tazminatın amacının uğranılan zararın maddi ve mesleki açılardan da tam olarak giderilmesi gerektiğini vurgulamaktadır.

Sendika Özgürlüğü Komitesi'ne göre, 98 sayılı Sözleşmede öngörülen korumanın etkinliğinin sağlanması için sendikal ayrımcılığa karşı caydırıcı yaptırımların getirilmesi gereklidir.¹²¹ Tazminatın miktarının belirlenmesinde ihlalin ağırlığı ve işçinin kідeminin esas alınması gerekir.¹²² Nitekim Yargıtay kararlarında da sendikal tazminat miktarının belirlenmesinde işçinin yıllık iznine esas kıdemi esas alınmaktadır.¹²³ Baycık, ILO'nun görüşüne paralel olarak tazminatın caydırıcı olması amacıyla alt sınırının 6356 sayılı Kanun'un 25'inci maddesinde “işçinin en az iki yıllık ücreti tutarında” olacak şekilde değişiklik yapılması gerektiğini ileri sürmektedir.¹²⁴

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin sendikal ayrımcılığa karşı etkin korumaya ilişkin olarak Türkiye aleyhine verdiği Tek Gıda İş Sendikası/Türkiye Kararı'nda¹²⁵ Mahkeme, yerel mahkeme kararlarında sendikal nedenlere dayalı

¹¹⁹ Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, International Labour Office, İsviçre, 2025 s.346.

¹²⁰ Ugan Çatalkaya, s. 874; Doğan Yenisey, 2006, s. 80.

¹²¹ Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, s. 164.

¹²² Şahlanan, 2020, s. 207; Ekmekçi, 2022, s. 174.

¹²³ Yargıtay 7. HD, E: 2015/9209, K: 2015/5525, T: 25.03.2015 (Yargıtay Karar Arama).

¹²⁴ Gaye Baycık, Sosyal Diyalog, Örgütlenme Özgürlüğü ve Toplu Sözleşme Hakkına İlişkin ILO ve AB Standartlarına Uyum Değerlendirmesi ve Öneriler, Ankara, 2019b, s. 22.

¹²⁵ Tek Gıda İş Sendikası/Türkiye Kararı, AİHM, Başvuru No: 35009/05, K.T. 04.04.2017 (<https://hudoc.echr.coe.int/>).

olarak iş sözleşmeleri feshedilen işçilerin, işveren tarafından işe başlatılmaması veya işverenin fiilen caydırıcı nitelikte tazminatlar ödemekle yükümlü tutulmaması; işverene bu hususta seçimlik hak tanınması; işverene karşı açılan işe iade davalarının uzun bir sürede sonuçlandırılması; sendikal tazminatın işverenin ekonomik gücü, işçinin düşük ücreti ve feshin ağırlığı gibi hususlar dikkate alınmadan alt sınırdan belirlenmesi nedeniyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11'inci maddesinin ihlal edildiği yönünde değerlendirme yapmıştır.

3. Mevzuatın Sendikal Nedenlerle Feshe Yönelik Mevcut İdari veya Cezai Yaptırım İçermemesi

ILO Uzmanlar Komitesi'nin 2024 ve 2025 tarihli raporlarında 6356 sayılı Kanunun 78'inci maddesinin birinci fıkrasının c bendinde öngörülen idari para cezasının, aynı Kanunun 17'nci maddesine aykırı olarak üye kaydedenler ile yine aynı Kanunun 19'uncu maddesine aykırı şekilde bir kişiyi üyeliğini sürdürmeye veya üyeliğini sonlandırmaya zorlayanlar bakımından öngörüldüğü belirtilmektedir. Bu yaptırım sendikal nedenlerle fesihleri kapsamamaktadır. Bu konuda aynı durum Türk Ceza Kanunu'nun 118'inci maddesi için de geçerlidir.¹²⁶

4. Sendikal Ayrımcılığa Karşı Başvurulacak Masrafsız ve Basit İdari Şikâyet Yolunun Öngörülmemesi

ILO Uzmanlar Komitesi'nin raporlarında, sendikal ayrımcılığa uğrayan işçilerin doğrudan başvurabilecekleri ve hızlı bir şekilde yürütebilecekleri, etkili ve caydırıcı nitelikte para cezası yaptırımını içeren bir şikâyet mekanizmasının kanunda düzenlenmesi gerektiği ileri sürülmektedir. Sendika Özgürlüğü Komitesi de sendika karşıtı ayrımcılık şikâyetlerinin ilgili taraflarca hızlı, tarafsız ve adil olarak kabul edilen ulusal prosedürler çerçevesinde incelenmesinin gerektiğini belirtmiştir.¹²⁷

Yargılama sürelerinin uzun olması sendikal ayrımcılığa karşı getirilen korumaların ve yaptırımların etkisini önemli ölçüde azaltmaktadır. İşe iade davalarının uzun sürmesi, işverenlerin boştaki pozisyonları yeni işçilerle doldurmasına neden olmakta, bu süreçte ayrılan işçiler de başka işlere yönelmektedir. Dolayısıyla, işe iade kararı icra edilebilir hale geldiğinde, bozulan kamu düzeninin yeniden tesis edilmesi fiilen mümkün olmamakta, yalnızca alternatif bir çözüm olarak tazminat yoluyla doğan zararların telafisi gündeme gelmektedir. Ancak Sendika Özgürlüğü Komitesi kararlarında da belirtildiği üzere tazminat ödemek suretiyle özgürlüğün ihlal edilmemesi gerekir. Sendika Özgürlüğü Komitesi'ne göre, yargı süreci uzadıkça adil ve uygun bir çözüm bulmak zorlaşacaktır. Çünkü şikâyet konu olan durum geri döndürülemez şekilde değişebilir; örneğin, ilgili kişilerin görev yerleri değiştirilebilir veya eski durumun (status quo ante) yeniden sağlanması imkânsız hale gelebilir.¹²⁸ Bu

¹²⁶ Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, International Labour Office, İsviçre, 2025, s. 346.

¹²⁷ Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, s. 164.

¹²⁸ Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, s. 164.

nedenle sendikal ayrımcılığa ilişkin davalarda yargılamanın makul süre içinde tamamlanması ve ayrımcılığın tespit edildiği hallerde uygulanan yaptırımın yeterli ölçüde caydırıcı olması önem arz etmektedir.¹²⁹

Öğretide kimi yazarlar tarafından, işe iade davası ile amaçlanan korumanın sağlanması amacıyla dava süresince ya da dava açılmadan önce ihtiyati tedbir kararı verilmesini bir çözüm yolu olarak görülmektedir.¹³⁰

Kanaatimizce, sendikal ayrımcılık yasağı, 6701 sayılı Kanun kapsamında yer almadığı için bu durumda Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumuna sendikal ayrımcılık iddiasıyla başvuru imkânı da bulunmamaktadır.¹³¹ Sendikal ayrımcılığa maruz kalan işçilerin haklarını daha etkin bir şekilde koruyabilmek için, 6701 sayılı Kanun kapsamına sendikal ayrımcılığın da dâhil edilmesi ve Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu'na başvuru imkânının tanınması isabetli olacaktır. Bu düzenleme, ILO'nun öngördüğü hızlı, erişilebilir ve düşük maliyetli başvuru mekanizmasının oluşturulmasını sağlayarak, sendikal ayrımcılığa karşı caydırıcı yaptırımların uygulanmasına katkıda bulunacaktır.

C. SENDİKAL AYIRIMCILIĞIN TESPİTİNE İLİŞKİN VERİ TOPLAMA SİSTEMİ OLUŞTURULMASI

ILO Uzmanlar Komitesi'nin 2013 yılı Raporundan itibaren 2025 yılı raporuna kadar süregelen tavsiyesi, sendikal ayrımcılığın tespitine ilişkin bir veri toplama sistemi oluşturulmasıdır. Komite, sendikal ayrımcılığın belirlenmesine yönelik istatistiklerin tutulmadan ve bu alanda bir veri tabanı oluşturulmadan, sendikal ayrımcılığa karşı etkili bir koruma sağlanamayacağını vurgulamaktadır. Komite'ye göre, mevzuatta yer alan iş teftişi mekanizması, teftiş sonucunda sendikal ayrımcılığa ilişkin kayıtların tutulmaması nedeniyle, ILO normlarının etkin bir şekilde uygulanmasını engellemektedir.¹³²

ILO Uzmanlar Komitesi'nin ülkemize yönelik olarak sendikal ayrımcılık verilerini belirlemek amacıyla bir veri toplama sistemi oluşturulmasına ilişkin tavsiyesine karşılık Türkiye'nin 2019 tarihli ILO Uzmanlar Komitesi raporunda veri toplama sistemi oluşturulması hakkındaki beyanına göre “*Çalışma Hayatında Sosyal Diyalogun Güçlendirilmesi*” projesi kapsamında bu tür bir veri toplama

¹²⁹ Bozkurt Gümrükçüoğlu, s. 379.

¹³⁰ Mustafa Serdar Özbek, İşe İade Davasında Davacı İşçinin Tedbiren İşe İadesi, C. 4, S. 35, 2012, Çalışma ve Toplum, s. 21; Salim Bozok, İşe İade Davasında Karar ve Kararın İcrası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s. 224-226; Büşra Abide Tiryaki Çavuşoğlu, İşe İade Davası Sırasında İhtiyati Tedbir Yoluyla İşe İade, C.18, S. 53, 2022, MİHDER, s. 848; Baysal, s. 44. Konuya ilişkin tartışmalar için bkz: Tiryaki Çavuşoğlu, s. 824 vd; İşe iade davalarında ihtiyati tedbir yoluyla işe iadeye karar verilemeyeceği yönünde görüş için bkz. Durmuş Özcan, İşe İade Davalarında İhtiyati Tedbir Yoluyla veya Duruşma Açılmadan İşe İadeye Karar Verilip Verilemeyeceği Meselesi, S. 29, 2013, Sicil İş Hukuku Dergisi, s. 98 vd.

¹³¹ Benzer görüş için bkz. Güneş, dn. 883; Aksi yönde bkz. Demir, 2021, s. 412.

¹³² Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, International Labour Office, İsviçre, 2019, (https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/%40ed_norm/%40relconf/documents/meetingdocument/wcms_670146.pdf s.e.t. 15.05.2024); Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, International Labour Office, İsviçre, 2025, s. 346.

sistemi oluşturulması için hazırlıkların sürdüğü belirtilmiştir.¹³³ Ancak 2024 ve 2025 tarihli raporlarda ise, sendikal ayrımcılığa ilişkin doğru ve güvenilir verilerin sağlanabilmesi için, ilgili kurumların kurumsal veri tabanlarını geliştirmesi, altyapı ve kayıt sistemlerini düzenleyip iyileştirmesi gerektiği vurgulanmıştır. Bu doğrultuda gerekli düzenlemeler yapılmadıkça, sendikal ayrımcılıkla ilgili güvenilir veri elde etmenin şu an için mümkün olmadığı ifade edilmiştir.¹³⁴

Veri toplama sistemi, ülkenin ayrımcılıkla mücadelede ne aşamada olduğunun ve bu konuda yasal ya da uygulamaya yönelik olarak milli politikaların belirlenmesi açısından önem taşımaktadır. Ayrıca veri toplama sistemi, sosyal taraflara ve sivil toplum kuruluşlarının amaçlarını somutlaştırmasında yol göstermesi ve davalarda delil niteliği dahi taşıyabilmesi bakımından da önem arz etmektedir.¹³⁵

Yapılan bir çalışmaya göre, ayrımcılıkla ilgili etkin veri toplama sistemi bulunan İngiltere, Finlandiya, Hollanda ve İrlanda arasında sendikal ayrımcılığa ilişkin veri toplama sisteminin yalnızca Finlandiya’da mevcut olduğu tespit edilmiştir. Finlandiya dışındaki diğer ülkelerde ise böyle bir sistem tespit edilememiştir.¹³⁶ Ayrıca çalışmada, ülkemizde gerek idari gerek adli kaynakların kullanılması ve çalışma yaşamı kalitesi anketlerinin yapılarak bir veri tabanı oluşturulmasının imkân dahilinde olduğu ifade edilmektedir.¹³⁷

SONUÇ

Türk hukukunda sendikal ayrımcılık yasağı, işçilerin sendikal haklarını özgürce kullanabilmeleri ve bu haklar nedeniyle herhangi bir ayrımcılığa maruz kalmamalarını sağlamak amacıyla düzenlenmiştir. Anayasa’nın 51’ inci maddesi, 4857 sayılı İş Kanunu’nun 5’inci ve 18’inci maddeleri ile 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun 25’inci maddesi, sendikal ayrımcılık yasağının yasal temelini oluşturmaktadır.

6356 sayılı Kanunun 25’inci maddesinin dördüncü fıkrasına göre işverenin sendikal özgürlüğü güvence altına alan düzenlemelere hareket etmesi hâlinde işçinin bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere sendikal tazminata hükmedilir. Burada bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere tazminat miktarı uygulamada tartışmalıdır. Kanaatimizce bu düzenleme nisbi emredici bir düzenleme olup tarafların bu miktardan az olmamak üzere sendikal tazminat miktarını sözleşme ile kararlaştırabilmesi mümkündür. Bu bağlamda söz konusu miktar sözleşme ile azaltılamaz, ancak artırılabilir. Yargıtay sendikal tazminat miktarının belirlenmesine ölçüt getirerek, işçinin yıllık izin kıdemine bağlamıştır.

¹³³ Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, International Labour Office, İsviçre, 2025, s. 346.

¹³⁴ Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, International Labour Office, İsviçre, 2024, 2025.

¹³⁵ Baycık, 2019a, s. 14.

¹³⁶ Baycık, 2023, s. 18.

¹³⁷ Baycık, 2023, s. 119; Ülkemiz bakımından sendikal ayrımcılığa yönelik veri toplama sistemi model önerileri için bkz. Baycık, 2019a, s. 1 vd.

Uluslararası düzeyde, ILO'nun 87 ve 98 sayılı sözleşmeleri, sendikal hakların korunması ve ayrımcılığın önlenmesi açısından temel düzenlemeler olarak kabul edilmektedir. ILO'nun Türkiye'ye yönelik gözlemlerine bakıldığında, özellikle sendikal hakların ihlali halinde uygulanan yaptırımların artırılması, işverenin ayrımcılık yapmadığını ispat etme yükümlülüğünün genişletilmesi ve iş güvencesinin kapsamının daha fazla işçiyi koruyacak şekilde genişletilmesi yönünde eleştirilerde bulunduğu görülmektedir. Bu bağlamda, sendikal ayrımcılığa karşı hukuki çarelerin yetersizliği, sendikal tazminat miktarının sendikal ayrımcılık eylemlerine karşı yeteri düzeyde caydırıcı ve etkili olmaması, yasal mevzuatın sendikal nedenlerle feshe yönelik mevcut idari veya cezai yaptırım içermemesi yönünde olumsuz değerlendirmeler yapmakta olup, sendikal ayrımcılığın tespitine ilişkin veri toplama sistemi oluşturulması yönünde öneri getirmektedir.

Hukukumuzda sendikal ayrımcılık yasağının etkin bir şekilde uygulanabilmesi için pek çok yasal düzenleme bulunmaktadır. Uluslararası standartlara tam uyum sağlanması amacıyla uluslararası sözleşmeler onaylanmış ve iç hukuk düzeninde buna yönelik düzenlemeler getirilmiştir. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, sendikal hakların ihlal edilip edilmediğini denetlemekte ve ihlaller halinde idari yaptırımların uygulanmasını sağlamaktadır. Ancak işçilerin sendikal haklarını özgürce kullanabilmeleri, iş ilişkilerinde adaletin sağlanması amacıyla bu denetim ve yaptırımlar güçlendirilebilir. Hukukumuzdaki iş güvencesi modeli ile işe başlatmama tercihinin işverene bırakılması ve işe iade davası açan işçinin dava sonucunda büyük bir ihtimalle sadece tazminat elde edebilecek olması sendikal ayrımcılığa karşı yeterli bir güvence olarak görülmemektedir.

Sendikal tazminatın caydırıcılık düzeyi artırılabilir ve düzenlemeye ilişkin mutlak emredici-nisbi emredici tartışması giderilecek bir düzenleme yapılabilir. Nitekim her ne kadar kanaatimizce bu düzenleme nisbi emredici olup tarafların bir yıllık ücret tutarından az olmamak üzere bir tazminat miktarı belirlemeleri mümkün olsa da uygulamada hakim yıllık izin ücretinin hesaplanmasına ilişkin kıdem kriterlerini esas almaktadır.

Sendikal hakların ihlaline karşı idari yaptırımların artırılması da isabetli olacaktır. Her ne kadar 6356 sayılı Kanunun 78'inci maddesinde idari yaptırım düzenlenmiş olsa da işverenlerin sendikal hakları ihlal etmeleri durumunda, yalnızca tazminat ödemekle sınırlı kalmayıp idari para cezaları gibi ek yaptırımlarla da karşılaşmaları ve uygulamada bu denetiminin artırılması sağlanmalıdır.

KAYNAKÇA

Akyiğit E, “Yeni Sistemde Sendika Üyeliği ve Güvencesi”, C.2, S. 37, 2013, Çalışma ve Toplum Dergisi, s. 41-90.

Akyiğit E, Türk İş Hukukunda İş Güvencesi (İşe İade), Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007.

Alpagut G, “6356 Sayılı Kanunun Avrupa Konseyi, AB ve ILO Normlarına Uyumu Açısından Değerlendirilmesi”, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 3, Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 113-148.

Baycık G, Analysis of Legislative Gaps Between ILO and EU Standarts and Turkish Law on Social Dialogue and Collective Labour Rights, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2023.

Baycık G, Özel Sektör ve Kamu Sektöründe Sendikal Ayrımcılığın Tespitine Yönelik Veri Toplama Sistemi Oluşturma Yöntemleri ve Türkiye için Model Önerisi, Ankara, 2019a.

Baycık G, Sosyal Diyalog, Örgütlenme Özgürlüğü ve Toplu Sözleşme Hakkına İlişkin ILO ve AB Standartlarına Uyum Değerlendirmesi ve Öneriler, Ankara, 2019b.

Baysal U, “Türk Hukukunda Sendikasızlaştırmanın Derman Olmayan İlacı Sendikal Güvencelerin Sendika Özgürlüğü Komitesi Kararları Işığında Değerlendirilmesi”, Emegın Hukuku Kurultayı, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Ankara, 2016, ss. 429-446.

Bozkurt Gümrükçüoğlu Y, “Toplu İş İlişkileri”, Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemeleri’nin İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2021, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2023, ss. 291-502.

Bozok S, İşe İade Davasında Karar ve Kararın İcrası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019.

Çelik N/ Caniklioğlu N/ Canbolat T vd. İş Hukuku Dersleri, 36. Bası, Beta Yayınları, İstanbul, 2023.

Demir F, İş Hukuku ve Uygulaması, 7. Baskı, Birleşik Matbaacılık, İzmir, 2013.

Demir K, “İş Sözleşmesi Görüşmeleri Esnasında İşçi ve İşverenin Sorumluluğu”, C. 12, S. 2, 2022, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, ss. 1075-1090.

Demir K, İş Hukukunda 6701 Sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu Bağlamında Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2021.

Doğan Yenisey K, “Eşit Davranma İlkesinin Uygulanmasında Metodoloji ve Orantılılık İlkesi”, S.7, 2005, Legal İHSGHD, ss. 973-1003.

Doğan Yenisey K, “İş Kanunu’nda Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı”, C. 4, S. 11, 2006, Çalışma ve Toplum, ss. 63-82.

Ekmeççi Ö, “Anayasa Mahkemesi’nin İptal Kararından Sonra Sendikal Tazminata Hak Kazanma Koşulları ve Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar”, C. 30, S. 3, 2016, Çimento İşveren Dergisi, s. 8-21.

Ekmeççi Ö, Toplu İş Hukuku Dersleri, 4. Bası, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2022.

Erkanlı B, Tarafların İş Sözleşmesinin Yapılması Sırasındaki Hak ve Yükümlülükleri, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015.

Freedom of Association Compilation of Decisions of the Committee on Freedom of Association, Sixth Edition, International Labour Organization, by., 2018.

Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, Fifth (Revised) Edition, International Labour Office, Cenevre, 2006.

Göktaş S/ Yılmaz G, 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Şerhi, 1. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2021.

Gülmez M, “İnsan Haklarında Ayrımcılık Yasaklı Eşitlik İlkesi: Aykırı Düşünceler”, C. 2, S. 25, 2010, Çalışma ve Toplum, ss. 217-266.

Gülmez M, Sendikal Hakların Ulusalüstü Kuralları Oluşumu ve Uygulanması Cilt I, Hatiboğlu Yayınevi, Ankara, 2014.

Güneş B, Türk İş Hukukunda Bireysel Sendika Özgürlüğünün Korunması, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2020.

Köksal D, “AİHM’nin Sosyal Haklara Bakışı ve Uyguladığı Yorum Metodu”, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 5, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2015, ss. 55-69.

Manav E, “AB Direktifleri Çerçevesinde İş Hukukunda Ayrımcılıkla Mücadele ve Türkiye’deki Uygulamalar”, D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. M. Polat Soyer’e Armağan I, C. 15, Özel Sayı, İzmir, 2014, ss. 731-779.

Manav E, “İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması”, C. 19, S. 2, 2015, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, ss. 95-136.

Mollamahmutoğlu H/ Astarlı M/ Baysal U, İş Hukuku, 7. Baskı, Lykeion Yayınları, Ankara, 2022.

Narmanlıoğlu Ü, “6356 sayılı Kanunda Sendikal Tazminat Talep Hakkının Kapsamı Hakkında Düşünceler”, C. 11, S. 41, 2014, Legal İHSGHD, ss. 27-44.

Narmanlıoğlu Ü, İş Hukuku II Toplu İş İlişkileri, 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2013.

Okur Z, “İş Hukukunda İşçinin Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü”, C. 8 S. 4, 2006, Kamu İş, ss. 41-88.

Öktem Songu S, Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuru Kararlarında Sendika Hakkı, Beta Yayınları, İstanbul, 2020.

Özbek M S, İşe İade Davasında Davacı İşçinin Tedbiren İşe İadesi, C. 4, S. 35, 2012, Çalışma ve Toplum, ss. 11-40.

Özcan D, İş Hukukunda Fesih ve İş Güvencesi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.

Özcan D, İşe İade Davalarında İhtiyati Tedbir Yoluyla veya Duruşma Açılmadan İşe İadeye Karar Verilip Verilemeyeceği Meselesi, S. 29, 2013, Sicil İş Hukuku Dergisi, ss. 98- 107.

Özkaraca E, “6356 Sayılı Kanun’da Sendikal Güvenceler”, C. 3, S. 38, 2013, Çalışma ve Toplum, ss. 173-216.

Öztürk B, “Sendikal Tazminat”, S. 4, 2013, Ankara Barosu Dergisi, ss. 78-119.

Protection Against Acts of Anti-Union Discrimination: Evidence from the Updated IRLex Database, International Labour Organization, by., 2022.

Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, International Labour Office, İsviçre, 2019.

Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, International Labour Office, İsviçre, 2023.

Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, International Labour Office, İsviçre, 2024.

Report of the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, International Labour Office, İsviçre, 2025.

Senyen Kaplan E T, “İş Hukukunda Eşitlik İlkesi ve Cinsiyet Ayrımcılığı”, Özel Sayı, 2017, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, ss. 225-268.

Servais J M, “Anti-Union Discrimination in the Field of Employment”, Volume 115, No. 3, 1977, International Labour Review, ss. 293-303.

Sur M, İş Hukukunun Uluslararası Kaynakları: Avrupa Konseyi Çerçevesinde Kabul Edilen Belgeler, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, İzmir, 1995.

Sur M, İş Hukuku Toplu İlişkiler, 10. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2022.

Sümer H H, “İş Güvencesi Kapsamı Dışında Kalan İşçinin Sendikal Nedenle Feshe Karşı Güvencesi”, Prof. Dr. Fevzi Demir’e Armağan, Özel Sayı, 2016, Legal İHSGHD, s. 203-229.

Sümer H H, “Toplu İş İlişkileri”, Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2016, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, ss. 585-721.

Süzek S, “İşverenin Eşit Davranma Borcu”, S. 12, Y. 3, 2008, Sicil İş Hukuku Dergisi, ss. 24-38.

Süzek S/ Baştıerci S, İş Hukuku, 24. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2024.

Şahlanan F, “Sendika Üyeliliğinin Güvencesi (Bireysel Sendika Özgürlüğünün Korunması)”, C. 10, S. 37, 2013, Legal İHSGHD, ss. 3-13.

Şahlanan F, Toplu İş Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.

Tiryaki Çavuşoğlu B A, İşe İade Davası Sırasında İhtiyati Tedbir Yoluyla İşe İade, C. 18, S. 53, 2022, MİHDER, ss. 813-854.

Tuncay A C/ Savaş Kutsal B/ Bozkurt Gümrükçüoğlu Y, Toplu İş Hukuku, 9. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2025.

Uçkan B, “Sendika Güvenliğinin Teorik Çerçevesi ve Endüstri İlişkileri Sistemine Etkisi” C. 56, S. 3, 2001, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, ss. 157-176.

Ugan Çatalkaya D, “İş Hukukunda Eşitlik İlkesinin İki Bileşeni: Dar Anlamda Eşit Davranma Borcu ve Ayrım Yasağı”, C. 2, S. 69 2021, Çalışma ve Toplum, ss.859-898.

Ulucan D/ Nazlı S, “Sendikalar Kanunu Taslağının Değerlendirilmesi”, Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan Cilt II, Beta Yayınları, İstanbul, 2011, ss. 1665-1720.

Ünsal E, Sendika Özgürlüğü ve Uluslararası Çalışma Örgütü ile T.C. Hükümetleri İlişkileri, Beta Yayınları, İstanbul, 2003.

Yıldız G B, İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2008.

Yücel Bodur M, “İşverenin İş Görüşmelerinde Soru Sorma Hakkı ve Bunun Sınırları”, C. 19, S. 218, 2021, Legal Hukuk Dergisi, ss. 651-694.

Yürekli S, “İş Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk (Culpa in Contrahendo)”, C. 72, S. 2, 2014, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, ss. 541-579.

Elektronik Kaynaklar

<https://karararama.yargitay.gov.tr/> (Yargıtay Karar Arama)

legalbank.net (Legalbank)

<https://research.wolterskluwer-online.de/>

<https://www.kazanci.com.tr> (Kazancı)

(<https://hudoc.echr.coe.int/>)

<https://www.ilo.org/tr/>

<https://normlex.ilo.org>

<https://www.bundesverfassungsgericht.de/>

<https://www.bundesarbeitsgericht.de>