

AİHM KARARLARI IŞIĞINDA KAMU GÖREVLİLERİNİN GREV HAKKI

THE RIGHT OF PUBLIC OFFICIALS TO STRIKE IN THE LIGHT OF ECHR DECISIONS

Cem Ümit BEYOĞLU*

Özet: Kamu görevlilerinin grev hakkı özellikle ILO belgeleri olmak üzere birçok uluslararası düzenlemede yer alan bir husustur. Her ne kadar Türkiye, bu hakkı tanıyan uluslararası sözleşmelere taraf olsa da, bu hak henüz Türk hukukunda tanınmamıştır. Türk hukukunda Anayasal ve yasal düzeyde tanınmayan bu hak, idari makamlar ve ilk derece mahkemeleri tarafından da yok sayılmaktadır. Bununla beraber Danıştay ve Anayasa Mahkemesi başta AİHM içtihatları ve ILO belgeleri olmak üzere uluslararası belgelere atıfta bulunarak bu hakkın varlığını kabul etmektedir. Yasal düzenlemeler ve uygulamada bu şekilde değerlendirilen kamu görevlilerinin grev hakkı, doktrinde de tartışmalı ve güncel bir sorun olmuştur. Bu bağlamda, başta AİHM içtihatları olmak üzere uluslararası hukuk ışığında bu hususun tartışılması ve bir çözüme bağlanması, Türk hukuku açısından önemli bir ihtiyaçtır. Çalışmanın temel amacı bu hakkın varlığına yönelik olarak, Türk hukukunun uluslararası belgeler ışığında değerlendirilmesi olup, bu hakka ilişkin sorunlara çözüm önerisi sunmaktır. Bu bağlamda, öncelikle kamu görevlisi ve grev kavramları, ulusal ve uluslararası düzenlemeler ile doktrin ışığında ele alınacaktır. Ardından, kamu görevlilerinin grev hakkı hususu, başta AİHM içtihatları olmak üzere, ILO belgeleri, Danıştay ve Anayasa Mahkemesi içtihatları ile doktrin ışığında değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Çalışanların Grev Hakkı, Temel Hizmetler, ILO Sözleşmeleri, AİHM İçtihatları, Kamu görevlileri

Abstract: The right to strike of public officials is an issue that is included in many international regulations, especially in ILO documents. Although Turkey is party to international agreements granting this right, this right has not yet been recognized by the Turkish law. This right, which is not recognized at constitutional and legal level in Turkish law, is also ignored by administrative authorities and first instance courts. However, the Supreme Administrative Court and the Constitutional Court accept the existence of this right, especially with reference to the ECtHR decisions and ILO documents. The right to strike by public officials, who are assessed in this way and in

* Arş. Gör., Akdeniz Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Anayasa Hukuku Anabilim Dalı

legal regulations, has become a controversial issue in the doctrine as a controversial issue. In this context, particularly in the light of ECtHR decisions and international law, including the discussion of these issues and connecting to a solution, has been an important need in terms of Turkish law. The main aim of the study is to evaluate the Turkish law in the light of international documents and to propose solutions to the problems related to this right. In this context, the concepts of public officials and strike will first be addressed in light of national and international regulations and doctrine. The right to strike of public officials was then assessed in the light of the ECtHR, the ILO documents, the case law of the Council of State, the Constitutional Court, and the doctrine.

Keywords: The Right to Strike of Employees, Basic services, ILO Conventions, ECtHR Decisions, Public Officials

GİRİŞ

Kamu görevlilerin grev hakkı hususu; gerek idari uygulamalar gerek yargı kararları gerekse de doktrinde tartışmalı bir konu olmuştur. Her ne kadar devletler genelde kamu görevlilerine grev hakkı tanımamak eğiliminde olsa da, çağdaş dünya ve çalışma ilişkileri artık bu eğilime uygun değildir. Zira devletlerin klasik egemenlik anlayışı kapsamındaki kamu görevlisi ile devlet arasındaki statü hukuku ilişkisi, çağdaş dünyada temel insan hak ve özgürlükleri anlayışıyla beraber değişmeye başlamıştır. Bu anlayış doğrultusunda, başta grev hakkı olmak üzere, kamu görevlilerinin sendikal haklara sahip olması ve bu hakları kullanması artık olağan bir durum olmuştur. Gerçekten de kamu görevlileri her ne kadar devlet ve diğer kamu tüzel kişileri bünyesinde yer alan çalışanlar olsa da, belli bir çalışma karşılığında bazı ekonomik ve sosyal çıkarlar elde etmektedirler. Bu ekonomik ve sosyal çıkarların, sunulan kamu hizmetiyle uyumlu olması da ancak belli bir örgütlenme ve bu örgütlenmenin yürüttüğü mücadele ile mümkün olabilecektir. Çalışanların örgütlenmesi de doğal olarak sendikalar olacaktır ve aynı şekilde bu örgütlerin mücadelesi de toplu sözleşme ve grev ile mümkün olacaktır. Kamu görevlisi-devlet ilişkisinde, “çalışan” niteliğindeki kamu görevlilerinin ekonomik ve sosyal çıkarlarının çerçevesini belirleyecek olan toplu sözleşmelerin, sendikal haklar bağlamında tamamlayıcısı olan grev hakkı hayati bir öneme sahiptir. Zira, uygulamada ve doktrinde de, çalışanın işverene karşı tek baskı aracı olan grev, şüphesiz ki kamu görevlilerinin ekonomik ve sosyal

çıkarları açısından vazgeçilmez bir hak olmaktadır. Çalışma kapsamında, bu önemine ve hassasiyetine binaen grevin kamu görevlileri açısından bir hak olabilmesi ve kullanılabilmesi, ulusal ve uluslararası düzenlemeler, içtihatlar ve doktrin görüşleri kapsamında değerlendirme konusu yapılacaktır.

Türk hukuku açısından kamu görevlilerinin sendikal haklarına ilişkin bazı ulusal düzenlemeler bulunsa da, sendikal hakların bölünmez bir parçası olan grev hakkına ilişkin maalesef herhangi olumlu bir düzenleme bulunmamaktadır. Aksine, grev hakkının yasaklanmasına, grev yapılmasına yönelik olarak cezai yaptırım ve disiplin cezaları uygulanmasına dair yasal düzeyde hükümler bulunmaktadır. Türk mevzuatında kamu görevlilerinin grev hakkının bulunmaması hususu ile grev hakkının yasaklanmasına dair hükümler ve uygulamaların, başta Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve ILO Sözleşmeleri ile AİHM içtihatları ışığında değerlendirilmesi önemli bir ihtiyaçtır. Zira, temel insan haklarından olan sendikal haklar kapsamındaki grev hakkının, kamu görevlilerine tanınmaması Anayasa'nın Başlangıç kısmında yer alan; *"Her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak milli kültür, medeniyet ve hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürdürme ve maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu..."* ifadesi ve 2. maddesi uyarınca Türkiye'nin *"insan haklarına saygılı"* bir hukuk devleti olması ile düşünüldüğünde, şüphesiz ki önemli bir sorun olmaktadır. Bu sorunun giderilebilmesi açısından, Türk hukukundaki kamu görevlilerine yönelik düzenleme ve uygulamaların, uluslararası belgeler ve içtihatlar ışığında değerlendirilmesi önemli bir gerekliliktir. Bu doğrultuda çalışma kapsamında, öncelikle kişi yönünden bir değerlendirme anlamında kamu görevlisi kavramı ve bu kavram kapsamına hangi çalışanların girdiği irdelenecektir. Ardından, grev hakkının net bir şekilde anlaşılabilmesi için, ulusal mevzuat, doktrin ve uluslararası belgeler ışığında grevin tanımının, unsurlarının ve özelliklerinin ele alınması gerekecektir. Kamu görevlisi ile grev kavramları ele alındıktan sonra, kamu görevlilerinin grev hakkı çalışmanın temeli olarak öncelikle AİHM içtihatları ışığında değerlendirilecektir. Ardından, AİHM içtihatları ile ilişkili olarak ulusal içtihatlar çerçevesinde, Anayasa Mahkemesi'nin bu konudaki bireysel başvurulara ilişkin kararları ile Danıştay kararları ele alınacaktır.

I. Kamu Görevlisi Kavramı

1982 Anayasası'nın 128. maddesi "*Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür*" şeklindedir. Dolayısıyla kamu görevlilerinin temel olarak memurlar ve diğer kamu görevlilerinden oluştuğu ifade edilebilir.¹ 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "*İstihdam Şekilleri*" başlıklı 4. maddesine göre memurlar : "*Mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler, bu Kanun'un uygulanmasında memur sayılır*" şeklinde ifade edilmiştir.² Memuriyet statüsünü, devlete ait kuruluşlarda kamu hizmeti gören, asli ve sürekli olarak atanan, üçüncü şahıslara karşı sorumluluğu bulunmayıp görev yaptığı kamu kuruluşuna karşı sorumluluğu bulunan, ücretlerini "maaş" olarak Devlet bütçesinden alan ve maaşı çalıştığı kurum tarafından işe başladığı gün peşin olarak ödenen kamu görevlisi olarak tarif etmek mümkündür.³ Başka bir deyişle memur, kamu hizmetlerine özgülenmiş kadrolar içinde sürekli biçimde çalışan, kamu hizmeti dışında özel bir iş görmeyen, Devlet ve örgütü içinde yer alan, altlık-üstlük ilişkisi şeklindeki hiyerarşi düzeninin kuralları ile sıkı sıkıya bağlı olan kamu görevlisidir.⁴ Anayasa tanımı kapsamındaki diğer kamu görevlileri ise, genel olarak yardımcı hizmetlerde çalışan kamu görevlileri ve sözleşmeli personel olarak ifade edilebilir. 657 sayılı DMK'nın 36. maddesinin 10(X). bendine⁵ göre kamu kuruluşlarında bedeni işgücü ile büro hizmetin-

¹ 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, R.G. Tarih: 9.11.1982, Sayı: 17863 (mükerrer).

² 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, R.G. Tarih: 23.7.1965, Sayı: 12056.

³ Refik Korkusuz, "*Ülkemizde Kamu Görevlilerine Sendika Hakkı ve İçeriği*", *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Sayı: 12, 2009, s. 107-108.

⁴ İsmet Giritli/ Pertev Bilgen/Tayfun Akgüner/Kahraman Berk, *İdare Hukuku*, Der Yayınları, 7. Basım, İstanbul 2015, s. 677; Ünal, Emel, *Türkiye'de Memurların Sendikal Hakları Çerçevesinde Grev Hakkı*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2012, s. 14.

⁵ 657 sayılı DMK'nın 36/X. düzenlemesi "*Yardımcı hizmetler sınıfı, kurumlarda her türlü yazı ve dosya dağıtmak ve toplamak, müracaat sahiplerini karşılamak ve yol göstermek; hizmet yerlerini temizleme, aydınlatma ve ısıtma işlerinde çalışmak veya basit iklim rasatlarını yapmak; ilaçlama yapmak veya yaptırmak veya tedavi kurumlarında hastalarını ve hastanelerin temizliği ve basit bakımı ile ilgili hizmetleri yapmak veya kurumlarda koruma ve muhafaza hizmetleri gibi ana hizmetlere yardımcı mahiyetteki görevlerde her kurumun özel bünyesine göre ve*

de çalışan ve işçi sayılmayan personeli, yardımcı hizmetlerde çalışan kamu görevlileri olarak tarif etmek mümkündür.⁶ Sözleşmeli personel ise, 657 sayılı DMK'nın 4. Maddesinin B bendinde düzenlenmiş olan⁷ ve genel olarak kamu kurum kuruluşlarında bir meslek bilgisine ve ihtisasına ihtiyaç gösteren geçici işlerde sözleşme ile çalıştırılan ve işçi sayılmayan kamu görevlisi olarak tarif edilebilir.⁸ Sözleşmeli personel-ler ayrıca, 399 sayılı KHK uyarınca da istihdam edilebilen ve genellikle teknik nitelikli görevlilerden oluşmaktadır.⁹ Diğer kamu görevlileri kavramını, idare ile kamu hukuku ilişkisi içinde bulunan ve hizmetin asli elemanı sayılabilecek bir görevde çalışanları kapsayacak şekilde düşünmek gerekir.¹⁰

4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinin (a) bendinde kamu görevlisi: "Bu Kanun kapsamında yer alan kurum ve kuruluşların kadro veya pozisyonlarında istihdam edilenlerden işçi statüsü dışında çalışan kamu görevlilerini" ifade ettiği düzenlenmiştir.¹¹ 2012 yılında 6289 sayılı Kanun değişikliği ile madde metninden "adaylık veya deneme süresini tamamlamış kamu görevlilerini" ifadesinin çıkarılması, bu kanun değişikliği öncesindeki eleştirilerin giderilmesi açısından olumlu olmuştur. Nite-

yine bu mahiyette olmak üzere ihdasına lüzum gördüğü yardımcı hizmetleri ifa ile görevli bulunanlardan 4 üncü maddenin (D) bendinde tanımlananların dışında kalanları kapsar. Bu sınıfa dahil personel tarafından yerine getirilmesi gereken hizmetlerden hizmet yerlerinin ve tedavi kurumlarının temizlenmesi, tesisatın bakım ve işletilmesi ve benzeri nitelikteki hizmetlerin üçüncü şahıslara ihale yoluyla gördürülmesi mümkündür" şeklindedir.

⁶ Korkusuz, s. 108.

⁷ 657 sayılı DMK'nın 4/B düzenlemesi "Kalkınma planı, yıllık program ve iş programlarında yer alan önemli projelerin hazırlanması, gerçekleştirilmesi, işletilmesi ve işlerliği için şart olan, zaruri ve istisnai hallere münhasır olmak üzere özel bir meslek bilgisine ve ihtisasına ihtiyaç gösteren geçici işlerde, Bakanlar Kurulunca belirlenen esas ve usuller çerçevesinde kurumun teklifi ve Devlet Personel Başkanlığının görüşü üzerine Maliye Bakanlığınca vizelenen pozisyonlarda, mali yıl-la sınırlı olarak sözleşme ile çalıştırılmasına karar verilen ve işçi sayılmayan kamu hizmeti görevlileridir." şeklindedir.

⁸ Giritli/Bilgen/Akgüner/Berk, s. 670; Korkusuz, s. 108.

⁹ 399 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname, R.G. Tarih: 29.1.1990, Sayı: 20417(mükerrer).

¹⁰ Giritli/Bilgen/Akgüner/Berk, s. 663.

¹¹ 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu, R.G. Tarih: 12.7.2001, Sayı: 24460.

kim 87 sayılı ILO Sözleşmesi'nin "Çalışanlar ve işverenler herhangi bir ayırım yapılmaksızın önceden izin almadan istedikleri kuruluşları kurmak ve yalnız bu kuruluşların tüzüklerine uymak koşulu ile bunlara üye olmak hakkına sahiptirler" şeklindeki 2. maddesi¹² uyarınca tüm çalışanlara ayırım gözetmeksizin sendikal haklar tanınması gerekmektedir.¹³ 4688 sayılı Kanun, işçi sayılmayan tüm kamu görevlilerini kapsamaktadır. Dolayısıyla, kamu kurum ve kuruluşlarında işçi statüsü dışında bir kadro veya pozisyonda çalışan ve daimi surette çalışan kamu görevlileri bu Kanun kapsamında olacaktır.¹⁴

II. Grev Kavramı

Grev hukuki anlamda, çalışanların işlerini bırakmaları anlamına gelip, sosyal ve ekonomik hayatta önemli bir yere sahiptir. Zira, çalışanlar grev yaparak taleplerini işverenlerine kabul ettirebilmek için baskı kurabilme imkanına sahip olmaktadır. Grev kelimesi, Fransızca kökenli bir sözcük olup ismini Paris'teki Grev (Grève) Meydanı'ndan almaktadır. Ortaçağ'da Grev Meydanı iş arayanların toplu olarak beklediği bir yer olup, bir süre sonra halk arasında bu bekleyişin adı grev yapmak olarak anılmaya başlanmıştır. Yani grev, kelime anlamı olarak "işsiz olmak" anlamıyla ortaya çıkmıştır. 19. yüzyılın başlarından itibaren ise bugünkü anlamıyla çeşitli çıkarlar elde etmek amacıyla toplu ve iradi olarak çalışmaya ara vermek anlamını kazanmıştır.¹⁵ Grev kavramının anlaşılabilmesi açısından, ulusal mevzuat, doktrin ve uluslararası düzenlemeler kapsamında yapılmış olan grev tanımları ile grevin unsurlarının incelenmesi doğru olacaktır.

¹² 87 sayılı ILO Sözleşmesi Türkiye tarafından onaylanarak, 25 Şubat 1993 tarihinde 21507 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Sözleşme metni için bkz. http://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377261/lang--tr/index.htm, E.T.: 5.6.2017.

¹³ Değişiklik öncesi söz konusu düzenlemenin eleştirisi hakkında bkz. Mesut Gülmez, "Aykırlıklarla Dolu Kamu Görevlileri Sendikaları Yasası", *Amme İdaresi Dergisi*, Cilt: 34, Sayı: 3, 2001, s. 8; Mesut Gülmez, Uyum Düzenlemelerinin Üvey Evladı: Sendikal Haklar, "Anayasa ve Uyum Yasaları Paneli", Türkiye Barolar Birliği 2003, s. 266.

¹⁴ Korkusuz, s. 110.

¹⁵ Grevin genel kökeni ve tarihçesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Armağan Ebru Bozkurt Yüksel, "Hukuki Grev Kavramı", *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Yıl: 5, Sayı: 20, 2010, s. 111-113.

1- Grev Tanımı

Grev, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 58. maddesinde *"İşçilerin, topluca çalışmamak suretiyle işyerinde faaliyeti durdurmak veya işin niteliğine göre önemli ölçüde aksatmak amacıyla, aralarında anlaşarak veya bir kuruluşun aynı amaçla topluca çalışmamaları için verdiği karara uyarak işi bırakmalarına grev denir"* şeklinde tanımlanmıştır.¹⁶

Grevi, belli bir işverene bağlı olarak çalışan ve mevcut çalışma şartlarından memnun olmayan, şartlarını düzeltmeyi amaçlayan çalışanların işverene baskı yapmak amaçlı olarak toplu şekilde çalışmayı bırakmak olarak tanımlamak mümkündür. Grev hakkı, çalışanların topluca işi bırakabilmesi, grev devam ettiği sürece çalışmadan kaçınabilmesi ve grev sona erince ise işinin başına dönebilmesini ifade eder. Normal zamanda çalışmak durumunda olan çalışanların, grev süresince işlerini bırakmalarının hukuka ve sözleşmelerine aykırılık teşkil etmemesi, grev hakkı ile mümkün olacaktır.¹⁷ Grevin maddi ve psikolojik unsur olmak üzere, temelde iki unsuru olduğunu ifade etmek gerekir. Maddi unsur çalışmanın bırakılması olup, psikolojik unsur ise çalışmanın bırakılması hususunda anlaşma veya bir kuruluşun kararına uyma şeklindedir. Maddi unsur kapsamında çalışmayı bırakmanın; çalışan sıfatını taşıyan kimseler tarafından topluca ve fiilen yerine getirilmiş olması gerekmektedir. Psikolojik unsorda ise, çalışmayı durdurmak veya çalışmanın niteliğine göre önemli ölçüde çalışmanın aksatılması amacıyla çalışmanın topluca bırakılması gerekmektedir. Ayrıca çalışmayı bırakma veya yavaşlatma kararı, toplu şekilde alınması ya da bir kuruluşun kararı doğrultusunda olmalıdır.¹⁸ Grevin de dahil olduğu toplu eylemleri etkileyen dinamikler ve şartlara da değinmek gerekirse; genel olarak çalışma gücü ve istihdamın yapısı, sendikalaşma ve çalışma mevzuatı ile siyaset ve sendikacılık gibi hususların grevi tetiklediğini söylemek gerekmektedir.¹⁹

¹⁶ 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu, R.G. Tarih: 7.11.2012, Sayı: 28460.

¹⁷ Grevin çeşitli tanımları ve özellikle sosyolojik tanımı ile hukuki tanımı arasındaki ilişki hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Yüksel, s. 113-114.

¹⁸ Grevin maddi ve psikolojik unsurları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Yüksel, s. 114-118; Erhan Tural, "Türk Hukukunda Grev Hakkı ve Uluslararası Belgelerde Görünümü", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Yıl: 4, Sayı: 15, 2013, s. 432-434; Ünal, s. 29-30.

¹⁹ Aziz Çelik, "Türkiye'de 2000'li Yıllarda Grevler ve Grev Dışı Eylemler: Çalışma Hayatında "Pax Romana" mı?", IV. Sosyal Haklar Ulusal Sempozyumu, 2012, s.

Grevin genel olarak özelliklerini belirtmek gerekirse; grevler geçici olup, geçici olarak çalışmayı durdurma özelliğine sahiptirler. Ayrıca grev genelde bir çıkar uyumsuzluğundan doğar. Grev toplu, bilinçli ve hesaplı bir çalışmayı bırakma eylemidir.²⁰ Grev kavramının anlaşılması açısından, genel uyarı eylemleri ile iş bırakma eylemlerine de değinmek yararlı olacaktır. Genel uyarı ve iş bırakma eylemleri, genel grev niyetiyle yapılmış olan eylemlere yasal kaygılardan dolayı verilmiş olan isimlerdir. Bu eylemler 2000'li yıllarda etkili bir iş bırakma ve genel grevden ziyade basın açıklaması, yürüyüş ve ara dinlenmelerinde yapılan açıklamalar şeklinde yapılmıştır. Zira pek çok genel uyarı ve iş bırakma eylemi de özüne aykırı olarak sadece kitlesel basın açıklaması şeklinde gerçekleşmiştir.²¹ Çalışma hayatında çeşitli grevlerin yapıldığı söz konusu olduğundan bunlara değinmek gerekmektedir. En yaygın olan grev türü olarak genel grevi, bir ülkedeki çalışanların tamamının veya büyük bir kısmının, topluca çalışmamak suretiyle çalışma faaliyetini durdurması veya işin niteliğine göre önemli ölçüde aksatmak amacıyla çalışmayı bırakmaları olarak tarif etmek mümkündür. Siyasi grevin ayırt edici unsuru ise devletin yasama veya yürütme organının baskı altına alınma amacıdır. Dönen grev kavramı ise, çalışanlardan bir kısmının bir süre çalışmayı bıraktıktan sonra tekrar çalışmaya başlarken, diğer bir bölümünün çalışmayı bırakmasıdır. Dönen grev türünde, çalışanlar hep birlikte çalışmayı bırakmamakta, çalışmayı nöbetleşe bırakmaktadırlar. Dayanışma grevi ise çalışanların kendi işyerinde değil de başka bir işyerinde greve giden işçilere destek amacıyla greve gitmesi olarak tarif edilebilir. Oturma grevi, greve katılan çalışanların işyerini terk etmeyip, çalışmamak suretiyle işyerinin çalışmaz hale gelmesi şeklindeki grev türüdür. Son olarak uyarı grevi ise, greve katılan çalışanların kendi yararlarına olmayan, sosyal, iktisadi ve siyasi gelişmeler karşısında işverenleri ve devlet yetkililerini uyarma amaçlı yapılan kısa süreli çalışmayı bırakmak şeklindeki eylemdir.²²

Grevin özellikleri ile ilgili olarak, Fransız iş hukuku, sosyal alanda en ileri sistemler arasında yer aldığı için, bu alandaki değerlendirme-

124-127.
²⁰ Burcu Kümbül Güler, "Psiko-Sosyal Boyutuyla Grev", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2012/1, s. 117.
²¹ Çelik, s. 118.
²² Ünal, s. 35-39.

lere değinmek yararlı olacaktır. Bu bağlamda, öncelikle grev kapsamında çalışan kesimin belli bir veya birden fazla talebinin aranması gerekecektir. Bu taleplerin niteliği konusunda ise, grev hakkı mesleki çıkarların korunmasına yönelik bir araç olarak tanımlandığı için, özellikle ekonomik ve sosyal çıkarlar anlamında mesleki yönde talepler olması gerektiği ifade edilebilir. Ayrıca bu taleplerin muhatabının da bu talepleri yerine getirme olanağı olan bir işveren olması, kamu görevlileri açısından ise Devlet veya ilgili kamu tüzel kişisi olması gerekmektedir. Grev hakkının kullanılması hususunda; yargılama makamı, taleplerin haklılığına yönelik olarak değil, sadece hakkın kötüye kullanılması hallerine müdahale edebilmelidir. Sonuç olarak Fransız Hukuku kapsamında, grev hakkının meşruluğu bağlamında başvuru temel kıstas, çalışanların ekonomik ve sosyal çıkarlarını ilgilendiren somut taleplerin varlığı olmaktadır.²³

2- Uluslararası Belgelerde Grev

Grev hakkına ilişkin olarak, 10 Aralık 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 23. maddesinin dördüncü fıkrasında "*Herkesin çıkarını korumak için sendika kurma veya sendikaya üye olma hakkı vardır*" düzenlemesi yer almaktadır.²⁴ Bildiri metninden de anlaşılacağı üzere, sendika hakkı herkese tanınmış olup, kişi yönünden herhangi bir ayırım gözetilmemiştir. Bu doğrultuda, niteliğine bakılmaksızın kamu görevlileri ve tüm çalışanlar "*çıkartlarını savunmak için*" sendikalar kurabilir veya sendikalara üye olabilir.²⁵

Grev hakkı, ILO'nun 17 Haziran 1948 tarihinde kabul etmiş olduğu 87 sayılı Sendika Özgürlüğü ve Sendikalaşma Hakkının Korunması Sözleşmesi'nin 3. maddesinde; "*Çalışanların ve işverenlerin örgütleri, tüzük ve iç yönetmeliklerini düzenlemek, temsilcilerini serbestçe seçmek, yönetim ve etkinliklerini düzenlemek ve iş programlarını belirlemek hakkına sahiptirler. Kamu makamları bu hakkı sınırlayacak veya bu hakkın yasaya uygun*

²³ Grev hakkının Fransız iş hukuku örneği kapsamındaki değerlendirmesi hakkında bkz. Melda Sur, "Siyasi Grev", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2009/4, s. 21-23.

²⁴ İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Türkiye tarafından onaylanarak 27 Mayıs 1949 tarihinde 7217 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Sözleşme metni için bkz. http://www.un.org.tr/humanrights/vm/Insan_Haklari_Evrensel_Beyanname.pdf, E.T.: 5.6.2017.

²⁵ Gülmez, Mesut, *Dünyada Memurlar ve Sendikal Haklar, Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü*, Ankara 1996, s. 136.

şekilde kullanılmasına engel olacak nitelikte her türlü müdahaleden sakınmalıdır” yer almaktadır. Her ne kadar Sözleşme metninde grev hakkı açıkça düzenlenmemiş ise de, ILO Denetim organları, tüm çalışanların ekonomik ve sosyal çıkarlarını koruyup geliştirebilmek için başvurabilecekleri temel ve yasal bir grev hakkının olduğunu belirtmişlerdir.²⁶ Dolayısıyla, hem yargı organlarının hem de yönetsel yetkililerin, ulusal mevzuatta yer alan kesin grev yasaklarından kaynaklanan uyuşmazlıkların çözülmesinde ILO Sözleşmeleri ile beraber ILO Denetim organlarının da bu içtihat niteliği kazanmış kararlarını göz önüne almadan karar vermemeleri gerekmektedir.²⁷ ILO Denetim organları, grevin çalışanların ekonomik çıkarlarını savunma amacı ile kullanılmasında çok önemli olduğunu vurgulamıştır. Ayrıca “ekonomik çıkar” kavramının geniş yorumlanması gerektiğini ve bu doğrultuda grevi, daha iyi çalışmalar elde etme amacının yanında, çalışanları doğrudan ilgilendiren ve sosyal sorunlara çözüm bulunmasını da kapsayan eylemler olarak ifade etmiştir.²⁸ 7 Haziran 1978 tarihli 151 sayılı Kamu Kesiminde Çalışma İlişkileri Sözleşmesi’nin kamu görevlileri örgütünü tanımlayan 3. maddede “Bu Sözleşmenin uygulanması bakımından ‘Kamu Görevlileri Örgütü’ deyimini oluşumu ne olursa olsun amacı kamu görevlilerinin çıkarlarını savunmak ve geliştirmek olan herhangi bir örgüt anlamına gelir” şeklinde düzenleme mevcuttur. Ayrıca Sözleşme’nin 9. maddesi “Kamu görevlileri, diğer çalışanlar gibi yalnızca görevlerinin niteliğinden ve statülerinden kaynaklanan yükümlülüklerine bağlı olarak örgütlenme özgürlüğünün normal olarak uygulanması için gerekli kişisel ve siyasi haklardan yararlanacaklardır” şeklindedir.²⁹ 151 sayılı Sözleşme hakkında belirtil-

²⁶ Metin Kutal, Uluslararası Çalışma Normları Karşısında 1982 T.C. Anayasası’nın Grev Hakkına İlişkin Hükümleri, Osman Güven Çankaya’ya Armağan, Kamu-İş Yayınevi, 2010, s. 329; ILO denetim organlarının, grevin amaçları, kapsamı, türleri, koşulları, kısıtlanabileceği durumlar, uygulanması ve yürütülmesi konusunda verdiği kararlar, 87 sayılı Sözleşme’nin grev hakkı konusunda boşluğu dolduracak derecede uluslararası içtihat oluşturmaktadır. Gülmez, “Dünyada Memurlar ...”, s. 147-148; Gülmez, “İnsan Hakları ...”, s. 77; Gülmez, “Sendikal Haklar ...”, s. 40; Metin Kutal, “Grev Hakkının Uluslararası Normları ve Türk Mevzuatının Bunlara Uyum Sorunu”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Yıl: 3, Sayı: 12, 2008, s. 136.

²⁷ Mesut Gülmez, “Anayasa Değişikliği Sonrasında İnsan Hakları Sözleşmelerinin İç Hukuktaki Yeri”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı: 54, 2004, s. 159; Gülmez, “İnsan Hakları ...”, s. 77; Gülmez, “Sendikal Haklar ...”, s. 40.

²⁸ Kutal, “Uluslararası Çalışma Normları ...”, s. 329.

²⁹ 151 sayılı ILO Sözleşmesi, Türkiye tarafından onaylanarak 25 Şubat 1993 tarihinde 21507 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır. Sözleşme metni için bkz. http://www.ilo.org/ankara/conventions-ratified-by-turkey/WCMS_377291/lang--tr/

mesi gereken bir husus, Sözleşme'nin 1. maddesi "Bu Sözleşme, diğer uluslararası çalışma sözleşmelerinde bu kesime uygulanabilecek daha elverişli hükümler bulunmadığı durumlarda kamu makamlarınca çalıştırılan herkeşe uygulanır" hükmü uyarınca, bu Sözleşme "yedek" bir sözleşmedir. Dolayısıyla, 87 sayılı Sözleşme, sendikal hak ve güvenceler açısından, 151 sayılı Sözleşme'den daha ileri içerik ve kapsamla düzenlendiği için, Türk yasal düzenlemelerinin öncelikle 87 sayılı Sözleşme'ye uygun olması, bu sözleşmede yer almayan veya daha elverişli nitelik taşıyan kurallar konusunda ise 151 sayılı Sözleşme'ye uygun olması gerekmektedir.³⁰ Nitekim, doktrinde 4688 sayılı Kanun'un gerekçesindeki yanılı da örnek gösterilerek, sadece 151 sayılı Sözleşme'nin esas alınması, buna karşılık 87 sayılı ILO Sözleşmesi'nin göz önüne alınmamış olması, kamu görevlilerinin sendikal hakları açısından önemli bir yanlış olması dolayısıyla eleştiri konusu olmuştur.³¹ ILO denetim organları "çalışanlar" kavramının, kamu görevlilerini kapsadığını açıkça vurgulamış, ulusal mevzuatta kamu görevlilerinin "çalışanlar" kavramına dahil olmadığından hareketle statü rejimine bağlı tüm memurlara uygulanan grev yasağını haklı görmemiştir.³² ILO Denetim organlarının içtihat niteliği kazanmış olan kararları göz önüne alınmadan, sözleşme metinlerini doğru yorumlamak ve ulusal düzenlemeler yapmak olanaksızdır. Bundan dolayı, her ne kadar kamu görevlilerinin grev hakkı 87 sayılı ILO Sözleşmesi metninde açıkça yer almasa da, ILO Denetim organları kararlarında uzun zamandır yasal bir hak olarak nitelendirildiği vurgulanmalıdır.³³ ILO Denetim organları, içtihat niteliği kazanmış birçok kararında grev hakkı ile sendikal toplantılar düzenleme hakkının sendika özgürlüğünün temel unsurları olduğunu vurgulamış ve grev hakkının da 87 sayılı ILO Sözleşmesi'nin ayrılmaz bir parçası olduğunu ifade etmiştir.³⁴

index.htm , E.T.: 6.6.2017.

³⁰ Özellikle sendika kurma ve sendikalara üye olma hakkından yararlanacak olan kamu görevlilerinin belirlenmesi ile sendikaların iç işleyiş, yönetim ve etkinliklerinin yasal çerçevesinin çizilmesi ve toplu pazarlık hakkının sınırlanması konusunda 87 sayılı Sözleşme daha elverişli kurallar içerdiği için, bu Sözleşme'nin esas alınması gerekmektedir. Gülmez, "Aykırlıklarla Dolu ...", s. 5; Görmüş, s. 18.

³¹ Gülmez, "Uyum Düzenlemeleri ...", s. 256-257.

³² Gülmez, "Dünyada Memurlar ...", s. 206.

³³ Gülmez, "Aykırlıklarla Dolu ...", s. 5.

³⁴ Kutal, "Uluslararası Çalışma Normları ...", s. 329; Mesut Gülmez, "Sendika Hakkı, Toplu Sözleşme ve Grevi de İçeren Toplu Eylem Haklarını Kapsar mı?", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, Ulusal Sosyal Bilimler Kongresi (11. Kongre Özel Sayı), 2008/3, s.

4 Aralık 1950 tarihli Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Dernek Kurma ve Toplantı Özgürlüğü" başlıklı 11. maddesi "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"³⁵ 18 Ekim 1961 tarihli Avrupa Sosyal Şartı'nın "Örgütlenme" başlıklı 5. maddesi "Tüm çalışanlar ve çalıştıranlar ekonomik ve sosyal çıkarlarını korumak amacıyla ulusal ve uluslararası kuruluşlar düzeyinde örgütlenme özgürlüğüne sahiptir" ve "Toplu Pazarlık" başlıklı 6. maddesinin dördüncü fıkrası "Menfaat uyumsuzluğu durumunda çalışanların ve çalıştıranların, bir önceki toplu sözleşmelerden doğabilecek yükümlülükler saklı kalmak üzere grev hakkı dâhil, ortak hareket hakkını tanır" şeklindedir.³⁶ Türkiye, her ne kadar Şart'ı onaylamış olsa da, Şart'ın 5 ve 6. maddelerine çekince koymuştur. Türkiye'nin Şart'ı onaylamasının gerekçeleri sosyal normların Batı Avrupa ülkelerinin sosyal normlarına uyum, Şart kapsamındaki haklardan çağdaş ve demokratik Türk toplumunun mahrum edilmemesi düşüncesi ve çalışan Türk vatandaşlarının sosyal şartlarının iyileştirilmesi olarak özetlenebilir. Ancak öne sürülen bu gerekçelere rağmen, sendikal haklara ilişkin maddelere çekince konması bir çelişki olmuştur. Üstelik bu çekincenin resmi gerekçesinde yer alan "Ülkemizin sosyo-ekonomik şartları" şeklindeki yetersiz ve muğlak ifade göz önünde bulundurulduğunda, çelişki daha net şekilde görülebilecektir.³⁷ Bununla beraber, Türkiye tarafından bu maddelere konan çekincelerin sınırlı etkisi olduğu, GÜLMEZ tarafından: "... söz konusu haklar, üstelik daha etkili ve güçlü bir denetim mekanizmasının yaptırımına bağlanmış olarak, onaylanan

141; Kutal, "Grev Hakkı ...", s. 135-136.

³⁵ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Türkiye tarafından onaylanarak 19 Mart 1954 tarihinde 8662 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Sözleşme metni için bkz. <http://www.goc.gov.tr/files/files/AIHS.pdf>, E.T.: 6.6.2017.

³⁶ Avrupa Sosyal Şartı, Türkiye tarafından onaylanarak 14 Ekim 1989 tarihinde 20312 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. [http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/20312.pdf&main=http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/20312.pdf](http://www.resmigazete.gov.tr/main.aspx?home=http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/20312.pdf&main=http://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/20312.pdf), E.T.: 6.6.2017.

³⁷ Avrupa Birliği'nin Türkiye'ye ilişkin ilerleme raporlarında da sürekli biçimde eleştirilen son derece önemli bir hususun, bu şekilde genel ve belirsiz gerekçeyle geçiştirilmesi kabul edilemez. Üstelik her iki madde için de aynı gerekçenin öne sürülmesi, asıl sebebin kamu görevlilerinin sendikal haklardan yoksun bırakılması isteği olduğunu düşündürmektedir. Mesut Gülmez, "Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartına Uyum Sağlayabilecek miyiz?", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2007/1, s. 36-43.

87 sayılı ILO Sözleşmesi ve İHAS'dan yıllar önce doğmuştur." şeklinde ifade edilmiştir.³⁸ Bu çekincelerin en olumsuz etkisi, Türkiye'nin Avrupa Konseyi'ne karşı yükümlülük doğurmaması olacaktır. Buna rağmen, Türkiye ILO Sözleşmeleri'ne taraf olduğu için, ILO'ya karşı yükümlülükleri söz konusudur.³⁹

16 Aralık 1966 tarihli, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 8-1/d hükmünde yer alan "Her ülkenin yasalarına uygun olarak kullanılmak kaydıyla, grev hakkı" ifadesi ile tüm taraf devletler grev hakkı güvence altına almakla yükümlü tutulmuştur.⁴⁰ Sözleşme, ulusal yasalarla grev hakkına getirilebilecek kısıtlamalar hususunda herhangi bir sınırlama öngörmemiştir.⁴¹ 16 Aralık 1966 tarihli, Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 22. maddesinin birinci fıkrasında, "Herkesin, kendi çıkarlarını korumak için sendikalar kurmak ya da bunlara girmek hakkı da dahil olmak üzere, başkalarıyla biraraya gelip dernek kurma hakkı vardır" şeklinde İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi düzenlemesine benzer, ancak daha ayrıntılı bir düzenleme mevcuttur.⁴² "İkiz Sözleşmeler" olarak anılan, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Sözleşme'nin 8. maddesinin üçüncü fıkrası ile Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 22. maddesinin üçüncü fıkrası "Bu maddenin hiçbir hükmü, Sendika Kurma Özgürlüğü ve Sendika Hakkının Korunmasına İlişkin 1948 tarihli Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmesi'ne Taraf olan Devletlere, bu Sözleşme'de öngörülen güvencelere zarar verecek yasama tedbirleri alma ya da hukuki uygulamalarda bulunma yetkisini vermez" şeklinde aynı düzenlemeyi içermektedir. Söz konusu ortak düzenlemeden de anlaşılacağı

³⁸ Yazara göre, bu çekincelerin sebebi kamu görevlilerini sendika, ortak danışma, toplu pazarlık ve grev hakkını da kapsayan toplu eylem haklarından yoksun bırakmaktır. Gülmez, "Dünyada Memurlar ...", s. 194-211.

³⁹ Gülmez, "Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı ...", s. 42.

⁴⁰ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi, Türkiye tarafından onaylanarak 11 Ağustos tarihinde 25196 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Sözleşme metni için bkz. <http://www.un.org.tr/humanrights/vp/insan-haklari-belgeleri/tuerkiye-ve-anlasma-temelli-organlar/ekonomik-sosyal-ve-kueltuerel-haklara-iliskin-sozlesme.php>, E.T.: 5.6.2017.

⁴¹ Gülmez, "Dünyada Memurlar ...", s. 138.

⁴² Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme Türkiye tarafından onaylanarak, 21 Temmuz 2003 tarihinde 25175 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Sözleşme metni için bkz. <http://www.un.org.tr/humanrights/vp/insan-haklari-belgeleri/tuerkiye-ve-anlasma-temelli-organlar/medeni-ve-siyasi-haklar-sozlesmesi.php>, E.T.: 5.6.2017.

üzere, İkiz Sözleşmeler, 87 sayılı ILO Sözleşmesi'nin sendika hak ve özgürlüğü konusunda öncelikli ve kendine üstün tutularak uygulanması gerektiğini ve Sözleşmelere taraf olan devletlerin, 87 sayılı ILO Sözleşmesi'nden doğan yükümlülüklerinin devam ettiğini açıkça ifade etmiştir.⁴³ Bu Sözleşmelerin Türkiye tarafından onaylanmasıyla, kamu görevlilerinin sendika haklarının uluslararası hukukun çizdiği çerçeve içinde herhangi bir ulusal düzenlemeye gerek olmadan kullanmaları mümkün olmuştur.

III. Kamu Görevlilerinin Grev Hakkı

Kamu görevlilerine sendika hakkı tanınırken, sendikaya da varlık-sal öneme sahip ve baskı aracı olan grev hakkının tanınması gerekir. Grev aracına sahip olmadan sahip olunan sendikal haklar anlamsız ve yetersiz olacaktır.⁴⁴ Kamu görevlilerinin grev hakkı tartışmalı bir husus olup, hakkın varlığı konusunda lehte ve aleyhte gerekçeler ileri sürülmüştür. Kamu görevlilerinin grev hakkının olmaması gerektiğine yönelik olarak ileri sürülen en yaygın gerekçe, kamu hizmetinin sürekliliği ilkesidir. Halkın yaşamı, güvenliği ve sağlığı için temel nitelik taşıyan kamu hizmetleri, özel sektörde sunulan hizmetlerden farklı olup, kamu hizmetlerinin kesintiye uğramasının devletin işleyişini tehlikeye sokacağı düşünülmektedir.⁴⁵ Bir diğer gerekçe ise, grevin işverene yönelik baskı aracı niteliğinin devletin egemen gücü ile bağdaşmayacağıdır. Ayrıca, kamu görevlilerinin özel sektör çalışanlarında olmayan, ayrıcalıklar içeren özel bir statüden yararlanmalarından ötürü devlete titizlikle bağlı olması dolayısıyla, işçilerin yararlandığı bazı haklardan vazgeçmesi ve yükümlülükler üstlenmesi gerektiği de ileri sürülmüştür. Bunlara ek olarak, 1980 yılı öncesinde grev hareketlerinin yoğunlaşması ve grevde kaybedilen işgünü sayısının ciddi

⁴³ Gülmez, "Dünyada Memurlar ...", s. 139.

⁴⁴ Sendikal haklar kapsamında yer alan toplu görüşme hakkının, grev hakkı olmadan kullanılması doktrinde "kolektif dilenme", toplu pazarlık ve grev hakkı olmayan sendika ise "motoru olmayan lokomotif" olarak nitelenmiştir. Sütçü, Nezi, Kamu Çalışanlarının Toplu Pazarlık ve Grev Hakkı, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, Sayı: 17, 2008, s. 79; 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu, sendika hakkı tanınmasına rağmen, toplu sözleşme ve grev hakkını tanımamasından ötürü "topal" olarak da nitelenmiştir. Şebnem Gökçeoğlu Balcı, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin 'Satılmış ve Diğerleri/Türkiye' Kararı", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2008/2, s. 219; Görmüş, s. 10, 19.

⁴⁵ Korkusuz, s. 122.

boyutlara varması da grev hakkı aleyhine ileri sürülen bir gerekçe olmuştur.⁴⁶ Bu yönde diğer gerekçeler, grev hakkı tanınmasının sermayenin kaçışına sebep olacağı, uluslararası belgelerin grev hakkını açıkça ve net şekilde düzenlemediği, mevcut sistemde Türkiye'deki kamu görevlilerinin verimsiz ve yetersiz çalışmasından dolayı grev hakkı tanınması halinde daha da verimsiz çalışma yürütüleceği gibi dayanaksız ve muğlak düşüncelerden oluşmaktadır.⁴⁷ Bunlara karşılık, kamu görevlilerinin de grev hakkına sahip oldukları savunulmuştur. Bu doğrultuda, kamu görevlilerinin tümünün temel hizmetler yerine getirmediği ve hatta birçok özel sektör çalışanının kamu görevlileri tarafından yerine getirilen hizmetlerden daha önemli ve yaşamsal hizmet gördüğü ifade edilmiştir. Dolayısıyla, kamu görevlileri arasında bir ayırım gözetilerek, aksaması halkın tamamının veya bir bölümünün yaşamını, güvenliğini veya sağlığını tehdit edecek “*temel kamu hizmetleri*” gören kamu görevlilerine grev kısıtlaması getirilmesi daha uygun olacaktır. Bu yönde bir diğer gerekçe ise, grev yapan kamu görevlilerinin sadece çalışma koşullarını iyileştirme amacı gütmekte olduğunu, yani devlet egemenliğini haksız bir biçimde ele geçirmeye çalışmadıkları düşüncesidir. Ayrıca grev hakkının, sendika özgürlüğü kavramına dahil olan bir hak olduğu ve toplu sözleşme hakkı için vazgeçilmez bir tamamlayıcı unsur olduğu da ileri sürülmüştür. Grev hakkı, sendika ve toplu sözleşme haklarıyla birlikte çalışma ilişkileri sisteminin üç temel unsurunu oluşturmaktadır.⁴⁸ Her ne kadar, kamu görevlilerinin idare hukukuna tabi olması, evrensel nitelikli sendikal hakların, kamu görevlileri açısından ayrı bir şekilde düzenlenmesini haklı kılarsa da, bu hakların tamamen yok sayılmasına da neden olmamalıdır.⁴⁹ Kamu görevlilerinin grev hakkına sahip olmasına ilişkin öne sürülen diğer gerekçeler, sendikal hakların bir bütün olduğu, dolayısıyla grev hakkını içermeyen sendikal hakların anlamsız ve gereksiz olması ile grev yapma hakkının uluslararası düzenlemelerde yer alması nede-

⁴⁶ Kutal, “Uluslararası Çalışma Normları ...”, s. 326.

⁴⁷ Korkusuz, s. 122.

⁴⁸ 1960 sonrasında yaşanan somut gelişmeler, kamu görevlilerinin grev haklarına yönelik olarak ileri sürülen görüşlerin temelden yoksun olduğunu ortaya koymuştur. Grev hakkına ilişkin tartışmalar, grevlerin 1960'lı yıllar sonrası artışı ve grev hakkı konusunda ülkelerin yaklaşımı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Gülmez, “Dünyada Memurlar ...”, s. 108-132; Sütçü, s. 104-114; Ünal, s. 165-174.

⁴⁹ Sütçü, s. 79.

niyle Anayasa'nın 90. maddesi düzenlemesi uyarınca, bu uluslararası antlaşma hükümlerinin iç hukuk kurallarından üstün olup uygulanması gerekliliğidir.⁵⁰

1- AİHM Kararlarında Kamu Görevlilerinin Grev Hakkı

Avrupa İnsan Haklar Sözleşmesi'nin sendikal hakları içeren "Toplantı ve Dernek Kurma Özgürlüğü" başlıklı 11. maddesi: "1. 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.

2. Bu hakların kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplum içinde ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli olanlar dışındaki sınırlamalara tabi tutulamaz. Bu madde, silahlı kuvvetler, kolluk kuvvetleri veya devlet idaresi mensuplarının yukarıda anılan haklarını kullanılmasına meşru sınırlamalar getirilmesine engel değildir" şeklindedir. AİHM, Karaçay/Türkiye Davası'nda bu düzenlemenin birinci paragrafının herkes bir sendikaya üye olma ve çıkarlarını koruma hakkını güvence altına aldığını ve devlet memurlarının doğrudan bu haktan mahrum bırakılmaması gerektiğini belirtmiştir. AİHM, ayrıca ordu, emniyet ve bazı sektörlerde görev yapan devlet memurlarının, sendikal haklarına kısıtlamalar getirilmesinin mümkün olduğunu, ancak bu kısıtlamaların resmi görevlerinin yerine getirilmesinde gerekli olmasının şart olduğunu ifade etmiştir.⁵¹ Bu kısıtlamaların, meşru bir amaca dayanması, yasal dayanağının olması ve demokratik bir toplum için gerekli nitelikte olması gerekmektedir.⁵² "Demokratik toplum" kavramının belirleyici özelliklerinin, çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik olduğunu ifade etmek mümkündür. Bu doğrultuda demokrasi, bir çoğunluğun görüşüne indirgenmemesi gereken, azınlıklara haklı bir davranış sağ-

⁵⁰ Korkusuz, s. 120-121.

⁵¹ 27 Mart 2007 tarihli Karaçay/Türkiye Davası, [http://hudoc.echr.coe.int/tur#{"itemid":\["001-121653"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/tur#{), E.T.: 10.6.2017; Özgür Heval Çınar, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Yeni Anayasa'da Sendikal Haklar Nasıl Düzenlenmeli?", *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, Cilt: 9, Sayı: 36, 2012, s. 136.

⁵² Mesut Gülmez, "Sendikal Hakların Bölünmezliği", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2010/3, s. 19.

layan ve egemen bir konumun her türlü kötüye kullanımını önleyen bir denge gerektirdiği ifade edilmelidir. “Gereklilik” kavramı konusunda ise, esas alınması gereken ilkenin “orantılılık veya ölçülülük” olduğu ifade edilmelidir. Bu bağlamda, hakka getirilecek kısıtlamaların, güdülen meşru amaçla ölçülü olması gerekmektedir. Bu kapsamda ileri sürülen gerekçelerin ve kısıtlamaların ölçülü ve gerekli olup olmadığı AİHM tarafından değerlendirilecektir.⁵³ AİHM sendikal haklara ilişkin davalarda, başvurularda çeşitli kriterlere göre inceleme yapmaktadır. Bu bağlamda, öncelikle başvuranın hakkına bir müdahale olup olmadığını ele almaktadır. Eğer bir müdahale var ise, bu müdahalenin meşruiyetini öncelikle yasal dayanağı noktasında incelemektedir. Yasal dayanağı olan müdahalenin meşru bir amaç içerip içermediğini de saptadıktan sonra, bu müdahalenin demokratik bir toplumda gerekliliğini değerlendirme konusu yapmaktadır.

AİHM, Karaçay/Türkiye Davası’nda, başvurana iş yavaşlatma ve bırakma eylemine katıldığı gerekçesiyle, uyarı cezası verilmesinin hakka müdahale olduğunu ifade etmiştir. Başvurana verilen uyarı cezasının yasal dayanağının 657 sayılı DMK’nın 125/A hükmü olduğundan bahisle, bu müdahalenin yasal dayanağının bulunduğunu ifade etmiştir. AİHM, bu müdahalenin Sözleşme’nin 11. maddesinin ikinci paragrafı dahilinde meşru amaç güttüğünden şüphe duyulmadığını, ancak bu müdahalenin gerekli olup olmadığının tespitinin gerektiğini ifade etmiştir. Bu tespit kapsamında, AİHM başvurana verilen uyarı cezasının, her ne kadar “düşük” olsa da, kendisi gibi sendika üyesi kişilerin çıkarlarını savunmak amacıyla sendika üyelerinin grev ve eylemlere yasal olarak katılmamasına yönelik olarak caydırıcı bir müdahale niteliğine sahip olduğunu belirtmiştir. Sonuç olarak AİHM, başvurana verilen uyarı cezasının “demokratik bir toplumda gerekli olmadığı” sonucuna varmış ve Sözleşme’nin 11. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır.⁵⁴ Karaçay/Türkiye davası, grev hakkı konusunda AİHM’nin emsal niteliğinde bir kararı olup, bu hak ile ilgili diğer davalarda genelde bu kararındaki değerlendirmelerine atıf yapmıştır.

AİHM, Satılmış ve Diğerleri/Türkiye Davası’nda, Sözleşme dü-

⁵³ Gülmez, “Dünyada Memurlar ...”, s. 189-190.

⁵⁴ Karaçay/Türkiye Davası, [http://hudoc.echr.coe.int/tur#{“itemid”:}\[“001-121653”\]}](http://hudoc.echr.coe.int/tur#{“itemid”:}[“001-121653”]}), E.T.: 10.6.2017.

zenlemesi kapsamında grev hakkı tanındığı ve tanımını konularına girmeden, başvuranların üç saat süreyle iş yavaşlatma eylemlerinin “toplu eylem” olarak değerlendirilebileceğini ifade etmiştir.⁵⁵ Bu değerlendirme, “toplu eylem” ile grev kavramlarının nitelemeleri arasındaki farklılığın hangi ölçütlere tabi olacağını çözümlenmesini gerektirmektedir. Bu soruna ilişkin olarak Balcı: “Buradaki temel ölçü, kanuni grev için gerekli formalitelerin yerine getirilmiş olmasıdır. Bu formaliteler yerine getirilmişse, grevin süresinin kural olarak bir önemi yoksa da, uygulamada bir grevin birkaç saat gibi kısa süreli olması pek rastlanır bir durum değildir... Olayda iç hukukta kamu görevlilerinin grev yapmasına ilişkin bir düzenleme mevcut olmadığından kanuni formalitelere uyulmaksızın yapılmış bu kısa süreli iş bırakmanın grev değil, bir toplu eylem olarak nitelenmesi daha doğrudur” şeklinde değerlendirmede bulunmuştur. Bununla beraber, yazar, kısa süreli iş bırakma şeklindeki dava konusu eylemin, AİHM tarafından “iş yavaşlatma” olarak nitelendirilmesini eleştirmiştir. Nitekim iş yavaşlatmayı; işi görmekle beraber, çalışanların çalışmayı bırakmaksızın, çalışmalarını yavaşlatmak suretiyle verimlerini düşürmesi olarak tanımlayan yazar, dava konusu olayda iş terki söz konusu olduğunu ifade etmiştir.⁵⁶ AİHM, bu davada başvuruyu değerlendirmeden önce sendikal haklarla ilgili ilkelerden söz etmiştir. Mahkeme, Sözleşme düzenlemesinde yer alan “çıkartmalarını korumak için” ifadesinin sendikanın toplu eylem yoluyla sendika üyelerinin meslek çıkarlarını savunma özgürlüğünün güvence altına alındığını belirtmiştir. Bununla beraber AİHM, grev yapma hakkının madde metninde açıkça ifade edilmemesine rağmen, bu hakkın en önemli sendikal haklardan biri olduğunu ifade etmiştir. Mahkeme, başvuranların üç saat süreli iş yavaşlatmaları sonucu sebep oldukları zararın 657 sayılı DMK’nın 12/2 hükmü⁵⁷ uyarınca kendilerinden tahsil edilmesinde yasal dayanak olduğunu belirtmiştir. AİHM, söz konusu zararın başvuranlardan tahsil edilmesini, “başvuranların sivil sorumluluğu” olarak adlandırmıştır. Mahkeme, meşru amaç konusunda, kamu hizmetinin

⁵⁵ 17 Temmuz 2007 tarihli Satılmış ve Diğerleri/Türkiye Davası, Özersin, Serdar/Ruhi, Ahmet Cemal, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Türkiye Kararları (1995-2011), Adalet Yayınevi, Ankara 2012 s. 1147.

⁵⁶ Balcı, s. 230-231.

⁵⁷ 657 sayılı Kanun’un 12/2 düzenlemesi : “Devlet memurunun kasıt, kusur, ihmal veya tedbirsizliği sonucu idare zarara uğratılmışsa, bu zararın ilgili memur tarafından rayiç bedeli üzerinden ödenmesi esastır.” şeklindedir.

sağlıklı bir şekilde yürütülmesini kesintiye uğratabilecek karışıklıkların engellenmesi amacı güdüldüğü için, söz konusu tedbirin kamu düzeninin korunması gibi meşru bir amaca hizmet ettiğini tespit etmiştir. AİHM, iş yavaşlatma eyleminin, başvuranların üyesi olduğu sendika tarafından düzenlendiğini ve yetkililere eylem öncesinde haber verildiğini belirterek eylemin barışçıl toplantı yapma özgürlüğü kapsamında olduğunu ifade etmiştir. Sonuç olarak AİHM, müdahale ile meşru amaç arasındaki orantılılık hususunda, hükümetin sendikaların başka barışçıl yollarla memurların çıkarlarını koruma hakkına sahip olup olmadığı konusunda herhangi bir açıklama yapmadığını belirtmiş ve başvuranların sivil sorumluluklarının “*demokratik bir toplumda gerekli olmadığı*” sonucuna varmıştır.⁵⁸

AİHM, Urcan ve Diğerleri/Türkiye Davası’nda, başvuranların bir günlük ulusal greve katılmaları sonucu adli para cezası verilmesinin, toplanma özgürlüğüne karşı bir müdahale oluşturduğunu tespit etmiştir. Mahkeme, bu para cezasının 756 sayılı TCK’nın 236. maddesi⁵⁹ uyarınca verildiği belirterek, müdahalenin yasal dayanağının bulunduğunu da ifade etmiştir. AİHM, meşru amaç hususunda söz konusu müdahalenin meşru bir amaç taşıdığından şüphe duyduğunu belirterek, gereklilik konusunda vardığı sonuca göre başvuruyu değerlendirmeye karar vermiştir. AİHM, başvuranların şiddet eylemlerinde bulunmadığı için yetkili makamların bu gibi barış yanlısı toplanmalara karşı hoşgörüsüyle yaklaşması gerektiğini ifade etmiştir. Başvuranlara uygulanan yaptırımlar, yasal olarak grev hakkını kullanmak isteyen sendika üyelerini ve diğer kişileri caydırma amacı güttüğü için, bu yaptırımların “*demokratik bir toplum için gerekli olmadığı*” sonucuna ulaşmıştır.⁶⁰

⁵⁸ Satılmış ve Diğerleri/Türkiye Davası, Özersin/Ruhi, s. 1149-1150.

⁵⁹ 765 sayılı (mülga) TCK’nın 236. maddesi: “Devlet memurlarından üç veya daha ziyade kimse evvelce aralarında vakı olan karar ve ittifaka binaen usul ve nizam hilafına memuriyetlerini terk ederlerse her biri otuz liradan yüz elli liraya kadar ağır cezayı nakdiye ve muvakkaten memuriyetten mahrumiyete mahkûm olurlar. Bu hareketlerinden devletçe bir zarar hasıl olmuş ise zararın derecesine göre bunlardan her biri üç aydan beş seneye kadar hapis olunur.” şeklindedir.

⁶⁰ AİHM, toplanma özgürlüğü ve demokratik toplum ile ilgili olarak bu davada: “... toplanma özgürlüğü demokratik bir toplumun temel değerlerinin bir parçasıdır. Demokrasinin esasında meselelerin halka açık olarak tartışılarak çözümlenmesi yeteneği bulunmaktadır. Şiddete teşvik etme ve/veya demokratik ilkelerin reddi söz konusu olmadığı sürece, toplanma ve ifade özgürlüğü çerçevesinde dile

AİHM, Demir ve Baykara/Türkiye Davası'nda belediye memuru olarak görev yapan başvuranların Sözleşme'nin 11. maddesinde yer alan güvencelerden yaralanıp yararlanmadıkları hususunda bir değerlendirme yapmıştır. Zira Sözleşme'nin 11/2 hükmü uyarınca devletin gerekli olduğunda "*silahlı kuvvetler, polis veya devletin idare mekanizmasında görevli memurlar*" söz konusu ise, yasal kısıtlamalar getirebileceği ortadadır. AİHM, söz konusu hüküm uyarınca sayılan üç gruba uygulanan kısıtlamaların dar yorumlanması ve dolayısıyla söz konusu hakların kullanılmasıyla sınırlı olması gerektiğini ifade etmiştir. Mahkeme, bu kısıtlamaların örgütlenme hakkının özüne dokunmaması gerektiğini de eklemiştir. Mahkeme, bu kısıtlamaların meşruiyetinin ispatının devletin yükümlülüğünde olduğunu belirterek, devletin idare mekanizması ile alakası olmayan belediye memurlarına, kural olarak "*devletin idare mekanizmasının görevlileri*" olarak muamele edilemeyeceğini ve bu bağlamda örgütlenme ve sendika kurma haklarına bir kısıtlama yapılamayacağına karar vermiştir.⁶¹

AİHM, Enerji Yapı-Yol Sen/Türkiye Davası'nda, grev hakkı ile ilgili olarak "*Bir sendikaya sesini duyurma imkanı sağlayan grev, sendika üyelerinin çıkarlarının korunmasında üyeler açısından önemli bir unsurdur. AİHM, ILO'nun denetim organları tarafından, grev hakkının, sendika özgürlüğü ve sendikalaşma hakkının korunmasına ilişkin ILO'nun 87 sayılı Sözleşmesi ile güvence altına alınan sendikal örgütlenme hakkının ayrılmaz bir parçası olarak kabul edildiğini kaydetmektedir. AİHM, Avrupa Sosyal Şartı'nın da grev hakkını, toplu görüşme hakkının etkin işleyişini sağlamaya yönelik bir yöntem olarak kabul ettiğini hatırlatmaktadır*" şeklinde değerlendirmeye yapmıştır. AİHM bu değerlendirmenin ardından, başvuru konusu müdahalenin yasallığı hususunda, "*yasa ile öngörülme*" ifadesinin, öncelikle müdahalenin iç hukukta dayanağının olmasını gerektirdiğini

getirilen bazı görüşler veya kullanılan ifadeler yetkili makamların gözünde kabul edilemez veya şok edici veya ileri sürülen talepler gayrimeşru olsalar dahi, ifade ve toplanma özgürlüğünü ortadan kaldırmaya yönelik önleyici nitelikteki radikal tedbirler demokrasiye hizmet etmez, hatta tehlikeye düşürür. Hukukun üstünlüğüne dayanan demokratik bir toplumda, yerleşik düzene karşı çıkan ve barışçı yöntemlerle hayata geçirilmesi savunulan siyasi düşüncelerin toplanma özgürlüğü veya başka yasal yollarla dile getirilebilmesine olanak tanınmalıdır." şeklinde değerlendirmede bulunmuştur. 17 Temmuz 2008 tarihli Urcan ve Diğerleri/Türkiye Davası, Özersin/Ruhi, s. 1939-1941.

⁶¹ 12 Kasım 2008 tarihli Demir ve Baykara/Türkiye Davası, par. 96-97, [http://hudoc.echr.coe.int/tur#{"itemid":\["001-89558"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/tur#{), E.T.: 10.6.2017.

belirtmiştir. Mahkeme, “yasa” kavramının şeklen değil, özü itibariyle algılanması gerektiğini ve yasa terimine yetkili merciler tarafından yasayla kendilerine verilen yetkiye dayanarak düzenlenen “yasalardan alt” düzeydeki metinleri de eklediğini ifade etmiştir. Dolayısıyla AİHM, müdahalenin dayanağı olan 1996/21 sayılı genelgenin yasal temel oluşturduğuna karar vermiştir. AİHM, söz konusu genelgenin tüm memurlara mutlak şekilde grevi yasaklayan ifadeler içerdiğini belirterek, bu genelgenin Sözleşme’nin 11/2 hükmünde yer alan meşru amaçların gerekleri ile dengelenmediğini belirtmiştir. AİHM, bu genelgeye dayanılarak katılanların disiplin cezasına çarptırılmasının, hakka bir müdahale niteliğinde olduğunu da kabul etmiştir. Mahkeme, bu disiplin cezalarının üyelerinin çıkarlarını savunmak amacıyla greve katılmak isteyen sendika üyeleri ile diğer kişiler açısından “*çaydırıcı*” nitelikte olduğu için, bu kısıtlamaların “*demokratik bir toplumda gerekli olmadığı*” sonucuna ulaşmıştır. AİHM, sonuç olarak bu genelgenin kabul edilmesinin ve uygulanmasının “*zorlayıcı bir sosyal gereksinimi*” karşılamadığı ve dolayısıyla Sözleşme’nin 11. maddesinde yer alan haklara orantısız bir müdahale olduğundan dolayı, maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.⁶²

AİHM, Kaya ve Seyhan/Türkiye Davası’nda, başvurulara bir günlük ulusal eyleme katılmalarından dolayı “uyarı” cezası verilmesinin dernek kurma ve toplantı özgürlüğüne bir müdahale oluşturduğunu belirtmiştir. Mahkeme, bu uyarı cezasının 657 sayılı DMK’nın 125/A hükmü uyarınca verildiğini ifade ederek müdahalenin yasal bir temeli olduğunu kabul etmiştir. AİHM, Karaçay/Türkiye ve Enerji Yapı-Yol Sen/Türkiye kararlarına da atıfta bulunarak, dava konusu müdahalenin meşru bir amaç taşıdığından şüphe duyduğunu belirtmiş, bu müdahalenin gerekliliğini değerlendirmeye karar vermiştir. AİHM, bu davada da, söz konusu bir günlük eylemin bir gün önceden ulusal düzeyde bildirildiğini ve ilgili makamlarca yasaklanmadığını ifade ederek, bu eylemin barışçıl toplantı özgürlüğü hakkı kapsamında olduğunu belirtmiştir. Sonuç olarak Mahkeme, verilen uyarı cezasının her ne kadar “*çok küçük*” olsa da, sendika üyelerinin çıkarlarını korumak için meşru grev ya da eylem günlerine katılmaktan vazgeç-

⁶² 21 Nisan 2009 tarihli Enerji Yapı-Yol Sen/Türkiye Davası, Özersin/Ruhi, s. 629-631

recek nitelik taşıdığını belirterek, bu cezaların “*acil bir sosyal ihtiyaca*” tekabül etmediğine ve dolayısıyla “*demokratik bir toplumda gerekli olmadığına*” karar vermiştir.⁶³

AİHM, her ne kadar söz konusu kararlarında sendikal haklar lehine kararlar vermiş olsa da, 1970li yıllarda vermiş olduğu kararlarda “*katı sözelci*” bir yaklaşım ile değerlendirme yapmış ve bu yaklaşımını da Avrupa Sosyal Şartı ile desteklemeye gayret etmişti. Ancak yakın zamanda artık, kamu görevlilerinin grev hakkına karşı çıkan bu yaklaşımın Sözleşme çerçevesinde de hukuksal bir dayanağı kalmamıştır.⁶⁴ Değinilen kararlardan da anlaşılacağı üzere, dava konusu işlemlerde hak ihlali tespit edilmiş olmasının en yaygın sebebi, sendikal haklara yapmış olduğu müdahalelerin “*demokratik bir toplumda gerekli olmadığı*” gerekçesine dayanmasıdır. Nitekim söz konusu “*demokratik toplumda gereklilik*” koşulunun temelinde yatan düşünce, insan hakları alanında temel kuralın “*kısıtlama*” değil, “*hak ve özgürlük*” olduğu gerçeğidir.⁶⁵ AİHM’nin, Türkiye aleyhine vermiş olduğu kararlarda göz çarpan bir diğer husus, Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası düzenlemelerin, henüz Türk hukukunda içselleştirilememiş ve uygulanabilir bir yargılama hukukunun henüz oluşmamış olmasıdır. Zira, hâlâ Türk hukukunda, temel hak ve özgürlüklerin korunması ile ilgili uluslararası düzenlemeler ve AİHM içtihatları yeterince dayanak alınmamaktadır. AİHM içtihatlarının ve Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası düzenlemelerin, Türk hukukunda uygulanması gereken kurallar olarak kabul edilmesi, demokratik toplum düzenine uygun bir yargılama hukuku ve temel hak ve özgürlüklerin korunması açısından önem arz etmektedir.⁶⁶ AİHM’nin bu kararları, kamu görevlilerinin sendikalaşma istemlerinin somutlaştığı yıllardan beri, sendikaların üyelerinin ekonomik ve sosyal çıkarlarını korumak ve geliştirmek amacıyla başvurduğu kısa süreli barışçıl toplu eylemlerin Sözleşme güvencesinde olduğunu yinelemesi açısından olumlu ve önemlidir. Zira bu bağlamda, bir sendikal hak olan toplu eylem hakkının içeriği somutlaştırılmıştır.⁶⁷

⁶³ 15 Eylül 2009 tarihli Kaya ve Seyhan/Türkiye Davası,

⁶⁴ Gülmez, “Sendika Hakkı ...”, s. 146.

⁶⁵ Gülmez, “Sendikal Hakların Bölünmezliği”, s. 19.

⁶⁶ Çınar, s. 146; Gülmez, “Sendika Hakkı ...”, s. 165-166.

⁶⁷ Gülmez, “Sendika Hakkı ...”, s. 165.

AİHM, içtihatlarından da anlaşılacağı üzere, grev hakkı Sözleşme'nin 11. maddesi güvencesi kapsamında olan bir hak olup, sendika üyelerinin çıkarlarının korunmasının gereği olan bölünmez olan haklardandır. Türkiye, bu anlamda, birbirinin ayrılmaz parçasını oluşturan sendikal hakların etkin kullanımını engellememeli, aksine kullanılmasını sağlayıcı ve yaygınlaştırıcı olumlu adımlar atma yükümlülüğünü yerine getirmelidir.⁶⁸

2- Türk Hukukunda Kamu Görevlilerinin Grev Hakkı

Sendikal haklar Anayasa'nın 51-54. maddelerinde düzenlenmiş olup, kamu görevlilerinin sendika kurma hakkı 51. maddenin beşinci fıkrasında "İşçi niteliği taşımayan kamu görevlilerinin bu alandaki haklarının kapsam, istisna ve sınırları gördükleri hizmetin niteliğine uygun olarak kanunla düzenlenir." şeklinde yer almaktadır. 51. maddenin ilk fıkrası, 2001 yılında yapılan Anayasa değişikliği öncesinde işçilere sendika kurma hakkı tanımış iken, bu değişiklik sonrasında sendika kurma hakkı "*çalışanlara*" tanınmıştır. Bu değişiklik neticesinde, 1961 Anayasası'nın ilk metninde olduğu gibi sendika hakkının öznelere işçilerden çalışanlara dönüştürülmüştür. Ancak, 51. maddenin beşinci fıkrasında görüldüğü üzere, yine 1961 Anayasası'nda olduğu gibi, sendikal haklar açısından çalışanlar arasında ayırım gözetme ve kamu görevlilerinin sendikal haklarının kısıtlı düzenlenmesi konusunda yasa koyucuya yetki verilmesi sağlanmıştır.⁶⁹ Bununla beraber grev hakkını düzenleyen, "*Grev hakkı ve Lokavt*" başlıklı 54. maddede "*çalışanlar*" değil de, "*işçiler*" ifadesi kullanılmıştır. 1995 yılında yapılan Anayasa değişikliğinde, her ne kadar verilen kanun teklifinde grev hakkının "*çalışanlara*" tanınması öngörülmüş olsa da, bu teklif Anayasa Komisyonu'nda hakkın "*işçilere*" tanınması yönünde değiştirilmiştir. Bu değişikliğin gerekçesi ise, memurların statü hukukuna bağlı olmaları ve bu hakkın memurlara tanınmasını sağlamanın Türk toplumunun yapısına uygun olmadığı düşüncesidir.⁷⁰ Nitekim, eski

⁶⁸ Gülmez, "Sendikal Hakların Bölünmezliği", s. 50.

⁶⁹ 2001 yılında yapılan Anayasa Değişikliği, sendikal hakların kişiler yönünden uygulama alanını genişletmesi yönüyle olumlu bir adım olsa da, değişikliğin olumlu anlamda bir katkısı bulunmamaktadır. Değişikliğin eleştirisi hakkında bkz. Gülmez, "Uyum Düzenlemeleri ...", s. 259-261.

⁷⁰ "...Her ne kadar grev de her sosyal faaliyet gibi siyasi iktidar mücadelesini etkiler ise de, grevin işçi ile işveren arasındaki hukuki ilişkiyi düzenleme amacı dışında

düzenleme zamanında sendika kurma hakkına ilişkin olarak da, “*çalışanlar*” ifadesi yerine “*işçiler*” ifadesinin kullanılmış olmasından dolayı, kamu görevlilerine sendika hakkı tanınamayacağı ve hatta sendika hakkının yasaklanmış olduğu ileri sürülmekteydi. Aralarında politikacıların, sendika uzmanlarının ve akademisyenlerin de bulunduğu bu görüşün gerekçesi, Anayasal düzenlemedeki “*işçiler*” ifadesi olup, bu görüşün temelsiz olduğu yargı kararlarıyla ortaya konmuştur.⁷¹ Dolayısıyla, grev hakkını içeren Anayasal düzenlemede, “*işçiler*” ifadesinin kullanılmış olması, kamu görevlilerinin grev hakkının yasaklanmış olduğunu ifade etmemektedir. Zira mevcut Anayasal düzenleme, işçilerin grev hakkını anayasal güvence altına almıştır. Kamu görevlilerinin grev hakkının Anayasal güvence altında olmaması, bu hakkın yasaklandığı anlamına gelmemektedir.⁷² Bu noktada doktrinde “*isimsiz hürriyetler veya sayılmamış hürriyetler*” kavramına değinmek yararlı olacaktır. Anayasa, kanunlar, yönetmelikler vb. pozitif hukuk metinlerinde açıkça düzenlenmemiş bulunan hak ve özgürlükler “*isimsiz hürriyetler*” olarak ifade edilmektedir. Zira, insanlara tanınabilecek tüm hak ve özgürlüklerin pozitif hukuk kurallarında yer alması mümkün değildir. Her insan fiili için, serbest hareket etme gücü yani özgürlük tanınabileceği için hak ve özgürlüklerin sınırsız olduğunu ifade etmek gerekmektedir. Dolayısıyla, bu sınırsız olan hak ve özgürlüklerin tamamının Anayasa, kanunlar, yönetmelik vb. pozitif hukuk kuralları ile tanınması mümkün değildir. Pozitif hukuk metinlerinde yer almayan hak ve özgürlüklerin reddedilmiş veya dışlanmış haklar ve özgürlükler olarak görülemez. GÖZLER, bu hususta “... insanlar, insan olmaktan dolayı hak ve hürriyet sahibidir. Hürriyet asıl, hürriyetin devlet tarafından askıya alınması veya sınırlandırılması istisnadır. Dolayısıyla, bazı

bir amaç taşımasını meşrulaştırmak, Türk toplumunun bugünkü yapısı bağlamında mümkün değildir. Bu mülahaza, sadece grev için değil, aynı zamanda lokavt için de geçerlidir. Görülü yor ki, Teklifin öngördüğü bu değişikliğin memurlara ve işçi niteliği taşımayan kamu görevlilerine grev hakkı tanınmasının ötesinde, işverenler ve işçiler arasındaki ilişkilerin çalışma barışını vahim ölçüde bozucu etkileri olabilecektir.” *TBMM Tutanak Dergisi*, Dönem: 19, Yasama Yılı: 4, Sıra Sayısı: 861, Adalet Komisyonu Raporu, s. 28, <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/Tutanak/TBMM/d19/c088/tbmm19088123ss0861.pdf>, E.T.: 5.6.2017.

⁷¹ Mesut Gülmez, “Anayasa Değişikliği ve Memur Sendikacılığı”, *Amme İdaresi Dergisi*, Cilt: 28, Sayı: 4, 1995, s. 27.

⁷² Nitekim, örneğin; 657 sayılı Kanun’un 27. maddesi değiştirilerek kamu görevlilerine grev hakkı tanıyacak bir düzenleme Anayasa’ya aykırı olmayacaktır. Gülmez, “Anayasa Değişikliği...”, s. 39-40, 43.

hürriyetlerin pozitif hukuk metinleri tarafından tanınması ve sayılması, o metinlerde sayılmayan hak ve hürriyetlerin reddedildiği anlamına gelmez.” şeklinde değerlendirme yapmıştır.⁷³

Doktrinde, 1982 Anayasası, sosyal haklara ilişkin yaklaşımı açısından, aşırı tepkici, ayrıntıcı, baskıcı ve yasakçı olmasından dolayı eleştirilmiştir. Nitekim, 1982 Anayasası'nın işveren isteklerine anayasal dayanak ve güvence sağlayan bir belge olması yönüyle, anti-sosyal ve anti-sendikal bir anayasa olduğu ifade edilmiştir.⁷⁴ 1982 Anayasası ayrıca, bu ayrıntılı hükümleri ile yasa koyucunun hareket alanını önemli ölçüde kısıtladığı ve ILO belgelerine uyumsuz düzenlemeler içerdiği için eleştirilmiştir.⁷⁵ Nitekim, 1992 yılında Anayasa'nın 51. maddesinin kamu görevlilerini de içerecek derecede geniş bir şekilde yorumlanmasının mümkün olup olmadığına ilişkin olarak Danıştay'dan danışma görüşü istenmiştir.⁷⁶ Danıştay 1. Dairesi, bu talebe cevaben şu görüşe yer vermiştir: “...Anayasa'nın 51. Maddesinde kamu görevlilerinin sendika ve üst kuruluş kurma konusunda bir düzenleme yer almamış olmakla birlikte Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO)nün Sendika Özgürlüğüne ve Örgütlenme Hakkının Korunmasına İlişkin 87 sayılı Sözleşme (1948 Sözleşmesi) ile Kamu Hizmetinde Örgütlenme Hakkının Korunmasına ve İstihdam Koşullarının Belirlenmesi Yöntemlerine İlişkin 151 sayılı Sözleşmenin onaylanarak, kamu görevlileri de dahil olmak üzere herkese sendika hakkı kurma

⁷³ Kemal Gözler, Anayasa Hukukunun Genel Teorisi, II. Cilt, Ekin Yayınevi, 1. Baskı, Bursa 2011, s. 523-525.

⁷⁴ Gülmez, 1961 Anayasası'nın gerekçesinin “Sosyal devlet, fertlere yalnız klasik hürriyetleri sağlamakla yetinmeyip, aynı zamanda onların insan gibi yaşamaları için zaruri olan maddi ihtiyaçlarını karşılamalarını da kendisine vazife edinen bir devlettir. Zamanımızın devleti, refah devleti, iktisaden zayıf olan kişileri bilhassa işleri bakımından başkalarına tabi olan işçi ve müstahdemleri, her türlü dar gelirli ve yoksul kimseleri himaye edecektir.” bölümüne binaen, 1961 Anayasası'nın insan haklarının bölünmezliği, bütünselliği ve karşılıklı bağımlılığı ilkesini çarpıcı ve açık şekilde ifade ettiğini belirtmiştir. 1982 Anayasası'nın sosyal haklar açısından ayrıntılı eleştirisi hakkında bkz. Mesut Gülmez, Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı Bildirisi, Türkiye Barolar Birliği 2001, s. 142-148.

⁷⁵ Kutal, “Uluslararası Çalışma Normları ...”, s. 325; Gülmez, “Sendikal Haklar ...”, s. 51.

⁷⁶ Hatırlanacağı üzere Anayasa'nın 51. maddesi kapsamında sendikal hakların “çalışanlara” tanınması 2001 yılındaki 4709 sayılı “Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun” ile yapılan Anayasa değişikliği ile mümkün olmuştur. Danışma görüşünün talep edildiği 1992 yılında söz konusu hak madde metni uyarınca “işçilere” tanınmış bulunmaktaydı. Söz konusu Anayasa değişikliği metni ve gerekçesi için bkz. <http://www2.tbmm.gov.tr/d21/2/2-0803.pdf>, E.T.: 13.6.2017.

hakkı tanınmasına ve konunun yasal olarak düzenlenmesine Anayasal bir engel bulunmadığı görüşüyle ...” Danıştay aynı kararında, Anayasa’nın 51. madde metninde sendika kurma hakkının yalnızca işçilere tanındığı anlamını içeren bir ifade olmadığını, Anayasa’nın bütünü incelendiğinde kamu görevlilerinin sendikal haklarını yasaklayan bir hüküm yer almadığını ve ayrıca bir hakkın Anayasa’da yer almamış olmasının yasayla tanınmasına engel olmayacağını ifade etmiştir.⁷⁷ Dolayısıyla, Danıştay’ın 1992 yılındaki bu görüşünde belirttiği üzere, bir hakkın Anayasa’da düzenlenmemiş olması, bu hakkın yasaklandığı anlamına gelmemektedir. Nitekim bir hakkın mevcudiyetini Anayasa’da yer alması doğrultusunda Anayasal güvence altında olması değil, bu hakkın çağdaş insan hakları alanında kabul edilmiş olması sağlamaktadır.

Uluslararası hukukta sendikal haklara ilişkin olarak yer alan kuralların Türk Hukukundaki yeri de ele alınmalıdır. Anayasa’nın “Milletlerarası Andlaşmaları Uygun Bulma” başlıklı 90. maddesinin beşinci fıkrası “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır” şeklindedir. Dolayısıyla sendikal haklar da temel insan haklarına dahil olduğuna göre, dayanağını Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve ILO Sözleşmeleri’nden alan kamu görevlilerinin grev hakkının da dahil olduğu sendikal hakların yasal bir hak olduğunu ifade etmek gerekmektedir.⁷⁸ 87 sayılı ILO Sözleşmesi yanında, bu sözleşme maddeleri kapsamında yorum, inceleme, değerlendirme ve denetim yapan ILO Denetim organlarının kararları

⁷⁷ “...Yurttaşların bütün haklarının Anayasada bir bir sayılmasına olanak bulunmadığı gibi buna gerek de yoktur. Esasen Anayasalar, temel hak ve özgürlükleri belirtmek ve bunları anayasal güvenceye bağlamakla yetinir. Anayasada yer almayan diğer hakların konusu, kapsamı ve kullanım biçimi yasalarla düzenlenir. Yukarıda da değinildiği gibi kamu görevlilerinin sendikal örgütlenmesini yasaklayan bir hüküm Anayasada yer almadığına göre bu hususun kanunla düzenlenmesinde Anayasaya aykırılık söz konusu olamaz. Türkiye Büyük Millet Meclisi’nin asli yetkisi olan yasama işlevini yerine getirirken Anayasaya uygunlukla birlikte insan haklarının bugünkü evrensel boyutunu, Türkiye Cumhuriyeti’nin uluslararası ilişkilerini ve yüksek çıkarlarını da gözetecektir.” Danıştay 1. Daire, E: 1992/136, K: 1992/147, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/BilgiBankasiIstemci-Web/>, E.T.: 11.6.2017.

⁷⁸ Gülmez, “Dünyada Memurlar ...”, s. 221.

da AİHM kararları gibi, Türk Hukukunda etkilidir. Zira ILO organlarının kararları ile AİHM kararları arasında yargısal nitelikleri dışında herhangi bir fark olmayıp, çatışma sorunlarının çözülmesinde “uluslararası andlaşmaların esas alınması” açısından ayırım gözetilmemesi gerekmektedir.⁷⁹ Nitekim, 87 sayılı Sözleşme’nin grev hakkını sadece işçilere değil, tüm çalışanlara tanıdığı göz önüne alındığında, Türk hukuku kapsamında kamu görevlilerinin grev hakkı kapsamı dışında bırakılması uluslararası hukuk kurallarına aykırı olacaktır.⁸⁰

Avrupa Birliği, Türkiye’ye ilişkin 2000 yılı İlerleme Raporu’nda çok sayıda çalışan kamu görevlisinin sendikal haklarının kısıtlandığını belirtmiştir. 2001 yılı Raporu’nda ise, Türk ulusal mevzuatında kamu görevlilerinin sendikal hakları bağlamında toplu pazarlık ve grev haklarına yer verilmediği, ayrıca polis, hakim ve savcılar gibi kamu görevlisi kesimlerinin sendikal haklardan yararlanmadığı ifade edilmiştir. 2002 yılı Raporunda da, kamu görevlilerinin grev hakkından yoksun bırakıldıkları ve sendikaların örgütlenme özgürlüğü ve grev hakkı konusunda kısıtlamalar bulunduğu vurgulanmıştır. Raporda ayrıca, 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu’nun⁸¹, Türkiye’nin onayladığı ILO Sözleşmelerine aykırı olduğu, kamu görevlilerinin örgütlenme haklarına ilişkin önemli kısıtlamalar içerdiği ve özellikle grev hakkını dışlayan sınırlayıcı kurallar barındırdığı ifade edilmiştir.⁸² Ayrıca, 2000-2004 yılı İlerleme Raporlarına yansıyan diğer saptamalar, başta grev hakkı olmak üzere sendikal haklar üzerinde baskılar olması, Türk hukukunda ILO normlarına uyumun tam olarak sağlanamaması ve Avrupa Sosyal Şartı’nın sendikal haklara ilişkin olan 5 ve 6. maddelerinin hala onaylanmamış olmasıdır.⁸³

⁷⁹ Gülmez, “Anayasa Değişikliği Sonrasında ...”, s. 159; Gülmez, “İnsan Hakları ...”, s. 77; Gülmez, “Sendikal Haklar ...”, s. 40.

⁸⁰ Kutal, “Uluslararası Çalışma Normları ...”, s. 333; Gülmez, “Sendikal Haklar ...”, s. 49.

⁸¹ 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu, R.G. Tarih: 12.7.2001, Sayı: 24460.

⁸² Avrupa Birliği’nin Türkiye’ye ilişkin ilerleme raporlarının değerlendirilmesi hakkında bkz. Gülmez, Mesut, Avrupa Birliği Hukukunda Sendikal Haklar ve Türkiye’nin Uyum Sorunu, İnsan Hakları Yıllığı, Cilt: 23-24, 2001-2002, s. 10-16; Ünal, s. 158-161; Ayrıca 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu’nun uluslararası düzenlemelere aykırılıkları ve eleştiri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Gülmez, “Aykırılıklarla Dolu ...”, s. 1-21.

⁸³ Gülmez, “Sendikal Haklar ...”, s. 44-46.

Kamu görevlilerinin grev yapmasına ilişkin olarak 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 260. maddesinde "Kamu görevinin terki veya yapılmaması" başlıklı bir suç yer almaktadır. Söz konusu düzenleme: "(1) Hukuka aykırı olarak ve toplu biçimde, görevlerini terk eden, görevlerine gelmeyen, görevlerini geçici de olsa kısmen veya tamamen yapmayan veya yavaşlatan kamu görevlilerinin her biri hakkında üç aydan bir yıla kadar hapis cezası verilir. Kamu görevlisi sayısının üçten fazla olmaması halinde cezaya hükmolunmaz.

(2) Kamu görevlilerinin mesleki ve sosyal hakları ile ilgili olarak, hizmeti aksatmayacak biçimde, geçici ve kısa süreli iş bırakmaları veya yavaşlatmaları halinde, verilecek cezada indirim yapılabileceği gibi, ceza da verilmeyebilir" şeklindedir.⁸⁴

Devlet memurlarının grev yapması ve toplu eylemlere katılması 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 26 ve 27. maddeleri kapsamında yasaktır. "Toplu eylem ve hareketlerde bulunma yasağı" başlıklı 26. maddeye göre "Devlet memurlarının kamu hizmetini aksatacak şekilde memurluktan kasıtlı olarak birlikte çekilmeleri veya görevlerine gelmemeleri veya görevlerine gelipte Devlet hizmetlerinin ve işlerinin yavaşlatılması veya aksatılması sonucunu doğuracak eylem ve hareketler bulunması yasaktır.", "Grev yasağı" başlıklı 27. maddeye göre ise "Devlet memurlarının greve karar vermeleri, grev tertiplemeleri, ilan etmeleri, bu yolda propaganda yapmaları yasaktır. Devlet memurları, herhangi bir greve veya grev teşebbüsüne katılamaz, grevi destekleyemez veya teşvik edemezler" şeklindedir. Bu doğrultuda disiplin suçlarının düzenlendiği 125. madde kapsamında, özürsüz olarak göreve gelmemek şeklindeki fiillere disiplin cezası verileceği öngörülmüştür. Bu bağlamda, özürsüz olarak bir veya iki gün göreve gelmeme durumunda aylıktan kesme cezası, 3-9 gün göreve gelmeme durumunda kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ve özürsüz olarak bir yılda toplam 20 gün göreve gelmeme durumunda ise devlet memurluğundan çıkarma cezası verileceği düzenlenmiştir. Her ne kadar bu düzenleme ilk bakışta grev hakkıyla ilişkiz gibi düşünülse de, uygulamada greve katılan memurların özürsüz olarak göreve gelmedikleri şeklinde bir değerlendirme mevcuttur. Bununla beraber, 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinde "...iş yavaşlatmak ve grev gibi eylemlere katılmak veya bu amaçlarla toplu olarak göreve gelme-

⁸⁴ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, R.G. Tarih: 12.10.2004, Sayı: 25611.

mek, bunları tahrik ve teşvik etmek veya yardımında bulunmak” devlet memurluğundan çıkarma cezasını gerektiren fiiller arasında sayılmıştır. 657 sayılı Kanun’un 27. maddesinde yer alan genel ve kesin nitelikli grev yasağı ile 125. maddesi uyarınca grev yasağının devlet memurluğundan çıkarma cezasıyla yaptırıma bağlanması, başta Avrupa Birliği düzenlemeleri olmak üzere, uluslararası düzenlemelere aykırıdır.⁸⁵ 87 sayılı ILO Sözleşmesi ve Sözleşme metninin yorumlanmasını ve uygulanmasını denetleyen ILO Denetim organlarının kararlarına göre, grev hakkı ilke olarak tüm çalışanlar için güvenceye alınmıştır. Dolayısıyla 657 sayılı DMK ile 5237 sayılı TCK’da yer alan grev yasağına ilişkin hükümlerin değiştirilmesi, Türkiye’nin uluslararası yükümlülüklerinin bir gereğidir.⁸⁶

Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuruya ilişkin Tayfun Cengiz Başvurusu’na ilişkin kararında, başvuranın üyesi olduğu sendikanın tüm Türkiye’de yaptığı göreve gelmeme çağrısına katılarak görevine gelmediği için mazeretsiz olarak göreve gelmediği gerekçesiyle hakkında verilen uyarma cezasının iptali talebini değerlendirmiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararında, AİHM’in yaptığı inceleme ile aynı sistemle değerlendirme yapmıştır. Bu doğrultuda, başvurana verilen disiplin cezasını sendika hakkına yönelik bir müdahale olarak kabul etmiştir. Söz konusu müdahalenin kanunilik ölçütünü 657 sayılı DMK’nın 26. maddesi ile 125. maddesinin karşıladığını belirten Mahkeme, sendika üyelerinin idarenin olağan uygulaması ile idari yargının yerleşmiş içtihatlarında sendikal faaliyet dahilinde göreve gelmemesi halinde kişinin mazeret iznini kullandığının kabul edildiğine ve disiplin soruşturması açılmadığına değinmiştir. Mahkeme son olarak, AİHM’in Kaya ve Seyhan/Türkiye ve Karaçay/Türkiye kararlarına da atıfta bulunarak, söz konusu uyarı cezası her ne kadar hafif bir ceza olsa da, *“toplumsal bir ihtiyaç baskısına tekabül etmemesi”* ve *“demokratik bir toplumda gerekli olmadığı”* sonucuna vararak, başvurucunun sendika hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.⁸⁷ Anayasa Mahkemesi’nin grev

⁸⁵ Gülmez, “AB Hukukunda ...”, s. 23; Gülmez, “Uyum Düzenlemeleri ...”, s. 270; Gülmez, “Sendikal Haklar ...”, s. 51; Gülmez, “Dünyada Memurlar ...”, s.186.

⁸⁶ Gülmez, “Aykırılıklarla Dolu ...”, s. 15; Gülmez, “Uyum Düzenlemeleri ...”, s. 267.

⁸⁷ “... Gerek idarenin olağan uygulamasında ve gerekse de idari yargının yerleşmiş içtihatlarında başvuru konusu olayda olduğu gibi sendikal faaliyet çerçevesinde işe gelmemesi halinde mazeret iznini kullandığı kabul edilmekte ve disiplin

hakkının ihlal edildiğine ilişkin diğer bireysel başvurularda “emsal” niteliğinde kullandığı bu karar, ILO Sözleşmeleri, Avrupa Sosyal Şartı ve AİHM içtihatlarına atıfta bulunması açısından da oldukça önemli bir karardır. Ayrıca Danıştay da bazı kararlarında AİHM’nin Kaya ve Seyhan Türkiye kararı ile Anayasa Mahkemesi’nin bu kararına atıf yapmak suretiyle, bağlı olduğu sendikanın aldığı karar uyarınca iş bırakma eylemine katılan davacıların, göreve gelmeme eyleminin “*sendikal faaliyet*” kapsamında kabul edilmesi gerektiği değerlendirilmesinde bulunarak, davacıların bu fiillerden dolayı almış olduğu disiplin cezalarının hukuka uygun olmadığına karar vermiştir.⁸⁸

Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulu, 2013 yılında verdiği bir kararda davacının üyesi olduğu sendikanın kararına uyararak bir gün göreve gelmemesinden dolayı 657 sayılı DMK’nın 125/C-b hükmü uyarınca aylıktan kesme cezası ile cezalandırılması işleminin iptalini incelemiştir. Bu inceleme sonucunda Mahkeme, Anayasa’nın 90. maddesine, dolayısıyla AİHS’nin 11. maddesine ve AİHM’nin Kaya ve Seyhan/Türkiye kararına da atıfta bulunarak, davacının sendikal faaliyet gereği göreve gelmeme eyleminin “*özürsüz olarak bir veya iki gün göreve gelmemek*” fiili kapsamında değerlendirilemeyeceği ve sendikal faaliyet kapsamında bir gün göreve gelmemek fiilinin mazeret olarak sayılması gerektiğinden verilen cezayı hukuka aykırı bulmuştur.⁸⁹ Nitekim Danıştay 12. Dairesi’nin de bazı kararlarında, AİHM’nin

soruşturması açılmamaktadır. Ne var ki sendika üyelerinin sendikal faaliyet kapsamında işe gelmemeleri halinde mazeret izinli sayılacakları yönündeki yerleşik hale gelen idari yargı içtihatlarına rağmen, idarenin ve yargının bir bütün olarak yuknesak hareket etmesini sağlayacak mevzuat düzenlemeleri bulunmamaktadır. Bu sebeple mevcut başvurudaki gibi durumlarda sendika hakkını kullanan kişilerin disiplin soruşturması tehdidi altında kaldıklarını not etmek gerekir.” AYM, Tayfun Cengiz Başvurusu, Karar Tarihi: 18.9.2014, par. 40-63, <http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/kararlar/kbb.html> , E.T.: 11.6.2017.

⁸⁸ “...Davacının üyesi bulunduğu sendikanın ve sendikanın bağlı olduğu konfederasyonun aldığı kararlar uyarınca gerçekleşen göreve gelmeme eyleminin sendikal faaliyet kapsamında bir fiil olarak kabulü gerekeğinden, disiplin suçu teşkil etmeyen eylem nedeniyle tesis edilen dava konusu işlemde ve bu işleme karşı açılan davada uyuşmazlığın özünü oluşturan dava konusu disiplin cezasının hukuki denetimi yapılmaksızın, sendikanın ve konfederasyonun aldığı kararın hukuki denetimi yapılarak davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuka uyarlık görülmemiştir.” Danıştay 12. Dairesi, E: 2016/2488, K: 2016/5547; E: 2016/3992, K: 2016/5844, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/> , E.T.: 11.6.2017.

⁸⁹ DİDDGK, E: 2009/1063, K: 2013/1998, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/>

Kaya ve Seyhan/Türkiye kararına da atıf yaparak, üyesi olunan sendika kararı doğrultusunda göreve gelmemek şeklindeki eyleme katılmanın “*kabul edilebilir bir mazeret*” niteliğinde olduğuna ve dolayısıyla bu fiillere yönelik verilen disiplin cezalarının hukuka uygun olmadığına karar verilmiştir.⁹⁰ Ayrıca, Danıştay başka kararlarında da, yine AİHM'nin Kaya ve Seyhan/Türkiye kararlarına atıf yaparak, üyesi olunan sendika kararı doğrultusunda göreve gelmemek şeklindeki eyleme katılmanın “*sendikal faaliyet*” kapsamında olduğuna ve dolayısıyla bu fiillere verilen disiplin cezalarının hukuka uygun olmadığına karar vermiştir.⁹¹ Dolayısıyla, sendika kararı uyarınca bir greve katılmak, disiplin cezası gerektiren bir eylem olmayıp bir “*sendikal faaliyet*” ve “*haklı bir mazeret*” olacaktır. Bu toplu eylemler çalışanların ve sendika üyelerinin “*çıkarlarını koruma*” amacı taşıdığı için, sendikal örgütlerin geniş anlamda eylem ve etkinliklerini düzenleme hakkının da bir gereği olmuştur. “*Çıkarları koruma*” amacı, sadece sendika kurma hakkının değil, bir bütün oluşturan sendikal hakların da dayanağını oluşturmaktadır. Bu içtihatlar doğrultusunda, mazeret izni verme konusunda yetkili olan kamu yetkililerinin, üyesi olduğu sendikanın kararına uyararak bir toplu eyleme katılan kamu görevlilerini yasal sınırlar çerçevesinde mazeret izinli sayması mümkündür.⁹²

giris.htm , E.T.: 11.6.2017.

⁹⁰ Danıştay 12. Dairesi, E: 2012/11297, K: 2015/4815; E: 2013/5972, K: 2013/9647, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/> , E.T: 11.6.2017.

⁹¹ “... davacının üyesi bulunduğu sendikanın ve sendikanın bağlı olduğu konfederasyonun aldığı kararlar uyarınca gerçekleşen göreve gelmeme eyleminin sendikal faaliyet kapsamında bir fiil olarak kabulü gerekeceğinden ve özürsüz olarak göreve gelmemek olarak değerlendirilemeyecek olan fiili nedeniyle tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varıldığından ...” Danıştay 12. Dairesi, E: 2012/10829, K: 2016/345; E: 2012/11200, K: 2016/698; E: 2014/3866, K: 2016/1478; E: 2016/5722, K: 2016/5443, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/BilgiBankasiIstemciWeb/> , E.T: 11.6.2017.

⁹² Bununla beraber, mazeret izni konusunda ki takdir yetkisinin, “sendika üyesi olmayan” kamu görevlileri ile üyesi olmadığı başka bir sendikanın kararına uyarak benzer eylemlere katılan kamu görevlileri için kullanılmasının mümkün olup olmadığı tartışmalıdır. Bu noktada, eşit işlem ve ayrımcılık gözetmeme ilkesi uyarınca, sendikasız veya başka bir sendikanın üyesi olan kamu görevlilerinin de mazeret izninden yararlandırılması daha uygun olacaktır. DİDDK'nın söz konusu kararında Anayasa'nın 90. Maddesi doğrultusunda iç hukuktaki düzenleme ile uluslararası düzenlemeler arasında çatışma olup olmadığını değerlendirilmemesi eleştiri konusu olmuştur. Kararın ayrıntılı değerlendirilmesi hakkında bkz. Mesut Gülmez, “Sendika Kararına Uyararak Toplu Eyleme Katılma, “Disiplin Suçu” değil “Mazeret”tir - Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu Kararı Karar İncelemesi”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, Pars Esin'in Anısına, Sayı:41, 2014, s. 199-201.

3- Kamu Görevlilerinin Grev Hakkının Sınırları

Kamu görevlilerinin sendikal hakları bağlamında uluslararası düzenlemelerde kişi ve sunulan kamu hizmeti yönünden birtakım sınırlamalar söz konusu olmaktadır. Kişi yönünden sınırlamalarda en çok göz çarpan meslek grupları silahlı kuvvetler ve polisler olup, kamu hizmeti yönünden sınırlama açısından temel kamu hizmetleri söz konusudur. 87 sayılı ILO Sözleşmesi'nin 9. maddesi *"Bu sözleşmede öngörülen güvencelerin silahlı kuvvetlere ve polis mensuplarına ne ölçüde uygulanacağı ulusal mevzuatla belirlenir."* Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. maddesinin ikinci fıkrasında ise *"Bu hakların kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplum içinde ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli olanlar dışındaki sınırlamalara tabi tutulamaz. Bu madde, silahlı kuvvetler, kolluk kuvvetleri veya devlet idaresi mensuplarıncı yukarıda anılan haklarını kullanılmasına meşru sınırlamalar getirilmesine engel değildir"* şeklinde bir sınırlama mevcuttur. Benzer şekilde, Avrupa Sosyal Şartı'nın *"Örgütlenme Hakkı"* başlıklı 5. maddesinde *"Bu maddede öngörülen güvencelerin, güvenlik güçleri için hangi ölçüde uygulanacağı ulusal yasalarla veya düzenlemelerle belirlenir. Bu güvencelerin silahlı kuvvetler mensuplarına uygulanmasına ilişkin ilke ile bu kesime hangi düzeyde uygulanacağı, yine ulusal yasalar veya düzenlemelerle saptır"* şeklinde bir sınırlama yer almaktadır. Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 8. maddesinin ikinci fıkrası *"Bu madde, sözü edilen hakların, silahlı kuvvetler, polis ya da devlet yönetiminin mensupları tarafından kullanılmasına yasal kısıtlamalar getirilmesine engel olmaz"* şeklinde bir düzenleme içermektedir. Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme açısından ise, 22. maddenin ikinci fıkrasında *"Bu hakkın kullanılmasına, yasalara uygun olarak konulmuş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik ya da kamu güvenliği, kamu düzeni bakımından ve kamu sağlığının, genel ahlakın korunması ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması bakımından gerekli olan sınırlamalardan başka sınırlama getirilemez. Bu madde, silahlı kuvvetler ya da polis teşkilatı mensuplarına bu hakkın kullanılmasında yasal sınırlamalar konulmasını engellemez"* şeklinde daha geniş kapsamlı bir sınırlama imkânı yer almaktadır. Uluslararası sözleşmelerde yer alan bu istisnai düzenleme-

ler, yani yasal kısıtlamalar dayatma imkanı, sendika ve grev haklarının daha ayrıntılı ve özel şartlara tabi tutulması yetkisini içerip, kesin bir yasaklama yetkisini içermemektedir.⁹³ “Devlet yönetimi mensupları” hususunda ILO Denetim organlarının kararlarına göre ulusal mevzuat kapsamındaki memur veya kamu görevlisi tanımları ile bunlara ilişkin kriterler belirleyici olmayıp, kamu görevlilerinin yerine getirdiği işlevlerin niteliği, üstlenilen işlevlerin kamu gücü veya devlet otoritesi kullanılmasını gerektirip gerektirmediği önemli olacaktır. Bu bağlamda, öğretmenler, petrol tesislerinde, bankalarda, anakent taşımacılık işletmelerinde çalışanlar, kısacası “temel hizmet” niteliği taşımayan görevlerde bulunanlar, bu kapsama girmemektedir. Bu noktada, genel kural olan grev hakkına getirilmesi söz konusu olan bir istisna söz konusu olduğu için, grev yasağı kapsamına giren “devlet yönetimi mensupları” kavramı dar yorumlanmalıdır.⁹⁴ Bu doğrultuda, grev yasağı kapsamına giren çalışanların sosyal hak ve menfaatlerini korumak için uzlaştırma, arabuluculuk veya tahkim gibi etkili ve tarafsız barışçıl çözüm yollarıyla sistem dengelenmelidir.⁹⁵

Türk hukuku açısından ise, 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu’nun “Sendika Üyesi Olamayacaklar” başlıklı 15. maddesi: “Bu Kanuna göre kurulan sendikalara;

a) Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ile Millî Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinde çalışan kamu görevlileri,

b) Yüksek yargı organlarının başkan ve üyeleri, hâkimler, savcılar ve bu meslekten sayılanlar,

c) Bu Kanun kapsamında bulunan kurum ve kuruluşların müsteşarları, başkanları, genel müdürleri, daire başkanları ve bunların yardımcıları, yönetim kurulu üyeleri, merkez teşkilâtlarının denetim birimleri yöneticileri ve

⁹³ Gülmez, “Dünyada Memurlar ...”, s. 138, 172-173.

⁹⁴ Grev yasağı kamu gücünün organları olarak hareket eden kamu görevlilerine veya aksaması halkın tümünün ya da bir bölümünün yaşamını, güvenliğini veya sağlığını tehlikeye sokacak hizmetlerle sınırlı uygulanmalıdır. Gülmez, devlet yönetimi kavramını, merkez yönetimi bağlamında Cumhurbaşkanlığı, Başbakanlık, Bakanlar Kurulu ile Bakanlıklar ile sınırlı tutmak gerektiğini ifade etmiştir. Gülmez, “Dünyada Memurlar ...”, s. 150-151, 173; Kutal, “Uluslararası Çalışma Normları ...”, s. 331-332; Görmüş, s. 12-13; Tatal, s. 453.

⁹⁵ Kutal, “Grev Hakkı ...”, s. 137.

kurul başkanları, hukuk müşavirleri, bölge, il ve ilçe teşkilâtlarının en üst amirleri ile bunlara eşit veya daha üst düzeyde olan kamu görevlileri, belediye başkanları ve yardımcıları,

d) Yükseköğretim Kurulu Başkan ve üyeleri ile Yükseköğretim Denetleme Kurulu Başkan ve üyeleri, üniversite ve yüksek teknoloji enstitüsü rektörleri, fakülte dekanları, enstitü ve yüksek okulların müdürleri ile bunların yardımcıları,

e) Mülkî idare amirleri,

f) Silahlı Kuvvetler mensupları,

g) (...)

h) Millî İstihbarat Teşkilâtı mensupları,

ı) Bu Kanun kapsamında bulunan kurum ve kuruluşların merkezi denetim elemanları,

j) Emniyet hizmetleri sınıfı (...),

k) Ceza infaz kurumlarında çalışan kamu görevlileri,

l) Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığında görevli subay, sözleşmeli subay, astsubay, sözleşmeli astsubay, uzman jandarma, uzman erbaş, sözleşmeli erbaş ve sözleşmeli erler,

Üye olamazlar ve sendika kuramazlar." şeklinde kişi yönünden bir sınırlama içermektedir. Bu denli geniş bir sınırlama yapılmış olması, 87 sayılı ILO Sözleşmesi'nin 9. maddesine aykırı olması sebebiyle ILO Denetim organları tarafından da birçok kararda eleştirilmiştir.⁹⁶ Zira, bu sınırlamanın bu kadar çeşitli meslek gruplarını kapsamına almasının dışında, sendika hakkının tamamen yasaklanması da uluslararası düzenlemelere aykırılık arz etmektedir.⁹⁷ Türkiye'nin de taraf olduğu ILO Sözleşmeleri, devletlere polisler ve silahlı kuvvetlere yönelik sendikal hakların sınırlanması için yasal düzenleme imkanı tanımış olup, sendikal hakların tamamen yasaklanmasını da içeren sınırsız veya mutlak bir yetki tanımamaktadır. Burada ulusal mevzuatlara tanınan yetki, sendikal hakların tamamen yasaklanması olmayıp, sendikal

⁹⁶ Kutal, "Uluslararası Çalışma Normları ...", s. 334; Gülmez, "Sendikal Haklar ...", s. 49; Sütçü, s. 97; Kutal, "Grev Hakkı ...", s.141.

⁹⁷ Görmüş, s. 12.

hakların sadece ölçüsünü belirleme ile sınırlıdır.⁹⁸ Maddenin (g) bendindeki “*Milli Savunma Bakanlığı ile Türk Silahlı Kuvvetleri kadrolarında (Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı dahil) çalışan sivil memurlar ve kamu görevlileri*” ifadesi Anayasa Mahkemesi’nin 10 Nisan 2013 tarihli kararıyla iptal edilerek, madde metninden çıkarılmış ve böylece söz konusu sivil kamu görevlilerinin sendika üye olması ve kurması bu kanun kapsamında mümkün olmuştur. 87 sayılı ILO Sözleşmesi ve AİHM’nin Demir ve Baykara/Türkiye kararına da atıfta bulunan Anayasa Mahkemesi bu ifadenin iptal gerekçesinin, asker sayılmayan sivil personele sendika kurma yasağı getirilmesinin askeri disiplinin sağlanması ve korunması açısından zorunlu bir tedbir olarak sayılamayacağı ve yurt savunmasında görev alan üniformalı askeri personel için geçerli olan askeri disiplin gerekçesiyle sivil personelin sendika hakkından yoksun bırakılmasının demokratik toplum gerekleriyle bağdaşmaması olduğunu ifade etmiştir.⁹⁹ Maddenin (j) bendinde yer alan “... ve emniyet teşkilatında çalışan diğer hizmet sınıflarına dahil personel” ifadesi de, Anayasa Mahkemesi’nin 29 Ocak 2014 tarihli kararıyla iptal edilerek, madde metninden çıkarılmıştır. Yine 87 sayılı ILO Sözleşmesi ve AİHM’nin Demir ve Baykara/Türkiye kararına da atıfta bulunan Anayasa Mahkemesi bu ifadenin iptal gerekçesinin ise, polis dışındaki personelin ifa ettiği görevlerin, iç güvenlik hizmetlerinin asli unsuru olmayan ve silah kullanımını gerektirmeyen kimi teknik ve lojistik hizmetlerden ibaret olması sebebiyle, bu personele sendika hakkı yasağı getirilmesinin polis disiplini için zorunlu olmaması ve polis olmayan sivil personelin sendika hakkından mahrum bırakılmasının demokratik toplum gerekleriyle bağdaşmaması olduğunu ifade etmiştir.¹⁰⁰ Anayasa Mahkemesi’nin bu kararı doktrinde, yasak kapsamını görece/ kısmen daraltmış olmakla birlikte, “emniyet hizmetleri sınıfı” kapsamındaki personelin tümü için sendika hakkının içeriği ve kişiler yönünden kapsamı gibi konularda ölçünün nasıl belirleneceğine değinmemesi ve “emniyet hizmetleri sınıfı” kapsamındaki dar anlamda

⁹⁸ Gülmez, “Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı ...”, s. 40-41; KutaL, “Grev Hakkı ...”, s. 142; Melda Sur, “6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nda Grev Hakkı”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Yıl: 7, Sayı: 28, 2012, s. 164.

⁹⁹ Anayasa Mahkemesi, E: 2013/21, K: 2013/57, Karar Tarihi: 10.4.2013, <http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/kararlar/kbb.html>, E.T: 11.6.2017.

¹⁰⁰ Anayasa Mahkemesi, E: 2013/130, K: 2014/18, Karar Tarihi: 29.1.2014, <http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/kararlar/kbb.html>, E.T: 11.6.2017.

polislerin sendika haklarından yararlanması hususunu ele almaması açısından eleştirilmiştir.¹⁰¹ Söz konusu karar özellikle, uluslararası düzenlemelerde emniyet mensupları için sendikal hakların tamamen ortadan kaldırılabilmesine ilişkin herhangi bir ifade yer almamasına rağmen, maddenin (j) bendindeki “emniyet hizmetleri sınıfı” kapsamındaki personele sendika hakkı yasağının Anayasa’ya aykırı olmadığına karar verilmesi açısından eleştirilmiştir. Bu yasak, emniyet mensuplarının ağır çalışma koşulları altında görev yapması ve bu nedenle örgütlenerek seslerini duyurmalarının demokratik bir toplumun gereği olması sebebiyle uluslararası düzenlemelere aykırıdır. Zira başta ILO Sözleşmeleri olmak üzere, tüm uluslararası düzenlemelerde emniyet teşkilatı mensuplarının sendikal haklarının sadece kısıtlanabileceğine ilişkin bir yetki tanınmış olup, tamamen yasaklanması gibi bir durum söz konusu değildir.¹⁰² Anayasa Mahkemesi, ayrıca maddenin (a) bendinde yer alan “Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatı” ifadesini de, 30 Eylül 2015 tarihinde iptal etmiş ve böylece söz konusu ifade madde metninden çıkarılmıştır. AİHM’in 11. maddesi ile AİHM’nin Demir ve Baykara/Türkiye kararına da atıfta bulunan Anayasa Mahkemesi bu ifadeyi, Meclis Başkanlığı idari teşkilatında görev yapan personelin yürüttüğü hizmetlerde meydana gelebilecek aksamaların, yasama organının çalışma düzeni yönünden telafisi güç ve imkansız zararlar oluşmasını yol açmayacağı ve bu personelin sendika hakkından yoksun bırakılmasının demokratik toplum düzeni bakımından zorunlu olmadığı gerekçeleriyle iptal etmiştir.¹⁰³

Grev hakkının kamu hizmetleri yönünden kısıtlamasına yönelik olarak, ILO Denetim organlarının kararlarına göre; kesintiye uğraması halkın tümünün veya bir bölümünün yaşamını, güvenliğini ya da sağlığını tehlikeye koyabilen hizmetlerin temel kamu hizmetleri olduğu ifade edilebilir. Bu noktada, grev hakkının yasaklanabileceği temel kamu hizmetlerinin belirlenmesinde esas alınacak kriter, halkın tümü veya bir bölümünün yaşamı, güvenliği ya da sağlığı için açık veya çok

¹⁰¹ Mesut Gülmez, “Anayasa Mahkemesi’nin Emniyet-Sen Kararı ve Değerlendirmesi”, *Karatahta İş Yazıları Dergisi*, Sayı: 5, 2016, s. 89-112.

¹⁰² Banu Uçkan Hekimler, “Anayasa Mahkemesi’nin Sendikal Haklara İlişkin İptal Kararlarının Genel Bir Değerlendirmesi”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2015/4, s. 17-20.

¹⁰³ Anayasa Mahkemesi, E: 2015/62, K: 2015/84, Karar Tarihi: 30.9.2015, <http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/kararlar/kbb.html>, E.T: 11.6.2017.

yakın bir tehlikenin varlığıdır. Grev yasağı konusunda dar anlamda ve gerçekten temel nitelik taşıyan hizmetlere yönelik uygulama yapılmalıdır. ILO denetim organlarının kararları ışığında, hastane, elektrik, telefon ve su sağlama hizmetleri, polis, silahlı kuvvetler, cezaevleri ile hava trafiğinin kontrolü hizmetlerinin, temel hizmetlerden sayıldığını ifade edilebilir. Bununla beraber, radyo-televizyon, ulaşım hizmetleri, bankalar, öğretim hizmetleri, posta hizmetleri, petrol tesisleri ve limanlar, besin maddeleri sağlanması ve dağıtımı, darphane, madenler, devlet basımevi, alkol tuz ve tütün tekelleri yönetimi temel kamu hizmetlerinden sayılmamaktadır.¹⁰⁴ Bununla beraber, ILO Denetim organları çöp toplama hizmetlerinde sürdürülen grevin, halkın sağlığını veya güvenliğini tehdit edecek şekilde uzaması halinde yasaklama getirilebileceğini ifade etmiştir.¹⁰⁵ Ulusal güvenliğin ve kamu düzeninin sağlanması bakımından temel rol oynayan sektör ve görevlerde bulunan kamu görevlilerinin sendikal haklarına yasal sınırlamalar getirilmesinin makul gerekçelerinin ortaya konulması gerekmektedir. Aksi halde yapılan kısıtlamaların, ölçülülük ilkesine aykırılık oluşturması ve son denetim aşaması olan hakkın özüne dokunması söz konusu olacaktır.¹⁰⁶

SONUÇ

Çağdaş insan hakları olarak sendikal haklar içinde yer alan grev hakkı, çalışanların ekonomik ve sosyal çıkarlarını savunmaları açısından hayati öneme sahiptir. Özel kesimde çalışanların grev hakkının mevcudiyeti ve kullanımı hususunda herhangi bir tereddüdün bulunmadığı Türk çalışma hayatında, kamu görevlilerinin grev hakkı hususunun halen tartışmalı olması, şüphesiz ki insan haklarına saygılı bir hukuk devleti olması hasebiyle Türkiye için olumsuz bir durumdur. Kamu görevlilerinin grev hakkına yönelik olarak Anayasal ve yasal düzeyde herhangi olumlu bir düzenleme yer almaması, başta AİHM içtihatları ve ILO belgeleri olmak üzere birçok uluslararası belgeye

¹⁰⁴ ILO denetim organları kararlarını aktaran Gülmez, "Dünyada Memurlar ...", s. 147-151; Kutsal, "Uluslararası Çalışma Normları ...", s. 328-332; SUR, "6356 sayılı Sendikalar ...", s. 164; Görmüş, s. 22; Tatal, s. 453-454.

¹⁰⁵ Kutsal, "Uluslararası Çalışma Normları ...", s. 331; Sur, "6356 Sayılı sendikalar ...", s. 165; Tatal, s. 454-455.

¹⁰⁶ Sütçü, s. 93-94; Çınar, s. 150; Görmüş, s. 19.

aykırıdır. Ancak, bu hakkın Anayasa'da yer almaması, bu hakkın yasaklandığı anlamına gelmemektedir. Zira bir hakkın Anayasa'da düzenlenmiş olması, bu hakkın Anayasal güvence altında olduğuna ilişkin bir durumdur. Başka bir deyişle, bir hakkı var eden Anayasal güvence değil, bu hakkın uluslararası alanda tanınmış ve kabul edilmiş olmasıdır. Çalışma kapsamında değerlendirme konusu yapılan AİHM içtihatlarında ve değinilen ILO belgeleri doğrultusunda, kamu görevlilerinin grev hakkının mevcudiyeti ve kullanımı hususunda herhangi bir tereddüt olmadığı aşikardır. Bununla beraber, Türk hukukundaki durum ilk aşamada kamu görevlilerinin grev hakkının olmadığı şeklindedir. İlk aşamadan kasıt idarenin uygulamaları ve ilk derece mahkemelerinin kararlarıdır. Zira idare uygulamaları ve ilk derece mahkeme kararlarında, üyesi bulunduğu sendikanın eylem kararına uyararak göreve gelmeyen kamu görevlilerine, disiplin cezalarının uygulanması gerektiği düşüncesi hakimdir. Ancak, bu disiplin cezaları Danıştay, Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru ve AİHM içtihatları nazarında hukuka uygun sayılmamaktadır. Bu mahkemelerin görüşü, kamu görevlilerinin toplu eylem hakkının bulunduğu yönündedir. Bahsedilen içtihatlar ışığında mevcudiyeti ve kullanımı hususunda herhangi bir tereddüt olmayan kamu görevlilerinin grev hakkının, Türk hukukunda düzenleme ve idari uygulama anlamındaki durumunun bir an önce uluslararası belgeler ışığında tekrar değerlendirilmesi zorunludur.

Başta AİHM içtihatları ve ILO belgeleri olmak üzere uluslararası belgelerde güvence altına alınmış olan kamu görevlilerinin grev hakkı ile ilgili olarak Türk hukuku açısından öncelikle yapılması gereken şey, kamu görevlilerinin grev hakkını güvence altına alacak şekilde bir anayasal düzenlemeye gidilmesidir. Anayasa'nın "*Grev Hakkı ve Lokavt*" başlıklı 54. maddesinin, kamu görevlilerini de kapsayacak şekilde yeniden düzenlenmesi, bununla beraber kamu görevlilerine özgü yasal düzenlemelerin ve istisnai hükümlerin dayanağının da bu maddede metninde yer alması gerekecektir. Anayasal güvence altına alınması gereken kamu görevlilerinin grev hakkının, ayrıca yasal düzeydeki mevcut hukuksal engellerden de arındırılması gerekir. Bu bağlamda öncelikle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu kapsamındaki grev hakkının yasaklanmasına ve cezalandı-

rılmasına ilişkin hükümlerin ilga edilmesi gerekmektedir. Ardından, 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu kapsamında, grev hakkına ilişkin düzenlemelerin yer alması sağlanmalıdır. Yasal düzeyde düzenleme kapsamında, grev hakkının hangi şartlarda kullanılabilmesi, hangi kamu hizmetlerinde kısıtlı kullanılabilmesi veya kullanılamayacağı, hangi kamu görevlilerinin grev hakkının kısıtlı olacağı veya yasaklanacağı gibi hususların yer alması gerekecektir. Bu bağlamda, halkın güvenliği, sağlığı ve kamu düzeni gibi temel konularda, kişi ve hizmet yönünden bazı sınırlama ve yasakların olması doğal olup, bu istisnaların dar yorumlanması gerekmektedir. Nitekim uluslararası düzenlemeler, kişi yönünden silahlı kuvvetler mensupları, polisler ve devlet yönetimi mensubu kamu görevlilerinin grev hakkının sınırlandırılması veya yasaklanması hususunda devletlere yasal düzenleme yapma yetkisi tanımıştır. Hatırlatmak gerekir ki, devletlerin bahsedilen kamu görevlisi kesimlerine sendika hakkı anlamında kısıtlama yetkisi bulunmakta, ancak tamamen yasaklama yetkisi bulunmamaktadır. Bununla beraber, sendika hakkını sınırlama anlamında, grev hakkının yasaklanması mümkün olabilecektir. Zira, gerçekten de ulusal anlamda önem ve hassasiyet arz eden görevlerde bulunan kesimlerin grev yapması pek makul ve yerinde olmayacaktır. Ancak, önemle vurgulanması gereken husus, bu sınırlamaların dar yorumlanmasıdır. Bununla beraber, kamu hizmetleri açısından, halkın sağlığı, güvenliği ve kamu düzeni açısından “temel hizmetler” sayılan kamu sektörlerinde de, grev hakkının kısıtlanması ve yasaklanması söz konusu olabilecektir. Kişi ve kamu hizmetleri yönünden bu istisnaların, özellikle uluslararası belgelerde yer alan değerlendirmeler ve ölçütler ışığında dar yorumlanması, meşru bir amaç gütmesi, ölçülü ve “demokratik bir toplumda gerekli olması” zorunludur.

Düzenleyici işlemler boyutunda yapılması gerekenler uzun vadede ulaşılabilecek bir çözüm olup, kısa vadede idari uygulamalar kapsamında kamu görevlilerinin grev hakkının tanınması gerekmektedir. Bu bağlamda, idarenin düzenleyici işlemleri düzeyinde özellikle genelgeler ile grev hakkını kullanan kamu görevlilerinin mazeret izni kullandığı varsayılmalı ve herhangi bir disiplin cezası uygulanmamalıdır. Bu doğrultuda, idari yetkililere resmi anlamda bilgilendirme yapılması ve gerekirse eğitim programları uygulanarak, grev hakkının

uluslararası düzenlemeler ile güvence altına alınmış olduğu düşüncesinin hakim olması sağlanmalıdır. Her ne kadar Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası düzenlemeler ve uluslararası yargı içtihatları Türk hukuku açısından bağlayıcı ve uygulanması gerekli olsa da, idari makamlar açısından konunun daha belirgin ve net şekilde anlaşılması açısından bu bilgilendirme ve eğitim programlarının uygulanması doğru olacaktır. Bu noktada, başta izin vermeye ve disiplin soruşturması açmaya ve yürütmeye yetkili kamu görevlileri olmak üzere idari makamlara, kamu görevlilerinin grev hakkı kapsamında çalışmayı bırakması halinde göreve gelmedikleri süre içerisinde mazeret izinli sayılmaları gerektiğine yönelik gerekli bilgilendirmenin yapılması gerekmektedir. Elbette söz konusu gereklilik kısa vadede bir çözüm önerisi olup, asıl ve uzun vadeli çözüm önceden de belirtildiği üzere anayasal ve yasal düzeyde yapılması gereken düzenlemelerdir.

Kaynakça

- Balcı Şebnem Gökçeoğlu, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin 'Satılmış ve Diğerleri/Türkiye' Kararı", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2008/2, s. 219-235
- Çelik Aziz, Türkiye'de 2000'li Yıllarda Grevler ve Grev Dışı Eylemler: Çalışma Hayatında "Pax Romana" mı?, IV, Sosyal Haklar Ulusal Sempozyumu, 2012, s. 107-131.
- Çınar Özgür Heval, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Yeni Anayasa'da Sendikal Haklar Nasıl Düzenlenmeli?", *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, Cilt: 9, Sayı: 36, 2012, s. 133-152.
- Giritli İsmet/Bilgen Pertev/Akgüner, Tayfun/Berk, Kahraman, İdare Hukuku, Der Yayınları, 7. Basım, İstanbul 2015.
- Görmüş Ayhan, Kamuda Grevsiz Toplu Sözleşmenin ILO Normlarına Uyumu ve Grev Hakkı Kapsamında Asgari Hizmetler Yaklaşımı, Namık Kemal Üniversitesi Sosyal Bilimler Metinler, No: 03/2012, s. 1-28.
- Gözler Kemal, Anayasa Hukukunun Genel Teorisi, II. Cilt, Ekin Yayınevi, 1. Baskı, Bursa 2011.
- Güler Burcu Kümbül, "Psiko-Sosyal Boyutuyla Grev", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2012/1, s. 113-146.
- Gülmez Mesut, "Anayasa Değişikliği Sonrasında İnsan Hakları Sözleşmelerinin İç Hukuktaki Yeri", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı: 54, 2004, s. 147-161.
- Gülmez Mesut, "Anayasa Değişikliği ve Memur Sendikacılığı", *Amme İdaresi Dergisi*, Cilt: 28, Sayı: 4, 1995, s. 27-43.

- Gülmez Mesut, "Anayasa Mahkemesi'nin Emniyet-Sen Kararı ve Değerlendirmesi", *Karatahta İş Yazıları Dergisi*, Sayı: 5, 2016, s. 89-112.
- Gülmez Mesut, "Avrupa Birliği Hukukunda Sendikal Haklar ve Türkiye'nin Uyum Sorunu", *İnsan Hakları Yıllığı*, Cilt: 23-24, 2001-2002, s. 1-29.
- Gülmez Mesut, "Aykırılıklarla Dolu Kamu Görevlileri Sendikaları Yasası", *Amme İdaresi Dergisi*, Cilt:34, Sayı: 3, 2001, s. 1-21.
- Gülmez Mesut, *Dünyada Memurlar ve Sendikal Haklar, Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü*, Ankara 1996.
- Gülmez Mesut, "Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartına Uyum Sağlayabilecek miyiz?", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2007/1, s. 27-52.
- Gülmez Mesut, *İnsan Hakları Uluslararası Sözleşmelerinin İç Hukukta Doğrudan Uygulanması, Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı Bildirisi, Türkiye Barolar Birliği*, Ankara 2001, s. 38-82.
- Gülmez Mesut, "Sendika Hakkı, Toplu Sözleşme ve Grevi de İçeren Toplu Eylem Haklarını Kapsar mı?", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, Ulusal Sosyal Bilimler Kongresi (11. Kongre Özel Sayı), 2008/3, s. 137-169.
- Gülmez Mesut, "Sendikal Haklara İlişkin Sözleşmelerin İç Hukuka Üstünlüğü ve Yasalarımızdaki Aykırılıklar", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2005/1, s. 11-56.
- Gülmez Mesut, "Sendika Kararına Uyarak Toplu Eyleme Katılma, 'Disiplin Suçu' değil 'Mazeret'tir - Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu Kararı Karar İncelemesi", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, Pars Esin'in Anısına, Sayı:41, 2014, s. 191-203.
- Gülmez Mesut, "Sendikal Hakların Bölünmezliği", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2010/3, s. 9-50.
- Gülmez Mesut, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı Bildirisi, Türkiye Barolar Birliği* 2001, s. 140-148.
- Gülmez Mesut, *Uyum Düzenlemelerinin Üvey Evladı: Sendikal Haklar, "Anayasa ve Uyum Yasaları Paneli"*, Türkiye Barolar Birliği 2003, s. 248-272.
- Hekimle, Banu Uçkan, "Anayasa Mahkemesi'nin Sendikal Haklara İlişkin İptal Kararlarının Genel Bir Değerlendirmesi", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2015/4, s. 11-34.
- Korkusuz Refik, "Ülkemizde Kamu Görevlilerine Sendika Hakkı ve İçeriği", *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Sayı: 12, 2009, s. 105-123.
- Kutal Metin, *Uluslararası Çalışma Normları Karşısında 1982 T.C. Anayasası'nın Grev Hakkına İlişkin Hükümleri*, Osman Güven Çankaya'ya Armağan, Kamu-İş Yayınevi, 2010, s. 325-335.
- Kutal, Metin, "Grev Hakkının Uluslararası Normları ve Türk Mevzuatının Bunlara Uyum Sorunu", *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Yıl: 3, Sayı: 12, 2008, s. 135-143.
- Özersin, Serdar/Ruhi, Ahmet Cemal, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Türkiye Kararları (1995-2011)*, Adalet Yayınevi, Ankara 2012.
- Sur Melda, "6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nda Grev Hakkı", *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Yıl: 7, Sayı: 28, 2012, s. 163-171.

Sur Melda, "Siyasi Grev", *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2009/4, s. 11-26.

Sütçü Nezih, "Kamu Çalışanlarının Toplu Pazarlık ve Grev Hakkı", *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, Sayı: 17, 2008, s. 79-116.

Tutal Erhan, "Türk Hukukunda Grev Hakkı ve Uluslararası Belgelerde Görünümü", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Yıl: 4, Sayı: 15, 2013, s. 431-460.

Ünal Emel, Türkiye'de Memurların Sendikal Hakları Çerçevesinde Grev Hakkı, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2012.

Yükse, Armağan Ebru Bozkurt, "Hukuki Grev Kavramı", *Sicil İş Hukuku Dergisi*, Yıl: 5, Sayı: 20, 2010, s. 111-121.