

DANI TAY BA KANLI I'NA

Yürütmenin Durdurulması Taleplidir.
Davalı darenin Savunma Süresinin Kısaltılması stemlidir.

DAVACI : Diyanet ve Vakıf Emekçileri Sendikası (D VES)
Selanik Caddesi 44/1 Kızılay Çankaya/ANKARA

VEK L : Av. Pınar Akdemir
Sakarya Cad. No:32/3 Çankaya/ANKARA Tel: 0532 668 78 23

DAVALI : Çalı ma ve Sosyal Güvenlik Bakanlı 1 Çankaya/ANKARA

TEBL TAR H : 25.08.2021

KONU : 25.08.2021 tarih ve 31579 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlü e giren Kamu Görevlilerinin Geneline Ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali Ve Sosyal Haklara li kin 2022 Ve 2023 Yıllarını Kapsayan 6. Dönem Toplu Sözle me'nin "Kamu Görevlilerinin Geneline Yönelik Mali ve Sosyal Haklar" ba lı ını ta ıyan kinci Kısmının "Kamu Görevlilerinin Geneline Yönelik Toplu Sözle me" ba lı ını ta ıyan Birinci Bölümünün "Toplu Sözle me kramiyesi" ba lı ını ta ıyan 23. Maddesinin 1. Fıkrasında yer alan ""üyelik ödentisi kesilen kamu görevlilerine" ibaresi, "kamu görevlisi sendikasının kurulu oldu u hizmet kolundaki sendika üyesi olabilecek toplam kamu görevlisi sayısının en az %1'inden fazla sendika üyesi kaydeden sendikalara üyelik ödentisi kesilen kamu görevlilerine" ekinde," ibaresinin hukuka aykırı oldu unun tespiti ile iptali ve söz konusu ibarenin iptaliyle ona ba lı hüküm oldu undan, tek ba ına hukuken varlı ı söz konusu olamayacak olan "Birinci fıkraya göre üye sayılarının tespitinde ödeme tarihi itibariyle Resmi Gazetede en son yayımlanan "4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözle me Kanunu Gere ince Kamu Görevlileri Sendikaları ile Konfederasyonların Üye Sayılarına li kin statistik Hakkında Tebli " esas alınır" ekindeki ikinci fıkrası ibarelerinin; 2577 sayılı Kanunun 27/2 maddesi uyarınca; yasal dayanaktan yoksun olması, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 51, 53, 128. Maddeleri, 4688 sayılı Kanun, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname, 657 sayılı Kanunun 22. Maddesi, 87 ve 98 sayılı ILO Sözle meleri, Avrupa Sosyal artının 5 ve 6. Maddelerine açıkça aykırı olması ve uygulanmaya devam edilmesi halinde telafisi son derece güç ve imkânsız zararlara sebebiyet verece i dikkate alınarak davalı idarenin savunma süresi kısaltılmak sureti ile öncelikle yürütmesinin durdurulmasına; yargılama sonucunda iptaline karar verilmesi istemine ili kindir.

AÇIKLAMALAR

1- Kamu emekçilerinin sendikal hak ve özgürlükleri ile örgütlenme özgürlü ü; evrensel hukuk normları ile koruma altına alınmı olup; ülkemizin de imzalamı bulundu u uluslararası sözleşle meler yolu ile de bu hak ve özgürlüklerin kısıtlanamayaca ı ve devletin bu alana müdahale eden hukuk normu ihdas edemeyece idüzenlenmi tir.

Temel insan hakları içinde yer alan sendikal haklar; örgütlenme, toplu sözleşme yapma ve grev yapma haklarını da içermektedir. Bu bağlamda; kamu çalışanları da dahil olmak üzere bütün çalışanların örgütlenme ve toplu sözleşme yapma hakkı, ILO'nun 8 temel sözleşme arasında sayı 198 sayılı sözleşme mesinde yer almaktadır.

"87 No'lu Sendika Özgürlüğüne ve Örgütlenme Hakkının Korunmasına İlişkin ILO Sözleşmesi"nin 2. Maddesinde çalışanlar ve işverenlerin herhangi bir ayırım yapılmaksızın önceden izin almadan istedikleri kuruluşları kurmak ve yalnız bu kuruluşların tüzüklerine uymak koşulu ile bunlara üye olmak hakkına sahip oldukları; "98 No'lu Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Prensiplerinin Uygulanmasına İlişkin ILO Sözleşmesi"nin 4. Maddesinde çalışanların toplu sözleşmeler yoluyla düzenlemek üzere işverenler veya işveren örgütleri ile çalışanların örgütleri arasında ihtiyari müzakere usulünden faydalanılması ve bu usulün tam bir surette geliştirilmesini teşvik etmek ve gerçekleştirmek için lüzumu halinde millî makamlara uygun tedbirlerin alınması; 5. Maddesinde bu sözleşme ile öngörülen güvencelerin ne gibi hallerde silahlı kuvvetler ve zabıta kuvvetlerine hangi ölçüde uygulanacağını millî mevzuatla tayin edileceği ve bu sözleşmenin bir üye tarafından onanmasının bu sözleşme ile öngörülen güvenceleri silahlı kuvvetlere ve zabıta kuvvetleri mensuplarına veren mevcut bir kanuna karara teamüle veya antlaşmaya, Uluslararası Çalışma Örgütü Tüzüğü'nün 19. maddesinin 18. paragrafında yazılı prensipler gereğince, hâlel getirmeyeceği; 6. Maddesinde bu Sözleşmenin Devletin idari kadrolarında görevli kamu görevlilerinin durumları ile alakalı olmadığı ve hiç bir surette onların haklarına veya statülerine hâlel getirmeyeceği düzenlenmiştir; Avrupa Sosyal Partinin "Örgütlenme Hakkı" bağlamında 5. Maddesinde akit tarafların çalışanların ve işverenlerin ekonomik ve sosyal çıkarlarını korumak için, yerel, ulusal ve uluslararası örgütler kurma ve bu örgütlere üye olma özgürlüğünü sağlamak veya geliştirmek amacıyla ulusal mevzuatın bu özgürlüğü zedelemesini veya zedeleyici biçimde uygulanmasını önlemeyi taahhüt ettikleri, bu maddede öngörülen güvencelerin, güvenlik güçleri için hangi ölçüde uygulanacağını ulusal yasalarla veya düzenlemelerle belirtileceği; "Toplu Pazarlık Hakkı" bağlamında 6. Maddesinde akit tarafların toplu pazarlık hakkının etkin bir şekilde kullanılmasını sağlamak üzere çalışanlar ve işverenler arasında ortak görüşleri geliştirmeyi; gerekli ve uygun olduğu durumlarda, toplu sözleşme yoluyla işkoşullarının düzenlenmesi amacıyla işverenlerin veya işveren örgütlerinin çalışanların örgütleriyle özgürce görüşmeleri yöntemini geliştirmeyi; iş uyuşmazlıklarının çözümü için uygun uzlaşma ve istisnai hakem sisteminin kurulmasını ve işletilmesini geliştirmeyi, menfaat uyuşmazlığı durumunda çalışanların ve işverenlerin bir önceki toplu sözleşmelerden doğabilecek yükümlülükler saklı kalmak üzere grev hakkı dahil toplu eylem hakkını tanıdığı düzenlenmiştir.

Anılan 98 sayılı ILO Sözleşmesi, 08.08.1951 tarih ve 5834 sayılı yasayla onaylanması uygun bulunarak 14.08.1951 tarihli Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir; 1961 tarihli Sosyal Parti ise 18.10.1961 tarihinde; Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Partisi ise bazı madde/fıkralarına çekince konularak 06.10.2004 tarihinde imzalanmış ve 27.06.2007 tarihinde de onaylanmıştır.

Türkiye; çalışanlara yılda en az 4 hafta yıllık ücretli izin verilmesini öngören 2. maddenin 3. fıkrasını, yeterli ücret hakkını öngören 4. maddenin 1. fıkrasını, örgütlenme hakkına ilişkin 5. Maddesinin 4. Fıkrasına ve toplu pazarlık ve grev hakkına ilişkin 6. Maddesine çekince koyarak söz konusu sözleşmeleri imzalamış ve onaylamış bulunmaktadır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 90. maddesi ile Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin usulüne

göre imzalamı oldu u sözleşmelerin kanun hükmünde oldu u ve uluslararası sözleşmelerin esas alınacağı hükme bağlanmıştır; bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiasının ileri sürülemeyeceği açıklanmıştır.

2- 4688 sayılı Kanunun "Amaç" başlığını taşıyan 1. Maddesinde, Kanunun amacının kamu görevlilerinin ortak ekonomik, sosyal ve meslekî hak ve menfaatlerinin korunması ve geliştirilmesi için oluşturulan sendika ve konfederasyonların kuruluşu, organları, yetkileri ve faaliyetleri ile sendika ve konfederasyonlarda görev alacak kamu görevlilerinin hak ve sorumluluklarını belirlemek ve toplu sözleşme yapılmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemek olduğu; "Mahalli idarelerde sözleşme imzalanması" başlığını taşıyan 32. Maddesinde 27.06.1989 tarih ve 375 sayılı KHK'nun Ek 15. maddesi hükümleri çerçevesinde sosyal denge tazminatının ödenmesine belediyelerde belediye başkanının teklifi üzerine belediye meclisince, il özel idaresinde valinin teklifi üzerine il genel meclisince karar verilmesi halinde, sözleşme döneminde verilecek sosyal denge tazminatı tutarını belirlemek üzere ilgili mahalli idarede en çok üyeye sahip sendikanın genel başkanı veya sendika yönetim kurulu tarafından yetkilendirilecek bir temsilcisi ile belediyelerde belediye başkanı, il özel idaresinde vali arasında toplu sözleşme sürecinin tamamlanmasını izleyen üç ay içerisinde sözleşme yapılabileceği; bu sözleşmenin bu Kanunun uygulanması bakımından toplu sözleşme sayılmayacağı ve bu kapsamda Kamu Görevlileri Hakem Kuruluna başvurulmayacağı; yapılacak sözleşmenin toplu sözleşme dönemi ile sınırlı olarak uygulanır ve sözleşme süresinin hiçbir şekilde izleyen mahalli idareler genel seçimi tarihini geçmeyeceği, mahalli idareler genel seçim tarihini izleyen üç ay içerisinde de toplu sözleşme dönemiyle sınırlı olmak üzere sözleşme yapılabileceği, bu sözleşmeye dayanılarak yapılan ödemelerin kazanılmış hak sayılmayacağı, ilgili mahalli idarenin vadesi geçmiş vergi, sosyal güvenlik primi ile Hazine Müsteşarlığına olan borç toplamının gerçekleşen en son yıl bütçe gelirlerinin yüzde onunu aşması, ödeme süresi geçtiği halde ödenmemiş aylık ve ücret borcu bulunması veya gerçekleşen en son yıla ilişkin toplam personel giderinin, gerçekleşen en son yıl bütçe gelirlerinin belediyelerde yüzde otuzunu, il özel idaresinde yüzde yirmibeşini aşması hallerinde bu madde kapsamında sözleşme yapılamayacağı, sözleşmenin yapılmasından sonra bu koşulların oluşması durumunda mevcut sözleşmenin kendiliğinden hükümsüz kalacağı düzenlenmiştir.

375 sayılı KHK'ya 04.04.2012 tarih ve 6289 sayılı Kanunun 33 maddesi ile eklenen Ek 15. Maddesinde belediyeler ve başlı kuruluşları ile il özel idarelerinin kadro ve pozisyonlarında istihdam edilen kamu görevlilerine sosyal denge tazminatı ödenebileceği, sosyal denge tazminatının ödenebilecek aylık tutarının 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanununa göre yapılan toplu sözleşme belirlenen tavan tutarı geçmemek üzere ilgili belediye ve il özel idaresi ile ilgili belediye ve il özel idaresinde en çok üyeye sahip kamu görevlileri sendikası arasında anılan Kanunda öngörülen hükümler çerçevesinde yapılabilecek sözleşmeyle belirleneceği düzenlenmiştir.

Maddenin komisyon gerekçesinde de belediyeler ve başlı kuruluşlarının kadro ve pozisyonlarında istihdam edilen kamu görevlilerine toplu sözleşme belirlenen tavan tutarı geçmemek üzere ilgili belediye ile ilgili sendika arasında yapılabilecek sözleşmeyle sosyal denge tazminatı ödenebilmesine imkân sağlanması amacıyla 375 sayılı KHK'ya ek madde eklenmesini öngören yeni bir düzenlemenin tasarıya yeni çerçeve 32. madde olarak eklenmesi ve madde numaralarının buna göre teselsül ettirilmesi suretiyle kabul edildiği, Plan ve Bütçe Komisyonunca Alt Komisyon Metninin Çerçeve 32. maddesinin belediye ve başlı

kurulu larında sosyal denge sözleşmesi imzalanabilmesine ilişkin imkânın il özel idarelerine de tanınması nedeniyle 375 sayılı KHK'ya eklenmesi öngörülen Ek 15. maddenin yeniden düzenlenmesi suretiyle çerçeve 33. madde olarak kabul edildi belirtilmektedir.

Kamu Görevlilerinin Geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali ve Sosyal Haklara İlişkin 2014 ve 2015 Yıllarını Kapsayan 2. Dönem Toplu Sözleşmenin Dördüncü

Bölümünde Yer Alan "Yerel Yönetim Hizmet Koluna İlişkin Toplu Sözleşme"nin 1. Maddesinde "Belediyeler ve Bağılı Kuruluşları ile İl Özel İdarelerinin kadro ve pozisyonlarında istihdam edilen kamu görevlilerine, 4688 sayılı Kanunun 32 nci maddesinde yer alan usul ve esaslar çerçevesinde ödenebilecek sosyal denge tazminatı aylık tavan tutarı en yüksek Devlet memuru aylığının (ek göstergedahil) %100'üdür. Sosyal denge tazminatının verilmesi yönünde yapılabilecek sözleşmelerde, tavan tutarı a maddesiyle ödenebilecek tazminatın aylık tutarı, görev yapılan birim ve iş hacmi, görevin önem ve güçlüğü, görev yerinin özelliği, çalışmaya süresi, kadro veya görev unvanı ile derecesi gibi kriterlere göre farklı olarak belirlenebilir." düzenlemesine yer verilmiştir.

Anlaşılacağı üzere; kamu emekçilerinin sendikal hakları Anayasa ile güvence altına alınmış olup; bütün evrensel insan hakları ve özgürlükleri ile ilgili belgelerde de düzenlenmiştir. Temel insan hakları içerisinde yer alan sendikal hakların; örgütlenme özgürlüğü, toplu sözleşme yapma hakkını ve grev hakkını da kapsadığı açıktır.

Bu haklar içerisinde kamu çalışanları da dâhil olmak üzere bütün çalışanların sendikal örgütlenme hakkı ile toplu sözleşme yapma hakkı yer verilen mevzuat hükümleri ile güvence altına alınmış bulunmaktadır.

Anayasanın 12. Maddesinde herkesin kişiliğine bulaşmaz, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahip olduğu, temel hak ve hürriyetlerin kişilerin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva ettiği düzenlenmiştir; "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" başlığını taşıyan 13. Maddesinde de temel hak ve hürriyetlerin özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bulaşarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği; bu sınırlamaların Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı açıkça düzenlenmiştir. Örgütlenme Hakkı ve onun ayrılmaz parçaları olan Sendika hakkı, Toplu Sözleşme Hakkı ve tüm diğer hukuksal normlar ile kazanılmış sendikal haklar bu bağlamda Anayasanın 13. Maddesi çerçevesinde ele alınmalıdır. Böylece KANUN L K İLKESİNİN Anayasa 13. maddesindeki spesifik önemine yönelmekteyiz: "Temel haklar ancak kanunla sınırlanır". Dava konusunda ise kanun gücünde bir normun (375 sayılı Olağan KHK'nın) tüm Kamu çalışanı sendikalarına verdiği bir temel hakkın T S maddesiyle sınırlandırılması ve bir kota konulduğunu görüyoruz. Oysa bu ancak KHK'nın değiştirilmesiyle –formel olarak- düşünülebilirdi. O halde dahi müktesep hak söz konusu olduğunda, Anayasal bir deyim olmazdı.

Bu bağlamda önemli olan husus, kanun hükmünde bir norm ile kazanılmış bir temel hakkın SINIRLANMASININ T S ile yapılmasının hem KANUN L K ilkesine hem de NORMLAR H YERARŞİNE aykırı olduğunu görülmüştür.

Örneğe göre de "13'üncü maddenin yeni ekline göre temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasının artıları şunlardır:

1. Sınırlama kanunla olmalıdır.
2. Sınırlama Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olmalıdır.
3. Sınırlama anayasanın ilgili maddesinde belirtilen sebeplere bağlı olmalıdır.
4. Sınırlama temel hak ve hürriyetlerin özlerine dokunmamalıdır.
5. Sınırlama “demokratik toplum düzeninin gerekleri”ne aykırı olmamalıdır.
6. Sınırlama “lâik Cumhuriyetin gerekleri”ne aykırı olmamalıdır.
7. Sınırlama “ölçülülük ilkesi”ne aykırı olmamalıdır.” (ANAYASA DEĞİŞİKLİKLERİNİN TEMEL HAK VE HÜRRİYETLERİN SINIRLANDIRILMASI BAKIMINDAN GEREKLİ VE GÖTÜRÜLDÜKLERİ -Anayasanın 13’üncü Maddesinin Yeni Eklisi Hakkında Bir İnceleme) Kemal Gözler, Ankara Barosu Dergisi, Yıl 59, Sayı 2001/4, s.53-67)

3- 4688 sayılı Kanunun 3. Maddesinde sendikanın kamu görevlilerinin ortak ekonomik, sosyal ve meslekî hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için oluşturdukları tüzel kişiliğe sahip kuruluşları ifade ettiği düzenlenmiştir; 4. Maddesinde sendikaların hizmet kolu esasına göre, Türkiye çapında faaliyette bulunmak amacıyla bir hizmet kolundaki kamu iş yerlerinde çalışan kamu görevlileri tarafından kurulacakları, bir hizmet kolunda birden fazla sendika kurulabileceği, meslek veya iş yeri esasına göre sendika kurulamayacağı; 6. Maddesinde sendika ve konfederasyonlar önceden izin almaksızın serbestçe kurulacakları, sendika kurucusu olabilmek için kamu görevlisi olarak çalışmanın yeterli olduğu, sendikanın kurucularının sendika tüzümü ve kamu görevlisi olduklarını gösterir belge ile sendikayı ilk genel kurula kadar sevk ve idare edeceklerin isimlerini kurulu dilekçelerinin ekinde sendika merkezinin bulunacağı ilin valiliğine verecekleri, anılan belge ve tüzüklerin ilgili valiliğe verilmesi ile sendika veya konfederasyonun tüzel kişilik kazanacağı düzenlenmiştir.

Yine 4688 sayılı Kanunun "Toplu sözleşme görüşmeleri" başlığını taşıyan 31. Maddesinde toplu sözleşme görüşmelerinin son rakamı tek olan yıllarda yapılacak, kamu görevlilerinin geneline yönelik toplu sözleşme tekliflerinin Kamu Görevlileri Sendikaları Heyetinin konfederasyon temsilcisi üyeleri, her bir hizmet koluna ilişkin toplu sözleşme teklifleri ise Heyetin ilgili sendika temsilcisi üyesi tarafından hazırlanacağı ve toplu sözleşme görüşmelerinin başlama tarihinden en az bir hafta önce Kamu Veren Heyetine sunulmak üzere Devlet Personel Başkanlığına verileceği; toplu sözleşme görüşmelerinin başlangıcında Kamu Veren Heyeti Başkanlığı ile Kamu Görevlileri Sendikaları Heyeti Başkanlığının Devlet Personel Başkanlığına verilen talepler esas alınmak suretiyle genel ve hizmet koluna ilişkin toplu sözleşme görüşme gündemini belirleyeceği, toplu sözleşme görüşmelerinin genel ve hizmet kollarını ilgilendiren taleplerin topluca görüşülmesi suretiyle yürütüleceği, birden fazla hizmet kolunu ilgilendiren hususların kamu görevlilerinin geneline yönelik konular arasında görüşüleceği düzenlenmiştir.

375 sayılı KHK'nun Ek 15. Maddesinde Belediyeler ve bağlı kuruluşları ile il özel idarelerinin kadro ve pozisyonlarında istihdam edilen kamu görevlilerine sosyal denge tazminatı ödenebileceği, sosyal denge tazminatının ödenebilecek aylık tutarının 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanununa göre yapılan toplu sözleşme belirlenen tavan tutarı geçmemek üzere ilgili belediye ve il özel idaresi ile ilgili belediye ve il özel idaresinde en çok üyeye sahip kamu görevlileri sendikası arasında anılan Kanunda

öngörülen hükümler çerçevesinde yapılabilecek sözleşmelerle meyle belirlenecektir; Ek 4. Maddesinde 25/6/2001 tarihli ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu hükümleri uyarınca kamu görevlileri sendikalarına üye olup, aylık veya ücretinden üyelik ödentisi kesilen kamu görevlilerine ocak, nisan, temmuz ve ekim aylarında aylık veya ücretleri ile birlikte kırkbe Türk Lirası toplu sözleşme ikramiyesi ödenecektir, bu madde uyarınca yapılan ödemenin damga vergisi hariç herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmayacaktır ve ilgili mevzuatı uyarınca ödenmekte olan zam, tazminat, ödenek, döner sermaye payı, ikramiye, ücret ve her ne ad altında olursa olsun benzer ödemelerin hesabında dikkate alınmayacaktır düzenlenmiştir.

4- PTAL N STED M ZDÜZENLEMELER: 25.08.2021 tarih ve 31579 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Kamu Görevlilerinin Geneline Ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali Ve Sosyal Haklara İlişkin 2022 Ve 2023 Yıllarını Kapsayan 6. Dönem Toplu Sözleşme'nin "Kamu Görevlilerinin Geneline Yönelik Mali ve Sosyal Haklar" başlıklı maddesindeki 1. maddesinin "Kamu Görevlilerinin Geneline Yönelik Toplu Sözleşme" başlıklı maddesinin Birinci Bölümünün "Toplu Sözleşme İkramiyesi" başlıklı maddesinde;

(1) 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 4 üncü maddesinde yer alan "üyelik ödentisi kesilen kamu görevlilerine" ibaresi, "kamu görevlisi sendikasının kurulu olduğu hizmet kolundaki sendika üyesi olabilecek toplam kamu görevlisi sayısının en az %1'inden fazla sendika üyesi kaydeden sendikalara üyelik ödentisi kesilen kamu görevlilerine" şeklinde, "kırkbe Türk Lirası" ibaresi "2119 gösterge rakamının memur aylık katsayısıyla çarpımı sonucu bulunacak tutarda" şeklinde uygulanır.

(2) Birinci fıkraya göre üye sayılarının tespitinde ödeme tarihi itibarıyla Resmi Gazetede en son yayımlanan "4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu Gerektiren Kamu Görevlileri Sendikaları ile Konfederasyonların Üye Sayılarına İlişkin İstatistik Hakkında Tebliğ" esas alınır.

Düzenlemesine yer verilmiştir.

Toplu sözleşme, kamu görevlilerinin mali ve sosyal haklarını düzenleyen mevcut mevzuat hükümleri dikkate alınarak kamu görevlilerine uygulanacak katsayı ve göstergeler, aylık ücretler, her türlü zam ve tazminatlar, ek ödeme, toplu sözleşme ikramiyesi, fazla çalışmaya ücreti, harcırah, ikramiye, doğum, ölüm ve aile yardımı ödenekleri, cenaze giderleri, yiyecek ve giyecek yardımları ve diğer mali ve sosyal hakları kapsamaktadır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 55. maddesinde ücretin emekle karlı olması gerektiği, Devletin çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan yararlanmaları için gerekli tedbirleri alması düzenlenmiştir. Bu doğrultuda çalışanların adil bir ücret alabilmesi için gerektiğinde sosyal yardımlarla bu dengenin sağlanması görevi bizzat Devlet'in sorumluluğunda olup emekle karlı olan ücrette adaletin sağlanmasının sosyal yardımlarla desteklenmesi de Anayasanın doğal ve kaçınılmaz sonucu olup, idarelere verilen bir görev ve yükümlülükmahiyetindedir.

Çalışma hayatının en önemli birerlerinden biri olan sendikaların, üyelerinin çıkarlarını koruyabilmesi ve hakkaniyetli bir çalışma ortamı yaratılabilmesi için sendika özgürlüğü önün mevcut olması gerektiği; sendikaların demokratik hukuk düzeninin en önemli unsurlarından olduğu açıktır. Demokrasi deneyimini ve demokratik bilinç ve düzeyi yükseltmeye çalışan Türkiye'de de Anayasada 2001 yılında yapılan değişikliklerle sendika özgürlüğü önüne iliştirilmiştir. 51. Maddesindeki düzenleme ve yasal düzenlemelerle son

halini almı tır.

Özgürlükçü sendika anlayışı ile demokratik devlet ilkeleri çerçevesinde çalı anların hak ve menfaatlerinin korunması, Anayasal etik ve sosyal devlet ilkeleri çerçevesinde emeklerinin karılığının alınmasının temin edilmesi, insan onuruna yakıır bir ücret dengesi, çalı anların temsiliyeti ve ya am hakkının temin edilmesisa lanmaya, korunmaya ve bütün bunların daha da ilerletilmesine çalı ıldı ı da açıktır.

Bu itibarla, sendika özgürlü ü; Anayasanın 51. Maddesinde ifadesini bulmu ve Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin temel de erlerinden olan sosyal devlet olma yolunda son derece önemli ve somut adımlar atılmı tır.

Bu do rultuda olmak üzere; çalı anlar ve i verenler önceden izin almaksızın sendika ve üst kurulu kurabilme, sendikaya serbestçe üye olma ve serbestçe üyelikten çıkma haklarına sahiptir. Böylelikle; sendika özgürlü ü hem bireysel hem de kolektif anlamda sa lanmı olmaktadır.

Anayasanın 51/1 maddesi “Çalı anlar ve i verenler, üyelerinin çalı ma ili kilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geli tirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kurulu lar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir. Hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz” düzenlemesini havidir.

Dolayısıyla hiç kimsenin “üye sayısı itibarıyla en fazla üyesi bulunan” sendikaya üye olma zorunlulu u olmamalıdır. Buradan hukuksal dedüksiyon yoluyla diyebiliriz ki, KHK ile tüm kamu sendikaları üyelerine verilmi bir haktan faydalanmak için hiç kimse, mevcut sendika konfederasyonlarından bazılarına üye olmaya zorlanamamalıdır. Yasanın/yasa gücündeki normun hakkı in a ederken amaçlamadı ı bir sınırı, Anayasa 51'e aykırı olarak “daha büyük sendikaya üyelik zorlaması” sonucu do uracak ekkilde ihdas etmek, açıkça Anayasal “zorlamama” kuralına yönelen bir ihlal amacı ta imaktadır.

Konuyla ilgili olarak 87 sayılı Uluslararası Çalı ma Örgütü (ILO) sözleşmesinin 3. maddesi çalı anların “temsilcilerini serbestçe seçmek” hakkını düzenlemi , yine 98 sayılı Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı Sözleşmesinin 4. Maddesi de “Çalı ma artlarını kolektif mukavelelerle tanzim etmek üzere i verenler veya i veren te ekkülleriyle i çi te ekkülleri arasında ihtiyari müzakere usulünden faydalanılmasını ve bu usülün tam bir surette geli tirilmesini te vik etmek ve gerçekle tirmek için lüzumu halinde milli artlara uygun tedbirler alınacaktır” ekinde ihdas edilmi tir.

98 sayılı ILO sözleşmesinin 4. Maddesi de aynı hükmü içermektedir.

Her iki sözleşmeyi de Türkiye imzalamı tır.

iv-) Avrupa Sosyal artı'nın Toplu pazarlık hakkı ba lıklı 6. Maddesinin 1. ve 2. Fıkraları öyledir:

“Akit Taraflar, toplu pazarlık hakkının etkin biçimde kullanılmasını sa lamak üzere,”

1. Çalı anlar ve çalı tıranlar arasında ortak görüşleri geli tirmeyi;
2. Gerekli ve uygun oldu u durumlarda; toplu sözleşme yoluyla i ko ullarının düzenlenmesi

amacıyla çalı tıranların veya çalı tıran örgütlerinin çalı tıran örgütleriyle özgürce görü meleri yöntemini geli tirmeyi... taahhüt ederler.”

v-) ILO Örgütlenme Özgürlü ü Komitesi de Yönetim Kurulu'nun 782 no.lu “ÖZGÜR PAZARLIK HAKKI” ilkesel kararının ihlali niteli inde oldu unu vurgulamı tır.

vi-) AVRUPA NSAN HAKLARI MAHKEMES ve ANAYASA MAHKEMES kararları da aynı yöndedir:

A HM, “DEM R ve BAYKARA/Türkiye” kararında, A HS 11. maddenin (örgütlenme özgürlü ü) uygulanmasına dönük içtihat niteli inde ilkeler geli tirmi tir. Anılan kararın 31. Paragrafında ifade edildi i üzere “Sözle me, 11. maddeye aykırı olmayacak bir ekilde, sendika üyelerinin çıkarlarını koruyabilmek amacıyla mücadele etmelerine kanunların izin verilmesini gerektirmektedir (bk. Belçika Ulusal Polis Sendikası – Belçika kararı, parag. 39; yukarıda geçen sveç Makinistler Sendikası – sveç kararı,parag. 40, ve yukarıda geçen Schmidt ve Dahlström – sveç kararı, parag. 36).”

Aynı kararda, bazı sendikaların, di er sendikalara kıyasla ayrıcalık tanınmasını T S hakkına aykırı oldu u tespiti yapılmı tır: “Mahkeme ilk etapta, Sözle me'nin 11. maddesinin bir sendikaya özel bir muamelede bulunulmasını, özellikle toplu i sözle mesi imzalama hakkını güvence altına almadı ını belirtir” (a.g.k., §33).

Gustafsson / sveç, Sorensen ve Rasmussen / Danimarka, Akat/Türkiye kararları, kamu çalı anlarının serbest sendikal tercihlerinin önemini vurgulamı , devletin sendikalardan bazılarına ayrımcılık yapmasını yasaklamı tır. Nitekim Anayasa Mahkemesi de 2013/5447 sayılı kararında, kamu çalı anlarının toplu sözle me hakkını Sözle me Özgürlü ü kapsamında de erlendirmi tir(a.g.k.).

Bu açıklamalar ı ı nda; yer verilen Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 51, 53, 128. Maddeleri, 4688 sayılı Kanun, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname, 657 sayılı Kanunun 22. Maddesi, 87 ve 98 sayılı ILO Sözle meleri, Avrupa Sosyal artının 5 ve 6. Maddeleri kar ısında; 25.08.2021 tarih ve 31579 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlü e giren Kamu Görevlilerinin Geneline Ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali Ve Sosyal Haklara li kin 2022 Ve 2023 Yıllarını Kapsayan 6. Dönem Toplu Sözle me'nin "Kamu Görevlilerinin Geneline Yönelik Mali ve Sosyal Haklar" ba lı ını ta ıyan İkinci Kısımın "Kamu Görevlilerinin Geneline Yönelik Toplu Sözle me" ba lı ını ta ıyan Birinci Bölümünün "Toplu Sözle me kramiyesi" ba lı ını ta ıyan 23. Maddesinin 1. Fıkrasında yer verilen "375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 4 üncü maddesinde yer alan "üyelik ödentisi kesilen kamu görevlilerine" ibaresi, "kamu görevlisi sendikasının kurulu oldu u hizmet kolundaki sendika üyesi olabilecek toplam kamu görevlisi sayısının en az %1'inden fazla sendika üyesi kaydeden sendikalara üyelik ödentisi kesilen kamu görevlilerine" ekinde, "kırkbe Türk Lirası" ibaresi "2119 gösterge rakamının memur aylık katsayısıyla çarpımı sonucu bulunacak tutarda" ekinde uygulanır." ekindeki düzenlemede yer alan ""üyelik ödentisi kesilen kamu görevlilerine" ibaresi, "kamu görevlisi sendikasının kurulu oldu u hizmet kolundaki sendika üyesi olabilecek toplam kamu görevlisi sayısının en az %1'inden fazla sendika üyesi kaydeden sendikalara üyelik ödentisi kesilen kamu görevlilerine" ekinde," ibaresinin yasal dayanaktan yoksun oldu u gibi; 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek 4. Maddesine de açıkça aykırı oldu u; Anayasanın 53. Maddesi kapsamında 4688 sayılı Kanun ve 375 sayılı KHK ile düzenleme altına alınmı ve Anayasal

güvence altına alınmış sendikal haklar ile örgütlenme hürriyetine açık ve orantısız müdahale niteliğinde olduğunu anlaşılmaktadır.

Anayasanın 12 ve 13. Maddeleri çerçevesinde temel hak ve hürriyetler içinde yer alan ve toplu sözleşme yapma hakkını da kapsayan sendikal hakların ve örgütlenme özgürlüğünün ancak ve ancak kanunla ve Anayasa tarafından belirtilen sebeplere istinaden sınırlanabileceği ve kimsenin kanunla Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağı Anayasal ilkesi kapsamında; Anayasa ve Anayasanın açıkça düzenlediği biçim ve ekinde, öngörülen usul ve esaslara kanunla düzenlenmesi gereken bir sınırlamanın toplu sözleşme ile getirilmesi yer verilen Anayasal ilke ve kurallara açıkça aykırıdır.

Anayasanın 7, 87 ve 91. maddelerinin birlikte değerlendirilmesi sonucunda, yasama yetkisinin genel ve asli bir yetki olması, TBMM'ye ait bulunması ve devredilememesi kapsamında; temel hak ve hürriyetlerin toplu sözleşme ile düzenlenmesine ve sınırlandırılmasına hukuken imkân bulunmadığı da açıktır.

Zira Anayasanın 128. maddesinin 2. fıkrasında "Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir." hükmüne açıkça yer verilmiş olup; Devlet memurlarının söz konusu haklar, yükümlülükler, yetkiler ve aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin toplu sözleşme ile belirlenmesi veyahut toplu sözleşme ile sınırlandırılması mümkün bulunmamaktadır.

Özetle; toplu sözleşmenin bir kanun ya da kanun hükmünde kararname hükmünü ortadan kaldırması ya da sınırlandırması hukuken mümkün olmadığı gibi; toplu sözleşme ile açıkça kanunla düzenlenecek öngörülen bir düzenlemenin getirilmesi de söz konusu olamaz.

Toplu sözleşme ile kanun koyucunun emredici nitelikteki bir düzenlemesi de iptal edilemez. Toplu sözleşmelerle ancak toplu sözleşme alanı içinde düzenleme yapılabileceği açık olup; kanun ya da kanun hükmünde kararname hükmünün bir hakem kurulu kararı ya da toplu sözleşme hükmü ile iptal edilmesi mümkün bulunmamaktadır. Toplu sözleşmenin kapsamı içinde bulunmayan hususların toplu sözleşmeye konu yapılması bütünüyle yokluk hükmüne tabi olup; toplu sözleşmeyle yer alamayacak konuların toplu sözleşme ile düzenlenmesi de hukuken yok hükmündedir.

Yok hükmünde olan bir işlemin iptali de her zaman istenebileceği gibi hukuken yok hükmünde olan bir düzenlemenin iptali için herhangi bir dava açılması zorunluluğu da yoktur. Bununla birlikte, etki ve sonuçlarını doğurmasının önüne geçilebilmesini temin için yok hükmündeki işlemlerin de yok hükmünde olduğunu tespitinin istenebileceği detabii'dir.

Dolayısıyla ile dava konusu toplu sözleşmenin "Toplu Sözleşme Kramiyesi" başlığını taşıyan 23. Maddesinin 1. Fıkrasında yer alan "375sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 4 üncü maddesinde yer alan "üyelik ödentisi kesilen kamu görevlilerine" ibaresi, "kamu görevlisi sendikasının kurulu olduğu hizmet kolundaki sendika üyesi olabilecek toplam kamu görevlisi sayısının en az %1'inden fazla sendika üyesi kaydeden sendikalara üyelik ödentisi kesilen kamu görevlilerine" ekinde, "kırkbe Türk Lirası" ibaresi "2119 gösterge rakamının memur

aylık katsayısıyla çarpımı sonucu bulunacak tutarda" ekinde uygulanır." ekindeki düzenlemede yer alan ""üyelik ödentisi kesilen kamu görevlilerine" ibaresi, "kamu görevlisi sendikasının kurulu oldu u hizmet kolundaki sendika üyesi olabilecektoplam kamu görevlisi sayısının en az %1'inden fazla sendika üyesi kaydeden sendikalara üyelik ödentisi kesilen kamu görevlilerine" ekinde," ibaresinin yasal dayanaktan yoksun oldu u gibi; Anayasa, 4688 sayılı Kanun ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek 4. Maddesi, Anayasanın 90. Maddesi kapsamında Türkiye tarafından usulüne uygun olarak imzalanarak kabul edilen uluslararası sözleşme ve antlaşmalar, Avrupa Sosyal Artı ve ILO sözleşmelerine de açıkça aykırıdır.

Söz konusu ibarenin hukuka aykırı oldu unun tespiti ile iptali halinde, hukuk alanında varlığı söz konusu olamayacak olan "Birinci fıkraya göre üye sayılarının tespitinde ödeme tarihi itibarıyla Resmi Gazetede en son yayımlanan "4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu Gereince Kamu Görevlileri Sendikaları ile Konfederasyonların Üye Sayılarına İlişkin İstatistik Hakkında Tebliğ" esas alınır." ekindeki 23. Maddesinin ikinci fıkrasının da iptaline karar verilmesi gerektiğine üphe bulunmamaktadır.

5- Toplu sözleşmenin uyuşmazlık konusu düzenlemelerinin uygulanmaya devam edilmesi halinde davaya konu olan 23/1 maddesi kapsamında; öngörülen "en az %1 oranında örgütlenmemiş kamu sendikalarının" üyelerinin, kendilerinden üyelik ödentisi kesilmesine istinaden 375 sayılı KHK'nun Ek 4. Maddesi kapsamında üyesi oldukları sendikaların en az %1 oranında örgütlenmedikleri gerekçesine binaen Devlet tarafından sendikalara üye olan kamu görevlilerine ödenen "toplu sözleşme ikramiyesi"nden yararlanmalarının sınırlandırılması nedeniyle söz konusu kapsamda bulunan sendikaların üyelerinin Anayasanın 51 ve 53. Maddeleri ile güvence altına alınmış bulunan sendikal ve örgütlenme haklarının engellenmesi olacaktır; yine bu kapsamda yer alan sendikaların üyelerinin istifaya zorlanmaları olacaktır, söz konusu sendikaların fiilen kapatılması olacaktır; kamu çalışanlarının bazı sendikalara üye olma noktasında zorlamaya tabi tutulmaları olacaktır açık olup; gerek kamu görevlileri ve gerekse kamu sendikaları yönünden telafisi imkânsız zararlara yol açacaktır. İktidar oldu undan; yasal dayanaktan yoksun, hukuka açıkça aykırı dava konusu toplu sözleşme düzenlemesinin 2577 sayılı Kanununun 27/2 Maddesi uyarınca yürütmesinin durdurulmasına karar verilmesi gerektiğidir.

HUKUK NEDENLERİ : Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, 657 sayılı Kanun, 4688 sayılı Kanun, 375 sayılı KHK, 2577 sayılı Kanun ve sair mevzuat.

SONUÇ ve İSTEM : Yukarıda arz ve izah etmeye çalıştığımız ve re'sen de nazara alınacak nedenlerle;

25.08.2021 tarih ve 31579 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Kamu Görevlilerinin Geneline Ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali Ve Sosyal Haklara İlişkin 2022 Ve 2023 Yıllarını Kapsayan 6. Dönem Toplu Sözleşme'nin "Kamu Görevlilerinin Geneline Yönelik Mali ve Sosyal Haklar" başlığını taşıyan ikinci Kısımının "Kamu Görevlilerinin Geneline Yönelik Toplu Sözleşme" başlığını taşıyan Birinci Bölümünün "Toplu Sözleşme İkramesi" başlığını taşıyan 23. Maddesinin 1. Fıkrasında yer alan ""üyelik ödentisi kesilen kamu görevlilerine" ibaresi, "kamu görevlisi sendikasının kurulu oldu u hizmet kolundaki sendika üyesi olabilecek toplam kamu görevlisi sayısının en az %1'inden fazla sendika üyesi kaydeden sendikalara üyelik ödentisi kesilen kamu görevlilerine" ekinde," ibaresinin hukuka aykırı oldu unun tespiti ile iptali ve söz konusu ibarenin iptaliyle ona ilişkin hüküm

oldu undan, tek ba ına hukuken varlı ı söz konusu olamayacak olan “Birinci fıkraya göre üye sayılarının tespitinde ödeme tarihi itibariyle Resmi Gazetede en son yayımlanan "4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu Gerektiren Kamu Görevlileri Sendikaları ile Konfederasyonların Üye Sayılarına İlişkin İstatistik Hakkında Tebliğ" esas alınır" ekindeki ikinci fıkrası ibarelerinin; 2577 sayılı Kanununun 27/2 maddesi uyarınca; yasal dayanaktan yoksun olması, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 51, 53, 128. Maddeleri, 4688 sayılı Kanun, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname, 657 sayılı Kanununun 22. Maddesi, 87 ve 98 sayılı ILO Sözleşmeleri, Avrupa Sosyal Kartının 5 ve 6. Maddelerine açıkça aykırı olması ve uygulanmaya devam edilmesi halinde telafisi son derece güç ve imkânsız zararlara sebebiyet vereceği dikkate alınarak davalı idarenin savunma süresi kısaltılmak sureti ile öncelikle yürütmesinin durdurulmasına; yargılama sonucunda iptaline;

Yargılama giderleri ve vekâlet ücretinin kar ı tarafa yükletilmesine karar verilmesini saygı ile arz ve talep ederiz.08.09.2021

Davacı Vekili
Av. Pınar Akdemir

Eki: Uyuşmazlı ına esas evraklar, vekâletname.