

**KARŞILAŞTIRMALI HUKUK VE TÜRK İŞ HUKUKUNDA İŞYERİ İÇ
YÖNETMELİKLERİ**

Doktora Tezi

Merve KUTLU MUTLUER

Eskişehir 2022

**KARŞILAŞTIRMALI HUKUK VE TÜRK İŞ HUKUKUNDA İŞYERİ İÇ
YÖNETMELİKLERİ**

Merve KUTLU MUTLUER

DOKTORA TEZİ

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Danışman: Prof. Dr. Muhittin ASTARLI

Eskişehir

Anadolu Üniversitesi

Sosyal Bilimler Enstitüsü

Ocak 2022

ÖZET

KARŞILAŞTIRMALI HUKUK VE TÜRK İŞ HUKUKUNDA İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİ

Merve KUTLU MUTLUER

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2022

Danışman: Prof. Dr. Muhittin ASTARLI

Sanayileşme ve teknolojinin ilerlemesiyle iş ilişkileri kitlesel bir nitelik kazanmıştır. Bu kitlesel nitelik, işyerinde uygulanacak çalışma koşullarının işçiler için soyut ve yeknesak şekilde belirlenmesi gerekliliğini doğurmuştur. Çalışmamızın ana konusu olan işyeri iç yönetmelikleri, işverence tek taraflı olarak veya işçi ve işçi temsilcileri ile müzakere edildikten sonra hazırlanarak işyerinde uygulanacak çalışma koşullarını genel, soyut ve yeknesak şekilde işçilerin tümü veya bir bölümü için belirleme amacı taşıdığından uygulamada işverenlerce sıklıkla tercih edilmektedir. İşyeri iç yönetmelikleri işverenlere hem iş sözleşmelerinin yetersiz kaldığı noktada düzenlemeler yapma hem de çalışma koşullarını işçilerin tümü veya belirli bir bölümü için yeknesak şekilde düzenleme imkânı sunar. Karşılaştırmalı hukukta işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin farklı hukuki esaslar öngörülmüştür. Çalışmamızda işyeri iç yönetmeliklerinin unsurları, hukuki niteliği, hukukumuzdaki tarihsel gelişimi ve karşılaştırmalı hukuktaki yeri ele alınmıştır. İşyeri iç yönetmelik hükümlerinin genel işlem koşulları ile ilişkisi, bağlayıcılık kazanması, uygulanacak denetimler ve bu hükümlerin değiştirilmesi ve yürürlükten kaldırılmasına ilişkin genel esaslar açıklanmıştır. Türk iş hukukunda işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin genel bir çerçeve çizilerek, konuya ilişkin çeşitli önerilere de yer verilmiştir.

Anahtar Kelimeler: İş hukukunun kaynakları, İşyeri iç yönetmelikleri, İşyeri iç yönetmeliklerinin hukuki niteliği, genel işlem koşulları, Çalışma koşullarında değişiklik.

ABSTRACT

WORKPLACE INTERNAL REGULATIONS IN COMPARATIVE AND TURKISH LABOUR LAW

Merve KUTLU MUTLUER

Department of Private Law Anadolu University, Graduate School of Social Science,
2022

Supervisor: Prof. Dr. Muhittin ASTARLI

As a result of industrialization and the advancement of technology, labour relations has gained a mass character. This has led to the necessity of determining the working conditions in an abstract and uniform way for the workers. Workplace internal regulations, which are the main focus of the study, are frequently preferred by employers in practice. These regulations can be regulated unilaterally by the employer or after negotiating with the workers and workers' representatives and aim to determine the working conditions in a general, abstract and uniform manner for all or a specific part of the workers. Workplace internal regulations provide an opportunity to employers to make arrangements where labour contracts are insufficient and to regulate working conditions in a general and abstract way for all or a specific part of the workers. In the comparative law, different legal principles regarding workplace internal regulations are envisaged. In this study, the elements of workplace internal regulations, their legal nature, historical development in our law and legal principles in comparative law are discussed. Workplace internal regulations provisions and their relationship with standardized terms of contract, their entry into force, controls to be applied and their amendment and repeal of these provisions are explained. A general framework regarding the workplace internal regulations in Turkish labour law has been drawn and various suggestions have been included.

Key Words: Sources of labour law, workplace internal regulations, legal nature of workplace internal regulations, standardized terms of contract, amendments in working conditions.

ÖNSÖZ VE TEŞEKKÜR

Çalışma koşulları iş ilişkisinden doğan ve işçi ve işverenin uyması gereken kurallar bütünüdür. İş hukukunun en önemli ve belki de en problemlili konularından birisi de çalışma koşullarının tespitidir. İş hukukunda diğer hukuk dallarından farklı olarak çalışma koşullarını belirleyen kendine özgü kaynaklar da bulunmaktadır. Bu kaynaklardan biri de çalışmamızın konusu olan işyeri iç yönetmelikleridir.

Sanayileşme ve teknolojinin ilerlemesi her alanda olduğu gibi iş hukukunda da önemli sonuçlara yol açmıştır. Bu sonuçlardan birisi de iş ilişkilerinin kitlesel nitelik kazanmasıdır. Böylece çalışma koşullarının işçiler için genel ve soyut şekilde düzenlenmesi ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Günümüzde, işverenler işçiler ile bireysel olarak müzakere ederek çalışma koşullarını belirlememekte, bunun yerine önceden tek taraflı olarak hazırlanmış iş sözleşmeleri veya işyeri iç yönetmelikleri hükümlerini işçinin kabulüne sunmaktadırlar. Çalışma koşullarına ilişkin birçok konu işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenmekte ve işyeri iç yönetmelikleri günümüz iş hukuku uygulamasında artan bir öneme sahiptir.

İşyeri iç yönetmelikleri şimdiye kadar üzerinde kapsamlı bilimsel çalışmalar yapılmamış olan ancak iş hukuku uygulamasında sıklıkla başvuru alan ve önemli hukuki sorunlara yol açabilen bir kaynaktır. Elbette ki çalışmamız bu hususta karşılaşılabilecek her probleme çözüm olma iddiasında değildir. Amacımız, işyeri iç yönetmeliklerini mümkün olduğu ölçüde tüm yönleri ile ele alarak, mevcut ve muhtemel hukuki problemleri belirleyerek önerilerde bulunmak ve bu hususların doktrin tarafından tartışılmasına ve geliştirmesine yardımcı olmaktır.

Uzun bir çalışma dönemi sonunda ortaya çıkan bu çalışmada emeklerini, yardım ve desteklerini asla unutamayacağım çok fazla kişi bulunmaktadır. Bu kişilere teşekkür ederek yerine getirdiğim bir borçtur.

Çalışma konumun belirlenmesinden tamamlanmasına kadar tüm aşamalarda yanımda olan kendisi ile çalışmaktan büyük bir onur duyduğum tez danışmanım saygıdeğer hocam Prof. Dr. Muhittin ASTARLI'ya desteği ve emeği için ne kadar teşekkür etsem azdır. Sayın hocam, ne kadar yoğun olursa olsun bana zamanını ayırmaktan hiçbir zaman imtina etmemiş, sadece tezim ile ilgili değil diğer akademik faaliyetlerimde de kıymetli görüş ve önerileri ile yolumu aydınlatmıştır. Kıymetli hocam,

doktoram süresince umutsuzluğa düştüğüm her an beni cesaretlendirmiş, çözümsüzlüklerde kaybolduğum her an bana ışık tutmuş, emeğini ve desteğini benden esirgememiştir. Saygıdeğer hocama üzerimdeki emeği ve destekleri için teşekkür ederim.

Tez izleme komitemde ve jürimde yer alan sayın hocam Prof. Dr. Nüvit GEREK doktora başladığım ilk günden beri ilgisi ve desteğini benden esirgememiştir. Saygıdeğer hocama değerli yorumları ile tezime sunduğu katkılar ve bana olan güveni için şükranlarımı sunuyorum.

Tez izleme komitemde ve tez jürimde yer alan saygıdeğer hocam Prof. Dr. İlhan ORAL'a doktora sürecimde desteği ve tezime görüş ve önerileri ile katkısı ve emekleri için çok teşekkür ederim.

Tez jürimde yer alan kıymetli hocam Doç. Dr. Ulaş BAYSAL'a çalışmama sunduğu önerileri ve değerli yorumları için çok teşekkür ederim. Sayın hocam, bilgisi ile çalışmamı zenginleştirmiş ve ufkumu açarak tezime önemli katkıları sunmuştur. Sayın hocama bana ayırdığı zaman için çok teşekkür ederim.

Tez jürimde yer alan kıymetli hocam Dr. Öğr. Üy. Hayriye ŞEN DOĞRAMACI'ya tez çalışmama sunduğu önerileri ve değerli yorumları için çok teşekkür ederim. Sayın hocama, tanıştığımız ilk günden beri bana gösterdiği desteği, sevgisi ve anlayışı için ne kadar teşekkür etsem azdır. Kıymetli hocam, yoğunluğuna rağmen akademik yaşamımda desteğini hiçbir zaman esirgememiştir. Sayın hocama bana olan desteği ve güveni için çok teşekkür ederim.

İş hukuku dersini lisans öğreniminde kendisinden alma şansına sahip olduğum ve bu alanda çalışmamda çok önemli payı olan sayın Prof. Dr. Ercüment ÖZKARACA hocama teşekkür severek yerine getirdiğim bir borçtur. Saygıdeğer hocama üzerimdeki emeği için çok teşekkür ederim.

Yüksek lisans tez danışmanım olan, saygıdeğer hocam Prof. Dr. Diamond ASHIAGBOR doktora sürecimde hep yanımda olmuştur. Desteğini ve ilgisini benden esirgemeyen, içinden çıkamadığım hukuki problemlerde bana ışık tutan kıymetli hocama çok teşekkür ederim.

ILO'da staj yaptığım yıllarda Cenevre'nin bana en büyük hediyesi olan Sn. Av. Sylvie SIMONNET, doktora sürecinin zorlu aşamalarında umutsuzluğa düştüğüm

anlarda her daim yanımda olmuştur. Fransız iş hukukuna ilişkin birçok meseleyi tartıştığımız kıymetli arkadaşşıma desteği ilgisi ve zamanı için çok teşekkür ederim.

Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin bana en kıymetli hediyesi olan, her zaman bir telefon uzağında olan canım kız kardeşim Av. Derya YILMAZ TÜRK'e, sevgili eşi Selahattin TÜRK'e ve ailemizin minik üyesi ve neşesi Bertan TÜRK'e sevgileri ve destekleri için çok teşekkür ederim.

Anadolu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi'nde göreve başladığımdan beri dostluğunu ve desteğini esirgemeyen sevgili dostum Arş. Gör. Dr. Seher DEMİRKAYA'ya çok teşekkür ederim. Kendisi ile aynı kürsüde çalışma şansına nail olduğum arkadaşım her daim yanımda olmuş ve tezimi okuma fedakârlığında bulunmuştur. Kendisine ayrıca teşekkür ederim.

Anadolu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, görev yapan dostum Arş. Gör. Dr. Süleyman KASAL'a ve Arş. Gör. Handan GÜNYAKTI'ya doktora sürecimde en büyük desteklerim oldukları için çok teşekkür ederim. Lise yıllarımdan bu yana yanımda olan sevgili dostum, Emre AKDENİZ'e her zaman yanımda olduğu için çok teşekkür ederim. İş Hukuku alanında birlikte çalışmaktan onur duyduğum sevgili arkadaşlarım Arş. Gör. Öznur DAĞCI ÇOŞKUN ve Arş. Gör. Ali UÇAR'a doktora sürecimin her aşamasında yanımda oldukları ve içten sevgileri için ne kadar teşekkür etsem azdır.

Herhalde en özel teşekkürü sevgili eşim ve varlığından haberdar olduğumuz günden itibaren yaşama dair bize umut veren bir tanecik kızım hak etmektedir. Her koşulda yanımda olan, sevgisi ile yaşamımı anlamlandıran, beni benden çok düşünen, en büyük desteğim ve hayattaki en büyük şansım olan sevgili eşim Arş. Gör. Dr. Oğuzhan MUTLUER'e önce varlığı ve sonra sevgisi için tüm kalbimle teşekkür ederim. Sevgili eşim tez sürecinin zorlu aşamalarında her daim yanımda olmuş, en zor anlarımda her gecenin bir sabahı olduğunu bana sabırla anlatmıştır. Tez yazdığım gecelerde bilgisayarımın yanı başında duran, her sıkıntımı derdimi hisseden tatlı kedim Tospik'ime teşekkür etmesem haksızlık yapmış olurum.

Üzerimde kuşkusuz en büyük emeğin sahipleri olan biricik annem Mehtap KUTLU, canım babam Erol KUTLU ve hayatımın neşesi bir tanecik kardeşim Cemre KUTLU' dur. Annem Prof. Dr. Mehtap KUTLU'nun fedakârlığı ve üzerimdeki emeği

kelimelerle ifade bulmaz. Bir tanecik annem bütün yaşantısını bana ve kardeşime adanmış, mutluluğumuz ve huzurumuz için her şeyi yapmıştır. Annem, dünyanın en çalışkan en özverili insanıdır. Bana hayatta hayallerime sınır koymamamı her zaman daha iyisi için çabalamam gerektiğini öğreten sevgili anneme sonsuz sevgimi ve teşekkürlerimi sunuyorum. Canım babam Prof. Dr. Erol KUTLU her zaman arkamda dağ gibi durmasaydı bugün bu çalışmadan söz etmek mümkün olmayacaktı. Sevgili babam bana koşullar ne olursa olsun haksızlığa ve adaletsizliğe karşı durmam gerektiğini öğreten kişidir. Kendisine benzetilmekten gurur duyduğum sevgili babama bana öğrettikleri ve desteği için ne kadar teşekkür etsem azdır. Hayat zorlukları karşımıza çıkarır ve çıkaracaktır da ancak öyle şanslı biriyim ki senin ablanım. Bir tanecik kardeşim Cemre KUTLU tanıdığım en neşeli, en pozitif insandır; kendisinin sıcacık sevgisini yüreğimde hissetmek en büyük hazinemdir. Bu hayatta her şeyi borçlu olduğum anneciğim, babacığim, canım kardeşim, sevgili eşim ve heyecanla beklediğimiz kızım iyi ki varsınız...

İÇİNDEKİLER

JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI.....	ii
ÖZET	iii
ABSTRACT.....	iv
ÖNSÖZ VE TEŞEKKÜR	v
ETİK İLKE VE KURALLARA UYGUNLUK BEYANNAMESİ.....	ix
İÇİNDEKİLER.....	x
KISALTMALAR DİZİNİ.....	xvii
GİRİŞ.....	1
BİRİNCİ BÖLÜM: İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİNİN TANIMI, HUKUKUMUZDAKİ TARİHSEL GELİŞİMİ VE KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTAKİ YERİ.....	4
1. İŞ HUKUKUNUN KAYNAKLARI	4
1.1. Resmi Kaynaklar	4
1.1.1. Anayasa	4
1.1.2. Uluslararası Antlaşmalar	6
1.1.3. Kanunlar	6
1.1.4. Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri.....	7
1.1.5. Yönetmelikler	8
1.2. Yargısal ve Bilimsel Kaynaklar	9
1.3. Özel Kaynaklar	9
1.3.1. Toplu İş Sözleşmesi.....	10
1.3.2. İş Sözleşmeleri ve İş Sözleşmeleri Mahiyetinde Akdi Kaynaklar.....	10
1.3.2.1. İş Sözleşmeleri.....	10
1.3.2.2. İşyeri İç Yönetmelikleri.....	11
1.3.2.3. İş Koşulu Haline Gelmiş İşyeri Uygulamaları.....	11
1.3.3. İşverenin Emir ve Talimatları (Yönetim Hakkı).....	12
2. İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİ.....	14

2.1. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Tanımı ve Unsurları.....	14
2.2. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Belirli Hukuki Düzenlemelerden Ayrılması	16
2.2.1. Toplu İş Sözleşmelerinde Yer Alan İç Yönetmelikler	16
2.2.2. Çokuluslu Şirketlerin Sosyal Sorumluluğunu Düzenleyen Belgeler	17
2.2.3. İşyeri Uygulamaları	19
2.3. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Hukukumuzdaki Tarihsel Gelişimi.....	21
2.4. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Hukuki Niteliği.....	25
2.5. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri.....	28
2.6. Karşılaştırmalı Hukukta İşyeri İç Yönetmelikleri.....	31
2.6.1. İşyeri İç Yönetmelikleri ve Uygulanan Sistemler.....	31
2.6.2. Düzenleyici Sistem ve Fransız Hukukunda İşyeri İç Yönetmelikleri.....	34
2.6.2.1. Tarihsel Gelişimi.....	34
2.6.2.2. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Yürürlüğe Girmesi.....	36
2.6.2.3. Hukuki Niteliği.....	40
2.6.2.4. İşyeri İç Yönetmeliklerinin İçeriği.....	41
2.6.2.4.1. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Hukuka Uygunluğu: İşçinin Temel Hak ve Özgürlüklerinin Korunması	45
2.6.2.4.2. Çalışanların Din ve Vicdan Özgürlüğü Bağlamında İşyeri İç Yönetmeliklerinde Tarafsızlık Kaydının Yer Alması.....	47
2.6.2.5. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Denetimi.....	50
2.6.2.5.1. İdari Denetim	50
2.6.2.5.2. Yargısal Denetim.....	52
2.6.3. İsviçre Hukukunda İşyeri İç Yönetmelikleri.....	54
2.6.4. İngiliz Hukukunda İşyeri İç Yönetmelikleri	56
2.6.4.1. İşyeri İç Yönetmelikleri Kavramı.....	56
2.6.4.2. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Hukuki Niteliği ve İçeriği.....	58
2.6.4.3. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Denetimi.....	62
İKİNCİ BÖLÜM: İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİNİN BAĞLAYICILIK KAZANMASI, İÇERİĞİ VE DENETİMİ	67

1. İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİNE GENEL İŞLEM KOŞULLARI DENETİMİ UYGULANMASI.....	67
1.1. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Genel İşlem Koşulları ile İlişkisi.....	67
1.1.1. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Hazırlanması	67
1.1.2. İşyeri İç Yönetmeliklerinin İş Sözleşmesi Kurulduğu Sırada Yürürlüğe Girmesi.....	68
1.1.2.1. Türk Hukukunda Genel İşlem Koşullarına İlişkin Yasal Düzenlemeler.....	68
1.1.2.2. İş Hukukunda Genel İşlem Koşulları	70
1.1.2.3. Bireysel Sözleşme Modeli ve Genel İşlem Koşulları.....	72
1.1.2.4. Genel İşlem Koşullarının Tanımı ve Hukuki Niteliği.....	74
1.1.2.5. Genel İşlem Koşullarının Unsurları ve İşyeri İç Yönetmelikleri.....	75
1.1.2.5.1. Önceden ve Tek Tarafça Belirlenme.....	75
1.1.2.5.2. Genel ve Soyut Niteliğe Haiz Olma	78
1.1.2.5.3. Çok Sayıda Benzer Sözleşmede Kullanılmak Üzere Hazırlanmış Olması	79
1.1.2.5.4. İşverenin Müzakere Yapma Niyeti Bulunmaksızın İşçinin Kabulüne Sunması.....	80
1.1.2.5.5. Bireysel Sözleşme Konusu Yapılmamış Olması/ Taraflarca Müzakere Edilmeksizin Hazırlanmış Olması.....	81
1.1.2.5.6. İşyeri İç Yönetmelikleri Hükümlerinin Genel İşlem Koşulu Olmasını Etkilemeyen Hususlar	85
1.1.2.5.7. İspat Yükü	88
1.2. Genel İşlem Koşulu Niteliğindeki İşyeri İç Yönetmeliklerinin Bağlayıcılık Kazanması	90
1.2.1. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Bağlayıcılık Kazanmasının Koşulları.....	90
1.2.1.1. Açıkça Bilgi Verilmesi ve Öğrenme İmkânı Sağlanması.....	91
1.2.1.2. İşçi Tarafından Koşullar Üzerinde Pazarlık Yapılmadan Kabul Edilmesi.....	96
1.2.1.2.1. Tam (Bilinçli) Kabul	97

1.2.1.2.2. Örtülü Kabul	98
1.2.1.2.3. Global Kabul	99
1.2.1.3. Koşulların Sözleşmenin Niteliği ve İşin Özelliğine Yabancı Olmaması	101
1.2.2. Bağlayıcılık Denetiminin Yaptırımı: Yazılmamış Sayılma	105
1.3. Genel İşlem Koşulları Kapsamında Uygulanacak Yorum Denetimi	107
1.3.1. Yorum Denetiminde Kullanılan Ölçütler	107
1.3.2. TBK m.23’de Öngörülen Yorum Kuralı ve Hukuki Sonucu	110
1.4. Genel İşlem Koşulu Niteliğindeki İşyeri İç Yönetmeliklerine Uygulanacak İçerik Denetimi.....	111
1.4.1. Genel Olarak	111
1.4.2. TBK m.25’in Yürürlüğe Girmesinden Önce İş Hukukunda İçerik Denetimine İlişkin Doktrindeki Görüşler ve Yargıtay’ın Uygulaması	113
1.4.2.1. TBK m.25’in Yürürlüğe Girmesinden Önce İçerik Denetimine İlişkin Doktrindeki Görüşler	113
1.4.2.2. TBK m. 25’in Yürürlüğe Girmesinden Önce İçerik Denetimine İlişkin Yargıtay Uygulaması.....	116
1.4.3. TBK m. 25’in Yürürlüğe Girmesinden Sonra İçerik Denetimi	117
1.4.3.1. İşyeri İç Yönetmeliklerinde TBK m. 27’ye göre Yapılacak Genel Denetim	117
1.4.3.1.1. Emredici Hükümlere Aykırılık	118
1.4.3.1.2. Ahlaka Aykırılık	122
1.4.3.1.3. Kamu Düzenine Aykırılık	126
1.4.3.1.4. Kişilik Haklarına Aykırılık	129
1.4.3.1.5. İmkânsızlık	134
1.4.3.1.6. TBK m.27’nin Yaptırımı ve Hukuki Sonuçları	138
1.4.3.2. İşyeri İç Yönetmeliklerine TBK m. 25’ye göre Yapılacak İçerik Denetimi	139
1.4.3.3. İşçinin Aleyhine veya Durumunu Ağırlaştırıcı Nitelikte Kayıtlar	141
1.4.3.4. Önemli Ölçüde Dengesizliğin Bulunması	143

1.4.3.5. Dürüstlük Kuralına Aykırılık	145
1.4.3.5.1. Genel Olarak	145
1.4.3.5.2. Dürüstlük Kuralına Aykırılığın Belirlenmesinde Kullanılan Ölçütler.....	146
1.4.3.5.2.1. Yasal Düzenlemenin Temel Düşüncesi ile Bağdaşmama.....	148
1.4.3.5.2.2. Sözleşmenin Doğasına Aykırılık.....	149
1.4.3.5.2.3. Şeffaflık İlkesi	151
1.4.3.5.2.4. Diğer Haller	152
1.4.3.6. İçerik Denetiminin Yaptırımı ve Hukuki Sonuçları	153
1.5. Genel İşlem Koşulu Niteliğinde Olmayan Hükümlere İlişkin Değerlendirme.....	155
2. İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİNİN DENETİMİ VE TOPLULUK DAVASI.....	156
2.1. İşyeri İç Yönetmeliklerinin İdari Denetimi	157
2.2. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Yargısal Denetimi	159
2.2.1. Topluluk Davası ve İşyeri İç Yönetmelikleri.....	160
2.2.1.1. Topluluk Davası.....	160
2.2.1.2. Kolektif Hukuki Yarar ve İşyeri İç Yönetmelikleri.....	160
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİNİN İÇERİĞİ VE İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİNİN DEĞİŞTİRİLMESİ VEYA YÜRÜLÜKTEN KALDIRILMASI	165
1. İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİNİN İÇERİĞİ VE SÖZLEŞME ÖZGÜRLÜĞÜ İLKESİ	165
1.1. Genel Olarak Hukukumuzda Sözleşme Özgürlüğü İlkesi	165
1.2. İş Hukukunda Sözleşme Özgürlüğü İlkesi	168
1.3. İşyeri İç Yönetmelikleri Uygulama Esasları (Özellikli hükümler).....	171
1.3.1. İşyeri İç Yönetmelikleri Düzenleme Serbestisi ve Sınırları	171
1.3.1.1. Disiplin Hükümleri.....	172
1.3.1.2. İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Hükümler	179
1.3.1.3. Ücret ve Eklerine İlişkin Hükümler.....	184

1.3.1.4. Diğer Hükümler	186
2. İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİNİN DEĞİŞTİRİLMESİ VEYA YÜRÜRLÜKTEN KALDIRILMASI.....	192
2.1. İşverenin Değişiklik Önerisi Üzerine İşyeri İç Yönetmelik Hükümlerinin Değiştirilmesi ve Yürürlükten Kaldırılması ve İş Kanunu m.22/1' de Öngörülen Usul.....	194
2.1.1. Genel Olarak İş Kanunu m.22/1.....	194
2.1.2. İşverenin İşyeri İç Yönetmelikleri ile Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik Yapılabilmesinin Usulü	195
2.1.2.1. İşverenin Önerisi.....	195
2.1.2.2. İşyeri İç Yönetmeliklerde Yapılacak Esaslı Değişikliğin İşçi Tarafından Kabulü	196
2.1.2.3. İşyeri İç Yönetmeliklerinde Yapılacak Esaslı Değişikliğin İşçi Tarafından Reddedilmesi.....	198
2.1.2.4. İşçinin Reddetmesine Rağmen İşverenin Sözleşmeyi Feshetmeyi Değişiklikte Israr Etmesi	199
2.1.2.5. Değişiklik Feshinin Uygulanması ve Sonuçları	202
2.2. İş Kanunu m.22/2 Gereği Tarafların Anlaşması ile İşyeri İç Yönetmelik Hükümlerinin Değiştirilmesi ve Yürürlükten Kaldırılması.....	205
2.3. Genel İşlem Koşullarında Değişiklik Kayıtları ve İşyeri İç Yönetmelikleri .	207
2.3.1. Türk Borçlar Kanunu ile Getirilen Değiştirme Yasağı.....	207
2.3.2. İş Hukukunda Değişiklik Kayıtları	211
2.3.2.1. Ücrete İlişkin Değişiklik Kayıtları.....	212
2.3.2.1.1. Bağlayıcı Olmama Kayıtları	214
2.3.2.1.2. Geri Alma Kayıtları.....	215
2.3.2.2. İşin Niteliğine İlişkin Değişiklik Kayıtları	216
2.3.2.3. İşyerine İlişkin Değişiklik Kayıtları.....	218
2.3.2.4. Çalışma Sürelerine İlişkin Değişiklik Kayıtları	219
2.3.3. İşyeri İç Yönetmeliklerinde Yer Alan Değişiklik Kayıtlarının Geçerliliğine İlişkin Doktrin Görüşleri ve Yargıtay Uygulaması.....	222

<i>2.3.3.1. TBK m. 24'ün Yürürlüğe Girmesinden Önce Değişiklik Kayıtlarının Geçerliğine İlişkin Doktrin Görüşleri</i>	222
<i>2.3.3.2. TBK m. 24'ün Yürürlüğe Girmesinden Önce Değişiklik Kayıtlarının Geçerliğine İlişkin Yargıtay Uygulaması</i>	224
<i>2.3.3.3. TBK m.24'ün İş Hukukunda Uygulanmasına İlişkin Öğreti Görüşleri</i>	228
<i>2.3.3.4. Yargıtay'ın TBK m.24'ün İş Hukukunda Uygulanmasına İlişkin Görüşü</i>	231
2.3.4. Karşılaştırmalı Hukukta Değişiklik Kayıtları	232
2.3.5. Değişiklik Kayıtlarına İlişkin Görüşümüz	237
2.4. İşlem Temelinin Çökmesi Nedeniyle Hâkimin İşyeri İç Yönetmelik Hükümlerine Müdahalesi	238
SONUÇ	242
KAYNAKÇA	24264
ÖZGEÇMİŞ	280

KISALTMALAR DİZİNİ

AB	: Avrupa Birliği
AY	: Türkiye Cumhuriyeti Anayasası
AYM	: Anayasa Mahkemesi
BGB	: Bürgerliches Gesetzbuch
BK	: 818 sayılı Borçlar Kanunu
BM	: Birleşmiş Milletler
bkz.	:bakınız
C.	:Cilt
Cass. Soc.	:Chambre sociale de la Cour de Cassation
CT	:Code du Travail
Dr. Soc	:Droit social
E.	:Esas
f.	:fıkra
HD.	:Hukuk Dairesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
ILO	:International Labour Organisation
İK	:4857 sayılı İş Kanunu
İSGK	:İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu
K.	:Karar
LT.	:Loi sur le travail
m.	:madde

s.	:sayfa
S.	:Sayı
STİSK	:Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu
T.	:Tarih
TBK	:6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TKHK	:Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun
TBMM	:Türkiye Büyük Millet Meclisi
TMK	:4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	:6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
UBGT	:Ulusal Bayram Genel Tatil
vb.	:ve benzeri
vd.	:ve devamı
Y.	:Yıl
YHGK	:Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YİBK	:Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı

GİRİŞ

Çalışma koşulları, iş ilişkisinden doğan tüm kuralları kapsar ve bu kurallara birçok kaynak sebep olur. İş hukukunda çalışma koşullarının bir bölümü yasama, yürütme ve yargı kaynaklarından doğar. Bununla birlikte, iş hukuku diğer hukuk dallarından farklı olarak kendine özgü kaynaklara da sahiptir. Bu kaynaklardan biri de işyeri iç yönetmelikleridir. Sanayileşme sonucu seri üretim modeline geçilmiş ve üretim önemli ölçüde artmıştır. Teknolojinin de ilerlemesiyle iş ilişkileri kitlesel bir nitelik kazanmıştır. Bu kitlesel nitelik, çalışma koşullarının işyerinde çalışan tüm işçiler için yeknesak bir şekilde belirlenmesi ihtiyacını doğurmuştur. İşverenler, çalışma koşullarını işçilerle tek tek görüşerek belirlemek yerine, tüm işçiler için standart bir metin hazırlayarak bunu işçilerin kabulüne sunmayı tercih etmişlerdir.

İşyeri iç yönetmelikleri, işverence tek taraflı olarak veya işçi ve işçi temsilcileri ile müzakere edildikten sonra hazırlanarak işyerinde uygulanacak çalışma koşullarını genel, soyut ve yeknesak şekilde işçilerin tümü veya bir bölümü için belirleme amacı taşıyan ve işçinin kabulü ile iş sözleşmesinin eki haline gelen iş hukukuna özgü bir kaynaktır.

İşyeri iç yönetmeliklerinin önemi günümüz iş hukuku uygulamasında giderek artmaktadır. Uygulamada “dâhili talimatname”, “insan kaynakları yönetmeliği”, “personel yönetmeliği”, “iç düzenleme”, “yönetmelik” ve “iç yönetmelik” olarak da adlandırılan işyeri iç yönetmelikleri ile işverenler uygulamada sıklıkla çalışma koşullarını düzenlemektedir. İşyeri iç yönetmelikleri işverenlere iş sözleşmelerinin yetersiz kaldığı noktada düzenlemeler yapma imkânı sunar. Bu sebeple, çalışma koşullarının önemli bir bölümü işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenebilmektedir. İşçilerin kıyafetleri, kişisel verilerinin korunması, disiplin hükümleri, prim ve ikramiyelere hak kazanma koşulları ve çalışma süreleri gibi birçok konu uygulamada işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenmektedir.

Çalışmamızda, işyeri iç yönetmelikleri kavramsal olarak ele alınmış ve karşılaştırmalı hukuk ışığında incelenmiştir. İşyeri iç yönetmeliklerine ilişkin farklı sistemler uygulanan Fransız hukuku ve İngiliz hukuku detaylı olarak ele alınmıştır. Fransız hukuku ile benzer bir sistem öngören İsviçre hukukuna ilişkin ise, genel bir çerçeve çizilmiştir. Bununla birlikte, hukukumuzdakine benzer şekilde düzenlenen

Alman hukukundaki düzenlemeler ayrı bir başlık olarak ele alınmamış, çalışmamızda gerekli görülen yerlerde hukukumuzla karşılaştırmalı olarak yer verilmiştir. İşyeri iç yönetmelik kavramı, hukuki niteliği ve diğer kaynaklar ile ilişkisi detaylı olarak incelenmiştir. İşyeri iç yönetmelik hükümlerinin bağlayıcılık kazanması, uygulanacak denetimler, bu hükümlerin değiştirilmesi ve yürürlükten kaldırılması çalışmanın ana konusunu oluşturmaktadır. Hukukumuzda işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenebilecek konular sınırlandırılmamıştır. Uygulamada, çalışma koşullarının önemli bir bölümü işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenebilmektedir. Çalışmamız, işyeri iç yönetmeliklerinin içeriğinde yer alabilecek ve uygulamada sıklıkla karşılaşılan belirli konular seçilerek sınırlandırılmıştır.

Çalışmanın ilk bölümünde; işyeri iç yönetmelikleri kavramı ele alınarak, diğer iş hukuku kaynakları ile ilişkisi ve normlar hiyerarşisindeki yeri belirlenecektir. Bu bölümde, işyeri iç yönetmeliklerinin unsurları belirlenerek belirli hukuki düzenlemelerden farkı da ortaya konulacaktır. İşyeri iç yönetmeliklerinin hukukumuzdaki tarihsel gelişimi ele alınarak, 4857 sayılı İş Kanunu düzenlemesine göre işyeri iç yönetmeliklerinin hukuki niteliği de ortaya konulacaktır. Bölümün son kısmında, karşılaştırmalı hukukta işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin uygulanan sistemlere ilişkin genel bir çerçeve çizilecektir.

Çalışmanın ikinci bölümünde, işyeri iç yönetmeliklerinin bağlayıcılık kazanmasının koşulları ele alınacaktır. İşverenler, iş ilişkisinin kurulmasından öncesinde veya iş ilişkisinin devamı sırasında işyeri iç yönetmelikleri hazırlayabilir. İş sözleşmesinin kurulması sırasında, işveren işyeri iç yönetmeliğini işçinin kabulüne sunmuşsa, bu hükümler TBK m.20 vd. öngörülen genel işlem koşullarına ilişkin denetime tabiidir. TBK m.20-25’de genel işlem koşullarına uygulanacak denetimler düzenlenmiştir. Bu bölümde ilk olarak genel işlem koşullarının unsurları ele alınacaktır. TBK m.20-25’de öngörülen denetiminin uygulanmasının önkoşulu işyeri iç yönetmelik hükümlerinin genel işlem koşulu niteliğinde olmasıdır. Bu bağlamda, işyeri iç yönetmeliklerinin bağlayıcılık kazanması için m.20’de öngörülen denetim ele alınacaktır. Bölümde ayrıca genel işlem koşulu niteliğindeki işyeri iç yönetmelik hükümlerine uygulanacak yorum denetimi ve içerik denetiminin çerçevesi çizilerek, bu denetim de kullanılacak ölçütler somutlaştırılacaktır. Aynı zamanda, işyeri iç yönetmelik hükümlerine TBK m.27 uyarınca genel denetimi de detaylı olarak ele alınacaktır.

Bölümün son kısmında, işyeri iç yönetmeliklerine uygulanabilecek idari ve yargısal denetim ele alınacaktır. İşyeri iç yönetmeliklerinin yargısal denetimine ilişkin, Hukuk Muhakemeleri Kanununda öngörülen topluluk davası ve koşulları değerlendirilecektir.

Çalışmanın son bölümünde, öncelikle işyeri iç yönetmeliklerinde yer alabilecek hükümler bir diğer ifade ile uygulama esasları sözleşme özgürlüğü çerçevesinde ele alınacaktır. Bu bölümde, uygulamada işyeri iç yönetmeliklerinde sıklıkla düzenlenen konulara ilişkin bir değerlendirme yapılacaktır. Üçüncü bölümün ikinci kısmında ise, işyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik yapılması veya yürürlükten kaldırılmasına ilişkin esaslara yer verilecektir. Bu bağlamda, İş Kanunu m.22/1 gereği işverenin çalışma koşullarında değişiklikte izleyeceği usul belirlenecektir. Aynı şekilde, işçi ve işverenin karşılıklı anlaşması ile de işyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik yapabilmesi veya yürürlükten kaldırılması incelenecektir. Bununla birlikte TBK m.24 düzenlemesi ve değişiklik kayıtlarına ilişkin esaslar da ele alınacaktır. Son olarak, her ne kadar bir işveren değişikliği söze konu olmasa da TBK m.138’de öngörülen aşırı ifa güçlüğü halinde işyeri iç yönetmeliklerine hâkimin müdahalesinin de incelenmesi önem arz etmektedir.

Çalışma kapsamında, Türk hukukunda işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin esasların belirlenmesi amaçlanmaktadır. Bununla birlikte, Türk iş hukukunda işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin eksik yönler belirlenerek karşılaştırmalı hukuktan faydalanarak, konuya ilişkin çeşitli önerilere de yer verilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM: İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİNİN TANIMI, HUKUKUMUZDAKİ TARİHSEL GELİŞİMİ VE KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTAKİ YERİ

1. İŞ HUKUKUNUN KAYNAKLARI

Çalışma koşulları, iş ilişkisinden doğan ve tarafların uyması gereken kurallar bütünüdür. Çeşitli kaynaklardan doğan çalışma koşulları tarafların hak ve yükümlülüklerini belirler. Diğer hukuk dallarında olduğu gibi, iş hukukunda da çalışma koşullarının bir kısmı yasama, yürütme ve yargı kaynaklarından doğar. Bununla birlikte, iş hukuku diğer hukuk dallarından farklı olarak sosyal taraflarca oluşturulan kendine özgü kaynaklara da sahiptir. Bu kaynaklar; toplu iş sözleşmesi, iş sözleşmesi, işyeri iç yönetmelikleri, işyeri uygulaması ve işverenin yönetim hakkıdır. İş hukukunun kendine özgü kaynaklarının olmasının bir sonucu da kaynaklar arasında hiyerarşi (öncelik-sonralık) sorununun diğer hukuk dallarından farklı şekilde çözümlenmesidir. Uluslararası kaynaklar da iş hukuku kurallarının uygulamasında önem taşımaktadır.¹

1.1. Resmi Kaynaklar

1.1.1. Anayasa

İş hukuku kaynaklarının başında anayasa gelir. Anayasa m.11/1 gereği anayasa kuralları yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel ilke ve esasları ortaya koyar. Bahsedilen tüm kurum ve kişiler anayasanın getirdiği kurallara uymak zorundadır.² Anayasa normlar hiyerarşisinde en üst sırada yer alır. Bunun sonucu olarak, Anayasa m.11/2'de de açıkça belirtildiği üzere yasalar ve diğer kaynaklar anayasaya aykırı olamaz. Anayasanın getirdiği temel hukuk kuralları bireyler arası ilişkilere de uygulanabilir. Ancak unutulmamalıdır ki, anayasada yer alan çoğu kural, kanunlar aracılığı ile somutlaştırılmalıdır.³

Anayasa m.2 Türkiye Cumhuriyeti'nin nitelikleri arasında sosyal devlet ilkesini de saymıştır. Sosyal devletin temel amacı herkes için insan onuruna yakışan asgari yaşam standardı sağlamaktır.⁴ Anayasada yer alan bu niteleme sonucu, İş hukuku alanında

¹S. Süzek (2019). *İş Hukuku*. (18. Baskı), İstanbul: Beta, s.54 vd.

²K. Gözler (2018). *Türk Anayasa Hukuku*. (2.Baskı), Bursa: Ekin, s.255. İ.Ö. Kaboğlu (2009). *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)*. (4. Baskı), İstanbul: Legal, s. 404.

³Gözler, **a.g.k.**, 2018, 255 vd.

⁴Kaboğlu, **a.g.k.**, 2009, 97-98.

yapılacak düzenlemeler sosyal devlet bakış açısına uygun olmak zorundadır.⁵ Anayasa, m.49 vd. çalışma yaşamına ilişkin sosyal hakları düzenlemiştir. Devletin; çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alması gerekir.(m.49). Aynı zamanda, Anayasa da herkesin yaşına, cinsiyetine ve gücüne uygun işlerde çalıştırılacağı; küçükler, kadınlar ve bedeni ve ruhi yetersizliği olanların devlet tarafından ayrıca korunacağı ve çalışanların dinlenme hakkına sahip olduğu düzenlenmektedir. Anayasa da çalışanlar ve işverenlerin, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahip olduğu, kamu görevlilerinin bu alandaki haklarının kapsamının kanunla düzenleneceği, (m.53) grev hakkı (m.54), devletin çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan yararlanmaları için gerekli tedbirleri alacağı (m.55), herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu da (m.60) düzenlenmiştir. 1982 Anayasası belirtilen sosyal haklar dışında çalışma yaşamını ilgilendiren iki önemli ekonomik hakka da yer vermiştir. Bu haklar; mülkiyet hakkı (m.35), çalışma sözleşme ve özel girişim özgürlüğüdür (m.48).

Haklar; pozitif statü hakları, negatif statü hakları ve aktif statü hakları olarak bir ayrıma tabidir. Sosyal haklar genellikle pozitif statü hakları (isteme hakları) olarak belirtilen, kişinin devletten talep edebileceği ve gerçekleşmesi için devletin olumlu bir davranış, bir hizmet sunmasını gerektiren haklardır. Bununla birlikte sendika kurma, toplu iş sözleşmesi hakkı, grev hakkı gibi kimi sosyal haklar negatif statü (koruyucu haklar) haklarına daha yakın bir nitelik taşır. Negatif statü hakları, devlete hakka müdahale etmeme, dokunmama yükümlülüğü getirir. Pozitif statü haklarına ilişkin devletin yükümlülüğü Anayasa m. 65’de yer alan devletin mali kaynaklarının yeterliği ölçüsü ile birlikte değerlendirilmelidir. Bu belirtilen sınır Birleşmiş Milletler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi’nde de “ulusal ekonomik durumların” dikkate alınacağı şeklinde belirtilmiştir. Uluslararası insan hakları doktrininde bu

⁵H. Mollamahmutoglu ve M. Astarlı (2011). *İş Hukuku*. (4. Baskı), Ankara: Turhan Kitabevi, s.45.

durumun sosyal ve ekonomik hakların etkinliğini azalttığı ve ekonomik ve sosyal hakları ikinci sınıf haklar haline getirdiği yönünde eleştirilere neden olmaktadır.⁶

1.1.2. Uluslararası Antlaşmalar

İş hukukunun gelişimini sağlayan önemli etkenlerden birisi de uluslararası örgütlerce hazırlanıp yürürlüğe konulan düzenlemelerdir. Uluslararası iş hukuku düzenlemeleri “*emeği mevzuat yolu ile koruma çabasının*” bir sonucudur. Birleşmiş Milletler (BM), Uluslararası Çalışma Örgütü (International Labour Organisation) ve Avrupa Birliği (AB)’nin Türk hukuku açısından önem arz eden düzenlemeleri vardır. Özellikle Birleşmiş Milletlerin uzmanlık kuruluşu olarak ILO, ulusal iş hukukunun gelişmesinde öncü rol oynar. ILO, sözleşmeler ve tavsiye kararları yoluyla iç hukukları etkiler. Sözleşmeleri onaylayan üye devletler ILO’nun getirdiği standartları iç hukuklarında düzenleme ve uygulama yükümlülüğü altına girerler. 1998 sayılı ILO Deklarasyonu ile beraber, belirlenen dört temel hak (Çocuk işçiliğin yasaklanması, her türlü ayrımcılığın önlenmesi, zorla çalıştırma yasağı ve örgütlenme özgürlüğü ve toplu pazarlık hakkının tanınması) çekirdek haklar olarak belirlenmiştir. Belirtilen dört temel hakkı düzenleyen sözleşmeleri onaylamış olsun veya olmasın her devletin bu sözleşmelerde yer alan temel hakları gerçekleştirmek zorunda olduğu kabul edilmiştir. AB düzenlemeleri ise, Birlikte yer alan üye devletlerin iş mevzuatlarının standartlaştırılması amacını taşır ve üye devletler için bağlayıcıdır. Türkiye her ne kadar Birlik üyesi devletler içinde yer almasa da bu düzenlemeler Türk hukuku için de yol gösterici niteliktedir.

1.1.3. Kanunlar

Anayasadan sonra iş hukukunun en önemli kaynağı kanunlardır. İş hukukunu diğer özel hukuk dallarından ayıran önemli özelliklerden biri de, devletin bu alana emredici hükümler yoluyla büyük ölçüde müdahale etmesidir. Kanunlar iş hukukunun resmi kaynaklarından biridir. Bireysel iş ilişkilerini düzenleyen temel kanun 22.05.2003 tarihli 4857 sayılı İş Kanunu⁷’dur. Ancak bahsedilen kanun temel bir İş Kodu niteliğinde

⁶I. Bantekas and L. Oette (2013). *International Human Rights Law And Practice*, Cambridge: Cambridge University Press, s 372.

⁷R.G.T., 10.06.2003, S. 25134.

değildir. İş ilişkilerine dair birçok kural dağınık halde genel ve özel kanunlarda yer almaktadır. 20.04.1967 tarihli ve 854 sayılı Deniz İş Kanunu⁸ gemi adamları ile bunların işverenleri arasındaki iş ilişkisini düzenleyen diğer bir kanundur. Bunun gibi, gazetecilerin işverenleri ile ilişkilerini düzenleyen 13.06.1952 tarihli ve 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun⁹ da bireysel iş ilişkilerini düzenleyen diğer bir kanundur.

Ülkemizde toplu iş ilişkilerini düzenleyen temel kanunlar 18.10.2012 tarihli 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu (STİSK)¹⁰ ile 25.06.2001 tarihli 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunlarıdır¹¹. İş ilişkileri bakımından önem arz eden diğer bir kanun ise 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK)¹²dur. Bu Kanunun ikinci kısmının altıncı bölümünde hizmet sözleşmesine ilişkin hükümler yer almaktadır. Genel kanun olması sebebiyle İş Kanununda düzenlenmeyen konularda Türk Borçlar Kanunu hükümleri, iş hukukunun özel niteliğine aykırı düşmedikçe uygulama alanı bulmaktadır. Tüm çalışanları kapsayan 20.06.2012 tarihli 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu (İSGK)¹³ da iş hukukunun resmi kaynakları arasında yer alır. Söz konusu kanunlar dışında mevzuatımızda, İş Mahkemeleri Kanunu (İMK)¹⁴, Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkında Kanun (UBGTK)¹⁵ gibi iş ilişkisine ilişkin özel nitelikte birçok kanun bulunmaktadır.

1.1.4. Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri

Anayasanın 21.01.2017 tarihinde değiştirilen 104. maddesine göre, cumhurbaşkanı yürütme yetkisine ilişkin konularda cumhurbaşkanlığı kararnameleri çıkarabilir. İş hukukunun yürütme kaynakları içinde yer alan cumhurbaşkanlığı kararnamelerine ilişkin sınırlar Anayasada belirlenmiştir. 104. maddeye göre, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile

⁸R.G.T., 29.04.1967, S. 12586.

⁹R.G.T., 20.06.1952, S. 8140.

¹⁰R.G.T., 07.11.2012, S. 28460.

¹¹R.G.T., 12.07.2001, S. 24460.

¹²R.G.T., 04.02.2011, S. 27836.

¹³R.G.T., 30.06.2012, S. 28339.

¹⁴R.G.T., 25.10.2017, S. 30221.

¹⁵R.G.T., 19.03.1981, S. 17284.

düzenlenemez. Şu halde, cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile ekonomik ve sosyal haklar düzenlenebilir.¹⁶ Anayasada münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Aynı şekilde, kanunda açıkça düzenlenen konularda cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılması mümkün değildir. Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kanunlarda farklı hükümler bulunması halinde, kanun hükümleri uygulanır. O halde, cumhurbaşkanlığı kararnameleri normlar hiyerarşisinde kanunların altında yer alır.

1.1.5. Yönetmelikler

İş hukukuna ilişkin yasaların getirdiği hükümlerin ayrıntılarını ve uygulama şekillerini göstermek amacı ile cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinca çıkarılan yönetmelikler iş hukukunun resmi kaynakları arasında yer alır. Türk mevzuatında birçok yönetmelik bulunmaktadır. Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği¹⁷, İş Kanununa İlişkin Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma Yönetmeliği¹⁸, Asgari Ücret Yönetmeliği¹⁹, Alt İşverenlik Yönetmeliği²⁰, Ücret Garanti Fonu Yönetmeliği²¹, Kısa Çalışma ve Kısa Çalışma Ödeneği Hakkında Yönetmelik²², İş Kolları Yönetmeliği²³, Özel İstihdam Büroları Yönetmeliği²⁴, Sendika Üyeliğinin Kazanılması ve Sona Ermesi ile Üyelik Aidatının Tahsili Hakkında Yönetmelik²⁵, Toplu İş Sözleşmesinde Arabulucuya ve Hakeme Başvurma Yönetmeliği²⁶, Analık İzni veya Ücretsiz İzin Sonrası Kısmi Süreli Çalışmalar Hakkında Yönetmelik²⁷ örnek gösterilebilir.

¹⁶U. Aydın (2019). *Temel Hukuk Dersleri*. (8. Baskı), Eskişehir: Nisan., s.32.

¹⁷R.G.T., 03.03.2004, S. 25391.

¹⁸R.G.T., 06.04.2004, S. 25425.

¹⁹R.G.T., 01.08.2004, S. 25540.

²⁰R.G.T., 27.09.2008, S. 27010.

²¹R.G.T., 28.06.2009, S. 27272.

²²R.G.T., 30.04.2011, S. 27920.

²³R.G.T., 19.12.2012, S. 28502.

²⁴R.G.T., 11.10.2016, S. 29854.

²⁵R.G.T., 09.07.2013, S. 28702.

²⁶R.G.T., 07.12.2013, S. 28844.

²⁷R.G.T., 08.11.2016, S. 29882.

1.2. Yargısal ve Bilimsel Kaynaklar

İş hukukunda, iş uyuşmazlıklarının çözümü için yargı organlarınca verilmiş kararlar yardımcı kaynaklar arasında yer alır.²⁸ İş hukukunun yargı kaynakları, başta Anayasa Mahkemesi tarafından verilen kararlar, istinaf mahkemelerince verilen kararlar ve Yargıtay'ın iş ve sosyal güvenlik hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarına bakan 9. ve 10. dairelerince verilen kararlardır. İş mevzuatında yer alan bir hükmün nasıl anlaşılması gerektiği ve hükmün somut uyuşmazlığa uygulanması konusunda yol gösterici olan kararlar, iş hukukunun gelişimi bakımından önemlidir. İstinaf mahkemesi ve Yargıtay'ın kararları her ne kadar ilk derece mahkemeler için yol gösterici olsa da, ikincil nitelikte kaynaklardır ve bağlayıcı değildirler. İçtihadı birleştirme kararları ise Yargıtay Kanunu gereği bağlayıcıdır ve asli kaynaklardan sayılırlar.

Türk Medeni Kanun (TMK) m.1 gereği; kanunda uygulanabilir bir hüküm yoksa hâkim, örf ve âdet hukukuna göre, bu da yoksa kendisi kanun koyucu olsaydı nasıl bir kural koyacak idiyse ona göre karar verir. Hâkim, bu durumda karar verirken bilimsel görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanır.

TMK m.1/3 ile hâkimin kararlarında bilimsel kaynaklardan yararlanacağı belirtilmiştir. Bilimsel kaynaklar iş hukukçularının teorik veya uygulamaya yönelik konularda görüşlerini ortaya koymaları sonucu oluşur. Bu kaynaklar, yardımcı ve ikincil niteliktedir. İş hukuku alanında yazılmış şerhler, kitaplar, tezler, makale ve araştırmalar bu kaynaklara örnek gösterilebilir. Yargı kararları gibi bilimsel kaynaklar da bağlayıcı değildirler.

1.3. Özel Kaynaklar

İş hukuku diğer hukuk dallarından farklı olarak kendine özgü kaynaklara sahiptir. Bunlar; toplu iş sözleşmesi, iş sözleşmeleri ve iş sözleşmeleri mahiyetindeki akdi kaynaklardır. İş sözleşmesi mahiyetindeki akdi kaynaklar ise işyeri iç yönetmelikleri, iş koşulu haline gelmiş işyeri uygulamaları ve işverenin emir ve talimatlarıdır.

²⁸Süzek, a.g.k., 2017, 61.

1.3.1. Toplu İş Sözleşmesi

Toplu iş sözleşmeleri akdi kaynakları arasında yer alan iş hukukuna özgü bir kaynaktır. Toplu iş sözleşmeleri başka hiçbir özel hukuk sözleşmesinde bulunmayan bir yetki ile donatılmıştır. Bu yetki, iş ilişkilerinde genel, soyut ve objektif kural koyabilme yetkisidir. Toplu iş sözleşmesi ile taraflar *maddi anlamda kanun niteliği taşıyan* kurallar koyar.²⁹

Toplu iş sözleşmeleri taraflara iş sözleşmelerinin kuruluşu, içeriği ve sona ermesine ilişkin emredici düzenleme yapma yetkisi vermiştir. Toplu iş sözleşmeleri iş hukukunda birçok amaca hizmet eder. Öncelikle, sosyal özerklik ilkesi gereği taraflar çalışma koşullarını kendileri oluştururlar. Ayrıca, toplu iş sözleşmelerinin normatif bölümü (iş sözleşmelerinin kuruluşu, içeriği ve sona ermesine ilişkin hükümler) iş sözleşmelerini doğrudan etkiler. İş sözleşmelerinin toplu iş sözleşmelerine aykırı hükümlerinin yerini toplu iş sözleşmelerindeki hükümler alır.

1.3.2. İş Sözleşmeleri ve İş Sözleşmeleri Mahiyetinde Akdi Kaynaklar

İş sözleşmeleri çalışma koşullarını belirleyen temel kaynaktır. İşyeri iç yönetmelikleri ve iş koşulu haline gelmiş işyeri uygulamaları iş sözleşmeleri mahiyetinde olan akdi/sözleşmesel kaynaklardandır.

1.3.2.1. İş Sözleşmeleri

Bireysel iş ilişkisini şekillendiren temel kaynak iş sözleşmeleridir. İş sözleşmesi çalışma koşullarını somutlaştırarak tarafların hak ve yükümlülüklerini belirler. İş Kanunu m.8/1'de tanımlandığı üzere iş sözleşmesi; bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlendiği bir sözleşmedir. Buna göre iş sözleşmesi üç unsurdan oluşmaktadır; iş görme, ücret ve bağımlılık. Türk Borçlar Kanunu (TBK) m.393/1 iş sözleşmesini; işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşme olarak tanımlamıştır. O halde, TBK'nın iş sözleşmelerine zaman unsurunu eklediğini söylemek yanlış olmayacaktır.³⁰ Sözleşme özgürlüğü ilkesi

²⁹Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 65.

³⁰Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 294.

çerçevesinde taraflar iş sözleşmesi ile hak ve borçlarını belirleyebilirler. Sübjektif hukuk kuralları oluşturabilme yetkisinin sonucu olarak taraflar bu kurullarla bağılırlar.³¹ Taraflar iş sözleşmesi ile yedek hukuk kurallarının aksine düzenleme yapabilir. Aynı şekilde iş sözleşmesi, iş ilişkisini değişen koşullara uyarlama olanağı da sağlamaktadır.³²

1.3.2.2. İşyeri İç Yönetmelikleri

“İşyeri yönetmeliği”, “personel yönetmeliği”, “insan kaynakları yönetmeliği”, “dâhili talimatname” olarak da ifade edilen işyeri iç yönetmeliklerinin, İş Kanunu m.22’de iş sözleşmesinin eki niteliğini taşıyan sözleşmesel kaynaklardan olduğu belirtilmiştir. Tezin konusu olması sebebi ile işyeri iç yönetmeliklerinin tanımı, hukuki niteliği ve bağlayıcılığı detaylı olarak incelenecektir.

1.3.2.3. İş Koşulu Haline Gelmiş İşyeri Uygulamaları

İşyeri uygulamaları işverence tek taraflı olarak başta kanuni veya akdi bir zorunluluk olmaksızın tekrarlanan bir takım fiili davranışların çalışma koşulu haline gelmesidir. Bu uygulamaların aynı koşullarda belirli bir süre devam etmesi sonucu işçilerin de kabulü ile iş sözleşmesi hükmü haline gelirler. İşçilerin kabulleri ile bu davranışlar, iş sözleşmesinin eki olarak bağlayıcılık kazanır.³³ İşyeri uygulamaları da, işyeri iç yönetmelikleri gibi akdi kaynaklar arasında yer alır. İşyeri uygulamalarını diğer akdi kaynaklardan ayıran en önemli özellik, bu kaynağın başta herhangi bir zorunluluk olmaksızın işverenin fiilinden doğmuş olmasıdır.

İşyeri uygulamasının oluşmasının koşulları vardır. Bu koşullar; uygulamanın genel bir nitelik taşıması, aynı koşullarda sağlanması ve devamlı olmasıdır.³⁴ Bununla birlikte işyeri uygulaması oluşması için temel koşul işçilerde işverenin bu uygulamaya devam edeceğine dair genel bir inancın oluşmasıdır.³⁵ Burada işverenin niyeti önem taşımaz, işveren bağlayıcı olmasını arzu etmemiş olsa dahi işyeri uygulamaları oluşur ve iş sözleşmesinin eki niteliğini alır.

³¹Ö. Eyrenci, S. Taşkent ve D. Ulucan (2017). *Bireysel İş Hukuku*. (8. Baskı), İstanbul: Beta, s. 18.

³²Mollamahmutoęlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 66.

³³Mollamahmutoęlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 70.

³⁴Süzek, **a.g.k.**, 2017, 82-86.

³⁵Mollamahmutoęlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 71.

Türk iş hukukunda işyeri uygulamasının kaç kez tekrar edildiğinde bağlayıcılık kazanacağına ilişkin yasal bir düzenleme yoktur. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2003 yılında verdiği bir kararda uygulamanın en az üç kere tekrarlanması halinde iş koşulu haline geldiğini kabul etmiştir.³⁶ Bağlayıcılık kazanmış bir işyeri uygulamasını işveren tek taraflı olarak değiştiremez. İşyeri uygulamasının değiştirilmesi işçi aleyhine esaslı değişiklik oluşturur. Bu halde, İş Kanunu m. 22 hükümlerine göre hareket edilmelidir. İşveren esaslı değişikliği işçiye bildirecek ve bu durumda işçi tarafından altı iş günü içinde yazılı olarak kabul edilirse bu değişikliği yapabilecektir. Altı iş günü içinde işçi tarafından yazılı olarak kabul edilmeyen değişikliğe karşı işverenin iki seçeneği vardır; işveren ya değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka bir geçerli neden bulunduğunu yazılı olarak açıklayıp iş sözleşmesini feshedebilir ya da değişiklikten vazgeçebilir.

1.3.3. İşverenin Emir ve Talimatları (Yönetim Hakkı)

İş hukukunda, önceki bölümlerde bahsedilen kaynakların iş yaşamında ortaya çıkan her türlü probleme ve işin ifasına yönelik tüm detaylara çözüm getirmesi beklenemez. İş sözleşmesi ile işin ifası genel hatları ile belirlenir. İşin nasıl, nerede, hangi araçlarla ifasının gerçekleşeceği, işçiden beklenen işin ifasına yönelik hazırlıklar ve bunun gibi ayrıntıları belirlemeye iş görme ediminin alacaklısı işveren yetkilidir. İşveren bu yetkisini yönetim hakkı olarak adlandırılan emir ve talimatları aracılığıyla kullanır. İşverenin yönetim hakkının kapsamını iş sözleşmesi belirler; iş sözleşmesi ne kadar ayrıntılı ise yönetim hakkının kapsamı da o kadar daralır.

İşverenin yönetim hakkının dayanağı TBK m.399'dır. Bu maddeye göre; işveren, işin görülmesi ve işçilerin işyerindeki davranışlarıyla ilgili genel düzenlemeler yapabilir ve onlara özel talimatlar verebilir. İş sözleşmesini diğer iş görme sözleşmelerinden ayıran en önemli özellik bağımlılık unsurudur. İş sözleşmesi sonucu doğan hukuki bağımlılık işçiye işveren tarafından verilmiş emir ve talimatlara uyma yükümlülüğü yükler.³⁷ Düzenlemeden de anlaşılacağı üzere işveren, işin görülmesine ve işçilerin işyerindeki davranışlarına ilişkin talimatlar verebilir.³⁸ İşin görülmesine ilişkin talimatlar iş görme

³⁶YHGK. 05.02.2003 T., E.9-11., K.54. <https://legalbank.net/> (Erişim Tarihi: 07.12.2020)

³⁷Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 76.

³⁸Süzek, **a.g.k.**, 2017, 89.

borcunu somutlaştırır ve kapsamını belirler.³⁹ İşverenin bu talimatları ile alacaklısı olduğu iş görme edimini somutlaştırır. Bu talimatlara aykırılık bizzat iş görme borcuna aykırılık oluşturur.⁴⁰ İşyerine ilişkin talimatlar ise, işyerinde, işçinin davranışlarına ilişkindir ve amacı işyerinde düzeni sağlamaktır. Bu talimatlar işin görülmesine ilişkin talimatlardan farklıdır ve itaat borcu kapsamında değerlendirilirler.⁴¹ Talimatların bağlayıcı nitelik kazanması için genel nitelikte (tüm işçilere yönelik) ise, işyerinde ilan edilmesi (aleniyet sağlanması); özel nitelikte (belirli işçi veya işçileri ilgilendiriyorsa) ise bahsi geçen işçilere bildirilmesi zorunludur. İşveren verdiği talimatları başka talimatlar ile ortadan kaldırabilir.⁴²

TBK m.399'da işverenin genel düzenlemeler yapabileceği de düzenlenmiştir. İşveren bu genel düzenlemeleri işyeri iç yönetmelikleri şeklinde yapabilir. Burada önemli olan nokta, işveren yönetim hakkı kapsamında kalan tüm değişiklikleri İş Kanunu m.22'de çalışma koşullarında esaslı değişiklik için öngörülen usule uymaksızın gerçekleştirebileceğidir. İşçinin işyerine giriş çıkış ve çıkışlarda uymakla yükümlü olduğu kurallar, yemekhane veya sosyal tesislerin kullanımı ya da işçilerin yıllık ücretli izin kullanımını zamanlarına ilişkin düzenlemeler buna örnek olarak gösterilebilir.⁴³

İş hukuku işverenin yetkilerinin sosyal adalet anlayışına uygun olarak sınırlandırılması amacıyla gelişmiş bir hukuk dalıdır. Bu durum yönetim hakkı için de geçerlidir. Yönetim hakkı işverence tek taraflı kullanıldığı için belirli sınırlamalara tabidir. Yönetim hakkının sınırları vardır ve bu sınırlara riayet edilmedikçe verilen talimat geçerli olmaz. Öncelikle yönetim hakkının kullanılmasına kaynaklar hiyerarşisi bir sınır oluşturur. İşveren resmi kaynaklara, toplu iş sözleşmesi, iş sözleşmesi, işyeri iç yönetmeliği hükümlerine aykırı bir şekilde yönetim hakkını kullanamaz. İkinci olarak, yönetim hakkının varlık nedeni önemli bir sınırdır.⁴⁴ Yönetim hakkı sadece kaynaklarda düzenlenmemiş bir konuda ve işin ifasına veya işyeri düzenine ilişkin kullanılabilir. Aynı şekilde, işveren işçinin kişilik haklarına aykırı emir ve talimat veremez. Yönetim hakkı kullanılarak iş sözleşmesinde, işyeri iç yönetmeliklerinde öngörülen koşullar veya işyeri

³⁹Süzek, **a.g.k.**, 2017, 86-89; Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 75-76.

⁴⁰Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 75-76.

⁴¹S. Taşkent (1981). *İşverenin Yönetim Hakkı*. İstanbul: Meter Matbaası. s.9 vd.; Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 75 vd.; Süzek, **a.g.k.**, 2017, 86-89.

⁴²Süzek, **a.g.k.**, 2017, 89-91.

⁴³ Süzek, **a.g.k.**, 2019, 79-80

⁴⁴Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 77.

uygulamaları değiştirilemez.⁴⁵ Yine, yedek hukuk kurallarının uygulanmasını önlemek için yönetim hakkı kullanılamaz. Son olarak, Türk hukukunda her hak gibi yönetim hakkı da iyi niyet kurallarına uygun kullanılmalıdır. Bu açıklamalardan sonra yönetim hakkının işin ifasına ve işyeri düzenine ilişkin somutlaştırma yetkisi olduğunu söylenebilir.

2. İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİ

2.1. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Tanımı ve Unsurları

Her ne kadar pozitif hukukta “*çalışma koşulları*” sıklıkla kullanılmakta ise de İş Kanunu’nda çalışma koşullarına ilişkin bir tanıma yer verilmemiştir. Çalışma koşulları işçi ve işveren ilişkisinden doğan anayasa, yasa, toplu iş sözleşmesi, iş sözleşmesi, işyeri iç yönetmeliği ve işyeri uygulaması ile oluşan kurallar bütünü olarak tanımlanabilir.⁴⁶ Sanayileşme ve teknolojinin ilerlemesinin önemli sonuçlarından birisi de iş ilişkilerinin kitlesel bir nitelik kazanmasıdır.⁴⁷ Sanayileşmenin sonucu olan bu kitlesel nitelik, çalışma koşullarının genel ve soyut şekilde düzenlenmesi ihtiyacını da ortaya çıkarmıştır. İşte bu noktada, işçilerin tümü veya bir bölümünü kapsayacak genel ve soyut çalışma kurallarının oluşturulması önem taşır. İşverenler günümüzde işçiler ile bireysel olarak müzakere ederek çalışma koşullarını belirlememekte, bunun yerine önceden tek taraflı olarak hazırlanmış hükümleri işçinin kabulüne sunmayı tercih etmektedir.

İş ilişkilerinde çalışma koşullarını belirleyen temel kaynak iş sözleşmeleridir. İş sözleşmeleri ile işveren ve işçi bağlayıcı nitelikte sübjektif hukuk kuralları oluştururlar. Günümüzde işverenler sözleşme ilişkisine girmeden önce, tek taraflı olarak önceden çalışma koşullarını düzenleyip, salt işçinin kabulüne sunmayı sıklıkla tercih etmektedir. İş sözleşmeleri de uygulamada işverence önceden tek taraflı olarak birden çok kez kullanılmak üzere hazırlanmakta ve işçilere sunulmaktadır. İşçinin kabulü halinde iş sözleşmesi kurulmakta ve çalışma koşullarına ilişkin herhangi bir pazarlık imkânı bulunmamaktadır. Bununla birlikte, çalışma koşullarını belirleyen temel kaynak olarak iş sözleşmelerinin her ayrıntıyı önceden öngörmesi mümkün değildir.

⁴⁵Taşkent, a.g.k., 1981, 118 vd.

⁴⁶L. Akın (2013). İşçinin Çalışma Şartlarında Esaslı Değişiklik ve Fesih Hakkı. *Çimento Endüstrisi İşverenleri Sendikası*, 27(2), s.40.

⁴⁷Süzek, a.g.k., 2019, 58.

Uygulamada “dâhili talimatname”, “insan kaynakları yönetmeliği”, “personel yönetmeliği”, “iç düzenleme”, “yönetmelik” ve “iç yönetmelik” olarak da adlandırılan işyeri iç yönetmeliklerine işverenler sıklıkla başvurmaktadırlar. İşyeri iç yönetmelikleri işverenlere hem iş sözleşmelerinin yetersiz kaldığı noktada düzenlemeler yapma hem de çalışma koşullarının genel ve soyut şekilde düzenleme imkânı sunar. Günümüzde çalışma koşullarının önemli bir bölümü işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenmektedir. Uygulamada işçilerin kıyafetleri, kişisel verilerinin korunması, disiplin hükümleri, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümler, prim ve ikramiyelere hak kazanma koşulları ve çalışma süreleri gibi birçok konu “yönetmelik” adı ile düzenlenmektedir. Bu yönetmelikler hukuki nitelikleri itibarıyla işyeri iç yönetmeliğidir. İşverenler işyeri iç yönetmeliklerini düzenlerken belirli hukuki düzenlemelere riayet etmek zorundadır.

İşyeri iç yönetmelikleri, işverence hazırlanarak işyerinde uygulanacak çalışma koşullarını genel, soyut ve yeknesak şekilde işçilerin tümü veya bir bölümü için belirleyen, işçinin kabulü ile iş sözleşmesinin eki haline gelen iş hukukuna özgü kaynaktır. İşyeri iç yönetmelikleri ile işveren çalışma koşullarını çalışanların kişisel özelliklerinden bağımsız olarak, soyut biçimde ve işyerinin tümü veya belirli bir bölümüne uygulamak amacıyla hazırlar.⁴⁸ Böylelikle işveren işyerinde çalışan ve daha sonradan bu işyerinde çalışacak işçiler için de bir kurallar bütünü oluşturmaktadır. İşyeri iç yönetmelikleri işverence tek taraflı olarak hazırlanarak işçinin kabulüne sunulabilir. İşveren genellikle bu koşulları sözleşmenin karşı tarafı olan işçiye bir bütün olarak ve üzerinde müzakere edilmeksizin kabul etmesi için sunmaktadır. Bununla birlikte, işverence tek taraflı olarak hazırlanma işyeri iç yönetmeliklerinin zorunlu unsurlardan birisi değildir. İşverenin işçi veya işçi temsilcileri ile müzakere ederek oluşturduğu hükümler de işyeri iç yönetmeliği niteliğine haiz olabilir.

İşyeri iç yönetmeliği düzenlemek Türk iş hukukunda işverenler açısından bir zorunluluk değildir.⁴⁹ Fransız hukukunun aksine, hukukumuzda işveren işyerinde bir işyeri iç yönetmeliğinin yürürlüğe girmesini istediğinde herhangi bir idari merciin onayını almak zorunda da değildir. Ancak bu durum, işverenin tek taraflı olarak işyeri iç yönetmeliği hazırlayarak yürürlüğe koyabileceği ya da hükümlerini dilediği zaman

⁴⁸Süzek, a.g.k., 2017, 183.; Genel işlem koşullarının unsurlarına ilişkin detaylı bilgi için bkz.; Soyer, P. (1987). *Genel İş Koşulları*. İzmir: Banka Sigorta İşçileri Sigortası Yayınları.

⁴⁹N. Aktay, K. Arıcı ve E. Senyen Kaplan (2012). *İş Hukuku* (5. Baskı), Ankara: Gazi.s.17.; S. Süzek, (2011). Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Genel İş Koşulları, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 24, s.6.

değiştirebileceği veya hiçbir denetime tabi olmayacağı anlamına gelmez. Sözleşmesel bir kaynak olmasının doğal sonucu olarak işverenin işçiye sunduğu bu hükümler bir öneri niteliğindedir. İşçi bu koşulları kabul etmedikçe iş sözleşmesinin eki haline gelen çalışma koşullarından söz etmek mümkün değildir.⁵⁰ Aynı zamanda, işveren işyeri iç yönetmelikleri hazırlamanın yasal bir zorunluluk olmadığı gerekçesi ile işyeri iç yönetmeliklerini tek taraflı olarak değiştiremez. Bununla birlikte işyeri iç yönetmelik hükümleri belirli denetimlere de tabi tutulmuştur. İşyeri iç yönetmelikleri iş ilişkisi kurulmadan önce veya kurulduktan sonra hazırlanabilir. Türk hukuk sisteminde işyeri iç yönetmeliklerinin hazırlanmasına ilişkin belirli bir zaman kesiti öngörülmemiştir. Ancak burada işyeri iç yönetmeliğinin bağlayıcılık kazanması için farklı hukuki kurallar öngörülmüştür.

2.2. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Belirli Hukuki Düzenlemelerden Ayrılması

2.2.1. Toplu İş Sözleşmelerinde Yer Alan İç Yönetmelikler

Toplu iş sözleşmeleri, Anayasa m.53’de pozitif dayanağını bulan tarafların ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla yapılan iş hukukuna özgü sözleşmesel bir kaynaktır. Toplu iş sözleşmeleri hukukumuzda hem kamu hem de özel hukuk karakterleri taşıyan *sui generis* bir sözleşmedir.⁵¹ Toplu iş sözleşmesinin içeriği “düzenleyici (*normatif*)” ve “borç doğurucu” hükümler olarak ikiye ayrılır. Normatif hükümler ile iş sözleşmesinin taraflarına emredici hukuk kuralı koyabilme hakkı tanınmıştır.⁵² Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu (STİSK) m.33/1 toplu iş sözleşmelerinin normatif etki doğurabilecek hükümlerini “iş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesine ilişkin” hükümler olarak belirlemiştir. Toplu iş sözleşmesinin normatif kısmı hukukumuzda zorunlu bir unsurdur. Toplu iş sözleşmelerinin varlığı için iş sözleşmesinin yapılması, içeriği ve sona ermesi ile ilgili konulardan en az birine ilişkin hükümler içermesi zorunludur. Bununla birlikte STİSK m.33/2 “Toplu iş sözleşmesi, tarafların karşılıklı hak ve borçları ile sözleşmenin uygulanması ve denetimini ve uyuşmazlıkların çözümü için başvurulacak yolları düzenleyen hükümleri de” içerebileceğini de düzenlemektedir. Toplu iş sözleşmesinin

⁵⁰O.E. Civan (2015). *Genel İş Koşulları* .(1.Baskı), İstanbul: Beta, s.71.

⁵¹A.C. Tuncay, F.B. Savaş Kutsal (2017). *Toplu İş Hukuku* (6. Baskı), İstanbul: Beta, s. 191.

⁵²N. Çelik, N. Caniklioğlu ve T. Canbolat (2017). *İş Hukuku Dersleri* (30. Baskı), İstanbul: Beta, s. 837 vd.

borç doğurucu hükümleri m.33/2'den de anlaşılabilceği gibi zorunlu unsur değildir ve sosyal taraflar istedikleri takdirde bu hükümleri düzenleyebilirler. İşyeri sendika temsilcilerinin faaliyetleri, temsilci odaları, ilan tahtalarına ilişkin hükümler, tarafların karşılıklı hak ve borçlarını düzenleyen hükümlere örnek olarak gösterilebilir. Yine aynı şekilde, toplu iş sözleşmesine sosyal taraflar sözleşme özgürlüğü prensibi çerçevesinde toplu iş sözleşmesinin uygulanması, denetimi ve uyuşmazlıkların çözümüne ilişkin kurallar da koyabilirler.

Uygulamada taraflar, toplu iş sözleşmesinin bir bölümüne işyeri iç yönetmelikleri adını vermekte veya toplu iş sözleşmesinin eki olarak belirli konuları ayrıntılı olarak düzenlemektedir. Bu hükümlerin hukuki niteliğinin ve işyeri iç yönetmeliklerinden farkının ayrıca ortaya konulması gerekir. Her ne kadar iç yönetmelik adı ile yazılmış olsa da bu hükümler veya ekler iş hukukunun kaynaklarından olan işyeri iç yönetmelikleri değildir. Bu hükümler veya düzenlemeler toplu iş sözleşmesinin bir parçasıdır ve toplu iş sözleşmesinin tarafları olan işçi sendikası ve işveren veya işveren sendikasıyla oluşturulmuştur⁵³. Oysa tez çalışmasının konusunu oluşturan işyeri iç yönetmelikleri tanımı gereği çalışma koşullarını düzenlemek için işverence tek taraflı olarak hazırlanan veya işçiler veya işçi temsilcileri ile müzakere edildikten sonra, işçinin kabulü ile bağlayıcılık kazanan bir iş hukuku kaynağıdır. Görüldüğü üzere, toplu iş sözleşmesinin ve işyeri iç yönetmeliklerinin tarafları da farklıdır. İşyeri iç yönetmelikleri iş hukukuna özgü çalışma koşullarını belirleyen bağımsız bir kaynaktır. Oysa toplu iş sözleşmelerinde yer alan iç yönetmeliklerin toplu iş sözleşmesinden ayrıştırılması mümkün değildir.

2.2.2. Çokuluslu Şirketlerin Sosyal Sorumluluğunu Düzenleyen Belgeler

Günümüzde çok uluslu şirketlerin faaliyetleri ekonomi, doğal kaynakların kullanımı, çalışma koşulları, insan hakları gibi birçok konuda etki göstermektedir. Çokuluslu şirketler sahip oldukları ekonomik güç sayesinde faaliyette buldukları ülkede belirli hukuki düzenlemeler yapılması için baskı yapabilmektedirler.⁵⁴ Böylece, çokuluslu şirketlerin özellikle gelişmekte olan ülkeler üzerinde önemli ekonomik ve sosyal etkileri

⁵³M. Ekonomi (1984). *İş Hukuku-Ferdi İş Hukuku, Cilt I.* (Yenilenmiş 3. Baskı) İstanbul: Teknik Üniversite Matbaası. s.30.

⁵⁴J. Bakan (2004). *The Corporation: The Pathological Pursuit of Profit and Power.* London: Constable, s.5 vd.; P.T. Muchlinski (2007). *Multinational Enterprises and the Law.* London:Oxford University Press. s.58.

bulunduğu görülmüştür. Şirketlerin ellerindeki güçleri istismar etmeleri, insan hakları ihlallerinden, doğal kaynakların sömürülmesi, işçilerin kabul edilemez koşullarda çalıştırılması ve yolsuzluklara kadar birçok soruna neden olmaktadır. Bu sorunlar çalışanlar ve hakları bağlamında da kendini göstermektedir. ILO tarafından çekirdek haklar olarak kabul edilen çocuk işçiliğinin önlenmesi ve zorla çalıştırma yasağının çokuluslu şirketlerce ihlal edildiği iddiaları sıklıkla gündeme gelmektedir. Bununla birlikte, çalışanların tehlikeli koşullarda düşük ücretlerle ve uzun çalışma süreleri ile çalıştırıldığı konusunda da birçok iddia bulunmaktadır.⁵⁵ Çokuluslu şirketlerin kar maksimizasyonu için işçi ücretlerinin daha düşük olduğu ülkeleri tercih ettiği de bilinen bir gerçektir.

Her ne kadar uluslararası hukukta bağlayıcı bir hukuki düzenleme yapılması görülsede günümüzde çokuluslu şirketlerin faaliyetlerini düzenleyen küresel ve bağlayıcı bir hukuki düzenleme yoktur. Uluslararası hukuk, şirketleri çalışanların temel haklarını korumak için “işletme sosyal sorumluluğu” adı ile gönüllü olarak düzenlemeler yapmaya teşvik etmektedir. İşletme sosyal sorumluluğu düzenlemeleri ile işverenler, faaliyetlerini sürdürürken belirli hak, ilke ve prensiplere uygun davranacaklarını taahhüt etmektedirler. İşletme sosyal sorumluluğunun temelinde gönüllülük esası vardır ve birçok şirket bu esastan hareketle ilkeler beyanname, etik kodlar, davranış kuralları, gönüllü sosyal raporlar adı altında düzenlemeler yapmaktadır.

İşletme sosyal sorumluluğunu konu alan düzenlemelerin önemli bir bölümünde, genel ve soyut nitelikte hükümlerle insan haklarına ve çalışma koşullarına ilişkin uluslararası düzenlemelere ve özellikle ILO sözleşmelerine saygı duyulacağı taahhüt edilmektedir. İşletme sosyal sorumluluğunu konu alan düzenlemeler içerik bakımından işyeri iç yönetmeliklerinden ayrılırlar. Bu düzenlemeler insan hakları ve temel çalışma koşullarına ilişkin uluslararası sözleşmelerde belirtilen esaslara bağlı kalınacağını soyut olarak düzenler. İşyeri iç yönetmelikleri ise belirli bir işyerinde uygulanacak çalışma koşulları genel, soyut ve yeknesak bir şekilde belirler. İşyeri iç yönetmelikleri çalışma koşullarına ilişkin uygulanabilme kabiliyetine haiz hükümler içerir. Çalışma saatleri,

⁵⁵Amao, O. (2013). *Corporate Social Responsibility, Human Rights and the Law*. London: Routledge. s. 8 vd.

yıllık ücretli izin, disiplin hükümleri gibi uygulamalar bu hükümlere örnek gösterilebilir. İşletme sorumluluğunu konu alan düzenlemeler ise genellikle belirli taahhütler içerir. İşyeri iç yönetmelikleri hukuki nitelikleri gereği bir sözleşmedir ve işçinin kabulü ile yürürlüğe girer. Bunun aksine işletme sosyal sorumluluğunu konu alan düzenlemeler, çok uluslu şirketlerin faaliyet gösterdikleri ülkede temel çalışma koşullarını sağlayacaklarını taahhüt etmektedirler. Bu sebeple, bu düzenlemeler çoğunlukla doğrudan uygulanabilme kabiliyetine de haiz değildir. Çünkü bu hükümler ya ILO sözleşmelerine atıf yapar ya da genel ve soyut olarak temel haklara saygı duyulacağını belirtir. Bu düzenlemeler çok uluslu şirketler için, yani birden fazla ülkede faaliyet gösteren kurumlar için söz konusudur. İşyeri iç yönetmelikleri ile her bir işyeri için ayrı düzenlemeler yapılabilir.

Uygulamada sıklıkla rastlanmasa da işletme sosyal sorumluluğunu konu alan düzenlemeler çalışanların haklarına ilişkin somut düzenlemeler de içerebilir. Burada birden çok ülkede faaliyet gösteren bir kuruluşun tüm işyerlerinde haftada en fazla 30 saat çalışılacağını, tüm çalışanlar için yıllık ücretli iznin 30 günden az olamayacağını veya her işyerinde disiplin kurulları oluşturulacağını düzenlenmesi halinde bu hakların çalışanlar için talep edilebilir nitelikte olduğuna şüphe yoktur. Aynı şekilde, işletme sosyal sorumluluğunu konu alan düzenlemeler de çalışanların haftanın belirli günlerinde uzaktan çalışacağı, ücretlerinin belirli bir miktardan az olamayacağı, yılın belirli dönemlerinde prim ve ikramiyeye hak kazanacağına ilişkin hükümlerde çalışanlar için somut haklar içermektedir ve talep edilebilir niteliktedir. Çalışanların haklarına ilişkin bu düzenlemeler, kanaatimizce işverenin tek taraflı taahhüdü niteliğindedir.

2.2.3. İşyeri Uygulamaları

İşyeri uygulamaları işverence tek taraflı olarak başta kanuni veya sözleşmesel bir zorunluluk olmaksızın tekrarlanan bir takım fiili davranışlar sonucu oluşan iş hukukuna özgü bir kaynaktır.⁵⁶ İşyeri uygulamasının oluşmasının belirli koşulları vardır. Bu koşullar; uygulamanın genel bir nitelik taşıması, işçiye aynı koşullarda sağlanması ve devamlı olmasıdır.⁵⁷ Bununla birlikte işyeri uygulaması oluşması için, işçilerde işverenin

⁵⁶Süzek, a.g.k., 2019, 74.

⁵⁷Süzek, a.g.k., 2017, 82-86.

bu uygulamaya devam edeceğine dair genel bir inancın oluşması gerekir.⁵⁸ Burada işverenin niyeti önem taşımaz, işveren bağlayıcı olmasını arzu etmemiş olsa dahi işyeri uygulamaları oluşur ve iş sözleşmesinin eki niteliğini alır. Türk iş hukukunda işyeri uygulamasının kaç kez tekrar edildiğinde bağlayıcılık kazanacağına ilişkin yasal bir düzenleme yoktur. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2003 yılında verdiği bir kararda uygulamanın en az üç kere tekrarlanması halinde iş şartı haline geldiğini kabul etmiştir.⁵⁹

Bağlayıcılık kazanmış bir işyeri uygulamasını işveren tek taraflı olarak değiştiremez. İşyeri uygulamasının değiştirilmesi işçi aleyhine esaslı değişiklik oluşturur. Bu halde, İş Kanunu m.22 hükümlerine göre hareket edilmelidir. İşveren esaslı değişikliği işçiye bildirecek ve işçi tarafından altı iş günü içinde yazılı olarak kabul edilirse bu değişikliği yapabilecektir. Altı iş günü içinde işçi tarafından yazılı olarak kabul edilmeyen değişikliğe karşı işverenin iki seçeneği vardır. İşveren ya değişikliğin geçerli bir nedene dayandığı veya fesih için başka bir geçerli neden bulunduğunu yazılı olarak açıklayıp iş sözleşmesini feshedebilir ya da değişiklikten vazgeçebilir.

İşyeri uygulamaları da işyeri iç yönetmelikleri gibi iş hukukunun sözleşmesel kaynakları arasında yer alır. Aynı zamanda, işyeri uygulamaları da işyeri iç yönetmelikleri gibi işverence tek taraflı olarak değiştirilemez. İşveren işyeri iç yönetmelikleri ve işyeri uygulamaları değişikliğini ancak İş Kanunu m.22’de öngörülen usulle gerçekleştirebilir. Bununla birlikte, işyeri iç yönetmeliklerinde işverence belirlenmiş kurallar söz konusu olduğu halde, işyeri uygulamaları tekrarlanan davranışlar sonucu oluşmuştur.⁶⁰ Aynı zamanda işyeri iç yönetmelikleri genellikle yazılı olarak hazırlanarak işçiye sunulur ve ancak işçinin kabulü ile yürürlüğe girerler. Buna karşın işyeri uygulamalarında birtakım fiili davranışların tekrarlanması sonucu işçide bu uygulamanın devam edeceğine ilişkin bir beklenti oluşmakta ve bu beklenti korunmaktadır.

⁵⁸Mollamahmutoglu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 71.

⁵⁹Y. HGK., 05.02.2003 T., 2003/9-11 E., 2003/54 K. <https://legalbank.net/belge/y-hgk-e-2003-9-11-k-2003-54-t-05-02-2003/611636/>. (Erişim Tarihi: 20.09.2021).

⁶⁰N. Elbir (2011). İç Yönetmeliklerin Bağlayıcılığı. *Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan*, C.I, İstanbul: Beta, s.266.

2.3. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Hukukumuzdaki Tarihsel Gelişimi

İşyeri iç yönetmelikleri hukukumuzda ilk defa 3008 sayılı Kanun ile düzenlenmiştir. Ancak 3008 sayılı Kanun'un yürürlüğünden önce de, ülkemizde işverenler dâhili talimatname adı ile işyeri iç yönetmelikleri benzeri düzenlemeler yapmaktaydı. Bu "dâhili talimatnamelerde" işçilerin tedavileri, sosyal yardımlar gibi birçok konu yer almaktaydı.⁶¹ 3008 sayılı İş Kanunu ile işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesi ve içeriğine ilişkin günümüzdeki düzenlemeden farklı bir model öngörülmüştür. 3008 sayılı Kanun işyeri iç yönetmeliklerini "dâhili talimatname" olarak adlandırmış ve m.29 ile düzenlemiştir. 3008 sayılı Kanun m.29 işverenin işyeri iç yönetmeliği hazırlama zorunluluğunu "*İşveren, iş şartlarını ve işçilerin tâbi tutulacakları inzibat, sağlık koruma ve iş emniyeti icablarını gösterir bir dahilî talimatname yapmağa mecburdur.*" şeklinde belirtmiştir. Görüldüğü üzere, 3008 sayılı İş Kanunu'nu uygulamasında işyeri iç yönetmeliği hazırlanması işverenin takdirine bırakılmamış yasal bir zorunluluk olarak düzenlenmiştir. Mülga Kanun m.29'a göre, işyeri iç yönetmelikleri işyerinde işçilerin görebileceği bir yere asılır ve bununla birlikte talep halinde işyeri iç yönetmeliğinin bir sureti işçiye verilir.

3008 sayılı Kanun m.29, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alacak hususları da düzenlemiştir. Bu düzenlemeye göre, genel olarak her türlü çalışma koşulları, disiplin ve iş sağlığı ve güvenliği hükümleri ve sosyal yardımlar işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenebilir. Bu hükmün yetersiz olacağını öngören kanunkoyucu m.29/2'de işyeri iç yönetmeliğinde bulunması zorunlu hususların Bakanlıkça tespit ve ilan edileceği de ayrıca belirtmiştir. Bunun üzerine 3709 sayılı Tebliğ yayınlanmış, bu Tebliğin yayınlanmasından çok kısa bir süre sonra ise daha kısa ve anlaşılması kolay başka bir tebliğ ve izahname de yürürlüğe girmiştir. 3779 sayılı Tebliğ'e göre işyeri iç yönetmeliklerinde bulunması zorunlu hususlar 11 madde halinde belirtilmiştir:

1. İşyerinin Ticaret Sicilinde kayıtlı olan unvanı, adresi ve yaptığı iş,
2. İşverenin isim ve adresi,
3. İşin her günkü başlama ve bitme saatleri,

⁶¹B.N. Esen (1944). *Türk İş Hukuku*. (1. Baskı), Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s.101.

4. Mecburi dinlenmeler,
5. Fazla saatlerde çalışma,
6. İşçi ücretleri,
7. Hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatiller,
8. Sağlık koruma ve iş emniyeti bakımından işçilerin riayete mecbur oldukları hususlar,
9. İş inzibatı hakkında işçilerin riayete mecbur oldukları hususlar,
10. Cezalar,
11. İşyerinde işçilerin şikâyet ve müracaatlarının nereye ve kime yapılacağı.

3008 sayılı Mülga Kanunun düzenlemesine göre, işveren her ne kadar re'sen bir işyeri iç yönetmeliği hazırlayabilse de yürürlüğe girebilmesi için idari bir onaya ihtiyaç duymaktadır. İşveren hazırladığı işyeri iç yönetmeliğini tasdik için Bölge Çalışma Müdürlüğüne ibraz etmek zorundadır. 3008 sayılı Kanun m.29'da "*Devlet yahut vilâyet veya belediyelerce gerek doğrudan doğruya, gerek malî yardımda bulunulmak sureti ile bilvasıta işletilen işyerlerinin talimatnamelerile bir vilâyetten fazla olarak başka vilâyetler dahilinde dahi aynı işverene aid ve aynı işe mahsus müteaddid işyerlerinin hepsine birden şamil bulunan yeknasak talimatnameler*"in Çalışma Bakanlığınca onaylanması gerektiği belirtilmiştir.

Yeni açılan işyerlerinde işverenin 1 ay içinde işyeri iç yönetmeliğini hazırlayıp ilgili makama iletmesi gerekir. İlgili makam, işyeri iç yönetmeliğinin teslimine ilişkin bir makbuz verir ve bir ay içinde de konuya ilişkin kararı verir. Eğer ilgili makam işyeri iç yönetmeliğini bir ay içinde onaylarsa yönetmelik yürürlüğe girer. İlgili makam işyeri iç yönetmeliğini reddederse, durum gerekçeleri ile işverene bildirilmek zorundadır. Eğer ilgili makam belirtilen sürede hiçbir işlem yapmazsa, işyeri iç yönetmeliği re'sen yürürlüğe girmiş kabul edilir. Görüldüğü üzere, idarenin ihmaline karşı önlem alınmış ve belirlenen sürede işlem yapılmaması halinde işyeri iç yönetmeliğinin onaylanmasına ilişkin hukuki sonucunun doğacağı kabul edilmiştir. İlgili makamın işyeri iç yönetmeliğini reddetmesi halinde, işveren gerekli değişiklikleri yapıp, yine idarece belirlenen sürede işyeri iç yönetmeliğini ilgili makama teslim etmek zorundadır. İşveren işyeri iç yönetmeliğinde değişiklik yapmak isterse de yine yukarıda belirtilen prosedüre

uymak zorundadır. İşveren hükümlerinde değişiklik yapılmış olan işyeri iç yönetmeliğini ilgili makama tevdi etmelidir. İdare, belirtilen değişikliğe ilişkin kararını verinceye kadar eski işyeri iç yönetmelik hükümleri yürürlükte kalmaya devam eder.⁶²

3008 sayılı Kanunun düzenlemesine göre, işçi işe başladığında işyeri iç yönetmeliğinde yer alan hükümleri kabul etmiş sayılır ve bu hükümlere uymakla yükümlüdür. Aynı şekilde işveren de bu hükümlerin uygulanmasından kaçınamaz. Bu hükümlere uyulmaması halinde işçi ve işveren için belirli yaptırımlar öngörülmüştür. İşçi işyeri iç yönetmeliğinde öngörülen hükümlere uymazsa Resmi Tebliğ'in 10. maddesinin 8. bendinde belirtilen cezalara muhatap olur. İşverene ise bu halde, İş Kanunu m. 108'de "*İş akdine müteallik cezalar*" başlığı ile belirtilen cezalar uygulanır.

3008 sayılı Kanunda işyeri iç yönetmeliğinde yer alacak zorunlu hususlar belirlenmiş olsa da bu konular haricinde bir düzenleme yapıp yapılmayacağına ilişkin bir hükme yer verilmemiştir. Gerçekten de, işverene Mülga Kanunda yer almayan konularda düzenleme yapabilme yetkisi tanınıp tanınmadığına ilişkin bir açıklık yoktur. Her ne kadar tebliğde zorunlu unsurlar açık şekilde sayılmışsa da, Kanunda işverenin düzenleme yapacağı hususlar çalışma koşulları, disiplin hükümleri ve iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümler olarak belirtilmiştir. Fransız hukukunda işyeri iç yönetmeliklerinde yer alacak hükümler belirlenmiş ve bu hükümler dışında işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenecek hükümlerin geçersiz olduğu kabul edilmiştir. 3008 sayılı Kanun'un lafzı incelendiğinde burada Fransız hukukundaki gibi içeriğe ilişkin bir sınırlama olduğunu iddia etmek güçtür. Aynı zamanda kanun metninde yer alan "*iş şartları*" ibaresi çok geniş bir alanı kapsamaktadır. O yüzden, 3008 sayılı Kanun m.29'un Fransız hukukundan farklı olarak işyeri iç yönetmeliklerinde yer alacak asgari hükümleri belirlediğini söylemek yanlış olmayacaktır.

3008 sayılı Kanun'un 29. maddesi, 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanununun (TİSGLK) 64. maddesi ile ilga edilmiştir. TİSGLK ile işyeri iç yönetmeliği düzenleme zorunluluğunu ve idarenin denetimini kaldırmıştır. Bununla birlikte işyeri iç yönetmeliği hukukumuzda kurum olarak varlığını sürdürmüştür. Bu yüzden 3008 sayılı Kanun m.29'un kaldırılması ile "*serbesti rejimi*" olarak adlandırılan sisteme geçildiği belirtilmiştir.⁶³ Bununla anlatılmak istenen, yapılan değişiklikle artık

⁶²F. H. Saymen (1954). *Türk İş Hukuku*. İstanbul: Hak Kitabevi. s. 68.

⁶³Ekonomi, **a.g.k.**, 1984, 30.; Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 67.

işyeri iç yönetmeliği hazırlanması ve içeriğine ilişkin kanuni bir zorunluluğun bulunmadığıdır.

1475 sayılı Kanun işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin herhangi bir düzenleme içermemektedir. Sadece 1475 sayılı Kanun geçici m.3 ile “*Bu Kanun yürürlüğe girmeden önce 3008 sayılı İş Kanunu kapsamında olan işyerlerinde, anılan Kanunun değişik 29 uncu maddesine uyularak yapılmış olan iç yönetmeliklerde yer alan veya iş ihtilâfları yahut hakem heyetleri kararıyla veya sair şekillerde kesinleşmiş olup yürürlükte bulunan iş şartları ile iş düzeni ve sosyal yardımların uygulanmasına toplu iş sözleşmesi veya hizmet akitleri ile iş şartları kuruluncaya kadar devam olunacağı*” düzenlenmiştir.

4857 sayılı İş Kanunu’nun yürürlüğe girmesinden önce işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin hukukumuzda bir hüküm bulunmamaktaydı. Bununla birlikte daha önce belirtildiği gibi, işyeri iç yönetmeliklerinin düzenlenmesi yasaklanmış da değildi. Bu yüzden 1475 sayılı Kanun döneminde de işyeri iç yönetmelikleri hazırlamanın işverenin takdirine bağlı olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Ancak burada 818 sayılı Borçlar Kanunu (BK) m. 315’in de değerlendirilmesi gerekir. TBK’nın yürürlüğe girmesinden önceki dönemde işyeri iç yönetmeliklerinin bağlayıcılık kazanmasına ilişkin tek hüküm BK m.315’dir. Mesai kaideleri başlığını taşıyan BK m.315’e göre “*Sınâî ve ticarî bir teşebbüste iş sahibi tarafından mesai veya dahili bir intizam için muttarid bir kaide ittihaz edilmiş ise bunlar evvelce yazılmış ve işçiye dahi bildirilmiş olmadıkça işçiye bir borç tahmil etmez.*” Buna göre, işverence düzenlenen işyeri iç yönetmelik hükümlerinin bağlayıcılık kazanabilmesinin koşulları işyeri iç yönetmeliğinin iş sözleşmesinin kurulmasından önce yazılmış olması ve işçiye bildirilmiş olmasıdır.

4857 sayılı İş Kanunu da 1457 sayılı İş Kanunu gibi işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin genel ve ayrıntılı düzenlemeler getirmemiştir. 4857 sayılı İş Kanunu m.22 işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin kanundaki tek hükümdür. İş Kanunu m.22 esasen çalışma koşullarında esaslı değişikliği düzenlemektedir. Bu düzenleme de, işyeri iç yönetmeliklerinin “*iş sözleşmesinin eki*” olduğu belirtilmiştir. Görüldüğü üzere, Kanunda işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin tek düzenleme, bu hükümlerin iş sözleşmesinin eki olduğu yani iş sözleşmeleri ile bir bütünlük oluşturduğuna ilişkindir. 3008 sayılı Kanun işyeri iç yönetmeliklerini “*dâhili talimatname*” olarak adlandırmıştı, ancak 4857 sayılı Kanun bu terimi tercih etmemiş ve “*personel yönetmeliği*” terimini tercih etmiştir.

2.4. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Hukuki Niteliği

İşyeri iç yönetmeliğinin hukuki niteliği 3008 sayılı Kanun döneminde önemli tartışmalara sebep olmuştur. İşyeri iç yönetmeliklerinin hukuki niteliğine ilişkin 3008 sayılı Kanun döneminde doktrinde üç görüş bulunmaktadır. Bunlar; sözleşmesel (akdi), katımlı sözleşme (iltihaki mukavele) ve düzenleme (tanzim) görüşleridir. Bu görüşler 4857 sayılı Kanun döneminde de önemini korumaktadır.

Sözleşme görüşüne göre, işyeri iç yönetmelikleri tarafların birbirine uygun irade beyanları sonucu meydana gelen bir sözleşmedir.⁶⁴ İşveren esasen işyeri iç yönetmelik hükümlerini işçiye sunarak bir öneride bulunmakta ve işçinin kabulü ile bağlayıcılık kazanmaktadır. İşçinin kabul beyanı açık, örtülü ve hatta bir davranış ile de gerçekleşebilir. Bunun sonucu olarak da işyeri iç yönetmeliği iş sözleşmesinin eki haline gelir.⁶⁵ Bu görüşü savunan yazarlara göre buradan önemli bir sonuç çıkmaktadır. İşyeri iç yönetmeliği hükümleri sadece tarafları değil hâkimi de bağlar. Bu yüzden hâkim, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümleri değiştiremez, sadece emredici hükümlere aykırılık halinde hükümsüzlüğe karar verebilir. Bunun dışında haksız hükümlere ilişkin bir denetim yetkisi yoktur. Bu görüş birçok açıdan eleştirilmiştir. Öncelikle, bu görüş tarihi süreç içinde işyeri iç yönetmeliklerinin işverence tek taraflı olarak hazırlandığı ve işçinin bu hükümlere müdahale etme imkânı olmadığı için, aslında karşılıklı bir irade uyuşmasından bahsedilemeyeceğini göz ardı etmektedir.⁶⁶ Aynı zamanda 3008 sayılı Kanun döneminde, işyeri iç yönetmelikleri için öngörülen şekil şartlarının sözleşme kavramı ile uyuşmadığı ve aksi belirtilmedikçe sözleşmeler için şekil serbestisinin esas olduğu vurgulanmıştır.⁶⁷ Bu görüşün en önemli savlarından biri de işyeri iç yönetmeliklerinin asgari içeriğinin 3008 sayılı Kanun ile belirlenmesinin sözleşme özgürlüğü ilkesi ile bağdaşmamasıdır.⁶⁸ Yine bu görüşe göre, işyeri iç yönetmelikleri “akdi bir nitelik taşıyaydı” yorumunun mahkemelerce yapılabilmesi gerekirdi. Bu kabul

⁶⁴Esen, a.g.k., 1944, 101.

⁶⁵Ekonomi, a.g.k.,1984, 31.

⁶⁶Saymen, a.g.k., 1954, 70-71.

⁶⁷M.V. Tolga (1943). *İş Hukuku*.(1. Baskı), İstanbul: T.C. Maarif Vekilliği Yüksek İktisat ve Ticaret Mektebi Talebe Neşriyat ve Yardım Bürosu Yayınları. s.74.

⁶⁸Tolga, a.g.k., 1943, 74 vd.

de, işyeri iç yönetmeliklerinin unsurlarından biri olan yeknesaklık özelliğini ortadan kaldırır niteliktedir.⁶⁹

Türk hukukunda taraftar bulamayan bir başka görüş, işyeri iç yönetmeliklerinin katılnmalı sözleşme vasfına haiz olduğunu kabul etmektedir.⁷⁰ Özellikle işyeri iç yönetmelik hükümlerinin akdin kurulmasından önce belirlenmesinin ve bu şartların değişmez ve yeknesak oluşunun katılnmalı sözleşmeler ile ortak olduğu ileri sürülmüştür. Ancak bu görüş de, katılnmalı sözleşmenin esasen sözleşme olması sebebi ile bir önceki görüşten çok farklı olmadığı için eleştirilmiştir.⁷¹ Ayrıca, 3008 sayılı Kanun döneminde işyeri iç yönetmeliklerinin içeriği ve esaslı noktalarının Kanunla belirlenmiş olması ve idari bir denetim öngörülmesinin sözleşme niteliği ile bağdaşmadığı ileri sürülmüştür.⁷² Özellikle iç yönetmeliklerde yer alacak zorunlu hükümlerin Kanun'da düzenlenmesi sözleşme özgülüğü ilkesi ile örtüşmemektedir.

Düzenleme (tanzim) görüşüne göre, aynı devletin kanunlardan aldığı yetki ile düzenlemeler yapması gibi işveren de işyeri iç yönetmelikleri hazırlayabilme yetkisini Kanundan almaktadır.⁷³ İşverenler, kanundan aldıkları bu yetki ile işyeri iç yönetmeliklerini hazırlamakta; genel, objektif ve bağlayıcı hükümler koymaktadırlar.⁷⁴ Bu hükümlere hem işçinin hem işverenin uyması zorunludur. Devletin yaptığı düzenlemelerden farklı olarak işyeri iç yönetmeliklerinin uygulanması işverenin sorumluluğundadır. Bu yüzden, işyeri iç yönetmeliklerinin aslında “*işyerinin özel kanunu*” olduğu belirtilmiştir.⁷⁵ Her ne kadar işyerinde işe başlamak işçinin iradesine tabi ise de, işe girdikten sonra işyeri iç yönetmeliklerinde belirlenen hükümlere uymak zorunludur. Bu görüşe göre bir işyeri iç yönetmeliğinin yürürlüğe girmesinden önce dört

⁶⁹Saymen, **a.g.k.**, 1954, 70-71.

⁷⁰Saymen, **a.g.k.**, 1954, 70-71. İşyeri iç yönetmeliklerinin hukuki niteliğine ilişkin detaylı bilgi için bkz. G. Lyon-Caen (1969). Une anomalie juridique: le reglement interieur. Dr. s.247 vd.; M. Cohen (1980). Le reglement interieur et le pouvoir discipline du chef d'entreprise. Dr. Soc., s. 165 vd.

⁷¹Saymen, **a.g.k.**, 1954, 71.; Tolga, **a.g.k.**, 1943, 74 vd.

⁷²Tolga, **a.g.k.**, 1943, 74.

⁷³Tolga, **a.g.k.**, 1943, 74.

⁷⁴Saymen, **a.g.k.**,1954, 70-71.; bkz. Tolga, **a.g.k.**,1943, 74..“*Bu gibi vesikaların hukuki mahiyetine gelince, bu vesika muhteviyatı işveren tarafından müessesesine girecek müstakbel işçilere toptan yapılmış bir akıt icabı değildir. Zira o anlarda işçiler henüz bu vesikanın muhteviyatına vakıf olamadıkları gibi münferit işçilerin muvafakatine ihtiyaç olmaksızın kendileri hakkında da muteber olmak üzere bazı hükümleri değiştirebilirler. Bu itibarla işyeri talimatnameleri daha ziyade kanunun bahsettiği bir selahiyete müsteniden ve işverence bir taraflı olarak ısdar edilip o müessesedeki çalışma şart ve tarzlarını tanzim eden bir hukuk normu, adeta bir nevi hususi kanun sayılmak icap eder*”.

⁷⁵Ekonomi, **a.g.k.**, 1984, 31.

aşama mevcuttur. Bunlar; teklif, içeriğin tespiti, kabul ve ilan aşamalarıdır.⁷⁶ İşyeri iç yönetmelikleri ile işverene, idarenin denetimine tabi bir düzenleme yetkisi verildiği savunulmaktadır.⁷⁷ Bu görüş, iki önemli hukuki sonucu ortaya koymakta ve bu sonuçlar Mülga Kanun m.29 ile örtüşmektedir. Öncelikle işyeri iç yönetmeliğinin yürürlüğe girebilmesi için ilan edilmiş olması gerekir. Bu ilan şartı yönetmeliğin işyerinde işçinin görebileceği bir yere asılması ile sağlanır. Görüldüğü üzere, işçinin bir kabul beyanı gerekli değildir. Ayrıca, sözleşmelerden farklı olarak işyeri iç yönetmelikleri idarenin denetim ve onayına tabi tutulmuştur. Bununla birlikte, 3008 sayılı Kanun işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenmesi gereken zorunlu esasları belirlemiş ve değiştirilmesi için de bir usul öngörmüştür. Bu esaslarda işyeri iç yönetmelikleri ve sözleşmelerin farkını ortaya koymaktadır.⁷⁸

Gerçekten de, 3008 sayılı Kanun m.29/5 hükmü ile işyeri iç yönetmeliklerinin objektif hukuk kuralları koyan normatif bir kaynak olduğu belirtilmiştir.⁷⁹ Doktrinde, 275 sayılı Kanun'un 3008 sayılı Kanun m.29'u ilga etmesinin toplu iş sözleşmesinde düzenlenebilecek konularda işyeri iç yönetmeliği ile düzenleme yapılmayacağı şeklinde de yorumlanabileceği belirtilmiştir.⁸⁰

Her ne kadar 3008 sayılı Kanun m.29'un yürürlükte olduğu dönemde düzenleme görüşü savunulabilecek ise de, bu hükmün ilgası ile artık sözleşme görüşünün geçerli olduğu kabul edilmelidir. Aynı zamanda, artık işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girebilmesi için gerekli olan idari denetim de hukukumuzda söz konusu değildir. Böylece, işyeri iç yönetmelikleri aslında çalışma koşullarını içeren bir sözleşme niteliğine sahip olmuştur. İşveren bir işyeri iç yönetmeliği hazırladığında ve bunu işçiye sunduğunda aslında bu bir öneridir ve ancak işçi işe başlamadan kabul ederse hüküm ifade edecektir. İşçi tarafından kabul edilmemiş ise, bir sözleşme ve dolayısıyla bir işyeri iç yönetmeliğinden bahsedilemeyecektir. Yargıtay da, 3008 sayılı Kanun'un 29. maddesinin ilga edilmesinden sonra, işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin sözleşme görüşünü benimsemiş

⁷⁶Tolga, **a.g.k.**, 1943, 74.

⁷⁷Tolga, **a.g.k.**, 1943, 73-74.

⁷⁸Saymen, **a.g.k.**, 1954, 70-71.

⁷⁹Saymen, **a.g.k.**, 1954, 71-72.; Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 69.

⁸⁰Ekonomi, **a.g.k.**, 1984, 31.; Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 67.

ve usulüne göre yürürlüğe girmiş olması kaydı ile işyeri iç yönetmeliklerini “iş sözleşmesinin eki” olarak nitelemiştir.⁸¹

İşyeri iç yönetmeliklerinin iş sözleşmesinin eki olmasının belirli hukuki sonuçları da ortaya konulmalıdır. Öncelikle iş sözleşmesinin eki olması işyeri iç yönetmeliklerin sözleşmesel kaynaklardan olduğu sonucunu doğurur.⁸² Bunun da en önemli sonucu, işyeri iç yönetmelikleri işverenlerce tek taraflı hazırlanabilse de, bu şekilde bağlayıcılık kazanamazlar. İşverenler öncelikle işyeri iç yönetmeliklerini işçiye sunar ve ancak işçi tarafından kabul edilirse iş sözleşmesinin içeriğine dâhil olur. Çünkü işyeri iç yönetmelikleri sözleşmelere ilişkin düzenlemelere tabidir.⁸³ İşyeri iç yönetmelikleri bu özelliği ile işverenin yönetim hakkına dayanarak verdiği emir ve talimatlardan ayrılır. İşverenin yönetim hakkına dayanarak verdiği emir ve talimatlar tek taraflı bir işlemdir. Oysa işyeri iç yönetmelikleri bir sözleşmedir. İşverenin emir ve talimatları verebilmesi iş görme borcunun alacaklısı olmasının doğal sonucudur. Bu emir ve talimatlarla işveren iş görme edimini somutlaştırır; işin nerede, nasıl ve ne zaman yapılacağı gibi. İşyeri iç yönetmeliklerinde ise karşılıklı bir anlaşma sonucu ortaya çıkmış hükümler, yani çalışma koşulları vardır.

4857 sayılı Kanun yukarıda belirtilen görüş ve tartışmalara son vermiş ve işyeri iç yönetmeliklerinin iş sözleşmesinin eki olduğunu m.22’de düzenlenmiştir. Buna göre, işyeri iç yönetmelikleri fiziken ayrı bir metinde yer alsa da aslında iş sözleşmesinin devamı niteliğindedir ve onu tamamlayan bir düzenlemedir. Böylece iş sözleşmesi ve işyeri iç yönetmelikleri iş ilişkisinde çalışma koşullarını belirleyen tek bir kaynak oluşturmaktadır.

2.5. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Normlar Hiyerarşisindeki Yeri

Hukuki bir uyuşmazlığın çözümünde uygulanacak hükmün bulunması önemli bir aşamadır. İş hukukunda kaynaklar arası öncelik sonralık sorunu diğer hukuk dallarına göre farklılık arz eder. Bunun sebebi daha önceki bölümlerde açıklanan iş hukukuna özgü kaynakların varlığıdır.

⁸¹Y 9 HD. 22.02. 1971 T., 1971/ 384 E., 1971/2367 K.; Y 9 HD. 13.06. 1966 T., 1966/ 4633 E., 1966/5262 K.; Y 9 HD. 30.06. 1989 T., 1989/ 5046 E., 1989/6188 K.; bknz.; Narmanlıoğlu **a.g.k.**, 2014, 36.

⁸²Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011; 67.

⁸³Civan, **a.g.k.**, 2015, 65.

İş hukukunda da resmi kaynaklar arasındaki öncelik sonralık sorunu diğer hukuk disiplinlerine benzer şekilde çözülür. Resmi kaynaklar arasında anayasa en üst ve bağlayıcı hukuk normudur, diğer kaynaklar anayasada getirilen kurallara uygun olmak zorundadır. Burada önemle belirtilmesi gereken husus Anayasada getirilen birçok hüküm soyut niteliktedir, bu yüzden doğrudan iş hukuku uyuşmazlıklarına uygulanması mümkün değildir. Anayasa m.90 gereği kanunlarla aynı değerde olan uluslararası antlaşmalar aynı anayasa hükümleri gibi uyuşmazlıklara doğrudan uygulanabilme kabiliyetine haiz değildirler. Aynı şekilde anayasada kanunlardan üstün tutulmuş temel haklara ilişkin uluslararası antlaşmalar da kanuni düzenlemelere dönüştürülerek uygulanabilir.⁸⁴

Kanunlar iş hukukunun önem arz eden resmi kaynaklarıdır. Genel kanun ve özel kanunlar karşılaştığında özel kanun öncelikle uygulanır. Bununla beraber zaman itibarıyla önceki ve sonraki kanun karşılaştığında sonraki kanun uygulanır (lex posterior derogat legi priori). Normlar hiyerarşisine göre, kanunlardan sonra Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri gelir. Kanunda ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde farklı hükümler olması durumunda kanunlar öncelikle uygulanır. Yürütme kaynaklarından olan yönetmelikler, kanunlar ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerine aykırı hükümler içeremez.

İş hukukunda sözleşmesel kaynaklar; toplu iş sözleşmesi, iş sözleşmesi, işyeri iç yönetmeliği, işyeri uygulamaları ve işverenin emir ve talimatlarıdır. Sözleşmesel kaynaklar arasındaki hiyerarşi sorununa cevap vermek resmi kaynaklara göre daha zordur. Bunun nedeni, akdi kaynaklar arasındaki uygulanma önceliği belirlenirken “işçi lehine şart” ilkesini dikkate alma gerekliliğidir. 6356 sayılı Kanun m.36’da yasal temelini bulan bu ilke, toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmesinin aynı konuyu düzenlemesi halinde hangisinin uygulanacağı sorununu çözüme kavuşturmuştur. Bu ilkeye göre, toplu iş sözleşmesinde iş sözleşmelerine aykırı hükümlerin bulunması halinde iş sözleşmesinin işçi yararına olan hükümleri geçerli olur. İşçi lehine şartın uygulama alanı sadece toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmelerinde farklı hükümler olması halleri ile sınırlı değildir. İşyeri iç yönetmelikleri ve işyeri uygulamaları da iş sözleşmesinin eki niteliğindedir ve iş sözleşmesi ile aynı değerdedir. O halde, işçi lehine şart ilkesi işverenin yönetim hakkı

⁸⁴A. Güzel (1997), ILO Normları ve Türk İş Hukuku, *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi*, 20. Kuruluş Yılı Kutlama Semineri, Ankara, s.5-49.; Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 79-83.

hariç olmak üzere tüm akdi kaynaklara ilişkin öncelik sonralık sorununda uygulanır. Yönetim hakkı ise daha önce de belirtildiği üzere tüm kaynakların altında yer alır bu yüzden de kaynaklar arası hiyerarşi sorununa dâhil değildir.⁸⁵

Burada incelenmesi gereken önemli noktalardan biri de resmi kaynaklar ile akdi kaynakların karşılaşması durumudur. Buradaki sorunun çözümü için hükmün niteliğine (mutlak emredici-nispi emredici) göre bir ayırım yapılması gerekir. İş hukukunda emredicilik borçlar hukukundan daha farklıdır. İş hukukunda normlar emrediciliğin kime yönelik olduğundan hareketle, mutlak emredici ve nispi emredici kurallar olarak ikiye ayrılır.⁸⁶ Mutlak emredici normlar aksi taraflarca kararlaştırılmayan ve bertaraf edilmesi mümkün olmayan kurallardır. Bunun aksine nispi emredici kurallar işçi lehine olduğu takdirde aksi kararlaştırılabilir. Mutlak emredici kurallara örnek olarak kıdem tazminatının tavanı (1475 sayılı İş Kanunu m.14) ve iş güvencesi tazminatı (m.21) gösterilebilir; taraflar anlaşsalar dahi bu kuralları bertaraf edemezler. Mutlak emredici kurallarda emredicilik herkese yönelik olduğu halde nispi emredici kurallarda bu bir tarafa özgüdür.⁸⁷ Akdi kurallar, mutlak emredici kurallara aykırı olamaz, olduğu takdirde bu kurallar geçersiz olur. Buna karşılık, nispi emredici kurallar ile akdi kurallar karşılaştığında işçi lehine olması şartı ile akdi kurallar uygulanır. Bununla beraber yedek hukuk kuralları söz konusu olduğunda TBK’de belirtildiği üzere taraflar anlaşarak aksini kararlaştırabilir, bunun işçi lehine olup olmadığına bakılmaz.⁸⁸ Daha önce de belirtildiği üzere, işverenin yönetim hakkına dayanarak verdiği emir ve talimatlar iş hukuku kaynaklarının en alt sırasında yer alır. Herhangi bir kaynakta düzenlenmiş bir kural işverenin emir ve talimatı ile değiştirilemez. Aynı şekilde işverenin yönetim hakkına dayanarak verdiği emir ve talimatlar ile yedek hukuk kurallarını değiştirebilmesi mümkün değildir. O halde, iş hukuku kaynaklarının öncelik sonralık sorununda mutlak emredici hükümlerin üstünlüğü vardır. Mutlak emredici hükümlerin aksi kararlaştırılması mümkün değildir. Bununla beraber, mutlak emredici hükümler dışında kalan hükümlerde ise işçi lehine olan kaynağın uygulama önceliği vardır.

İşyeri iç yönetmeliklerinin kaynaklar hiyerarşisinde yerinin değerlendirilmesi çalışmamız bakımından önem arz etmektedir. Daha önceki bölümlerde detaylı olarak

⁸⁵Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 79-83.

⁸⁶K. Doğan Yenisey (2014). *İş Hukukunun Emredici Yapısı*. İstanbul: Beta, s.75-76.

⁸⁷Doğan Yenisey, **a.g.k.**, 2014, 76

⁸⁸Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 82.

incelendiği üzere, işyeri iç yönetmelikleri sözleşmesel kaynaklar arasında yer alır ve iş sözleşmelerinin eki niteliğindedir. Eki olmak ile kastedilen, işyeri iç yönetmeliklerinin iş sözleşmeleri ile aynı değerde olmasıdır. Bir başka ifade ile iş sözleşmesi ve işyeri iç yönetmelikleri iş ilişkisinde çalışma koşullarını belirleyen tek bir kaynak oluşturmaktadır. Bu halde işyeri iç yönetmeliği ile toplu iş sözleşmesinin uygulanma önceliği sorununda, hangi hükmün işçi lehine olduğuna bakılması gerekir. Eğer işyeri iç yönetmeliğindeki hüküm daha lehe ise onun uygulanması gerekir. Yine aynı şekilde işyeri iç yönetmeliği ile iş sözleşmesindeki bir hükmün ya da bir işyeri uygulamasının çatışması halinde işçi lehine şart ilkesi geçerlidir. İşyeri iç yönetmeliğinde düzenlenen bir konuya ilişkin olarak işveren yönetim hakkına dayanarak emir ve talimat veremeyeceğinden, bu iki akdi kaynağın karşılaşması sorunu doğmaz.

Bağlayıcılık kazanmış işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümler ile resmi kaynakların karşılaşması durumunda ise çözüme hükmün niteliğine bakılarak karar verilmelidir. Eğer resmi kaynaklarda yer alan bir hüküm mutlak emredici karaktere sahipse, işyeri iç yönetmeliğinde buna aykırı bir hüküm belirlenemez, aksi halde bu hükümler kesin hükümsüzdür. Buna karşın nispi emredici nitelikte bir hüküm getirilmişse ve işyeri iç yönetmeliğindeki hüküm işçi lehine ise bu hükmün uygulanma önceliği olacağına şüphe yoktur.

2.6. Karşılaştırmalı Hukukta İşyeri İç Yönetmelikleri

2.6.1. İşyeri İç Yönetmelikleri ve Uygulanan Sistemler

Karşılaştırmalı hukuk incelendiğinde işyeri iç yönetmeliklerinde başlıca iki sistemin uygulandığı görülür: düzenleyici sistem ve sözleşmesel sistem.

Kurumsal sistem olarak da adlandırılan⁸⁹ düzenleyici sistem Fransa (İş Kodu 1311-1321), İsviçre (LT. 37-39) ve Belçika (08.04.1965 tarihli Yasa) ve ülkemizde 3008 sayılı Mülga Kanun döneminde uygulanmıştır. Düzenleyici sistemde, işyeri iç yönetmelikleri işverence tek taraflı olarak hazırlanmakta ancak yürürlüğe girmesi için idari bir denetime tabi tutulmaktadır. Bu sistemde işyeri iç yönetmeliklerinin hukuk niteliği “*özel hukuk düzenleyici işlemi*” (un acte réglementaire de droit privé) olarak belirlenmiştir. Düzenleyici sistemin uygulandığı ülkelerde işverenler işyeri iç

⁸⁹Süzek, a.g.k.,2019,s.59.

yönetmeliklerini tek taraflı olarak hazırlayabilirse de işverene verilen bu düzenleme yetkisi oldukça sınırlandırılmıştır. İşveren işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenecek konularda bir takdir hakkına sahip değildir. Zira Kanunda işyeri iç yönetmeliklerde yer alacak ve yer alması yasaklanan konular belirlenmiştir. İşverenler Kanunda belirlenen bu konularda düzenleme yapmak zorundadır. İşyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesinden önce işyeri kurulları (conseil d'enterprises) veya temsilcilik ya da kurulların görüşü alınması da gerekmektedir. Aynı zamanda işyeri iç yönetmelikleri yürürlüğe girmeden önce iş müfettişlerinin onayına sunulmak zorundadır. İşyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesinden sonra yapılacak her değişiklikte de idari denetim söz konusudur. Fransız hukukunda idari denetim sonucu verilecek kararlara karşı işveren yargı yoluna da başvurulabilir. Bununla birlikte, işçilerde bireysel bir uyuşmazlıkta işyeri iç yönetmeliklerinin ilgili maddelerinin iş mahkemesince hukuka uygun olup olmadığının öncelikle incelenmesini talep edebilir. İş Kodu madde L.1322-4' e göre bu iş mahkemeleri için aynı zamanda bir zorunluluktur. Bir veya daha fazla işyeri iç yönetmelik hükmünün iptali ise, "le tribunal judiciaire (TJ)⁹⁰"den talep edilebilir. Bu dava Sosyal ve Ekonomik Komite veya İş Kanunu'nun L.2132-3-2 maddesi uyarınca hareket etme yetkisine sahip bir sendika tarafından açılabilir.⁹¹

Sözleşmesel sistem olarak adlandırılan Alman hukuku ve hukukumuzda, işyeri iç yönetmeliklerinin hukuki niteliği sözleşmedir. İşyeri iç yönetmelikleri işçilerin kabulü ile bağlayıcı hale gelerek iş sözleşmelerinin eki haline dönüşmektedir. Sözleşmesel sistemde işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenebilecek çalışma koşulları Kanunda sınırlandırılmamıştır. Sözleşmesel sistemde işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesinden önce öngörülen bir idari denetim de söz konusu değildir. İşyeri iç yönetmelikleri işverence tek taraflı olarak genel ve soyut şekilde hazırlanarak işçiye sunulmaktadır. İşçiye öğrenme imkânı tanındıktan sonra işçinin kabul etmesi ile iş sözleşmesinin eki olarak hukuk dünyasında var olmaktadır. İşçi tarafından kabul edilen bu hükümlere ilişkin yargı organlarınca farklı denetimler uygulanmaktadır.

Her ne kadar Alman hukukunda sözleşmesel sistemin uygulandığı belirtilmişse de İşletme Düzeni Kanunu (Betriebsverfassungsgesetz) uyarınca düzenlenen işyeri

⁹⁰Tribunal de Grande Instance (TGI) ve Tribunal d'instance1 Ocak 2020 tarihinden itibaren birleştirilerek "le tribunal judiciaire (TJ)⁹⁰" olarak adlandırılmıştır.

⁹¹F. Gaudu, F.B. Canut (2018). *Droit du Travail*. (6.ed). Paris: Dalloz. s. 138, parag. 154.

sözleşmeleri (Betriebsvereinbarung) yapılmakta ve işyeri iç yönetmelikleri ile çalışma koşullarının düzenlenmesi tercih edilmemektedir.⁹² İşyeri sözleşmeleri (Betriebsvereinbarung) nitelikleri gereği işyeri iç yönetmeliklerinden farklıdır. Öncelikle bu sözleşmenin tarafları işveren ile işyeri kuruludur (Betriebsrat). İşyeri sözleşmeleri normatif hükümler içerir ve iş sözleşmeleri üzerinde yer alarak toplu iş sözleşmelerinin normatif hükümleri gibi etki doğururlar. Toplu iş sözleşmelerinden farklı olarak, işyeri sözleşmeleri sendika üyesi olup olmadığına bakmaksızın tüm çalışanlar bakımından sonuç doğurur.⁹³ Alman iş hukukunda aynı konuda düzenlenmiş toplu iş sözleşmesi ve işyeri sözleşmeleri hükümlerinin uygulanması önemli problemlere yol açmaktadır.⁹⁴

İşyeri sözleşmelerinin yürürlüğe girmesi ve geçerli olabilmesi için gerekli kurallar İşletme Düzeni Kanunu (Betriebsverfassungsgesetz) §77’de düzenlenmiştir. İşletme Düzeni Kanunu (Betriebsverfassungsgesetz) §77/2 gereği işyeri sözleşmeleri işverenle ile işyeri kurulu (Betriebsrat) tarafından müzakere edilerek yazılı olarak belirlenecektir. İşletme Düzeni Kanunu §77/3 gereği işletme sözleşmeleri toplu sözleşme ile belirlenmiş olan ücret ve diğer çalışma koşullarında düzenlemeler içeremez. Bu kural, toplu sözleşmenin işletme sözleşmesinin yapılmasına açıkça izin verdiği durumlarda geçerli olmayacaktır. Aynı zamanda bu maddede işletme sözleşmelerinin bağlayıcı ve doğrudan uygulanabilir olacağı da belirtilmektedir. İşletme sözleşmelerinin çalışma konumuz olan işyeri iç yönetmeliklerinden farklı olduğu açıktır.⁹⁵ Alman hukukunda, işverence standart veya önceden belirlenmiş düzenlemeler bireysel iş sözleşmelerinde kullanılıyorsa, bu düzenlemeler BGB §305’e uygun olmaları halinde geçerlidir. BGB §307 ve devamına göre de, işyeri iç yönetmeliklerinin geçerli kabul edilebilmesi için tarafların hak ve borçlarının şeffaflık ilkesi gereği açıkça kaleme alınmış olması gerekir.

Bu sistemlere ek olarak işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümlerin kural olarak bağlayıcı sayılmadığı ayrık bir sistem olan İngiliz hukukundan da bahsetmek gereklidir. İngiliz hukukunda kural olarak işyeri iç yönetmelikleri hükümleri bağlayıcı değildir. Belirli hallerde mahkeme bu hükümlerin iş sözleşmesinin eki haline gelip gelmediğine karar verir. Yine bu sistemde işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenecek

⁹²I. Zenker (2014). *Basics of German Labour Law*. (1.ed). BoD, s.30-31.

⁹³J. Kirchner, P. R. Kremp, M. Magotsch (2010). *Key Aspects of German Employment and Labour Law*. (1.ed). Berlin: Springer, s.34.

⁹⁴M. Weiss, M. Schmidt (2000). *Labour Law and Industrial Relations in Germany*. (3. ed) Hague: Kluwer, s.40, parag 76.

⁹⁵Zenker, **a.g.k.**, 2014, 30-31.

kurallara ilişkin bir sınırlama öngörülmemiştir. İctihatlar bütünsel olarak değerlendirildiğinde mahkemeler işyeri iç yönetmeliklerini işverenin yönetim yetkisini kullanmasının bir sonucu olarak görmekte ve sözleşmesel bir borç yaratmadığına karar vermektedir. Ancak son yıllarda, Yüksek Mahkeme aksi yönde kararlar da vermiştir. Burada işyeri iç yönetmelikleri ilkesel olarak sözleşmesel bir kaynak olarak kabul edilmemekte ise de, işverenlerin “dürüstlük kuralı” ve “işçilerin haklı beklentilerine uygun davranmak yükümlülüğü” olduğu da kararlarda belirtilmektedir.⁹⁶

Hukukumuzda uygulanan sisteme ilişkin değerlendirme ve önerilerde bulunulabilmek için, Fransız hukuku ve İngiliz hukukunda uygulanan sistemin detaylı olarak ele alınması gerekliliği doğmuştur. Fransız hukukuna benzer düzenlemeler içeren İsviçre hukuku da kısaca, Fransız hukukundan farkları belirtilerek ele alınacaktır. Alman hukukunda uygulanan sistem ise, bu bölümde ayrı bir başlık olarak ele alınmayacak çalışmamızda gerekli görülen yerlerde hukukumuzla karşılaştırmalı olarak anlatılacaktır.

2.6.2. Düzenleyici Sistem ve Fransız Hukukunda İşyeri İç Yönetmelikleri

2.6.2.1. Tarihsel Gelişimi

Fransız hukukunda işyeri iç yönetmelikleri, çalışma koşullarını düzenlemek için uzun zamandır kullanılan iş hukukuna özgü bir kaynaktır. İşyeri iç yönetmeliklerinin kökeninin, 19. Yüzyılın başından itibaren disiplin cezalarını düzenleyen atölye yönetmeliklerine dayandığı belirtilmektedir.⁹⁷ Tarihsel süreç içinde, işyeri iç yönetmeliklerinin kullanımı ve kapsadığı konular da farklılaşmıştır.

4 Ağustos 1982 tarihli Yasanın düzenlemesinden önce işyeri iç yönetmelikleri bir işveren uygulaması olarak görülmekteydi. Burada işverenin sözlü ve tek seferlik emir ve talimatlar vermek yerine, işyeri iç yönetmelikleri ile yazılı, genel ve kalıcı kurallar oluşturduğu kabul edilmiştir.⁹⁸ Yüksek Mahkeme de işçinin işe alınırken işyeri iç yönetmeliklerine hükümlerini kabul etmiş sayılacağı ve böylece iş sözleşmesinin eki haline geldiğine kararlarında yer vermiştir. Zamanla işçinin işe alınırken işyeri iç

⁹⁶H. Collins and K.D. Ewing ve A. McColgan. (2012). *Labour Law*. Cambridge: Cambridge University Press, s.119.

⁹⁷E. Peskine, C. Wolmark (2020). *Droit du Travail*. (13.ed). Paris: Dalloz, s.66, parag.93.

⁹⁸G. Auzero, D. Baugard, E. Dockès (2020). *Droit du Travail*. (33.ed). Paris: Dalloz, s.949, parag. 778. J. Pélissier, A. Supiot, A. Jemmaud (2006). *Droit du Travail*. (26.ed). Paris: Dalloz, s.132, parag. 880.

yönetmeliklerine hükümlerini kabul etmiş sayılmasının adaletsiz sonuçlar doğurduğu görülmüştür. 1866 yılında Yüksek Mahkeme içtihadını değiştirerek sadece işyerinin girişine asılan bir işyeri iç yönetmeliği ile sözleşmenin karşı tarafının bu hükümleri kabul ettiği sonucuna varılamayacağına karar vermiştir.⁹⁹

İşyeri iç yönetmelikleri Fransız hukukunda işverenin yönetim hakkından kaynaklanan genel ve kalıcı yetkilerin kullanılması sonucu doğmuş bir kaynak olarak kabul edilmekteydi. Bir işletme şartı olarak da adlandırılan işyeri iç yönetmeliklerinin amacı aslında çalışanların yapacakları “iş”i belirlemek ve somutlaştırmak olduğu belirtilmiştir.¹⁰⁰ İş hukukuna özgü bu kaynak her ne kadar işverence hazırlansa da açık ve öngörülebilir olarak hazırlanmak zorundadır. Bu yüzden işyeri iç yönetmeliklerinin işverene sınırlı bir alanda düzenleme yetkisi verdiği belirtilmektedir.¹⁰¹ Ancak, işyeri iç yönetmelikleri işçilerin hak ve özgürlüklerini ihlal edecek düzenlemelerin yapılmasında bir araç olarak da kullanılabilir. Bu sebeplerle, işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin yasal bir düzenleme ihtiyacı doğmuştur.

Bu gelişmelerin de etkisiyle, 6 Kasım 1945 tarihli düzenleme ile işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesinden önce çalışan temsilcilerine danışılması yükümlülüğü getirilmiştir. Bu süreçte, işyeri iç yönetmeliklerinin Kanunda nasıl düzenlenmesi gerektiğine ilişkin doktrinde birçok görüş sürülmüştür. Bunlar; işyeri iç yönetmeliklerini işveren ve işçinin müzakere ederek oluşturacakları bir kaynak olarak yapılandırması; işyeri iç yönetmelikleri düzenlenmesinin tamamen yasaklanması ve işyeri iç yönetmeliklerinin içeriğinin sınırlandırılarak ve sıkı bir denetime tabi olmasıdır.¹⁰² 1982 tarihli Yasa ile (La Loi Auroux) ile işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesi için çalışan temsilcilerine danışılması, içeriğinde yer alabilecek hükümlerin sınırlanması ve idari denetime tabi olması düzenlenmiştir. İş Kodunda en az 20 işçi çalıştıran işverenler için işyeri iç yönetmeliği hazırlamak bir zorunluluk olarak öngörülmüştür. 22 Mayıs 2019’da yapılan değişiklikle, 50’den az işçi çalıştıran işyerlerinde işyeri iç yönetmeliği hazırlanma zorunluluğu ortadan kaldırılmıştır. İşyeri iç

⁹⁹Auzero, Baugard ve Dockès, **a.g.k.**, 2020, 949, parag. 778.

¹⁰⁰M. Despax and J. Pelissier. (1974). *La Gestion du Personnel, Aspects Juridiques, Les Relations de Travail dans l’Enterprise*. Paris : Éditions Cujas, s.5.

¹⁰¹Pélissier, Supiot, Jemmaud **a.g.k.**, 2006, 996 vd., parag. 882.

¹⁰²Auzero, Baugard ve Dockès **a.g.k.**, 2020, 949, parag. 778-779.

yönetmeliklerinde yer alması gereken hükümler göz önüne alındığında bu düzenlemenin iş hukukunda önemli bir geri adım olduğu doktrinde ileri sürülmektedir.¹⁰³

Geleneksel olarak iş sözleşmesinin bir parçası olarak görülen işyeri iç yönetmelikleri bugün Fransız hukukunda bir “özel hukuk düzenleyici işlemi” olarak kabul edilmektedir. Her ne kadar bir düzenleyici işlem olduğu belirtilse de özel hukuk ilişkilerini kapsadığı için işyeri iç yönetmeliklerine özel hukuk kuralları uygulanmaktadır. Fransız Yargıtay’ı da 1991 yılında verdiği bir kararla işyeri iç yönetmeliklerinin özel hukuk düzenleyici (un acte réglementaire de droit privé) işlemi olduğu vurgulamıştır.¹⁰⁴

2.6.2.2. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Yürürlüğe Girmesi

İşyeri iç yönetmelikleri işverence tek taraflı olarak hazırlanabilirse de yürürlüğe girmesi için İş Kodunda öngörülen yükümlülüklerin yerine getirilmesi gerekir.

Fransız hukukunda işyeri iç yönetmelikleri hazırlanması belirli işverenler için yasal bir zorunluluktur. Fransız İş Kodu L.1311-2’ye göre en az 50 işçi çalıştıran işyerlerinde, işverenler işyeri iç yönetmeliği hazırlanmak zorundadır. Bir başka ifade ile işyeri iç yönetmeliği hazırlama yükümlülüğü doğrudan İş Kodu L.1311-2’in gereğidir. İş Kanunu'nun L1111-1-3 maddeleri işyerindeki işçi sayısının belirlenmesi için belirli kriterler öngörmektedir. 1 Ocak 2020’den itibaren, en az 50 çalışanı on iki ay süresince istihdam eden işyerlerinde işyeri iç yönetmeliklerin oluşturulması zorunludur. İşveren bu yükümlülüğünü, Fransız İş Kodu L. 2312-2 maddesine göre, işyerinde çalışan sayısının 50’ye ulaştığı tarihten itibaren izleyen on iki aydan sonraki dönemde yerine getirmek zorundadır. Dolayısıyla, örneğin işyerinde 1 Mart 2020’de işçi sayısının 50’ye ulaşması ve ilerleyen 12 ay boyunca bu sayının altına düşmemesi durumunda, işveren 1 Mart 2022’ye kadar işyeri iç yönetmeliğini oluşturma yükümlülüğündedir. İşçi sayısını hesaplama yöntemleri ise, İş Kanunu'nun L.1111-1 ve L.1111-3. maddelerinde belirtilmiştir.

¹⁰³Auzero, Baugard ve Dockès **a.g.k.**, 2020, 950, parag. 778.

¹⁰⁴Bu karara göre; “Hazırlanması zorunlu olan ve işverenin münhasıran iş sağlığı güvenliğine yönelik tedbirleri ve disiplin ve çalışanların savunma hakkı ilgili genel kuralları belirlediği işyeri iç yönetmelikleri hükümleri hem çalışan hem de işveren vekilleri için bağlayıcıdır ve bunlar özel hukuk düzenleyici işlemi teşkil eder”. Cass Soc. 25 sep 1991; <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007027160/> (Erişim Tarihi: 20.09.2021)

İş Kodu L.1311-2'in ifadesinden 50'den az çalışanı olan işyerlerinde işverenin işyeri iç yönetmeliği hazırlamayacağı sonucuna ulaşamaz. Aksine, L.1311-2 50'den az çalışanı olan işyerlerinde işyeri iç yönetmelik düzenlenmesine ilişkin bir yasak öngörmemiştir. Ancak burada işveren, işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin İş Kodunda öngörülen hükümlere riayet etmek zorundadır. Bir başka ifade ile işyeri iç yönetmeliği hazırlama zorunluluğu olmayan işverenlerin işyeri iç yönetmeliği hazırlamak istemeleri halinde aynı 50'den fazla işçi çalıştıran işyerlerinde olduğu gibi yasal yükümlülükleri yerine getirmek zorundadır.¹⁰⁵

Birden çok işyerine sahip bir işletme söz konusu olduğunda işverenin tek bir işyeri iç yönetmeliği hazırlamasının yeterli olup olmadığı sorusu da cevaplanmalıdır. İş Kodu madde L.1311-2'nin yazımından her işyeri için ayrı bir işyeri iç yönetmeliği hazırlamasının gerekli olduğu sonucu çıkabilir.¹⁰⁶ Bununla birlikte işyeri iç yönetmelikleri düzenlenmesinin amacın genel ve yeknesak kurallar oluşturmak olduğu göz önüne alındığında işverenin tek bir işyeri iç yönetmeliği hazırlamasının yeterli olacağı da düşünülebilir. Fransız Danıştay'ı (Conseil d'Etat) da birden fazla işyerinden oluşan bir işletmenin, bir veya birden fazla kuruluşa özgü hükümlerin düzenlenmesini gerektirecek özellikler bulunmadıkça, tek bir işyeri iç yönetmeliği hazırlanmasının yeterli olduğu sonucuna varmıştır.¹⁰⁷ Bu sonuç kanaatimizce de hem mantıklı hem de işyeri iç yönetmeliği düzenlemesinin amacına uygundur. Gerçekten de, tüm işletme için geçerli olan bir işyeri iç yönetmeliği hazırlamak hem pratiktir hem de tüm çalışanlar için aynı çalışma koşullarının uygulanmasına hizmet eder. Bununla birlikte işletme de yer alan işyerlerinin özellikleri gereği farklı düzenlemeler yapılması gerekiyorsa bu halde her işyeri için ayrı işyeri iç yönetmeliği hazırlanacaktır. Örneğin, bir işyerinin yer aldığı konum gereği; örneğin yüksek bir binada olması halinde temizlik çalışanlarının kullanması gereken koruyucu ekipman ve alınması gereken iş sağlığı ve güvenliği önlemleri farklı düzenlemeleri gerektirebilir. Aynı şekilde, işyerinin yakınında çok tehlikeli başka bir işyeri bulunması halinde, işveren işçilerin korunması için farklı iş

¹⁰⁵31 Aralık 2019 tarihine kadar, en az 20 çalışanı bulunan işverenler işyeri iç yönetmeliği oluşturma yükümlülüğüne tabiydiler. Bu değişiklik sonrası yürürlükte olan işyeri iç yönetmeliklerini uygulamaya devam edebilir.

¹⁰⁶Auzero, Baugard ve Dockès, **a.g.k.**, 2020, 956, parag. 783.

¹⁰⁷CE Juin 5, 1987, <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007716435/> (Erişim Tarihi: 20.09.2021)

sağlığı ve güvenliği önlemleri almak isteyebilir. Bu halde tüm işletme için tek bir işyeri iç yönetmeliği hazırlanamayacaktır.

İşyeri iç yönetmelikleri işyerinde çalışanlar için çalışma koşullarını genel ve yeknesak olarak belirleme amacı taşır. Bununla birlikte, L. 1311-2'ye göre belirli bir işçi grubu veya işyerinin belirli bir bölümü için özel düzenlemeler yapılabilir. O halde, işyeri iç yönetmelikleri ile tüm işçileri kapsayan düzenlemeler yapılabileceği gibi belirli işçi gruplarına özgü düzenlemelerin de yapılmasında hukuki bir engel yoktur.

İşyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girebilmesi için belirli formaliteler öngörülmüştür. Öncelikle, işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesinden önce işletme veya işyeri komitesinin, bunların bulunmaması halinde de işçi temsilcilerinin görüşünün alınması gerekmektedir.¹⁰⁸ L. 1321-4'e göre, işyeri iç yönetmelikleri öncelikle Sosyal ve Ekonomik Komitenin¹⁰⁹ (CSE) görüşüne sunulmak zorundadır. Birden fazla kuruluş için tek bir işyeri iç yönetmeliği hazırlanması durumunda, taslak merkezdeki Sosyal ve Ekonomik Komiteye sunulmak zorundadır. Bu istişarenin gerçekleşmemesi, işyeri iç yönetmeliğinde yer alan düzenlemeleri geçersiz kılar.¹¹⁰

İş Kodu L.1321-6'ya göre, işyeri iç yönetmelikleri yazılı olmak zorundadır ve Fransızca yazılmalıdır. Fransızca ile birlikte birden fazla dilde tercümesi de yapılabilir. L.1321-1'e göre işyeri iç yönetmeliklerinde ilan zorunluluğu da öngörülmüştür. İşyeri iç yönetmelikleri işe alımın gerçekleştiği işyeri veya eklentilerinde ilgililerin görüp inceleyebileceği bir şekilde ilan edilmelidir. Bununla birlikte, işyerinin bulunduğu yer iş mahkemesinde bir örneğinin saklanmak üzere tevdi edilmesi de gerekir (L.1321-2). İlan zorunluluğunun yerine getirilmesinde doktrinde, sadece internette yayınlamanın yeterli olmayacağı da belirtilmiştir.¹¹¹ Kanaatimizce de, internette yayınlanması yeterli olmayacağına ilişkin doktrin görüşü isabetlidir. Kanunkoyucu burada işçinin bilgi sahibi olabileceği bir imkân tanınmasını aramaktadır.

¹⁰⁸A. Mazeaud (2016). *Droit du Travail*. (10.ed). Paris: LGDJ. S.116, parag.134.

¹⁰⁹Sosyal ve Ekonomik Komite (CSE), işyerinde çalışanları temsil eden organdır. On birden fazla çalışanı olan işyerlerinde Sosyal ve Ekonomik Komite kurulmak zorundadır. Sosyal ve Ekonomik Komite üyeleri çalışanlar tarafından en fazla dört yıl için seçilir. Sosyal ve Ekonomik Komitenin üye sayısı, işleyişi ve görevleri işyerinde çalışan işçi sayısına göre belirlenir. <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F34474> (Erişim Tarihi: 19.11.2021)

¹¹⁰Cass Soc. 4 Juin 1969; Cass Soc. 9 Mai 2012 no.11-13687 https://ledroitouvrier.cgt.fr/IMG/pdf/201301_juris_varin.pdf (Erişim Tarihi: 20.09.2021)

¹¹¹Auzero, Baugard ve Dockès, **a.g.k.**, 2020, 957, parag. 784.

İşveren ayrıca L. 1321-4 gereği iş müfettişlerine de bildirim yapma ve işyeri iç yönetmeliğinin bir örneğini iletmekle yükümlüdür. İşyeri iç yönetmelikleri ile birlikte Sosyal ve Ekonomik Komitenin görüşü de iş müfettişine iletilir. İş müfettişlerine yapılacak bu bildirim işverenin sorumluluğundadır. Bu bildirim yapılmaması, çalışanların bu düzenlemeden yararlanma imkânını ortadan kaldırmaz.¹¹² Örneğin işyeri iç yönetmeliklerinde disiplin kuruluna danışma yükümlülüğü getirilmişse, işveren iş müfettişlerine bildirim yapmamışsa dahi işçi bu hükümden yararlanacaktır. Böylece işveren işçiye disiplin cezasını disiplin kuruluna danışmadan veremeyecektir. Yüksek Mahkeme de kararında belirttiği üzere, “*işverenin belirli prosedürleri tamamlanmamış olması çalışanların bu düzenlemelerden faydalanma olanağını ortadan kaldırmaz*”. Gerçekten de söze konu kararda işveren iş müfettişlerine bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemiştir. Ancak mahkeme, işverenin belirli formalitelerin tamamlanmadığı ve işyeri iç yönetmeliklerinin uygulanmasının mümkün olmadığı savunmasını reddetmiş ve işverenin hükümleri derhal uygulamak zorunda olduğuna karar vermiştir.¹¹³

İşverenin danışma, ilan ve idari kuruma bildirim yapma ve örneğini iletmekle yükümlülüğü işyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik yapılması veya yürürlükten kaldırılması halinde de uygulanır. Bir başka deyişle, işveren işyeri iç yönetmeliklerine yeni hükümler eklemek veya var olan hükümleri değiştirmek istediğinde ya da işyeri iç yönetmeliğini tamamen yürürlükten kaldırmak istediğinde yukarıda bahsedilen usulü tekrarlamak zorundadır. Aynı zamanda, işverenin işyeri iç yönetmeliklerini servis notu, sirküler gibi isimlerle adlandırması Yasada öngörülen yükümlülüklerinden kaçınması sonucunu doğurmaz. Bir başka ifade ile hukuki niteliği işyeri iç yönetmeliği olan tüm düzenlemeler İş Kodunda belirlenen prosedüre uyarak yürürlüğe girebilir. Aksinin kabulü, işverenlerin işyeri iç yönetmeliklerini farklı isimlerle adlandırarak İş Kodunda belirtilen yükümlülüklerden kaçınabilmesi sonucunu doğurur.¹¹⁴

İşyeri iç yönetmelikleri ancak, danışma ve ilan yükümlülüklerinin yerine getirilerek ve saklanmak üzere bir örneğinin iş mahkemesine iletilmesinden sonra yürürlüğe girebilir. Ancak bu işlemlerin gerçekleşmesi ile işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girebilmesi arasında kanunkoyucu belirli bir zaman dilimi öngörmüştür. İşyeri

¹¹²Auzero, Baugard ve Dockès, **a.g.k.**, 2020, 957, parag. 784.

¹¹³Cass Soc. 28 Mars 2000, <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007042327/>. (Erişim Tarihi: 20.09.2021)

¹¹⁴P. Lokiec (2019). *Droit du Travail*. (2.ed). Paris: PUF, s.181, parag 172.

iç yönetmeliklerinde bu düzenlemelerin, yürürlüğe giriş tarihi de belirtir. İşyeri iç yönetmelikleri İş Kodu L.1321-4 gereği ilan edilmesinden en az bir ay sonrası için öngörülmüş olan tarihte yürürlüğe girebilir.

2.6.2.3. Hukuki Niteliği

Fransız hukukunda tarihsel süreç içinde işyeri iç yönetmeliklerinin hukuki niteliği tartışmalara sebep olmuştur. Yüksek Mahkeme uzun bir süre işyeri iç yönetmeliklerini bireysel iş sözleşmesinin eki olarak kabul etmiştir. 1961 yılında verdiği kararla da Yüksek Mahkeme “*işyeri iç yönetmeliği hükümlerinin iş sözleşmesinin hükmü*” olduğunu teyit etmiştir.¹¹⁵ Ancak bu kabul tatmin edici bir çözüm sunmamıştır. Mahkeme kararında işçinin işyeri iç yönetmeliği hükümlerine dair bir kabulü yani rızası olduğundan hareket etmiştir. Ancak gerçekte, işyeri iç yönetmelikleri yürürlüğe girdiğinde veya değiştirildiğinde işçilerle bu hükümlere dair bir müzakere ve hatta öğrenme imkânı dahi tanınmamaktadır. Aynı zamanda işçilerin bu düzenlemeleri reddetme imkânı oldukça sınırlıdır. Yine işveren, çalışma koşullarına ilişkin istediği konuyu bu kaynaktan düzenleyebilmektedir.

Uzun bir süre hukuki bir anormallik¹¹⁶ hatta bazılarınca Ortaçağdan kalma bir kurum¹¹⁷ olarak görülen işyeri iç yönetmelikleri 4 Ağustos 1982 yılında yapılan değişiklikle önemli bir iş hukuku kaynağı haline gelmiştir.¹¹⁸ Gerçekten de, işyeri iç yönetmeliklerinin iş sözleşmesinin eki olduğu görüşü kalıcı bir çözüm sunmamış ve değişiklik ihtiyacını beraberinde getirmiştir. 1982 yılında yapılan düzenleme ile işyeri iç yönetmelikleri kurumu önemli ölçüde değişmiştir. 1982 yılında yapılan değişiklik, işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesi, içeriği ve denetimi konusunda detaylı hükümler getirmiştir. İş Kodunda yer alan emredici hükümler ile işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girebilmesi için belirli bir usul öngörülmüş, içeriğinde yer alabilecek hükümler sınırlı olarak belirlenmiş ve iş müfettişlerince idari bir denetim yapılması düzenlenmiştir. Bu önemli değişiklikler Yüksek Mahkemenin de işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin nitelimesinde değişiklik yapması sonucunu doğurmuştur. Unigrains kararı ile Fransız

¹¹⁵Cass Soc. 21 avr.1961, Peskine ve Wolmark, **a.g.k.**, 2020, 192, parag. 261.

¹¹⁶G. Lyon-Caen (1969). Une anomalie juridique: le reglement interieur. D. s.247.

¹¹⁷M. Cohen (1980). Le règlement intérieur et le pouvoir discipline du chef d'entreprise. Dr. Soc., s. 165.

¹¹⁸Lokiec, **a.g.k.**, 2019, 180, parag. 171.

Yargıtay'ı işyeri iç yönetmeliklerinin hem hukuki niteliği hem bağlayıcılığına ilişkin esasları belirlemiştir.¹¹⁹ Söze konu kararda işyeri iç yönetmelikleri özel hukuk düzenleyici işlemi olduğu kabul edilmiştir. Kararda, “*Hazırlanması zorunlu olan ve işverenin münhasıran iş sağlığı güvenliğine yönelik tedbirleri ve disiplin ve çalışanların savunma hakkı ile ilgili genel kuralları belirlediği işyeri iç yönetmelikleri hükümleri hem çalışan hem de işveren vekilleri için bağlayıcıdır ve bunlar özel hukuk düzenleyici işlemi teşkil eder*”¹²⁰ şeklinde belirtilmiştir.

Kararda belirtilen bu formülün eksik olduğu ve dışarıdan hizmet alan ve işyerinin işçisi olmayan çalışanları ya da stajyer veya geçici çalışanları ihmal ettiği doktrinde belirtilmiştir.¹²¹ Yine karar, düzenlemelerin sadece işveren vekillerini değil aynı zamanda ve her şeyden önce işvereni bağladığını belirtmediği için eleştirilmiştir. Gerçekten de, işyeri iç yönetmelik hükümleri sadece çalışanlar için yükümlülükler öngörse bile, işveren içinde de bağlayıcıdır. Öyle ki, işyeri iç yönetmelikleri ihtilaf halinde hâkim için de bir referans noktası teşkil eder.

2.6.2.4. İşyeri İç Yönetmeliklerinin İçeriği

1982 yılında İş Kodunda yapılan değişikliğinin işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin en önemli düzenlemelerinden birisi de içerik hükümlerine ilişkindir. Fransız İş Kodu L.1321-1'e göre işyeri iç yönetmelikleri, işverenin sadece aşağıdaki hükümleri düzenlediği yazılı bir belgedir:

1. İşyeri veya kuruluştaki sağlık ve güvenlik düzenlemelerinin uygulanmasına yönelik önlemler, özellikle L. 4122-1'de belirtilen talimatlar;
2. Çalışanların sağlığı ve güvenliğine ilişkin çalışma koşullarının yeniden oluşturulmasına yönelik hükümler
3. Disipline ilişkin genel kurallar, özellikle işverenin alabileceği yaptırımların niteliği ve ağırlığı.

¹¹⁹Cass Soc. 25 sep 1991 <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007027160/> (Erişim Tarihi: 20.09.2021)

¹²⁰Cass Soc. 25 sep 1991; <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007027160/> (Erişim Tarihi: 20.09.2021)

¹²¹Auzero, Baugard ve Dockès **a.g.k.**, 2020, 958, parag. 785.

İş Kodu işverenin işyeri iç yönetmelikleri ile çalışma koşullarını düzenleme yetkisini işçilerin temel hak ve özgürlüklerinin korunması amacı ile oldukça sınırlandırmıştır. Kanun koyucunun amacı burada işyeri iç yönetmeliklerinin konu bakımından sınırlarını belirleyerek diğer iş hukuku kaynakları ile çatışmasını önlemektir.¹²² Bu sınırlandırma hem işyeri iç yönetmeliklerinin hazırlanması hem de içerik hükümleri bakımındandır.

L.1321-1’de açıkça belirtildiği üzere, işveren maddede belirtilen içeriğin dışında işyeri iç yönetmeliklerinde başka bir düzenleme yapamaz.¹²³ Belirtilen hükümlerin eksikliği halinde iş müfettişleri işyeri iç yönetmeliklerinin idari kontrolünde bu eksikliklerin tamamlanmasını talep edecektir. İş sağlığı ve güvenliği ve disiplin hükümlerinin işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenmemesinin işveren için önemli hukuki sonuçları vardır. Öncelikle bu düzenlemelerin eksikliği İş Kodu L. 1323-1’e aykırıdır. Bununla birlikte işveren disiplin cezaları ve yaptırımlarını düzenlememişse, bu durum işverenin disiplin cezası verme yetkisini felce uğratacaktır.¹²⁴ Çünkü işverenin, işyeri iç yönetmeliklerinde öngörülmemiş bir disiplin cezası uygulaması mümkün değildir. Yüksek Mahkeme de, önüne gelen bir uyuşmazlıkta *“Her şeyden önce, işyeri iç yönetmeliklerinin disiplinle ilgili genel ve kalıcı kuralları, özellikle de işverenin alabileceği yaptırımların niteliğini ve ağırlığını belirlediğinden, işyeri iç yönetmelikleri ile öngörüldüğü takdirde bir çalışana disiplin cezasının uygulanacağını”* kararında açıkça belirtmiştir.¹²⁵ İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alacak disipline ilişkin düzenlemeler hem disiplin cezası gerektirecek fiilleri hem bunların karşılığında uygulanacak cezaları içermelidir.

İş sağlığı güvenliğine ilişkin hükümler ve disiplin hükümleri kavramlarının sınırlarının belirlenmesi önemli bir sorundur. İşverenin sadece bu konularda düzenleme yapabilmesi bu kavramların sınırlarının somutlaştırılma ihtiyacını doğurmaktadır. Her iki kavramın da sınırlarının belirlenmesi oldukça zordur. Örneğin iş sağlığı ve güvenliğine

¹²²Lokiec, **a.g.k.**, 2019, 181, parag. 173.

¹²³Circ. DRT No.5-83, 15 Mars 1983. http://conseillersdusalarie.free.fr/Docs/TextesFrance/19830315_Circulaire_5-83_libertes_des_salaries.html; (Erişim Tarihi: 11.10.2020). Peskine ve Wolmark, **a.g.k.**, 2020, 192, parag. 261.

¹²⁴Auzero, Baugard ve Dockès, **a.g.k.**, 2020, 951, parag. 780.; Peskine ve Wolmark, **a.g.k.**, 2020, 193, parag. 264.

¹²⁵Cass Soc. 26 Oct 2010/0942-740. https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_sociale_576/2078_26_17962.html(Erişim Tarihi: 11.10.2020)

ilişkin hükümler kapsamında tütün kullanımını kısıtlayan veya yasaklayan düzenlemelerin işyeri iç yönetmeliklerinde yer alıp alamayacağı tartışılmıştır.¹²⁶ Kanaatimizce, işyerinde tütün kullanımı iş sağlığı ve güvenliği açısından bir risk oluşturuyorsa, örneğin patlayıcı veya kimyasal gübre üreten bir fabrika söze konu ise, bu ürünlerin tüketimi işyeri iç yönetmelikleri ile sınırlandırılabilir. Ancak işyerinde bu ürünlerin tüketiminin herhangi bir risk oluşturmadığı durumlarda, örneğin banka, market vb. işyerlerinde, artık bu hükümlerin işyeri iç yönetmeliklerinde yer almayacağı kabul edilmelidir.

İşveren iş sağlığı ve güvenliğini sağlama yükümlülüğünün sonucu olarak uygulanacak tüm standartları ve önlemleri işyeri iç yönetmeliğinde düzenlemek zorundadır.¹²⁷ İş sağlığı ve güvenliği düzenlemelerin en azından güvenlik ile ilgili tüm talimatları içermesi zorunludur. Örneğin baret takma, koruyucu kıyafetlerin giyilmesi zorunluluğu işyeri iç yönetmeliklerinde yer almak zorundadır. Bununla birlikte, diğer önlemlerin de işyeri iç yönetmeliklerinde yer alması mümkündür. İş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmaması sonucu çalışanların grev haklarını kullanılmasına ilişkin koşullar da işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenebilir.¹²⁸ Gerçekten de, Fransız Danıştay'ı 1990 yılında verdiği bir kararda, çalışanların grev hakkının kullanılmasına ilişkin koşulları içeren işyeri iç yönetmelikleri hükümlerinin “iş sağlığı ve güvenliği” hükümleri kapsamında olduğuna karar vermiştir. Kararda, “*İşyeri iç yönetmeliğinin m.2/2’de, tehlikeli olduğu bilinen kimyasalların işlenmesi ve üretiminde uzmanlaşmış bu şirketin iki fabrikasında uygulanabilecek güvenlik önlemlerini sağlamayı amaçladığı dikkate alındığı ve bu tür tedbirlerin, şirket çalışanları tarafından grev hakkının kullanımına ilişkin belirli kısıtlamalar içerebilse bile, işyeri iç yönetmeliklerinin içeriğine yabancı olmadığı*” belirtilmiştir.¹²⁹

İş Kodunda yer alan “disiplin hükümleri” kavramının da belirsiz olduğu doktrinde ifade edilmektedir.¹³⁰ Esasen, disiplin ile ilgili hükümlerin içeriği şu şekilde belirtilebilir;

1. İşyerinin yönetimi, işleyişi ve verimlilik için gerekli kurallar ve yasaklar

¹²⁶Auzero, Baugard ve Dockès, **a.g.k.**, 2020, 951, parag. 780, dp.3.

¹²⁷Peskine ve Wolmark, **a.g.k.**, 2020, 193, parag. 264.

¹²⁸Lokiec, **a.g.k.**, 2019, 181, parag. 173.

¹²⁹CE, 12 Nov 1990; <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007776242/> (Erişim Tarihi: 11.10.2020)

¹³⁰Auzero, Baugard ve Dockès, **a.g.k.**, 2020, 951, parag. 780.

2. Çalışanların kontrol ve izlenmesine ilişkin kurallar

3. Çalışanlara uygulanabilecek yaptırımların listesi¹³¹

İşverenin iş sağlığı ve güvenliği ve disiplin hükümleri dışında bir düzenleme yapması halinde bu düzenlemenin akıbetinin ne olacağı cevaplamalıdır. L.1321-1'de sadece iş sağlığı ve güvenliği ve disiplin hükümlerinin düzenlenebileceği açıkça yer almaktadır. O halde, işyeri iç yönetmeliklerinde iş sağlığı ve güvenliği ve disiplin hükümleri dışında kalan düzenlemeler geçersiz kabul edilecektir. Örneğin, iş sözleşmesi ile belirlenen çalışma saatlerine uyulmadığı takdirde verilebilecek disiplin cezası işyeri iç yönetmeliklerinde yer alabilir. Ancak, çalışma saatlerine ilişkin düzenlemelerin, örneğin; fazla çalışma ya da telafi çalışmasına ilişkin hükümlerin işyeri iç düzenlemelerinde yer alması mümkün değildir.¹³² Aynı şekilde işyerine ait araç ve gereçlerin izinsiz kullanımı veya afiş asılması sonucu disiplin cezasının uygulanmasına ilişkin hükümler de işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenebilir. Buna karşın, deneme süresi, rekabet yasağı, işyeri değişiklik kayıtları, fazla çalışma ücreti, emeklilik ve ikramiyelere ilişkin hükümler disiplin kavramına girmemektedir, o halde bu hükümler geçersizdir. Bu hükümlere ilişkin farklı hukuki sonuçlar doğmaktadır. Şöyle ki, bu hükümlerin çalışanların lehine olması halinde, örneğin yılsonu ikramiyesine hak kazanma, belirli tazminatların yasal sınırın üstünde belirlenmesi gibi, Yüksek Mahkeme bunları işverenin tek taraflı taahhüdü olarak kabul etmektedir. Bu halde işveren bunların bağlayıcı olmadığını ifade etmediği takdirde, çalışanlar için talep edebilir niteliktedir. Buna karşın, çalışanlara borç yükleyen, örneğin; rekabet etmeme borcu, işyeri değişiklik kayıtları gibi hükümleri, Yüksek Mahkeme geçerli kabul etmemektedir. Bazı işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan etik kurallar ve bunların disiplin hükümleri kapsamında olup olmadığı Fransız hukukunda tartışılmıştır. Etik ve disiplin, sınırlarının çizilmesi oldukça zor olan iki farklı kavramdır. Fransız Danıştayı etik konusunun işyeri iç yönetmeliklerinin içeriği kapsamında olmadığına karar vermiştir.¹³³

Aynı zamanda İş Kodu L.1321-5 L. 1321-1 ve L. 1321-2 maddelerinde belirtilen hususlara ilişkin yükümlülükler içeren hukuki düzenlemeler, her hâlükârda işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin düzenlemelere tabidir. O halde, nasıl adlandırılmış olursa olsun

¹³¹Auzero, Baugard ve Dockès, **a.g.k.**, 2020, 951, parag. 780.

¹³²Peskine ve Wolmark, **a.g.k.**, 2020, 192-193, parag. 264.

¹³³CE, 11 Juin 1999, Lokiec **a.g.k.**, 2019, s. 182, parag. 173.

işyeri iç yönetmeliklerinde yer alabilecek konularda düzenleme yapan tüm belgeler işyeri iç yönetmeliklerinin eki sayılacaktır.¹³⁴ Yüksek mahkeme de belirli kararlarında bu düzenlemelerin işyeri iç yönetmeliklerinin eki olduğu ve işyeri iç yönetmelikleri için öngörülen kurallara tabi olduğuna karar vermiştir.¹³⁵ O halde, servis notu, sirküler, etik kod, işletme düzenlemeleri, etik düzenlemeleri gibi isimlerle adlandırılan ancak hukuki niteliği işyeri iç yönetmeliği olan hukuki düzenlemelerin de Yasada belirtilen usule uygun olarak yürürlüğe girmesi gerekir. Aksinin kabulü, işverenlerin farklı şekilde adlandırılan hukuki metinler hazırlayarak İş Kodunda belirtilen yükümlülüklerden kaçınabilmeleri sonucunu doğurur.¹³⁶

Disiplin ve iş sağlığı güvenliği hükümleri dışında Fransız İş Kodu, sınırlı sayıdaki hükümlerin de işyeri iç yönetmeliklerinde yer alabileceğini düzenlemiştir. L. 1321-2'ye göre işyeri iç yönetmelikleri ile İş Kodu veya toplu iş sözleşmelerinde yer alan çalışanların savunma hakkı ve İş Kodunda yer alan psikolojik ve cinsel taciz veya cinsiyetçi eylemlerle ilgili hükümler düzenlenebilir. Bu hükümler daha çok İş Kodunda yer alan hükümlerin tekrarı niteliğindedir. İşyeri iç yönetmeliklerinde disiplin ve iş sağlığına ilişkin hükümler haricinde işveren yönetim hakkına dayanarak da emir ve talimatlar verebilir. Burada işveren yine İş Kodu madde L. 1121-1 ve Medeni Kanun madde 1103'de öngörülen sınırlamalara tabidir.¹³⁷

2.6.2.4.1. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Hukuka Uygunluğu: İşçinin Temel Hak ve Özgürlüklerinin Korunması

İş Kodu madde 1321-3 işyeri iç yönetmeliklerinde yer alamayacak hükümleri üç bentte düzenlemiştir. Buna göre, ilk olarak işyeri iç yönetmeliklerinde hukuki düzenlemeler ve toplu iş sözleşmelerine aykırı hükümler yer alamaz. Burada hukuka uygun olma ifadesi hem iç hukuktaki düzenlemeleri hem de uluslararası standartları

¹³⁴Auzero, Baugard ve Dockès, **a.g.k.**, 2020, 950, 953, parag. 779, 781. Lokiec, **a.g.k.**, 2019, 181, parag. 173.

¹³⁵Cass Soc. 17 Juin 2004, Cass Soc. no.47.; 19 Oct 2007, no. 1378. <https://www.legifrance.gouv.fr/> (Erişim Tarihi: 11.10.2020).Bununla birlikte, Yüksek Mahkemenin bu konuda bir içtihat oluşturduğunu söylemek doğru olmaz.

¹³⁶Auzero, Baugard ve Dockès, **a.g.k.**, 2020, 951, parag. 780.; Lokiec, **a.g.k.**, 2019, 181, parag. 173.; Peskine ve Wolmark, **a.g.k.**, 2020, 192-193, parag. 264.

¹³⁷Aynı zamanda işverenin yönetim hakkı İş Kodu tarafından sınırlandırılmış olabilir. Fesih ve yıllık ücretli iznin kullanılmasına ilişkin kurallar buna örnek gösterilebilir. Auzero, Baugard ve Dockès, **a.g.k.**, 2020, 954, parag. 781.

kapsamaktadır. Gerçekten de, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alabilecek hükümler Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Avrupa Sosyal Şartı ve doğrudan iç hukukta uygulanabilecek Avrupa Birliği Topluluk kurallarına da uygun olmak zorundadır. Yine aynı şekilde, işyeri iç yönetmelikleri toplu iş sözleşmelerine aykırı hükümler içeremez. Bununla birlikte, işyeri iç yönetmeliklerinde işçiler lehine düzenlemeler içeren hükümlerin yer alabileceği kabul edilmektedir. Örneğin işyeri iç yönetmeliklerinde disiplin kurullarının kurulmasına ilişkin hüküm, işçilerin lehine olduğu için yer alabilecektir.¹³⁸

L.1321-3, 2 numaralı bendinde ise, L.1121’de yer alan “*kişilik hakları ile bireysel ve toplu özgürlüklere ilişkin görülen işin doğası gereği haklılaştırılmayan veya ulaşılmak istenen amaçla orantılı olmayacak, hiçbir müdahalenin öngörülemeyeceği*” hükmü tekrarlanarak ve bu hükümlerin işyeri iç yönetmeliklerinde yer alamayacağı düzenlenmiştir. Bu bent Fransız Danıştay’ının Corona kararından esinlenerek İş Koduna alınmıştır. Fransız Danıştay 1980 yılında verdiği karara konu olayda işyeri iç yönetmeliğinde “*yönetim, şüpheli vakaları alkol ölçer testine (nefes testi) gönderme hakkını saklı tutar; bu testi yaptırmayı reddetmeyi de, itaat etmeme ve sarhoşluk durumunun dolaylı olarak kabul edilmesi*” olduğu hükmüne yer vermiştir. Fransız Danıştay verdiği kararda bu hükümlerin, yalnızca belirli işlerin yürütülmesi veya belirli makinelerin çalıştırılmasıyla uğraşan çalışanlar açısından haklı gösterilebileceğini belirtmiştir.¹³⁹ Böylelikle, somut olayda işverenin işyerinde iş güvenliği sağlama yetkisine dayanarak yaptığı bu düzenlemenin gerekçelendirmediğine hükmetmiştir. Bu karardan sonra kanun koyucu işyeri iç yönetmeliklerinde yer alacak hükümlerin çalışanların temel hak ve özgürlere müdahale niteliği taşımaması amacıyla, İş Kodu 1321-3’de yer alan bendi düzenlemiştir. Fransız hukukunda da Yüksek Mahkemeye göre, “*işin doğası gereği haklı gösterilemeyecek*” çalışanların bireysel ve toplu özgürlüklerini kısıtlayıcı hükümlerin düzenlenmesi mümkün değildir. Buna örnek olarak Yüksek Mahkeme işverenin işyeri iç yönetmelikleri ile işyerinde çalışanlar arası evliliği

¹³⁸Pélissier, Supiot, Jemmaud, **a.g.k.**, 2006, 997 vd., parag. 882 vd.

¹³⁹CE, 1 Février 1980, no.063601., www.legifrance.gouv.fr. (Erişim Tarihi: 20.09.2021)

yasaklamasının¹⁴⁰; çalışanlar arasında mesleki sayılmayacak her türlü konuşmanın yasaklanmasının¹⁴¹ mümkün olmadığına kararlarında yer vermiştir.¹⁴²

Son bentte, çalışmalarında veya işlerinde eşit mesleki kapasiteye sahip çalışanlara köken, cinsiyet, ahlak, cinsel yönelim veya cinsiyet kimlik, yaş, aile veya hamilelik, genetik özellik, bir etnik gruba, bir millete veya bir ırka ait olmaları veya olmamaları, siyasi görüşleri, sendika veya sendika karşılık faaliyetleri, inançları dini, fiziksel görünümü, soyadı veya sağlık durumları veya engellilikleri nedeniyle ayrımcılık içeren hükümlerin yer alamayacağı belirtilmiştir. Bu hüküm aynı zamanda İş Kodu L. 1132’de yer alan ayrımcılığa ilişkin genel hükmün tekrarı niteliğindedir.

2.6.2.4.2. Çalışanların Din ve Vicdan Özgürlüğü Bağlamında İşyeri İç Yönetmeliklerinde Tarafsızlık Kaydının Yer Alması

Fransız hukukunda çok tartışılan ve işyeri iç yönetmeliklerini ilgilendiren önemli kararlardan birisi de Baby Loup kararıdır. Bu kararın sonucunda 2016 yılında İş Kodunda değişiklik yapılarak, işyeri iç yönetmeliklerinde tarafsızlık kaydının yer alabileceği düzenlenmiştir. Karara konu somut olayda çalışan hijap¹⁴³ giymek isteyen bir ana okul öğretmenidir ve Baby Loup özel kreşinde çalışmaktadır. Çalışan ebeveynlik iznine ayrılmış ve döndüğünde başörtüsünün çıkarılması işverence istenmiştir. Buna gerekçe olarak da, işyeri iç yönetmeliğinde yer alan “*Çalışanlara tanınan din ve inanç özgürlüğü, hem kreş içindeki hem dışındaki tüm faaliyetlerinde uygulanan laiklik ve tarafsızlık ilkelerini engelleyici şekilde kullanılamaz.*” hükmü gösterilmiştir. Karara ilişkin bazı tespitlerin yapılması, hukuki sorunun belirlenmesi bakımından önem arz eder. Öncelikle Baby Loup özel bir kreştir ve kamu kurumu değildir. Ayrıca çalışana 2010 yılında yürürlüğe giren, kamusal alanlarda yüzü tamamen kapatan örtünmeyi yasaklayan hükmün uygulanması da söz konusu değildir. Somut olayda çalışan, hijap giyerek başörtüsü takmaktadır; yüzünü tamamen kapatması söz konusu değildir. Ayrıca işyeri iç

¹⁴⁰<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?idTexte=CETATEXT000007960307>(Erişim Tarihi: 20.11.2021).

¹⁴¹<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?idTexte=CETATEXT000007755622->(Erişim Tarihi: 20.11.2021).

¹⁴²Lokiec, **a.g.k.**, 2019, 182, parag. 173.

¹⁴³İslam inancına sahip kadınlar tarafından, saçlarını örtmek için kullanılabilen türban, başörtüsü anlamına gelir. <https://tureng.com/en/turkish-english/hijab>. (Erişim Tarihi: 16.10.2021).

yönetmeliğinde yer alan bu hüküm, çalışanın ebeveynlik izni aldığı dönemde yürürlüğe girmiştir. Bununla birlikte, 2003 yılı öncesinde yürürlükte olan işyeri iç yönetmeliğinde de benzer bir hüküm vardır.

Çalışan, işyerinde dini inancını yansıtmaya özgürlüğü olduğunu savunmuş ve başörtüsünü çıkarmayı reddetmiştir. Çalışan aynı zamanda İş Kodu L.1121-1 ve L.1321-3'ü gerekçe olarak göstermiştir. Bunun üzerine Baby Loup çalışanın iş sözleşmesine son vermiştir. Gerekçeler farklı da olsa ilk ve yüksek derece mahkemeler işverenin çalışanlardan “*dinsel tarafsızlığı*” talep edebileceğine hükmetmiştir. Ancak tarafsızlık ilkesinin somut olayda uygulanacağına neredeyse oybirliğiyle alınan kararlarda farklı yaklaşımlar vardır.¹⁴⁴ İlk derece mahkemesine göre, kreş faaliyetleri bir kamu hizmeti olduğu için laiklik ve dini tarafsızlık gerekliliklerinin uygulanması söz konusudur. Temyiz Mahkemesine göre ise, kreşin misyonu küçük çocuklara bakım sağlanmak olup bu çalışanların dini tarafsızlık ilkesine uygun davranmasını zorunlu hale getirir. Yüksek Mahkeme ise, laiklik ilkesinin somut olayda uygulanabilir olup olmadığının incelenmesini istemiştir. Yüksek Mahkemenin Sosyal Dairesi, laiklik ilkesinin tehlikede olmadığına ve ayrımcılığa ilişkin hükümlerin ihlal edildiğine hükmetmiştir. Fransız yasal prosedürü gereği, dava daha sonra farklı bir Temyiz Mahkemesine geri gönderilmiştir. Ancak, olağan uygulamanın aksine, Paris Temyiz Mahkemesi, Yüksek Mahkemenin kararını uygulamamış ve hukuki dayanağı değiştirerek işten çıkarmanın İş ve Mesleki Alanda Eşit Muamelenin Gerçekleştirilmesine Yönelik Genel Bir Çerçeve Getiren 27 Kasım 2000 Tarihli ve 2000/78/AT Sayılı Konsey Direktif¹⁴⁵'i m.4/2 maddesinde belirtilen muafiyet kuralı kapsamında olduğuna karar vermiştir. Söze konu Direktif'in amacı “...üye devletlerde eşit muamele ilkesinin uygulanması amacıyla işe alınma ve mesleki açıdan din veya inanç, engellilik, yaş veya cinsel yönelime dayalı ayrımcılıkla mücadele için genel bir çerçeve” ortaya koymaktır.

Direktif m.4/2'de ise “*Üye devletler, kiliseler ve değerler sistemi din veya inanca dayalı diğer kamu kurumları veya özel kuruluşlar bünyesinde gerçekleştirilen mesleki faaliyetler söz konusu olduğunda, bu kurum ve kuruluşların değerler sistemini göz önünde tutarak, bu faaliyetlerin niteliği veya gerçekleştirildikleri ortam gereği bir kişinin din veya inancının gerçek, meşru ve haklı gerekçelere dayanan bir mesleki gerek*

¹⁴⁴M. Hunter-Henin (2015). Religion, Children and Employment: The Baby Loup Case. *International Comparative Law Quarterly*, 64, s.718-719.

¹⁴⁵https://www.tihk.gov.tr/upload/file_editor/2019/03/1551818880.pdf (Erişim Tarihi: 20.11.2021).

oluşturduğu durumlarda, bir kişinin din veya inancına dayalı bir muamele farkının ayrımcılık oluşturmayacağını belirten, bu Direktif'in kabul edildiği tarihte yürürlükte olan, ulusal mevzuatını muhafaza edebilirler veya bu yönde hükümleri, gelecekteki mevzuatlarında öngörebilirler..." hükmü düzenlenmiştir.

Paris Temyiz Mahkemesine göre, çocuk yuvasında çalışanların bireysel dini özgürlüklerine getirilen kısıtlamalar gerçek, meşru ve haklı gerekçelere dayanan mesleki bir gereklilik sonucudur. Bir başka itirazın ardından, Yüksek Mahkemenin Genel Kurulu davayla ilgili nihai bir karara varmıştır. Yüksek Mahkeme'nin nihai kararına göre, Paris Temyiz Mahkemesi hukuki dayanak seçiminde hata yapmışsa da doğru sonuca ulaşmıştır. Yüksek Mahkeme burada tüm dini sembollerin, tüm çalışana uygulandığı gerekçesiyle işten çıkarmanın haklı olduğu sonucuna ulaşmıştır. Yine aynı şekilde, Yüksek Mahkemeye göre hukuki sorunun çalışanların dini sembollerini kullanma özgürlüğüne karşı çocukların din ve vicdan özgürlüğü ve serbest seçim yapabilmesi arasında bir tercih yapmaktır. Yüksek Mahkeme nihai kararında, işverenin haklı bir gerekçesi olduğu ve çalışanın çocuklarla ilgilendiği için tüm dini sembollerini yasaklanabileceğini kabul etmektedir. Baby Loup kararı doktrinde oldukça tartışılmıştır. Doktrinde özellikle somut olayda hukuki sorun işyeri iç yönetmelikleri ile dini sembollerin yasaklanmasının mümkün olup olmadığının tartışılması gerektiği de belirtilmiştir.¹⁴⁶ Ayrıca, bu soruya verilecek cevap olumlu ise, bu müdahalenin İş Kodunda belirlenmiş haklı bir amaca hizmet edip etmediği ve orantılı olup olmadığı da tartışılmalıdır. Kanaatimizce de, kararın verildiği dönemdeki yasal düzenlemelere göre, işveren işyeri iç yönetmelikleri ile dini sembollerin kullanımına ilişkin hükümler düzenleyemesi de mümkün değildir.

Din ve vicdan özgürlüğü Fransız hukukunda birçok hukuki düzenleme ile korunmaktadır. Bu koruma iki yönlüdür; hem bir dine mensup olma hem de bunu açıklama özgürlüğünü kapsamaktadır. İş Kodu L. 1132-1'e göre işveren dini inanca dayalı bir ayrımcılık yapamaz. Ancak dini inancı açıklama özgürlüğü sınırlamalara tabidir ve özellikle işyeri iç yönetmelikleri bağlamında Fransız hukukunda tartışmalara sebep olmuştur. Baby Loup kararından sonra İş Koduna eklenen madde L.1321-2-1 bu tartışmaya başka bir yön kazandırmıştır. Bu tartışmaların sonucu olarak 2016 yılında İş Kodunda yapılan bir değişiklikle işyeri iç yönetmeliklerinde tarafsızlık ilkesine ilişkin düzenlemeler yapılabileceği öngörülmüştür. L.1321-2-1'e göre, işyeri iç

¹⁴⁶Peskine ve Wolmark a.g.k., 2020, 242, parag. 339.

yönetmeliklerinde çalışanların inançlarını ifade etmesini kısıtlayan düzenlemelere yer verilebilir. Ancak bunun için, diğer temel hak ve özgürlüklerin korunması veya işletmenin işleyişinin gereği olması ve ulaşılmak istenen amaçla orantılı olması gerekmektedir. İş Kodundaki bu düzenleme ile artık işverenlerin işyeri iç yönetmeliklerinde tarafsızlık kaydı yer alabilecek ve bunun sonucu olarak çalışanların dini inançlarını açıklama özgürlüğüne belirli kısıtlamalar getirmesi mümkün olabilecektir.

Fransız Yüksek Mahkemesi 2017 yılında verdiği bir kararla¹⁴⁷ işverenlerin işyeri iç yönetmeliklerinde düzenleyebileceği tarafsızlık kayıtlarına ilişkin belirli koşullar öngörmüştür. Öncelikle bu karara göre, işyeri iç yönetmeliğinde işyerinde dini sembollerin kullanılmayacağına ilişkin özel bir hüküm bulunması gerekir. Bununla birlikte, işyeri iç yönetmeliğinin yürürlüğe girmiş olması yani İş Kodunda öngörülen usulün tamamlanmış olması zorunludur. Aynı zamanda işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenen hüküm genel nitelikte olmalıdır. Bir başka deyişle, dini, felsefi ve siyasi her tür sembolün yasaklanması lazımdır. Son olarak da, bu yasağın gerekçelendirilmesi önem taşımaktadır.¹⁴⁸ Örneğin, işletmenin yaratmak istediği bir imaj söz konusu ve kullanılan sembol bu imaja zarar verecek nitelikte ise yasaklama haklı bulunabilir. Ancak bunun için de, söz konusu işletmedeki işçinin müşterilerle temasının olması gerekir. Eğer işçinin müşterilerle bir teması yoksa bu işçilere dini, felsefi veya siyasi sembollere ilişkin yasak uygulanamaz.

2.6.2.5. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Denetimi

Fransız İş Kodunda işyeri iç yönetmeliklerinin denetimine ilişkin hükümler öngörülmüştür. Fransız hukukunda işyeri iç yönetmeliklerinin denetimi iki aşamadan oluşur bunlar; idari ve yargısal denetimdir.

2.6.2.5.1. İdari Denetim

Fransız hukukunda işyeri iç yönetmeliklerinin idari denetimi iş müfettişleri tarafından gerçekleştirilir. Daha önceki bölümlerde açıklandığı üzere, işyerinde 50'den

¹⁴⁷Cass. Soc. 22 Nov.2017, n.13-19.855.

¹⁴⁸Peskine ve Wolmark, **a.g.k.**, 2020, 242, parag. 339.

fazla işçi çalıştıran işverenler işyeri iç yönetmeliği hazırlamak zorundadır. İş müfettişleri, işverenin işyeri iç yönetmelikleri hazırlama yükümlülüğünü yerine getirip getirmediğini, İş Kodunda belirtilen şartlara uyulup uyulmadığını, Fransız İş Kodu L.1321-1 ve L.1321-2’de öngörülen zorunlu hükümlerin düzenlenip düzenlenmediği ve hazırlanan işyeri iç yönetmeliğinin L.1321-3’e uygunluğunu denetler.

İş müfettişleri işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan tüm hükümlere ilişkin bir denetim yapacaktır. İdari denetim sonucu belirlenen hukuka aykırılığa göre iş müfettişleri farklı önlemler alabilir. İş müfettişleri öncelikle işyeri iç yönetmeliğinde yer almaması gereken hükümlerin kaldırılmasını veya hukuka ya da temel hak ve özgürlüklere aykırı hükümlerin değiştirilmesi talebinde bulunabilir. Bununla birlikte, her ne kadar İş Kodunda açık bir düzenleme olmasa da iş müfettişleri, işverenden yeni bir işyeri iç yönetmeliği düzenlemesini veya mevcut işyeri iç yönetmeliğindeki eksikliklerin tamamlanmasını da isteyebilir.¹⁴⁹ Örneğin, işyeri iç yönetmeliklerinin zorunlu içeriğini oluşturan disiplin ve iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümlerin yer almaması halinde de iş müfettişleri bu hükümlerin düzenlenmesi için de bir bildirimde bulunabilir.¹⁵⁰ Bu İş Kodu madde L.8112-1 ve 8112-2 gereği iş müfettişlerine tanınan genel yetkinin de bir sonucudur. İş müfettişleri ancak söze konu eylemlerin gerçekleştirilmesini işverenden talep edebilir, ancak bunları bizzat kendisinin gerçekleştirilmesi mümkün değildir. İşyeri iç yönetmelikleri özel hukuk düzenleyici işlemlerdir ve bunun sonucu olarak da, idarenin işverenin yerine geçerek bir düzenleme yapması söz konusu olamaz.¹⁵¹ Yüksek Mahkeme de 1992 yılında verdiği bir kararda işyeri iç yönetmeliklerinin özel hukuk düzenleyici işlemi olduğunu, iş müfettişlerince yapılan idari denetimin işyeri iç yönetmeliklerini idari bir işlem haline getirmeyeceğini ve doğasını değiştirmeyeceğini açıkça ifade etmiştir.¹⁵²

İş müfettişlerine idari denetimde geniş bir yetki tanınmıştır. Madde L. 1322-1’e göre, iş müfettişleri uygulanmakta olan bir işyeri iç yönetmeliklerini denetleyerek, belirli bir hükmün kaldırılmasını veya değiştirilmesini talep edebilir. Ancak, iş müfettişi belirli bir hükmün kaldırılmasını veya değiştirilmesini talep ettiğinde bunu gerekçelendirmesi

¹⁴⁹Auzero, Baugard ve Dockès **a.g.k.**, 2020, s. 959, parag. 786.

¹⁵⁰Peskine ve Wolmark, **a.g.k.**, 2020, 194, parag. 266.

¹⁵¹Auzero, Baugard ve Dockès **a.g.k.**, 2020, s. 959, parag. 786.

¹⁵²Cass. Soc. 16 dec 1992
<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007030146-> (Cassation, Chambre sociale, du 25 septembre 1991, 87-42.396, Publié au bulletin. Gaudu ve Canut **a.g.k.**, 2018, s.135, parag.149-150.

gerekir. Yine denetim görevini yerine getiren iş müfettişi diğeri bir iş müfettişinin görüşü ile bağılı değıldir.¹⁵³ Örneğinin aynı şirket tarafından her bir işyeri için özdeş işyeri iç yönetmelikleri sunulmuş ve bir işyeri iç yönetmeliğı için iş müfettişi görüş bildirmiş olabilir. Aynı işverenin başka bir işyerinde uygulanacak işyeri iç yönetmeliğı denetleyen başka bir iş müfettişi kendisinden önce denetim yapan müfettişin görüşü ile bağılı değıldir.

İş müfettişlerinin kararına karşı hiyerarşik bir itiraz öngörölmüştür. Öncelikli olarak itiraz bölge müdürlüğüne¹⁵⁴ yapılır. İtiraz, çalışanlar, işveren veya Sosyal ve Ekonomik Komite tarafından yapılabilir. Uygulamada, bu itiraza işverenler tarafından sıklıkla başvurulmaktadır. Bu itirazın, iş müfettişinin kararının bildiriminden itibaren iki ay içinde yapılması gerekir. Her ne kadar İş Kodunda özel bir süre sınırlaması öngörölmemişse de, genel kurallara göre bölge müdürlüğünün bu itirazı karara bağlamak için dört ay süresi vardır. Bölge müdürlüğü kararı çalışan, işveren ve Sosyal ve Ekonomik Komiteye bildirmelidir. Dört ay içinde herhangi bir karar verilmediğı takdirde, ret kararı verildiğı kabul edilecektir.

2.6.2.5.2. Yargısal Denetim

İş Kodu madde L.1322-4'e göre, bireysel bir uyuşmazlıkta iş mahkemeleri İş Kodu madde L.1321-1 ile 1. 1321-3 ve 1321-6 maddelerine aykırı bir hükmün uygulanmamasına karar verebilir. Bir başka anlatımla, İş Kodu madde L.1322-4' e göre iş mahkemeleri, kendi yetki alanına giren bir davada ön mesele olarak hukuka uygun olmayan bir işyeri iç yönetmeliğı hükmünü kaldırabilir (a priori applicable). Bu aynı zamanda iş mahkemesi için bir zorunluluktur. Mahkeme, söze konu kararın bir kopyasını iş müfettişliğı ve Sosyal ve Ekonomik Komite üyelerine gönderir. Böylece İş Kodu iş mahkemelerinin yargı yetkisine giren bir ihtilafta hukuka aykırı işyeri iç yönetmelik hükmünü öncelikli olarak denetleyebileceğini kabul etmiştir.

İş müfettişinin idari denetimde işyeri iç yönetmeliğinde yer alan hükümlere karşı sessiz kalması bu hükümlerin zımnen onaylandığını ve hukuka uygun olduğı anlamına

¹⁵³Auzero, Baugard ve Dockès **a.g.k.**, 2020, s. 960, parag. 787.

¹⁵⁴Ekonomi, İstihdam, Çalışma ve Dayanışma Bölge Müdürlükleri (Directions régionales de l'économie, de l'emploi, du travail et des solidarités (DREETS)) hiyerarşik itirazın yapılabileceğı kurumdur. <https://travail-emploi.gouv.fr/ministere/organisation/article/dreets-directions-regionales-de-l-economie-de-l-emploi-du-travail-et-des> (Erişim Tarihi: 22.11.2021)

gelmez. Yargı makamları idari işleme bağlı kalmaksızın, somut bir uyuşmazlıkta, işyeri iç yönetmeliklerinin yasaya uygun hazırlanmamış olduğu veya hukuka aykırı hükümler içerdiğine hükmedebilir. Gerçekten de, idari bir kontrolün olması yargı tarafından denetlenmesini engellemez.¹⁵⁵ Mahkeme yargı yetkisine giren bir davada iç yönetmeliğin usulüne uygun hazırlanmadığı ya da hukuka uygun olmayan hükümler içerdiğine karar verebilir. Örneğin, iş mahkemelerinin işçiye disiplin cezası uygulandığı veya iş sözleşmesinin feshedildiği uyuşmazlıklarda öncelikle işyeri iç yönetmeliğinde yer alan bir hükmün hukuka uygun olup olmadığını incelemesi gerekebilir.¹⁵⁶ İşyeri iç yönetmeliğinde yer alan hükmün hukuka uygun olmadığının tespiti halinde, mahkeme somut uyuşmazlıkta bu hükmü uygulamayacaktır. Aynı zamanda, iş mahkemesi ya da temyiz mahkemesi kararın bir kopyasını iş müfettişliğine ve çalışan temsilciliğine de gönderecektir. İş müfettişi burada belirtilen hükmün hukuka uygunluğunu tekrar inceleyecek ve mahkeme ile aynı görüşü paylaşıyorsa, işverene bu hükmü kaldırılması ya da değiştirilmesi gerektiğini bildirecektir.

Bir veya daha fazla işyeri iç yönetmelik hükmünün iptalin de ise, yetkili yargı organı “le tribunal judiciaire (TJ)¹⁵⁷”dir. Bu dava Sosyal ve Ekonomik Komite veya İş Kanunu'nun L.2132-3-2 maddesi uyarınca hareket etme yetkisine sahip bir sendika tarafından başlatılabilir. Bu dava sonucu verilen hüküm sendika veya Sosyal ve Ekonomik Komite lehine olduğu takdirde, burada artık belirtilen işyeri iç yönetmeliği maddeleri iptal edilmiş olacaktır.¹⁵⁸ Burada önemli olan nokta, iş mahkemesinin sadece bir hükmün hukuka uygun olmadığını belirleyebileceği, ancak hükmü iptal edemeyeceğidir. Oysa bu bahsedilen son ihtimalde yargı otoritesi bir hükmün hukukiliği hakkında karar verebilecek ve söz konusu hükmü iptal edebilecektir. Bir başka anlatımla, İş Mahkemesine bireysel uyuşmazlıklar halinde başvurulacaktır. Bir işçi aldığı disiplin cezasına itiraz etmesi veya görevi kötüye kullanmaktan dolayı işten çıkarılması hali buna örnek gösterilebilir. Burada iş mahkemesi, bu işten çıkarma veya disiplin cezasının işyeri iç yönetmeliğinden kaynaklanması halinde a priori olarak bu hükmü inceleyecektir. İş mahkemesi hâkimi, işyeri iç yönetmeliğinde yer alan hükmün hukuka aykırı olduğunu

¹⁵⁵Auzero, Baugard ve Dockès **a.g.k.**, 2020, s. 961, parag. 789. Peskine ve Wolmark **a.g.k.**, 2020, s. 194, parag. 267.

¹⁵⁶Lokiec **a.g.k.**, 2019, s. 184, parag. 176. Pélissier, Supiot, Jemmaud **a.g.k.**, 2006, s. 1004 vd., parag. 890.

¹⁵⁷Tribunal de Grande Instance (TGI) ve Tribunal d'instance1 Ocak 2020 tarihinden itibaren birleştirilerek “le tribunal judiciaire (TJ)” olarak adlandırılmıştır.

¹⁵⁸Gaudu ve Canut **a.g.k.**, 2018, s. 138, parag. 154.

görebilir, ancak bu hükmün iptaline karar veremez. Hükmün hukuka aykırı olduğunu, dolayısıyla işten çıkarmanın veya disiplin cezasının geçerli olmadığına karar verecektir. Oysa Sosyal ve Ekonomik Komite veya sendika tarafından “le tribunal judiciaire” e başvurulması halinde sadece hükmün hukuka uygunluğu incelenecek ve dava sonucunda bu hükmün yürürlükten kaldırılmasına karar verilebilecektir.¹⁵⁹

2.6.3. İsviçre Hukukunda İşyeri İç Yönetmelikleri

İsviçre iş hukukunda LT. 37 gereği sanayiden sayılan işyerlerinde işverenler işyeri iç yönetmeliği¹⁶⁰ hazırlamak zorundadır. LT. 37/2’ye göre sanayiden sayılmayan işyerlerinde de işyerinin niteliği ve işçi sayısının gerektirmesi halinde işyeri iç yönetmeliği hazırlanma zorunluluğu öngörülebilir. Bununla birlikte işverenler sanayiden sayılmayan işyerlerinde de yasal bir zorunlu olmamakla birlikte LT. 37/3’e göre işyeri iç yönetmeliği hazırlayabilir.¹⁶¹

İsviçre hukukunda LT. 37/4’e göre işyeri iç yönetmelikleri iki şekilde hazırlanabilir. İşveren işçilerin görüşlerini aldıktan sonra, tek taraflı olarak işyeri iç yönetmeliği hazırlayabilir. Burada işveren düzenlemeleri tüm işçilerin bilgisine sunup görüşlerini almak zorundadır. Bununla birlikte işveren, bağımsız şekilde seçilmiş işçi temsilcilerinden oluşan bir grupla da müzakere ederek de işyeri iç yönetmeliklerini oluşturabilir. Böyle bir temsilciliğin yokluğunda, işveren işçilere danışarak işyeri iç yönetmeliklerini hazırlayabilir. Bu iki ihtimale göre, işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesi için izlenmesi gereken usul farklılık gösterecektir.

İlk ihtimalde yani, işverenin tek taraflı olarak işyeri iç yönetmeliği hazırladığı halde, işveren öncelikle taslak bir metin hazırlar. Bu taslak işçi temsilciği veya işçilere sunulur. İşveren işçilere bu metni verdikten sonra, işçiler dört hafta içinde belirli hükümleri tartışarak önerilerde bulunabilir.¹⁶² İşveren bu önerilere uygun düzenleme yapabileceği gibi eğer gerekçelendirebiliyorsa bu önerileri dikkate almadan da metne son şeklini verir. İşçilerin veya temsilciğin görüşleri ile birlikte işyeri iç yönetmeliği iş

¹⁵⁹Gaudu ve Canut **a.g.k.**, 2018, s. 138, parag. 154.; Lokiec **a.g.k.**, 2019, s. 184, parag. 176.; Peskine ve Wolmark, **a.g.k.**, 2020, 194, parag. 267.

¹⁶⁰İsviçre hukukunda “réglement d’entreprise” (işletme yönetmeliği) olarak adlandırılmıştır.

¹⁶¹A. Berenstein, P. Mahon (2001). *Labour Law in Switzerland*. (1.ed) Hague: Wolters Kluwer, s. 60, parag 122.

¹⁶²<https://www.seco.admin.ch/seco/fr/home/Arbeit/Arbeitsbedingungen/gesundheitschutz-am-arbeitsplatz/Betriebsordnung.html> (Erişim Tarihi: 07.12.2021)

müfettişliğe sunulacaktır. Müfettişlik işyeri iç yönetmeliğinin Yasaya uygun olmadığı kanaatinde ise, işverene süre vererek gerekli düzeltmeleri yapmasını talep edecektir. İş müfettişlerince belirtilen düzenlemeler yapıldıktan sonra işyeri iç yönetmelikleri ilan edilecektir.

İkinci ihtimalde yani, işveren bağımsız şekilde seçilmiş işçi temsilcilerinden oluşan bir grupla da ya da böyle bir temsilcilik yoksa işçilerle mutabakata vararak işyeri iç yönetmeliklerini düzenleyecektir. Sonrasında taslak olarak hazırlanan işyeri iç yönetmeliği taraflarca imzalanarak ilgili iş müfettişliğine sunulacaktır.¹⁶³ İş müfettişi belirtilen taslak metinde bir hukuka aykırılık saptarsa, işverene bu hukukay aykırılığın giderilmesi için makul bir süre tanıyacaktır. İşveren belirtilen düzenlemeleri yaptığı takdirde artık işyeri iç yönetmeliklerini ilan etmek zorundadır. İşyeri iç yönetmelikleri her iki ihtimalde de, iş müfettişlerince denetlendikten ve ilan edildikten sonra bağlayıcılık kazanır.

İsviçre hukukunda da LT. 39 uyarınca da işyeri iç yönetmelikleri ilan edildiğinde taraflar için bağlayıcı hale gelir.¹⁶⁴ İşveren ilan yükümlülüğünü iki şekilde yerine getirebilir. İşveren işyeri iç yönetmeliğini işyerinde tüm işçilerin erişebileceği bir ilan tahtasına asabilir. Aynı şekilde işveren işyeri iç yönetmeliklerini işçilere tek bir belge olarak veya bir işyeri klavuzu şeklinde de dağıtabilir. İşveren işyeri iç yönetmeliklerini bir işyeri klavuzunun içinde yer alacak şekilde işçilere dağıtmak istediğinde, bu klavuz yürürlükte bulunan, genel ve özel nitelikte işçi ve işverenin anlaşması sonucu oluşmuş tüm düzenlemeleri içermek zorundadır.¹⁶⁵

İşyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenmesi gereken hükümler ve denetimleri de LT. 38 ve LT. 39'da düzenlenmiştir. İsviçre hukukunda da işverenin işyeri iç yönetmelikleri ile düzenleyebileceği konular sınırlandırılmıştır. LT. 38'e göre, işveren iş sağlığı, iş kazalarının önlenmesi ve işyeri düzeninin sağlanması için işçilerin işyerindeki davranışlarına ilişkin düzenlemeler yapabilir.¹⁶⁶ Disiplin hükümleri de işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenebilir. Ancak disiplin cezasını gerektirecek davranışlar ve

¹⁶³<https://www.seco.admin.ch/seco/fr/home/Arbeit/Arbeitsbedingungen/gesundheitschutz-am-arbeitsplatz/Betriebsordnung.html> (Erişim Tarihi: 07.12.2021)

¹⁶⁴M. Reh binder (1979): *Droit du Suisse du Travail*. Berne: Editions Stämpfli & CIE SA, s. 202.

¹⁶⁵<https://www.seco.admin.ch/seco/fr/home/Arbeit/Arbeitsbedingungen/gesundheitschutz-am-arbeitsplatz/Betriebsordnung.html> (Erişim Tarihi: 07.12.2021)

¹⁶⁶Berenstein ve Mahon, **a.g.k.**, 2001, 60, parag. 122.; R. Wyler, B. Heinzer (2014). *Droit du Travail*. (3.ed). Berne: Stämpfli Verlag AG, s.116-117.

bunun karşılığında uygulanacak yaptırımlar işyeri iç yönetmeliklerinde açık bir şekilde düzenlenmiş olmalıdır, aksi halde aksi halde disiplin cezası uygulanamaz.¹⁶⁷ Fransız hukukundan farklı olarak İsviçre hukukunda işyeri iç yönetmelik hükümlerine işveren ile işçiler tarafından özgürce seçilmiş bir temsil heyeti ile anlaşarak karar verilmişse, o halde çalışma ilişkisine ilişkin diğer hükümleri de içerebileceği açıkça düzenlenmiştir. O halde, işyeri iç yönetmelik hükümlerine işveren ile işçiler tarafından özgürce seçilmiş bir temsil heyeti ile anlaşarak karar verilmişse düzenlenecek konular sınırlandırılmamıştır. Her halükarda, işyeri iç yönetmeliklerinin içeriği emredici hükümlere ve toplu iş sözleşmesi hükümlerine aykırı olamaz. (LT. 38/3)

İsviçre İş Kanunu'na göre, işverence hazırlanan işyeri iç yönetmelikleri idare tarafından denetlenmektedir. LT. 39/1 gereği, iç yönetmelikler ilgili kantonların makamlarına sunulacak ve bu yönetmeliklerin Yasaya uygun hazırlanıp hazırlanmadığı kontrol edilecektir. İlgili makamlarca, işyeri iç yönetmeliklerinin hukuka uygun olmadığı sonucuna varılırsa LT. 51'de öngörülen prosedür uygulanacaktır. LT. 51'e göre de, ilgili makamlar, işverene bildirimde bulunarak, Yasaya uygun bir düzenleme yapmaya davet edecektir. İş müfettişleri burada yapılan düzenlemelerin değiştirilmesi için işverene belirli bir süre verebilir. İşveren belirtilen düzenlemeleri yapmazsa, kanton makamları LT.51/2 gereği Ceza Kanunu m.292'nin uygulanacağını belirterek gerekli kararları alacaktır.¹⁶⁸

2.6.4. İngiliz Hukukunda İşyeri İç Yönetmelikleri

2.6.4.1. İşyeri İç Yönetmelikleri Kavramı

İngiliz hukukunda çalışma koşullarının büyük çoğunluğu, toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmeleri ile belirlenir. İngiliz hukukunda, iş sözleşmesine ilişkin özel bir şekil şartı getirmemiştir. İş sözleşmesi açık veya zımni olarak kurulabilir; yine bu sözleşme sözlü veya yazılı olabilir. İngiliz hukukunda, iş sözleşmesinin yazılı olarak yapılmadığı hallerde işverene yükümlülükler yüklemiştir. İş Hakları Yasası (Employment Rights Act) gereği işveren çalışma koşullarını yazılı hale getirmekle yükümlüdür.¹⁶⁹ İş sözleşmeleri iş

¹⁶⁷Wyler ve Heinzer, **a.g.k.**, 2014, 117.

¹⁶⁸<https://www.seco.admin.ch/seco/fr/home/Arbeit/Arbeitsbedingungen/gesundheitschutz-am-arbeitsplatz/Betriebsordnung.html>. (Erişim Tarihi: 07.12.2021)

¹⁶⁹Yazılı belgenin içeriği ERA 1996, ' e göre şunları içermelidir:

- Tarafların isimleri,
- İşe başlama tarihi, sürekli istihdamın başladığı tarih
- Ücretin ölçüğü veya oranı veya hesaplama yöntemi

ilişkisinde çıkabilecek her soruna cevap verecek nitelikte değildir. Bir iş sözleşmesinde karşılıklı hak ve borçların mahiyeti, işin tüm ayrıntıları ve çalışma koşullarının açıklanması pratik olarak imkânsızdır. İşveren, tam olarak hangi işin yapılması gerektiğinden önceden emin olamadığından, iş gücünü gereken alana yönlendirmek ve işçinin performansını izlemek için bir yönetim hakkına sahiptir. Az sayıda işçinin çalıştığı işyerlerinde, işveren işçilere sözlü talimatlar verebilir veya performanslarını şahsen denetleyebilir. Bununla birlikte, çalışan sayısının artması ile istihdam ilişkisi örgütsel çerçeveye yerleşir. Örgütsel kurallar çalışanlar arasında hiyerarşiler kurar, sorumluluk ve yetki tahsis eder ve işin yönlendirilmesi ve izlenmesi için bir dizi emirler içerir.¹⁷⁰

İngiliz hukukunda, toplu pazarlık ve toplu iş sözleşmeleri oranı azaldıkça, işverenler işyeri iç yönetmeliklerini uygulamada sıklıkla kullanılır hale gelmiştir.¹⁷¹ İngiliz hukukunda işyeri iç yönetmelikleri “organizasyon kuralları” (organisational rules), “çalışma kuralları” (working rules), “şirket/personel el kitabı” (company/staff handbooks) veya “iç düzenlemeler” (workplace internal regulations) olarak da adlandırılır. Bunlar, genellikle çalışanlara verilen kitapçıklar veya internet sitesi üzerinden erişilebilen belgelerdir. Bu düzenlemeler, işyeri politikaları, işverenin çalışanlardan beklentileri, belirli üretim süreçlerine ilişkin açıklamalar, çalışanların hak ve borçları ve çalışanlar arasındaki hiyerarşiye ilişkin hükümler içerir. Bununla birlikte, işyeri iç yönetmeliklerinde başka konulara da yer verilebilir.

İşyeri iç yönetmelikleri, aşağıdakiler de dâhil olmak üzere çok çeşitli konuları kapsayabilir:

1. Üretime ilişkin izlenecek usulleri, kullanılacak formları, geri bildirim mekanizmalarını ve kalite güvence prosedürlerini belirten kurallar.

2. İşyerinde koordinasyona ilişkin kurallar¹⁷²

- Ücretin ödendiği aralıklar (haftalık, aylık, günlük)
- Çalışma saatleri ve normal çalışma saatleriyle ilgili herhangi bir şart
- Tatillerle ilgili şartlar (resmi tatiller ve tatil ücreti dahil)
- İş unvanı
- Çalışanın işyeri (veya işverenin adı ve adresi)
- Disiplinle ilgili şikayet prosedürleri hakkında bilgi (veya makul olarak erişilebilir başka bir belgede)

¹⁷⁰Collins, Ewing ve McColgan, **a.g.k.**, 2012, 119.

¹⁷¹S. Deakin ve S. Morris Gillian (2012). *Labour Law*. (6. Baskı) London: Hart Publishing, s.396.

¹⁷²İşyerinde çalışanlar arasındaki etkileşim ve koordinasyon için bir çerçeve oluşturabilir. Büyük işletmelerde, bu kuralların amacı, işveren vekilleri ve bunların hiyerarşik şemasını belirlenmesi amaçlanmaktadır. Aynı zamanda işin nasıl yürütülmesi gerektiği konusunda çalışanlara verilen bir dizi emir de içerirler.

- 3.Farklı çalışan sınıflarına ilişkin ayrıntılı iş tanımları.
4. İşyerinde disiplin cezasını gerektiren davranışları tanımlama ve olası yaptırımları belirleme.
5. Yapılan iş karşılığı ücret, maaş ve ikramiyeleri hesaplama yöntemlerini ve hastalık iş kazası ve meslek hastalığı, emeklilik ödemesine ilişkin kurallardan ¹⁷³ oluşur.

2.6.4.2. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Hukuki Niteliği ve İçeriği

Sözleşme genel teorisi tarafların eşit olduğu varsayımına dayalıdır. Böylece eşit taraflar, sözleşme koşulları üzerinde pazarlık yapacak ve üzerinde uzlaştıkları konularda sözleşme hükümleri oluşacaktır. Ancak iş sözleşmelerinde taraflar arası eşitsizlik söz konusudur.¹⁷⁴ İşveren hem ekonomik olarak güçlü konumdadır hem de bilgi alma ve hukuki danışmanlığa başvurma imkânına da sahiptir. Bu yüzden, çalışanın sözleşme koşullarına ilişkin işveren ile pazarlık imkânı neredeyse bulunmamaktadır. Bu da aslında tarafların özgürce kararlaştırdıkları hükümler maskesi altında işverenin çalışma koşullarını oluşturması sonucu doğurmaktadır.

İngiliz hukukunda doktrinde de, iş piyasası koşullarının sonucu olarak, işveren belirli kaynaklara sahip olduğunu ve sözleşmenin kuruluşunda çalışandan daha güçlü bir konumda olduğunu belirtmektedir.¹⁷⁵ Çalışan işverene çalışma koşullarının belirlenmesinde verilen güç nedeniyle dezavantajlı konumdadır. İşte bu durum çağdaş iş hukukunun tutarsızlık ve kusurlarının nedeni olarak gösterilmiştir.¹⁷⁶ İngiliz hukukunda taraflar arası eşitsizliğin en bariz görüldüğü konulardan birisi de işyeri iç yönetmelikleridir.¹⁷⁷ İngiliz hukukunda iş ilişkisinde kural olarak bir iş sözleşmesi vardır. Bu sözleşme taraflar arasındaki hak ve borçları belirler. Bu sözleşmenin değiştirilmesi için taraflar arasında bir anlaşma olması zorunludur. Ancak, çalışma koşulları iş sözleşmesinin dışındaki kaynaklarda da yer alabilmektedir. İşte bu kaynaklarda yer alan hükümler iş sözleşmesine dâhil edilerek veya sözleşmenin bir parçası sayılarak hüküm

¹⁷³Collins, Ewing ve McColgan, **a.g.k.**, 2012, 119-120.

¹⁷⁴M. Weber, R. Guenther, and C. Wittich (1978) *Economy and Society: An Outline of Interpretive Sociology*. Berkeley: University of California Press, s.729-731.

¹⁷⁵H. Collins (1986). Market Power, Bureaucratic Power and the Contract of Employment. *Industrial Law Journal*, 15(1), s.1-2.

¹⁷⁶Collins, **a.g.k.**, 1986, 2-3.

¹⁷⁷Collins, **a.g.k.**, 1986, 1-2.

ifade edebilmektedir. İş bu, birçok soruna ve doktrinde tartışmalara sebep olmaktadır. Bu sorunlardan biri belki de en önemlisi işyeri iç yönetmeliklerinin hukuki statüsünün belirsiz olmasıdır.¹⁷⁸

Doktrinde İngiliz hukukunda temel problemin işverenin yönetim yetkisinin nerede başlayıp-bittiğinin belirlenememesi olduğu ileri sürülmüştür.¹⁷⁹ Eğer işyeri iç yönetmelikleri işverenin yönetim yetkisinin bir görünümü olarak kabul edilirse, işveren sadece çalışanların rızası olmadan değişiklik yapabilmekle kalmayacak, iş, ücret gibi esaslı unsurları da bu kaynaklarda düzenleyebilecektir. İşyeri iç yönetmelikleri hükümlerinin iş sözleşmesi hükmü mü, yoksa işverenin yönetim yetkisinin bir görünümü mü olduğu İngiliz iş hukuku doktrinde tartışmalıdır.

İşverenler işyeri iç yönetmeliklerinin işverenin yönetim yetkisine dayanarak işletmenin kurallarını belirleyen bir dizi ve talimat emirden oluştuğunu iddia etmektedirler.¹⁸⁰ Bunun sebebi, işyeri iç yönetmeliklerinin çalışma koşullarını içeren iş sözleşmesinin bir eki olduğu kabul edilirse, işveren bu koşulları çalışanın rızasını almaksızın kendi takdirine göre değiştiremez. O halde, işveren işyeri iç yönetmelikleri ile çalışanlar için bir menfaat taahhüt etmişse ve bu hüküm bir sözleşme ihlali anlamına gelmesi gerekir. Örneğin, bir kar paylaşım şeması oluşturulmuş ve bu kurallar sözleşmenin eki ise çalışan, sözleşme ihlali sebebi ile mahrum kaldığı menfaati veya tazminat talep edebilir. İşte bu sebeple ortaya çıkan ihtilaflarda işverenler işyeri iç yönetmeliklerin işverenin yönetim yetkisinin bir uygulaması olduğu görüşünü savunmaktadır.

İngiliz hukukunda işyeri iç yönetmelikleri ilke olarak, işverenlerin yönetim yetkisinin bir uzantısı olarak kabul edilir ve bağlayıcı değildir. Ancak zaman içinde İngiliz Yüksek Mahkemesi işyeri iç yönetmelik hükümlerinin iş sözleşmesinin eki sayılarak bağlayıcı olabileceğine ilişkin kararlarda vermiştir.

İngiliz hukukunda belirli hallerde işyeri iç yönetmelikleri iş sözleşmenin eki sayılırlar. Öncelikle, işveren işyeri iç yönetmeliğinin iş sözleşmesine ek bir sözleşme olduğunu iş sözleşmesinde düzenlemiş olabilir. Bir başka olasılık da, işyeri iç yönetmelikleri, işyeri uygulamalarından doğarak yazılı hale getirilen hükümlerden oluşmuş olabilir. Son bir olasılık da, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan düzenlemeler,

¹⁷⁸Collins, **a.g.k.**, 1986, 4.

¹⁷⁹Deakin ve Gillian, **a.g.k.**, 2012, 389.

¹⁸⁰Collins, Ewing and McColgan, **a.g.k.**, 2012, 120.

aslında iş sözleşmesinin hükümlerini açıklamak için kaleme alınmıştır. Örneğin, iş sözleşmesi bir çalışanın “yönetici kademesi” pozisyonuna ataması için gerekli koşulları içermektedir. İşte işyeri iç yönetmelikleri “yönetici kademesi” kavramını, hak ve sorumluluklarını açıklamak için düzenlenmiş olabilir. Ayrıca, işyeri iç yönetmelikleri çalışanın hak edeceği ücret ve hesaplama yöntemleri hakkında gerekli bilgileri de içerebilir. Bahsedilen, ilk ve son olasılıkta işyeri iç yönetmeliklerin iş sözleşmesinin eki olduğuna dair bir uyuşmazlık söz konusu olmayacaktır. Ancak hangi hallerde işyeri iç yönetmeliklerinin, işyeri uygulamalarından oluştuğu ve iş sözleşmesin parçası olarak kabul edileceği oldukça önemlidir. Çünkü bu halde, iş sözleşmesinin eki olduğu açıkça iş sözleşmesinde düzenlenmese bile işyeri iç yönetmelik hükümleri bağlayıcı sayılabilir.

İngiliz hukukunda ilke olarak olarak iç yönetmeliklerde yer alan hükümlerin bağlayıcı olmadığı varsayılır.¹⁸¹ Ancak aksi, belirli koşullar ve şartlar ışığında kabul edilebilir. İşyeri iç yönetmeliğinde yer alan belirli bir kuralın hukuki statüsüne ilişkin iş sözleşmesinde bir hüküm bulunmadığında, bu hükmün bağlayıcı olup olmadığına mahkeme karar verecektir. Yüksek Mahkeme’ye göre, iş ilişkisindeki temel yükümlülükleri ve hakları belirleyen işyeri iç yönetmelik hükümlerinin, örneğin ücret ve diğer ücret eklerinin hesaplanması yöntemi, çalışma saatleri, çalışma yeri ve iş görme edimi, iş sözleşmesinin eki niteliğinde olduğu kabul edilebilir. Ancak İngiliz hukukunda Yüksek Mahkemenin bu konuda bir içtihat geliştirdiği söylemek de kanaatimizce mümkün değildir. Doktrinde de, iç yönetmeliğin hukuki statüsüne ilişkin uyuşmazlıklarda mahkemenin tutumu tahmin edilebilir olmadığı belirtilmektedir.¹⁸²

İşyeri yönetmeliklerin hukuki statüsüne ilişkin, ASLEF davasında Temyiz Mahkemesi, işveren tarafından verilen bir “*çalışma kuralları kitabının*” sözleşme şartları oluşturmadığına karar vermiştir. Bu davada Lord Denning M.R. “ *...işverenin kurallar kitabı iş sözleşmesinin hükümleri değildir. Bu kurallar aslında yönetim yetkisinin sonucu olan bir dizi talimattır...* ” şeklinde belirtmiştir.¹⁸³ Bu yorumun sonucu olarak işyeri iç yönetmeliklerinin aslında işverenin yönetim yetkisinin bir görünümü olarak kabul edilmesidir. Bu kararın bir diğer sonucu da, işveren yönetim yetkisinden doğan talimatları yani işyeri iç yönetmelik hükümlerini istediği zaman tek taraflı olarak yürürlükten kaldırabileceği veya değiştirebileceğidir.¹⁸⁴

¹⁸¹Collins, Ewing and McColgan, **a.g.k.**, 2012, 121.

¹⁸²Collins, Ewing and McColgan, **a.g.k.**, 2012, 121-122.

¹⁸³Secretary of State for Employment v ASLEF (No 2) [1972] ICR 19 (CA).

¹⁸⁴Collins, **a.g.k.**, 1986, 5.

Buna karşın Mahkeme R. V. East Berkshire Area Health Authority, ex parte Walsh¹⁸⁵ kararında ise, işyeri iç yönetmelik hükümlerinin iş sözleşmesinin hükmü olduğunu kabul etmiştir. Temyiz mahkemesi somut uyuşmazlıkta iş mahkemesinin kar paylaşma şemasının iş sözleşmesinin hükmü olmadığına ilişkin kararını hatalı bulmuş ve bozmuştur. Ancak bu kararın aksine, iş sözleşmesinin sona erdirilmesine ilişkin bir davada Mahkeme uzun süreli hastalık izni halinde uygulanacak işyeri iç yönetmelik hükmünün, işverenin yönetim hakkı kapsamında olduğunu ve bu hükmün bağlayıcı sayılmadığına karar vermiştir.¹⁸⁶ Yüksek Mahkeme 2006 yılında verdiği bir kararda ise, işyeri iç yönetmeliği ile işten çıkarılmaya bağlı tazminatların daha yüksek olarak belirlendiği bir uyuşmazlıkta, bu hükmün iş sözleşmesi şartlarına dâhil olduğuna karar vermiştir. Bu kararda Mahkeme hükmün işyeri iç yönetmeliğinin “*çalışanlara sağlanan faydalar ve haklar*” başlıklı bölümünde yer aldığını ve bu yüzden bağlayıcı olduğunu belirtmiştir.¹⁸⁷ Yüksek Mahkeme kararlarında, çalışanların sözleşmeden doğan hakların korunması ile işverenin yönetim yetkisini kullanması arasında uygun sınır çizmek istemektedir. Kanaatimizce, bu sınırın çizilmesi oldukça zor olduğundan dolayı da çelişkili kararlar ortaya çıkmaktadır. İşverenler de işyeri iç yönetmeliklerinin iş sözleşmesi bir parçası olması sonucundan kaçınmak için, işyeri iç yönetmeliklerinde iş sözleşmesinin eki olmadığına dair hükümler düzenlemektedir.¹⁸⁸ Hatta bu belgelere işyeri iç yönetmeliklerinin bilgilendirici düzenlemeler olduğu da sıklıkla yer almaktadır.

Dryden v. Greater Glasgow Health Board davasında işveren çalışanlarına danışarak işyeri iç yönetmeliğinde sigara içme yasağını düzenlemiştir. Hemşire olan çalışanlardan biri somut uyuşmazlıkta, sigara içtiğini ve bu yasağın iş sözleşme ihlali olduğunu iddia etmiştir. Kendisinin sekiz saat sigara içmeden çalışmasının mümkün olmadığı ve böylece işverenin kendisine istifa hariç bir seçenek bırakmadığını belirtmişti. Bu davada Yüksek Mahkeme şu sonuca varmıştır; çalışanın iş sözleşmesinde, çalışma saatleri içinde sigara içme hakkına sahip olacağı yönünde iş sözleşmesinde bir hüküm yoktur. İşverenler, çalışanlarının işyerlerinde davranışlarına ilişkin kurallar koyma hakkına sahiptir. Meşru bir amacı gerçekleştirmek için bir kural düzenlenmesi, işverenin o çalışanla sözleşmeyi son verecek şekilde davrandığı sonucunu kendi başına haklı

¹⁸⁵Regina v East Berkshire Health Authority, ex Parte Walsh: [1984] (CA)

¹⁸⁶Wandsworth London Borough Council v. D’Silva [1998] IRLR 193 (CA).

¹⁸⁷Keeley v. Fosroc International Ltd [2006] EWCA Civ 1277; [2006] IRLR 961 (CA).

¹⁸⁸Collins, Ewing and McColgan, **a.g.k.**, 2012, 121.

göstermez.¹⁸⁹ French v. Barclays davasında ise, Yüksek Mahkeme işverenin bu tür bir özen göstermediği bir durumu örnelemektedir. Somut uyuşmazlıkta davalı işveren, çalışana iş sözleşmesinde yer alan değişiklik kaydı hükümleri uyarınca Oxfordshire'dan Essex'e taşınması gerektiği bildirilmiştir. Yönetici de ailesi ile yaşadığı evini satıp başka bir ev satın alması gerektiğini bankaya bildirmiştir. İşyeri iç yönetmeliğinde yer alan kurallar uyarınca, çalışana evini satmadan önce yeni bir ev satın alması için ihtiyari faizsiz bir kredi sağlanacağı yer almaktadır. Konut piyasasında yaşanan çöküşün ardından banka, işyeri iç yönetmeliğinde belirtilen kredi teklifini geri çekmiş ve çalışandan ekonomik olarak kendisini zorlayacak yeni bir krediyi kabul etmesini istenmiştir. Davada tartışılan hukuki sorun, bankanın çalışanla arasındaki sözleşmeyi ihlal edip etmediği noktasındadır. Yüksek Mahkeme burada bu hükmün bağlayıcı olduğunu ve bankanın sözleşmede taraflar arası güveni yok eden bu davranışı sebebi haksız olduğunu kabul etmiştir.¹⁹⁰

İngiliz hukukunda işyeri iç yönetmeliklerinde yer alacak konular Fransız hukukunun aksine sınırlandırılmamıştır.¹⁹¹ Uygulamada işyeri iç yönetmelikleri, işyerini yönetmek için gereken kuralları içerir. Bu kurallar çalışanların görevlerini detaylı olarak belirler, ihmal halinde uygulanacak disiplin cezalarını içerir. Aynı zamanda, organizasyonda çalışanların iş tanımları ve hiyerarşik yapılanmanın bir resmini sunar. Bununla birlikte, işyeri iç yönetmelikleri, disiplin hükümleri, ücretin hesaplanma yöntemi, ücret eklerine hak kazanma, çalışma saatleri gibi konuları da içerebilir.

2.6.4.3. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Denetimi

İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hükmün denetlenmesinin ön koşulu bu hükmün iş sözleşmesinin bir parçası, eki olduğunun kabul edilmesidir. İş sözleşmesinin içeriğine dâhil edilebilecek hükümler; yasal düzenlemeler, işyerinde uygulama sonucu oluşan hükümler ve işyeri iç yönetmelikleridir. İngiliz hukukunda hem yargı kararlarında hem de doktrinde, iş sözleşmesi dışında diğer kaynaklarda düzenlenen hükümlerin iş sözleşmesine dâhil edilmesinin iki koşulu olduğu konusunda fikir birliği vardır. Birincisi iş sözleşmesine dâhil etme metodu veya dahil etme niyeti ve ikinci olarak da bu hükümlerin iş sözleşmesine dahil edilebilmesinin uygun olmasıdır.¹⁹² İş sözleşmesi

¹⁸⁹Dryden v Greater Glasgow Health Board [1992] IRLR 469

¹⁹⁰French v. Barclays [1998] IRLR 646 (CA).

¹⁹¹Collins, **a.g.k.**, 1986, 4-5.

¹⁹²A. Sanders (2016).The Content of Contracts of Employment; Terms Incorporated from Collective Agreements or From Other Sources., chapter 21 in M. Freedland, A. Bogg, D. Cabrelli, H. Collins, N.

dışında diğer kaynaklarda düzenlenen hükümlerin iş sözleşmesine dâhil edilebilmesi için bu iki koşulun da birlikte sağlanması gerekir.

İşyeri iç yönetmeliğinde yer alan belirli hükümlerin iş sözleşmesinin eki olarak kabul edilmesi açık veya zımni şekilde gerçekleşebilir. İşyeri iç yönetmeliklerinin iş sözleşmesine dahil olduğunun açıkça iş sözleşmesinde yazıldığı hallerde artık bu hükümlerin taraflar için bağlayıcı olduğuna kuşku yoktur. Bir başka ifade ile iş sözleşmesinin açık bir hükmü ile işyeri iç yönetmeliklerinin iş sözleşmesinin bir parçası olduğu ifade edilmişse yani bir atıf varsa, artık bu koşullar bağlayıcıdır ve bunlar iş sözleşmesinin hükümleridir. Keeley v Fosroc International davasında, davacının iş sözleşmesinde çalışma koşullarına ilişkin bir hükümde, işyeri iç yönetmeliklerinde “daha fazla bilginin bulunabileceği” belirtilmiştir. Bu ifadeyi yorumlayan Temyiz Mahkemesi, şirket yönetmeliği olarak adlandırılan işyeri iç yönetmeliklerinin iş sözleşmesine açık bir şekilde dâhil edildiğine karar verilmiştir.¹⁹³

Yüksek Mahkeme, işyeri iç yönetmeliklerin iş sözleşmesinin eki olduğunun kabul edilebilmesi için açık bir atfın gerekli olduğunu kabul etmektedir. Bununla birlikte, eğer iş sözleşmesinde “*yürürlükte olan işyeri iç yönetmeliğinin iş sözleşmesine dahil olduğu*” hükmü varsa ve işyeri iç yönetmeliği değiştirilmişse veya yürürlükten kaldırılmışsa, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümlerin artık iş sözleşmesine dahil olduğu söylemek mümkün olmayacaktır. Yine iş sözleşmesinde açık bir atıfla işyeri iç yönetmeliğinin temel terim ve koşullarına atıf yapılmışsa sadece bu bölüme ilişkin hükümlerin sözleşmeye dahil olduğu kabul edilecektir.

İşyeri iç yönetmelik hükümlerinin iş sözleşmesine dâhil edilmesi zımni olarak da gerçekleşebilir. Bu halde, işyeri iç yönetmeliklerinin iş sözleşmesine dahil olduğunun kabul edilebilmesi için “*işverenin iş sözleşmesinin eki haline getirme niyetinde*” olduğu mahkemece belirlenmelidir. Bu koşul özellikle Temyiz Mahkemesinde Park Cakes v Shumba davasında tartışılmıştır. Bu davada Mahkeme “*şirketin kendi içinde, yardımları ödeyip ödememe konusunda tek taraflı bir seçim yaptığına inanıp inanmadığı değil, bunun çalışanlar tarafından nasıl anlaşıldığının*” tespitinin yapılmasını istemiştir.¹⁹⁴ Bu

Countouris, A.C.L. Davies, S. Deakin and J. Prassl (eds), *The Contract of Employment* . Oxford: Oxford University Press. s.451.

¹⁹³Keeley v Fosroc International Ltd [2006] EWCA Civ 1277.

¹⁹⁴Park Cakes Ltd v Shumba [2013] EWCA Civ 974 (CA). <https://www.cronerico.uk/law-and-guidance/case-reports/park-cakes-ltd-v-shumba-2013-ewca-civ-974-ca> (Erişim Tarihi: 22.11.2021)

nedenle, bu koşul aslında işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hükmün çalışanlar tarafından iş sözleşmesinin bir parçası olarak kabul edilip edilmediği şeklinde anlaşılmalıdır.

İşyeri iç yönetmeliklerinin iş sözleşmesinin eki sayılabilmesi için ikinci koşul bu hüküm veya hükümlerin, iş sözleşmelerine dâhil edilmek için “uygun” olmasıdır. İşyeri iç yönetmelik hükmünün iş sözleşmesine dâhil edilmek için uygun olup-olmadığına mahkeme karar verecektir. Burada işyeri iç yönetmeliğinde yer alan hükümlerin kolektif, bireysel veya esasa ya da usule ilişkin olması ya da kullanılan dilin bağlayıcı olup olmamasına göre ayrımlar yapılmıştır. Mahkeme, belirli hükümlerin ilke olarak iş sözleşmesine dâhil edilmek için uygun olduğu kabul edilmiştir. Mahkeme National Coal Board davasında ücret oranlarını veya çalışma saatlerini belirleyen ya da disiplin prosedürünü içeren hükümlerin iş sözleşmesine dâhil edilmeye uygun hükümler olduğunu belirtmiştir.¹⁹⁵ Öte yandan kararda, işveren ile sendika arasındaki ilişkiyi düzenleyen hükümlerin, bireysel iş sözleşmelerine dâhil edilmeye uygun olmadığı da belirtilmiştir.

Son yıllarda verilen kararlarda Mahkeme, işyeri iç yönetmelik hükümlerinin iş sözleşmesine dahil edilmeye uygun hükümler içermesi halinde iş sözleşmesinin bir parçası sayılabileceğini belirtmiştir. *Briscoe v Lubrizol* davasında, belirttiği gibi “iş ilişkisinde sıklıkla görüldüğü üzere işyeri iç yönetmeliklerinin dili... işçi ve işverenler arasında hukuken bağlayıcı borç doğurucu şekilde anlaşılmaya” imkân verebilmektedir.¹⁹⁶ Diğer yakın zamanda verilen kararlarda da işyeri iç yönetmeliklerin iş sözleşmesine dâhil olmadığına ilişkin genel kabulün geçerli olmadığı görülmektedir.¹⁹⁷ Temyiz Mahkemesi Allen davasında iş mahkemesinin “işyeri iç yönetmelik hükümlerinin sözleşmesel borç doğurup doğurmadığını değerlendirmede yeterince dikkat etmediğine” hükmetmiştir. Aynı zamanda Yüksek Mahkeme iş sözleşmesi dışındaki kaynaklarda da belirli hak ve borçların yer almasının çok sıra dışı olmadığını da vurgulamıştır.¹⁹⁸

İngiliz hukuku doktrininde, işverenin işyeri iç yönetmeliği yer alan hükümlerinin hukuken bağlayıcı olmadığına dair bir düzenleme yapılması halinde bunun hukuki sonucunun ne olacağı konusunda görüş birliği yoktur. Doktrinde bir görüş, işverenin

¹⁹⁵National Coal Board v Galley [1986] IRLR 439.

¹⁹⁶Briscoe v Lubrizol [2002] EWCA Civ 508, [2002] IRLR 607 [14].

¹⁹⁷Bknz. Harlow v Artemis International [2008] IRLR 269 (QB), 28.

¹⁹⁸Allen v TRW Systems [2013] IRLR 699, [61].

işyeri iç yönetmeliğinde yer alan hükümlerin bağlayıcı olmadığına ilişkin bir düzenlemenin hukuken geçerli olduğu ve böylece bu hükümlerin iş sözleşmesine dâhil edilmesinin engelleneceğini savunmaktadır.¹⁹⁹ Öte yandan, doktrinde diğer bir görüş, işyeri iç yönetmeliğinde yer alan bir hükmün iş sözleşmesine dâhil olup olmadığının mahkemece belirlenmesi gerektiğini öne sürmektedir.²⁰⁰ Yüksek Mahkeme Autoclenz v Belcher davasında diğer kaynaklarda yer alan hükümlerin iş sözleşmesine dâhil edilebilmesi için “ *taraflar arasında gerçek bir anlaşmanın sağlanmış olmasının aranması*” gerektiğini belirtmesi doktrinindeki ikinci görüşü destekler niteliktedir.²⁰¹ Ancak bununla birlikte, yakın tarihli George v Ministry of Justice davasında, Temyiz Mahkemesi, işyeri iç yönetmeliğinin iş sözleşmesine dahil edilmesini önlemek için “ *iş sözleşmenizin genel bir parçası değildir*” şeklinde yer alan bir ifadenin açık olduğunu ve iş sözleşmesine dahil edilmeyi engellediğine karar vermiştir.²⁰² Yine de söze konu davada işyeri iç yönetmeliklerinin hukuki niteliğinin detaylı olarak tartışılmadığını da ifade etmek gerekir.

İşyeri iç yönetmelikleri İngiliz hukukunda Türk hukukundan oldukça farklı şekilde değerlendirilmektedir. En temel farklılık iç yönetmeliklerin bağlayıcılığı konusundadır. İngiliz hukukunda işyeri iç yönetmeliklerin hukuki statüsüne ilişkin birden çok farklı karar bulunmaktadır. Mahkemenin farklı görüşte kararları, işyeri iç yönetmeliğinin işverenin yönetim yetkisinin bir görünümü olarak gören aynı zamanda da sözleşmeye dâhil edilebilecek bir kaynak olarak görülmesi ikileminin bir sonucudur.²⁰³ Bu açmaz aynı zamanda hangi hükümlerin iş sözleşmesinin eki sayıldığı hususunda da hukuki belirsizlik yaratmaktadır.

İşyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik yapılması hususunda da doktrinde görüş birliği yoktur. Doktrinde bir görüşe göre, işveren işyeri iç yönetmeliklerini çalışanlara danışmadan tek taraflı olarak değiştirebilir.²⁰⁴ Ancak burada işçilerin haklı beklentilerine uygun davranmak yükümlülüğü altındadır. İşveren işyeri iç yönetmelikler ile yeni düzenlemelere yer verebilir, organizasyon şemasında değişiklikler yapabilir hatta yeni ücret hesaplama yöntemlerine de yer verebilir. Doktrinde diğer görüş ise, işyeri iç

¹⁹⁹Collins, Ewing and McColgan, **a.g.k.**, 2012, 121.

²⁰⁰Deakin ve Gillian **a.g.k.**, 2012, 294.

²⁰¹Autoclenz v Belcher [2011] UKSC 41; [2011] ICR 1157 (SC).

²⁰²George v Ministry of Justice [2013] EWCA Civ 324 [19]–[20]

²⁰³Collins, **a.g.k.**, 1986, 5.

²⁰⁴Collins, **a.g.k.**, 1986, 5 vd.

yönetmelik hükümlerinin iş sözleşmesinin bir parçası olarak kabul edilebileceğini savunmaktadır.²⁰⁵ Buna göre, işyeri iç yönetmelikleri aslında çalışma koşullarını oluşturan bağlayıcı hükümler içerebilmektedir. İşyeri iç yönetmeliklerine bu statünün tanınmaması işverenin çalışma koşullarını dilediği şekilde tek taraflı olarak değişiklik yapamaması sonucunu doğuracaktır.

Kanaatimizce İngiliz hukukunda işyeri iç yönetmeliklerinin hukuki statüsünün belirsizliğinin temel nedeni bu kaynağın sözleşmesel bir kaynak olarak görülmemesinden kaynaklanmaktadır. İşverenin yönetim yetkisinin sonucu olarak görülmesi, işverenin istediği her çalışma koşulunu işyeri iç yönetmeliği ile düzenleme imkânına sahip olması anlamına gelir. Doktrinde bu görüşü savunanlar da işyeri iç yönetmeliklere ilişkin düzenlemelerde “*işçilerin haklı beklentilerine uygun davranmak yükümlülüğü*” gibi sınırlamalar getirmektedir.²⁰⁶ Burada sözleşmesel bir kaynak olarak görülmeyen işyeri iç yönetmeliğine “*dürüstlük kuralı*” veya “*işçilerin haklı beklentilerine uygun davranmak yükümlülüğü*” gibi sözleşmelere uygulanacak ölçütlerle sınırlandırılmalar getirilmektedir. İngiliz hukukunda işyeri iç yönetmeliklerinde çalışma koşullarına ilişkin her konu düzenlenebilmektedir. Türk hukukundaki benzer şekilde bu hukukta da düzenlenecek konular sınırlandırılmadığı gibi, işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesinden önce bir idari denetim veya prosedür öngörülmemesi sorunu daha da karmaşık hale getirmektedir.

Kıta Avrupası hukuk sisteminde normal hiyerarşisi prensibi geçerlidir. Bu sistemde anayasal hükümler yasal hükümlerden, TİS ve bireysel iş sözleşmelerinden üstündür. Bu hiyerarşi, pozitif hukukun geleneksel düzenleme kaynaklarına ve toplu normların bireysel olanlara üstünlüğüne ilkesine dayalıdır. Bireysel sözleşmenin yasal kaynakları ve toplu iş sözleşmesi hükümlerini değiştirebilmesi söz konusu değildir. İngiliz hukukunda, aksine, kaynaklar arasındaki ilişki çok daha belirsiz ve tartışmalıdır. İngiliz iş hukukunda özellikle bireysel iş sözleşmelerin rolü çok büyüktür. Bu farklılığın aynı zamanda İngiliz hukukunda çalışma koşullarını içeren iş hukuku kaynakları arasındaki karmaşık ilişkinin de sebebi olduğu belirtilmiştir.²⁰⁷

²⁰⁵Deakin ve Gillian, **a.g.k.**, 2012, 389.; Sanders, **a.g.k.**, 2016, 465.

²⁰⁶Collins, **a.g.k.**, 1986, 5 vd.

²⁰⁷ S. Deakin (2016). Formation of the Contract of the Employment”, chapter 18 in M. Freedland, A. Bogg, D. Cabrelli, H. Collins, N. Countouris, A.C.L. Davies, S. Deakin and J. Prassl (eds), *The Contract of Employment* . Oxford: Oxford University Press. s.384.

İKİNCİ BÖLÜM: İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİNİN BAĞLAYICILIK KAZANMASI, İÇERİĞİ VE DENETİMİ

1. İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİNE GENEL İŞLEM KOŞULLARI DENETİMİ UYGULANMASI

1.1. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Genel İşlem Koşulları ile İlişkisi

1.1.1. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Hazırlanması

İşyeri iç yönetmelikleri genellikle işveren tarafından tek taraflı olarak hazırlanarak işçiye sunulan hukuki düzenlemelerdir. İşverenler uygulamada genellikle işyeri iç yönetmeliklerini iş ilişkisinin kurulmasından önce hazırlayıp işçiye sunar. Ancak iş ilişkisinin devamı süresince de işyeri iç yönetmeliği hazırlanması veya işyeri iç yönetmeliklerinin değiştirilmesi mümkündür. Çalışma hayatının dinamik yapısı gereği işveren iş ilişkisinin devamı süresince farklı konularda da işyeri iç yönetmelikleri ile belirli düzenlemeler yapmak isteyebilir. Hukukumuzda, işyeri iç yönetmeliklerinin hazırlanması ve yürürlüğe girmesi belirli bir zaman ile sınırlandırılmamıştır. Fransız hukukunun aksine hukukumuzda işyeri iç yönetmeliklerine özgü idari bir denetim de öngörülmemiştir. Bir başka ifade ile işveren iş ilişkisinin kurulmasından öncesinde veya iş ilişkisinin devamı sırasında işyeri iç yönetmelikleri hazırlayabilir. Ancak bu halde işyeri iç yönetmeliklerinin bağlayıcılık kazanmasının koşulları farklı hükümlere tabidir.

İş sözleşmesinin kurulması sırasında, işveren işyeri iç yönetmeliğini işçinin kabulüne sunmuşsa, bu hükümler TBK m.20 vd. öngörülen genel işlem koşullarına ilişkin denetime tabiidir. Buna karşın, iş ilişkisinin devamı sırasında işveren işyeri iç yönetmeliği hazırlamak ya da bu yönetmeliklerde değişiklik yapmak veya yürürlükten kaldırmak istediği takdirde burada çalışma koşullarında esaslı değişikliğe ilişkin İş Kanunu m.22 uygulama alanı bulacaktır. Bu halde işveren çalışma koşullarında değişikliği ancak İş Kanunu m.22'de öngörülen usulü izleyerek gerçekleştirebilir.

İşyeri iç yönetmeliklerinin iş ilişkisinin kurulması aşamasında işçiye sunulması uygulamada daha sık karşılaşılan bir durumdur. Bu bölümde öncelikle, iş sözleşmesi kurulması sırasında işveren tarafından işçiye sunulan işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin esaslar ele alınacaktır. Bunun gerçekleştirilebilmesi için de işyeri iç yönetmeliklerinin genel işlem koşulu niteliği ve TBK'de öngörülen genel işlem koşulları denetimi detaylı olarak incelenecektir.

Doktrinde çoğunluk tarafından kullanılan genel iş koşulları terimi²⁰⁸ bu çalışmada tercih edilmemiştir. Kanunda “genel işlem koşulları” teriminin tercih edilmesi sebebi ile genel iş koşulları kavramına ihtiyaç olmadığı kanaatindeyiz.

1.1.2. İşyeri İç Yönetmeliklerinin İş Sözleşmesi Kurulduğu Sırada Yürürlüğe Girmesi

İş sözleşmesinin kurulması sırasında, işveren işyeri iç yönetmeliğini önceden tek taraflı olarak hazırlayarak işçinin kabulüne sunmuşsa, bu hükümler TBK m.20 vd. öngörülen genel işlem koşullarına ilişkin denetime tabidir. Bu bölümde genel işlem koşullarının işyeri iç yönetmelikleri ile ilişkisi detaylıca ele alınacaktır.

1.1.2.1. Türk Hukukunda Genel İşlem Koşullarına İlişkin Yasal Düzenlemeler

Genel işlem koşullarına ilişkin Türk hukukundaki ilk düzenleme 2003 yılında Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanuna (TKHK) eklenen m.6’dır. TKHK m.6 “haksız şart” kavramından hareket etmektedir. TKHK m.6 haksız şartı “*satıcı veya sağlayıcının tüketici ile müzakere etmeden, tek taraflı olarak sözleşmeye koyduğu, tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerini iyi niyet kurallarına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme koşulları*” olarak tanımlamıştır.²⁰⁹ Bu maddeye dayanılarak, Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik çıkarılmıştır.

07.11.2013 tarihinde 6502 sayılı yeni Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun m.5’de genel işlem koşullarını düzenlemiştir. Bu düzenlemeye göre haksız şart, “*tüketicikle müzakere edilmeden sözleşmeye dâhil edilen ve tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde dürüstlük kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme şartları*” olarak tanımlanmıştır. Tüketici sözleşmelerindeki haksız şartlar başlığını taşıyan bu madde, sadece tüketiciler için

²⁰⁸Soyer, a.g.k., 1987, 30.; Civan, a.g.k., 2015, 47.; Süzek, a.g.k., 2019, 58 vd.

²⁰⁹Tüketicinin Korunması Hakkındaki Kanun, 14.03.2003 RG.25048, 4822.

uygulanabilir olması ve genel işlem koşullarının muhatabı olan tacirler ve işçileri kapsamaması konusunda eleştirilmiştir.²¹⁰

Mevzuatımızda, Türk Borçlar Kanunu (TBK) m.20-25 ile yapılan düzenlemelerle genel işlem koşulları tüm özel hukuk ilişkilerine uygulanabilir hale gelmiştir.²¹¹ TBK m.20-25 hükümleri emredici nitelik taşımaktadır, taraflar bu hükümlerin uygulanmayacağını kararlaştıramaz.²¹² Kanunkoyucu burada sözleşmenin zayıf tarafının korunması ve sözleşme adaletinin sağlanması için emredici nitelikte düzenlemeler yapmıştır.²¹³ TBK gerekçesinde de bu durum şu şekilde açıklanmıştır: “*Genel işlem koşullarının tâbi olduğu geçerlilik kuralları ile bunlara aykırılığın yaptırımları ve genel işlem koşullarının yorumlanması gibi konular açıklığa kavuşturulmuş ve tüm sözleşmeleri kapsayacak şekilde, genel hükümler kısmında emredici biçimde düzenlenmiştir.*”

Karşılaştırmalı hukuka baktığımızda ise genel işlem koşullarının kişiler bakımından uygulama alanı farklıdır. Fransız hukukunda genel işlem koşullarına karşı koruma tüketici sözleşmeleri ile sınırlandırılmış ve bu sözleşmelerde yer alan haksız şartların denetlenmesi öngörülmüştür.²¹⁴ Alman hukukunda genel işlem koşullarına ilişkin düzenlemeler tüm özel hukuk ilişkileri için uygulanabilirse de, bazı kişi grupları bakımından istisnalar öngörülmüştür. BGB §310’a göre; genel işlem koşullarının yürürlük denetimine ilişkin BGB §305/II ve III ve 308 ve 309 hükmü ilke olarak tacirlere uygulanmaz. İş sözleşmeleri bakımından ise BGB §305-310 hükümleri uygulama alanı bulur.²¹⁵ Birleşik Krallık’da ise daha farklı bir yaklaşım benimsenmiştir. 1977 yılında Adil Olmayan Sözleşme Hükümleri Yasası (Unfair Contract Terms Act) bireysel sözleşmeleri kapsamına alan genel bir yasa olarak yürürlüğe girmiştir. Yasa, sözleşme

²¹⁰Y.M. Atamer (2012). Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi – TKHK m. 6 ve TTK m. 55, f.1, (f) ile Karşılaştırmalı Olarak. *Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu*, Ankara: BATIHAİE, s. 10..

²¹¹A. Altop (2007). Türk Borçlar Kanunu Tasarısı’ndaki Genel İşlem Koşulları Düzenlemesi. *Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender’e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı*. s. 258.; Y.M. Atamer (2001). *Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi*. (2.Baskı), İstanbul: Beta, s.10.; M. Aydoğdu (2018). *Genel İşlem Koşulları Şerhi*.(1.Baskı),Ankara: Adalet, 3.; Civan, **a.g.k.**, 2015, s.12.

²¹²O.G. Antalya (2018). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1*. (2.Baskı), İstanbul: Legal. s. 402.; Ş. Ertürk (2013). Genel İş Koşulları ve Genel İş Koşullarının Denetlenmesi. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15, Özel sayı, s.91 vd.; M.K. Oğuzman ve M.T. Öz (2017). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1*. (13. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.163.

²¹³H. Şen Doğramacı (2010). *Çerçeve Sözleşmeler*. Yayınlanmamış Doktora Tezi. Eskişehir: Anadolu Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 22.

²¹⁴Aydoğdu, **a.g.k.**, 2013, 584.

²¹⁵https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p0939 (Erişim Tarihi; 30.10.2019).; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2013, 596 vd.

hükümlerinin değerlendirilerek “makul” (reasonable) olmamaları sebebiyle hükümsüz sayılmalarına imkân sağlamıştır.²¹⁶ 1994 yılında kabul edilen Tüketici Sözleşmelerinde Adil Olmayan Hükümler Hakkındaki Tüzük (Unfair Terms in Consumer Contracts Regulation) Avrupa Birliği hukukunun iç hukuka aktarılması amacıyla yürürlüğe girmiştir. Kanun çok karmaşık olması ve Adil Olmayan Sözleşme Hükümleri Yasası ile uyum içinde olmaması sebebiyle eleştirilmiştir.²¹⁷ 2015 yılında “Tüketici Hakları Kanunu” (Consumer Rights Act) Tüketici Sözleşmelerinde Adil Olmayan Hükümler Hakkındaki Tüzüğün yerini almıştır. Tüketici Hakları Kanunu, adından da anlaşılabilirliği gibi tüketici sözleşmelerine ilişkin düzenlemeler getirmiştir.²¹⁸

1.1.2.2. İş Hukukunda Genel İşlem Koşulları

İş kanunlarında çalışma yaşamına ilişkin tüm esaslar eksiksiz şekilde düzenlenmiş değildir. İş Kanununda birçok konuda düzenleme boşluğu bulunmaktadır. İş Kanununda düzenlenmeyen bir konuda, bir başka deyişle düzenleme boşluğu bulunması halinde genel kanunların uygulanacağına ilişkin bir hüküm yer almamaktadır. Bununla birlikte özel kanunlarda hüküm bulunmayan hallerde genel nitelikte bir kanunun uygulanacağı hukuki bir esastır. Yine bu sonuca TMK m.5 gereği de ulaşmak mümkündür. TMK m.5’de bu esas, “*Bu kanun ve Borçlar Kanunu’nun genel nitelikli hükümleri, uygun düştüğü ölçüde tüm özel hukuk ilişkilerine uygulanır*” şeklinde belirtilmiştir. O halde, TBK da genel bir kanun olarak iş hukukunun özel niteliğine uygun düştüğü sürece uygulama alanı bulacaktır. Yargıtay da İş Kanunu’nda uyuşmazlığı çözecek bir hüküm bulunmadığında Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanacağına kararlarında yer vermektedir.²¹⁹

²¹⁶Atamer, **a.g.k.**,2001, 46 vd.

²¹⁷P. Giliker (2017). The Consumer Rights Act 2015 -a bastion of European consumer rights?. *Legal Studies*, 37(1), s. 80.

²¹⁸Giliker, **a.g.k.**, 2017, 88 vd.

²¹⁹Y. HGK. 30.09.1964 T., 1964/848 E., 1964/598 K.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 38. Aynı yönde; Y. İBK. 24.12.1973 T., 1973/4 E., 1973/6 K.; ‘...Yalnız bu konuda Yasada açık bir hüküm yoktur. Buna rağmen şartların gerçekleşmesi durumunda, kıyas yolu ile Borçlar Yasasının 44. maddesinin uygulama olanağı kabul edilmelidir. Çünkü Borçlar Yasasının 44. maddesinin niteliği itibariyle geniş bir uygulama alanı vardır. Nitekim, haksız eylemlerde akte aykırı eylemlerde uygulanan bu hükmün yasadan doğan sorumluluklarda da uygulanacağı doktrinde kabul edilmiş bulunmaktadır.’<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=ibgk-1973-4.htm&kw=24.12.1973#fm> (Erişim Tarihi: 06.12.2020).

İş kanunlarında hüküm bulunmayan hallerde genel kanunlarda düzenlenmiş bir hükmün uygulanabilmesi için, bu hükmün “iş hukukunun özel karakterine aykırı” olmaması gerekir. Bu halde TBK’de yer alan bir hükmün iş hukukunda uygulanabilmesi için bu hükmün iş hukukunun özelliklerine uygun olup olmadığı belirlenmelidir. İş hukukunun özelliklerine uygunluğun belirlenmesinde iş hukukunun amacının dikkate alınması gerekir. İş hukukunun borçlar hukukundan bağımsızlaşarak yeni bir hukuk dalı olarak doğmasının nedenlerinden birisi de borçlar hukukunun temel ilkesi olan sözleşme özgürlüğünün iş ilişkisinde adaletsizliklere neden olmasıdır. İşçi işverene bağımlı olarak çalışmakta ve iş görme edimi sonucu hak ettiği ücret ile yaşamını sürdürmektedir. Bağımlı çalışmanın bir sonucu olarak işçinin işverenle aynı konumda olduğu, tarafların birlikte ve serbestçe sözleşme hükümlerini belirledikleri çoğu zaman doğru bir varsayım değildir. İş hukukunun amaçlarından birisi de işçinin korunmasıdır. Ancak iş hukukunun tek amacının işçinin korunması olduğunu söylemek doğru olmaz. İş hukukunda aynı zamanda işletmenin ekonomik ve teknik zorunluluklarının da dikkate alınması gerekir.²²⁰ Belirtilen ilkeler çerçevesinde yapılan bir değerlendirme sonucu hükmün iş hukukunun özelliklerine uygun düşmediği saptanırsa, o halde bir uyarılama zorunluluğu doğacaktır. Uyarılama ile kastedilen, borçlar hukukunda kabul edilen ilke ve esasların iş hukukunun özelliklerine uygun olmadığı için uygulanmaması veya farklı şekilde uygulanmasıdır. Bir başka ifade ile genel kanunda yer alan hüküm uygulanmayacak ve iş hukukunun özelliğine uygun bir çözüm bulunması gerekecektir. Nitekim Yargıtay’ın iş hukukunun özel karakterine uygun düşmeyen hükümlerde uyarılama yaptığı kararları mevcuttur.²²¹

Burada TBK m.20 vd. öngörülen genel işlem koşulları düzenlemelerinin iş hukukunda uygulanıp uygulanmayacağına belirlenmesi işyeri iç yönetmelikleri bakımından önem arz eder. Öncelikle, İş Kanunu’nda genel işlem koşulu niteliğindeki düzenlemeler için herhangi bir hüküm öngörülmemiştir, genel işlem koşullarını düzenleyen hükümler TBK’de yer almaktadır. TBK’de yer alan düzenleme incelendiğinde ise kişi bakımından uygulama alanında bir sınırlama öngörmemiştir. Başka bir ifade ile düzenleme işçi, tacir, tüketici gibi kişi gruplarını da içeren tüm özel hukuk ilişkilerine uygulanabilir niteliktedir. Aynı şekilde bu hükümlerin iş hukukunda uygulanmayacağına ilişkin bir istisna hükmü TBK’de düzenlenmemiştir. TBK ve İş

²²⁰Süzek, a.g.k., 2019, 16.

²²¹Y. İBK. 18.06.1958 T., 20/9, RG. 30.09.1958, 10020. Y. İBK 19.03.1955 T., 22/2, RG. 27.06.1955, 9039.

Kanunu arasında genel ve özel kanun ilişkisi vardır. Böylece TBK'deki düzenlemeler iş hukukunun özel karakterine uygun düştüğü sürece uygulanmak zorundadır. Türk iş hukuku doktrinde genel işlem koşullarının iş hukukunda uygulanıp uygulanmayacağına ilişkin tartışma oldukça sınırlı kalmıştır.²²² Türk iş hukukundaki tartışma ileriki bölümlerde daha detaylı olarak anlatılacak olan değişiklik kayıtlarına ilişkindir.

Kanaatimizce, genel işlem koşullarının iş hukukunun özel karakterine uygun düşmediğini ileri sürmek mümkün değildir. Günümüzde genel işlem koşulu niteliğinde hükümlere iş sözleşmelerinde ve işyeri iç yönetmeliklerinde sıklıkla yer verilmektedir. Özellikle işveren işyeri iç yönetmeliklerinde çalışma koşullarına ilişkin önemli düzenlemeler yapabilmektedir. İşyeri iç yönetmelikleri işçiye iş sözleşmesi ile birlikte sunulmakta ve işçiye bu hükümleri tartışma ve pazarlık imkânı tanınmamaktadır. Bu yüzden, iş hukukunda genel işlem koşulu niteliği taşıyan hükümlere, TBK m.20 ve devamında öngörülen denetim uygulanacaktır.

1.1.2.3. Bireysel Sözleşme Modeli ve Genel İşlem Koşulları

Standart sözleşmelerde taraflardan biri önceden belirlenmiş koşulları diğer tarafa üzerinde müzakere etme niyeti olmaksızın sunmaktadır.²²³ Tip, kitlesel ve formüler sözleşme olarak da adlandırılan bu sözleşmelerde muhatap hükümlerin tamamını kabul ya da ret şeklinde seçim yapmak zorundadır.²²⁴ Bu tip sözleşmeler özellikle Sanayi Devrimi sonrası seri üretimin yaygınlaşmasıyla artmıştır.²²⁵

Genel işlem koşullarına karşı güvencelerin geç sağlanmasında önemli olan faktörlerden biri de liberal ekonomi akımının hukuka etkisidir. 18. yüzyılda başlayan liberal ekonomi akımının temel varsayımı piyasaya yapılacak her müdahalenin piyasanın dengesini bozacağı yönündedir. Adam Smith'in 1776 yılında yayınladığı Ulusların Zenginliği eserinde yer alan meşhur özdeyiş "laissez faire, laissez passe" (bırakınız yapsınlar, bırakınız geçsinler) Fransız hukukunu ve diğer hukukları da önemli ölçüde

²²²Tartışma için bkz.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 12.

²²³Aydoğdu, **a.g.k.**, 2013, 575.

²²⁴"Take it or leave it" olarak da adlandırılan bu durumda işçinin pazarlıkta dezavantajı kullanılarak bütüne ilişkin bir kabule zorlanmaktadır.

²²⁵Atamer, **a.g.k.**, 2001, 11 vd.; A. Havutçu (2003). *Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması*. İzmir: Güncel, s.2.

etkilemiştir.²²⁶ 1804 tarihinde kabul edilen Fransız Medeni Kanunu²²⁷ m.1134’de bu durum “*hukuka uygun olarak yapılan sözleşmeler taraflar için kanun yerini alır*” şeklinde belirtilmiştir.²²⁸ Sözleşme özgürlüğü ilkesi özellikle liberal ekonomik sistemin benimsenmesi ve devletin müdahalesinin en aza indirgenmesi fikri ile güçlenmiştir.²²⁹ Borçlar hukukunun temel ilkelerinden olan sözleşme özgürlüğü ilkesi tarafların yapmak istedikleri hukuki işlemleri kanundaki sınırlamalara riayet ederek, istediği şekilde tip ve içerikte yapabilmesine olanak tanır.²³⁰ Ancak zaman içinde tarafların gerek ekonomik gerek bilgi açısından her zaman eşit olmadığı anlaşılmış ve sözleşme özgürlüğü kavramına verilen anlamda değişime uğramıştır. Sözleşmeler hazırlanırken çoğu zaman taraflar arası hem güç hem de bilgi asimetrisi vardır. Sözleşme taraflarından biri bilgi eksikliği nedeniyle veya karşı tarafça yaratılan algıdan etkilenerek kendisi için rasyonel olmayan bir seçim yapabilir.²³¹ Gerçekten de genel işlem koşulları içeren sözleşmelerde güçlü taraf diğer tarafa önceden hazırladığı bir metni sunmakta ve pazarlık imkânı tanımamaktadır. Genel işlem koşulu içeren sözleşmelerin kullanımının yaygınlaşması, sözleşmenin zayıf tarafının korunması gerekliliğini beraberinde getirmiştir. Sözleşmelerde yer alan genel işlem koşullarının denetlenmesi işte bu şekilde bozulan sözleşme adaletini sağlamak amacını taşır.²³² Bir başka ifade ile genel işlem koşulları da sözleşme adaleti ilkesine hizmet eden uygulamalardan birisidir.²³³ İş hukukunda genel işlem koşulları denetimi hususu önem arz eder. İşverenler genel işlem koşulu niteliğinde sözleşmelere, işyeri iç yönetmeliklerine uygulamada sıklıkla başvurmaktadır. İşçi ekonomik olarak işveren karşısında daha zayıf bir konumdadır ve işveren, işçiye üzerinde müzakere etme niyeti olmaksızın belirtilen koşulları tümüyle kabul veya ret şeklinde iki seçenek sunmaktadır. Uygulamada çoğu zaman işçiye bu koşulları öğrenme imkânı dahi sağlanmamaktadır.

²²⁶Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 3.

²²⁷Code Napoleon olarak da bilinen bu kanunda liberal ekonomik akımın izleri görülür.

²²⁸Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 6; Diğer ülke kanunlarında yer alan benzer hükümler için bkz.; Atamer, **a.g.k.**, 2001, 13 vd.

²²⁹Şen Doğramacı **a.g.k.**, 2010, 19.

²³⁰Şen Doğramacı **a.g.k.**, 2010, 6.

²³¹Y.M. Atamer (2013).Genel İşlem Koşulu mu Bireysel Pazarlıkla Kurulan Sözleşme mi? Tüketici ve Tacir İşlemleri Açısından Karşılaştırmalı Olarak Başvurabilecek Değerlendirme Kriterleri. *Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu Makaleler, Tebliğler*, Çiğdem Kırca (ed.), İstanbul, s. 105.

²³²Aydoğdu, Şerh, **a.g.k.**,2018,s.6; Atamer **a.g.k.**,2001,s.16 vd; Havutçu **a.g.k.**,2003,s.25 vd.

²³³H. Hatemi ve E. Gökyayla (2017). *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*. (4. Baskı), İstanbul: Vedat, s. 63.

Genel işlem koşulları birçok fonksiyona hizmet eder. Öncelikle, düzenleyen taraf mümkün olduğunca sözleşme risklerini karşı tarafa yüklemek ister.²³⁴ İşletmeler böylece çıkabilecek bütün ihtilaflarda uygulanabilir bir metin hazırlayarak belirsizliği ortadan kaldırmak isterler.²³⁵ Aynı şekilde bu sözleşme metinlerinin birden fazla kez kullanılacak olması ekonomik açıdan rasyonel bir seçenektir.²³⁶ Böylece bir taraf tek bir sözleşme hazırlayacak ve bu metni gelecekte belirsiz sayıda hukuki ilişkiyi kurmak için kullanacaktır.²³⁷

1.1.2.4. Genel İşlem Koşullarının Tanımı ve Hukuki Niteliği

Genel işlem koşulları tek tarafça belirlenen ve karşı tarafça değiştirilmeden kabul edilmesi niyetiyle sunulan sözleşme koşullarıdır.²³⁸ 6098 sayılı TBK m.20’de genel işlem koşulları şu şekilde tanımlanmıştır: “*Genel işlem koşulları, bir sözleşme yapılırken düzenleyenin, ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleridir. Bu koşulların, sözleşme metninde veya ekinde yer alması kapsamı, yazı türü ve şekli, nitelendirmede önem taşımaz*”. TBK m.20’de yer alan bu tanım Alman hukukunda yer alan genel işlem koşulları tanımı ile örtüşmektedir (BGB §305). Ancak BGB’de yer alan hükümle kıyaslandığında bazı kelimeler tereddüte yol açacak niteliktedir.²³⁹ TBK’de yer alan tanımda “düzenleyen” ve “tek başına hazırlayan” sözcükleri kullanılmıştır. Şüphesiz, genel işlem koşullarını düzenleyen ve kullanan kişi aynı olmak zorunda değildir.²⁴⁰ Gerçekten de uygulamada genel işlem koşullarını kullanacak kişiler, bunların hazırlanmasında uzman kişilerden yardım almaktadır.

Genel işlem koşullarının hukuki niteliği tartışmalıdır ve bu konuda birçok görüş bulunmaktadır. Genel işlem koşullarının hukuki niteliği konusunda norm teorisi, örf, adet-teamül teorisi, hukuki işlem görüşü öne sürülmüşse de, bugün hâkim olan görüş

²³⁴Atamer, **a.g.k.**, 2013, 111-114.

²³⁵Atamer, **a.g.k.**, 2013, 110.

²³⁶Atamer, **a.g.k.**, 2013, 111.

²³⁷Civan, **a.g.k.**, 2015, 10.

²³⁸Atamer, **a.g.k.**, 2001, 61 vd.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 17.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 71 vd.; Şen Doğramacı, **a.g.k.**, 2010, 135.

²³⁹Altop, **a.g.k.**, 2007, 5.

²⁴⁰Altop, **a.g.k.**, 2007, 5.; Aynı görüşte Civan, **a.g.k.**, 2015, 17.; Atamer, **a.g.k.**, 2012, 18.

sözleşme teorisidir.²⁴¹ Sözleşme teorisine göre, genel işlem koşullarının sözleşmenin içeriğine dâhil olması ancak bu hükümlerin kendisine sunulan tarafça kabul edilmesine bağlıdır.²⁴² Genel işlem koşulları sözleşmeler aracılığı ile uygulanabilir hale gelir; bu yüzden genel işlem koşulları tek başına hukuken bir önem arz etmez.²⁴³ Genel işlem koşullarının sözleşmenin kurulmasından önce kaleme alınması bu hükümlerin hukuki işlem olarak nitelenmesine sebep olmaz.²⁴⁴ Bu hükümler sözleşmenin kuruluş aşamasında yol gösterici niteliktedir, hukuki açıdan anlam ifade etmeleri sözleşmenin içeriğine dâhil olmaları şartına bağlıdır.²⁴⁵ Diğer bir deyişle genel işlem koşullarının bağlayıcılık kazanması Türk Borçlar Kanunu anlamında bir öneri ve kabule ihtiyaç duyar.

1.1.2.5. Genel İşlem Koşullarının Unsurları ve İşyeri İç Yönetmelikleri

Önceki bölümlerde belirtildiği üzere işyeri iç yönetmeliklerinin genel işlem koşulu denetimine tabi olabilmesi için, genel işlem koşullarının unsurlarını içermesi gerekir. Bu bölümde genel işlem koşullarının unsurları ele alınarak işyeri iç yönetmelikleri özelinde detaylı olarak incelenecektir.

1.1.2.5.1. Önceden ve Tek Tarafça Belirlenme

İşyeri iç yönetmeliklerine genel işlem koşullarını denetimi uygulanmasının ilk koşulu, bunların işveren tarafından önceden ve tek taraflı olarak hazırlanmasıdır. Önemle belirtilmelidir ki, önceden ve tek tarafça belirlenme unsuru işyeri iç yönetmeliklerinin de bulunması gereken zorunlu bir unsur değildir. İşveren, işyeri iç yönetmeliklerini iş sözleşmesi devam ederken de hazırlayabilir. Aynı zamanda, işverenin işçi temsilcileri veya tüm işçilerle müzakere ederek oluşturduğu düzenlemeler de işyeri iç yönetmeliği niteliğindedir. Ancak bu durumlarda, işyeri iç yönetmeliklerine genel işlem koşullarına ilişkin denetim uygulanmayacaktır.

²⁴¹Ayrıntılı açıklama için bkz.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 218vd.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 19-20.; Atamer, **a.g.k.**, 2001, 77 vd.; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2013, 30 vd.; Soyer, **a.g.k.**, 1987, 54 vd.

²⁴²Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, s.30 vd.

²⁴³S. Tekinay, S. Akman, H. Burcuoğlu ve A. Altop (1993): *Tekinay Borçlar Hukuku- Genel Hükümler* (7. Baskı), İstanbul: Filiz, s.157.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 22 vd.; Soyer, **a.g.k.**, 1987, 69.

²⁴⁴N. Kocayusufpaşaoğlu (2014). *Borçlar Hukukuna Giriş Cilt-1*.(6.Baskı), İstanbul: Filiz, s.228 vd.; Atamer, **a.g.k.**, 2001, 78.

²⁴⁵Soyer, **a.g.k.**, 1987, 70.

TBK m.20’de önceden ve tek taraflı olarak hazırlanma unsuru şu şekilde ifade edilmiştir: “Genel işlem koşulları... önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleridir.” İşyeri iç yönetmeliklerinin genel işlem koşulu denetimine tabi olması için “önceden ve tek taraflıca belirlenmesi” unsuru içinde iki alt unsuru barındırmaktadır; bunlar; işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümler işverence iş sözleşmesinin kurulmasından önceki zaman diliminde belirlenmiş olmalıdır.²⁴⁶ İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hüküm veya hükümler, işveren ile işçi tarafından sözleşmenin kurulması esnasında birlikte ve müzakere edilerek belirlenmişse burada genel işlem koşulu niteliğinde bir hüküm bulunmamaktadır. Burada hem işverence önceden ve tek taraflı olarak belirlenme hem de daha sonra ele alınacak olan taraflarca müzakere edilmeksizin hazırlanmış olma şartları gerçekleşmemiştir. Ancak işyeri iç yönetmelikleri hüküm veya hükümlerinin işveren ve işçi tarafından müzakere edilerek oluşturulması uygulamada sıklıkla rastlanacak bir durum değildir. İşyeri iç yönetmelikleri hazırlanmasının temel amacı işyerinde uygulanacak çalışma koşullarını genel, soyut ve yeknesak şekilde işçilerin tümü veya bir bölümü için belirlemektir.

Genel işlem koşulları sözleşmenin kurulmasından önce veya en geç sözleşmenin kurulması esnasında karşı tarafa sunulmalıdır.²⁴⁷ Sözleşmenin kurulmasından sonra karşı tarafa sunulan koşullar genel işlem koşulu olarak nitelendirilemez.²⁴⁸ Burada somut olayın özelliğine göre, sözleşmenin değiştirilmesi veya yeni bir sözleşme kurulması için bir öneri söz konusudur. Bu aşamadan sonra sunulan işyeri iç yönetmelik hükümleri genel işlem koşulu niteliğine sahip değildir.

İşyeri iç yönetmelikleri çoğunlukla iş sözleşmesinin kurulmasından önce yazıya geçirilmiş ve karşı tarafa sunulmuş olur. Uygulamada bu hükümler el yazısı, daktilo veya bilgisayar aracılığıyla şekillendirilip ya bir örneğinin karşı tarafa verilmesi ya da iş sözleşmenin yapılacağı mekâna asılacak şekilde yazıya dökülmesiyle karşı tarafa

²⁴⁶E. Ceylan (2014). Genel İşlem Koşulları. *Prof. Dr. İsmet Sungurbey’e Armağan Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansı I*. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, s.174.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 23.; F. Eren (2017). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. (17.Baskı), Ankara: Yetkin. s. 219.; A. Odabaşı (2019). *İş Sözleşmelerindeki Genel İşlem Koşulları ve Denetimi*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kocaeli, s.26.; S. Süzek (1995). İş Hukukunda İç Yönetmelikler. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 44(1), s. 186.

²⁴⁷M. Arıkan (2011). 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda Genel İşlem Koşulları. *Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, s. 70 vd.

²⁴⁸Civan, **a.g.k.**, 2015, 23.

sunulur.²⁴⁹ Çok nadir olmakla beraber yazılı olmayan genel işlem koşullarına da rastlanabilir. Bu halde bu koşullar işveren tarafından belirlenmiş ve örneği işveren veya temsilcileri ezberlemiş olarak sözlü olarak işçiye aktarılabilir.²⁵⁰

İşyeri iç yönetmeliklerine genel işlem koşullarına ilişkin denetimin uygulanabilmesi için sözleşmenin kurulmasından önce hazırlanması yetmez aynı zamanda işveren tarafından tek taraflı olarak hazırlanması gerekir. Bir başka ifade ile işveren ve işçinin birlikte müzakere ederek oluşturduğu koşullar her ne kadar işyeri iç yönetmelikleri niteliğinde olsa da bu hükümlere genel işlem koşulu denetimi uygulanmaz. Kanunda genel işlem koşullarına ilişkin “*tek başına hazırlanma*” ifadesi yanıltıcı niteliktedir.²⁵¹ İşverenin işyeri iç yönetmelikleri hükümlerini kendisinin tek başına hazırlama zorunluluğu yoktur; bu konuda hukuki danışmanlık almış olabilir veya bu hükümleri başka bir işyeri iç yönetmeliklerinden kopyalamış da olabilir.²⁵² Bu ifade Mevaz Kanun BGB dikkate alınarak “*sözleşmenin taraflarından birinin (kullanan) diğer tarafa sözleşme yapılırken sunduğu sözleşme hükümleri*” olarak anlaşılmalıdır. Gerçekten de Alman hukukunda, BGB §305’de kullanan ifadesi yer almaktadır.²⁵³

Genel işlem koşullarının önceden ve tek tarafça hazırlanması genel işlem koşulları sunulan tarafın bu koşulların oluşturulmasında herhangi bir müdahalesinin olmaması anlamına gelir.²⁵⁴ Başka bir ifade ile sözleşme hükümleri sunulan tarafın yani işçinin işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümlerin oluşmasında hiçbir rolü olmamışsa işverence tek taraflı olarak hazırlanma unsurunu gerçekleştirmiştir.²⁵⁵ Aksi takdirde, yani işyeri iç yönetmelik hükümlerinin işçi ile müzakere edilerek kaleme alınması halinde, genel işlem koşullarından söz etmek mümkün olmayacaktır.²⁵⁶ Mevaz Kanun BGB’de bu durum “*sözleşme koşullarının taraflar arasında detaylı olarak müzakere edildiği hallerde*

²⁴⁹Atamer, **a.g.k.**, 2001, 65.

²⁵⁰Atamer, **a.g.k.**, 2001, 65.

²⁵¹Altıp, **a.g.k.**, 2007, 5.; aynı görüşte Civan, **a.g.k.**, 2015, 17.

²⁵²Civan, **a.g.k.**, 2015, 24.

²⁵³https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p0939 (Erişim Tarihi: 11.12.2019)

²⁵⁴Atamer, **a.g.k.**, 2001, 66.

²⁵⁵Soyer, **a.g.k.**, 1987, 33 vd.

²⁵⁶S. Ataoğlu (2017). *Türk Borçlar Kanunu'na Göre Genel İşlem Koşulları*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya. s.18-19; M. Aydoğdu (2014). *Türk Borçlar Hukuku'nda Genel İşlem Koşullarının ve Tüketici Hukuku'nda Haksız Şartların Denetimi*. (1. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.s.54.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 31 vd.; G. Kaya Özgür (2018). *Genel İşlem Koşulları ve Benzer Kurumlar*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, s.12-13.; L. Sirmen (2015) Genel İşlem Şartları Kavramı. *İzmir Barosu Dergisi*, 80(3), s.212.

genel işlem koşullarının varlığından bahsedilemez” şeklinde belirtilmiştir. (BGB §305/1).²⁵⁷

1.1.2.5.2. Genel ve Soyut Niteliği Haiz Olma

İşveren işyeri iç yönetmeliği düzenlemesinin amacı işyerinde çalışan işçiler veya belirli bir işçi grubu için çalışma koşullarını belirlemektir.²⁵⁸ Genel işlem koşullarının unsurlarından genellik ve soyutluk, TBK m.20’de açıkça belirtilmemişse de bu unsurlar genel işlem koşullarının doğası gereği söz konusudur.²⁵⁹ Gerçekten de bu unsurun yokluğunda genel işlem koşullarından bahsedilemez. İşyeri iç yönetmeliklerinin genel niteliği ile kastedilen bu hükümler oluşturulurken objektif ve somut bir işçi değil, tüm işçileri veya belirli bir işçi grubunu hedef alarak hazırlanmış olmalarıdır.²⁶⁰ İşyeri iç yönetmeliklerinin tüm işçileri kapsamına alacak şekilde hazırlanması zorunlu değildir. Belirli bir işçi grubuna ilişkin yapılan düzenlemeler de işyeri iç yönetmeliği niteliğindedir. Örneğin sadece toplu iş sözleşmesi kapsamı dışında kalan işçiler için hazırlanan bir disiplin yönetmeliği veya belirli bölümde çalışan işçiler için hazırlanan iş sağlığı ve güvenliği yönetmeliği, işyeri iç yönetmeliği niteliğindedir. İşyeri iç yönetmeliklerinin genel niteliği sözleşmenin karşı tarafının işçinin kişiliğinden bağımsız olarak belirlenmesi anlamına gelir.

Genel işlem koşullarının soyut niteliği ile anlatılmak istenen, somut bir iş ilişkisi düşünülmezsizin, ilerde kurulması planlanan tüm iş ilişkileri için hazırlanmasıdır.²⁶¹ İşyeri iç yönetmelikleri de aynı şekilde, gelecekte benzer türde ve belirsiz sayıda sözleşmede kullanılmak amacı ile hazırlanırlar.²⁶² Başka bir deyişle, işveren işyeri iç yönetmelikleri ile işyerindeki çalışma düzenini soyut şekilde belirlemektedir. Burada işyerinde kaç işçinin çalıştığı genel işlem koşulu nitelenmesinde önem taşımaz çünkü

²⁵⁷https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p0939 (Erişim Tarihi: 11.12.2019)

²⁵⁸Civan, **a.g.k.**, 2015, 50.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 26.

²⁵⁹Civan, **a.g.k.**, 2015, 27.

²⁶⁰Civan, **a.g.k.**, 2015, 27.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 220 vd.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 80 vd.; Soyer, **a.g.k.**, 1987, 30.

²⁶¹Civan, **a.g.k.**, 2015, 27.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 220.; Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 89.; Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 92. Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 26.; Y. Tunçsiper (2018). *Genel İşlem Koşullarının Denetimi*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara. s. 17.

²⁶²Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 104.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 27.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 220vd.; Soyer, **a.g.k.**, 1987, 30.

işveren işyeri iç yönetmelikleri ile sadece fiilen çalışan işçiler için değil, ileride kurulacak iş ilişkileri için de bu kuralları oluşturmuştur.

1.1.2.5.3. Çok Sayıda Benzer Sözleşmede Kullanılmak Üzere Hazırlanmış Olması

Genel işlem koşullarına ilişkin bir başka unsur TBK m.20’de “*ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla*” ifadesiyle belirtilmiştir. Genel işlem koşullarının sıklıkla kullanılmasının nedenlerinden biri de bu sözleşmelerin birden fazla kez kullanılacak olmasıdır; böylece her seferinde ayrı sözleşme hazırlanması ekonomik külfeti ortadan kalkacaktır.²⁶³ Bu unsur aynı zamanda genel işlem koşullarının genel ve soyut niteliğinden doğmaktadır. Çok sayıda benzer sözleşmede kullanılmak üzere hazırlanma unsuru işyeri iç yönetmeliklerinin varlığı için zorunlu bir unsur değildir. Bununla birlikte, işyeri iç yönetmelikleri de uygulamada sıklıkla, işverenin her işçi ile ayrı ayrı müzakere etmeksizin işyerinde çalışan ve ileride çalışacak tüm işçilere uygulanacak çalışma koşullarını belirlemesi amacıyla hazırlanır. TBK’ye göre, genel işlem koşullarının çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla hazırlanmış olması yeterlidir. İşyeri iç yönetmeliklerinde de işverenin bu işyeri iç yönetmeliğini çalışan ve çalışacak tüm işçiler için kullanması amacının varlığı yeterlidir. TBK m.20’de de “*ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla*” ifadesi ile sadece amaç unsuruna vurgu yapılmıştır. Bu amaçla hazırlanan işyeri iç yönetmeliklerinin belirli bir sayıda kullanılmış olması aranmaz; hatta kullanılmamış bile olabilir.²⁶⁴

Avrupa Birliği’nin 93/13 sayılı Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Yönergesi m.3/2’de, genel işlem koşulları içeren standart sözleşmelerin unsurlarını; önceden hazırlanma, bireysel sözleşme konusu yapılmama ve karşı tarafın sözleşme içeriğine müdahale imkânı olmaması şeklinde belirtmiştir. Görüldüğü üzere, Yönergede sayı ölçütü belirtilmediğinden bir kerelik bir kullanım olsa dahi, bu hükümler haksız şart denetimine tabii tutulacaktır. Alman hukukunda tüketici sözleşmelerinde BGB §310/III-b.2.’de tek seferlik kullanımın da genel işlem koşullarını nitelemesi için yeterli olduğu düzenlenmiştir. Diğer sözleşmeler için ise tartışmalı olmakla birlikte en az üç defa kullanılmak için hazırlanmışsa çok sayıda benzer sözleşmede kullanılma amacından

²⁶³Atamer, **a.g.k.**, 2013, 111.

²⁶⁴Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 105.; Atamer, **a.g.k.**, 2013, 67.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 27-28.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 219 vd.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 83vd.

bahsedileceği içtihat ve öğretide kabul görmektedir.²⁶⁵ Çok sayıda benzer sözleşmede kullanılma amacının tespitinde kullanıcının niyeti önem taşımaz.²⁶⁶ Örneğin; bir organizasyon firmasında çalışan tek bir işçi için hazırlanan disiplin yönetmeliği de genel işlem koşulu niteliğindedir. Burada önemli olan işverenin ileride benzer sözleşmede kullanmak amacında olmasıdır; işyerinde çalışan sayısı önemli değildir.

1.1.2.5.4. İşverenin Müzakere Yapma Niyeti Bulunmaksızın İşçinin Kabulüne Sunması

TBK m.20’de genel işlem koşullarının “*karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleri*” olduğu belirtilmiştir. Gerçekten de, genel işlem koşullarının varlığı açısından önem taşıyan hususlardan biri de bir tarafın bu hükümleri diğer tarafa üzerinde herhangi bir müzakere yapılmadan kabul edilmesi için sunmasıdır.²⁶⁷ İşyeri iç yönetmelik hükümleri genellikle işveren tarafından belirlenmekte, işçinin bu hükümlere etki etme imkânı bulunmamaktadır. Ancak belirtmek de fayda vardır ki, işveren iş sözleşmesi devam ederken bir işyeri iç yönetmeliği hazırlayıp ve işçilerin görüşlerine sunabilir, bu düzenlemeler de işyeri iç yönetmeliği niteliğindedir. Ancak bu halde, TBK’de genel işlem koşullarına ilişkin denetim uygulanmayacaktır. İşyeri iç yönetmeliklerinin işçi temsilcileri veya işçilerle ile müzakere edilerek belirlenmesi halinde, artık bireysel bir sözleşme hükümleri vardır.²⁶⁸

Genel işlem koşullarının sağladığı hukuki korumadan yararlanacak olan kendisine sözleşme hükümleri sunulan taraftır. İşyeri iç yönetmeliklerinde de bu hükümleri sunan taraf işverendir ve genel işlem koşullarının sağladığı korumadan işçi yararlanacaktır. Her ne kadar uygulamada görülme ihtimali çok düşük olsa da, işyeri iç yönetmelikleri hükümleri işçi tarafından belirlenmiş ve işverene sunulmuşsa burada artık işçinin genel işlem koşullarına ilişkin korumadan yararlanması mümkün değildir. Aynı şekilde, işçi ve işveren üçüncü bir kişi ya da kuruluşça hazırlanan işyeri iç yönetmeliklerinin kullanılması

²⁶⁵Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 106.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 28.

²⁶⁶Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 107.; Atamer, **a.g.k.**, 2013, 67-68.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 28 vd.

²⁶⁷Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 107; A.M. Kılıçoğlu (2018). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. (Genişletilmiş 22.Baskı). Ankara: Turhan, s.174 vd.

²⁶⁸Aydoğdu, **a.g.k.**, 2014, 46.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 27.; Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 96.; Sirmen, **a.g.k.**, 2015, 221.

konusunda anlaşmışsa artık ortada bireysel bir sözleşme vardır ve genel işlem koşullarından bahsedilemez.²⁶⁹

1.1.2.5.5. Bireysel Sözleşme Konusu Yapılmamış Olması/ Taraflarca Müzakere Edilmeksizin Hazırlanmış Olması

Genel işlem koşulu içeren sözleşmelerde taraflar arasında sözleşme hükümlerine ilişkin müzakere yapılmamaktadır. TBK m.20’de bu unsur açıkça yer almamakla birlikte madde bütün olarak değerlendirildiğinde bu unsurun varlığına işaret edilmektedir.²⁷⁰ Gerçekten de, m.20/3’te “*Genel işlem koşulları içeren sözleşmeye veya ayrı bir sözleşmeye konulan bu koşulların her birinin tartışılarak kabul edildiğine ilişkin kayıtlar, tek başına, onları genel işlem koşulu olmaktan çıkarmaz*” denmiştir. Madde 20/3’ün mefhumu muhalifinden çıkan anlam eğer işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hüküm işveren ve işçi tarafından müzakere edilmiş ve bunun sonucu olarak kabul edilmişse, artık genel işlem koşulları nitelemesi yapılamayacaktır. Nitekim Mevzuat Kanun BGR §305b’de bireysel sözleşme hükümlerinin genel işlem koşullarına göre üstün olduğu açıkça düzenlenmiştir.

Bireysel sözleşmenin varlığı halinde sözleşme özgürlüğü ilkesi gereği taraflar emredici hükümlere riayet etmek koşulu ile diledikleri gibi sözleşmenin içeriğini belirleyebilirler. Artık bu halde, tarafların genel işlem koşulları için öngörülen korumaya ihtiyacı olduğu söylenemez. Hangi hallerde bireysel sözleşmenin varlığının kabul edileceği önemli bir sorudur ve bu sorunun cevaplanması için birden fazla kıstas değerlendirilmelidir. Bireysel sözleşmenin varlığından bahsedebilmek için öncelikle sözleşme içeriğine ilişkin işçi ve işveren arasında bir müzakerenin varlığı şarttır. Ancak toplu nitelik taşıyan müzakerelerin bireysel sözleşmenin varlığı açısından yeterli olmayacağı da belirtilmektedir.²⁷¹ Aynı zamanda bireysel sözleşmenin varlığı için sözleşmenin karşı tarafının yani işçinin sözleşmenin içeriğine etki edebilme imkânının varlığının da değerlendirilmesi gerekir.²⁷² Eğer işçinin işyeri iç yönetmeliğinin içeriğine etki edebilme imkânı varsa bireysel sözleşmeden bahsedilir. Doktrindeki bir görüşe göre de eğer tarafların “denk bir pazarlık iktidarına sahip oldukları kabul edilebiliyorsa” bir

²⁶⁹Atamer, **a.g.k.**, 2001, 70.

²⁷⁰Civan, **a.g.k.**, 2015, 31 vd.

²⁷¹Civan, **a.g.k.**, 2015, 32.

²⁷²Atamer, **a.g.k.**, 2001, 72-77.; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2013, 31 vd.

bireysel sözleşme söz konusudur.²⁷³ Aynı şekilde genel işlem koşullarını sunan tarafın müzakere sonucu değişiklik yapmaya hazır olması da bireysel sözleşme niteliğinde önem taşır.²⁷⁴ O halde işverenin işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin işçi ile bir müzakere yapması ve müzakere sonucu işyeri iç yönetmelik hükümlerinin değiştirilebilmesi söz konusu ise artık genel işlem koşulu nitelendirilmesi yapılamayacaktır. Bu halde, söze konu düzenlemeler işyeri iç yönetmeliği niteliğinde olmakla birlikte, genel işlem koşullarına ilişkin denetime tabi olmayacaktır. 93/13 sayılı Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Avrupa Birliği Yönergesi bu unsuru m.3/2’de “*sözleşme içeriğine etki etme imkânına sahip olamama*” şeklinde açıkça düzenlemiştir.

Doktrinde bir görüş bireysel sözleşmesinin varlığının tespitinde işçinin niteliğine göre bir ayırma gidilmesi gerektiğini savunmaktadır.²⁷⁵ Buna göre, vasıfsız işçiler bakımından genel işlem koşulu niteliğinde hükümlerin bireysel sözleşme konusu yapıldığı sonucuna ulaşmak güçtür. Çünkü işverenler bu işçilere genel işlem koşullarının müzakere edilebileceğini bildirmiş olsa bile, işçiler bu koşulların anlam ve niteliğini anlayabilecek hukuki bilgiye sahip değillerdir. Bu sebeple de fiilen bu hükümlerin içeriğine etki imkânından bahsedilemez. Vasıflı işçiler ise, bu hükümlerin niteliğini anlayabilecek hukuki bilgiye sahip oldukları ya da hukuki yardım alabildikleri takdirde bireysel iş sözleşmesinin varlığından söz etmek mümkün olabilecektir; ancak burada da işverenin genel işlem koşullarının müzakereye açık olduğunu belirtmiş olması gereklidir. Bu görüş uyarınca her iki grup için de işverenin genel işlem koşulu niteliğinde olan işçi aleyhine hükümleri açıklaması ve bu koşulların müzakere edilebileceğini açık ve ciddi şekilde beyan etmesi halinde müzakere sonrasında bu hükümlerde değişiklik yapılması dahi bireysel sözleşmenin varlığının kabulü gerekir.²⁷⁶

²⁷³Atamer, **a.g.k.**, 2013, 104.

²⁷⁴Atamer, **a.g.k.**, 2001, 74.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 243.

²⁷⁵Civan, **a.g.k.**, 2015, 54 vd.; Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 96.

Doktrinde, genel işlem koşullarının sunulduğu tarafın bu koşulları anlayıp bu hükümlerin değiştirilmesi için gerekli bilgi olması ya da profesyonel bir destek alıp almadığına göre bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Hatta bu kapsamda tüketicilerin ve tacir olmayanların hükümleri anlama ve üzerinde pazarlık yapma imkânlarının kabulünün güç olduğu belirtilmektedir. M. Aydoğdu (2014). *Türk Borçlar Hukuku'nda Genel İşlem Koşullarının ve Tüketici Hukuku'nda Haksız Şartların Denetimi*. (1. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 60 vd.

²⁷⁶Civan, **a.g.k.**, 2015, 40.; Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 96-97.

Kanaatimizce, burada vasıflı-vasıfsız işçi ayırımına gitmek yerine somut olayın özelliklerine göre karar verilmesi daha isabetli olacaktır.²⁷⁷ İşverenin işçiyeye işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan düzenlemeler hakkında bilgi vermesi, özellikle işçi aleyhine hususları detaylı olarak açıklaması ve bu koşullara ilişkin müzakere yapılabileceğini açık şekilde belirtmesi halinde genel işlem koşulundan ziyade bireysel sözleşmenin varlığı kabul edilebilir. İşçinin niteliğinden ziyade işveren tarafından işçiyeye sözleşmenin eşit tarafı olarak muamele edilip edilmediği ve işçinin iradesini yansıtmaya imkânı olup olmadığı her somut olayda araştırılmalıdır. Genel işlem koşulları sunulan işçiyeye iki işyeri iç yönetmeliği içinden birini seçme imkânı verilmesi ya da düzenlemelerde boş bırakılan belirli noktaları tamamlamasının istemesi halinde de bireysel sözleşmenin varlığından bahsedilemez.²⁷⁸ Aynı şekilde tüketici sözleşmelerinde sıkça rastlandığı gibi sözleşme metninde değişiklik yapılabileceğinin karşı tarafa bildirilmesi yeterli değildir. Burada, işçinin gerekli bilgi birikimine sahip olmadığı için bu imkânın kullanamadığı hallerde de bireysel sözleşme varlığı kabul edilemez.²⁷⁹ Yine de her somut olayda ayrı ayrı değerlendirme yapılması gerektiğinin kabul edilmesi yerinde olacaktır.

İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümlerin bireysel sözleşme konusu yapıldığının kabul edilebilmesi için her koşul için ayrı değerlendirilme yapılması gerekir. Her ne kadar TBK’de bu husus açıkça yer almasa da, sadece bir veya belirli koşulların müzakere edildiği halde diğer koşulların da kanundaki korumadan yararlanmayacağı kabul edilemez. İşyeri iç yönetmeliği hükümlerinin bireysel sözleşme konusu yapıp yapılmaması hangi hükümlerin öncelikli olarak uygulanacağı bakımından da önem taşır.²⁸⁰ BGB §305 b’de açıkça “*bireysel sözleşme hükümlerinin genel işlem koşullarına üstün*” olduğu belirtilmiştir.²⁸¹ Her ne kadar TBK’de böyle bir hüküm bulunmasa da, hukukumuz açısından da aynı kural geçerlidir. Türk borçlar hukuku, tarafların sözleşme koşullarını birlikte ve müzakere ederek oluşturdukları bireysel sözleşme modeli üzerine kurulmuştur. Bu yüzden taraflar emredici hükümler çerçevesinde sözleşme koşullarını dilediğince belirler ve pacta sun servanda ilkesi gereği bu koşullar ile bağlıdır. Genel işlem koşullarına ilişkin yasal düzenlemeler de ancak tarafların üzerinde müzakere

²⁷⁷Aynı doğrultuda görüş için bkz.; T. Tanyel Çakır (2020).*İş Hukukunda İşyeri İç Yönetmelikleri*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara, s.20.

²⁷⁸Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 243.

²⁷⁹Civan, **a.g.k.**,2015, 34.

²⁸⁰Civan, **a.g.k.**,2015, 35.

²⁸¹https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p0939 (Erişim tarihi; 11.12.2019).

etmediği hükümler için koruma sağlamaktadır. Bu halde, bir hüküm taraflarca müzakere edilerek oluşturulmuşsa yani bireysel sözleşme konusu yapılmışsa, o hükmün öncelikli olarak uygulanacağı açıktır.

Bir diğer cevaplanması gereken soru da, çalışma koşullarının hem işyeri iç yönetmeliği hem de bireysel iş sözleşmesi ile düzenlenmesi durumunda hangisinin uygulanacağını belirlemesidir. Düzenlemelerin birbirini tekrar etmesi, bir başka deyişle düzenlemelerin benzer olması halinde sorun doğmayacaktır. Ancak bireysel iş sözleşmesi ve işyeri iç yönetmeliğinde birbiri ile çelişen hükümlerin yer alması halinde hangi hükmün uygulanacağı sorusu önem taşır. Örneğin; bireysel iş sözleşmesinde işçinin haftalık 40 saat çalışacağı belirlenmiş ancak işyeri iç yönetmeliğinde işçilerin haftalık çalışma sürelerinin 37 saat olarak belirlenmesi halinde işçinin işyeri iç yönetmeliğine dayanarak 37 saat çalışacağını bildirmesi mümkün olup olmadığı sorusu cevaplanmalıdır. Tarafların üzerinde müzakere ederek oluşturdukları bir sözleşme hükmünün genel işlem koşulu niteliğindeki hükümleri bertaraf edeceği doktrinde belirtilmektedir.²⁸² Gerçekten de işçi ve işverenin bir pazarlık sonucu oluşturduğu hükümler genel işlem koşulları ile çeliştiğinde bireysel sözleşme hükümleri uygulanmalıdır. İş hukukunda birbiriyle çelişen hükümlerin varlığı halinde işçinin korunması ilkesi gereği işçi lehine yorum kuralı devreye girmektedir. Ancak bu ilke iş hukukunda mutlak olarak uygulama alanı bulmaz.²⁸³ Bu halde işçi lehine yorum ilkesinin uygulama alanı bulamayacağı ve işçinin iradesi ile belirlenmiş hükmün uygulanması gerektiği kanısındayız. Bireysel iş sözleşmesi ile işçi kendi aleyhine hükümleri kabul etmiş olabilir. İşçinin açık iradesi sonucu belirlenen hükümlere işçi lehine yorum ilkesinin uygulanması sözleşme özgürlüğü ilkesine ölçsüz bir müdahale teşkil eder. Aynı zamanda bu sonuç genel işlem koşulları düzenlemesinin de amacına aykırıdır. Genel işlem koşulları düzenlemesi ile korunmak istenen işçinin kendisine dayatılan, üzerinde pazarlık yapma imkânı verilmeyen koşullara karşı korunmasıdır. Bu nedenle işçinin iradesini ortaya koyabildiği ve üzerinde müzakere edilmiş bireysel iş sözleşmesi hükümlerinin işçinin lehine veya

²⁸²Aydoğdu, **a.g.k.**, 2014, 46.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 36-37.; Elbir, **a.g.k.**, 2011, 269.; Süzek, **a.g.k.**, 1995, 188.

²⁸³Mollamahmutoğlu, Astarlı, Baysal, **a.g.k.**, 2019, 6.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 14-16. S. Süzek (1996). İş Hukukunda Yorum. *İnan Kıraç'a Armağan*. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları. s. 232-233.

aleyhine olması değerlendirilmez. Burada bireysel sözleşme işçi aleyhine koşullar içerse de öncelikli olarak uygulanacaktır²⁸⁴

1.1.2.5.6. İşyeri İç Yönetmelikleri Hükümlerinin Genel İşlem Koşulu Olmasını Etkilemeyen Hususlar

Önceki bölümde genel işlem koşulları nitelmesi için gerekli olan unsurlar işyeri iç yönetmelikleri özelinde ele alınmıştır. Burada ise genel işlem koşulu nitelmesinde önem taşımayan unsurlardan bahsedilecektir. Dolanma yasakları²⁸⁵ olarak da ifade edilen bu hükümler ile kanun koyucu genel işlem koşulu sayılmayı engellemek amacı ile yapılan bazı girişimlerin önüne geçmek istemiştir. Mevzu Kanun BGB §306 a'ya göre, kanunun dolanılması²⁸⁶ söz konusu ise, bu hükümlere genel işlem koşulları denetiminin uygulanacaktır.

TBK m.20/1'de "... *Bu koşulların, sözleşme metninde veya ekinde yer alması, kapsamı, yazı türü ve şekli, nitelendirilmede önem taşımaz*" şeklinde belirtilmiştir. Yazılı genel işlem koşulları bakımından TBK'de açıkça sözleşme metninde veya ekinde yer alması, (kısa veya uzun ifade edilmesi, ayrı bir metin şeklinde sunulması) yazı türünün veya şeklinin (farklı yazı şekli ya da puntoda yazılması, bir kısmının koyu veya farklı karakter olması gibi), basım tarzının (matbu – basılı olması ya da ilan şeklinde olması) niteliklerinin önemsiz olduğunu belirtmiştir.²⁸⁷ Bu hükümle kanunkoyucu, işverenin sırf yazı şekli veya türünde değişiklik yaparak ya da ayrı bir metinde sunarak işyeri iç yönetmeliklerine TBK'de öngörülen genel işlem koşulları denetiminin uygulanmayacağını iddia etmesini engellemektedir. İşyeri iç yönetmeliklerinin basılı olup-olmaması bu hükümlerin genel işlem koşulu olarak nitelendirilmesi bakımından önem taşımaz.²⁸⁸ Burada hatırlanmalıdır ki, işyeri iç yönetmelikleri işveren tarafından işçilerin okuması için işyerinde asılmış da olabilir.²⁸⁹ İşveren, işyeri iç yönetmeliğinin

²⁸⁴Yargıtay da aynı görüştedir. Bknz.; Y. 11 HD. 14.04.1995 T., 1995/1993 E., 1995/ 3369 K.; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2014, 44.

²⁸⁵Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 108'de bu yasakları "*dolanma yasakları*" olarak adlandırmaktadır.

²⁸⁶Alman hukukunda kanunun dolanılması şeklinde çevrilebilecek "*Gesetzesumgehung*" ifadesi kullanılmakta, Fransız hukukunda ise, "*fraude a la loi*" yani kanuna karşı hile terimi kullanılmaktadır. Hukukumuzda her iki terimi de kullanan yazarlar vardır.

²⁸⁷Altop, **a.g.k.**, 2007, 6.; Antalya, **a.g.k.**, 2018, 416 vd.; Atamer, **a.g.k.**, 2012, 14.; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 120 vd.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 37.

²⁸⁸Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 91.

²⁸⁹Atamer, **a.g.k.**, 2001, 73.; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 120 vd.

yazılı bir kopyasını işçiye verebileceği gibi e-mail veya dijital ortam aracılığıyla da gönderebilir. Aynı şekilde basılı olmaksızın işyeri iç yönetmeliklerinin internet sayfasında ilan edebilmesi de mümkündür.

Yine TBK m.20’de belirtilen ve genel işlem koşullarının nitelendirmesinde önem taşımayan hususlardan biri de sözleşme metinlerinin özdeş olmamasıdır. Bu durum m.20/2’de “*Aynı amaçla düzenlenen sözleşmelerin metinlerinin özdeş olmaması, bu sözleşmelerin içerdiği hükümlerin, genel işlem koşulu sayılmasını engellemez*” şeklinde belirtilmiştir. Bu hükmün yorumlanmasında gerekçenin de dikkate alınması gerekir. Gerekçeye göre, “*sözleşme koşullarını dayatma konumunda olan tarafın, hazırladığı tip sözleşmelerde çağımızın teknolojik imkânlarından da yararlanarak, farklı yöntemler kullanarak, bunların tip sözleşme olmaktan çıktığını ve bu sözleşmelerin bireysel sözleşme olduğunu ileri sürmesi engellenmiştir*”. Burada sözleşme hükümlerinin aynı anlamda olmasına rağmen, örneğin; farklı terimlerin kullanılması, maddelerin yerlerinin değiştirilmesi, cümle yapılarında farklılıkların kanundaki korumadan yararlanmayı engellemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Bu hükmün amacı işverenin işyeri iç yönetmeliklerinde teknolojik imkânlarından yararlanarak yaptığı önemsiz değişikliklerle bu düzenlemelerin bireysel iş sözleşmesi olduğunu iddia etmesini engellemektir.²⁹⁰

Genel işlem koşullarının değerlendirilmesi bakımından bir hüküm de 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun m.5/3’te yer almaktadır. Bu hükme göre, “*...Sözleşmenin bütün olarak değerlendirilmesinden standart sözleşme olduğu sonucuna varılırsa, bu sözleşmedeki bir şartın belirli unsurlarının veya münferit bir hükmünün müzakere edilmiş olması, sözleşmenin kalan kısmına bu maddenin uygulanmasını engellemez.*” Bu madde 93/13 sayılı Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Avrupa Birliği Yönergesinin m3/2-2’den alınmıştır. Bu maddeye göre, tek bir hükmün veya belirli hükümlerin tartışılması sözleşmenin geri kalan hükümlerine artık bu maddelerin uygulanamayacağı anlamına gelmez. Her ne kadar TBK’de benzer bir hüküm yer almamakta ise de genel işlem koşullarının özellikleri sebebi ile aynı sonuca ulaşmak gerekir.²⁹¹ İşverenin işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan tek bir hükmü işçi ile müzakere etmesi halinde işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan diğer hükümlerin de genel işlem koşulu denetimine tabii olmayacağı sonucunu doğurmaz.

²⁹⁰Altop, a.g.k., 2007, 258.; Aydoğdu, a.g.k., 2018, 121.

²⁹¹Aydoğdu, a.g.k., 2018, 123 vd.; Civan, a.g.k., 2015, 35.

TBK m.20/3’de belirtilen bir diğer husus da tartışma kayıtlarına ilişkindir. Maddeye göre, “*Genel işlem koşulları içeren sözleşmeye veya ayrı bir sözleşmeye konulan bu koşulların her birinin tartışılarak kabul edildiğine ilişkin kayıtlar, tek başına, onları genel işlem koşulu olmaktan çıkarmaz*”. Buna göre, işyeri iç yönetmelik hükümlerinin her birinin işçi ile tartışıldığı ve işçinin kabul ettiğine ilişkin kayıtlar tek başına bu hükümlerin genel işlem koşulu olmasını ortadan kaldırmayacaktır. Uygulamada sıkça karşılaşılan bir durum işverenin işçinin hükümleri okuyup kabul ettiğine ilişkin yazılı açıklama istemesidir. Gerekçede de belirtildiği gibi genel işlem koşullarını kullanan tarafın karşı taraftan sözleşmenin her bir sayfasını imzalaması da talep edilmektedir. Gerçekten de gerekçede “...hatta her maddenin ayrı ayrı ya da bu tür açıklamalarla imzalanması da genel işlem koşullarına ilişkin emredici hükümleri dolanmaya yetmeyecektir. Çünkü fıkra hükmüyle, böyle kayıtların tek başına genel işlem koşullarına ilişkin emredici düzenlemenin uygulanmasını önleyemeyeceği kabul edilmiştir.” denilerek bahsedilen bu uygulamalarla genel işlem koşullarına ilişkin denetiminden kaçınılamayacağı açıkça belirtilmiştir. Bu hüküm TBK’ye alınmayan BGB’de genel bir hüküm niteliğinde bulunan dolanma yasağının somut örneklerinden birisidir.²⁹² Burada “tek başına” ifadesi kullanılmasının nedeni sırf bu kayıtların olmasının emredici hükümlerin uygulanmayacağı sonucunu doğurmayacağıdır, yoksa başka ispat vasıtaları kullanılarak bu hükümlerin bireysel sözleşme hükmü olduğu kanıtlanabilir.²⁹³

Genel işlem koşulları niteliğinin belirlenmesinde bu hükümleri kullanan tarafın üyelerin mesleki çıkarlarını koruyan meslek kuruluşu, dernek veya şirket olması önemli değildir.²⁹⁴ Aynı şekilde bu koşulların kamusal bir makamca onaylanmış olması önem taşımaz.²⁹⁵ Genel işlem koşullarında taraflara ilişkin TBK m.20/4’e göre de “*Genel işlem koşullarıyla ilgili hükümler, sundukları hizmetleri kanun veya yetkili makamlar tarafından verilen izinle yürütmekte olan kişi ve kuruluşların hazırladıkları sözleşmelere de, niteliklerine bakılmaksızın uygulanır*”. Bu maddede hükümleri sunan tarafların kanun veya yetkili makamlar tarafından verilen izinle hizmet sunan kişi ve kuruluşlar olmasının, bir hükmün genel işlem koşulu niteliğinde önem taşımadığı düzenlenmiştir. Aynı şekilde bir özel hukuk kişisi tarafından düzenlenen genel işlem koşullarının bir kamu

²⁹²Altop, a.g.k., 2007, 7.

²⁹³Altop, a.g.k., 2007, 6.; Aydoğdu, a.g.k., 2018, 124.; Ertürk, a.g.k., 2013, 85.

²⁹⁴Aydoğdu, a.g.k., 2018, 99.; Atamer, a.g.k., 2001, .65 vd.; Civan, a.g.k., 2015, 25-26.; Havutçu, a.g.k., 2003, 76 vd.

²⁹⁵Aydoğdu, a.g.k., 2018, 99.; Civan, a.g.k., 2015, 25-26.

makamınca onaylanmış olması da genel işlem koşulu niteliğini etkilemez.²⁹⁶ Burada önemli olan tarafların kim olduğu değil, genel işlem koşulları unsurlarının varlığıdır.

1.1.2.5.7. İspat Yükü

Bir hükmün genel işlem koşulu olarak nitelenmesi önemli hukuki sonuçlar doğurur; eğer bir işyeri iç yönetmelik hükmü bireysel sözleşme konusu yapılmışsa genel işlem koşullarına ilişkin denetim uygulanmayacaktır.

TBK’de ispata ilişkin özel bir hüküm öngörülmediğinden, burada Türk Medeni Kanunu (TMK) m.6 ve 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nda (HMK) yer alan genel kuraldan hareket edilmelidir. TMK m.6’ya göre, kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür. HMK m.190/1’e göre de ispat yükü; kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen gerçeğe bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir. Bu halde bir taraf sözleşme koşullarının genel işlem koşulu niteliğinde olduğunu iddia ediyorsa kural olarak bunu ispat etmek zorundadır. Burada kendisine karşı genel işlem koşulları sunulan taraf, sözleşmenin kuruluşunda kullananın tek taraflı ve önceden hazırladığı sözleşme hükümlerini çok sayıda sözleşmede kullanma amacının ispat yükümlülüğü altındadır. Çünkü genel işlem koşulu niteliğini ispat edebilirse genel işlem koşullarına bağlanan hukuki korumadan yararlanacaktır. Bu halde işçi, işyeri iç yönetmeliğinin işverence tek taraflı ve önceden hazırladığı sözleşme hükümlerini çok sayıda sözleşmede kullanma amacını ispat yükümlülüğü altındadır.

Doktrinde bir görüş, burada ispat yükünün hafifletilmesi gerektiğini belirtmektedir.²⁹⁷ Özellikle genel işlem koşulu oluşturduğu iddia edilen sözleşme şartlarının “*birden çok sözleşmede kullanılacak olması*” unsurunun kendisine bu koşullar sunulan tarafça bilinmesi mümkün değildir.²⁹⁸ Doktrindeki bir görüşe göre de, genel işlem koşulları olduğu iddia edilen hükümleri sunan taraf bu şartların tek bir kullanım için hazırlandığını iddia ediyorsa bunu ispat külfeti altında olduğunu savunmaktadır.²⁹⁹ Bu görüşe göre, işçi ispat külfetini yerine getiremezse, genel işlem koşulunun bu unsurunun gerçekleştiği kabul edilecektir. Alman hukukunda tüketici sözleşmelerindeki

²⁹⁶Atamer, **a.g.k.**, 2001, 63.

²⁹⁷Civan, **a.g.k.**, 2015, 40.

²⁹⁸Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 233.

²⁹⁹Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 233.

ispat yüküne ilişkin bir karine getirilmiştir. BGB §310/(3)-1'e göre, genel işlem koşullarının sözleşme içeriğine girmesi tüketici tarafından teklif edilmemişse, bu koşulların işletme tarafından sunulduğu karinesi getirilmiştir.³⁰⁰ Hukukumuzda bu yönde bir düzenleme bulunmadığından ispat yükünün bu şekilde yer değiştirmesi mümkün değildir.

Sözleşmenin hükümlerinin müzakere edildiğinin ve bireysel sözleşmenin varlığını iddia eden taraf bu iddiasını ispat etmekle yükümlüdür. Bu sonuca HMK'de ispata ilişkin genel kuraldan hareketle ulaşılabilir. İşyeri iç yönetmelikleri hükmünün bireysel sözleşme hükmü olduğunun ispatlanması halinde TBK'de yer alan genel işlem koşulları denetimi uygulanmaz. Bu halde de bu koşulları kullanan taraf her bir hükmün tek tek müzakere edildiğini ispatlamak zorundadır. TKHK ispat yüküne ilişkin özel bir hüküm bulunmaktadır. Madde 5/3'e göre, *“Bir sözleşme şartı önceden hazırlanmış ve standart sözleşmede yer alması nedeniyle tüketici içeriğine etki edememişse, o sözleşme şartının tüketiciyle müzakere edilmediği kabul edilir. Sözleşmeyi düzenleyen, bir standart şartın münferiden müzakere edildiğini iddia ediyorsa bunu ispatla yükümlüdür”*. İspat yüküne ilişkin TBK'de herhangi bir hüküm bulunmaması nedeniyle bu hükmün kıyasen uygulanabileceğine ilişkin görüşler bulunmaktadır.³⁰¹ Katıldığımız görüşe göre, burada TMK genel ispat kuralından hareket edilmelidir.³⁰² İşveren, işyeri iç yönetmeliği hükümlerinin taraflarca müzakere edilerek oluşturulduğunu iddia ediyorsa bunu ispatla mükellef olacaktır. Sadece bir veya münferit bazı hükümlerin tartışılarak sözleşme içeriğine dâhil olduğunun ispatlanması tüm hükümlerin pazarlık konusu yapıldığı anlamına gelmez. Her hüküm için ispat koşulu gerçekleşmediği sürece TBK m.20-25'de yer alan denetim hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

Yine işyeri iç yönetmelikleri metninde her bir sözleşme maddesinin müzakere edildiğine ilişkin bir kayıt olması, TBK m.20/3 gereği ispat yükünde bir değişiklik yapılması sonucunu doğurmaz. TBK m.20/3'de açıkça *“sözleşmeye konulan bu koşulların her birinin tartışılarak kabul edildiğine ilişkin kayıtlar, tek başına, onları genel işlem koşulu olmaktan çıkarmayacağı”* hüküm altına alınmıştır. Bu madde gereği sırf metnin içinde yer alan bir hükümle müzakerelerin yapıldığı ispatlanmış sayılmaz. Diğer ispat araçları ile de müzakere edildiği güçlü şekilde ortaya konulmak zorundadır. Aksininin

³⁰⁰Havutçu, a.g.k., 2003, 87 vd.

³⁰¹Atamer, a.g.k., 2001, 24 vd.

³⁰²Civan, a.g.k., 2015, 42.

kabulü genel işlem koşullarını sunan tarafın metine ekleyeceği bir madde ile genel işlem koşulları denetimine tabi olmaması sonucunu doğurur.

1.2. Genel İşlem Koşulu Niteliğindeki İşyeri İç Yönetmeliklerinin Bağlayıcılık Kazanması

İşyeri iç yönetmeliklerinin bağlayıcılık kazanması konusunda iki ihtimal söze konudur.³⁰³ Buna göre birinci seçenek, işverenin işyeri iç yönetmelik hükümlerini işçi ile müzakere ederek düzenlemesidir. Burada artık genel işlem koşulu niteliğinin yapılamayacağından, taraflarca oluşturulmuş sözleşme koşulları vardır. Taraflarca müzakere ve pazarlık sonucu oluşturulan hükümler de işyeri iç yönetmelikleri niteliğindedir ancak bu hükümlere genel işlem koşullarına ilişkin denetim uygulanmayacağı açıktır. İkinci seçenekte ise işyeri iç yönetmelik hükümleri taraflar arasında herhangi bir müzakere olmaksızın, işverence tek taraflı olarak belirlenmiş ve işçiye sunulmuştur. Bu seçenekte, genel işlem koşulu niteliğinde hükümlerin sözleşmenin içeriğine dâhil olması bir diğer deyişle bağlayıcı olması için TBK’de bir denetim öngörülmüştür.

Genel işlem koşulu niteliğindeki hükümlerin işyeri iç yönetmeliğinin içeriğine dâhil olmasına ilişkin denetim bağlayıcılık veya yürürlük denetimi olarak da adlandırılır. Bağlayıcılık denetimi genel işlem koşullarına ilişkin denetimin ilk aşamasıdır.³⁰⁴ Bağlayıcılık denetimi sonucu sözleşmenin içeriğine dâhil olan hükümlere Türk Borçlar Kanunu tarafından öngörülen yorum ve içerik denetimi uygulanabilir. Bir başka ifade ile bağlayıcılık denetimi sonucu hükümlerin işyeri iç yönetmeliğinin içeriğine dâhil olmadığı sonucuna ulaşırsa artık diğer denetimler uygulanmayacaktır.

1.2.1. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Bağlayıcılık Kazanmasının Koşulları

TBK m.21’de genel işlem koşullarının bağlayıcılık kazanmasının koşulları “*Karşı tarafın menfaatine aykırı genel işlem koşullarının sözleşmenin kapsamına girmesi,*

³⁰³Tanyel Çakır, **a.g.k.**, 2020, 24.

³⁰⁴Civan, **a.g.k.**, 2015, 163.; Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 27.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 232.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 55.; Süzek, **a.g.k.**, 2016, 466.; A. Yelmen (2014). *Türk Borçlar Kanunu’na Göre Genel İşlem Şartları*. (1. Baskı), Ankara: Yetkin, s.81.; U. Yeniocak, (2013). Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre Genel İşlem Koşullarının Yargısal Denetimi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 107, s.81.

sözleşmenin yapılması sırasında düzenleyenin karşı tarafa, bu koşulların varlığı hakkında açıkça bilgi verip, bunların içeriğini öğrenme imkânı sağlamasına ve karşı tarafın da bu koşulları kabul etmesine bağlıdır” şeklinde belirtilmiştir.

O halde TBK m.21’e göre işyeri iç yönetmeliklerinin bağlayıcılık kazanmasının iki koşulu vardır. Bunlar, işveren tarafından işçiye işyeri iç yönetmelikleri hakkında açıkça bilgi verilmesi, öğrenme imkânı sağlanması ve işçinin bu hükümleri kabul etmesidir. TBK m.21’de yer alan “*karşı tarafın menfaatine aykırı genel işlem koşulları*” ibaresi karışıklığa yol açacak niteliktedir.³⁰⁵ Bağlayıcılık denetiminde araştırılan husus, bir koşulun sözleşme içeriğine dâhil olup olmadığıdır. Bu aşamada hükmün içeriğine ilişkin herhangi bir araştırma yapılmamaktadır.³⁰⁶ İsbetle belirtildiği üzere, bu ibare ile maddede bağlayıcılık ve içerik denetimi birbirine karıştırılmıştır.³⁰⁷ Kanaatimizce de, bağlayıcılık denetiminde hükmün “*karşı tarafın menfaatine aykırı olup olmadığı*” inceleme konusu yapılmamalıdır; çünkü karşı tarafın menfaatine aykırılık bir hükmün bağlayıcı kabul edildikten sonraki aşamada içerik denetiminde ele alınacak bir unsurdur.

Son olarak, TBK m.21/2’de öngörüldüğü üzere, “*Sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan genel işlem koşulları da yazılmamış sayılır.*” O halde bağlayıcılık denetiminde hükümlerin sözleşmenin niteliği ve işin özelliğine yabancı olup olmadığı da incelenecektir. Eğer bir işyeri iç yönetmelik hükmünün sözleşmenin niteliği ve işin özelliğine yabancı olduğu sonucuna ulaşırsa artık bu hükmün de bağlayıcı olmadığı sonucuna ulaşılabacaktır.

1.2.1.1. Açıkça Bilgi Verilmesi ve Öğrenme İmkânı Sağlanması

İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan genel işlem koşulu niteliğindeki hükümlerin bağlayıcılık kazanmasının ilk koşulu bu hükümler hakkında işverenin işçiye açıkça bilgi vermesi ve öğrenme imkânı sağlamasıdır. Doktrinde kanunda yer alan “*açıkça bilgi*

³⁰⁵Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 156-159 vd.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 167.; Sirmen, L. (2015) Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Kavramı, *Viyana Satım Sözleşmesi Hukuku ve Tüketici Hukuku, Sempozyum Kitabı*, Ankara: Adalet. s.114 vd.; A. Havutçu (2015). Genel İşlem Şartlarının Sözleşme ile İlişkilendirilmesinde Düzenleyen (GİŞ Kullanan) İçin Getirilen Külfetler. *İzmir Barosu Dergisi*, 80(3), s.245.; Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 53.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 56 vd.; H. Uygun (2013). Türk Borçlar Kanunu’nun (TBK) Getirdiği Önemli Bir Yenilik: Genel İşlem Koşullarının Denetimi. *İstanbul Barosu Dergisi*, 87(3), s.38., Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 38 vd.

³⁰⁶Sirmen, **a.g.k.**, 2015, 114 vd.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 38; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 158 vd.

³⁰⁷Atamer, **a.g.k.**, 2012, s.27.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 167.

verilmesi” ve “içeriğini öğrenme imkânı sağlanması” terimlerinin birbiri ile çelişen ifadeler olduğu belirtilmiştir.³⁰⁸ Bu görüşe göre, genel işlem koşullarına ilişkin açıkça bilgilendirme yapıldığı takdirde zaten öğrenme imkânının da sağlanmış olacaktır.

Doktrinde bir görüş de, genel işlem koşulları kullanan tarafın yani işverenin koşulların içeriği hakkında bilgi verme yükümlülüğü olmadığını sadece bu koşulların varlığı hakkında işçiye uyarıda bulunma ve öğrenme imkânı sağlanmasının yeterli olduğunu ileri sürmektedir.³⁰⁹ Bu görüşe göre burada işçinin genel işlem koşullarının içeriğini öğrenmesi şart kılınmamış, sadece işverene öğrenme imkânının sağlanması yükümlülüğü getirilmiştir.³¹⁰ Yine m.21/2’de yer alan sözleşmenin niteliği ve işin özelliğine yabancı hükümlere ilişkin düzenlemenin uygulanabilmesi için de bu yaklaşımın daha doğru olduğu belirtilmiştir. Bu görüşe göre, genel işlem koşullarının içeriği hakkında karşı tarafın açıkça bilgilendirilmesi halinde artık bu koşulların şaşırtıcı, olağan dışı nitelikte olduğu kabul edilemeyecektir.³¹¹ Diğer bir görüş ise kanunda açıkça bilgi verilmesinin arandığını, bu yüzden genel işlem koşulları kullanıldığına ilişkin ikazın yeterli olmayacağını savunmaktadır.³¹² Bu görüşe göre, genel işlem koşulu niteliğindeki her bir hükme ilişkin ayrıca ve açıkça bilgi verilmesi zorunludur.

Kanaatimizce genel işlem koşullarının bağlayıcılık denetimi için kanunda aranan unsur işverenin işçiye işyeri iç yönetmeliklerinde genel işlem koşullarının kullanıldığına ilişkin bir uyarıda bulunması ve bu koşulları öğrenme imkânının sağlanmasıdır. İşverenin tüm genel işlem koşullarını işçiye açıklaması beklenebilir nitelikte değildir. Yine, birden çok işyeri iç yönetmeliğinin yürürlükte olduğu işyerinde işverenin her işyeri iç yönetmeliğine ilişkin bir açıklama yapmasını beklemek de ek bir külfete sebep olacaktır.

³⁰⁸Civan, **a.g.k.**, 2015, 167.

³⁰⁹Atamer, **a.g.k.**, 2012, 28-29.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 168.; E. Kaşak (2012). Sözleşmenin Niteliğine ve İşin Özelliğine Yabancı Olan Genel İşlem Koşulları (6098 sayılı TBK m. 21/2). *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3(1), s. 418-419.

³¹⁰Kaşak, **a.g.k.**, 2012, 418.

³¹¹Kaşak, **a.g.k.**, 2012, 419.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 168-169. Aksi yönde görüş için bkz.; E. Kutluay (2017). Türk Borçlar Kanunu’nda Genel İşlem Koşulları. *Prof. Dr. Şeref Ertaş’a Armağan II, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 19 (Özel Sayı), s.1398.

³¹²Antalya, **a.g.k.**, 2018, 421-422.; Ataoğlu, **a.g.k.**, 2017, 72; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 167 vd.; Ceylan, **a.g.k.**, 2014, 177.; B. Görgeç (2013) Genel İşlem Koşullarının Kişilik Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 19(1), 415-416.; Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 32.; Süzek, **a.g.k.**, 2016, 465 vd.; Tunçsiper, **a.g.k.**, 2019, 30. Benzer şekilde, işverenin işçiye bilgi verme yükümlülüğünü yerine getirmesi gerektiği, işverenin verdiği bilgi ile işçinin aydınlatılması mümkün olmadığı takdirde işçiye işyeri iç yönetmelik hükümlerinin içeriğini kendi imkanları ile öğrenme fırsatı vermesi, hatta belki bu sebeple makul bir süre tanınması gerektiğine ilişkin doktrin görüşü için bkz. Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 93.; Yeniocak, **a.g.k.**, 2013, 83.

Burada işverenin dürüstlük kuralına göre, işyerinde uygulanan işyeri iç yönetmeliklerinde genel işlem koşulları bulunduğuna ilişkin bir uyarı yapması ve işçiye makul bir zaman tanıyarak bunları öğrenme imkânı tanımmasının yeterli olduğu kabul edilmelidir. Aynı zamanda, işverene genel işlem koşullarına ilişkin açıkça bilgi verme yükümlülüğü getirilmesi halinde sözleşmedeki hiçbir şartın sözleşmenin niteliği ve işin özelliğine yabancı kabul edilmesi imkânı kalmayacağına ilişkin görüşe katılmaktayız.

İşyerinde birden fazla işyeri iç yönetmeliği varsa, işverenin tüm işyeri iç yönetmelikleri için özel bir uyarı yapması gerekir. Burada söze konu uyarı, işyeri iç yönetmelikleri de genel işlem koşulu kullanıldığına ilişkin genel nitelikte bir uyarı değildir. Aksine işveren, işyerinde yürürlükte bulunan işyeri iç yönetmeliklerinin sayısı ve konularını da belirtilerek işçiye bu düzenlemelerde genel işlem koşullarının kullanıldığını bildirmesi ve hepsi için makul bir süre tanıyarak öğrenme imkânı tanınması kanaatimizce zorunludur. İşyerinde yürürlükte birden fazla işyeri iç yönetmeliği varsa ve sadece bazı işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin işçiye öğrenme imkânı tanınırsa, bu halde diğer işyeri iç yönetmelikleri bağlayıcılık kazanamaz.

İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan genel işlem koşullarına karşı uyarının en geç sözleşmenin kurulma aşamasında yapılması gerekir.³¹³ Aksi takdirde bu uyarının bir hukuki sonucu olmayacak ve iş sözleşmesi işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümler olmaksızın iş sözleşmesi kurulmuş olacaktır. İşverenin iş sözleşmesi kurulduktan sonra yaptığı bu uyarı borçlar hukuku genel hükümlerine göre sözleşmeyi değiştirmeye yönelik bir öneri niteliğindedir. İşçinin bu öneriyi kabul zorunluluğu bulunmadığı gibi İş Kanunu m.22’de düzenlenen çalışma koşullarında esaslı değişikliğe ilişkin hüküm de uygulama alanı bulacaktır.³¹⁴ Nitekim Yargıtay da iş ilişkisi kurulduktan sonra yürürlüğe giren işyeri iç yönetmelikleri hükümlerinin işçinin kabulü ile bağlayıcı hale geleceğine karar vermiştir.³¹⁵

İşyeri iç yönetmeliklerinin içeriğini öğrenme imkânı sağlanması ile anlatılmak istenen bu hükümlerin işçinin hâkimiyet alanına ulaşmasıdır. Katıldığımız görüşe göre

³¹³Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 158;. Atamer, **a.g.k.**, 2013, 90.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 172.

³¹⁴Aktay, Arıcı ve Senyen Kaplan, **a.g.k.**, 2013, 18.; Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 93.; Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 100.; Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, **a.g.k.**, 2014, 84.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 58.; Süzek, **a.g.k.**, 2011, GİK, 6.

³¹⁵Y. 9 HD. 06.11. 2006 T., 2006/ 20021 E., 2006/29320 K. <http://www.legalbank.net>. (Erişim Tarihi: 06.12.2020)

işverenin işçiye genel işlem koşullarının okuması veya bu koşullara etki etme olanağını sağlaması zorunluluğu yoktur.³¹⁶ İşverenin işçiye genel işlem koşulları içeren işyeri iç yönetmeliklerini öğrenme imkânı sağlaması yeterli ve zorunludur. İşyeri iç yönetmelikleri hükümlerinin işçinin hâkimiyet alanına girmesi yazılı, görsel, işitsel veya elektronik ortamlar aracılığı ile gerçekleştirilebilir. İşyeri iç yönetmeliklerini öğrenme olanağının sağlanması yazılı olarak sözleşmenin imza karşılığı verilmesi, e-mail veya CD yoluyla iletilmesi ya da karşı tarafın dikkatini çekerek ilan edilmesi şeklinde olabilir.³¹⁷ Hatta son yıllarda yaygınlaşması üzerine, işverenin işyeri iç yönetmeliklerini toplu mesajlaşma uygulamaları ile iletebilmesi de kanaatimizce mümkündür. Burada önemli olan işçinin bu şekilde okuyabilme imkânı sağlayan bir telefona sahip olması ve işçinin bu teknolojileri kullanabilmesidir. Bu halde, işçinin akıllı telefona ya da internet bağlantılı bir bilgisayara sahip olmaması halinde, işyeri iç yönetmelikleri hükümlerinin işçinin hâkimiyet alanına girdiğinden bahsedilemeyecektir. İşyeri iç yönetmelikleri uygulamada genellikle basılı olarak işçiye verilmekte ve böylece öğrenme imkânı sağlanmaktadır.

Doktrinde bir görüş, genel işlem koşullarının işyeri iç yönetmeliği ile düzenlenmesi halinde, işverenin iş sözleşmesinde işyeri iç yönetmeliğine açıkça atıf yaparak, genel işlem koşulu kullandığını bildirmesi gerektiğini, bunun da “*açıkça işaret etme*” yükümlülüğünün sonucu olduğunu savunmaktadır; aksi takdirde işyeri iç yönetmelik hükümlerinin sözleşme içeriği haline gelmeyebileceğini ileri sürmektedir.³¹⁸ Bu görüşe göre, iş sözleşmesinde açık bir atıfla işverenin işyeri iç yönetmeliğinde genel işlem koşulu kullandığını belirtmesi zorunludur. Doktrindeki başka bir görüş ise, iş sözleşmesinin işyeri iç yönetmeliğine açıkça atıf yapması yükümlülüğünü normlar hiyerarşisi bakımından değerlendirmektedir. İşyeri iç yönetmelikleri iş sözleşmesinin eki olarak, normlar hiyerarşisinde iş sözleşmeleri ile aynı konumda yer alırlar. Bu görüşe göre, işverene iş sözleşmesinde işyeri iç yönetmeliğinde atıf yapılması zorunluluğu getirilmesinin, iş sözleşmelerini işyeri iç yönetmeliklerinin üstünde bir konumuna getireceğini savunmaktadır.³¹⁹ Kanaatimizce, işverene kanunda düzenlenmeyen böyle bir

³¹⁶Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 169-170. Karşı görüşe göre; her bir genel işlem koşulu için ayrı bilgilendirme yapılması gerekmektedir.; E. Kuntalp (2011).Bankalar ve Genel İşlem Koşulları. *Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu, Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu*, Ankara: BATIHA, s.94-95.

³¹⁷Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 170.

³¹⁸Civan, **a.g.k.**, 2015, 169.

³¹⁹Tanyel Çakır, **a.g.k.**, 2020, 29.

zorunluluğun getirilmesi mümkün değildir. Ayrıca her somut olayda, işyeri iç yönetmeliğine iş sözleşmesinde atıf yapılması ve bir nüshasının verilmesi işçinin genel işlem koşullarına karşı açıkça bilgi verildiği ve öğrenme imkânı sağlandığı anlamına da gelmez. Somut olayda, işçiye işyeri iç yönetmeliğini incelemesi için makul bir süre tanınmamış olması da mümkündür. Buna karşın, iş sözleşmesinde işyeri iç yönetmeliğine atıf yapılmamış olsa dahi işçiye bilgilendirme yapılarak öğrenme imkânı tanınmış olabilir. Ayrıca, işyeri iç yönetmeliğinin iş sözleşmesinin eki olmasının bir sonucu da, bu düzenlemelerin iş sözleşmesinden ayrı bir metinde yer alabilmesidir. İşverene iş sözleşmesinde işyeri iç yönetmeliğinde atıf yapılması zorunluluğunun iş sözleşmelerini işyeri iç yönetmeliklerinin üst konumuna getirdiğini belirten doktrin görüşüne katılmaktayız. Sonuç olarak, işverenin iş sözleşmesinde atıf yapmaksızın ve işyeri iç yönetmeliklerinin bir kopyasını vermeksizin de öğrenme imkânı sağlayabileceği kanaatindeyiz. Örneğin; işverenin işçiye iş sözleşmesinin kurulmasından önce işyerinde uygulanan tüm işyeri iç yönetmeliklerini bir klasör halinde veya elektronik ortamda sunması, bu yönetmeliklerde genel işlem koşulları bulunduğu ilişkin uyarıda bulunması ve işçiye makul bir süre tanıyıp inceleme imkânı vermesi halinde artık burada işverenin yükümlülüğünü yerine getirdiği kabul edilmelidir. Yine işverenin yazılı bir kopya vermeksizin işçiyi işyerindeki bir bilgisayarda tüm işyeri iç yönetmeliklerine erişim imkânı sağlaması halinde de aynı sonuca ulaşılabilir. Bu ihtimallerin hepsinde işverenin işçiye bu işyeri iç yönetmeliklerini incelemesi için makul bir zaman tanınması zorunludur.³²⁰

Doktrinde iş sözleşmesinin kurulmasından önce işçiye iç yönetmeliklerin işyerinde asılı olduğu veya sözleşmenin kurulduktan sonra işyerinde belirli bölümlerden elde edebileceğinin söylenmesiyle işçiye öğrenme imkânı sağlanmış olmayacağı belirtilmiştir.³²¹ İşçinin asılı olan kuralları kolayca inceleme imkânı olmadığı, haklı olarak belirtilmiştir. Burada aranması gereken ölçüt işçiye öğrenme imkânının fiilen ve dürüstlük kuralına uygun bir şekilde tanınmasıdır. Bununla birlikte, işçinin belirli özelliklerinin ya da engellilik halinin de dikkate alınması gerekir. İşçinin okuma yazma

³²⁰Ataoğlu, **a.g.k.**, 2017, 72-73.; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2014, 90.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 170 vd.; E. İren (2009). İşyeri Etik Kuralları. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 17(2), 76.; H. Mollamahmutoğlu, M. Astarlı ve U. Baysal (2014). *İş Hukuku*. (6. Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi, s.84.

³²¹Civan, **a.g.k.**, 2015, 171.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 59.; Süzek, **a.g.k.**, 2015, 187.

bilmemesi veya görme engelli olması halinde işçiye bu metnin okunması suretiyle öğrenme imkânının sağlanmış olacağı kanaatindeyiz.

Öğrenme imkânı sağlanması ile ilgili bir başka önemli nokta da, metnin okunmaya elverişli şekilde hazırlanmasıdır. İşçiye verilecek işyeri iç yönetmeliğinin bir kopyası olağanüstü bir zaman ve çaba gerektirmeksizin ortalama bir işçi tarafından kolay okunabilir ve anlaşılabilir nitelikte olmalıdır.³²² Hükümlerin çok küçük puntolarla yazılması, silik olması gibi hallerde öğrenme imkânının tanındığından söz edilemez.³²³ Aynı şekilde, çok fazla teknik terimin kullanıldığı veya işçinin yabancı dil yeterliği olmadığı hallerde yabancı kökenli kelimelerin ağırlıkla yer aldığı metinler içinde öğrenme imkânı sağlanmadığı kabul edilmelidir.³²⁴

1.2.1.2. İşçi Tarafından Koşullar Üzerinde Pazarlık Yapılmadan Kabul Edilmesi

İşyeri iç yönetmelikleri daha önceki bölümlerde detaylı olarak ele alındığı üzere, iş sözleşmesinin eki niteliğindedir. İş sözleşmesinin eki ile anlatılmak istenen aynı metin içinde yer alma zorunluluğu bulunmaksızın bu hükümlerin iş sözleşmesi hükümleri ile bir bütünlük oluşturmasıdır. İşyeri iç yönetmelikleri bu nitelikleri gereği sözleşmelere uygulanacak hükümlere tabidir. Bunun sonucu olarak da işyeri iç yönetmeliklerinin bağlayıcı hale gelmesinin ikinci koşulu işçi tarafından kabul edilmesidir. İşçi işyeri iç yönetmelikleri hükümlerini üzerinde müzakere ve pazarlık edilmeksizin kabul etmiş olmalıdır. Aksi halde, bu hükümler bireysel sözleşme konusudur ve bu hükümlere genel işlem koşullarına ilişkin denetim uygulanmaz. TBK’de kabul beyanının şekline ilişkin bir hüküm yer almamaktadır. İşçinin işyeri iç yönetmelikleri hükümlerine ilişkin kabulü açık, örtülü veya global kabul şeklinde olabilir. Bu bölümde kabul türleri incelenerek işyeri iç yönetmeliklerine uygulanacak hükümlere ve genel değerlendirmelerimize yer verilecektir.

³²²Civan, **a.g.k.**, 2015, 171.; Görgeç, **a.g.k.**, 2013, 417.; Havutçu, **a.g.k.**, 2015, 249.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 234.

³²³Atamer, **a.g.k.**, 2001, 97-98.

³²⁴Atamer, **a.g.k.**, 2001, 97 vd.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 172.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 115.

1.2.1.2.1. Tam (Bilinçli) Kabul

Açık kabul olarak da adlandırılan tam (bilinçli) kabul, işçinin genel işlem koşullarının varlığını bilerek ve bu koşulların içeriğini okuyup anlayarak veya üzerinde düşünerek işyeri iç yönetmeliklerini kabul etmesidir.³²⁵ İşçi burada işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümleri anladığını ve kabul ettiğini, tereddütte mahal vermeyecek şekilde açıklamaktadır. Kabul beyanı şekle tabii değildir, bu yüzden kabul yazılı veya sözlü olarak gerçekleştirilebilir. Açık kabul işçinin sözlü olarak veya yazılı olarak sunulan genel işlem koşullarını imzalaması suretiyle de gerçekleşebilir.³²⁶

İşçiye işyeri iç yönetmeliklerinin yazılı olarak işçiye sunulmuş ve genel işlem koşullarına karşı uyarı yapılarak öğrenme imkânı tanınması üzerine işçi işyeri iç yönetmeliklerini imzalamışsa burada tam kabul söz konusudur. Aynı şekilde, iş sözleşmesinin içeriğinde genel işlem koşullarının işaret edilmesi ve işçiye bu koşulları öğrenme imkânı tanınması durumunda işçinin sözleşmeyi imzalaması da açık bir kabuldür.³²⁷

Kanaatimizce de, iş sözleşmesinde işyeri iç yönetmeliklerine açıkça atıf yapılmış ve işçiye bu koşulları öğrenme imkânı tanınmışsa işçinin iş sözleşmesini imzalaması işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümleri kabul ettiği anlamına gelir. Ancak işyeri iç yönetmeliklerinin ayrı bir metinde yer alması halinde iş sözleşmelerinde işyerinde iç yönetmeliklerinin varlığına ilişkin genel bir ifadenin yeterli olmadığı kanaatindeyiz. Bir başka ifade ile iş sözleşmesinde “*bu işyerinde genel işlem koşulları niteliğinde işyeri iç yönetmelikleri mevcuttur ve işçi bu yönetmeliklerde yer alan çalışma koşullarına uymak zorundadır*” şeklinde uygulamada sıklıkla kullanılan ifadeler ile işveren genel işlem koşullarına ilişkin uyarıda bulunma yükümlülüğünü yerine getirmiş sayılmaz. Günümüzde işyerlerinde personel yönetmeliği, etik kod, çalışma yönetmeliği gibi farklı isimlerle yer alan ve hukuken işyeri iç yönetmeliği niteliğinde olan birden çok hukuki düzenleme bulunmaktadır. Aynı şekilde işçinin giyimi, kişisel verilerin korunması, disiplin cezaları, iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri gibi birden fazla konu ayrı işyeri iç yönetmelikleri ile de düzenlenebilmektedir. İşyeri iç yönetmelikleri sıklıkla iş sözleşmesinden ayrı bir metinde ve yazılı olarak hazırlanmaktadır. İş sözleşmelerinde

³²⁵Atamer, **a.g.k.**, 2013, 99 vd.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 172.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 111.; Kaşak, **a.g.k.**, 2012, 417.; Kutluay, **a.g.k.**, 2017, 1394-1395.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 62.

³²⁶Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 232-233.

³²⁷Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 232-233.

hangi işyeri iç yönetmeliklerine atıf yapıldığı, bir başka deyişle yürürlükte olan işyeri iç yönetmeliklerinin ismen yazılması önem taşımaktadır. Gerçekten de, işçi bu halde iş sözleşmesinde ismen yer alan işyeri iç yönetmeliklerinin bazılarını daha ayrıntılı incelemek isteyebilir. Bu yüzden, iş sözleşmesinde işyeri iç yönetmeliğine atıf yapıldığı takdirde sadece işyeri iç yönetmeliklerinin varlığına ilişkin genel bir hükmün yeterli olmayacağı, bu yönetmeliklerin isimlerinin açıkça yazılması gerektiği kanısındayız. Örneğin; iş sözleşmesinde “...*Bu işyerinde genel işlem koşulları niteliğinde işyeri iç yönetmelikleri mevcuttur ve işçi bu yönetmeliklerde yer alan çalışma koşullarına uymak zorundadır. Bunlar; disiplin yönetmeliği, kişisel verilerin korunması hakkında yönetmelik ve ücret ve ikramiyeler yönetmeliğidir.*” hükmünün yer alması ve işçiye bu yönetmelikleri öğrenme imkânı sağlanmışsa ve işçi sonrasında iş sözleşmesini imzalamışsa, artık burada tam kabul söz konusu olmaktadır.

Daha önceki bölümde ele alındığı üzere işverenin iş sözleşmesinde genel işlem koşulu niteliğindeki işyeri iç yönetmeliklerine atıf yapma zorunluluğu bulunduğu ilişkin doktrin görüşüne katılmıyoruz. İşverene Kanunda yer almayan böyle bir yükümlülük getirilemeyeceği kanaatindeyiz. Ancak bu halde, işveren gerekli uyarıyı ve öğrenme imkânını sağlandığına ilişkin ağır bir ispat yükü altındadır. Bu sebeple uygulamada iş sözleşmelerinde işyeri iç yönetmeliklerinin varlığına ilişkin atıf yapılmasıyla sıklıkla karşılaşmaktadır.

1.2.1.2.2. Örtülü Kabul

TBK m.1/2’ye göre “*İrade açıklaması, açık veya örtülü olabilir*”. Örtülü kabulde kabul iradesi aktif bir fiil, davranış veya pasif bir susma fiili ile gösterilebilir. TBK m.6’da susmanın belirli koşullarla örtülü kabul anlamına gelebileceği belirtilmiştir. Susma fiili kural olarak irade açıklaması olarak kabul edilemez; ancak muhatabın hukuken cevap vermesi gereken bir durumda susması kabul beyanı olabilir. Burada muhatabın hukuken cevap verme yükümlülüğü bir kanun hükmü veya dürüstlük kuralının sonucudur.³²⁸ Genel işlem koşulu içeren düzenlemelerde örtülü kabulün geçerli olmayacağına ilişkin doktrinde bir görüş mevcuttur.³²⁹ Doktrindeki başka bir görüş ise, istisnai olarak örtülü kabulle genel işlem koşullarının sözleşmenin içeriğine dâhil olabileceği yönündedir. İş

³²⁸Eren, a.g.k., 2017, 271.

³²⁹Kocayusufpaşaoğlu, a.g.k., 2014, 234-235.

hukukunda da sınırlı hallerde örtülü kabul beyanı ile genel işlem koşullarının işçi tarafından kabul edilmiş sayılacağı belirtilmiştir.³³⁰

İşveren sözleşme görüşmeleri sırasında işçiye işyeri iç yönetmeliklerinin kopyasının vererek bu hükümlerle iş ilişkisinin kurulması isteğini açıklamış; işçi de herhangi bir beyanda bulunmaksızın iş görme edimini bu hükümlere göre uygun olarak yerine getirmişse artık burada örtülü bir kabul söz konusudur.³³¹ Yine iş sözleşmesinin kurulması aşamasında işveren işçiye internet sitelerinde yer alan işyeri iç yönetmeliklerine erişim imkânı sağlayarak makul bir süre tanımış, ancak sözleşme görüşmelerinin devamı sırasında işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin bir daha görüşme yapılmamış olabilir. Bu halde, işçinin ertesi gün işe gelerek işyeri iç yönetmeliklere uygun şekilde çalışmaya başlaması da kanaatimizce örtülü kabule örnek gösterilebilir.

1.2.1.2.3. Global Kabul

Global kabul kavramı ile kastedilen, genel işlem koşullarının okunup anlaşılmadan ve üzerinde düşünülmezsizin bir bütün olarak kabul edilmesidir.³³² Doktrinde, genel işlem koşullarının muhatabı olan tarafın metni okumadan ya da anlamadan imzalaması global kabul kavramı altında incelenmektedir. Burada işveren işçiye genel işlem koşulları içeren işyeri iç yönetmeliklerini öğrenme imkânı sağlamakla birlikte işçi bu imkânı kullanmamayı tercih ederek tüm hükümlere ilişkin bütüncül bir kabul beyanında bulunmaktadır.

Tez çalışmamız açısından önemli bir soru işçinin işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümleri okumaksızın veya anlamadan kabul ettiğine ilişkin beyanının geçerli sayılıp sayılmayacağıdır. Öncelikle işveren işyeri iç yönetmeliklerinde genel işlem koşullarının kullanıldığına ilişkin uyarı yapmak ve işçiye öğrenme imkânı sağlamak zorundadır. İşveren bu yükümlülükleri yerine getirmediyse işçinin global kabul beyanı bir anlam ifade etmez ve genel işlem koşulları bağlayıcılık kazanmaz. Bununla birlikte,

³³⁰Civan, **a.g.k.**, 2015, 177-178.; Süzek, **a.g.k.**, 1995, 187.; Tanyel Çakır, **a.g.k.**, 2020, 31. Genel işlem koşulları açısından örtülü kabulün geçerli olamayacağı görüşü için bkzn.; Görgeç, **a.g.k.**, 2013, 416.

³³¹Civan, **a.g.k.**, 2015, 178.

³³²Antalya, **a.g.k.**, 2018, 425.; Ataoğlu, **a.g.k.**, 2017, 77.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 177.; Kaşak, **a.g.k.**, 2012, s.416.; Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 37.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 236.; Kutluay, **a.g.k.**, 2017, 1395-1396.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 64 vd.; Tunçsiper, **a.g.k.**, 2018, 39.; Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 90.; Yeniocak, **a.g.k.**, 2013, 84.

kanaatimizce işveren belirtilen yükümlülüklerini yerine getirdiğinde, işçinin bu imkânı kullanmamasının sonuçları işverene yüklenmemelidir. Kabul beyanında bulunan işçinin işyeri iç yönetmelikleri hakkında bilgi sahibi olması aranmamalıdır.³³³ Güven teorisi gereğince de, işçi global kabul beyanının hukuki sonuçlarına katlanmak zorundadır.³³⁴ Genel işlem koşullarının amacı sözleşmenin tarafları arasında bozulan menfaat dengesinin zayıf taraf lehine düzeltilmesidir. Burada amaç, işçinin işyeri iç yönetmelikleri hükümlerinden haberdar olması, kendisine öğrenme imkânı sağlanmasıdır. İşverenin işçiye bu imkânı sağlamasından sonra işçinin bu koşulları okumaması işçinin tercihidir ve bunun hukuki sonuçlarına katlanmalıdır. Aksinin kabulü hem genel işlem koşulları düzenlemesinin amacına aykırıdır hem işverene kanunla düzenlenmeyen ek bir yükümlülük getirilmesi anlamına gelir. Başka bir deyişle, işçinin global beyanının geçersiz sayılması, işverene işçinin her koşulu okuyup anladığına ilişkin bir yükümlülük getirmektedir ki bunun işverenden beklenemeyeceği açıktır.

Global kabulün uygulamada görünüş şekillerinden birisi de işyeri iç yönetmeliklerinin her sayfasına paraf veya imza atılması ya da son sayfada “*okudum anladım*” kaydının yer almasıdır.³³⁵ Bu kayıtların geçerli olup olmadığının belirlenmesinde araştırılacak husus, işverenin işçiye genel işlem koşullarına ilişkin uyarıda bulunması ve öğrenme imkânının sağlanmasıdır. İşveren işçiye makul bir süre tanıyarak bu imkânı sağlamışsa işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan paraf veya imza ya da kayıtların geçerli olduğu kanaatindeyiz. İşverenin tüm işyeri iç yönetmeliklerinin bir kopyasını vererek, işçiye makul bir süre tanınması ve işçinin bu süreyi kullanmak istemediğini belirtmesi halinde, işverenin işçiyi hükümleri okumak konusunda zorlaması ya da her bir hükmü açıklaması mümkün değildir.

İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan genel işlem koşullarına karşı işçiye uyarıda bulunulduğu ve işçiye öğrenme imkânı sağlandıktan sonra işçinin bu koşulları kabul ettiğine dair ispat yükü işverene aittir. İspat yükü işverene ait olmakla birlikte bu hususlar her türlü delille ispatlanabilir. Uygulamada işverenler işçilerden işyeri iç yönetmeliklerinin okunup anlaşıldığına ve kabul edildiğine dair yazılı belgeler

³³³Civan, **a.g.k.**, 2015, 177.; Kaşak, **a.g.k.**, 2012, 417.; Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 37.; Kutluay, **a.g.k.**, 2017, 1396.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 64 vd.; Tunçsiper, **a.g.k.**, 2018, 40.; Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 91. İşverenin açıkça bilgi verme yükümlülüğü olduğu için genel işlem koşullarında global kabulün geçerli olamayacağına ilişkin doktrin görüşü için bkz.; Görgeç, **a.g.k.**, 2013, 416 vd.

³³⁴Civan, **a.g.k.**, 2015, 179.

³³⁵Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 175.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 181.

almaktadır.³³⁶ İşveren bağlayıcılık denetimine ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmemişse, bu yazılı belgeler bir anlam ifade etmeyecek ve genel işlem koşulları sözleşmenin içeriğine dâhil olmayacaktır. Ancak işveren işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan genel işlem koşullarına karşı uyarıda bulunduğu ve işçiye öğrenme imkânı sağlandığını ispatlayabilirse bu belgeler kanaatimizce geçerli sayılacaktır.

1.2.1.3. Koşulların Sözleşmenin Niteliği ve İşin Özelliğine Yabancı Olmaması

TBK m.21/1’de “...Sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan genel işlem koşulları”nın hukuki yaptırımını düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile şaşırtıcı, alışılmamış ve olağandışı bir sözleşme hükmü yazılmamış kabul edilecektir. Doktrinde, m.21/2 ile bir anlamda “*negatif yürürlük denetimi*” öngörüldüğü ve bu koşulların baştan itibaren bağlayıcı olmasının engellendiği belirtilmiştir.³³⁷

Sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan genel işlem koşullarının bağlayıcı olmaması aslında MK m.2 ile öngörülen dürüstlük kuralının ve güven teorisinin de bir sonucudur.³³⁸ Bu düzenleme ile özellikle global kabul sonucu ortaya çıkabilecek beklenemez ve şaşırtıcı hükümlerin sözleşmeye dahil olması engellenmiştir.³³⁹ Global kabul ancak işyeri iç yönetmeliklerinde yer alabilecek hükümlere ilişkin olarak kabul edilebilir.³⁴⁰ Doktrinde sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı kayıtlar ile haksız şartlar kavramının farklı olduğu belirtilmiştir. Gerçekten de bir hüküm karşı tarafın menfaatini hakkaniyete aykırı bir biçimde ihlal etmedikçe bu hüküm, her ne kadar olağandışı ve şaşırtıcı bir şart olsa da haksız şart değildir. Aynı zamanda, bir hükmün haksız şart oluşturup oluşturmadığı içerik denetiminin konusudur; oysa alışılmamış, olağandışı ve şaşırtıcı koşul yürürlük denetiminin konusunu oluşturur.³⁴¹

Bir sözleşme hükmünün sözleşmenin niteliği ve işin özelliğine yabancı olması için objektif ve sübjektif olarak belirtilen iki unsurun varlığı aranır. Objektif unsur, bir

³³⁶Süzek, a.g.k., 2019, 64.

³³⁷Antalya, a.g.k., 2018, 429 vd.; Aydoğdu, a.g.k., 2018, 190.; Civan, a.g.k., 2015, 181.

³³⁸Ataoğlu, a.g.k., 2017, 79.; Aydoğdu, a.g.k., 2018, 190-191.; Kocayusufpaşaoğlu, a.g.k., 2014, 238.; H. Özdemir (2016). Genel İşlem Şartlarında Şaşırtıcı ve Beklenmedik Şartlar TBK. m. 21/II. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22(3), s. 2350.

³³⁹Atamer, a.g.k., 2001, 109.

³⁴⁰Atamer, a.g.k., 2001, 110.; Civan, a.g.k., 2015, 182.

³⁴¹Atamer a.g.k., 2001, 110.; Civan, a.g.k., 2015, 183.; Havutçu, a.g.k., 2003, 141.; Kaşak, a.g.k., 2012, 425.; Kocayusufpaşaoğlu, a.g.k., 2014, 238.

hükümün sözleşmenin niteliği ve işin özelliğine yabancı olmasıdır. Objektif unsur aslında hükümün, sözleşmenin özü ile bağdaşmaması ve yabancı nitelikte olmasıdır. Sözleşme niteliği ile anlatılmak istenen de sözleşmenin türüdür. Sözleşmenin karakterine aykırı nitelikte veya hukuki düzenleme ya da sözleşmenin içeriğinden önemli ölçüde ayrılan hükümler sözleşmenin niteliğine yabancı, alışılmamış, şaşırtıcı ya da olağan dışı kabul edilecektir.³⁴² İşin özellikleri ile kastedilen ise somut olayın özellikleridir. Burada hüküm sözleşmenin türüne yabancı nitelikte olmasa bile sözleşme görüşmeleri sırasında hal ve şartlar değerlendirildiğinde, bu şartların işin özelliğine yabancı olduğu sonucuna varılabilir.³⁴³

Sözleşmenin niteliği ve işin özelliğine yabancı hükümlerin, sözleşmenin içeriğine dahil edilemeyeceğine ilişkin m.21/1 hükümünün amacı işçinin global kabul beyanının bu hükümleri de kapsayacak şekilde yorumlanmamasıdır. Gerçekten de güven teorisi uyarınca global kabul beyanında bulunan işçinin işyeri iç yönetmeliğinin niteliğine veya özelliğine uymayan hükümleri de kabul ettiği söylenemez. İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bu hükümler için taraflar arası bir irade uyuşması da yoktur.³⁴⁴ Doktrinde sözleşmenin niteliği ve işin özelliğine yabancı hükümlerin karşı tarafın edim yükümlülüğünü önemli ölçüde genişleten veya kısıtlayan ya da genel işlem koşullarını kullanan tarafın kanuni yükümlülüklerini alışılmışın dışında azaltan hükümler olduğu belirtilmiştir.³⁴⁵

Sübjektif unsur ise, işçinin sözleşmenin niteliği ve işin özelliğine yabancı hükümü hesaba katmasının beklenemez olmasıdır. BGB §305 c'de, genel işlem koşullarının sunulduğu tarafın alışılmışın dışında ve şaşırtıcı koşulları hesaba katmasının beklenemez olduğu açıkça düzenlenmektedir.³⁴⁶ BGB'nin aksine TBK'de beklenmezlik unsuru açıkça düzenlenmemiştir; ancak doktrinde, TBK'de bu unsurun düzenlenmemesinin bir eksiklik olmadığı zaten işin doğası gereği var olduğu belirtilmiştir.³⁴⁷ Burada araştırılan husus, somut olayın özellikleri dikkate alınarak işçi tarafından sözleşmenin niteliği ve işin özelliğine yabancı hükümün beklenebilir olup olmadığıdır. Eğer bu hüküm işçi tarafından

³⁴²Atamer, **a.g.k.**, 2001, 111.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 136.; Kaşak, **a.g.k.**, 2012, 421.

³⁴³Atamer, **a.g.k.**, 2001, 111.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 136-137.; Kaşak, **a.g.k.**, 2012, 422.

³⁴⁴Bu koşullar için irade uyuşması olmadığına ilişkin görüş için bkz.; Atamer, **a.g.k.**, 2001, 111.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 182.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 139.; Kaşak, **a.g.k.**, 2012, 422.

³⁴⁵Atamer, **a.g.k.**, 2001, 111.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 137.; Kaşak, **a.g.k.**, 2012, 423.

³⁴⁶Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 91.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 185.; Kutluay, **a.g.k.**, 2017, 1401.

³⁴⁷Civan, **a.g.k.**, 2015, 186.

beklenebilir nitelikte ise, zaten m.21/2 uygulama alanı bulamayacaktır.³⁴⁸ İş hukuku açısından şaşırtıcı, olağan dışı kayıtlara örnek olarak, işçinin belirli bir yerde ikamet etmesi, mahkemede şahitlik yapmasının işverenin iznine tabi olması³⁴⁹ ya da görev tanımında yer almayan yükümlülükler yüklenmesi³⁵⁰ gösterilmiştir. Yine, işyeri iç yönetmelikleri ile sosyal medya aracılığı ile belirli içerikte paylaşımlar yapmasının yasaklanması ya da belirli gün ve saatlerde işçinin ulaşılabilir olmasının beklenmesi şaşırtıcı kayıtlara örnek olarak gösterilebilir.

Her ne kadar m.21/2'de açıkça belirtilmese de işçinin sözleşme hükmünü hesaba katmasının dürüstlük kuralına göre beklenemez olması da aranmaktadır.³⁵¹ Eğer alışılmamış, şaşırtıcı olarak nitelendirilen hüküm işçi tarafından beklenebilir nitelikte ise artık bu hüküm sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olarak kabul edilemez. Bununla birlikte, beklenilebilir olma araştırılırken dürüstlük kuralı uyarınca ortalama tipik bir işçinin durumu ve anlayışı ölçüt olarak alınacaktır.³⁵² Beklenilebilirliğin tespitinde istisnai olarak işçinin eğitim ve uzmanlığı da dikkate alınabilir. Doktrinde rekabet yasağına ilişkin bir kayıt yönetici pozisyonundaki bir işçi için beklenebilir olduğu ancak vasıfsız bir işçi için olağandışı, alışılmamış sayılacağı örnek olarak gösterilmektedir.³⁵³

Genel işlem koşulu niteliğinde bir hükmün işyeri iç yönetmeliklerinin ilgisiz bir bölümünde yer almasının da bu hükmün beklenilemez olmasına yol açabileceği belirtilmiştir.³⁵⁴ Aynı şekilde kanaatimizce de işyerinde birden fazla işyeri iç yönetmeliğinin bulunması halinde genel işlem koşulu niteliğindeki hükümlerin o yönetmeliğin konu ve amacı bakımından ilgisiz ise işçi için beklenemez olduğu kabul edilmelidir. Örneğin; disiplin cezalarını düzenleyen işyeri iç yönetmeliğinde disiplin cezalarından bağımsız kişisel verilerin korunması ya da kılık kıyafet düzenlenmesine ilişkin ayrı hükümlerin bulunması halinde, artık bu hükümler işçi için beklenemez niteliktedir.

³⁴⁸Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 198.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 237.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 183.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 136.

³⁴⁹Soyer, **a.g.k.**, 1987, 85.

³⁵⁰L. Akın (2013). *İş Sağlığı ve Güvenliği ve Alt İşverenlik*. Ankara: Yetkin. s. 79.

³⁵¹Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 198.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 237.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 183.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 136.

³⁵²Civan, **a.g.k.**, 2015, 186.

³⁵³Civan, **a.g.k.**, 2015, 186.

³⁵⁴Civan, **a.g.k.**, 2015, 185.

Doktrindeki bir görüş, işverenin işçiye sözleşme görüşmeleri sırasında sözleşmenin niteliği ve işin özelliğine yabancı genel işlem koşullarına açıkça dikkat çekmesi ve işçinin kabul etmesi halinde artık bu hükümlerin işçi tarafından “beklenemez” olmadığını belirtmektedir.³⁵⁵ Buna karşın diğer bir görüş ise, sözleşmenin niteliği ve işin özelliğine yabancı genel işlem koşullarına ilişkin işverenin açıkça bilgi vermesi ve öğrenme imkânı sağlaması halinde dahi bu hükümlerin yazılmamış sayılması gerektiğini savunmaktadır.³⁵⁶

Yargıtay 2018 yılında verdiği bir kararda “*Şayet sözleşme, o sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı bir genel işlem koşulu taşıyorsa, yani şaşırtıcı hüküm içeriyorsa, bu nitelikteki hükümler yönünden, müşterinin önceden ve açıkça bilgilendirilmiş olup olmadığı, bu hükmün müzakere edilip edilmediği önem taşımaksızın, o sözleşme hükmü TBK m. 21/2 uyarınca sözleşmeye yazılmamış sayılmalıdır.*” şeklinde açıklama yaparak, doktrindeki ikinci görüşü destekler nitelikte bir karar vermiştir.³⁵⁷

Kanaatimizce burada iki husus değerlendirilerek sonuca ulaşılmalıdır. Öncelikle, işveren tarafından işçiye işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan genel işlem koşulu hakkında açıkça uyarıda bulunulmuş ve bilgi verilmişse artık bu koşulun olağandışı ve şaşırtıcı olmadığı sonucuna varılması gerekir. Bu koşul işçi için beklenilmez nitelikte değildir. Bu sebeple bağlayıcılık denetimine ilişkin yaptırım uygulama alanı bulmaz. İkinci olarak da, eğer bir hüküm işçi ve işveren tarafından müzakere edilmişse bu hüküm bireysel sözleşme konusu yapılmıştır ve genel işlem koşulu niteliğinde değildir. Eğer işveren işçiye bu koşulu açıklamış ve müzakereye açık olduğunu belirtmişse burada genel işlem koşullarına ilişkin denetim uygulanamaz. Bu sebeple doktrindeki sözleşmenin niteliği ve işin özelliğine yabancı genel işlem koşullarına ilişkin işverenin işçiye sözleşme görüşmeleri sırasında açıkça dikkat çekmesi ve işçinin kabul etmesi halinde, artık bu hükümlerin işçi tarafından beklenemez olmadığına ilişkin görüşe katılıyoruz.³⁵⁸

³⁵⁵E. Ayan (2016). Genel İşlem Koşullarındaki Sorumsuzluk Kayıtlarının Hukuken Değerlendirilmesi. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 20(3), s. 15.; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 199.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 187.; Kaşak, **a.g.k.**, 2012, 422-423.; Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 48.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 70.; Özdemir, **a.g.k.**, 2016, 2355.; Uygun, **a.g.k.**, 2013, 39.

³⁵⁶Ceylan, **a.g.k.**, 2014, 179.; Görgeç, **a.g.k.**, 2013, 418.; Yeniocak, **a.g.k.**, 2013, 88.

³⁵⁷Y. 11 HD. 27.06.2018 T., 2016/13461 E., 2018/4893 K. <https://legalbank.net/belge/y-11-hd-e-2016-13461-k-2018-4893-t-27-06-2018-kredi-kullanimi-nedeniyle-tahsil-edilen-dosya-masrafim/3178255>. (Erişim Tarihi: 07.12.2020).

³⁵⁸Uygun, **a.g.k.**, 2013, 45.

Yargıtay'ın kararında belirttiği ifadeler hem genel işlem koşulu niteliği bakımından hem de m.21/2'nin uygulanması bakımından isabetsizdir. Kararda “müşterinin önceden ve açıkça bilgilendirilmiş olup olmadığı” önem taşımadığı belirtilmiştir. Kanaatimizce burada araştırılması gereken nokta sözleşmenin niteliği ve işin özelliğine yabancı bir koşulun işçi tarafından beklenilebilir olup olmadığı değerlendirilmesidir. İşveren tarafından açıkça uyarıda bulunulduğu ya da bilgi verildiği hallerde bu koşul beklenilemez olmayacağından m.21/2 uygulanamaz. Bununla birlikte kararda yer alan “hükümün müzakere edilip edilmediği önem taşımaksızın” ifadesi sorun yaratacak niteliktedir.³⁵⁹ Bir hüküm taraflar arası müzakere edilmişse zaten genel işlem koşulu niteliğinde değildir ve TBK m.21 uygulama alanı bulamaz. Bir hükümün genel işlem koşulu niteliğinin belirlenmesi TBK’de öngörülen denetimi uygulamanın ön koşuludur. Genel işlem koşullarına ilişkin denetim taraflardan birinin sözleşme hükümlerine ilişkin söz hakkının olmaması nedeniyle bu adaletsizliği gidermek için getirilmiştir. Bu sebeple kararda yer alan ifadelere katılmıyoruz.

1.2.2. Bağlayıcılık Denetiminin Yaptırımı: Yazılmamış Sayılma

TBK m.21’de bağlayıcılık denetiminin yaptırımını genel işlem koşulu niteliğindeki hükümlerin yazılmamış sayılması olarak belirtilmiştir. TBK m.22’de ise yazılmamış sayılmanın sözleşmeye etkisi “Sözleşmenin yazılmamış sayılan genel işlem koşulları dışındaki hükümleri geçerliliğini korur. Bu durumda düzenleyen, yazılmamış sayılan koşullar olmasaydı diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacak olduğunu ileri süremez.” olarak düzenlenmiştir.

Yazılmamış sayılma yaptırımını, borçlar hukuku terminolojisine yabancı bir kavramdır. Gerçekten de borçlar hukukunda yaptırım türleri, yokluk, kesin hükümsüzlük, iptal edilebilirlik, noksanlık, kısmi hükümsüzlük ve sürekli sözleşmelerde geçersizliktir.³⁶⁰ Ancak yazılmamış sayılma yaptırımının hukukumuza yabancı bir

³⁵⁹Tanyel Çakır, **a.g.k.**, 2020, 35.

³⁶⁰Her ne kadar bu çalışmada Oğuzman-Öz tarafından ileri sürülen ayırım benimsenmişse de, doktrinde geçersizlik türleri farklı sınıflandırmalara tabi tutulmuştur. Akman, Burcuoğlu ve Altop’ a göre geçersizlik ikiye ayrılmaktadır; bunlar kesin hükümsüzlük ve askıda hükümsüzlüktür. Yokluk ve butlan kesin hükümsüzlük hallerindedir. (Kocayusufpaşaoğlu ise hükümsüzlük ve yokluk olarak 2’li bir ayırma gitmekte ve hükümsüzlüğü de kendi içinde kesin hükümsüzlük, iptal edilebilirlik ve diğer hükümsüzlükler olarak üçe ayırmaktadır. Eren’e göre kurulmamış yok hükmünde bir sözleşmenin geçersizliğinden bahsedilemez, bu yüzden yokluk bir geçersizlik türü değildir. Geçersizlik türleri kendi içinde; eksiklik kesin

kavram olduğunu söylemek de doğru olmaz.³⁶¹ TTK m.675/I ve II, m.679, m.682, m.784, m.786 ve m.789'da “yazılmamış sayılır” ifadesine yer verilmiştir. Aynı şekilde TTK m.686 ve m.795'de “yazılmamış hükmündedir” denilmiştir. Yargıtay kararlarında da yazılmamış sayılma kavramına yer verilmektedir.³⁶²

Yazılmamış sayılma yaptırımının borçlar hukukunda nasıl anlamlandırılması gerektiği hususunda ise öğretilerde farklı görüşler vardır. Bu görüşler yazılmamış sayılmanın bir geçersizlik türü mü yoksa yokluğa ilişkin bir kavram olup olmadığı hususunda ayrılmaktadır. Doktrindeki bir görüşe göre, yazılmamış sayılmada hükümsüzlük yoktur, çünkü burada zaten bir kabul beyanının varlığından söz edilemez.³⁶³ Yine bu doğrultuda bir görüşe göre, burada kısmi yokluk mevcuttur. Kısmi yokluk ile kastedilen yazılmamış sayılan hükümler yok niteliğindedir, diğer hükümler ise, geçerliliğini korumaktadır.³⁶⁴ Yazılmamış sayılma yaptırımının kesin hükümsüzlük (butlan) olarak anlaşılması gerektiği yönünde de doktrinde farklı görüşler mevcuttur.³⁶⁵ Son olarak doktrindeki bir görüş yaptırım türlerinin sözleşmeler için geçerli olduğunu ve sözleşme hükümleri niteliğinde olan genel işlem koşulları için uygulanamayacağı ileri sürmüştür. Bu görüşe göre, yazılmamış sayılma kendine özgü ve sözleşme hükümleri için uygulanabilecek özel bir yaptırım türüdür.³⁶⁶ Kanaatimizce kanunda yer alan yazılmamış sayılma ibaresi aslında yokluk yaptırımına işaret etmektedir.

TBK m.22 sözleşmenin yazılmamış sayılan genel işlem koşulları dışındaki hükümlerin geçerli olduğunu belirtmektedir. O halde, işyeri iç yönetmelikleri yazılmamış sayılanlar dışındaki hükümlerle varlığını koruyacaktır. Hatta kanun koyucu genel işlem koşullarını sunan tarafın sözleşmenin yazılmamış sayılan hükümler olmasaydı

hükümsüzlük ve iptal edilebilirliktir.Bknz.; Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 501 vd.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 348 vd.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 174.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 578.

³⁶¹Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 92.

³⁶²Bknz.; Y. 12 HD. 09.05.2002 T., 2002/9144 E., 2002/ 9706 K.; Y. 12 HD. 21.02. 2006 T., 2006/ 384 E., 2006/3097 K. Diğer kararlar için bknz.; Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 92 vd.

³⁶³ M.K. Oğuzman ve N. Barlas (2016). *Medeni Hukuk*. (22. Bası), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.221-222. Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 165.; M. Şeker (2015). *Yazılmamış Sayılma*. (1.Baskı), İstanbul: On iki Levha, s. 100 vd.

³⁶⁴Eren, **a.g.k.**, 2017, 222 vd.

³⁶⁵Yazılmamış sayılmanın kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olduğuna ilişkin görüş için bknz.; Ş. Öcal Akipek (2015). 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşulları Hükümlerinin Konu Bakımından Uygulama Alanı. *İzmir Barosu Dergisi*, 80(3), s.196.; G. Doğan (2013). 6098 sayılı Borçlar Kanunu Çerçevesinde genel işlem koşulları, *Prof. Dr. Mustafa Dural' a Armağan*, İstanbul, s. 459 vd.; Ertürk **a.g.k.**, 2013, 93.; Süzek, **a.g.k.**, 2011, GİK, 7. Yazılmamış sayılmanın kısmi hükümsüzlük olduğuna ilişkin görüş için bknz.; Hatemi ve Gökyayla, **a.g.k.**, 2017, 66. Ayrıca, bu hususta esnek geçersizlik görüşünü savunan yazar için bkz.; Antalya **a.g.k.**, 2018, 429-430.

³⁶⁶Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 105.

sözleşmenin yapılmayacağını ileri sürülemediğini de düzenlemektedir. Bu hükmün amacı gerekçede de belirtildiği üzere TBK m.27/2'nin kıyasen uygulanmasını engellemektir. Böylece işveren işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan ve bağlayıcılık denetiminden geçemeyen hükümler olmasaydı sözleşmeyi yapmayacağını ileri süremez. Kanunda genel işlem koşullarını sunan tarafın yani işverenin bağlayıcılık denetiminden geçemeyen hükümler olmasaydı sözleşmeyi yapmayacağı iddiasını geçerli saymamaktadır. İşçi yani genel işlem koşulları kendisine sunulan taraf için böyle bir yasak yoktur ve bu yüzden işçi bu hükümler olmasaydı sözleşmeyi yapmayacağını ileri sürebilir.

1.3. Genel İşlem Koşulları Kapsamında Uygulanacak Yorum Denetimi

İşyeri iç yönetmelik hükümlerinin bağlayıcılık denetiminin ardından yorum denetimi uygulama alanı bulabilir.³⁶⁷ TBK m.23'ün uygulanabilmesi için, ortada yorum faaliyetine ihtiyaç duyacak bir hüküm bulunmalıdır.

1.3.1. Yorum Denetiminde Kullanılan Ölçütler

Yorum denetimi her genel işlem koşulu niteliğindeki hükme uygulanabilecek bir denetim değildir. Bu denetim için, ortada yorum faaliyetine ihtiyaç duyacak nitelikte çelişkili birden fazla anlama gelen bir hüküm bulunmalıdır. Eğer genel işlem koşulu niteliğindeki hüküm tereddüde yer vermeyecek şekilde açık ve kesinse burada yorum yöntemlerine ihtiyaç duyulmayacaktır. İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan genel işlem koşulu bağlayıcılık kazanmış yani sözleşme içeriğine dâhil edilmişse, yorum denetimine ilişkin madde uygulama alanı bulur.³⁶⁸ Gerçekten de, sözleşmenin içeriğine dâhil olmamış bir hükmün yorumlanması bir anlam teşkil etmez. Yine aynı şekilde, genel işlem koşulları karşısında bir bireysel sözleşme hükmü varsa, daha açık bir anlatımla tarafların müzakere ederek oluşturdukları hüküm ile genel işlem koşulu niteliğindeki hüküm

³⁶⁷Ataoglu, **a.g.k.**, 2017, 93-94.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 196.; Görgeç, **a.g.k.**, 2013, 424.; F.E. Kaşak (2019). Genel İşlem Koşullarının Yorumlanması TBK m. 23. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 23(3), s.198. Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 74.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 239.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 74 vd.; Tunçsiper, **a.g.k.**, 2018, 53.; Uygun, **a.g.k.**, 2013, 41.; Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 112.

³⁶⁸Ataoglu, **a.g.k.**, 2017, 93-94.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 196.; Görgeç, **a.g.k.**, 2013, 424.; Kaşak, **a.g.k.**, 2019, 198.; Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 74.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 239.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 74 vd.; Tunçsiper, **a.g.k.**, 2018, 53.; Uygun, **a.g.k.**, 2013, 41.; Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 112.

çatışırsa burada bireysel sözleşme hükmünün uygulanacağı açıktır.³⁶⁹ Yorum denetimi içerik denetiminden önceki aşamada uygulanır; içerik denetiminin uygulanabilmesi için öncelikle hükmün ne anlama geldiğinin tespiti gerekir. Bununla birlikte, ilerleyen bölümde detaylı olarak inceleneceği üzere, içerik denetimi ancak karşı tarafın aleyhine olan hükümler bakımından uygulanacaktır. Bir başka deyişle, yorum denetimi sonucu işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hükmün işçinin lehine olduğu tespit edilirse artık içerik denetimi uygulanmaz.

Daha önceki bölümlerde detaylı olarak ele alındığı üzere işyeri iç yönetmelikleri tarafların iradelerinin uyuşması sonucu kurulan bir sözleşmedir ve kanunen iş sözleşmesinin eki olarak nitelendirilmiştir; bu sebeple işyeri iç yönetmelikleri öncelikle sözleşmelerin yorumlanması ile ilgili genel düzenlemelere tabidir.³⁷⁰ TBK m.19'a göre sözleşmelerin yorumunda tarafların gerçek ve ortak iradeleri tespit edilmeye çalışılmaktadır. Sözleşmelerin yorumunda dürüstlük kuralı ve bu kural kapsamında güven teorisi esas alınmıştır.³⁷¹ Ortak iradelerin belirlenmesinde güven teorisine göre, aynı koşullarda makul ve dürüst bir kişinin irade beyanına dürüstlük kuralı gereği vereceği anlam esas alınacaktır.³⁷²

Genel işlem koşulu niteliği taşıyan hükümler karmaşık, anlaşılması zor veya birden çok anlama gelecek şekilde kaleme alınmış olabilir. Roma hukukundan gelen "*in dubio contra stipulatorem*" (sunan taraf aleyhine yorum) ilkesi genel işlem koşulları bakımından TBK m.23'de düzenlenmiştir. TBK m.23'de "*Genel işlem koşullarında yer alan bir hüküm, açık ve anlaşılır değilse veya birden çok anlama geliyorsa, düzenleyenin aleyhine ve karşı tarafın lehine yorumlanır*" şeklinde belirtilmiştir. Bu hüküm dürüstlük kuralının özel bir uygulamasıdır.³⁷³ Genel işlem koşullarını düzenleyen tarafın, açık anlaşılır yazmadığı bir hükmün lehine yorumlanması dürüstlük kuralına aykırılık teşkil eder. TBK m.23'e göre bu yorum kuralı genel işlem koşulunun açık olmaması veya birden çok anlama gelmesi halinde uygulanacaktır. Bir sözleşme hükmünün açık veya anlaşılır

³⁶⁹Atamer, **a.g.k.**, 2001, 124.

³⁷⁰Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 191.; Atamer, **a.g.k.**, 2001, 130 vd.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 149.

³⁷¹Civan **a.g.k.**, 2015, 197.; Kaşak, **a.g.k.**, 2019, 206.; Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 74.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 239.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 75-76.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 65.; Yeniocak, **a.g.k.**, 2013, 90.; Karşit görüş için bkz.; Tunçsiper, **a.g.k.**, 2018, 55.; Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 116. Bu görüşe göre yorumda, somut sözleşmenin niteliği ve tarafların farazi iradelerinin dikkate alınması gerekmektedir. Güven teorisi ile birlikte yorumlama faaliyetinin genel, yeknesak ve objektiflik niteliklerini haiz olması gerekliliğine ilişkin görüş için bkz.; Süzek, **a.g.k.**, 1995, 188.

³⁷² Süzek, **a.g.k.**, 2019, 31.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 239 vd.; Kılıçoğlu, **a.g.k.**, 2018, 177-179.

³⁷³ Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 239.

olmaması, hüküm ile ortaya konulmak ve ulaşılmak istenen hukuki sonucun net olarak belirlenmemesi; hükmün birden çok anlama gelmesi ise, birden çok şekilde yorumlanması veya birden fazla sonuç çıkarmanın mümkün olmasıdır. Belirtmek gerekir ki, eğer bir sözleşme hükmünün yorumlanması sonucu anlamlı bir sonuç tespit edilememiş ise, burada artık geçersizlik söz konusu olacaktır.³⁷⁴

TBK m.23 aslında sözleşmenin zayıf tarafı olan işçiyi korumaktadır. İşveren işyeri iç yönetmeliklerini tek taraflı olarak hazırlamakta ve işçiye herhangi bir müdahale imkânı tanımamaktadır. Bu yüzden de işveren işyeri iç yönetmelik hükümlerini tereddüde yer vermeyecek şekilde açık ve anlaşılır şekilde hazırlamakla yükümlüdür. Eğer işyeri iç yönetmeliklerinde birden fazla anlama gelen çelişkili hükümler varsa bunun sonuçlarına işveren katlanacak ve bu hükümler işçi lehine olacak şekilde yorumlanacaktır. TBK m.23’de somutlaşan ve “açık olmama” olarak da ifade edilen bu kurala göre, genel işlem koşullarını hazırlayan taraf hükmün açık olmamasının rizikosuna katlanmak zorundadır.³⁷⁵ Yargıtay’da bir kararında iş hukukunun koruyucu temel ilkesi gereği sözleşmede çelişkili hükümler yer aldığında, işçi yararına olan kuralın uygulanacağını belirtmiştir.³⁷⁶ İşçi, üzerinde müzakere imkânı bulunmayan bu koşulların açıkça kaleme alınmış olduğuna güvenmektedir ve onun bu güveni korunmaya değer niteliktedir. Bunun altında yatan neden sözleşme koşullarını sunan ve sözleşme hükümlerinin şekillenmesinde baskın olan tarafa özel bir sorumluluk yüklenmesi gerektiğidir.³⁷⁷ Doktrinde bir görüş haklı olarak sözleşme koşullarının genel işlem koşulu niteliğinden bağımsız olarak önceden kaleme alınıp sözleşmeye dâhil eden tarafın bu metni açık ve anlaşılabilir şekilde kaleme alması inisiyatifini de taşıması gerektiğini belirtmektedir.³⁷⁸

Roma hukukundan beri uygulanan “*kişilerin kendi kusuruna dayanarak hak iddia edemeyeceğine*” ilişkin kural da TBK m.23 düzenlemesini destekler niteliktedir.³⁷⁹ Bu nedenle, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan genel işlem koşulu niteliğinde bir hüküm, açık değilse ve tereddüt uyandırıyor, işçinin lehine olacak şekilde yorumlanacaktır. Bu durum esasında iş hukukunda “*işçi lehine yorum*” ilkesi olarak da adlandırılmaktadır.³⁸⁰

³⁷⁴Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 237.; Soyer, **a.g.k.**, 1987, 135.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 205.; İ. Kaplan (2013). *Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi*. (3. Baskı), Ankara: Yetkin. s 78 vd.

³⁷⁵Civan, **a.g.k.**, 2015, 203.; Soyer, **a.g.k.**, 1987, 133-134.

³⁷⁶Y. 9 HD. 26.02.1996 T., 1996/26332 E., 1996/2570 K., Civan, **a.g.k.**, 2015, 204.

³⁷⁷Atamer, **a.g.k.**, 2012, 36.

³⁷⁸Atamer, **a.g.k.**, 2012, 147.

³⁷⁹Antalya, **a.g.k.**, 2018, 430-431.; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 230.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 56 vd.; Tunçsiper, **a.g.k.**, 2018, 59-60.; Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 38 vd.

³⁸⁰ Mollamahmutoglu, Astarlı ve Baysal, **a.g.k.**, 2019, 7.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 20 vd.

İşçi lehine yorum ilkesi iş ilişkisini düzenleyen kuralların açık ve kesin olarak düzenlenmediği, birden fazla anlama geldiği hallerde kuralın anlamının işçinin lehine olarak yorumlanmasıdır. Bu ilkenin uygulanabilmesinin ön koşulu ortada tereddüde yol açan, birden fazla anlama gelecek şekilde kaleme alınmış bir hükmün bulunmasıdır. Bir başka deyişle, açık ve kesin bir hüküm işçinin aleyhine de olsa işçi lehine yorum kuralı uygulama alanı bulamaz. Aynı şekilde iş hukukunda işçinin hukuki bağımlılığı söz konusu olduğundan, işçinin borçlarına ilişkin hükümlerin dar yorumlanacağı da belirtilmiştir.³⁸¹

Yorum denetiminde karşılaşılabilecek bir başka sorun da, genel işlem koşulları arasında yer alan iki veya daha fazla hükmün çelişkili anlama gelmesidir. Burada bir ihtimal iş sözleşmesi ve işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan iki hükmün farklı anlama gelmesidir. Burada eğer iş sözleşmesi ve işyeri iç yönetmeliğinde yer alan hükümler genel işlem koşulu niteliğinde ise işçinin lehine olan hüküm uygulama alanı bulacaktır.³⁸² Ancak iş sözleşmesindeki hüküm taraflarca müzakere edilerek kararlaştırılmışsa bir başka ifade ile bireysel sözleşme konusu yapılmışsa, burada işçinin lehine veya aleyhine olmasına bakılmaksızın bu hüküm uygulanmak zorundadır. Başka bir ihtimalde, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan iki hüküm birbirinden farklı anlama gelmekte veya çelişkili nitelikte ise burada da işçi lehine olan hükmün uygulanacağını kabul etmek gerekir. Çünkü işveren tek taraflı olarak işyeri iç yönetmeliğini hazırlarken burada metnin bir bütün olarak açık şekilde ifade edilmesi yükümlülüğü altındadır.

1.3.2. TBK m.23'de Öngörülen Yorum Kuralı ve Hukuki Sonucu

TBK m.23'de genel işlem koşulu niteliğindeki bir hükmün, açık ve anlaşılır olmaması veya birden çok anlama gelmesi halinde düzenleyenin aleyhine ve karşı tarafın lehine yorumlanacağı belirtilmiştir. Burada dikkat edilmesi gereken hususlardan birisi de, burada taraf iradelerinin tespitine yönelik bir hükmün bulunmadığıdır. TBK m.23 hangi yorum sonucuna öncelik tanıdığını düzenlemiştir.³⁸³ Yorum denetimi aynı zamanda içerik denetiminden de ayrılmaktadır. Eğer bir hüküm belirsiz değilse, yani açık ve anlaşılırsa artık burada hükmün değerlendirilip düzenleyen aleyhine yorumlanması söz

³⁸¹Süzek, a.g.k., 2019, 30 vd.

³⁸²Civan, a.g.k., 2015, 197.; Kaşak, a.g.k., 2019, 211.

³⁸³Atamer, a.g.k., 2012, 37.

konusu değildir. Nitekim bu faaliyet yorum olarak da adlandırılmaz ve burada hükmün içeriğinin değerlendirilmesi söz konusudur. İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan genel işlem koşulu niteliğindeki hükümlerde açık ve anlaşılır olarak kaleme alınmamışsa bu hükümler işçi lehine ve işveren aleyhine olacak şekilde yorumlanacak ve buna göre hükmün anlamı belirlenecektir.

1.4. Genel İşlem Koşulu Niteliğindeki İşyeri İç Yönetmeliklerine Uygulanacak İçerik Denetimi

İşyeri iç yönetmelikleri hükümlerinin öncelikle bağlayıcılık denetiminden geçerek sözleşmenin içeriği haline gelip gelmediği değerlendirilir. Bu aşamadan sonra, işyeri iç yönetmelikleri hükümleri açık değilse veya anlamı kesinlikten uzak ise bu hükümlerin anlamları TBK m.23’de öngörülen yorum kuralı çerçevesinde belirlenir. İşte bu şekilde sözleşmenin içeriğine dâhil olan hükümlere genel işlem koşulları çerçevesinde uygulanacak son denetim içerik denetimidir. Bu bölümde hem TBK m.27 uyarınca yapılacak genel denetim hem de TBK m.25 gereği uygulanacak içerik denetimi detaylı olarak ele alınacaktır.

1.4.1. Genel Olarak

İçerik denetiminin amacı sözleşmenin tek taraflı hazırlanıp sunulan hükümlerine karşı sözleşmenin zayıf tarafını korumak ve adil bir sözleşme oluşturmaktır. Her ne kadar bağlayıcılık denetimi ve yorum denetimi de bu amaca hizmet etse de içerik denetimi genel işlem koşulu niteliğindeki hükümlere ilişkin daha kapsamlı bir koruma sağlamaktadır. İçerik denetimi özellikle işyeri iç yönetmeliklerinin denetimi bakımından önemlidir; işyeri iç yönetmelik hükümlerinde, işveren işçi aleyhine ve dürüstlük kuralına aykırı hükümler düzenlenmiş olabilir.

İçerik denetimi öğretilerde kendi içinde ayrımlara tabi tutulmuştur; bunlar açık-örtülü içerik denetimi, geniş-dar anlamda içerik denetimidir.³⁸⁴ Örtülü içerik denetimi ile anlatılmak istenen, hâkimin açık ve anlaşılır olmayan genel işlem koşulunu düzenleyen

³⁸⁴Antalya, içerik denetimini “hâkim aykırılıkları geçersiz sayıyorsa kapalı içerik denetimi, hakim belirlemeleri tarafların iradesi yerine geçmekte ise açık içerik denetimi söz konusudur” şeklinde ikiye ayırarak incelemektedir. Antalya, a.g.k., 2018, 432.

aleyhine yorumlaması ve de şaşırtıcı kayıtlara ilişkin içerik denetimi yapmasını ifade eder.³⁸⁵ Açık içerik denetiminde ise hâkim sözleşmenin içeriğine doğrudan müdahale edebilmektedir.³⁸⁶ Örtülü içerik denetiminde hâkim aslında bağlayıcılık ve yorum denetimini uygulamaktadır.³⁸⁷ Geniş anlamda içerik denetimi kavramı; genel içerik denetimi³⁸⁸, geniş anlamda içerik denetimi³⁸⁹, genel nispi içerik denetimi³⁹⁰ veya genel denetim/klasik denetim³⁹¹ olarak da adlandırılmaktadır. Geniş anlamda içerik denetimi sözleşmelerin TBK m.27’de öngörölmüş olan kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı olup olmamasına ilişkin yapılan denetimdir.³⁹² Geniş anlamda içerik denetimi sözleşme hükmünün genel işlem koşulu niteliğinde olup olmadığına bakılmaksızın tüm sözleşme hükümlerine uygulanır.

Genel işlem koşulu niteliğinde işyeri iç yönetmelik hükümleri de TBK m.27’de öngörölen denetime tabi olmaktadır. TBK m.27’ye göre; emredici hükümlere, ahlâka, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırı olan işyeri iç yönetmelikleri hükümleri kesin hükümsüzlük yaptırımına tabidir.³⁹³ Bu yüzden bu çalışmada; TBK m.27’ye ilişkin yapılan denetimde “genel denetim” kavramı, dar anlamda içerik denetimi olarak adlandırılan kavram için de “içerik denetimi” terimi kullanılacaktır.

Dar anlamda içerik denetimi ise, TBK m.27’de öngörölen hükümlere aykırı olmayan ancak taraflar arasındaki menfaat dengesini bozan ve dürüstlük kuralına aykırı hükümlerin denetlenmesidir.³⁹⁴ TBK m.25’te öngörölen denetim dar anlamda içerik denetimidir. TBK m.25’e göre “*Genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamaz.*”

³⁸⁵Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 263 vd.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 211 vd.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 154 vd.

³⁸⁶Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 154 vd.

³⁸⁷Civan, **a.g.k.**, 2015, 211.

³⁸⁸Eren, **a.g.k.**, 2017, 227.

³⁸⁹Süzek, **a.g.k.**, 2017, 66.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 211-212.

³⁹⁰Antalya, **a.g.k.**, 2018, 312.

³⁹¹Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 264.

³⁹²Eren, **a.g.k.**, 2017, 227.; Görgeç, **a.g.k.**, 2013, 427-428.; V. Karagöz (2004). *Tip İş Sözleşmelerinde Öngörölen Cezai Şartın Genel İşlem Şartları Bağlamında Denetlenmesi. Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8(1-2), s.599.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 81.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 66.; Tunçsiper, **a.g.k.**, 2018, 65.

³⁹³Eren, **a.g.k.**, 2017, 227.; Görgeç, **a.g.k.**, 2013, 427-428.; Karagöz, **a.g.k.**, 2004, 599.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 81.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 66.; Tunçsiper, **a.g.k.**, 2018, 65.

³⁹⁴Süzek, **a.g.k.**, 2017, 66.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 534 vd.

TBK m.26’da sözleşme özgürlüğü ilkesi düzenlenmiştir. Bu özgürlük kişilere hukuki işlemlerin içeriğini kanunda belirtilen sınırlar içinde diledikleri gibi düzenleme imkanını tanımaktadır. TBK m.27’de de içeriği belirleme özgürlüğünün sınırları düzenlenmiştir. Bu sebeple TBK m.27’ye sözleşme özgürlüğünün birincil sınırları demek yanlış olmayacaktır. Tüm sözleşme hükümlerini kapsayan ve genel sınırları belirleyen TBK m.27 ve m.28, genel işlem koşullarına öncelikli olarak uygulanır. Bu hükümlere aykırılık durumunda TBK m.25’de belirtilen içerik denetiminin uygulanmasına gerek kalmayacaktır.³⁹⁵ TBK m.27 uyarınca yapılacak denetimde bir içerik denetimidir.

TBK m.25 hükmünün uygulanması için genel işlem koşulunun dürüstlük kurallarına aykırı ve karşı tarafın aleyhine olması ya da durumunu ağırlaştırması gerekir. Oysa TBK m.27’nin uygulanması için bu koşullar aranmaksızın, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümler kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı ise kesin hükümsüz sayılmaktadır. Genel denetimden geçmiş bir hükmün içerik denetimi sonucu geçersiz sayılabilmesi mümkündür. Bu sebeple işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan genel işlem koşullarına önce geniş anlamda içerik denetimi uygulanacaktır.

1.4.2. TBK m.25’in Yürürlüğe Girmesinden Önce İş Hukukunda İçerik Denetimine İlişkin Doktrindeki Görüşler ve Yargıtay’ın Uygulaması

İçerik denetiminin detaylı olarak ele alınmasından önce hukukumuzda içerik denetimine ilişkin TBK yürürlüğe girmesinden önceki dönemin kısaca açıklanması yerinde olacaktır.

1.4.2.1. TBK m.25’in Yürürlüğe Girmesinden Önce İçerik Denetimine İlişkin Doktrindeki Görüşler

TBK m.25’in yürürlüğe girmesinden önce de genel işlem koşullarını ihtiva eden düzenlemelerde içerik denetiminin uygulanabileceğini öne süren görüşler mevcuttu. Bu görüşte olan yazarlar içerik denetiminin TMK m.2, BK m.19-20-21’den hareketle yapılabileceğini savunmuşlardır. İçerik denetimi yapılması işyeri iç yönetmelik

³⁹⁵Ayan, **a.g.k.**,2016, 31.; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 262.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 227.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 82.; Süzek, **a.g.k.**, 2016, 465-466.; Tunçsiper, **a.g.k.**, 2018, 65.

hükümlerinin bağlayıcılığı bakımından çalışmamızda özellikle tartışılmıştır ve bu görüşlerin kısaca açıklanmasının TBK m.25'in daha iyi kavranması bakımından faydalı olacağı sonucuna ulaşılmıştır.

Doktrinde bir görüşe göre, genel işlem koşullarının içerik denetimi kamu düzeni kavramından hareketle hukukumuzda kabul edilebilir. Bu görüşe göre, kamu düzeni kavramının bir denetim işlevi vardır ve bu kavram somutlaştırılarak genel işlem koşullarına içerik denetimi uygulanabilir.³⁹⁶ Aynı şekilde bir sözleşmede taraflar arasındaki menfaat dengesinin bozulmasının kamu düzenine zarar vereceği de bir başka görüş tarafından ileri sürülmüştür.³⁹⁷ Doktrinde bir başka görüş ise iş hukukunda içerik denetiminin mümkün olduğunu, kamu düzeni kavramının genel bir çerçeve olarak kullanılabileceğini belirttiikten sonra, hangi hallerde içerik denetimi yapılabileceği sorusuna ise TKHK m.6'nın kıyasen uygulanarak cevap verilebileceğini belirtmiştir. TKHK m.6/1'e göre, "*Satıcı veya sağlayıcının tüketiciyle müzakere etmeden, tek taraflı olarak sözleşmeye koyduğu, tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde iyi niyet kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden olan sözleşme koşulları haksız şarttır.*" Hükümde yer alan "*tarafların sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerinde iyi niyet kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden*" olan koşullar bakımından içerik denetimi uygulanabileceği belirtilmiştir. Pozitif hukukta yer alan bir hükmün kıyasen uygulanmasının aynı zamanda hukuk güvenliği bakımından da olumlu olacağı ileri sürülmüştür.³⁹⁸

İş hukuku öğretisinde bir başka görüş ise, BGB §315'den hareketle içerik denetiminin dayanağının "*edimin tek taraflı belirlenmesinde hakkaniyete uygunluk ilkesi*" olduğunu savunmaktadır. Bu görüşe göre, edimi sözleşme taraflarından birisinin belirlemesi halinde, belirleyen tarafın bunu hakkaniyete uygun biçimde yapma yükümlülüğündedir.³⁹⁹ Buna göre, genel işlem koşullarını sunan tarafın yani işverenin "*hakkaniyete*" uygun biçimde işyeri iç yönetmeliklerinde genel işlem koşullarını belirlemesi gerekmektedir. Bir başka görüş ise, gabin kavramından hareketle genel işlem koşulu içeren düzenlemelerde içerik denetiminin yapılabileceğini savunmaktadır.⁴⁰⁰

³⁹⁶Atamer, **a.g.k.**, 2001, 190.

³⁹⁷N. Kocayusufpaşaoğlu (2008). *Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme*. (Yenilenmiş Genişletilmiş Tamamlanmış 4. Baskı). İstanbul: Filiz Kitabevi, s.255 vd.

³⁹⁸M. Alp (2005). *İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi*. (1.Baskı), Ankara: Seçkin. s.309.

³⁹⁹Soyer, **a.g.k.**, 1987, 152 vd.

⁴⁰⁰Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 188 vd.

Gabini düzenleyen hükmün amacının aslında sözleşme özgürlüğünü korumak olduğu belirtmiştir. Bu amaçtan hareketle geniş düşünüldüğünde bu maddenin genel işlem koşullarının içerik denetiminde kullanılması gerektiği ifade edilmiştir.⁴⁰¹ BK m.19-20 (TBK m 26-27)'den hareket eden bir diğer görüşte kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırılığın içerik denetimine izin veren esas hükümler olduğu belirtilmiştir.⁴⁰² Son olarak başka bir görüş ise, belirtilen tüm kıstasların somut olayda hâkim tarafından dikkate alınarak içerik denetiminin yapılabileceğini savunmaktadır.⁴⁰³

Doktrinde TBK m.25'in yürürlüğe girmesinden önce Türk hukukunda genel işlem koşullarına ilişkin dar anlamda içerik denetiminin gerçekleştirilmesinin mümkün olmadığı da savunulmuştur.⁴⁰⁴ Öncelikle, sözleşmelerde ve genel işlem koşullarında içerik denetimini gerçekleştirmek için hukukumuzda pozitif bir düzenleme yoktur. Tüketici hukukunda öngörülen düzenlemenin kıyasen uygulanması da iş hukukunda korunan menfaatlerin tüketici hukukundan farklı olması nedeniyle mümkün değildir. Aynı şekilde kanunun emredici hükümlerine, ahlâk ve kamu düzeni kavramlarından hareketle Türk hukukunda içerik denetiminin yapılabileceğini söylemek de oldukça güçtür. Bununla birlikte, 818 sayılı Borçlar Kanunu m.70'de düzenlenen edimin tek taraflı belirlenmesinde hakkaniyete uygunluk ilkesi ile iş hukukunda korunan menfaatlerin benzer olmadığı açıktır. Bu yüzden BK m.70'in genel işlem koşulu içeren kaynaklara içerik denetimine olanak sağladığı söylenemez.

Kanaatimizce de, TBK m.25'in yürürlüğe girmesinden önce genel işlem koşulları içeren sözleşmelerin dar anlamda içerik denetimine tabi olacağını söylemek oldukça güçtü. Genel denetim hükümlerinin; kanunun emredici hükümlerine, ahlâk ve kamu düzeni kavramlarının dar anlamda içerik denetimine olanak sağladığını söylemek oldukça zorlayıcı bir yorum oluşturmakta ve hükmün sınırlarını aşmaktadır.

⁴⁰¹Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 188 vd.

⁴⁰²N. Kırkbeşoğlu (2011). *Türk Özel Hukukunda Kısmi Hükümsüzlük*. İstanbul: Vedat, s. 64.; S. Süzek (2014). *İş Hukuku*. (10. Baskı), İstanbul: Beta, s. 316 vd.

⁴⁰³Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 165 vd.

⁴⁰⁴G. Baycık (2011). *İş Hukukunda Yenilik Doğuran Haklar*. (1.Baskı), Ankara: Yetkin, s. 210-211.

1.4.2.2. TBK m. 25'in Yürürlüğe Girmesinden Önce İçerik Denetimine İlişkin Yargıtay Uygulaması

Türk hukukunda TBK m.25'in yürürlüğe girmesinden önce yargı kararları değerlendirildiğinde, Yargıtay'ın az sayıda ve belirli kararlarında genel işlem koşullarına ilişkin bir denetim yaptığı söylenebilir. Yargıtay TMK m.2, BK m.19/2, TMK m.24 hükümleri kullanılarak belirli sözleşme maddelerine ilişkin bir denetim yapmıştır.⁴⁰⁵ Yargıtay'ın iş hukuku uyuşmazlıklarının incelendiği dairelerinin de konuya ilişkin kararları bulunmaktadır. Yargıtay 1475 sayılı Kanun döneminde değişiklik kayıtlarına ilişkin içtihat oluşturmuş özellikle işçinin naklinin söz konusu olduğu değişikliklerde belirli ölçütler belirlemiştir. Yargıtay kıdem tazminatı istemini konu olan 1988 yılında verdiği bir kararda "*Davalı, sözleşmenin feshini davacının Türkiye genelinde bütün işyerlerinde çalışma şartını kabul etmiş olması sebebine dayanmıştır. Gerçekten sözleşmede, davacının Türkiye genelinde davalıya ait işyerlerinde çalışmayı kabul ettiği yazılıdır. Kuşkusuz bu şart bağlayıcıdır. Ancak, bağlayıcılığı mutlak olarak kabul etmek doğru olmaz. Zira işçinin yemek, ikamet veya işyerine götürülüp getirilmesi gibi ihtiyaçlarının karşılanması gerekir. Nakil, işçinin önceki sosyal ve ekonomik durumu ile sonraki durumu arasında işçi aleyhine büyük farklar yaratmamalıdır.*" denilerek bir denetim uygulamaktadır.⁴⁰⁶

Yine, 9. HD., 4857 sayılı Kanun döneminde önüne gelen bir uyuşmazlıkta sözleşmede davalı işçinin Ankara'da ve ülke içinde herhangi bir yerde şirket bünyesi içinde ve dışında diğer kuruluş ve müesseselerde çalıştırılabileceğine ilişkin bir hüküm yer almaktadır. Yargıtay somut olayda bu kayıtların kullanılmasında denetimin yapılacağını belirtmektedir. Yargıtay bu kararında "*Değişiklik kayıtları hakkaniyet denetimine tabidir. Başka bir anlatımla yargısal denetime tabiidir.*

⁴⁰⁵Kararlar için bkz.; Y. 13 HD. 07.04.1981 T., 1981/519 E., 1981/2513K. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=13hd-1981-519.htm&kw=519#fm> (Erişim Tarihi: 16.05.2020). Karar metni ve yorumlar için bkz.; Atamer, **a.g.k.**, 2001, 224.; Aydoğdu, Konu, **a.g.k.**, 2013, 4-5.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 224-225.; Y. 15 HD. 16.04.2002 T., 2002/109 E., 2002/1845 K. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=15hd-2002-109.htm&kw=109#fm> (Erişim Tarihi: 16.05.2020.); Y. 15 HD. 21.5.2002 T., 2002/1194 E., 2002/2701 K. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=15hd-2002-1194.htm&kw=1194#fm> (Erişim Tarihi : 16.05.2020.); Karar ve konu ile ilgili diğer açıklamalar için bkz.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 225 vd.

⁴⁰⁶Y. 9 HD. 11.04.1988 T., 1988/2824 E., 1988/4049 K. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=9hd-1988-2824.htm&kw=2824#fm> (Erişim Tarihi: 16.05.2020).

Söz konusu kayıtlar dürüstlük kuralına uygun olarak kullanılmalıdır.” şeklinde görüş belirtmiştir.⁴⁰⁷ Özellikle cezai şartın tek taraflı düzenlenemeyeceğine ilişkin kararlarda Yargıtay koşullarına ilişkin denetim yapmaktadır. ⁴⁰⁸ Değişiklik kayıtları ilerleyen bölümlerde daha detaylı olarak ele alınacağından bu bölümde, Yargıtay’ın iş hukukunda sınırlı olarak da olsa bir içerik denetimi yaptığının belirtilmesi yerinde olacaktır.

1.4.3. TBK m. 25’in Yürürlüğe Girmesinden Sonra İçerik Denetimi

Bu bölümde işyeri iç yönetmeliklerine öncelikle TBK m.27 gereği uygulanacak genel denetim ve TBK m.25 uyarınca yapılacak içerik denetimine ilişkin hususlara yer verilecektir.

1.4.3.1. İşyeri İç Yönetmeliklerinde TBK m. 27’ye göre Yapılacak Genel Denetim

İş Kanunu m.22’ye göre, işyeri iç yönetmelikleri iş sözleşmesinin ekidir. Buna göre, işyeri iç yönetmelikleri aslında iş sözleşmesinin devamı niteliğinde ve onu tamamlayan bir düzenlemedir. Böylece iş sözleşmesi ve işyeri iç yönetmelikleri iş ilişkisinde çalışma koşullarını belirleyen tek bir kaynak oluşturmaktadır. O halde, işyeri iç yönetmelikleri sözleşmelere ilişkin hükümlere tabidir. Hukukumuzda işyeri iç yönetmeliklerinin yapılmasını yasaklayan veya 3008 sayılı İş Kanunu hükümlerine göre düzenlenebilecek konulara ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. İşyeri iç yönetmelikleri çalışma koşullarını genel ve soyut olarak düzenleyerek, çalışma koşullarını ortaya koymaktadır. Bu halde, işveren işyeri iç yönetmeliklerinde sözleşme özgürlüğünün genel sınırlarını düzenleyen TBK m.27’ye ve normlar hiyerarşisine uygun düzenlemeler yapabilir.⁴⁰⁹ Bu yüzden TBK m.27 uyarınca yapılacak denetim oldukça önemlidir. İş hukukunun doğuş nedenlerinden biri ve belki en önemlisi sözleşme özgürlüğünün bağımlı çalışan işçiler için adaletsiz sonuçlar doğurmasıdır. Sözleşme adaletinin sağlanmasında TBK m.27’nin ilk aşama olduğunu söylemek yanlış olmaz. Bu sebeple, bu bölümde

⁴⁰⁷Y. 9 HD. 09.11.2005 T., 2005/4540 E., 2005/35429 K. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=9hd-2005-4540.htm&kw=4540#fm> (Erişim Tarihi: 16.05.2020).

⁴⁰⁸Kararlar için bkz.; Civan **a.g.k.**, 2015, 226, dp. 305.

⁴⁰⁹Elbir, **a.g.k.**, 2011, 265 vd.; İren, **a.g.k.**, 2009, 76.; Süzek, **a.g.k.**, 1995, 185.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 61.

öncelikte düzenleme özgürlüğünün sınırlarını belirleyen TBK m.27 ve sonrasında da işyeri iç yönetmelikleri uygulama esasları ele alınacaktır.

1.4.3.1.1. Emredici Hükümlere Aykırılık

Düzenleme özgürlüğünün ilk sınırı sözleşmenin, yani işyeri iç yönetmeliğinin içeriğinin emredici hükümlere, bir başka ifade ile hukuka aykırı olmasıdır. Hukuka aykırılık⁴¹⁰ kanunda tanımlanmamış sadece TBK m.27’de yaptırımının kesin hükümsüzlük olduğu belirtilmiştir.⁴¹¹ Emredici hükümlere aykırılık ile anlatılmak istenen işyeri iç yönetmeliğinin içeriğinde yer alan hak ve borçların emredici bir normla çatışması ve ona aykırı olmasıdır.⁴¹²

Emredici hukuk kuralları bir davranışı yasaklayan-yasak koyan normlar ve bir davranışı gerçekleştirmeyi emreden-emir koyan normlardır. Emredici hükümler, irade özgürlüğünü sınırlayarak genel ve objektif olarak belirli bir davranışı yasaklayan ya da ödevler yükleyen normlardır.⁴¹³ Emredici normlara aykırı hükümler kesin hükümsüzdür yani hukuk dünyasında sonuç doğurmazlar. Emredici hükümlere aykırılık da tarafların sözleşme hükümlerinin emredici hükme aykırı olduğunu bilip bilmemeleri önem taşımaz; bu hükümler kesin hükümsüzdür.⁴¹⁴

Emredici hukuk kuralları, herkes tarafından mutlak olarak uyulması gereken kurallardır. Taraflar bu hükümlerin aksini kararlaştıramaz. Taraflar sözleşmede emredici hukuk kuralının aksini düzenlemiş olsalar bile, emredici hukuk kuralı uygulanır.⁴¹⁵ Emredici hukuk kuralları, genel ahlak veya taraflardan birisini ya da her ikisini korumak için konulabilir. Taraflardan yalnız birini koruma amacı güden normlar tek taraflı

⁴¹⁰Doktrinde bir görüş BK döneminde hukuka aykırılığı dar ve geniş anlamda olmak üzere ikiye ayırarak incelemekteydi. Bu görüşe göre, BK m.19-20 (TBK m.27)’de yer alan sebepler dar anlamda hukuka aykırılık sebepleridir. Buna göre dar anlamda bir hukuka aykırılık sözleşme özgürlüğünün sınırlarını aşan bir davranış söz konusudur. Geniş anlamda hukuka aykırılık ise, hem sözleşme içeriğine ilişkin kurallara hem de hukuki işlemin geçerli olması gereken kuralları kapsar. Şekil kurallarına aykırılık geniş anlamda bir hukuka aykırılık sebebidir. TBK döneminde kanaatimizce emredici hükümler bakımından değerlendirme yapılması isabetli olacaktır. V. Başpınar (1998). *Borç Sözleşmelerinin Kısmi Butlanı*.(1. Baskı), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü. s.125-126.; H. Hatemi (1976). *Hukuka ve Ahlâka Aykırılık Kavramı ve Sonuçları*.(1. Baskı), İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, s.12.

⁴¹¹Antalya, **a.g.k.**, 2018, 138, 379 vd.; Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 124.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 334.; Hatemi, **a.g.k.**, 1976, 12.

⁴¹²Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 124.

⁴¹³Eren, **a.g.k.**, 2017, 335.; Hatemi, **a.g.k.**, 1976, 35.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 82.

⁴¹⁴Eren, **a.g.k.**, 2017, 335. Oğuzman ve Barlas, **a.g.k.**, 2016, 224-225.

⁴¹⁵Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 534.

emredici normlardır. Bu normlar, koruduğu taraf lehine değiştirilebilirse de, aleyhine değiştirilmesi mümkün değildir. Tarafların aksini değiştirebildikleri normlar düzenleyici normlardır. Düzenleyici normlar, tamamlayıcı veya yorumlayıcı hukuk normu olabilir. Tamamlayıcı normlar, tarafların sözleşmede kararlaştırdığı bir noktada uygulama alanı bulabilirken; yorumlayıcı hukuk kuralları sözleşmede kullanılan söz ve deyimler açık değilse bu ifadelerin gerçek anlamını tespit etmek için kullanılır.⁴¹⁶ Düzenleyici normlara aykırı düzenlemeler hukuka aykırılık teşkil etmez, bu normlar taraflarca değiştirilebilir.

Bir hükmün emredici niteliği bu hükmü içeren hukuki düzenlemenin metninden, yazılışından veya amacından anlaşılır.⁴¹⁷ Bir sözleşmenin içeriğinde yer alan bir hükmün emredici hükümlere aykırılığı hukuk düzeninde yer alan tüm normlara göre belirlenir. Bir başka ifade ile emredici hükümler ceza hukuku, idare hukuku gibi kamu hukukundan kaynaklanabileceği gibi medeni hukuk ya da borçlar hukuku gibi özel hukuktan da doğabilir.⁴¹⁸ Bir hukuk kuralının emredici niteliği belirlenirken normun lafzı veya amacı dikkate alınarak belirlenebilir. Kamu düzeni, genel ahlâk, milli güvenlik, aynı haklar, kişilik hakları gibi mutlak hakları koruma amacı güden kurallar emredici normlardır.⁴¹⁹ Yabancı hukukta yer alan bir normun ihlali emredici hükümlere aykırılık teşkil etmese de şartları varsa ahlâka aykırılık teşkil edebilir.⁴²⁰ Bununla birlikte, emredici normların nadiren de olsa yazılı olmayan hukuka dayanabileceği belirtilmiştir.⁴²¹

TBK m.27’de yer alan emredici hukuk kurallarına yani hukuka aykırılık kavramının geniş yorumlanması gerektiği öne sürülmektedir.⁴²² Gerçekten de, bizzat sözleşmenin yapılması hukuk düzenine aykırı olabileceği gibi sözleşmenin amacı veya içeriği de hukuka aykırı olabilir. Hukuka aykırılık dört halin gerçekleşmesi ile ortaya çıkar. Öncelikle hukuk düzeni sözleşmenin yapılmasını bizzat yasaklamış olabilir. Burada yasaklanan sözleşmede yer alan bir edininin kararlaştırılması değil, bu içerikte bir sözleşme yapılmasıdır.⁴²³ Örneğin; TMK m.678 miras bırakanın katılım ve izni olmadan bir mirasçının henüz açılmamış gelecekteki miras payını devrini amaçlayan sözleşmenin yapılmasını yasaklamıştır. Aynı şekilde TBK m.115’e göre “*Borçlunun*

⁴¹⁶Eren, **a.g.k.**, 2017, 336.

⁴¹⁷Antalya, **a.g.k.**, 2018, 138, 379 vd.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 335.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 82.

⁴¹⁸Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 126.; Eren **a.g.k.**, 2017, 334-335.; Oğuzman ve Barlas, **a.g.k.**, 2016, 224-225.

⁴¹⁹Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 126.; Hatemi ve Gökyayla, **a.g.k.**, 2017, 76.

⁴²⁰Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 127.

⁴²¹Eren, **a.g.k.**, 2017, 334.

⁴²²Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 127.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 337.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 533.

⁴²³Eren, **a.g.k.**, 2017, 337.

alacaklı ile hizmet sözleşmesinden kaynaklanan herhangi bir borç sebebiyle sorumlu olmayacağına ilişkin olarak önceden yaptığı her türlü anlaşma kesin olarak hükümsüzdür” hükmü yer almaktadır. O halde böyle bir sorumsuzluk anlaşmasının yapılması hukuka aykırılık sonucunu doğurur.⁴²⁴ Hukukumuzda işyeri iç yönetmeliklerinin yapılmasına ilişkin bir yasak öngörülmemiştir. Bu sebeple işveren işyeri iç yönetmelikleri ile çalışma koşullarına ilişkin düzenlemeler yapabilir. Hukuka aykırılık hukuk düzeninin sözleşmede üstlenilen edimini yasaklaması şeklinde de ortaya çıkabilir. Burada sözleşme ile üstlenilen edim hukuka aykırıdır ve emredici bir hükümle yasaklanmıştır. Örneğin; bir kişinin vücut bütünlüğünü ihlalini veya hırsızlık gibi suç teşkil eden fiilin gerçekleştirilmesi edimini içeren işyeri iç yönetmelik hükümleri hukuka aykırılık sebebi ile geçersizdir.⁴²⁵ Yine işyeri iç yönetmelikleri ile sahte para basılması ya da kaçakçılık yapılmasına ilişkin düzenlemeler de hukuka aykırılık sebebi ile kesin hükümsüzdür.⁴²⁶ İşyeri iç yönetmeliklerinde üstlenilen edimlerden birisinin suç teşkil eden bir fiil olması veya belirli çalışanlara ayrımcılık yapılmasını öngören hükümlerin de geçersiz olacağı açıktır.

Kanun tarafından açıkça ifade edilen veya yorum yolu ile bir hükmün emredici nitelikte olduğu tespit edildiğinde, bu hüküm taraf iradeleri ile bertaraf edilemeyecektir. O halde işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hüküm emredici bir hükümle çatışma halindeyse sözleşme hükmü değil emredici hüküm uygulama alanı bulacaktır. İşyeri iç yönetmeliklerinde haftalık çalışma saatinin 55 saat olarak belirlenmesi, işçilerin yıllık izin ücretlerini kullanamayacağı, ya da işyerinde tüm çalışanların yılda en fazla 10 gün yıllık ücretli izin kullanabileceği, işveren tarafından yıl içinde verilmiş bulunan dinlenme ve hastalık izinleri yıllık izne mahsup edileceği, hafta tatilinde ücrete hak kazanılmayacağı, işçinin iş sözleşmesi işverence sona erdirildiğinde dava açamayacağına ilişkin hükümler emredici hükümlere aykırı olduğu için geçersizdir. Aynı şekilde, işyeri iç yönetmeliklerinde İş Kanunu’nda belirlenen bildirim sürelerinden daha kısa bildirim süreleri öngörülmesi, işçinin işten ayrıldığında kanunen hak kazanacağı tazminatları talep edemeyeceği veya işçinin iş sözleşmesine son verilmesi halinde işçinin ikale yapma zorunluluğu bulunduğu ilişkin hükümler emredici hukuk kurallarına aykırılık sebebiyle geçersiz olacaktır. Hukuk düzeni taraflar arasında yapılan sözleşmenin amacını da

⁴²⁴Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 128.

⁴²⁵Eren, **a.g.k.**, 2017, 336-337.

⁴²⁶Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 130.

yasaklamış olabilir. İşyeri iç yönetmeliklerinin amacının hukuka aykırı olması da işyeri iç yönetmeliklerini geçersiz hale getirir. Burada, taraflar hukuka aykırı bir amaç ve sonuç elde etmek için işyeri iç yönetmeliklerini düzenlemektedir. Burada hukuka aykırı amacın, taraflarca istenmesi ve takip edilmesi gerekir. Nitekim, TBK m.81’de hukuka aykırı amacın hukuk düzeninde kabul edilemeyeceğini düzenlemektedir. TBK m.81’de “*Hukuka veya ahlâka aykırı bir sonucun gerçekleşmesi amacıyla verilen şey geri istenemez. Ancak, açılan davada hâkim, bu şeyin devlete mal edilmesine karar verebilir.*” şeklinde belirtilmiştir.

Son olarak kanuna karşı hile de hukuka aykırılık oluşturur. Kanuna karşı hile, emredici bir hükümle yasaklanmış bir sözleşme veya edim ya da sonuca başka bir hükümden yararlanarak dolaylı olarak ulaşılmıştır. Bir başka deyişle taraflar kanunun yasakladığı sonuca başka bir hüküm aracılığı ile ulaşmaya çalışmaktadır. Kanuna karşı hile içerdiği tespit edilen işyeri iç yönetmelik hükümleri de kesin hükümsüzdür. Kanuna karşı hile de hukuk düzenince yasaklanan şeyin amaç mı yoksa araç mı olduğu hâkim tarafından belirlenecektir. Eğer amaç yasaklanmışsa, bu sonuca ulaşılabilecek her türlü sözleşme de yasaklanmıştır. Buna karşın sadece belirli bir hukuki işlem yasaklanmışsa, tarafların başka bir hukuki işlem ile amaca ulaşması hukuken mümkündür.⁴²⁷ TBK m.115’e göre, “*borçlunun alacaklı ile hizmet sözleşmesinden kaynaklanan herhangi bir borç sebebiyle sorumlu olmayacağına ilişkin olarak önceden yaptığı her türlü anlaşma kesin olarak hükümsüzdür*” olduğu düzenlenmiştir. Burada bizzat amaç yasaklanmıştır, bu yüzden işyeri iç yönetmeliği ile sorumsuzluk anlaşması sonucunu doğuracak düzenlemeler yapılması halinde, bu hükümler kesin hükümsüz olacaktır. Aynı şekilde TBK m. 420’de hizmet sözleşmelerine sadece işçi aleyhine konulan cezai şartın geçersiz olacağı düzenlenmiştir. O halde iş sözleşmeleri ile fiziken ayrı metinlerde kaleme alınsa da bütünlük oluşturan işyeri iç yönetmeliklerinde tek taraflı olarak sadece işçi için öngörülen cezai şart düzenlemeleri de emredici hukuk kurallarına aykırılık sebebi ile kesin hükümsüzdür.

⁴²⁷Eren, a.g.k., 2017, 338.

1.4.3.1.2. Ahlaka Aykırılık

TBK m.27 uyarınca sözleşme özgürlüğünün sınırlarından birisi de ahlaka aykırılıktır. İnsanlar toplum içinde her an birbirleri ile etkileşim halindedir. Bu etkileşim sonucu belirli değerler ve normlar yaratırlar; böylelikle o toplumda ahlaki değerler ve kurallar oluşur.⁴²⁸ Doktrinde, bir ahlak kuralının genel ahlak kuralı haline gelebilmesi için objektif ve sübjektif iki unsura ihtiyaç duyulduğu belirtilmiştir. Buna göre, ahlak kuralları ancak “*belirli yerde ve zamanda sürekli tekrarlanma*” ve “*o toplumda benimsenme*” koşullarını sağlamaları halinde genel ahlak kuralı olarak nitelendirilebilecektir.⁴²⁹

Doktrinde genel ahlak kavramının nispi olduğu ve toplumdan topluma ve zamana göre değişiklik gösterdiği belirtilmiştir.⁴³⁰ Ahlak kavramının zamana ve mekâna göre değişkenlik gösterdiğinden dolayı hukuk bu kavrama daha objektif bir nitelik kazandırmak istemektedir. Burada amaçlanan objektif ve genel bir ahlak kavramı belirlemektir.⁴³¹ TBK’nda genel ahlak tanımı yapılmamış emredici hükümlere aykırılık halinde olduğu gibi yaptırımının kesin hükümsüzlük olduğu belirtilmiştir. Genel ahlak, doktrinde farklı şekillerde tanımlanmaktadır. Bu tanımlar, “*belirli bir zaman ve toplumda*”, “*toplumun çoğunluğunca ve orta zekâlı ve makul kimselerce kabul edilme*” unsurlarını içermektedir. Genel ahlak, “*Belirli bir yerde ve zamanda o topluma (ya da topluluğa) ait sosyolojik kurallar ile ahlak kurallarından temel alan, kamusal vicdan da benimsenen; dürüst, namuslu, makul insanlara ait asgari, sosyal ve hukuki ahlâk kuralları*” olarak tanımlanmıştır.⁴³² Genel ahlak kuralları toplumda kabul gören genel adab, görgü, genel ahlak anlayışı ve değer ölçülerine göre şekillenen kurallardır.⁴³³ TBK’nda yer alan ahlak, genel ahlak kavramını ifade etmektedir.

Hâkim sözleşmenin veya sözleşmede yer alan bir hükmün ahlaka aykırı olup olmayacağını belirlerken ölçüt olarak o toplumda yaşayan orta zekada, dürüst ve makul

⁴²⁸Ahlak, değerler ve yargıların niteliğine ilişkin ayrıntılı açıklama için bkz.; A. Güriz (2009). *Hukuk Felsefesi*.(8. Baskı), Ankara: Siyasal Kitabevi, s. 252 vd.; A. Güriz (1963). *Faydacı Teoriye Göre Ahlak ve Hukuk*.(1. Baskı), Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınları No. 184, s. 35 vd.; T. Mengüşoğlu (1968). *Felsefeye Giriş*.(6. Baskı), İstanbul: İstanbul Matbaası, s. 265.

⁴²⁹D. Ateş (2007). *Borçlar Hukuku Sözleşmelerinde Genel Ahlâka Aykırılık*.(1. Baskı), Ankara: Turhan Kitabevi. s.85.; N. Karabağ Bulut (2014). *Medeni Kanununun 23. Maddesi Kapsamında Kişilik Hakkının Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi*. (1. Baskı), İstanbul: Onikilevha, s.32. vd.’da “Toplumun çoğunluğu” unsurunun da göz önünde bulundurulması gerektiğini eklemektedir. Kanaatimizce bu mümkün değildir.

⁴³⁰Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 136.

⁴³¹Ateş, **a.g.k.**, 2007, 83.

⁴³²Ateş, **a.g.k.**, 2007, 87.

⁴³³Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 85.

kişilerin görüş ve anlayışını esas almak zorundadır.⁴³⁴ Genel ahlak ölçüsü objektiftir bu yüzden hâkim kendisinin veya belli bir kesimin ahlâk anlayışını esas alamaz.⁴³⁵ Hâkim ahlaka aykırılığın tespitinde sözleşmenin yapıldığı andaki durumu esas almalıdır. Ahlaka aykırılık TBK m.27’de yer alan diğer sebepler gibi hâkim tarafından resen dikkate alınır.⁴³⁶ Genel ahlaka aykırılığa ilişkin kuralların belirlenmesinde Anayasada yer alan evrensel hukuk ilkelerinin ölçüt alınması gerektiği de öğretilerde savunulmaktadır. Hâkim anayasada yer alan temel ilkelere göre, genel ahlak kurallarını tespit edecektir.⁴³⁷

Ahlaka aykırılık halleri, sözleşmenin yapılmasının bizzat ahlaka aykırı olması, sözleşmenin içeriğinin ahlaka aykırı olması veya sözleşmenin amacının ahlaka aykırı olması şeklinde ortaya çıkar.⁴³⁸ Bir başka ifade ile sözleşmenin yapılmasının bizzat ahlaka aykırı olabileceği gibi, sözleşmenin içeriği veya amacı da ahlaka aykırılık teşkil edebilir. Kanun koyucu bazı hallerde bizzat sözleşme yani işyeri iç yönetmeliklerinin yapılmasını, ahlaka aykırı olduğunu kabul edebilir. Örneğin; bir kimsenin ekonomik menfaat karşılığı belirli bir dine, mezhebe, partiye veya sendikaya girmesi ya da görüşü kabul etmesi ahlaka aykırıdır.⁴³⁹ Sözleşmenin içerdiği edim de ahlaka aykırı olabilir. Örneğin; kişinin vücut bütünlüğünün ihlaline veya evlilik dışı ilişki kurmaya rıza göstermesi için ekonomik menfaat sağlama taahhüdü ya da bir memura rüşvet vaadi ahlaka aykırıdır.⁴⁴⁰ Bir kimsenin irade özgürlüğünün kısıtlanması da ahlaka aykırılık teşkil edecektir. Baskı veya ekonomik menfaat karşılığı vicdan özgürlüğünün sınırlandırılması veya tamamen kaldırılması MK m.23’e de aykırılık teşkil eder.⁴⁴¹ Bu aynı zamanda, kişilik haklarının ahlaka aykırı olarak sınırlandırılmasıdır. Evlenme yasağı, zorunlu bekârlık kaydı, ekonomik menfaat karşılığı boşanma ya da evlenme kayıtları da ahlaka aykırılık sebebi ile kesin hükümsüzdür. İşyeri iç yönetmeliklerinde işçinin çalışmaya devam edebilmesi için evlenmesi ya da bekar kalması, belirli bir dünya görüşüne sahip olması ya da bir dine mensup olması, dini vecibelerini yerine getirilmesine ilişkin kayıtlar genel ahlaka aykırılık teşkil edeceğinden kesin hükümsüzdür. Yine kişinin belirli davranışlarda bulunmayı ya da bulunmamayı taahhüt

⁴³⁴Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 136.

⁴³⁵Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 136.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 335 vd.

⁴³⁶Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 137.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 85 vd.

⁴³⁷Hatemi ve Gökyayla, **a.g.k.**, 2017, 78.

⁴³⁸Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 138.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 339.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 85.

⁴³⁹Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 138.; T. Esener ve F. Gündoğdu (2017). *Borçlar Hukuku I Sözleşmelerin Kuruluşu ve Geçerliliği (TBK m. 1-48)* (1. Baskı), İstanbul: Vedat, s.221.

⁴⁴⁰Eren **a.g.k.**, 2017, 340.

⁴⁴¹Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 138.

etmesi de ahlaka aykırı olabilir. İşyeri iç yönetmeliklerinde kişinin belirli bir saatte yatması, belirli kişilerle konuşmamayı, alkol almamayı, et yemeden yaşamayı, gebeliği önleyici tedbirler almayı ya da almamayı taahhüt etmesinin ahlâka aykırı olduğu açıktır.⁴⁴²

Son olarak işyeri iç yönetmeliklerinin amacının ahlak aykırı olması da ahlaka aykırılığın görünüm hallerinden birisidir. Bu durumda, içerik bakımından ahlaka aykırı bir sözleşme mevcut değildir; bununla birlikte sözleşmenin akdedilme amacı ahlaka aykırıdır.⁴⁴³ Bu halde sözleşmenin içeriği kavramı geniş yorumlanarak, tarafların sözleşme ile takip ettikleri amaç ve nedenleri de dâhil edilerek ahlâka aykırılık değerlendirilmelidir. Örneğin; adam kaçırmak veya başka bir suç işlemek için otomobil kiralanması, suç işlendiğini bilen kimseye ihbarda bulunmaması için rüşvet verilmesi halinde sözleşmenin amacı ahlaka aykırıdır. Genel ahlak kurallarına göre kendi iradeleri ile karar vermeleri gereken konularda ahlaka aykırı bir sonuca ulaşmak için kişilerin harekete zorlanmasını öngören her sözleşme ahlâka aykırıdır. Hiç kimse bir başkasını ahlaka aykırı amacı gerçekleştirmeye teşvik edemez veya zorlayamaz. Doktrinde bu duruma, bir kimsenin başkası ile cinsel ilişki kurmak için ölünceye kadar bakma sözleşmesi yapması örnek olarak gösterilmiştir.⁴⁴⁴ Bununla birlikte sözleşme ile takip edilen dolaylı amacın ahlaka aykırı olması sebebi ile sözleşmenin kesin hükümsüz olması ancak tarafların bu amacı sözleşmenin esaslı noktası haline getirmesi gerekir. Aynı zamanda, diğer sözleşme tarafının sözleşmenin karşı tarafınca takip edilen ahlaka aykırı amacı bilmesi de gerekir.⁴⁴⁵ Taraflardan sadece biri ahlaka aykırı amacı biliyorsa, diğer tarafın bu amaçtan haberi yoksa sözleşme kesin hükümsüz olmaz.

Kişilerin özgürlüğünü aşırı sınırlandıran taahhütler de genel ahlaka aykırılık sonucunu doğurur.⁴⁴⁶ Kişilerin maddi veya manevi bütünlüğünü ya da ekonomik özgürlüklerini aşırı derecede sınırlayan işyeri iç yönetmelik hükümler genel ahlak aykırılık sebebi ile geçersizdir. Kişilerin özgürlüğünü aşırı sınırlandırılıp sınırlandırılmadığının belirlenmesinde taahhüdün yoğunluğu, süresi, taahhüde konu değerler, taraflar arası menfaat dengesi ölçüt olarak kullanılacaktır.⁴⁴⁷ Taraflardan birinin

⁴⁴²Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 139-140.

⁴⁴³Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 85.

⁴⁴⁴Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 146.

⁴⁴⁵Eren **a.g.k.**, 2017, 341.

⁴⁴⁶Ateş, **a.g.k.**, 2007, 238.

⁴⁴⁷Ateş, **a.g.k.**, 2007, 247.

taahhüdü diğer tarafın özgürlüğünü kullanmasını “*ahlak duygularını rencide edici*” seviyede kısıtlıyorsa burada hem kişilik haklarına aykırılık, hem de genel ahlaka aykırılık söz konusudur.⁴⁴⁸ Doktrinde cendere sözleşmeleri, kelepçe sözleşmeleri veya boğucu sözleşmeler olarak da adlandırılan bu sözleşmelerle borçlu alacaklının sınırsız keyfiyetine tabii kılınmaktadır. Bu sözleşmelerde kişinin hem hareket hem ekonomik özgürlükleri aşırı derecede sınırlandırılmıştır.⁴⁴⁹ Kişinin karar özgürlüğünün ihlali de ahlaka aykırılık sonucu doğurabilir. Kişiler, hiçbir zorlama ve baskı olmaksızın kendi iradelerine uygun hareket edebilmelidir. Kişilerin karar almalarının başkalarının keyfiyetine bırakıldığı haller genel ahlaka aykırılık teşkil edecektir.⁴⁵⁰

Bir kimsenin ekonomik özgürlüğünün gereğinden fazla sınırlandırılması halinde de ahlaka aykırılık söz konusudur. İşyeri iç yönetmeliklerinin ekonomik özgürlüğü sınırlandırdığı için ahlaka aykırı kabul edilebilmesi taraflardan birinin ekonomik özgürlüğünü “*yok etmesi*” veya “*ağır şekilde sınırlandırması*” ya da “*ekonomik geleceğini tehlikeye düşürmesi*” gerekir. Burada edimin kapsamı, süresi ve içeriği değerlendirilerek sözleşmenin ahlaka aykırı olup olmadığı değerlendirilmelidir. Örneğin; bir kimsenin işyeri iç yönetmelikleri ile hayatı boyunca bir kişinin emrinde çalışmayı veya tüm çalışma yaşamı boyunca hep tek bir işte çalışacağı ve asla terfi istemeyeceği taahhüdü ahlaka aykırıdır.⁴⁵¹ TBK m.445’de rekabet yasağı kaydının geçerli olabilmesi için belirli sınırlamalar öngörmüştür. Rekabet yasağı işçinin ekonomik geleceğinin hakkaniyete aykırı olarak tehlikeye düşürecek biçimde zaman, yer ve iş türü bakımından uygun olmayan sınırlamalar içeremez ve süresi kural olarak iki yılı aşamaz. TBK m.445 bir geçersizlik sebebi olmamakla birlikte, hâkimden kanuni sınırlar içinde düzenlenmesi talep edilebilir. İşyeri iç yönetmeliğinde işçinin ekonomik geleceğinin hakkaniyete aykırı olarak tehlikeye düşürecek biçimde düzenlenen rekabet yasağı da hem TBK m.445 gereği emredici hükümlere, hem de genel ahlaka aykırı olduğu hâkim tarafından sınırlandırılabilir.

Genel ahlaka aykırılığa ilişkin kural, kanunla emredici olarak düzenlenmişse burada artık emredici hükümlere aykırılık sebebi ile kesin hükümsüzlük vardır. Ancak

⁴⁴⁸Ateş, **a.g.k.**, 2007, 254.

⁴⁴⁹Atamer, **a.g.k.**, 2001, 155.; Ateş, **a.g.k.**, 2007, 85.; Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 140.

⁴⁵⁰Ateş, **a.g.k.**, 2007, 250.

⁴⁵¹Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 140.; Esener ve Gündoğdu, **a.g.k.**, 2017, 221.

yazılı hale getirilmemiş emredici bir genel ahlak kuralı varsa genel ahlaka aykırılık söz konusudur.⁴⁵²

1.4.3.1.3. Kamu Düzenine Aykırılık

TBK m.27’de sözleşme özgürlüğünün sınırlarından birisinin de kamu düzeni olduğu açıkça belirtilmiştir. O halde, kamu düzeni kavramına dayanarak işyeri iç yönetmeliğinin veya içeriğinde yer alan hükümlerin kesin hükümsüz olduğunun ileri sürülüp sürülemediği sorusu cevaplanmalıdır.

Kamu düzeni toplum yararına getirilen kurallar bütünüdür. Bir başka ifade ile bu kurallar toplumun ve devletin önemli ve doğrudan menfaatlerini koruyan normlardır.⁴⁵³ Anayasanın temel prensipleri, ceza hukukunca suç sayılan fiillerin işlenmesi amacıyla yapılan sözleşmelerin kamu düzenine aykırı olacağı açıktır. Bununla birlikte, özel hukuk kurallarının da kamu düzeni ile ilgili olabileceği belirtilmektedir.⁴⁵⁴ Belirtmekte fayda vardır ki, emredici hükümler ile kamu düzenine ilişkin hüküm kavramları farklıdır. Kamu düzenine ilişkin hükümler, emredici hükümlerin sadece bir bölümünü oluşturur. Kamu düzenine ilişkin olmayan örneğin genel ahlak veya kişilik haklarını korumak amacıyla düzenlenen emredici hükümler de mevcuttur.⁴⁵⁵

Kamu düzeni kuralları, toplumda yaşayan bireylerin kamu yararı uyarınca uymak zorunda olduğu kurallar bütünüdür.⁴⁵⁶ Kamu düzeninin “*yazılı metinlerde yer almayan, üstün bir hukuki değer veya ilke adına yargıç tarafından belirlenen*” anlayış olduğu da belirtilmiştir.⁴⁵⁷ Kamu düzeni, toplumun menfaatlerini içeren kanun hükümleri⁴⁵⁸ veya bu kurallara uyulmasında toplumun mutlak yararı olan kamu ve özel hukuk kuralları⁴⁵⁹ olarak da tanımlanmaktadır. Anayasa Mahkemesi’de kararlarında kamu düzeni kavramına yer vermekte ise de bu kavramı tanımlamamıştır. 1964 yılında verdiği bir kararda Mahkeme, kamu düzeninin “*toplumun huzur ve sükûnunun sağlanmasını,*

⁴⁵²Hatemi ve Gökyayla, **a.g.k.**, 2017, 79.

⁴⁵³Eren **a.g.k.**, 2017, 342.; Hatemi, **a.g.k.**, 1976, 37-38.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 83.; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 402.

⁴⁵⁴Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 403.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 547.

⁴⁵⁵Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 547.

⁴⁵⁶Esener ve Gündoğdu, **a.g.k.**, 2017, 222.

⁴⁵⁷Doğan Yenisey, *Emredicilik* **a.g.k.**, 2014, 157-158.

⁴⁵⁸Eren, **a.g.k.**, 2017, 342.

⁴⁵⁹S. Reisoğlu (2011). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (22. Bası), İstanbul: Beta, s. 132.

*devletin ve devlet teşkilatının muhafazasını hedef tutan her şeyi” ifade ettiğini belirtmiştir.*⁴⁶⁰

Kamu düzeni kavramı muğlak ve sınırlarının belirlenmesi zor bir kavramdır.⁴⁶¹ Kamu düzeni toplumdan topluma ve hatta aynı toplumda zamandan zamana değişiklik gösteren bir kavramdır. Bu sebeple kamu düzeni kavramı nispi bir niteliğe sahiptir.⁴⁶² Kamu düzenine ilişkin kurallara özel hukuk alanında büyük çoğunlukla aile, miras ve eşya hukuku alanında rastlanır. Borçlar hukukunda, kamu düzenine ilişkin sınırlı sayıda kural vardır.⁴⁶³ TBK m.148’de yer alan zamanaşımı sürelerinin kesinliği, sözleşme özgürlüğü ilkesi, ahde vefa ve güven ilkesi ile ilgili kuralların, toplum menfaatine ilişkin önemi sebebi ile kamu düzenine ilişkin kurallar olduğu belirtilmiştir.⁴⁶⁴ Kamu düzeni kuralları, genel kamu düzeni ve sosyal kamu düzeni kuralları olarak ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır.⁴⁶⁵ Buna göre, iş hukukunda yer alan sosyal kamu düzeni kuralları işçi lehine değişiklik yapılan ancak aleyhe değişiklik yapılamayan kurallardır. Bu hükümler işçi lehine düzenlenen tek taraflı emredici hükümlerdir.

Herhangi bir yazılı hukuk kuralında ifadesini bulmayan kamu düzeni kurallarının var olup olmadığı doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde bir görüş, yazılı hukuk kuralları dışında bir kamu düzeni kavramı bulunmadığını ileri sürmektedir; bu görüşe göre, ancak kamu düzenini korumak amacı ile ihtiva edilen kanun hükmüne aykırılık varsa sözleşme geçersiz sayılabilir.⁴⁶⁶ O halde kamu düzeni sözleşme özgürlüğünün sınırlarını belirleyen bağımsız bir kavram değildir. Kamu düzeni aykırılık kavramı sadece hükmün lafzından açıkça emredici olduğu anlaşılmadığı takdirde, hükmün emredici olup olmadığının belirlenmesinde rol oynar. Bu görüşe göre, kamu düzeni sınırları belirsiz ve oldukça muğlak bir kavramdır. Yazılı hukuk kuralları dışında ayrı bir kamu düzeni kavramı yaratılması hukuki güvenliğe ters düşecektir.⁴⁶⁷ Yazılı olmayan bir kamu düzeni kuralı olduğu söylenemez; aksinin kabulü hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil eder.⁴⁶⁸ Bu

⁴⁶⁰AYM, 28.01.1964 T., 1963/128 E., 1964/8 K., RG, 17 Nisan 1964, s.11685. Doğan Yenisey, Emredicilik **a.g.k.**, 2014, 160.

⁴⁶¹Doğan Yenisey, Emredicilik **a.g.k.**, 2014, 153 vd.

⁴⁶²Eren, **a.g.k.**, 2017, 342.; Hatemi, **a.g.k.**, 1976, 38.; Oğuzman ve Öz **a.g.k.**, 2017, 83.

⁴⁶³Eren, **a.g.k.**, 2017, 342.

⁴⁶⁴Eren, **a.g.k.**, 2017, 342-343.

⁴⁶⁵Eren **a.g.k.**, 2017, 343.; T. Esener (1978): *İş Hukuku* (Gözden Geçirilmiş 3. Baskı), Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınları No.432, s. 35-36.

⁴⁶⁶Hatemi, **a.g.k.**, 1976, 39 vd.

⁴⁶⁷Hatemi, **a.g.k.**, 1976, 39 vd.

⁴⁶⁸Hatemi ve Gökyayla, **a.g.k.**, 2017, 76.

görüŖe göre, yazılı olmayan genel ahlâk kuralları vardır ve TBK uygulamasında önem arz eder. Bu görüşe göre, kamu düzeni kurallarının tespiti genel ahlak kurallarına göre daha kolaydır. Çünkü kamu düzeni kuralları yazılıdır. Genel ahlâk kuralları ise, yazılı olmayan ancak Anayasa ve TBK'nın atfı ile emredici hale gelen kurallardır. Bu görüş TBK m.27'de "kamu düzeni" kavramının yer almasını eleŖtirmektedir. Kamu düzeni kuralları, belirli bir çağ ve toplumda o toplumun temel menfaatlerini koruyan yazılı kamu düzenine ilişkin emredici hükümler olarak tanımlanmıştır.⁴⁶⁹ Bu görüşe göre, işyeri iç yönetmeliklerinde TBK m.27'ye göre yapılacak denetimde, kamu düzeni denetimde ayrıca ele alınmayacaktır. Kamu düzeni kavramı sadece yazılı hukuk kuralların emredici nitelikte olup olmadığının belirlenmesinde önem taşır.

Diğer görüş ise TBK m.27'de kamu düzeninin açıkça yazılarak yazılı hukuk kuralları dışında ayrı bir kamu düzeni kavramının varlığına işaret edildiğini savunmaktadır. Bu görüşe göre, TBK m.27'nin yazılı biçimi emredici hükümler, ahlâka aykırılık, kamu düzeni ve kişilik haklarına aykırılık kavramlarının ayrı ve bağımsız olarak sözleşme özgürlüğü ilkesinin sınırları olduğunu göstermektedir.⁴⁷⁰ O halde, yazılı hukuk kurallarına dayanmasa da bir işyeri iç yönetmeliği kamu düzenine aykırılık gerekçesi ile kesin hükümsüz sayılabilecektir. Aynı zamanda kamu düzeninin emredici hükümlerden ayrı olarak madde de yer alması da, yazılı hukuk kuralları dışında bir kamu düzeninin olduğunu savını güçlendirmektedir. Kamu düzenini korumak amacı ile düzenlenen emredici bir hukuk kuralına aykırılık içeren bir sözleşme zaten "emredici hukuk kuralına aykırılık" nedeni ile geçersizdir. Yine, yazılı hukuk kurallarından bağımsız bir kamu düzeni kavramının kabulünün hukuki güvenliği sarsacağı bu görüş tarafından kabul edilmemektedir. Hukukumuzda ahlâk, dürüstlük kuralı gibi birçok kavram hâkim tarafından somutlaştırılacak çerçeve hükümler niteliğindedir. O halde toplumun menfaatlerini korumayı amaçlayan kamu düzeni kuralları da, hukuki güvenliğe aykırı görülmemelidir.⁴⁷¹ Bununla birlikte, anayasa hükümlerinin özel hukukta uygulanmasını sağlayan kavramlardan birisi de kamu düzenidir. Yazılı hukuk kuralları dışında bir kamu düzeni kavramı olmadı kabulünün gereksiz bir sınırlama yaratacağı belirtilmektedir.⁴⁷²

⁴⁶⁹Hatemi ve Gökyayla, **a.g.k.**, 2017, 76-77.

⁴⁷⁰Atamer, **a.g.k.**, 2001, 184-185.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 548-549.

⁴⁷¹Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 549.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 83.

⁴⁷²Atamer, **a.g.k.**, 2001, 187.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 549.

Kanaatimizce TBK m.27’de kamu düzeni kavramının ayrıca yer alması, yazılı hukuk kuralları haricinde kamu düzeni kurallarının olduğu sonucunu doğurmamaktadır. Kamu düzenine aykırılık kavramı, bir normun yazılışından açıkça emredici olduğu anlaşılmadığı halde, hükmün emredici niteliğinin belirlenmesinde rol oynar. Kamu düzeni kavramı muğlak ve toplumdaki topluma ve hatta zamana göre değişkenlik gösterir. Fikrimizce, yazılı hukuk kuralları dışında ayrı bir kamu düzeni kavramı yaratılması hukuki güvenliğe de aykırıdır.⁴⁷³ Bu sebeple, işyeri iç yönetmeliklerinde TBK m.27’ye göre yapılacak denetimde, kamu düzeninin ayrıca ele alınmayacağı kanaatindeyiz. Yargıtay’ın da iş hukukunda kamu düzenine atıf yaptığı kararlar bulunmaktadır. Bu kararlar özellikle, kıdem tazminatının tavanı⁴⁷⁴, sigortalılık süresi⁴⁷⁵, iş mahkemelerinin yetkisi⁴⁷⁶, kanunların geriye yürümemesi⁴⁷⁷ konularındadır. Bu kararlarda aslında kamu düzenine ilişkin bir denetim yapılmamış, aksine kamu düzeni kavramı hükmün mutlak emredici niteliğini belirtmek için kullanılmıştır.

1.4.3.1.4. Kişilik Haklarına Aykırılık

Kişilik haklarına aykırılık TBK m.27’de düzenlenen sözleşme özgürlüğünün sınırlarından birisidir. Kişilik haklarına aykırı sözleşmeler kesin hükümsüz olduğunu belirten TBK m.27, kişilik hakkını koruyan emredici hükümlere atıfta bulunmaktadır. Pozitif hukukta kişilik hakları öncelikle Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Temel Hak ve Ödevler başlıklı ikinci kısım birinci bölümde yer alan m.12 ile koruma altına alınmıştır. Buna göre, herkes kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir. Anayasa m.17 ve devamında kişiliğe bağlı değerler özel olarak düzenlenmiştir. TMK m.23 ve devamında da özel hukuk alanında kişiliğin korunmasına dair temel düzenlemeler yer almaktadır. TMK m.23’de “*Hiç kimsenin hak ve fiil ehliyetlerinden kısmen de olsa vazgeçemeyeceği*” düzenlenmiştir. Aynı madde de kişilerin özgürlüklerinden vazgeçemeyeceği veya onları hukuka ya da ahlâka aykırı olarak sınırlayamayacağı da belirtilmiştir. TMK m.24’de ise, hukuka aykırı olarak kişilik

⁴⁷³Hatemi, a.g.k., 1976, 39 vd.

⁴⁷⁴Y. 9 HD. 04.05.2009 T., 2007/40721 E., 2009/ 12414 K.; Y. 9 HD. 19.03.2009 T., 2007/39256 E., 2009/7460 K.; 9 HD. 13.07.2010 T., 2010/21106 E., 2010/23355 K.

⁴⁷⁵Y. 10 HD. 07.06.2010 T., 2009/2434 E., 2010/8196 K.

⁴⁷⁶Y. 9 HD. 06.05.2010 T., 2010/16419 E., 2010/12463 K., 9 HD. 27.05.2010 T., 2010/21160 E., 2010/15031 K.

⁴⁷⁷Yarg 10 HD, 01.03.2010 E.2008/14166, K.2010/2592, YARG HGK 01.07.2009 E.2009/10-270 K.2009/313). (KDY 160).

hakkına saldırılan kimsenin hâkimden koruma talep edileceği düzenlendikten sonra ikinci fıkrada da hukuka aykırılığı ortadan kaldıran sebepler yer almaktadır. TMK m.25’de hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimselerin dava hakları ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Kişilik haklarının korunması bakımından uluslararası düzenlenmeler de dikkate alınmalıdır. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Türkiye’nin taraf olduğu İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme ile birçok temel hak ve özgürlük güvence altına alınmıştır.⁴⁷⁸

Pozitif hukukta ve uluslararası düzenlemelerde kişilik hakkı tanımlanmamıştır. Kişilik hakkı öğretide, kişiliği oluşturan değerler üzerindeki hak olarak tanımlanmaktadır.⁴⁷⁹ Yargıtay 4 HD. bir kararında kişilik hakkını “*Kişinin doğumla kazandığı bağımsız varlığını ve bütünlüğünü oluşturan; hayat, beden ve ruh tamlığı, vicdan, din, düşünce ve çalışma özgürlüğü, onuru, ismi, resmi, sırları ile aile bütünlüğü, sosyal ve duygusal değerlerinin tümü kişilik haklarını oluşturur*” şeklinde belirtmiştir.⁴⁸⁰ Kişilik hakkı birçok değerden oluşmakta ve bunlar kişilik hakkının farklı görünüm şekillerini oluşturmaktadır.⁴⁸¹ Kişilik hakkı “*yaşam, beden ve ruh bütünlüğüne, sağlığına, şeref ve haysiyet ve özgürlüklerine, isim, resim gibi varlıklarına, aile hayatına, özel ve gizli yaşam alanına*” ilişkin değerlerden oluşmaktadır.⁴⁸² Kişi olmasının sonucu olan kişiliğe bağlı maddi ve manevi tüm değerler kişilik hakkı kapsamındadır.⁴⁸³ Günümüzde, kişinin “*yaşam biçimini ve geleceğini belirleme özgürlüğü*”, “*kişiliğin gelişmesine ilişkin özgürlükler de*” kişilik hakkı kapsamında kabul edilmektedir.⁴⁸⁴

Kişiliğe bağlı değerlerin önceden sınırlayıcı bir şekilde belirlenmesi mümkün değildir.⁴⁸⁵ Gerçekten de, hayatın tüm alanında yaşanabilecek gelişmeler, özellikle teknolojinin ilerlemesi kişiliğe bağlı yeni değerlerin ortaya çıkmasına sebep olabilir.

⁴⁷⁸M. S. Gemalmaz (2012): *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, C1 (8. Baskı) İstanbul: Legal, s.76 vd.

⁴⁷⁹A. Arpacı (2000). *Kişiler Hukuku Gerçek Kişiler*, (2. Baskı), İstanbul: Beta, s.103.; R. Serozan, (2011). Kişilik Haklarının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler. *İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 11(14), s. 93.

⁴⁸⁰Y. 4 HD. 10.04.2008 T., 2007/9966 E., 2008/5096 K. www.lexpera.com (Erişim Tarihi: 26.04.2021).

⁴⁸¹Karabağ Bulut **a.g.k.**, 2016, 58.; Hatemi, **a.g.k.**, 1976, 53.

⁴⁸²Eren, **a.g.k.**, 2017, 343.

⁴⁸³Karabağ Bulut, **a.g.k.**, 2016, 58.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 343.;S. Helvacı (2016). *Gerçek Kişiler*. (7. Baskı) İstanbul: Legal, 107 vd.; K. Oğuzman, Ö. Seliçi ve S. Oktay Özdemir (2010). *Kişiler Hukuku*.(10. Bası) İstanbul: Filiz. s.142.

⁴⁸⁴Karabağ Bulut, **a.g.k.**, 2016, 59.

⁴⁸⁵Arpacı, **a.g.k.**, 2000, 105.; Karabağ Bulut, **a.g.k.**, 2016, 59.; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, **a.g.k.**, 2010, 144.

Pozitif hukukta düzenlenmiş kişilik hakkının kapsamındaki değerlere; kişinin adı, yaşam hakkı, vücut bütünlüğü, faaliyet özgürlüğü, haberleşme özgürlüğü, inanç özgürlüğü, ifade özgürlüğü, şeref ve haysiyeti, özel yaşamı, kişinin resmi ve sesi üzerinde hakkı örnek olarak gösterilebilir. TBK m.27 kişilik hakkının korunmasının kapsamı “*kişinin kişi olması dolayısıyla sahip olduğu ve kişiliğin devamı ve gelişiminin sağlanması bakımından korunmasında menfaati olan*” tüm değerleri içermektedir.⁴⁸⁶ Bu değerler belirlenirken Anayasada yer alan temel hak ve özgürlükler, uluslararası düzenlenmeler de göz önüne alınacaktır.

Kişilik hakkı genel nitelikte ve somutlaştırılmaya muhtaç bir kavramdır. Kişiliği koruyan emredici hükümlerin büyük çoğunluğu soyut niteliktedir ve hâkim tarafından somutlaştırılmaya muhtaçtır. Hâkim bu aşamada öncelikle bir kişilik hakkı kapsamında bir değer bulunup bulunmadığını belirleyecektir. Bu belirleme sonucunda kişilik hakkı kapsamında bir değer bulunduğunu tespit ettiğinde de somut olayda bu değer ihlal edilip edilmediği araştırılacaktır.⁴⁸⁷ Kişilik hakkı mutlak bir hak olup, herkese karşı ileri sürülebilir.⁴⁸⁸ İş hukukunda işçinin kişiliğinin korunması gerekli ve işverenin işçiyi gözetme borcunun doğal bir sonucudur. İşverenin işçiyi gözetme borcu, iş sözleşmesinin kişisellik niteliğinden doğmuş bir borçtur.⁴⁸⁹ İşveren bu borç gereği işçinin yaşamını, sağlığını, bedensel ve ruhsal bütünlüğünü, şeref ve onurunu, kişisel ve mesleki saygınlığını, inanç ve değerlerini ve özel yaşam alanını yani kişiliğini korumak zorundadır.⁴⁹⁰ İşçinin kişiliğini korumaya yönelik hüküm hukukumuzda TBK m.417 ile pozitif düzenlemeye kavuşturulmuştur. TBK m.417/1’e göre, “*İşveren, hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla, özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tür tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür*”.

Kişilik hakkını ihlal eden bir sözleşme aynı zamanda emredici bir hükümlerle de çatışma halindedir.⁴⁹¹ TBK m.27/1’de yer alan ve sözleşme özgürlüğünün sınırlarından birisi olarak kabul eden “*kişilik haklarına aykırılık*”, TMK m.23 başta olmak üzere kişiliği

⁴⁸⁶Karabağ Bulut, **a.g.k.**, 2016, 61.

⁴⁸⁷Karabağ Bulut, **a.g.k.**, 2016, 61.

⁴⁸⁸Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 160.

⁴⁸⁹Mollamahmutoglu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 624.

⁴⁹⁰Süzek, **a.g.k.**, 2017, 417.

⁴⁹¹Karabağ Bulut, **a.g.k.**, 2016, 60-61.

koruyan hükümlere atıf yapmaktadır.⁴⁹² TMK m.23/2'ye göre, “*Kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlâka aykırı olarak sınırlayamaz.*” TMK m.23'e göre, kişilik haklarının ihlali bakımından ahlâk kurallarının da göz önünde bulundurulması gerekir. Kişilik haklarını ihlal eden sözleşmeler çoğunlukla ahlaka aykırılık da teşkil etmektedir. Bir kimsenin ekonomik menfaat karşılığı vücut bütünlüğüne zarar gelmesini kabul etmesi, para karşılığı biri ile cinsel birliktelik yaşama taahhüdü, ekonomik geleceğinin tamamen başka bir kişinin keyfiyetine bırakılması buna örnek olarak gösterilebilir. Aynı zamanda işçinin işyeri iç yönetmeliği ile çalışma süreleri dışında sürekli ulaşılabilir olmayı taahhüt etmesi kanaatimizce hem ahlaka hem de kişilik haklarına aykırılık teşkil etmektedir.

İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hükmün işçinin kişilik haklarına aykırı olduğu belirlenirse bu hüküm geçersiz sayılacaktır. Örneğin işyeri iç yönetmeliğinde, işçinin iş saatleri dışında ve yıllık ücretli izinlerde de şehir dışına çıkamayacağı ve sürekli ulaşılabilir olacağı, işyerinde çalıştığı süre boyunca evlenemeyeceği veya belirli süre içinde evlenmek zorunda olduğuna ilişkin hükümler kişilik haklarına aykırılık nedeni ile geçersizdir. Aynı şekilde işyeri iç yönetmelikleri ile işçiler arasında iş dışında herhangi bir konuşmanın yasaklanması, işçinin sosyal medya hesabına sahip olmaması, işçinin evlenme yasağı veya evlenmesinin zorunlu tutulmasına ilişkin kayıtlar kişilik haklarına aykırılık teşkil eder. Yine işyeri iç yönetmelikleri ile işçinin belirli bir dünya görüşüne ya da inanca sahip olması, dini vecibelerini yerine getirip getirmemesine ilişkin kayıtlar veya işçilerin sadece belirli müzik türlerini dinleyebileceğine ilişkin hükümler geçersizdir. Bununla birlikte işçinin belirli bir beslenme tarzını benimsemesi veya benimsememesi; örneği vegan ya da vejetaryan olmasının zorunlu kılınması da kişilik haklarına aykırılık teşkil eder.

Kişinin karar verme özgürlüğünün ihlali hem genel ahlaka aykırılık hem de kişilik haklarına aykırılık teşkil edecektir. Çalışanların belirli bir saatte yatması, işyerinde belirli kişilerle konuşmaması, alkol almaması ya da almaması, işçinin sadece belirli tarz kıyafetleri giyebileceği veya belirli bir saç şeklini kullanabileceği, gebeliği önleyici tedbirler almayı ya da almamayı taahhüt etmesine ilişkin hükümler de hem ahlaka hem de kişilik haklarına aykırı olduğu için işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenemez. Aynı zamanda işyeri iç yönetmeliklerinde işçinin işyerinde ve işyeri dışında sürekli konumdan

⁴⁹²Kocayusufpaşaoğlu a.g.k., 2014, 573 vd.

takip edilmesi, işçinin mesai saatleri dışında sadece ikamet ettiği konuta gidebileceği, işçinin resmi veya sesinin sosyal medya hesaplarında paylaşılabilmesine ilişkin kayıtlar da geçersizdir.

Bir sözleşmenin veya sözleşme hükmünün kişilik haklarını ihlal etmesi bu hükümlerin emredici bir normla çatışma halinde olması ya da ahlaka aykırılıktan kaynaklanmaktadır. Kişilik hakkının ihlali emredici hükümlere aykırılık şeklinde de gerçekleşebilir. Bu duruma, TBK m.430/III hükmü örnek gösterilebilir. TBK m.430 uyarınca “*Taraflardan her biri, on yıldan uzun süreli hizmet sözleşmesini on yıl geçtikten sonra, altı aylık fesih bildirim süresine uyarak feshedebilir. Fesih, ancak bu süreyi izleyen aybaşında hüküm ifade eder.*” Kanun koyucu işçiyi korumak amacıyla on yılı bir üst süre olarak düzenlemiştir. Bir başka örnek de, TBK m.417/II gereği “*İşveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak*” yükümlülüğündedir. İşçinin, işverenin iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli önlemleri almaması halinde doğacak zarardan sorumlu olmayacağını işyeri iç yönetmeliği ile taahhüt etmesi halinde bu hüküm hem emredici hükümlere hem de kişilik haklarına aykırılık teşkil edecektir. Yine, işçinin ciddi ve yakın tehlikenin önlenemez olduğu hallerde dahi çalışmaktan kaçınma hakkını kullanamayacaklarına ilişkin hükümler hem emredici hükümlere hem de kişilik haklarına aykırı olduğu için geçersizdir.

Kişilik hakkının ihlal edilip edilmediğinin belirlenmesinde bir emredici hükme aykırılık yoksa artık ahlak kuralları dikkate alınarak bir değerlendirme yapılacaktır.⁴⁹³ Bir başka ifade ile kişilik haklarının ihlali her durumda ya ahlak kuralına ya da emredici bir hükmün ihlali anlamına gelmektedir. Sözleşmenin sosyal ve ekonomik bakımından zayıf tarafını korumak amacı ile getirilen ve kişi özgürlüğünü gereğinden fazla sınırlandırmasını engelleyen hükümlere aykırılık da sözleşmenin geçersizliği sonucunu doğurur.⁴⁹⁴ Kişileri çok uzun süre ile bağlayan sözleşmeler de, kişilik haklarına aykırı sayılabilir.⁴⁹⁵ Kişisel ve ekonomik özgürlüklerin aşırı derecede sınırlandırılması veya bir tarafın ekonomik

⁴⁹³Karabağ Bulut, **a.g.k.**, 2016, 63.

⁴⁹⁴Esener ve Gündoğdu, **a.g.k.**, 2017, 222. Kocayusufoğlu, **a.g.k.**, 2014, 574.; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 390-391. Belirtilen şekilde bir sınırlamanın ahlâka aykırılık teşkil edeceğine ilişkin görüş için bakınız; Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 146-147.

⁴⁹⁵Esener ve Gündoğdu, **a.g.k.**, 2017, 223.

varlığını tehlikeye atan sözleşmeler de kişilik haklarına aykırıdır.⁴⁹⁶ İşyeri iç yönetmelikleri ile işçinin tüm hayatı boyunca sadece tek bir işveren için çalışması, işveren vefatı halinde çalışma hayatına son vereceği, tüm yaşamı boyunca sadece belirli bir şehirde ikamet ederek orda çalışmayı taahhüt etmesi buna örnek olarak gösterilebilir. Yine işçinin işyerinde çalıştığı süre boyunca mesleki veya uzmanlık eğitimlerine katılmayacağı, yabancı dil öğrenmeyeceği veya hobi amaçlı kurslara katılmayacağına ilişkin işyeri iç yönetmelik kayıtları da kişilik haklarına aykırı olduğu için geçersizdir.

1.4.3.1.5. İmkânsızlık

4857 sayılı İş Kanunda sözleşmenin başlangıçtaki imkânsızlığına ilişkin özel bir hüküm öngörülmemiştir. Bu yüzden işyeri iç yönetmeliklerinin başlangıçtaki imkânsızlığı söz konusu olduğunda TBK hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Başlangıçtaki imkânsızlığın aksine, sözleşmenin kurulmasından sonra ortaya çıkan imkânsızlığa ilişkin İş Kanununda birçok hüküm vardır. TBK m.27’de sözleşme özgürlüğünün sınırlarından biri olarak öngörülen ve çalışma kapsamında işyeri iç yönetmeliklerinde ele alınacak imkânsızlık “başlangıçtaki” imkânsızlıktır.

Türk Borçlar Kanununda imkânsızlığın tanımı yapılmamıştır. İmkânsızlık, genel olarak borçlunun borçlandığı edimi ifa edememesidir. Ancak TBK m.27 anlamında imkânsızlık, sözleşmenin kurulduğu anda mevcut, objektif ve sürekli bir engel nedeni ile borçlu dâhil hiç kimsenin edimi yerine getiremeyecek olmasıdır.⁴⁹⁷ Sözleşmelerde bir veya birden çok edim kararlaştırılabilir; bu edim veya edimlerden birisinin başlangıçtan itibaren objektif ve sürekli olarak imkânsız olması sözleşmenin kesin hükümsüz olmasına yol açar.⁴⁹⁸ O halde, imkânsızlık işyeri iç yönetmeliği kurulduğu anda var olan, herkes için geçerli objektif ve sürekli niteliktedir. Buradaki imkânsızlık sadece borçlu için değil herkes için geçerlidir. Başka bir ifade ile borçlu dâhil herkes için bu edimin ifası mümkün

⁴⁹⁶Esenler ve Gündoğdu, **a.g.k.**, 2017, 222. Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 574.; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 390-391.

⁴⁹⁷Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 111.

⁴⁹⁸Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 111-112.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 334.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 87.; F.H. Saymen ve H.K. Elbir (1966). *Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler*. (2. Baskı), İstanbul: Filiz Kitabevi, s.145. Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 404.; K. Tunçomağ (1976). *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. C.1., (6. Baskı), İstanbul: Sermet Matbaası, s.259-260.

değildir.⁴⁹⁹ İmkânsızlık maddi tabii olaylardan veya hukuki sebeplerden doğabilir. Bu yüzden doktrinde imkânsızlık maddi fiili imkânsızlık ve hukuki imkânsızlık olarak ikiye ayrılarak incelenir.⁵⁰⁰ Maddi fiili imkânsızlığa, yanmış bir evin satılması⁵⁰¹, üretimden kaldırılmış bir malın satımı örnek olarak gösterilebilir. Hukuki imkânsızlıkta ise, edimin ifası mantık kuralları ve fiilen mümkün olmakla birlikte, bir hukuk kuralı ifayı engellemektedir.⁵⁰² Örneğin; kamu malının satış sözleşmesine konu olması, resmi bir makamın ifaya katılması gerekirken katılmaması halinde hukuki imkânsızlık söz konusudur.⁵⁰³

İşyeri iç yönetmeliklerinde imkânsızlıktan bahsedebilmek için belirli unsurların olması gerekir. Öncelikle, işyeri iç yönetmeliklerinde öngörülen edimin ifası başlangıçtan itibaren, objektif anlamda ve sürekli olarak imkânsız olması gerekir. Edimin başlangıçtan itibaren imkânsız olması, işyeri iç yönetmelikleri kurulduğu anda edimin yerine getirilmesinin mümkün olmamasıdır.⁵⁰⁴ Bir başka ifade ile ifayı imkânsız kılan engel en geç işyeri iç yönetmeliklerinin bağlayıcılık kazandığı sırada var olmalıdır.⁵⁰⁵ Türk borçlar hukuku doktrininde, bağışlama sözleşmesine konu olan bir yüzüğün sözleşmenin kurulmasından önce denizde derin bir yere düşmesi, satış sözleşmesine konu olan bir atın sözleşmenin kurulmasından önce ölmesi başlangıçtaki imkânsızlığa örnek olarak gösterilmiştir.⁵⁰⁶ Örneğin, işyeri iç yönetmelikleri işçilere prim olarak her sene kamu arazilerinden belirli bölümlerin bağışlanacağı hükmü başlangıçtaki imkânsızlığa örnektir. İşyeri iç yönetmelikleri yürürlüğe girdiği sırada imkânsız olan edimin daha sonradan koşulların değişmesi ile imkânsızlığın ortadan kalkması işyeri iç yönetmeliklerini geçerli

⁴⁹⁹Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 111-112.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 334.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 87.; Saymen ve Elbir, **a.g.k.**, 1966, 145.; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 404. Tunçomağ, **a.g.k.**, 1976, s. 259.

⁵⁰⁰M. E. Altunkaya (2005). *Edimin Başlangıçtaki İmkânsızlığı*, (1. Baskı), Ankara: Yetkin, s.29.; Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 112.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 344-345.; Esener ve Gündoğdu, **a.g.k.**, 2017, 224.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 88.

⁵⁰¹Eren, **a.g.k.**, 2017, 345.

⁵⁰²Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 113.

⁵⁰³Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 111.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 345.

⁵⁰⁴Antalya, **a.g.k.**, 2018, 388-389.; Altunkaya, **a.g.k.**, 2005, 103.; M. Dural (1976). *Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkânsızlık* (1. Baskı), İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, s.79.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 345.; Esener ve Gündoğdu, **a.g.k.**, 2017, 206.; A.N. İnan (1984). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (3. Baskı), Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s. 141.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 88. Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 404.; Tunçomağ, **a.g.k.**, 1976, 267.

⁵⁰⁵Antalya, **a.g.k.**, 2018, 388-389., Altunkaya, **a.g.k.**, 2005, 103.; Dural, **a.g.k.**, 1976, 79.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 345.; Esener ve Gündoğdu, **a.g.k.**, 2017, 206.; İnan, **a.g.k.**, 1984, 141.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 88. Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 404.; Tunçomağ, **a.g.k.**, 1976, 267.

⁵⁰⁶Eren, **a.g.k.**, 2017, 345-346.

hale getirmez. İşyeri iç yönetmelikleri bu halde başlangıçtan itibaren geçerli olarak hukuk dünyasında var olmamıştır.

Taraflardan birinin imkânsızlığı bildiği veya bilmesi gereken durumlarda, sözleşme her ne kadar geçersiz olsa da karşı tarafın uğradığı zararı sözleşme görüşmelerinde kusur, sözleşme öncesi sorumluluk (culpa in contrahendo) gereği tazmin etmek zorundadır.⁵⁰⁷ Burada taraflardan birinin kusurlu davranışı sonucu sözleşme geçersiz olarak doğmuştur. Burada tazmin edilecek zarar sözleşmenin geçersiz olması nedeni ile karşı tarafın uğradığı olumsuz etkilerdir. İşyeri iç yönetmeliklerinde başlangıçtaki imkânsızlık ile sonraki imkânsızlık birbirinden farklı hukuki sonuçlar doğurur. Sonraki imkânsızlıkta, sözleşme kurulduğu anda mevcut olmayan, sözleşme geçerli olarak doğmasından sonra sonraya çıkar. Sonraki imkânsızlıkta borçlunun kusuruna göre TBK m.112 veya m.136'nın uygulanması gerekir.⁵⁰⁸

İşyeri iç yönetmeliğinde imkânsızlığın başlangıçtan itibaren var olup olmadığının belirlenmesi bu yüzden önem arz eder.⁵⁰⁹ O halde başlangıçtaki imkânsızlığın tespiti için iş ilişkisinin ne zaman başladığı sorusu cevaplanmalıdır.⁵¹⁰ İş ilişkisinin ne zaman kurulduğuna ilişkin doktrinde iki teori öne sürülmüştür. Sözleşme teorisine göre iş ilişkisi iş sözleşmesinin yapılması ile doğar. Katılma teorisine göre ise, işçinin işyerinde fiilen işe başlamasını iş ilişkisinin başlangıcı olarak kabul eder.⁵¹¹ Katılma teorisi özellikle sözleşmenin geçersiz olması halinde sözleşme teorisinin yetersiz kaldığını belirtmektedir.⁵¹² Kıdem tazminatının hesabında işçinin işe başladığı an esas alınacağı 1457 sayılı Kanunda düzenlenmiştir. İş ilişkisi ve iş sözleşmesi kavramları birbiri ile ilişkili kavramlar olup iş ilişkisinin varlığı için iş sözleşmesinin yürürlüğe girmesi yeterli olarak kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir.⁵¹³ Bununla beraber öğretide, iki görüşün birbirine yaklaştığı da belirtilmektedir.⁵¹⁴ Yine aynı şekilde öğretide somut

⁵⁰⁷Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 178.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 346.

⁵⁰⁸Eren, **a.g.k.**, 2017, 346.

⁵⁰⁹Altunkaya, **a.g.k.**, 2005, 101.

⁵¹⁰A. Ledün Akdeniz (2018). *İş İlişkilerinde İmkânsızlık*. (1. Baskı), İstanbul: Onikilevha, s. 76.

⁵¹¹S. Başterzi (2007), *Çalışmanın Kesintiye Uğramasının Sosyal Sigorta İlişkisine Etkisi* (1. Baskı), Ankara: 72 Tasarım Basımevi, s. 57. Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat , **a.g.k.**, 2017, 147.; Esener, **a.g.k.**, 1978, 142-143.

⁵¹²Başterzi, **a.g.k.**, 2007, 57.

⁵¹³Esener, **a.g.k.**, 1978, 144.

⁵¹⁴Başterzi, **a.g.k.**, 2007, 59.

olayın özellikleri dikkate alınarak da uygun teorinin seçilmesi gerektiği öne sürülmüştür.⁵¹⁵

Borçlar hukukunda hâkim görüşe göre, başlangıçtaki imkânsızlığın belirlenmesinde sözleşmenin kurulduğu an esas alınmalıdır.⁵¹⁶ İş ilişkileri bakımından da, başlangıçtaki imkânsızlığın belirlenmesinde fiilen çalışılma anının değil, sözleşmenin kurulması anı esas alınmalıdır.⁵¹⁷ O halde sözleşme kurulması ile fiilen çalışmaya başlanılan süre arasında geçen dönemde sonraki imkânsızlığa ilişkin hükümler uygulanır.⁵¹⁸ Bununla birlikte, iş sözleşmesinin özel bir şekle bağlı olmadığından sözleşmenin kurulma anının tespiti belirli durumlarda güç olabilir.⁵¹⁹ İşyeri iç yönetmeliklerindeki imkânsızlığın baştan olup olmadığı, işçinin işyeri iç yönetmelik hükümlerine ilişkin kabul iradesini gösterdiği ana göre belirlenir. İşçinin kabulü yani işyeri iç yönetmeliklerinin bağlayıcılık kazandığı anda imkânsızlık söz konusu ise, TBK m.27 gereği bu düzenlemeler kesin hükümsüzdür.

İşyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenen edim objektif, mutlak olarak imkânsız olmalıdır. Objektif anlamda imkânsızlık, sözleşme yapıldığı sırada edimin hiç kimse tarafından ifa edilemeyecek nitelikte olmasıdır.⁵²⁰ Doktrinde yanmış bir evin satılması ya da ölmüş bir atın bağışlanmasını konu alan sözleşme edimin objektif anlamda imkânsız olmasına örnek gösterilmiştir.⁵²¹ İşyeri iç yönetmeliklerinde çalışanların haftanın belirli günlerinde varolmayan bir evin tamiratı üsteleneceklerinin, hayatta olmayan kişilere hukuki danışmanlık hizmetleri vereceklerinin düzenlenmesi objektif anlamda imkânsız edimlerdir. Buna karşın edimin ifasındaki imkânsızlık sadece borçlu içinse artık ortada sübjektif imkânsızlık vardır. Borçlunun ekonomik güçsüzlüğü, kişisel özellikleri veya yeteneği borçlunun edimi yerine getirmesini engelleyebilir.⁵²² İşyeri iç yönetmeliklerinin konusu, sözleşmenin kurulduğu anda imkânsız ise kesin hükümsüzdür. Burada objektif

⁵¹⁵Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, **a.g.k.**, 2017, 147?

⁵¹⁶Ledün Akdeniz, **a.g.k.**, 2018, 77.; Altunkaya, **a.g.k.**, 2005, 104.; Dural, **a.g.k.**, 1976, 79.; Eren **a.g.k.**, 2017, 346.; Tunçomağ, **a.g.k.**, 1976, 789.

⁵¹⁷Ledün Akdeniz, **a.g.k.**, 2018, 77.

⁵¹⁸Ledün Akdeniz, **a.g.k.**, 2018, 77.

⁵¹⁹Ledün Akdeniz, **a.g.k.**, 2018, 77.

⁵²⁰Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 111-112.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 334.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 87.; Saymen ve Elbir, **a.g.k.**, 1966, 145. Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 404. Tunçomağ, **a.g.k.**, 1976, 259-260.

⁵²¹Dural, **a.g.k.**, 1976, 81.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 346.; Esener ve Gündoğdu, **a.g.k.**, 2017, 207.; İnan, **a.g.k.**, 1984, 141-142.; Oğuzman ve Öz **a.g.k.**, 2017, 89.

⁵²²Eren, **a.g.k.**, 2017, 347.

bir imkânsızlık olmalıdır.⁵²³ Kişisel yetenek ve becerilerle yerine getirilebilecek bir edim olması halinde sübjektif değil objektif bir imkânsızlık söz konusu olur. İşçinin bizzat ifa borcu olması sebebi ile işçi için edimin imkânsız hale gelmesi halinde herkes için imkânsızlaştığı kabul edilir. İş görme ediminin başlangıçta ve objektif olarak imkânsızlığı pek sık karşılaşılabilecek bir durum değildir.

TBK m.394/3’de “Geçersizliği sonradan anlaşılan hizmet sözleşmesi, hizmet ilişkisi ortadan kaldırılıncaya kadar, geçerli bir hizmet sözleşmesinin bütün hüküm ve sonuçlarını doğurur” hükmüne yer verilmiştir. Buna göre, sözleşme konusu başlangıçta imkânsız olması halinde, geçersizlik sonradan anlaşılmışsa etkisinin ileriye dönük olacağı düzenlenmiştir. İşçinin emeği söz konusu olduğu için sebepsiz zenginleşme uyarınca edimlerin tasfiyesi mümkün değildir.⁵²⁴ TBK m.394/3’ün uygulanabilmesi için sözleşmenin geçersizliğinin sözleşme kurulduktan sonraki bir dönemde anlaşılması gerekir. O halde işçi geçersizliği biliyorsa artık bu korumadan yararlanamaz.⁵²⁵ Yine sözleşmenin geçersizliği işçinin iş görme edimini sunmasından önce ortaya çıkarsa geçersizliğin geçmişe etkili uygulanacağına şüphe yoktur. Taraflardan birinin sözleşme konusunun ifa engelini biliyor ancak buna rağmen iş sözleşmesini kurulduğu takdirde sözleşme görüşmelerinde sorumluluk (culpa in contrahendo) hükümleri uygulama alanı bulur.⁵²⁶ Son olarak, edimin sürekli olarak imkânsız olması gerekir. İşyeri iç yönetmeliklerinde söze konu ifa imkânsızlığı geçici nitelikte ise, TBK m.27(1) uygulanmaz. Bir başka ifade ile edimin ifası işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesinden önce veya sonra geçici bir süre için imkânsızlaşmışsa işyeri iç yönetmeliklerine kesin hükümsüzlük yaptırımı uygulanmayacaktır.

1.4.3.1.6. TBK m.27’nin Yaptırımı ve Hukuki Sonuçları

İşyeri iç yönetmeliğinin emredici hükümlere, ahlâka, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırı veya imkânsızlık olması halinde uygulanacak yaptırım kesin hükümsüzlüktür. Doktrinde bir görüşe göre, sözleşme özgürlüğünün genel sınırlarına aykırı bir hüküm söz konusu ise artık TBK m.27’de yer alan hangi sebebin uygulanacağını belirlemek pratik değildir. Çünkü belirtilen tüm sebeplere kesin

⁵²³Süzek, a.g.k., 2019, 318.

⁵²⁴Ledün Akdeniz, a.g.k., 2018, 81.; Süzek, a.g.k., 2019, 321-322.; Tunçomağ, a.g.k., 1976, 265.

⁵²⁵Ledün Akdeniz, a.g.k., 2018, 81.; Süzek, a.g.k., 2019, 321-322.

⁵²⁶Ledün Akdeniz, a.g.k., 2018, 82-83.

hükümsüzlük yaptırımı uygulanacaktır.⁵²⁷ Aynı zamanda işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hüküm sözleşme özgürlüğünün genel sınırlarından birden fazlasına aykırı nitelikte olabilir. Kişilik haklarını ihlal niteliği taşıyan işyeri iç yönetmelik hükümleri aynı zamanda ahlâka ve emredici kurallara da aykırı nitelik taşır. Bir başka ifade ile TMK m.23'e aykırı nitelikte bir hüküm TBK m.27'ye de aykırı niteliktedir. Örneğin, işçinin kişilik haklarından vazgeçmesini öngören bir işyeri iç yönetmelik hükmü hem ahlâka aykırı hem de kişilik haklarına aykırı niteliktedir. Bu sebeple kanaatimizce de TBK m.27'de belirtilen genel sınırları işyeri iç yönetmeliklerinin genel denetiminde birbirinden bağımsız şekilde düşünmek mümkün değildir.

Sözleşme özgürlüğünün genel sınırlarına riayet edilmemesinin yaptırımı, kesin hükümsüzlük olarak belirlenmiştir. Bu halde, işyeri iç yönetmeliği kurulmuş ancak sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurması hukuk düzeni tarafından bizzat engellenmiştir.⁵²⁸ TBK m.27/2'de ise “*Sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemez. Ancak, bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur.*” şeklinde düzenlenmiştir. O halde, kural olarak işyeri iç yönetmeliğinde yer alan herhangi bir hükmünün TBK m.27 gereği yapılan genel denetim sonucu geçersiz kabul edilmesi, diğer hükümlerin geçerliliğini etkilemeyecektir. Ancak, m.27/2 gereği bu hükümler olmaksızın işyeri iç yönetmeliklerinin düzenlenmeyeceği açıkça anlaşılırsa, işyeri iç yönetmeliğin tamamı kesin olarak hükümsüz olacaktır.

1.4.3.2. İşyeri İç Yönetmeliklerine TBK m. 25'e göre Yapılacak İçerik Denetimi

TBK m.25 içerik denetiminin ölçütlerini “*Genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamaz.*” şeklinde belirtmiştir.

TBK m.25'in uygulanmasının ön koşulu bağlayıcılık denetimi sonucu işyeri iç yönetmeliğinin içeriğine dâhil olmuş bir genel işlem koşulunun bulunmasıdır.⁵²⁹ Bundan sonra, TBK m.25'in uygulanabilmesi için, işyeri iç yönetmeliğinde yer alan genel işlem

⁵²⁷Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 107.

⁵²⁸Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 20.; Oğuzman ve Barlas **a.g.k.**, 2016, 223 vd.

⁵²⁹Eren, **a.g.k.**, 2017, 228. Eren, ayrıca kanunda yer alan yedek hukuk kuralını değiştirmiş ya da tamamlamış olmasını aramaktadır, bu unsur daha çok genel işlem koşulu niteliğine dair olduğu için bu kısımda incelenmemiştir.

koşulu niteliğindeki hükmün karşı tarafın yani işçinin aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte olması gerekir. Bununla birlikte genel işlem koşulu niteliğindeki hükmün işçinin aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte olması tek başına yeterli değildir. TBK'deki düzenlemeye göre, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan koşulun aynı zamanda dürüstlük kuralına da aykırı olması gerekir.

İçerik denetimini düzenleyen TBK m.25 sözleşme özgürlüğünü düzenleyen TBK m.26 ile birlikte değerlendirilmelidir. Türk Borçlar Hukukunun temel ilkesi irade özerkliğidir; bu ilke özel hukuk alanında bireylere kişisel ilişkilerini düzenleme serbestisi tanımaktadır.⁵³⁰ Sözleşme özgürlüğü, irade özerkliği ilkesinin görünüm biçimlerindedir; bu ilke gereği, kanuni sınırlar içinde taraflar sözleşmenin içeriğini belirleme serbestisine sahiptirler.⁵³¹ TBK m.25 ile öngörülen denetim irade özerkliğinin bertaraf edilerek, sözleşme içeriğinin baştan düzenlenmesi değildir. Burada denetimin amacı, taraflar arası eşitsizliğin yarattığı menfaat dengesizliğinin giderilmesi ve böylece sözleşme adaletinin sağlanmasıdır.

İşyeri iç yönetmeliklerinde içerik denetiminin koşul ve esaslarını detaylı olarak incelemeye önce TBK'deki düzenlemenin Mevzuat Kanun olan BGB ile karşılaştırılması önem arz eder. Alman hukukunda içerik denetimi ve bu denetimin yapılmasında kullanılacak ölçütler BGB §307'de düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasında, genel işlem koşullarının, bu koşullar kendisine sunulan tarafın “*dürüstlük kuralını ihlal ederek önemli bir mağduriyete yol açmışsa*” geçersiz sayılacağı belirtilmiştir. Aynı şekilde, düzenlemede belirtildiği üzere “*genel işlem koşulları açık ve anlaşılır biçimde kaleme alınmamışsa*” da geçersiz sayılacaktır.⁵³² Önemli (ölçsüz) bir mağduriyete yol açma kavramı ikinci fıkrada somutlaştırılmak amacı ile örneklendirilmiştir. BGB §307/2'de eğer genel işlem koşulu “*yasal bir düzenlemenin temelini oluşturan düşünceye aykırı düşüyorsa*” veya bu koşul “*sözleşmenin doğası gereği oluşan temel hak ve yükümlülükleri sözleşmenin amacına ulaşmasını tehlikeye sokacak biçimde sınırlandırıyor*”, önemli (ölçsüz) bir mağduriyetin varlığının kabul edileceği düzenlenmiştir. Aynı şekilde İsviçre Haksız Rekabet Kanunu m.8'de içerik denetimi için tüketici aleyhine ve sözleşmede

⁵³⁰Eren, a.g.k., 2017, 16.; Oğuzman ve Öz, a.g.k., 2017, 124.

⁵³¹Şen Doğramacı, a.g.k., 2010, 6.

⁵³²https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p0939 (Erişim Tarihi: 16.02.2020).

öngörülen hak ve yükümlülükler arasında “önemli ve haksız bir dengesizlik”⁵³³ olması aranmıştır.⁵³⁴

TBK m.25 içerik denetiminin ölçütlerini belirlemiş ancak hangi hallerin karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte olacağını ya da dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edeceğini somutlaştırmamıştır. O halde, hâkim içerik denetimine ilişkin ölçütleri somut olaya göre değerlendirecektir.⁵³⁵ Yargıtay da 2018’de verdiği bir kararda bir hükmün dürüstlük kuralına aykırı nitelik taşıyıp taşımadığının belirlenmesinde mahkemenin somut olaya göre karar vereceğine hükmetmiştir.⁵³⁶

1.4.3.3. İşçinin Aleyhine veya Durumunu Ağırlaştırıcı Nitelikte Kayıtlar

İçerik denetiminin amacı, genel işlem koşulları içeren sözleşmelerde taraflar arasında eşitsizliğin doğurduğu sonuçları gidermeyi amaçlar. Bunun doğal sonucu olarak da, genel işlem koşulu niteliğinde işyeri iç yönetmelik hükmünün işçinin aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte olması gerekir. Aksi takdirde, zaten işçi ve işveren arasındaki menfaat dengesi bozulmayacak ve sözleşme hükümlerinin denetimine ihtiyaç olmayacaktır. Doktrinde, TBK m.25’de yer alan “*karşı tarafın aleyhine*” ibaresi haklı olarak eleştirilmiştir; çünkü “*karşı tarafın durumunu ağırlaştırma*” terimi “*karşı tarafın aleyhine*” olma sonucunu doğurmaktadır. Bu yüzden de tekrar niteliğinde bu ifadeye gerek olmadığı belirtilmiştir.⁵³⁷

Hukukumuzda işyeri iç yönetmeliklerinde yer alabilecek hükümler sınırlandırılmamıştır; bu yüzden birçok konu düzenlenebilir. İşyeri iç yönetmeliğindeki hükümlerin işçinin aleyhine veya durumunu ağırlaştırıcı bir nitelikte olup olmadığının tespiti için işçi ve işveren arasındaki menfaat dengesine bakılması gerekir.⁵³⁸ Genel işlem

⁵³³“*une disproportion notable et injustifiée*” terimi kullanılmıştır. <https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19860391/index.html> (Erişim Tarihi: 16.02.2020).

⁵³⁴Tez çalışmamızda, önemli ve haksız bir dengesizlik kavramının dürüstlük kuralının yansımalarından biri olması sebebi ile “Dürüstlük kurallarına aykırılık” başlığı altında detaylı olarak ele alınması uygun görülmüştür.

⁵³⁵Antalya, **a.g.k.**, 2018, 435-436.; Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 89.; Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, **a.g.k.**, 2014, 84.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 86 vd.; Uygun, **a.g.k.**, 2013, 42.; Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 123. Yeniocak, **a.g.k.**, 2013, 94.; A. Ünal ve E. Köroğlu (2019). Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetiminin Sonuçları. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, (13), s.526.

⁵³⁶Y. 11 HD. 27.06.2018 T., 2016/13461 E., 2018/ 4893 K. www.legalbank.net (Erişim Tarihi: 18.10.2021)

⁵³⁷Eren, **a.g.k.**, 2017, 225.

⁵³⁸Antalya, **a.g.k.**, 2018, 437.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 249-250.; Uygun, **a.g.k.**, 2013, 42.; Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 124 vd.

koşulu niteliğindeki hüküm işyeri iç yönetmeliğinde yer almasaydı işçinin hukuki durumunun nasıl etkileneceğine bakılarak karar verilmesi gerekir.⁵³⁹ Burada kanaatimizce işçinin aleyhine veya durumunu ağırlaştırın hükümleri somutlaştırmak için “*esaslı değişiklik*” kavramından yararlanılabilir. Diğer bir ifade ile çalışma koşullarında esaslı değişiklik teşkil edecek haller işçinin aleyhine veya durumunu ağırlaştıracak niteliktedir.

Bir değişikliğin esaslı olup olmadığının belirlenmesinde bir hükmün iş sözleşmesinin esaslı unsurlarına etki etmesi, sözleşme ile kurulan menfaat dengesini ve düzenini değiştirmesi ve dürüstlük kuralı uyarınca işçiden bu değişikliği kabul etmesinin beklenemez olması unsurları değerlendirilir.⁵⁴⁰ Bir başka deyişle çalışma koşullarında esaslı değişiklikler, iş sözleşmesinin objektif esaslı unsurlarını etkileyen, taraflar arasındaki menfaat dengesini bozan değişikliklerdir.⁵⁴¹ Bu halde işçinin ücreti, işin niteliği, işçinin işyerindeki pozisyonu ve sorumlulukları, işçinin aile ve sosyal hayatını etkileyecek nitelikteki her türlü değişiklik konu bakımından esaslı değişiklik sayılacaktır.⁵⁴² O halde, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan ücret ve ücret eklerine ilişkin

⁵³⁹Civan, **a.g.k.**, 2015, 249.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 170 vd.

⁵⁴⁰Akın, **a.g.k.**, 2013, 43.; G. Alpagut (2004). İş Sözleşmesinin Esaslı Şartlarında Değişiklik ve Yargıtay’ın Konuya İlişkin Bir Kararının Düşündürdükleri. *Çimento İşveren*, 18(5), s.59. Alp **a.g.k.**, 2005, 111 vd.; İ. Gürsel (2018). Çalışma Koşullarında Tek Taraflı Esaslı Değişikliğin Yargı Kararı ile Tespiti ve Bunun Hukuki Sonuçları. *İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar-III*, Editör Prof. Dr. Tankut Centel, İstanbul: On iki Levha. s.178.; K. Doğan Yenisey (2010). Çalışma Koşullarında Değişiklik ve İş Sözleşmesinin Feshi. *Çalışma ve Toplum Dergisi*, (3), s.95.; A.Güzel ve D. Ugan-Çatalkaya (2014). İş Sözleşmesinin Uygulanmasında ve İşverenin Yönetim Yetkisinin Sınırlanmasında Dürüstlük (Objektif İyiniyet) Kuralının İşlevi Üzerine. *Prof. Dr. Ali Rıza Okur’a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı*, 20(1), s. 53.; S. Süzek (2006). Değişiklik Feshi. *TİSK Akademi*, C.1., S.1. s. 10-11.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 648.; Şen, **a.g.k.**, 2005, 107 vd.

⁵⁴¹U. Aydın (2007). 4857 Sayılı Kanun Bakımından İş Sözleşmesindeki Değişiklik Kayıtları (Hukuk Genel Kuruluna Ait Bir Karar İncelemesi), *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (5), s. 62.; Doğan Yenisey, **a.g.k.**, 2010, 95.; M. Ertuğrul (2018). İş Hukukunda Değişiklik Feshi. *İzmir Barosu Dergisi*, 83(2), s.137.; Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 109.; E. Manav (2012). İşyeri Değişiklik Kayıtlarının Geçerliliği Sorunu, *Sicil Dergisi*, S.25, s. 140.; Mollamahmutoğlu, Astarlı, Baysal, **a.g.k.**, 2014, 389.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 648.; M. Şen (2005). *İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik*. (1. Baskı), Ankara: Seçkin, s.110.; Uşan, F. (2007). 4857 Sayılı İş Yasasının 22. Maddesi Çerçevesinde Değişiklik Feshi, Çalışma Şartlarında Esaslı Değişiklik ve Uygulama Sorunları, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2007, Özel Sayı (9), s. 220.; A. Uzun (2016). *Çalışma Koşullarının Değiştirilmesi*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Hasan Kalyoncu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Gaziantep, s.32.; B. Uzun (2006). Çalışma Koşullarında Değişiklik ve İş Sözleşmesinin Feshi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (2), s.53-54.; R. Yücel (2017). Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik ve Değişiklik Feshi. *İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (3)1, s.52.

⁵⁴²Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, **a.g.k.**, 2017, 532-534. Manav, **a.g.k.**, 2012, 140.; Mollamahmutoğlu, Astarlı, Baysal **a.g.k.**, 2014, 389.; Uşan, **a.g.k.**, 2007, 220.; İşçinin kişisel özelliklerinin de dikkate alınması gerektiğine ilişkin görüş için bkz.; M. Engin (2003). *İş Sözleşmesinin İşletme Gerekliliği İle Feshi*. İstanbul: Beta, s.97 K. Doğan Yenisey (2001). Hizmet Akdine Tek Taraflı Müdahale ve İş Şartlarının Esaslı Tarzda Değiştirilmesi, İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu Bülteni, 5, s.128.; Şen, **a.g.k.**, 2005, 111.

hükümler, fazla çalışmaya ilişkin hükümler, disiplin hükümleri konu bakımından işçinin aleyhine veya durumunu ağırlaştırabilecek nitelikte hükümlerdir. Kanaatimizce, işçinin kendini geliştirmeye (örneğin dil eğitimi alması, mesleki bir eğitim alması vb.) veya işçinin iş ve aile hayatı arasındaki dengeyi korumaya yönelik çıkarlarında meydana gelecek bir azalma da hukuken korunması gereken ve işçinin aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikteki hükümlere örnek gösterilebilir. Bununla birlikte, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan işçinin aleyhine ve durumunu ağırlaştırıcı nitelikteki genel işlem koşullarının varlığı tek başına TBK m.25'in uygulanması için yeterli değildir. İşçinin aleyhine veya durumunu ağırlaştırıcı genel işlem koşulları aynı zamanda dürüstlük kuralına aykırı ise geçersiz sayılacaktır.

1.4.3.4. Önemli Ölçüde Dengesizliğin Bulunması

Önemli ölçüde dengesizliğin bulunması unsuru, Alman hukukunda içerik denetiminin bir unsuru olarak öngörülmüştür. İşyeri iç yönetmeliklerinde yapılacak içerik denetiminde “*önemli ölçüde bir dengesizliğin bulunması*” unsurunun uygulanıp uygulanmayacağı sorusu önem taşır. İçerik denetimini düzenleyen TBK m.25’de “*önemli ölçüde dengesizliğin bulunması*” ölçütü madde metninde yer almamaktadır. Oysa BGB §307’in birinci fıkrasında genel işlem koşulları, bu koşullar kendisine sunulan tarafın “*dürüstlük kuralını ihlal ederek önemli bir mağduriyete yol açmışsa*” geçersiz kabul edileceğini düzenlemektedir.⁵⁴³ Önemli (ölçüsüz) bir mağduriyete yol açma kavramı ikinci fıkrada somutlaştırılmak amacı ile örneklendirilmiştir. BGB §307/2’de genel işlem koşulunun “*yasal bir düzenlemenin temelini oluşturan düşünceye aykırı düşmesi*” veya “*sözleşmenin doğası gereği oluşan temel hak ve yükümlülükleri sözleşmenin amacına ulaşmasını tehlikeye sokacak biçimde sınırlandırması*” halinde, “*önemli (ölçüsüz) bir mağduriyetin*” varlığının kabul edileceği belirtilmiştir. AB Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönerge m.3/1’de de taraflar arasında hak ve borç dengesi bakımından “*önemli ve haksız bir orantısızlık*” olması gerektiğinden bahsedilmektedir.

⁵⁴³https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p0939
16.02.2020).

(Erişim Tarihi:

TBK m.25, AB Yönergesi m.3/1 ve BGB §307/1'in aksine genel işlem koşulları sunulan tarafın önemli bir mağduriyetine yol açma ölçütünü öngörmemiştir. TKHK'de kanunkoyucu “dürüstlük kuralına aykırı düşecek biçimde tüketici aleyhine dengesizliğe neden” olma ölçütünü aramaktadır. Oysa TTK'de kanun koyucu farklı bir düzenleme yapmıştır. TTK m.55/1-f'de “Dürüstlük kuralına aykırı işlem şartları kullanmak. Özellikle yanıltıcı bir şekilde diğer taraf aleyhine;

1. Doğrudan veya yorum yoluyla uygulanacak kanuni düzenlemeden önemli ölçüde ayrılan veya

2. Sözleşmenin niteliğine önemli ölçüde aykırı haklar ve borçlar dağılımını öngören, önceden yazılmış genel işlem koşullarını kullananlar dürüstlüğe aykırı davranmış olur” şeklinde kaleme alınmıştır.

“Önemli ölçüde dengesizliğin bulunması” ölçütünün TBK m.25 bakımından da uygulanıp uygulanmayacağı tartışma yaratmıştır. Bir görüşe göre, kanun koyucu TBK m.25 düzenlemesi ile AB Yönergesi m.3/1 ve BGB §307'den kesin olarak ayrılmıştır ve dolayısıyla m.25'in uygulanmasında önemli ölçüde dengesizlik bulunması kriteri aranmamalıdır.⁵⁴⁴ Karşı görüşe göre ise, TBK m.25'de hüküm içi boşluk bulunmaktadır ve bu boşluğun doldurulması için TTK m.55/1, BGB §307/1 ve AB Yönergesi m.3/1'den yararlanılması gerekmektedir.⁵⁴⁵

İşyeri iç yönetmeliklerinin içerik denetiminde, TBK m.25'de “önemli ölçüde dengesizlik bulunması” öngörülmediği için, bu ölçüt ayrıca araştırılmamalıdır. Kanaatimizce, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hükmün taraflar arasında önemli ölçüde dengesizliğe sebep olması zaten dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edecek bir haldir. Bu yüzden önemli ölçüde dengesizlik unsurunun ayrıca araştırılmasına gerek olmaksızın dürüstlük kuralı içinde değerlendirilmesi yerinde olacaktır. Genel işlem koşullarına karşı koruma amacıyla getirilen bu düzenlemelerde kanun koyucunun TBK, TTK ve TKHK'de neden böyle bir farklılığı tercih ettiği anlaşılacakla birlikte, olması gereken hukuk bakımından birbiri ile uyumlu şekilde düzenlenmesi gerektiği kanaatindeyiz.

⁵⁴⁴Eren, a.g.k., 2017, 229.; Aydoğdu, a.g.k., 2018, 277-278.

⁵⁴⁵Civan, a.g.k., 2015, 259 vd.; Ertürk, a.g.k., 2013, 100.; Kocayusufpaşaoğlu, a.g.k., 2014, 255.; Süzek, a.g.k., 2016, 468.

1.4.3.5. Dürüstlük Kuralına Aykırılık

1.4.3.5.1. Genel Olarak

Dürüstlük kuralı hukukumuzda tanımlanmış bir kavram olmamakla birlikte, “kimseye zarar vermeyeceksin” ilkesinin borçlar hukukundaki karşılığıdır.⁵⁴⁶ Dürüstlük kuralının yasal dayanağı TMK m.2’de yer almaktadır. TMK m.2/1’e göre, “Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır”. Aynı maddenin devamında ise “Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz” ifadesiyle de hakkın kötüye kullanılması yasağı düzenlenmiştir.

Dürüstlük kuralı “orta zekâlı makul kimselerin toplum içerisinde karşılıklı güvene, ahlâka ve dürüstlüğe dayalı davranışları sonunda meydana gelmiş ve toplum ihtiyaçları ile iş hayatının gereklerine cevap veren bu nedenle de herkesçe benimsenen kuralların bütünüdür” olarak tanımlanabilir.⁵⁴⁷ Dürüstlük kuralının temelini taraflar arası güven ilişkisi oluşturur.⁵⁴⁸ Bu kuralın; somutlaştırma, tamamlama, sınırlama ve düzeltme fonksiyonu olduğu belirtilmiştir.⁵⁴⁹ Bununla birlikte, sözleşmelerin yorumlanmasında da hâkimin dikkate alacağı ilkelerden birisidir.⁵⁵⁰

İş hukukunda dürüstlük kuralı iş ilişkisine uygulanabilecek genel bir ilkedir.⁵⁵¹ Dürüstlük kuralı iş hukukunda, iş sözleşmesinin kurulması görüşmelerinden başlamak üzere iş ilişkisinin sona ermesine kadar geniş bir uygulama alanı bulur. TMK m.2/2’de düzenlenen hakkın kötüye kullanılması yasağında ise bir hakkın amacı dışında kullanılması engellenmektedir. Burada hak sahibinin hakkın amacı dışında kullanmada ya hiçbir menfaati yoktur ya da çok az bir menfaati vardır.⁵⁵² Hakkın kötüye kullanılmasında hukuken tanınan bir hak dürüstlük kuralına aykırı şekilde kullanılarak karşı tarafa zarar verme veya zarar verme tehlikesi yaratır. Hakkın kötüye kullanılması yasağı da genel bir hukuk ilkesi olarak düzenlenmiştir. Dürüstlük kuralı ile hakkın kötüye kullanılması yasağı birbirini tamamlar niteliktedir.⁵⁵³

⁵⁴⁶H. Hatemi (2017). *Medeni Hukuk’a Giriş*. (8. Baskı), İstanbul: Onikilevha.

⁵⁴⁷S. Edis (1975). Doğruluk ve Güven Kurallarının Hukuki Niteliği, *Prof. Dr. Mahmut Koloğlu’na 70. Yaş Armağanı*, Ankara, s.448 vd.

⁵⁴⁸Edis, **a.g.k.**, 1975, 448.

⁵⁴⁹Eren, **a.g.k.**, 2017, 19.; Ş. Akyol.(2006). *Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı*.(2.Baskı), İstanbul: Vedat, s.6.

⁵⁵⁰Eren, **a.g.k.**, 2017, 19.

⁵⁵¹Güzel ve Ugan Çatalkaya, **a.g.k.**, 2014, 19 vd.

⁵⁵²Ateş, **a.g.k.**, 2007, 83.

⁵⁵³Ateş, **a.g.k.**, 2007, 82 vd.; S. Süzek (1976). *İş Akdini Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması: İş Güvencesi Konusunda Karşılaştırmalı Bir İnceleme*. Ankara: Kazancı. s. 71.

MK m.2’de yer alan dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı genel hak sınırlamaları arasında yer alır.⁵⁵⁴ TBK’de genel işlem koşullarında içerik denetimine ilişkin hüküm yer almasaydı dahi, yine MK m.2 gereği denetim yapılması söz konusu olacaktı. Nitekim Yargıtay’ın da genel işlem koşullarının TBK’de düzenlenmesinden önce dürüstlük kuralından hareketle içerik denetimi gerçekleştirdiği önceki bölümlerde açıklanmıştır.

1.4.3.5.2. Dürüstlük Kuralına Aykırılığın Belirlenmesinde Kullanılan Ölçütler

Kanun koyucu içerik denetimi ile dürüstlük kuralına aykırı olan ve karşı tarafın durumunu ağırlaştıran genel işlem koşulu niteliğine haiz sözleşme hükümlerinin geçersiz olduğunu düzenlemiştir. Böylece TBK m.25 ile içerik denetiminde TMK m.2’de düzenlenen dürüstlük kuralının uygulama alanı bulacağı pozitif hukukta düzenlenmiştir. Ne var ki, hukukumuzda uzun yıllardır tartışılan içerik denetiminin pozitif dayanağı olan TBK m.25 açıklayıcı ve detaylı bir düzenleme içermemektedir. Madde metninde içerik denetiminin ölçütünün dürüstlük kuralı olduğunun belirtilmesi dışında bu denetimi gerçekleştirirken hâkime yol gösterecek hiçbir unsura yer verilmemiştir.⁵⁵⁵

Dürüstlük kuralı hakların kullanılması, borçların ifa edilmesi, kanunların yorumlanması, kanuna karşı hilenin önlenmesi, hukuki işlemlerin kurulması, yorumu ve tamamlanması gibi birçok alanda uygulanır. TBK m.25 dürüstlük kuralının sözleşme hükümlerinin geçerliliği konusunda uygulama alanı bulacağını özel olarak düzenlemiştir.⁵⁵⁶ Dürüstlük kuralı iş hukukunda da geçerli olan ve iş ilişkisinin başlangıcından sona ermesine kadar her aşamada uygulama alanı bulan bir ilkedir.⁵⁵⁷ Dürüstlük kuralına aykırılık belirlenirken dürüst, makul ve orta zekâlı bir işverenden beklenecek davranışlar ve anlayış esas alınacaktır. Bu ölçüte göre yapılan karşılaştırma sonucu işverenin kendisinden beklenen davranışları gerçekleştirmediği ya da taraflar arasında kurulan güven ilişkisine zarar verdiği kanısına varılırsa artık dürüstlük kuralına aykırı davranılmış sayılacaktır.

⁵⁵⁴Serozan, **a.g.k.**, 2017, 277.

⁵⁵⁵Atamer, **a.g.k.**, 2012, 41.

⁵⁵⁶Görgeç, **a.g.k.**, 2013, 428.

⁵⁵⁷Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 85.

İçerik denetimi kapsamında işyeri iç yönetmelik hükümlerinin dürüstlük kuralına aykırılığı belirlenirken sözleşmenin somut tarafları olan işçi ve işverenin bireysel olarak göz önüne alınmayacağı belirtilmiştir.⁵⁵⁸ İşyeri iç yönetmeliklerinin genel ve soyut niteliği gereği kişilerden bağımsız bir değerlendirme yapılacaktır. Bu görüşe göre sözleşme tarafı olan işçinin esas alınması hükümler hakkında birden fazla davaya konu olması halinde mahkemelerin farklı kararlar vermesine sebep olabilir. Ancak bu somut olayın özelliklerinin dikkate alınmamasının ve tüm işçilerin aynı olarak değerlendirilmesi anlamına gelmemektedir. Farklı işçi grupları açısından farklı sonuçlara ulaşılabileceği de belirtilmiştir.⁵⁵⁹

Daha öncede belirtildiği üzere, dürüstlük kuralı kavramı TBK m.25'te bir ölçüt olarak düzenlenmiş ancak hangi hallerin dürüstlük kuralına aykırılık sonucu doğuracağı açıklanmamıştır. BGB ile TTK m.55/1 ve tüketici mevzuatı genel işlem koşullarının hangi hallerde dürüstlük kuralına aykırı sayılacağına ilişkin özel düzenlemeler getirmiştir. BGB §308-309'da 21 bent halinde dürüstlük kuralına aykırı sayılacak haller örnek olarak düzenlenmiştir. Hatta BGB §308'de, hâkime değerlendirme yetkisi veren genel işlem koşulları; BGB §309'da ise, hâkimin takdir yetkisinin söz konusu olmadığı geçersiz sayılacak genel işlem koşulları detaylı olarak düzenlemiştir. Doktrindeki bir görüş, TTK m.55/1'de yer alan “*Doğrudan veya yorum yoluyla uygulanacak kanuni düzenlemeden önemli ölçüde ayrılma*” ve “*sözleşmenin niteliğine önemli ölçüde aykırı haklar ve borçlar dağılımını öngörme*” ölçütlerine⁵⁶⁰ hâkimin genel işlem koşullarının içerik denetiminde başvurması gerektiğini belirtmiştir.⁵⁶¹

AB Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönergenin Eki'nde m.3/3'de örnek olarak haksız kabul edilecek koşullara yer verilmiştir. Türk hukukunda ise, TTK m.55/1'de dürüstlük kuralına aykırı davranışlar ve ticari uygulamalardan haksız rekabet oluşturan hâller örnekleyen olarak düzenlenmiştir. TBK bu konuda bir hüküm içermemekle birlikte gerekçede “*Maddede yapılan düzenleme ile ahlâka aykırılık ölçüsünde olmasa bile, öğretilerde dürüstlüğe aykırı olarak nitelendirilen bu tür davranışların, genel işlem koşulları alanında da önlenmesi amaçlanmıştır. Buna benzer bir düzenlemeye, Alman Medenî Kanununun (BGB) 307nci maddesinde de yer*

⁵⁵⁸Civan, a.g.k., 2015, 256.; Havutçu, a.g.k., 2003, 172.

⁵⁵⁹Civan, a.g.k., 2015, 257.

⁵⁶⁰Antalya, a.g.k., 2018, 438-439.

⁵⁶¹Atamer, a.g.k., 2012, 43.

verilmiştir” ifadeleri yer almaktadır. Gerekçeden de anlaşıldığı üzere, hâkim hükmün dürüstlük kuralına aykırı olup olmadığının tespitinde bu hükümlerden yararlanabilecektir.

Görüldüğü üzere, Mevzuat Kanun BGB belirli bir sistematik ve mantık içinde önce içerik denetiminde bir genel işlem koşulunun dürüstlük kuralını ihlal ederek önemli bir mağduriyete yol açmasını aramakta ve devamında da nelerin önemli mağduriyete yol açacağını düzenlemektedir. BGB §308 ve 309’da ise, dürüstlük kuralına aykırı sayılacak hükümler tahdidi değil, örnekleyici olarak düzenlenmiştir. BGB §307 ve TTK m. 55/1-f ortak olarak “*yasal düzenlemenin temel düşüncesi ile bağdaşmama*” ve “*sözleşmenin doğasına aykırılık*” dürüstlük kuralına aykırı sayılacak haller olarak düzenlemiştir. Bununla birlikte BGB §307 ve AB Yönergesi ile 6502 sayılı TKHK m.5/4 hükmü şeffaflık ilkesine de yer vermiştir. İşyeri iç yönetmeliklerinde, dürüstlük kuralına aykırılık sayılabilecek bu durumların ele alınması ve konunun somutlaştırılmasında fayda sağlayacaktır.

1.4.3.5.2.1. Yasal Düzenlemenin Temel Düşüncesi ile Bağdaşmama

Hukuki düzenlenmelerin temel amacı ile bağdaşmayan hükümlerin dürüstlük kuralına aykırı olacağı söylenebilir.⁵⁶² O halde, işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenen hükümler hukuki düzenlemelerin temel amacı ile uyumsuz ise, bunlar dürüstlük kuralına aykırı sayılabilecektir. Yasal düzenleme ile kastedilen “*Hem ilgili sözleşme ilişkisine doğrudan, hem de kıyas yoluyla uygulanabilecek olan her hukuk normu*”dur.⁵⁶³ Maddi ve şekli anlamda yasa niteliği taşıyan her düzenleme bu hükümlerin özel veya kamu hukukundan kaynaklanmasına bakılmaksızın içerik denetiminde hâkim tarafından dikkate alınabilir. Burada, tüm sözleşmelere uygulanması nedeni ile TBK genel hükümleri başta olmak üzere, TBK özel hükümlerde düzenlenmiş (kira, satım vb.) veya ayrı bir kanunda düzenlenmiş (iş sözleşmesi) sözleşme ilişkisine özgü kurallar yasal düzenleme kavramı içindedir.⁵⁶⁴ Ancak burada hükme ilişkin bir nitelendirme yapılması gerekmektedir. İçerik denetiminde kullanılacak hükümler yedek hukuk

⁵⁶²Soyer, **a.g.k.**, 1987, 36, dp.56.; Antalya, **a.g.k.**, 2018, 440.; Ayan, **a.g.k.**, 2016, 434.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 262vd.; C. Ercan Çitaklayım (2017). Alman Hukukunda Genel İşlem Koşullarının İçerik Denetimi ve Alman Federal Mahkemesi Kararı (BGH, Az. Iv Zr 422/12 V. 26.3.2014) Işığında Şeffaflık İlkesinin Sigorta Sözleşmelerindeki Sınırları. *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, (1), s.141.; Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 102.; Ünal ve Köroğlu **a.g.k.**, 2019, 527.; Tunçsiper, **a.g.k.**, 2019, 70.; Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 131 vd.

⁵⁶³Atamer, **a.g.k.**, 2012, 44.

⁵⁶⁴Atamer, **a.g.k.**, 2012, 44-45.

kurallarıdır.⁵⁶⁵ Emredici hukuk kurallarına aykırı bir hüküm genel işlem koşulu niteliğine bakılmaksızın zaten TBK m.27 gereği geçersizdir. Bununla birlikte, emredici kuralları oluşturan ve yazılı olmayan ilkelerin içerik denetiminde göz önüne alınabileceği de belirtilmiştir.⁵⁶⁶ Yedek hukuk kuralları içinde yer alan yorum kurallarının da taraflar arası adil bir edim menfaat dengesi gerçekleştirme amacı taşıması sebebi ile denetimde ölçüt olarak kullanılabilir.⁵⁶⁷

İşyeri iç yönetmeliklerinde yasal düzenlemelerin temel düşüncesi ile bağdaşmama kriterinin ayrıca ele alınmasına gerek olmadığı kanaatindeyiz. TBK m.25’de içerik denetiminde “*dürüstlük kuralına aykırılığın*” belirlenmesi aranmaktadır. Her ne kadar yasal düzenlemenin temel düşüncesi ile bağdaşmama dürüstlük kuralının bir görünüm şekli olsa da, dürüstlük kuralı ile daha geniş bir çerçevede içerik denetimi yapılması fikrimizce daha doğrudur.

1.4.3.5.2.2. Sözleşmenin Doğasına Aykırılık

Yasal düzenlemenin temel düşüncesi ile bağdaşmama ölçütü ancak sözleşme ilişkisine uygulanabilecek yasal bir düzenleme bulunduğu takdirde uygulanabilir. Bu şekilde doğrudan veya kıyas yolu ile uygulanabilecek bir hukuk normu bulunmadığında “*sözleşmenin doğasına aykırılık*” dürüstlük kuralına aykırılığın belirlenmesinde bir ölçüt olarak kullanılabilir.⁵⁶⁸ Bir başka ifade ile işyeri iç yönetmelikleri ile sözleşmenin doğasına aykırı olarak hak ve borç dağılımı öngörülmüş olması kıstası somut hukuki soruna çözüm getirecek bir yasal düzenleme bulunmadığında ve diğer düzenlemelerden yola çıkarak kıyas yapılması da mümkün olmadığında başvurulacak bir ölçüt olarak kullanılabilir.⁵⁶⁹ Bu kıstasın özellikle isimli sözleşmeler için getirildiği düşünülse de, aynı zamanda yasada boşluk bulunan haller için de uygulanabilecek niteliktedir. Bu ölçüt ile hakime işyeri iç yönetmeliğinde, işçi ve işveren

⁵⁶⁵Havutçu, a.g.k., 2003, 174.

⁵⁶⁶Civan, a.g.k., 2015, 263.

⁵⁶⁷Atamer, a.g.k., 2012, 45.

⁵⁶⁸Antalya, a.g.k., 2018, 440.; Civan, a.g.k., 2015, 271.

⁵⁶⁹Havutçu, a.g.k., 2003, 175.

arasındaki hak ve borçlar dağılımını inceleme ve bu dağılımın sözleşmenin amacını gerçekleştirme bakımından uygunluğunu değerlendirme imkanı tanınmıştır.⁵⁷⁰

Sözleşmenin doğasına ait hak ve yükümlülükleri sadece asli edim yükümlülükleri, iş sözleşmesi için ücret ve iş görme ile sınırlandırılmak mümkün değildir. Yan edimlerde bu kapsamda değerlendirilebilir.⁵⁷¹ Burada “sözleşmenin tipi amacına uygun olarak taraflardan beklenen edimlerin yanında, tarafların önemli gördükleri ve sözleşmenin ifasını mümkün kılan tüm edimleri” içermektedir.⁵⁷²

Öğretide haklı olarak ileri sürüldüğü gibi, sözleşme ilişkisinden doğan riskler ve bu risklerin taraflar arasında dağılımı sözleşmenin doğasına aykırılık kriterinin önemli bir uygulama alanıdır.⁵⁷³ Sözleşmenin ifasında ortaya çıkabilecek muhtemel riskler kural olarak taraflardan hangisine daha az külfet yükleyecekse ona ait olmalıdır. İş hukuku bakımından da iş güvencesi ve ekonomik risk dağılımının dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.⁵⁷⁴ Özellikle işyeri iç yönetmeliklerinde yer alabilecek sözleşmenin ifasında ortaya çıkabilecek ekonomik rizikoların işçi tarafından üstlenilmesine yol açan kayıtların sözleşmenin doğasından kaynaklanan hak ve borçlar dağılımına aykırı kabul edilebilmesi mümkündür. Yan edim yükümlülükleri içinde yer alan sorumsuzluk kayıtları taraflar arasında adil bir risk dağılımını engellediği için sözleşmenin amacına ulaşmasını engelleyecek kayıtlara örnek gösterilmiştir.⁵⁷⁵

İşyeri iç yönetmeliğindeki bir hükmün içerik denetiminde sözleşmenin doğasına aykırılık ölçütünün kullanılması kanaatimizce sınırlı bir uygulama alanı bulacaktır. Hukukumuzda işyeri iç yönetmeliklerinde yer alabilecek hükümler sınırlandırılmamıştır; bu sebeple, çalışma koşullarına ilişkin birçok konu aynı işyeri iç yönetmeliğinde düzenlenebilir. Bu sebeple sözleşmenin doğasına aykırılık, yani işyeri iç yönetmeliğinin doğasına aykırılıktan hareketle içerik denetimi yapılması kanaatimizce mümkün gözükmemektedir. Aynı zamanda, yasal düzenlemelerin temel düşüncesi ile bağdaşmama ölçütünde olduğu gibi sözleşmenin doğasına aykırılığın ayrıca ele alınmasına gerek olmadığı kanaatindeyiz. Bu ölçütler TBK m.25’de düzenlenmemiştir. Sözleşmenin

⁵⁷⁰Atamer, **a.g.k.**, 2001, 192.

⁵⁷¹Civan, **a.g.k.**, 2015, 274.

⁵⁷²Alp, **a.g.k.**, 2005, 341.

⁵⁷³Alp, **a.g.k.**, 2005, 341.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 275.

⁵⁷⁴Alp, **a.g.k.**, 2005, 341-342.

⁵⁷⁵Atamer, **a.g.k.**, 2012, 47.

doğasına aykırılık ölçütü, dürüstlük kuralının bir görünüm şekli olsa da, dürüstlük kuralı ile daha geniş bir çerçevede içerik denetimi yapılması fikrimizce daha doğrudur.

1.4.3.5.2.3. Şeffaflık İlkesi

İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir genel işlem koşulunun açık, anlaşılabilir olmaması da dürüstlük kuralına aykırı olduğunu kabulünü gerektirebilir. Açıklık, şeffaflık veya saydamlık ilkesi olarak da adlandırılan bu ölçüt dürüstlük kuralına aykırılığın bir görünümü olarak işyeri iç yönetmeliklerinin içerik denetiminde kullanılabilir. Gerçekten de, işverenin işyeri iç yönetmeliklerinde farklı yerlerde ve tespit edilemeyecek şekilde veya yasal haklarını kullanmasını engelleyecek tarzda kaleme alınması halinde işçi aleyhine sonuçlar doğuracağı açıktır. Genel işlem koşullarını tek taraflı olarak belirleyen tarafın bu hükümleri açık bir şekilde düzenleme yükümlülüğü olduğu belirtilmiştir.⁵⁷⁶

AB Yönergesi m.5’de “*sözleşme hükümlerinin tüketicinin anlayabileceği şekilde açık ve anlaşılabilir şekilde kaleme alınması gerekliliği*” açıkça belirtilmiştir.⁵⁷⁷ Açık ve anlaşılabilir olmayan bir kayıt işçinin doğru anlamasını engellemekte ve işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bu kayda itiraz etme imkânını ortadan kaldırmaktadır. Dürüstlük kuralının bir yansıması olan bu ilke ile işçi sözleşmede yer alan bir kaydın kendi menfaatine uygun olup olmadığını değerlendirilmesine imkân tanımaktadır.⁵⁷⁸ Şeffaflık ilkesi içinde yer alan belirlenebilirlik ölçütüne göre de işveren genel işlem koşulu niteliğindeki hükümleri somutlaştırmalıdır.⁵⁷⁹ Şeffaflık ilkesi öğretide şekli/biçimsel⁵⁸⁰ veya koşulların kaleme alınış tarzına ilişkin⁵⁸¹ bir denetim ölçütü olarak da adlandırılmaktadır. Böylece, şeffaflık ölçütüne aykırı şekilde kaleme alınmış bir hüküm içerik denetimi sonucu geçersiz sayılabilecektir.

⁵⁷⁶Atamer, **a.g.k.**, 2012, 48.

⁵⁷⁷<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31993L0013&from=EN> (Erişim Tarihi: 16.05.2020).

⁵⁷⁸Alp, **a.g.k.**, 2005, 332-333.

⁵⁷⁹Alp, **a.g.k.**, 2005, 334.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 281.

⁵⁸⁰Alp, **a.g.k.**, 2005, 331.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 176.

⁵⁸¹Atamer, **a.g.k.**, 2012, 487.

İçerik denetiminde kullanılacak şeffaflık ilkesi ile TBK m.23’de yer alan yorum denetiminin karıştırılmaması gerektiği haklı olarak ifade edilmiştir.⁵⁸² Her ne kadar Kanun maddesinde yer alan ifade gereği bu iki kurum arasında sınır çizmek kolay olmasa da, m.23’ün uygulanması için hükmün yorum faaliyeti sonucu birden çok anlama gelmesi gerekir. Bir başka ifade ile TBK m.23 birden çok anlama gelen veya yorum faaliyeti sonucunda belirsizlik ihtiva eden hükümler için uygulanabilir. Oysa içerik denetiminde hüküm tek bir anlama gelmekte ve işçinin anlaması güç veya sonuçlarını değerlendiremeyeceği şekilde kaleme alınmıştır.⁵⁸³ Gerçekten de, TBK m.23’te birden çok anlama gelecek şekilde kaleme alınan hükümler için kanun koyucu bu koşulları hazırlayanın aleyhine yorumlanmasını kabul etmiştir.

TBK m.25’de yer almayan şeffaflık ölçütü, işyeri iç yönetmeliklerinin içerik denetimi uygulamasında ancak yol gösterici olabilecektir. Şeffaflık ölçütü, yasal düzenlemenin temel düşüncesi ile bağdaşmama ve sözleşmenin doğasına aykırılık ölçütlerinde olduğu gibi dürüstlük kuralının farklı görünüm şekillerinden olsa da, dürüstlük kuralı ile daha geniş bir çerçevede içerik denetimi yapılması kanaatimizce daha doğru ve TBK düzenlemesine göre daha uygundur.

1.4.3.5.2.4. Diğer Haller

Her ne kadar Alman hukukunda uygulanan bu ölçütlerin Türk hukukunda da uygulanması gerektiği öğretilde öne sürülse de TBK’de yer almayan bu kıstasların ancak yol gösterici olabileceği kanaatindeyiz. Alman hukuk sistemi ve Alman yargısının yıllar içinde oluşturduğu bu kıstaslar belirli bir birikiminin sonucudur. Türk hukukuna ve uyuşmazlıklara doğrudan uygulanması doğru olmayan sonuçlar verebilir. Her ne kadar bu kıstasların hepsi dürüstlük kuralının yansımaları olsa da dürüstlük kuralı ile daha geniş bir çerçevede içerik denetimi yapılması fikrimizce daha doğrudur. Kanaatimizce içerik denetimi ile hâkim, dürüst makul ve orta zekâlı bir işvereni temel alarak işyeri iç yönetmeliklerinde yer alabilecek hükümleri değerlendirmelidir. İşyeri iç yönetmeliğinde bir hükmü değerlendirirken bu hükmün işyeri iç yönetmeliğinde yer alabilecek hükümlerden olup-olmadığı bu hükmün taraflar arası menfaat dengesini nasıl etkileyeceği belirlenmelidir. Bunun belirlenmesinde bir hükmün iş sözleşmesinin esaslı

⁵⁸²Civan, **a.g.k.**, 2015, 280.

⁵⁸³Civan, **a.g.k.**, 2015, 280-281.

unsurlarına etki etmesi, sözleşme ile kurulan menfaat dengesini ve düzenini değiştirmesi ve dürüstlük kuralı uyarınca işçiden bu değişikliği kabul etmesinin beklenemez olması unsurları ölçüt olarak kullanılabilir.⁵⁸⁴ Menfaat dengesini önemli ölçüde etkileyen ya da işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenmemesi gereken bir hüküm olduğu kanaatinde ise, bu hüküm içerik denetimi sonucu kesin hükümsüz sayılmalıdır. Aynı şekilde hâkim işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükmün işçi ve işveren arasında kurulan güven ilişkisine zarar verdiği kanısına varırsa bu hükmü geçersiz sayması gerektiği kanaatindeyiz.

1.4.3.6. İçerik Denetiminin Yaptırımı ve Hukuki Sonuçları

İçerik denetimi sonucu işçinin aleyhine veya onun durumunu ağırlaştıran ve dürüstlük kuralına aykırı olduğu tespit edilen hükümlere uygulanacak hukuki yaptırım TBK’de açıkça düzenlenmemiştir. TBK m.25’de “*Genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamaz*” şeklinde belirtilerek içerik denetiminin hukuki sonucuna yer verilmemiştir. İçerik denetiminin yaptırımı, TBK m.25’in gerekçesinde “*Bu tür hükümlerin yaptırımı, Tasarının 27. maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesi anlamında kesin hükümsüzlük olacaktır. Başka bir ifadeyle burada, aynı fıkranın ikinci cümlesinin uygulanması söz konusu değildir. Bu sebeple, sözleşmenin kapsamına dâhil edilen hükümlerden genel işlem koşullarına konulması yasak olanlar dışındakiler, geçerliliklerini koruyacaktır. Tasarının 21. maddesinde genel işlem koşullarının bağlayıcılığı, bu maddede ise, söz konusu koşulların içerik denetimi düzenlenmektedir.*” olarak belirtilmiştir. O halde, işyeri iç yönetmeliklerinde içerik denetiminin yaptırımı kesin hükümsüzlük olarak belirlenmiştir.⁵⁸⁵ Mevzuat Kanun BGB §307/1’de ise içerik denetiminin hukuki sonucunun kesin hükümsüzlük olduğu açıkça düzenlenmektedir.

⁵⁸⁴Akın, **a.g.k.**, 2013, Esaslı Değişiklik, 43.; Alpagut, **a.g.k.**, 2004, 59.; Alp **a.g.k.**, 2005, 111 vd.; Gürsel, **a.g.k.**, 2018, 178.; Doğan Yenisey, **a.g.k.**, 2010, 95.; Güzel ve Ugan Çatalkaya **a.g.k.**, 2014, 53.; Süzek, **a.g.k.**, 2006, Değişiklik Feshi, 10-11.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 648.; Şen, **a.g.k.**, 2005, 107 vd.

⁵⁸⁵M. Akçaal (2014). Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 18(1), s.62.; Akipek, **a.g.k.**, 2015, 197.; Antalya, **a.g.k.**, 2018, 441.; Ataoğlu, **a.g.k.**, 2017, 101.; Ayan, **a.g.k.**, 2016, 32.; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2014, 279.; Ceylan, **a.g.k.**, 2014, 182. Eren, **a.g.k.**, 2017, 234.; Ö. A. Girgin (2019). Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi. *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5(1), s.149.; Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 67.; Kutluay, **a.g.k.**, 2017, 1407.; Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, **a.g.k.**, 2014, 84.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 94.; Süzek, **a.g.k.**, 2016, 468.; Ünal ve Köroğlu **a.g.k.**, 2019, 529.; Tunçsiper, **a.g.k.**, 2018, 82. Nitekim Yargıtay da bu görüştedir bkz.; Y. 11 HD. 27.06.2018 T., 2016/13461 E., 2018/4893 K. <http://karararama.yargitay.gov.tr>.(Erişim Tarihi: 07.12.2020).

Öğretide içerik denetimi yaptırımının kanun metninde açıkça yer alması gerektiği haklı olarak belirtilmektedir.⁵⁸⁶

Gereğede aynı zamanda sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olmasının diğerlerinin geçerliliğini etkilemeyeceği de belirtilmiştir. Bu nedenle genel işlem koşullarını sunan tarafın yani işverenin içerik denetimi sonucu geçersiz sayılan hükümler olmasaydı işyeri iç yönetmeliklerini yapmayacak olduğunu ileri sürmesi mümkün değildir. Burada, aksinin ispatı mümkün olmayan bir varsayım yasa tarafından öngörülmüştür.⁵⁸⁷ O halde, içerik denetiminin yaptırımı kısmi hükümsüzlüktür.⁵⁸⁸ Kısmi hükümsüzlüğün “*bir sözleşmedeki sakatlığın sözleşmenin sadece bir kısmına ilişkin olduğu hallerde sözleşmenin sadece o kısmı hükümsüz olur; fakat bu kısım olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa sözleşme tamamı ile hükümsüz sayılır*” olduğu belirtilmiştir.⁵⁸⁹ Kısmi hükümsüzlük için iki şartın aynı anda gerçekleşmesi gerekir. Buna göre, objektif şart olarak da adlandırılan ilk koşulda hükümsüzlüğün sadece sözleşmenin bir kısmına ilişkin olması gerekir.⁵⁹⁰ Sübjektif şart olarak da adlandırılan ikinci koşul ise, tarafların farazi iradelerinin sözleşmenin diğer hükümler ile ayakta tutulmasına ilişkin koşuldur.⁵⁹¹ Taraflardan biri iradesinin aksi yönde olduğunu ispatlarsa sözleşme tümüyle geçersiz olur.

Kısmi hükümsüzlüğün sübjektif şartı işyeri iç yönetmeliklerinde TBK m.25 gereği öne sürülemeyecektir. Burada, sözleşmenin mümkün olduğu ölçüde ayakta tutulmasını öngören “favor negotii” ve “favor contractus” ilkelerine uygun bir çözüm sağlanmıştır. Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus genel işlem koşullarını sunan tarafın yani işverenin, TBK m.27/2’yi ileri sürememesidir.⁵⁹² Sözleşmenin karşı tarafı, yani genel işlem koşulları kendisine sunulan işçi, TBK m.27/2’ye dayanarak sözleşmenin tümüyle geçersiz sayılmasını ileri sürebilecektir.⁵⁹³ Burada tek taraflı kısmi bir

⁵⁸⁶Atamer, **a.g.k.**, 2012, 61-62.; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 280.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 307 vd.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 234 vd.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 45 vd.; Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 157-158.

⁵⁸⁷P.E. Akbulut (2016). *Borçlar Hukukunda Kesin Hükümsüzlük Yaptırımının Amaca Uygun Sınırlama (Teolojik Redüksiyon) Yöntemi ile Daraltılması*. İstanbul: Onikilevha, s.398 vd.; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 281.

⁵⁸⁸Antalya, **a.g.k.**, 2018, 441 vd.; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 280.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 309 vd.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 234.; Şeker, **a.g.k.**, 2015, 67 vd.

⁵⁸⁹Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 180.

⁵⁹⁰Eren, **a.g.k.**, 2017, 355 vd.

⁵⁹¹Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 180-182.

⁵⁹²Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 283.; Atamer, **a.g.k.**, 2001, 65.; Şeker, **a.g.k.**, 2015, 224.

⁵⁹³Eren’e göre “*Bir sözleşme taraflardan yalnız biri için kesin hükümsüz ise, bu tür hükümsüzlüğe nispi hükümsüzlük (tek taraflı hükümsüzlük-tek taraflı butlan) denir. Nispi hükümsüzlüğü ileri sürme hakkı,*

hükümsüzlük söz konusudur.⁵⁹⁴ Gerçekten de, koşulları sunan taraf olan işverenin işyeri iç yönetmeliklerinin tümüyle geçersiz olması talebi aynı zamanda hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırılık teşkil eder.⁵⁹⁵

Kısmi hükümsüzlük nedeni ile ortaya bir boşluk çıktığı takdirde hâkim bu boşluğu yedek hukuk kuralları aracılığıyla veya MK m.1'e göre yaratacağı yeni hukuk kuralı ile dolduracaktır.⁵⁹⁶ İş sözleşmeleri açısından ise, gerekçede öngörülen sonuca doğrudan ulaşılabileceği belirtilmiştir. Buna göre, iş hukukunda mutlak ve nispi emredici hükümleri sayısı oldukça fazladır, bu bakımdan geçersiz bir hükmün yerini yasa da öngörülen mutlak veya nispi emredici hüküm alır. Tarafların ise, koruma amacına sahip bu emredici hükümler doğrultusunda sözleşmeyi yapmayacakları söz konusu olmayacağı belirtilmiştir.⁵⁹⁷

Sonuç olarak, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümler işçinin aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı ve dürüstlük kuralına aykırı ise, artık bu hükümler kesin hükümsüz sayılacaktır. İşyeri iç yönetmeliklerinde içerik denetimi sonucu belirli hükümlerin geçersiz sayılması diğer hükümlerin geçerliliğini etkilemeyeceği gibi işveren geçersiz sayılan hükümler olmasaydı işyeri iç yönetmeliğini hazırlamayacağını ya da iş ilişkisinin kurulmayacağını da ileri süremeyecektir.

1.5. Genel İşlem Koşulu Niteliğinde Olmayan Hükümlere İlişkin Değerlendirme

TBK'de öngörülen içerik denetimini gerçekleştirmenin ön koşulu bir hükmün genel işlem koşulu niteliğine sahip olmasıdır. Genel işlem koşulu niteliği taşımayan hükümlerin içerik denetimi özellikle taraflardan birinin daha zayıf olduğu sözleşme türleri bakımından önem taşır. İşyeri iç yönetmeliğinde yer alan ancak genel işlem koşulu niteliği taşımayan hükümlere ilişkin bir denetimin söz konusu olup olmayacağı sorusunun cevaplanması gerekir.

sosyal içerikli sözleşmelerde sözleşmenin koruma altındaki zayıf tarafına aittir. Tüketici sözleşmeleri, hizmet sözleşmeleri, kira sözleşmeleri sosyal içerikli, koruma amaçlı sözleşmeler olup bunlarda tüketici, işçi ve kiracı sözleşmenin zayıf tarafını oluşturdukları için korunmaktadır." Eren, **a.g.k.**, 2017, 236.

⁵⁹⁴Aydoğdu bu hükümsüzlük halini tek taraflı hükümsüzlük olarak adlandırmaktadır. Bknz.; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 280 vd.; Eren ise; nispi kesin hükümsüzlük olarak adlandırıyor. Bknz.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 236 vd. Doktrindeki bu hükümsüzlüğü kısmi kesin hükümsüz olarak adlandıran görüş için bknz.; Antalya, **a.g.k.**, 2018, 441.

⁵⁹⁵Eren, **a.g.k.**, 2017, 236.

⁵⁹⁶Atamer, **a.g.k.**, 2012, 63.

⁵⁹⁷Civan, **a.g.k.**, 2015, 312-313.

İş sözleşmeleri ve eki niteliğinde işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümlerin TBK m.25 gereği içerik denetimine tabi olmasının ön koşulu genel işlem koşulu nitelenmesi yapılmasıdır. Önceki bölümlerde detaylı olarak ele alınan genel işlem koşullarının unsurlarını taşımayan hükümler, her ne kadar işçiye içeriğine etki etme imkânı tanınmamış olsa da içerik denetimine tabi tutulamayacaktır. Fikrimizce, genel işlem koşulu niteliğinde olmayan hükümlerin içerik denetimine tabii tutulması sözleşme özgürlüğü ilkesine ölçsüz bir müdahale teşkil etmektedir. İş sözleşmesinde taraflardan biri daha zayıf konumda olmakla birlikte, iş hukukunda emrediciliğin diğer hukuk dallarından farklı olması bu eşitsizliği gidermek içindir. Bir başka ifade ile mutlak emredici hükümler yoluyla daha zayıf konumda olan işçinin korunması sağlanmaktadır. Aynı şekilde genel işlem koşulları hukukumuzda emredici olarak düzenlenmekte ve taraflardan birinin lehine bozulan menfaat dengesini düzeltmeyi amaçlamaktadır. Bireysel sözleşmeye konu edilmiş ancak işçinin içeriğine etki etmek imkânı olmayan sözleşme hükümleri içinde hâkimin içerik denetimi yapabilmesinin kabulü fikrimizce borçlar hukukunun temel ilkesi olan sözleşme özgürlüğünü zedeler niteliktedir.

2. İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİNİN DENETİMİ VE TOPLULUK DAVASI

İşyeri iç yönetmelikleri işveren tarafından iş sözleşmesinin kurulmasından önce tek taraflı olarak hazırlanması bu iş hukuku kaynağının denetim ihtiyacını da beraberinde getirmiştir. Gerçekten de, iş sözleşmesinin kurulmasından önce tek taraflı olarak hazırlanan işyeri iç yönetmelikleri işçinin kabulü ile yürürlüğe girse de, işçinin hükümlere etki edebilmesi söz konusu değildir. Hukukumuzda işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenecek konular sınırlandırılmamış ve işverene çalışma hayatına ilişkin birçok konuda düzenleme yapma imkânı tanınmıştır. Bu yüzden işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin maddi veya usul hukukuna ilişkin yargısal denetim, idari denetim ya da işçilerin veya üst kuruluşların katılımının sağlanması gibi araçlar karşılaştırmalı hukukta düzenlenmiştir.

Her ne kadar Fransız hukukunda da öngörüldüğü üzere işçi veya üst kuruluşların işyeri iç yönetmeliklerinin hazırlanmasında görüşünün alınması işyeri iç yönetmeliğinin içeriğine etki etme imkânı sağlasa da tek başına etkin bir denetim olmayacaktır. Özellikle, işçilerin veya üst kuruluşların işyeri iç yönetmeliklerinin hazırlanmasında görüşünün alınması veya katılımının sağlanması hem yasal düzenlemeleri hem de işçilerin

örgütlenmesi gerekli kılar. Bu sebeple işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin denetimi idari denetim ve yargısal denetim olarak ikiye ayırarak incelemek kanaatimizce daha doğru olacaktır. Türk hukukunda işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesinden önce idari denetim öngörülmemiştir. Bu bölümde işyeri iç yönetmeliklerinin idari denetimi ve esasları karşılaştırmalı hukuk çerçevesinde ele alınacaktır. İşyeri iç yönetmeliklerinin yargısal denetimi ise, maddi hukuka ilişkin yargısal denetim ve usul hukukuna ilişkin denetim olarak ikili bir ayrıma tabi tutulacaktır. Maddi hukuka ilişkin yargısal denetime çalışmamızın ikinci bölümünde detaylı olarak yer verildiğinden, bu bölümde HMK m.113'de düzenlenen topluluk davası ve STİSK m. 26/2'de öngörülen sendika ve konfederasyonların kolektif dava açabilmesi hususları işyeri iç yönetmelikleri çerçevesinde ele alınacaktır.

2.1. İşyeri İç Yönetmeliklerinin İdari Denetimi

İdari denetim, işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesinden önce idari bir makam tarafından incelenmesidir. Karşılaştırmalı hukuk incelendiğinde İsviçre ve Fransa'da işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girebilmesi için idari bir denetimden geçmesi pozitif hukukta düzenlenmiştir.⁵⁹⁸

İdari denetim ile amaçlanan işyeri iç yönetmelikleri yürürlüğe girmeden önce bir denetimden geçerek yargıya taşınacak uyuşmazlıkların sayısını azaltmaktır. İdari denetimin faydalarından birisi de işyeri iç yönetmeliklerinde bir hukuka aykırılık saptandığında bunun işverene bildirilmesidir. İşveren böylece ilk etapta hukuka aykırı hükmü değiştirecek veya yürürlükten kaldıracaktır. İdari denetim uygulanması işyeri iç yönetmeliklerinin yargı denetimine tabi tutulmasını engellemez. İdari denetim uygulanmış olsa dahi, işçi bireysel bir uyuşmazlıkta veya sendika kolektif hukuki yarar çerçevesinde bir topluluk davasında hükmün hukuka aykırılığını öne sürebilir. Fransız hukukunda da, idari denetimin işyeri iç yönetmeliklerinin yargı denetimini engellemediği kabul edilmektedir. Fransız Yargıtay'ı 1992 yılında verdiği bir kararda "*iş müfettişlerince*

⁵⁹⁸Ayrıntılı bilgi için bkz. I. Bölüm s.50 vd.

yapılan idari denetimin bu kaynağı idari bir işlem haline getirmeyeceği ve doğasını değiştirmeyeceğini” belirtmiştir.⁵⁹⁹

İdari denetim belirli açılardan avantaj sağlasa da eleştirilmektedir. Öncelikle idari denetimin sözleşme özgürlüğü ilkesine müdahale oluşturacağı belirtilmiştir. İdari denetim işyeri ve işletmenin değişen ekonomik koşullara da uyum sağlamasını da engellemektedir.⁶⁰⁰ Özellikle genel işlem koşulu niteliğindeki sözleşme hükümlerinin idari denetiminde, sözleşme özgürlüğü ilkesine müdahale ve sınırları tartışılmıştır. Doktrinde genel işlem koşulları bakımından idari denetimin somut olayın özelliklerini dikkate almamasının yargı denetiminde de olumsuz bir etki doğurabileceği belirtilmiştir.⁶⁰¹

İdari denetimin etkin şekilde gerçekleştirilmesi için, bu denetimi gerçekleştiren iş müfettişlerinin sayıca yeterli olması ve mevzuata hâkim olması gerekir. TBMM İnsan Hakları İnceleme Komisyonu, İş Sağlığı ve Güvenliği İnceleme Alt Komisyon tutanağına göre, 2018 yılı itibarıyla Türkiye’de toplam 1.003 iş müfettişi olduğu raporda belirtilmektedir. 2019 yılına ilişkin resmi bir veri bulunmamakla birlikte, iş müfettişi sayısının 991 olduğu tahmin edilmektedir.⁶⁰² 2020 ve 2021 yılları için ise, resmi bir veri yoktur. Türkiye’de iş müfettişi sayısının oldukça yetersizdir. ILO’nun öncelikli olarak sınıflandırdığı ve ülkemizin taraf olduğu 81 sayılı Sanayi ve Ticarete İş Teftişi Hakkındaki Uluslararası Çalışma Sözleşmesi iş denetimine ilişkin esasları ortaya koymaktadır. 81 sayılı sözleşme m.10 hükmü ile taraf ülkeler yeterli iş müfettişi istihdam etme yükümlülüğündedir. Türk hukukunda ise bu hüküm İş Kanunu m.91’de tekrarlanmıştır. ILO Uzmanlar Komitesi, Türkiye’de denetimi gerçekleştiren iş müfettişlerinin ve denetimlerin yetersizliğine ilişkin birçok yorumda bulunmuştur. İdari denetimin bir ülkede etkin şekilde uygulanabilmesinin ön koşulu yeterli iş müfettişinin istihdamıdır.⁶⁰³ Bununla birlikte, idari denetimin sağlıklı sonuçlar verebilmesi iş müfettişlerinin eğitimi ve bağımsızlığı konularının da ülkemizde yeniden ele alınmasını

⁵⁹⁹Cass Soc. 16 dec 1992, <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007030146->. (Erişim Tarihi: 09.08.2021)

⁶⁰⁰Atamer, **a.g.k.**, 2001, 50-52.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 49 vd.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 239-240.

⁶⁰¹Soyer, **a.g.k.**, 1987, 115.

⁶⁰²USDOL, <https://www.dol.gov/agencies/ilab/resources/reports/child-labor/turkey> (Erişim Tarihi: 20.06.2021).

⁶⁰³Detaylı bilgi için bkz.; M. Kutlu (2020). 81 sayılı Sanayi ve Ticarete İş Teftişi Hakkındaki Uluslararası Çalışma Sözleşmesi ve Türkiye’de İş Denetimi. *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 5, Sayı: 1, s. 2322-2323.

gerekli kılmaktadır.⁶⁰⁴ Yine idari denetim işyeri iç yönetmeliklerinin hazırlanması süresini oldukça uzatabilmektedir. Hukukumuzda, 3008 sayılı Mülga Kanun döneminde, işveren her ne kadar resen bir işyeri iç yönetmeliği hazırlayabilirse de yürürlüğe girebilmesi için idari bir onaya ihtiyaç duymaktaydı. 3008 sayılı Kanun döneminde işverenin hazırladığı iç yönetmelik Bölge Çalışma Müdürlüğüne tasdik için ibraz edilmek zorunluluğu öngörülmüştü. 3008 sayılı Kanununun 29. maddesi 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu (TİSGLK) 64. maddesi ile ilga edilmiştir. 1475 sayılı Kanunda da 4857 sayılı Kanunda da işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin bir idari denetim öngörülmemiştir. Kanaatimizce, hukukumuzda işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin idari bir denetimin düzenlenmesi, hem işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin uyuşmazlıkların sayısının azaltacak hem de uygulamadaki birçok soruna çözüm getirecektir.

2.2. İşyeri İç Yönetmeliklerinin Yargısal Denetimi

Yargısal denetim işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hüküm veya hükümlerin yargı organı tarafından hukuka uygunluğunun belirlenmesidir. Gerçekten de idari denetim uygulanması işyeri iç yönetmeliklerinin yargı denetimine tabi tutulmasını engellemez. Hukukumuzda işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesinden önce bir idari makam tarafından denetlenmesi öngörülmemiştir. Bu yüzden, işyeri iç yönetmelikleri hükümlerine karşı bireysel veya toplu kolektif nitelikte uyuşmazlıklarda yargı organı hukuka uygunluğa ilişkin karar verecektir. İşyeri iç yönetmeliklerinde yargı denetimini maddi hukuk ve usul hukukuna açısından ikiye ayırarak incelemek gerekir. Maddi hukuk açısından genel işlem koşulları içeren işyeri iç yönetmelikleri hükümleri öncelikle TBK m.27'de öngörülen genel denetime tabidir. Bununla birlikte TBK m.20-25'de genel işlem koşullarına uygulanacak üç aşamalı bir denetim öngörülmüştür. Genel denetim ve genel işlem koşullarına ilişkin denetim önceki bölümlerde detaylı olarak ele alındığından bu bölümde işyeri iç yönetmelikleri hükümlerine ilişkin STİSK m.26/2 ve HMK m.113 gereği topluluk davasının açılıp açılmayacağı sorusu cevaplanacaktır.

⁶⁰⁴Kutlu, a.g.k., 2020, 2326.

2.2.1. Topluluk Davası ve İşyeri İç Yönetmelikleri

2.2.1.1. Topluluk Davası

Topluluk davası kolektif menfaatlerin korunması amacını taşıyan usul hukuku kurumlarından birisidir. Birlik davası olarak da adlandırılan topluluk davası dernek ve diğer tüzel kişilerin üye veya temsil ettikleri grubun hak ve menfaatlerini koruma amacı ile taraf sıfatı ile dava açmalarına olanak tanır.⁶⁰⁵ Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) m.113’de topluluk davaları düzenlenmiştir. Buna göre, topluluk davası “*Dernekler ve diğer tüzel kişiler, statüleri çerçevesinde, üyelerinin veya mensuplarının yahut temsil ettikleri kesimin menfaatlerini korumak için, kendi adlarına, ilgililerin haklarının tespiti veya hukuka aykırı durumun giderilmesi yahut ilgililerin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi*” için açacakları dava olarak tanımlanmıştır. Hukukumuzda HMK m.113’ün düzenlenmesinden önce topluluk davaları çeşitli kanunlarda düzenlenmişti. HMK m.113 ile topluluk davaları genel bir çerçeveye kavuşturulmuştur.

İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hükmün sendika veya konfederasyonlarca topluluk davasına konu edilip edilmeyeceği çözümlenmesi gereken önemli bir sorudur. Bu sorunun cevaplanabilmesi için, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu m.26/2 düzenlemesi ele alınması gerekir.

2.2.1.2. Kolektif Hukuki Yarar ve İşyeri İç Yönetmelikleri

2821 sayılı Mülga Sendikalar Kanunu m.32/3 ile işçi ve işveren sendikalarına üyelerinin ortak ekonomik, sosyal hak ve menfaatlerine ilişkin dava açma hakkı tanıyan düzenlemesinin yerini 6356 sayılı Kanun m.26/2 almıştır.⁶⁰⁶ Buna göre, kuruluşların “*çalışma hayatından, mevzuattan, örf ve adetten doğan uyuşmazlıklarda işçi ve işverenleri temsilen; sendikalar, yazılı başvuruları üzerine iş sözleşmesinden ve çalışma*

⁶⁰⁵Her ne kadar HMK’ da topluluk davası terimi tercih edilse de, Kanunun gerekçesinde ‘topluluk davası (grup, sınıf davası)’ olarak üç terim de kullanılmıştır. Kavramlar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.; İ. Özbay (2009). *Grup Davaları*. Ankara: Yetkin, s.37 vd.

⁶⁰⁶Sendika ve konfederasyonların dava açma yetkisi bakımından 2821 sayılı mülga kanun ve 6356 sayılı kanun arasında önemli farklar vardır. Öncelikle 2821 sayılı mülga kanunda konfederasyonlara dava açma yetkisi tanınmamıştı. 6356 sayılı Kanun m.26/2 ile dava açma ve davayı takip etme ehliyetine konfederasyonlar da sahiptir. Ancak, yeni düzenlemede konfederasyonlara işçi ve işverenlerin menfaatlerini ilgilendiren konularda üyeleri temsilen dava açma hakkı tanınmıştır. Ancak 2821 sayılı Kanun m. 32/3’de yer alan “*toplu iş sözleşmesinden*” terimi 6356 sayılı Kanun m.26/2’de yer almadığından toplu iş sözleşmesinden doğan uyuşmazlıklarda konfederasyonların dava açabilmesi mümkün değildir. O halde konfederasyonların sınırlı olarak m.26/2’de belirlenen şartlarla dava ehliyetine sahip olduğunu söylemek yanlış olmaz.

*ilişkisinden doğan hakları ile sosyal güvenlik haklarında üyelerini ve mirasçılarını temsilen dava açmak ve bu nedenle açılmış davada davayı takip yetkisine” sahip olduğu düzenlenmiştir.*⁶⁰⁷

6356 sayılı Kanun m.26/2 ile iki durum düzenlenmiştir. Buna göre, sendika ve konfederasyonların işçi veya işverenleri temsilen dava açabilmesi iki halde mümkündür. Sendikaların kolektif hukuki yararın varlığı halinde topluluk davası açabilmesi veya işçi veya mirasçılarının yazılı başvurusu üzerine iş sözleşmesinden ve çalışma ilişkisinden doğan hakları ile sosyal güvenlik haklarında üyelerini ve mirasçılarını temsilen dava açabilmesi veya açılmış davayı takip edebilmesidir.

Sendika veya konfederasyonların işyeri iç yönetmelik hüküm veya hükümlerine karşı topluluk davası açıp açamayacağı sorusu önem arz etmektedir. Bu sorunun cevaplanabilmesi için topluluk davasının açılmasına ilişkin şartların değerlendirilmesi gerekir. HMK m.113’de topluluk davasının açılması belirli şartlara bağlanmıştır. Gerçekten de, bahsedilen şartlar yoksa dava ön inceleme aşamasında reddedilecektir. Topluluk davasının açılmasının ilk şartı bu davanın dernekler veya diğer tüzel kişiler tarafından statüleri çerçevesinde açılmasıdır. Bu şart topluluk davasının hem dernekler veya diğer tüzel kişilerce açılabileceğini hem de statülerinin topluluk davasına izin vermesi gerekliliğini içermektedir. Bu yüzden, dernek veya diğer tüzel kişiliğin tüzük veya kurucu belgesinde üyelerinin veya temsil ettiği kişi grubunun menfaatlerinin korunması amacıyla dava açma yetkisinin yer alması gerekir. Topluluk davasını açacak dernek veya tüzel kişiliğin türü önem taşımaz. Topluluk davasını, kamu tüzel kişileri, dernek, şirket tarafından açılabileceği gibi, bir mal topluluğu olarak üyesi olmayan vakıf tarafından da açılması mümkündür.⁶⁰⁸ Aynı şekilde dernek veya tüzel kişinin belirli bir süre faaliyette bulunması veya zarar görmesi gibi şartlar aranmaz.⁶⁰⁹ Sendikalar ve konfederasyonlar çalışma hayatından, mevzuattan, örf ve adetten doğan konularda üyelerini temsil etmek için oluşturulmuş birliklerdir. Doktrinde kolektif nitelikte

⁶⁰⁷2821 sayılı Kanunun düzenlemesi şu şekilde idi: “Çalışma hayatından, mevzuattan, toplu iş sözleşmesinden, örf ve adetten doğan hususlarda işçileri ve işverenleri temsilen veya yazılı başvuruları üzerine, nakliye, neşir veya adi şirket mukaveleleri ile hizmet akdinden doğan hakları ve sigorta haklarında üyelerini ve mirasçılarını temsilen davaya ve bu münasebetle açtığı davadan ötürü husumete ehil olmak”.

⁶⁰⁸T. Akkaya (2013). İşçinin Kişilik Haklarının Korunması Bağlamında Cinsel veya Psikolojik Tacizden Kaynaklanan Uyuşmazlıklara İlişkin Medeni Usul Hukuku Sorunları. *Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, Hukuk Fakültesi 20. Yıl Özel Sayısı, s. 76.

⁶⁰⁹Akkaya, **a.g.k.**, 2013, 76.; E. Hanağası (2009). *Davada Menfaat*. Ankara: Yetkin, s.195-197.

davaların üyelerin toplu haklarını savunma olarak da nitelendirilmiştir.⁶¹⁰ Burada sendikalar belirli üyeleri temsil etmek için dava açmamakta tam tersine tüm üyelerinin kolektif yararları için dava açmaktadır.⁶¹¹ STİSK m.26/2’de de topluluk davasının sadece çalışma hayatından, mevzuattan, örf ve adetten doğan uyuşmazlıklarda açılabileceğini kabul etmiştir. İşte bu konular çerçevesinde sendikaların topluluk davası açabilmesi aynı zamanda kanundan doğan bir yetkidir.

Topluluk davası açılabilmesinin ikinci şartı ise, dernek veya tüzel kişilerin üyeleri veya temsil ettikleri kişi grubunun kolektif menfaatlerinin ihlal edilmiş olmasıdır. Bir başka ifade ile topluluk davası açılabilmesi için kolektif hukuki yararın bulunması gerekir. HMK m.113’de bu husus “*üyelerinin veya mensuplarının yahut temsil ettikleri kesimin menfaatlerini korumak*” olarak ifade edilmiştir. Kolektif hukuki yarar doktrinde tartışmalı ve tanımlanması zor bir kavramdır. Kolektif hukuki yarar, bireyler üstü ortak, bölünemeyen menfaat ve haklar toplamı olarak ifade edilmektedir.⁶¹² Bir diğer ifade ile kişilerin bireysel menfaatlerinin değil, üyelerin veya temsil edilen grubun genel menfaatidir.⁶¹³ Kolektif hukuki yararın varlığını hâkim belirleyecektir. Burada hâkim, dernek veya tüzel kişinin üyelerinin veya mensuplarının yahut temsil ettikleri kesimin şahsi bir menfaatin üstünde bir hukuki yarar olup olmadığını araştıracaktır. Topluluk davası açılabilmesi için dava konusu ihlalin birden fazla kişiye bir topluluğa yönelmiş olması gereklidir.⁶¹⁴ İşyeri iç yönetmelikleri nitelikleri gereği işverenler tarafından hazırlanarak işçilerin kabulüne sunulan düzenlemeleridir. İşçilerin genel işlem koşulu niteliğinde genel, soyut ve önceden hazırlanan bu hükümlere müdahale edebilme imkânı yoktur. O halde TBK m.27 gereği sözleşme özgürlüğü ilkesinin sınırlarına riayet etmeyen veya TBK’nda öngörülen genel işlem koşullarına ilişkin düzenlemelere aykırı hükümlerin tespitinin yargı organından talep edilmesinde kolektif bir yarar vardır. Gerçekten de, sendikanın üyeleri hukuka aykırı bir işyeri iç yönetmelik hükmünün tespit edilmesi, bireysel uyuşmazlıklar da kararın emsal gösterilebileceği gibi aynı zamanda

⁶¹⁰M. Kutsal (1997). Sendikaların Mesleğin Ortak Çıkarlarını Koruma İşlevi. *Kemal Tunçomağ’a Armağan*, İstanbul: Beta, s. 278.

⁶¹¹Ö. Eyrenci (1984). Sendikalar Hukuku. İstanbul,: Banksis Yayınları. s.151.; Ü. Narmanlıoğlu (2013). *İş Hukuku II Toplu İş İlişkileri*. (2. Baskı), İstanbul: Beta, s. 238.; M. Sur (2017). *İş Hukuku Toplu İlişkiler*. (6. Baskı), Ankara: Turhan Kitabevi. s.167. A.C. Tuncay, F.B. Savaş Kutsal (2019). *Toplu İş Hukuku*. (7. Baskı), İstanbul: Beta. s.144.

⁶¹²M. Taşpolat Tuğsavul (2016). *Kolektif Hukuki Yarar Çerçevesinde Topluluk Davaları*. (1. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 219.

⁶¹³Akkaya, **a.g.k.**, 2013, 76.; Hanağası, **a.g.k.**, 2009, 6.; Özbay, **a.g.k.**, 2009, 30-31.

⁶¹⁴Taşpolat Tuğsavul **a.g.k.**, 2016, 221.

işverenlerin de işyeri iç yönetmeliklerini hukuka uygun düzenlemesine yardımcı olacaktır.

Topluluk davası açılabilmesinin son şartı bu davanın kanunun belirlediği taleplerle açılmış olmasıdır. Topluluk davası, ilgililerin haklarının tespiti veya hukuka aykırı durumun giderilmesi yahut ilgililerin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesi talepleri ile sınırlı olarak açılabilir. Diğer şartları taşısa dahi, başka taleplerle açılan topluluk dava dilekçesi mahkemece reddedilecektir. HMK m.113 gereği, tazminat talebini içeren bir topluluk davası açılması mümkün değildir.⁶¹⁵ O halde sadece zarar gören tarafından talep edilebilecek maddi ve manevi tazminat talepleri topluluk davasının konusu değildir. Bununla birlikte zarar görenlerin bireysel olarak tazminat davası açmasına bir engel yoktur. Topluluk davasının açılabilmesi için tüzel kişiliğin bizzat bir menfaatinin ihlal edilmiş olması şartı aranmaz.⁶¹⁶ Topluluk davası sonucunda verilen hüküm, her ne kadar dernek veya tüzel kişilerin üye veya temsil ettiği kişiler için kesin hüküm teşkil etmese de, sonrasında açılacak davalarda emsal gösterilebilir.⁶¹⁷ Bu durumda da işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümlerin hukuka aykırılığının tespiti için dava açılabilir. İşyeri iç yönetmeliklerinden doğan bireysel uyumsuzluklarda tazminat taleplerinin topluluk davası ile istenemeyeceği açıktır. Bu dava ile hedeflenen işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümlerin hukuka aykırılığının tespiti veya ilgililerin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesidir. Örneğin; disiplin yönetmeliğinde emredici hükümlere aykırı bir düzenlenmenin yer alması halinde burada hükümlerin hukuka aykırılığının tespitinde; kişisel verilere ilişkin hazırlanan bir yönetmelik gereği işçilerin kişisel verilerinin hukuka aykırı işlendiği bir uyumsuzlukta sendika topluluk davası yoluyla hem tespit edebilecek hem de ilgililerin gelecekteki haklarının ihlal edilmesinin önüne geçilmesini talep edebilecektir. O halde hukukumuzda sendikaların işyeri iç yönetmeliklerine karşı üyelerinin menfaatlerini korumak amacı ile topluluk davası açması mümkündür. Ancak burada açılacak davalarda kolektif hukuki yararın olup olmadığı her somut olayda değerlendirilmelidir.

⁶¹⁵Taşpolat Tuğsavul **a.g.k.**, 2016, s.227.

⁶¹⁶Akkaya, **a.g.k.**, 2013, s.76.

⁶¹⁷H. Pekcanitez, O. Atalay, ve M. Özkes (2012). Medeni Usul Hukuku, Ankara: Yetkin. s.176.

Doktrinde sendikaların kolektif nitelikte dava haklarının HMK m.113 ile tam olarak örtüşmesine de eskiden beri Sendikalar Hukukunda düzenlendiği ifade edilmiştir.⁶¹⁸ Gerçekten de, topluluk davasının uygulama alanlarından birisinin de sendikalar ve konfederasyonların kolektif nitelikli dava açmaları olduğunu söylemek yanlış olmaz.⁶¹⁹ STİSK’de hüküm bulunmayan hallerde Dernekler Kanununun uygulama alanı bulacak olması da sendika ve konfederasyonların topluluk davası açabileceğini sonucunu doğurmaktadır. Aynı şekilde STİSK’de işçi ve işveren kuruluşlarının yapamayacağı yasak işlemler düzenlenmiştir.(STİSK, 26/5,6,7,8,9,11) Bu hükümlerin arasında topluluk davasının açılması yer almamaktadır.

Sendika ve konfederasyonların kolektif nitelikli dava açabilmeleri için üyelerinin yazılı onayına ihtiyaç duymazlar. Bir başka ifade ile bu kuruluşlar, tüm üyelerinin kolektif menfaatleri için dava açma imkânına sahiptirler.⁶²⁰ Kanunda yer alan “temsil” ifadesi davada teknik anlamda işçilerin temsili anlamına gelmemektedir; temsil terimi ile kastedilen işçilerin kolektif menfaatlerinin korunmasıdır.⁶²¹ Belirtmek gerekir ki, sendikalar topluluk davası ile üyelerin bireysel menfaatlerine ilişkin ifaya yönelik bir eda davası açması mümkün değildir.⁶²² Böyle bir dava ancak üyenin yazılı başvuru ile açılabilir. Uygulamada topluluk davaları, yasa dışı grev veya lokavtın belirlenmesi veya yetki iptali konularında açılmaktadır.⁶²³

⁶¹⁸F. Şahlanan (2016). Sendikaların Dava Ehliyeti Bağlamında Topluluk Davası (Karar İncelemesi), *Tekstil İşveren*, 420, 104 Nolu Hukuk Eki, s. 4 vd.

⁶¹⁹HMK m.113 ile topluluk davası düzenlenmemiş olsaydı dahi, sendika hukuku gereğince sendikaların topluluk davası açabileceği doktrinde belirtilmektedir. M. Sungurtekin Özkan (2011). Sendikalar Kanunu m. 32/3’e Göre Açılan Davaların Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 113. Maddesinde Düzenlenen Topluluk Davaları Bağlamında Değerlendirilmesi, *SİCİL İş Hukuku Dergisi*, 24, s. 174.

⁶²⁰Tuncay ve Savaş Kutsal, **a.g.k.**, 2019, 143.; Narmanlıoğlu, **a.g.k.**, 2013, 238.; T. Esener ve Y. Bozkurt-Gümrükçüoğlu (2017). *Sendika Hukuku*. (Yenilenmiş 2. Bası), İstanbul: Vedat. s. 255.; Sur **a.g.k.**, 2017, 166.

⁶²¹Akkaya, **a.g.k.**, 2013, 78.; Hanağası, **a.g.k.**, 2009, 200.; Özbay, **a.g.k.**, 2009, 257.; Sungurtekin Özkan, **a.g.k.**, 2011, 174.; Kutal, **a.g.k.**, 1997, 281.

⁶²²Sur, **a.g.k.**, 2019, 167.

⁶²³Tuncay ve Savaş Kutsal, **a.g.k.**, 2019, 144.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİNİN İÇERİĞİ VE İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİNİN DEĞİŞTİRİLMESİ VEYA YÜRÜLÜKTEN KALDIRILMASI

1. İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİNİN İÇERİĞİ VE SÖZLEŞME ÖZGÜRLÜĞÜ İLKESİ

Hukumumuzda işyeri iç yönetmeliklerinin yapılmasını yasaklayan veya 3008 sayılı İş Kanunu hükümlerine göre düzenlenebilecek konulara ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. İşveren işyeri iç yönetmelikleri ile tüm işçiler veya belirli bir işçi grubu için çalışma koşullarını genel ve soyut olarak düzenlemektedir. Bu halde, işveren sözleşme özgürlüğünün genel sınırlarını düzenleyen TBK m.27'ye ve normlar hiyerarşisine uygun olarak dilediği konuyu düzenlemekte serbesttir.⁶²⁴ Bu bölümde işyeri iç yönetmeliklerinde yer alabilecek hükümler ve uygulama esasları ele alınacaktır.

1.1. Genel Olarak Hukukumuzda Sözleşme Özgürlüğü İlkesi

İrade özerkliği, borçlar hukukuna hâkim olan temel ilkedir. İrade özerkliği, hukuk düzenince bireylere tanınan, kişilerin ilişkilerini özgür iradelerine göre düzenleme yetkisi olarak tanımlanabilir.⁶²⁵ İrade özerkliği, sözleşme özgürlüğü ilkesinin ideolojik temelini oluşturan genel bir yetkidir.⁶²⁶ Kişilerin hukuki ilişkilerini serbest iradelerine göre düzenleyebilmesi anlamına gelen irade özerkliği, borçlar hukuku alanında karşımıza sözleşme özgürlüğü ilkesi olarak çıkar. Bir başka ifade ile sözleşme özgürlüğü irade özerkliği ilkesinin sonucu ve uzantısıdır.⁶²⁷

Sözleşme özgürlüğü ilkesi, doğal hukukun kişi hürriyetinin esas olduğu ilkesinin sonucudur. Taraflar özgür iradeleri sonucu oluşturdukları sözleşmeler ile hem haklar kazanmakta hem de borç altına girebilmektedir. Sözleşme özgürlüğü ilkesi bir temel hak ve özgürlük olarak Anayasa m.48/1 ile teminat altına alınmıştır. Anayasa m.48'e göre, herkes dilediği konuda sözleşme yapma özgürlüğüne sahiptir. Sözleşme özgürlüğü ilkesi

⁶²⁴Elbir, **a.g.k.**, 2011, 271.; İren, **a.g.k.**, 2009, 76.; Süzek, **a.g.k.**, 1995, 185.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 61.

⁶²⁵Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 59.; Ateş, **a.g.k.**, 2007, 34.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 16.; Karabağ Bulut, **a.g.k.**, 2014, 3.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 501.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 23.

⁶²⁶Eren, **a.g.k.**, 2017, 16.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 23.

⁶²⁷Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 15. Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 501.

aynı zamanda kişiliği geliştirme özgürlüğünün de bir sonucudur.⁶²⁸ Anayasa, herkesin kişiliğini geliştirme özgürlüğü koruma altına almıştır.

İrade özerkliği ilkesi hukuki işlemler ve sözleşmeler aracılığı ile işlerlik kazanmaktadır. Sözleşme özgürlüğü ilkesi TBK’nda tanımlanmamıştır. Hâkim görüşe göre, sözleşme özgürlüğü ilkesi, kişilerin özel hukuka dayanan ilişkilerinde, hukuki sınırlarına riayet ederek akdedecekleri sözleşmeyi düzenleme yetkisidir.⁶²⁹ Sözleşme özgürlüğü ilkesi, bireylere sözleşme kurup-kurmamak, kurulacak bir sözleşmenin tarafını, içeriğini ve şeklini belirleme yetkisi tanır. Taraflar sözleşmenin kurulması ile üzerinde anlaştıkları bu sözleşme hükümleri ile bağlı olacaktır. Sözleşme özgürlüğü ilkesinin beş alt görünümü vardır. Bunlar; hukuk düzeninin sınırları içinde bir sözleşmeyi yapıp yapmama, sözleşmenin karşı tarafını seçebilme, sözleşmenin şeklini ve içeriğini serbestçe belirleyebilme ve sözleşmeyi ortadan kaldırabilme özgürlüğüdür.⁶³⁰ Bir başka ifade ile taraflar bir sözleşme yapmak ve sözleşmenin tarafını ve içeriğini belirleme konusunda özgürdürler. Hukuki sınırlar içinde taraflar, sadece kanunda öngörülen sözleşmeleri değil, diledikleri tip ve içerikte sözleşmeyi yapabilmektedir. Hukukumuzda özgürlük ilkedir meğerki kanunda emredici bir hükümlerle aksi öngörülmüş olsun.⁶³¹

Her hak ve özgürlük gibi, sözleşme özgürlüğü ilkesi de sınırsız değildir. Anayasa m.13 gereği, temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Sözleşme özgürlüğü ilkesi ve sınırları Borçlar Kanunu m.26 ve 27’de düzenlenmiştir. Sözleşme özgürlüğü başlığını taşıyan TBK m.26’ya göre “Taraflar, bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilirler.”

Sözleşme özgürlüğünün görünüm şekillerinden birisi sözleşme yapma özgürlüğüdür. Sözleşme yapma özgürlüğü, bireyin dilediği sözleşmeyi hiçbir baskıya maruz kalmadan yapabilmesi veya bu sözleşmeyi reddedebilmesi anlamına gelir.⁶³²

⁶²⁸Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 13.

⁶²⁹A. Aybay (1984) *Borçlar Hukuku Dersleri*. (9. Baskı), İstanbul: BETA, s.36.; Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 16.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 316.; Esener ve Gündoğdu **a.g.k.**, 2017, 210.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 504. Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 23.; Saymen ve Elbir, **a.g.k.**, 1966, 131.; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 362.

⁶³⁰Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 17.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 17.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 503.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 23.; Saymen ve Elbir, **a.g.k.**, 1966, 131. Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, **a.g.k.**, 1993, 362.; Tunçomağ, **a.g.k.**, 1976, 240.

⁶³¹Hatemi ve Gökyayla, **a.g.k.**, 2017, 60.; Saymen ve Elbir, **a.g.k.**, 1966, 134.

⁶³²Eren, **a.g.k.**, 2017, 317.; Esener ve Gündoğdu, **a.g.k.**, 2017, 210.

Borçlar hukukunda kural sözleşme yapma özgürlüğü olmakla birlikte, bu özgürlük sözleşme yapma mecburiyetleri ile sınırlandırılmıştır. Sözleşme yapma özgürlüğü sözleşme yapma mecburiyeti veya idari tedbirlerle sınırlandırılabilir.⁶³³ Bireylere sözleşme yapma mecburiyetinin yüklenmesi özellikle sosyal adalet ve ekonomik ihtiyaçların sonucudur. Yine kişiler akdedecekleri sözleşmenin tarafını seçmekte özgürdürler. Kural olarak kimse istemediği bir kişi ile sözleşme yapmaya zorlanamaz. Ancak bu özgürlük de, kamu hukukundan doğan bazı haller ve önalım davasının kazanılması halleri ile sınırlandırılabilir. Sözleşme özgürlüğünün bir diğer görünümü ise, şekil özgürlüğü olarak karşımıza çıkar. TBK m.12/1'e göre, borçlar hukukunda kural şekil özgürlüğüdür. Kanun ya da taraflar sözleşmenin geçerliliğini özel bir şekle tabi tutmuşlarsa, artık sözleşme kanunda ya da taraflarca belirtilen şekle riayet edilerek kurulmalıdır. Yine taraflar sözleşme özgürlüğü ilkesi uyarınca bir sözleşmeyi değiştirme ve ortadan kaldırma yetkisine de sahiptirler.

Sözleşme özgürlüğü ilkesi, taraflara sözleşmenin içeriğini düzenleme yetkisi de tanımaktadır. Düzenleme özgürlüğü olarak da adlandırılan bu yetki ile taraflar sözleşmenin tipini ve içeriği belirleme özgürlüğüne sahiptir. Tarafların yapacakları sözleşme ile istedikleri şartları düzenleyebilmeleri liberal ve ferdiyetçi hukukun temel ilkesidir.⁶³⁴ Düzenleme özgürlüğü mutlak bir özgürlük değildir. Sözleşme özgürlüğünün genel sınırları TBK m.27'de düzenlenmiştir. TBK m.27/1'de belirtilen genel sınırlama ile birlikte, belirli sözleşme tiplerine ilişkin kanunlarda özel hükümlerde yer almaktadır. Taraflar kanunda belirtilen bu sınırlamalara riayet etmek kaydıyla, diledikleri hukuki işlemi gerçekleştirebilir. Sözleşme özgürlüğü, içerik sakatlığı yanında, şekil ehliyetsizlik gibi konularla da sınırlandırılmıştır.

TBK m. 27/1'e göre, "*Kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.*" TBK m.27'de kanunun emredici hükümleri, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırılık ve imkânsızlık sözleşme özgürlüğünün sınırları olarak düzenlenmiştir. TBK m.27, sözleşme özgürlüğünü genel ve bütün yönleri ile

⁶³³Hatemi ve Gökyayla, **a.g.k.**, 2017, 61.

⁶³⁴Saymen ve Elbir, **a.g.k.**, 1966, 134.

düzenlenmemiş sadece sözleşmenin konusu bakımından düzenlemiştir. Oysa sözleşme özgürlüğü birçok serbestiyi içeren geniş bir kavramdır.⁶³⁵

TBK m.27/1 hükmü birçok amaca hizmet eden genel nitelikte bir hükümdür. Öncelikle bu hüküm hukuk düzenince konulmuş emredici hükümlere ve bu kapsamda kamu düzeni ve kişilik haklarına aykırı sözleşmelere karşı toplumu ve bireyi korumaktadır. Bununla birlikte emredici hükümlerle düzenlenmemiş olsa da genel ahlâkı sözleşme özgürlüğünün sınırlarından birisi olarak belirlemiştir. TBK m.27/1'in aslında sözleşme özgürlüğü ilkesinin kendisini koruyucu nitelikte olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.⁶³⁶

1.2. İş Hukukunda Sözleşme Özgürlüğü İlkesi

İrade özgürlüğü ilkesi bireylerin hukuki ilişkilerini diledikleri gibi düzenlemesini ifade eder.⁶³⁷ Bu ilke sonucu bireyler menfaatlerine göre şekillenecek sözleşmeler oluşturacaklardır. Bu şekilde herkesin kendi çıkarına en uygun ve en doğru hukuki işlemleri yapacağı düşünülmektedir.⁶³⁸ Sözleşme özgürlüğü ilkesi, tarafların eşit konumda ve sözleşmedeki hak ve borç dağılımına eşit oranda etki edebileceği varsayımına dayanmaktadır.⁶³⁹ Günümüzdeki gelişmeler göstermiştir ki, bu varsayım, büyük çoğunlukla gerçeği yansıtmamaktadır.⁶⁴⁰ Sözleşme özgürlüğü ilkesinin mutlak olarak kabul edilmesi adaletsiz sonuçlara yol açmaktadır; bu sebeple sözleşme özgürlüğü ilkesi zaman içinde değişime uğrayarak belirli sınırlamalara tabii tutulmuştur.⁶⁴¹ İşte bu nedenledir ki, TBK m.20-25'de kanun koyucu genel işlem koşullarını düzenlemiştir.

Sözleşme özgürlüğü ilkesi “genel” ve “kapsamlı” bir “çerçeve” hukuk kuralı niteliğindedir.⁶⁴² Sözleşmenin içeriğini belirleme özgürlüğünün sınırları, sözleşmedeki hak ve borç dağılımının taraflardan birisinin lehine bozulmasını engellemeye çalışmaktadır. Bu hükümler, niteliklerine uygun düştüğü ve özel hüküm bulunmayan

⁶³⁵Başpınar, **a.g.k.**, 1998, 15.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 501.

⁶³⁶Karabağ Bulut, **a.g.k.**, 2016, 7.

⁶³⁷Ateş, **a.g.k.**, 2007, 32.

⁶³⁸E. Hırş (1996). *Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi Dersleri* .(2. Baskı), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, s.132.

⁶³⁹Atamer, **a.g.k.**, 2001, 20.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 25.

⁶⁴⁰Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 25.

⁶⁴¹Ateş, **a.g.k.**, 2007, 37-39.

⁶⁴²Ateş, **a.g.k.**, 2007, 40.

hallerde, özel hukuk alanında tüm sözleşmelere uygulanacaktır.⁶⁴³ Sözleşme özgürlüğü ilkesinin iş hukukunda da geçerli olduğuna şüphe yoktur.⁶⁴⁴ Bununla beraber iş hukukunda sözleşmenin zayıf tarafı olan işçinin korunması amacı ile sözleşme özgürlüğü ilkesi sınırlandırılmıştır. İş sözleşmesinin düzenleyici karakteri ve işçinin korunması gerektiğinin kabulü ile sözleşme özgürlüğü ilkesi, diğer sözleşmelere göre daha çok sınırlandırılmıştır.⁶⁴⁵

İş hukukunda sözleşme özgürlüğünün sınırlarını, TBK genel ilkeleri ile 4857 sayılı İş Kanunu ve 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu ile çizilmiştir. İş hukukunda sözleşme özgürlüğü ilkesi öncelikle emredici hükümlerle sınırlandırılmıştır. Borçlar hukukunda yer alan hükümler emredici hükümler ve yedek hukuk kuralları olarak ikiye ayrılmaktadır. Emredici hükümler herkes tarafından uyulması gereken tarafların aksini kararlaştıramayacakları hükümlerdir. Yedek hukuk kuralları ise, taraflarca aksi kararlaştırabilir. Borçlar hukukunda emredici hükümler sayıca azdır.⁶⁴⁶ İş hukuku alanında ise, emredici tavrın anlamı borçlar hukukuna göre farklılık arz eder. İş hukukunda emredici tavrın “*olumlu*”, “*içerik normlarından oluşan*”, “*nispi*”, “*zaman açısından sınırlı olabilen*” ve “*kamu hukuku ile özel hukuk düzenlemelerinin iç içe olduğu*” bir yapısı vardır.⁶⁴⁷ Emredici hükümler, mutlak emredici hükümler, taraflarca aksinin kararlaştırılması mümkün olmayan ve nispi emredici hükümler işçi aleyhine değiştirilmesi mümkün olmayan ancak işçi lehine değiştirilebilen hükümler olarak ikiye ayrılmaktadır.⁶⁴⁸ Nispi emredici normlarda emredicilik tek taraflıdır ve işçi lehine değiştirilmesi mümkündür. Mutlak emredici normlarda ise emredicilik herkese yönelik olduğu için aksi kararlaştırılmaz. Bir başka ifade ile nispi emredici normların lehine bir hüküm düzenlendiğinde bunlar yedek norm haline dönüşmektedir. Böylece işçinin korunması amacı ile asgari bir koruma getirmektedir. Bu asgari sınırlar, kanunla belirlenerek, işçi lehine düzenleme yapılması taraflara bırakılmıştır.⁶⁴⁹ Mutlak emredici hükümlere örnek olarak kıdem tazminatının tavanı ve iş güvencesinin sonuçlarına ilişkin hükümler örnek gösterilebilir. İş hukukunda emredici

⁶⁴³Oğuzman ve Barlas, **a.g.k.**, 2016, 179.

⁶⁴⁴Esener, **a.g.k.**, 1978, 31.

⁶⁴⁵Esener ve Gündoğdu, **a.g.k.**, 2017, 212.

⁶⁴⁶Kocayusufpaşaoğlu **a.g.k.**, 2014, s. 535.

⁶⁴⁷Doğan Yenisey, Emredicilik **a.g.k.**, 2014, 75-66.

⁶⁴⁸Doğan Yenisey, Emredicilik **a.g.k.**, 2014, 75-66.; Eren, **a.g.k.**, 2017, 335.; Kocayusufpaşaoğlu, **a.g.k.**, 2014, 536. Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 83.

⁶⁴⁹Doğan Yenisey, Emredicilik **a.g.k.**, 2014, 33-34.

hükümlerin büyük çoğunluğu nispi niteliktedir. İş Kanunu m.53'de yıllık ücretli izin hakkı ve süreleri düzenlenmiştir. İş Kanunu m.53'e göre, işveren işyerinde işe başladığı günden itibaren, deneme süresi de içinde olmak üzere, en az bir yıl çalışmış olan işçilere yıllık ücretli izin verilir. İşçilere verilecek yıllık ücretli izin süresi, hizmet süresi ile orantılı olarak belirlenmiştir. İşveren m.53'de öngörülen yıllık ücretli izin süresini arttırarak uygulayabileceği gibi, işyerinde en az bir yıl çalışma koşulunu sağlamayanlara da bu hakkı tanıyabilir. İş Kanununda yedek hukuk kuralları da yer almaktadır. Örneğin; İş Kanununun da çağrı üzerine çalışmayı düzenleyen m.14/2'ye göre, "*Hafta, ay veya yıl gibi bir zaman dilimi içinde işçinin ne kadar süreyle çalışacağını taraflar belirlemedikleri takdirde, haftalık çalışma süresi yirmi saat kararlaştırılmış sayılır.*" Hükümden de açıkça anlaşıldığı üzere tarafların belirlememeleri halinde uygulanacak bir yedek hukuk kuralı da mevcuttur.

İş hukukunda sözleşme özgürlüğü sözleşme yapma yasakları ve zorunlulukları yoluyla da sınırlandırılmıştır. İşçiler ve işverenler kural olarak iş sözleşmesi yapmak veya sözleşmenin tarafını belirlemek konusunda özgürdürler. Ancak iş hukukunun sosyal amacına uygun olarak bazı hallerde, iş sözleşmesi yapılması zorunlu hale getirilmiş bazı hallerde ise iş sözleşmesinin yapılması yasaklanmıştır. Örneğin; İş Kanunu m.71/1 uyarınca "*On beş yaşını doldurmamış çocukların çalıştırılması yasaktır. Ancak, on dört yaşını doldurmuş ve ilköğretimi tamamlamış olan çocuklar, bedensel, zihinsel ve ahlâki gelişmelerine ve eğitime devam edenlerin okullarına devamına engel olmayacak hafif işlerde çalıştırılabilirler.*" Yine İş Kanunu m.72'de "*maden ocakları ile kablo döşemesi, kanalizasyon ve tünel inşaatı gibi yer altında veya su altında çalışılacak işlerde on sekiz yaşını doldurmamış erkek ve her yaştaki kadınlar*" la da iş sözleşmesi yapılması kanunen yasaklanmıştır. Buna karşın, işçinin korunması amacıyla işverenin iş sözleşmesi yapma ve sözleşmeyi yapacağı kişiyi seçme özgürlüğü de sınırlandırılmıştır. İş Kanunu m.30 uyarınca işyerlerinde belirli sayıda engelli istihdamı zorunludur. Aynı şekilde işyerinden malulen ayrılanlar, askerlik veya yasal ödevi nedeni ile işten ayrılanlar, toplu işten çıkarılanlar, hastalık nedeni ile işten çıkarılan gazeteciler ve işçi kuruluştaki yönetiminde görev alanlara ilişkin de iş sözleşmesi yapılması zorunlulukları mevzuatımızda öngörülmüştür.

1.3. İşyeri İç Yönetmelikleri Uygulama Esasları (Özellikli hükümler)

1.3.1. İşyeri İç Yönetmelikleri Düzenleme Serbestisi ve Sınırları

İşyeri iç yönetmeliklerinin konusu işçi ve işveren arasında hukuki ilişkidir. Başka adlarla düzenlese dahi işverence tek taraflı olarak hazırlanarak işyerinde uygulanacak çalışma koşullarını genel, soyut ve yeknesak şekilde işçilerin tümü veya bir bölümü için belirleyen düzenlemeler işyeri iç yönetmeliğidir. Uygulamada işyeri iç yönetmelikleri “dâhili talimatname”, “insan kaynakları yönetmeliği”, “personel yönetmeliği”, “iç düzenleme”, “yönetmelik”, “iç düzenleme” ve “iç yönetmelik” olarak da adlandırılmaktadır.

Mevzuatımızda İngiliz hukukuna benzer şekilde işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenecek konuları sınırlayan herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Daha önceki bölümlerde ele alındığı üzere Fransız hukukunda işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenecek konular disiplin ve iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümler olarak münhasıran belirlenmiştir.⁶⁵⁰ O halde hukukumuzda işveren, sözleşme özgürlüğü ilkesi uyarınca işyeri iç yönetmelikleri ile çalışma koşullarına dair her hususu düzenleyebilecektir. Ancak bu durum, işverenin işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin sınırsız bir yetkisi olduğu sonucunu da doğurmayacaktır.

İşverenin işyeri iç yönetmeliğine ilişkin düzenlemeler yaparken uyması gereken belirli sınırlar vardır. İşveren işyeri iç yönetmelikleri hazırlarken öncelikle normlar hiyerarşisine uygun düzenlemeler yapmak zorundadır.⁶⁵¹ İşyeri iç yönetmelikleri, iş sözleşmesinden ayrı bir metinde kaleme alınsa dahi iş sözleşmesi ile bir bütünlük oluşturarak çalışma koşullarını düzenler, bu yüzden de normlar hiyerarşisinde iş sözleşmeleri ile aynı yerdedir. Bunun sonucu olarak da işyeri iç yönetmeliklerinde toplu iş sözleşmelerine aykırı hükümler yer alamayacaktır. İşyeri iç yönetmelikleri ile iş sözleşmelerindeki bir hükmün ya da bir işyeri uygulamasının çatışması halinde sorun “işçi lehine şart” ilkesi uyarınca çözümlenmelidir.⁶⁵² Bu halde hükümler karşılaştırılacak ve işçi lehine olan hüküm uygulanacaktır. İşyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenmiş konularda, işveren yönetim hakkına dayanarak da değişiklik yapamayacaktır. İşveren işyeri iç yönetmelikleri hazırlarken riayet etmesi gereken diğer bir sınır da TBK m. 27’dir.

⁶⁵⁰Lokiec **a.g.k.**, 2019, s. 181, parag. 173.; Peskine ve Wolmark **a.g.k.**, 2020, s. 193, parag. 264.

⁶⁵¹Elbir, **a.g.k.**, 2011, 271.; Süzek, **a.g.k.**, 1995, 190.

⁶⁵²Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 79 vd.

Önceki bölümde detaylı olarak ele alındığı üzere, işveren işyeri iç yönetmelikleri ile kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan düzenlemeler yapamaz.

Bu bölümde, uygulamada işyeri iç yönetmelikleri ile sıklıkla düzenlenen disiplin hükümleri ve iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümler detaylı olarak ele alınacak ve diğer hükümlere ilişkin de değerlendirmeler yapılacaktır.

1.3.1.1. Disiplin Hükümleri

Uygulamada işyeri iç yönetmeliklerinde sıklıkla düzenlenen konuların başında disiplin hükümleri gelmektedir. Disiplin hükümleri ile amaçlanan, işçinin bireysel fiilleri ile işyerindeki faaliyetin ve diğer işçilerin olumsuz etkilenmesinin engellenmesi ve böylece işyeri düzeninin ve disiplininin sağlanmasıdır.⁶⁵³ Bu sebeple, işyerinde işin aksamadan ilerlemesi, işçiler için sağlıklı ve huzurlu çalışma ortamının sağlanabilmesi disiplin cezalarının düzenlenmesini gerekli kılar. Bu yüzden birçok işyerinde “disiplin yönetmeliği” adı ile işyeri iç yönetmelikleri düzenlenerek işçilerin işyerinde belirlenen kurallara uymaması halinde uygulanacak yaptırımlar, bir başka ifade ile disiplin cezaları öngörülmektedir.⁶⁵⁴

4 Ağustos 1982 yılında yapılan değişiklikle Fransız hukukunda disiplin hükümlerinin işyeri iç yönetmeliklerinde yer alması zorunlu hale gelmiştir. Fransız hukukunda işverenin, işyeri iç yönetmeliklerinde öngörülmemiş bir disiplin cezası uygulaması mümkün değildir. Bu sebeple, işverenin işyeri iç yönetmeliklerinde disiplin cezaları ve yaptırımları düzenlememesi, işverenin disiplin cezası verme yetkisini felce uğratacaktır.⁶⁵⁵ Fransız İş Kodu L. 1331-1’de disiplin cezası “*işçinin işverence hatalı kabul edilen her türlü davranışı sonucu işverenin öngöreceği ve işçinin işyerindeki pozisyonu, işlevi, kariyeri veya ücreti üzerinde derhal veya sonraki bir süreçte etki edecek, sözlü tespitler dışındaki her türlü yaptırım*” olarak tanımlanmıştır. L. 1331-1’e

⁶⁵³A. Başbuğ (1999). *Türk İş Hukukunda Disiplin Cezaları*. Ankara: TES-İŞ. S.5.; D. Bingöl (1990). *İşyeri Disiplini ve Çalışma Barışı*. İstanbul: BASİSEN. s.33.; N. Elbir (2010). *Türk ve Fransız İş Hukuklarında Disiplin Cezaları*. Ankara, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi. s. 8.

⁶⁵⁴Elbir, **a.g.k.**, 2010, 9 vd.; Sützek, *Disiplin Cezaları*, **a.g.k.**, 2011, 10.

⁶⁵⁵Auzero, Baugard ve Dockès, **a.g.k.**, 2020, 951, parag. 780.; Peskine ve Wolmark, **a.g.k.**, 2020, 193, parag. 264.; J. E. Ray (2020). *Droit du Travail: Droit Vivant 2020*. (28.ed). Paris: Wolters Kluwer. s. 166, parag. 232 vd.

göre disiplin cezaları iki unsuru ihtiva etmektedir, bunlar; işçinin davranışı ve bu davranışın işverence hatalı olarak kabulüdür.⁶⁵⁶

Hukukumuzda Fransız hukukunun aksine disiplin cezalarına ilişkin genel bir hüküm bulunmamaktadır. Disiplin cezalarına ilişkin mevzuatımızda genel bir düzenleme bulunmaması işverenlerin disiplin cezaları verebilmesine engel teşkil etmez. Türk iş hukukunda işverene belirli koşulların gerçekleşmesi halinde işçilere disiplin cezası verme yetkisi tanınmıştır.⁶⁵⁷ Aynı zamanda, İş Kanunu'nda belirli hükümlerde disiplin cezalarına ilişkin sınırlı düzenlemeler de vardır.⁶⁵⁸ Disiplin cezası verme yetkisi bizzat iş sözleşmesinden kaynaklanmakta olup, işyeri düzenini sağlamak için gereklidir.⁶⁵⁹ İşçi iş sözleşmesinin kabulü ile işverenin emir ve talimatlarına uygun çalışmayı taahhüt etmektedir. İşçi böylece işverenin emir ve talimatlarına itaat etmeyi aksi halde kendisine disiplin cezasının uygulanabileceğini de kabul eder.⁶⁶⁰ Disiplin cezalarının işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenmesi halinde bağlayıcılık kazanması işçinin bu hükümleri kabulü ile mümkün olur.

İş hukukunda genel olarak disiplin cezaları; uyarı, kınama, ücretten kesme cezası, işin veya işyerinin değiştirilmesi, geçici işten uzaklaştırma, terfi veya kademe durdurma ve iş sözleşmesinin feshidir.⁶⁶¹ Kanun koyucu İş Kanunu m.25/2'de haklı fesih hallerini belirlemiş, bu davranışların gerçekleşmesi halinde işverenin iş sözleşmesine son verebileceğini düzenlemiştir. Ancak işveren m.25/2'de belirtilen hallerde dahi iş sözleşmesinin feshini uygulamayıp; uyarı, kınama, ücretten kesme cezası, işin veya işyerinin değiştirilmesi, geçici işten uzaklaştırma, terfi veya kademe durdurma cezaları verilmesini işyeri iç yönetmeliklerinde düzenleyebilir.

⁶⁵⁶Elbir, **a.g.k.**, 2010, 59. Peskine ve Wolmark, **a.g.k.**, 2020, 176, parag. 231 vd. Mazeaud, **a.g.k.**, 2016, 120 vd.

⁶⁵⁷Başbuğ, **a.g.k.**, 1999, 32 vd.; K. Doğan Yenisey (2005). La modification du contract de Travail: etude de droit suisse et de droit français. Genève: Schulthess. s.158 vd. Elbir, **a.g.k.**, 2010, 12 vd.; Güzel, A. (2016). İş Hukukunda "Yetki" ve "Özgürlük". *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15(1), s. 154.; Peskine ve Wolmark, **a.g.k.**, 2020, 175, parag. 230 vd.; Saymen, **a.g.k.**, 1954, 198-199.

⁶⁵⁸Başbuğ, **a.g.k.**, 1999, 47.

⁶⁵⁹Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 525.

⁶⁶⁰Taşkent, **a.g.k.**, 1981, 29 vd.; M. Engin (1993). Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren. İstanbul: BASİSEN. s.70.

⁶⁶¹Başbuğ, **a.g.k.**, 1999, 7 vd.; Elbir, **a.g.k.**, 2010, 24 vd.; İ. Eşmelioğlu (1988). İşyerlerinde Disiplin Kurullarının Oluşumu ve İşleyişi. Çimento İşveren, 2(3), s.13.; Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 525.; E. Özdemir (2014). *İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku*. İstanbul: Vedat. s. 475 vd.; Sützek, **a.g.k.**, 2019, 127.; A. Taşkın (2012). İş Hukuku Açısından İşletmelerde Disiplin Sistemi ve Uygulaması. *Sicil*, 25, s. 71 vd.

İş Kanunu m.38’de işverenin ücret kesme cezası düzenlenmiştir. İş Kanunu m.38’e göre, “İşveren toplu sözleşme veya iş sözleşmelerinde gösterilmiş olan sebepler dışında işçiye ücret kesme cezası veremez. İşçi ücretlerinden ceza olarak yapılacak kesintilerin işçiye derhal sebepleriyle beraber bildirilmesi gerekir. İşçi ücretlerinden bu yolda yapılacak kesintiler bir ayda iki gündelikten veya parça başına yahut yapılan iş miktarına göre verilen ücretlerde işçinin iki günlük kazancından fazla olamaz.” Görüleceği üzere, İş Kanunu m.38’de hangi hallerde işçiye ücret kesme cezası kesileceği düzenlenmemiştir. Ancak işverene yönetim hakkı çerçevesinde işçiye hangi disiplin cezasının uygulanacağını belirleme yetkisi tanınmıştır. Kanunkoyucu m.38’de ücret kesme cezasının hukuki dayanağının olmasını şart koşturmuştur. Bir başka ifade ile ücret kesme cezası ancak toplu iş sözleşmesi, iş sözleşmesi veya işyeri iç yönetmeliğinde öngörülen sebeplerle uygulanabilecektir. Yine maddede, ücret kesme cezasının işçiye derhal bildirilmesi gerektiği ve bu cezanın işçinin iki günlük ücretinin üzerinde verilemeyeceği de düzenlenmiştir.

İşveren her ne kadar disiplin cezalarını belirleme yetkisine sahipse de, bu konuda sınırsız bir takdir hakkına sahip değildir. Hukukumuzda işçilere disiplin cezası uygulanabilmesinin ilk koşulu, disiplin cezasının geçerli bir hukuki dayanağının olmasıdır. Uygulamada disiplin cezaları genellikle işyeri iç yönetmelikleri, tip iş sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmesinin eki niteliğindeki yönetmeliklerle düzenlenmektedir. Disiplin cezaları ulaşmak istenilen amaç doğrultusunda uygulanabilir. Disiplin cezalarının amacı ise sadece işyerinde düzen, disiplinin ve çalışma barışının sağlanmasıdır. Disiplin hükümleri ile işveren işçinin uyması gereken davranışları somutlaştırarak buna aykırılık halinde uygulanacak yaptırımları da belirlemiş olur.⁶⁶² O halde işyerindeki düzeni etkilemeyen, örneğin; işçinin özel hayatına ilişkin konularda disiplin cezaları öngöremez.⁶⁶³ Bu sebeple, TBK m.27 uyarınca uygulanacak denetim disiplin hükümleri bakımından oldukça önemlidir. İşveren disiplin cezası verme yetkisine dayanarak işyeri iç yönetmeliklerinde emredici hükümlere, genel ahlaka, kişilik haklarına aykırı düzenlemeler yapamaz. Örnek olarak; işyeri iç yönetmeliklerinde işçiye ücret kesme cezasının işçinin üç günlük ücreti tutarında olacağını belirlenmesi emredici hükümlere aykırılık sebebi ile işyerinde işçilerin birbiri ile konuşmasının yasaklanması,

⁶⁶²Despax and Pelissier, **a.g.k.**, 1974, 18.

⁶⁶³Başbuğ, **a.g.k.**, 1999, 202 vd.; Catala, N. (1980). L’entreprise, Droit du Travail, IV. Paris: Dalloz. s.392 vd.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 128.

aksi halde uyarma cezasının verileceğinin düzenlenmesi ise kişilik haklarına aykırılık sebebi ile geçersiz olacaktır. Aynı şekilde işyeri iç yönetmeliklerinde işverenin işçiye çalışma saatleri dışında görevler vererek bunların mesai saatleri dışında bitirilmesi, sürekli şekilde ulaşılabilir olmasının beklendiği aksi halde disiplin cezalarının uygulanacağına düzenlenmesi kişilik haklarına aykırıdır. İşçi çalışma süreleri dışında ulaşılabilir olmak zorunda olmadığı gibi, fazla çalışma da yapmak zorunda değildir. İşveren fazla çalışma yaptırmak istiyorsa öncelikle işçinin rızasını almak zorundadır. İşveren aynı zamanda işçinin özel hayatına müdahale teşkil edebilecek hiçbir davranışı işyeri iç yönetmelikleri ile düzenleyemez. İşçinin belirli türde müzikleri dinleyebileceği, belirli ürünleri tüketmesi ya da tüketmemesi, rakip markalardan alışveriş yapmasının yasaklanması aksi halde disiplin cezası uygulanacağına ilişkin hükümler TBK m.27 gereği kesin hükümsüzdür. Yine işverenin işyeri iç yönetmelikleri ile işçinin çalışmaya devam edebilmesi için evlenmesi ya da bekâr kalması, belirli bir dünya görüşüne sahip olması ya da bir dine mensup olması, dini vecibelerini yerine getirmesi veya getirmemesi halinde kendisine disiplin cezalarının uygulanacağına ilişkin hükümler düzenlemesi, genel ahlaka aykırılık teşkil edeceğinden kesin hükümsüzdür.

Fransız hukukunda da, işçinin disiplin cezasına konu olabilecek davranışları genellikle iş görme ve buna ilişkin borçlarına veya işyerinin işleyişine zarar vermeye yönelik davranışlardır.⁶⁶⁴ Bir “hakkin kullanımı” veya işçinin “kişilik hakkının korunmasına yönelik davranışların” kusur teşkil etmeyeceği kabul edilmektedir.⁶⁶⁵ Fransız İş Kodu’nda bazı davranışların açıkça disiplin cezasına konu edilemeyeceği de düzenlenmiştir. Bunlar; L. 1152-2’de yer alan “hiçbir işçinin psikolojik tacize karşı koymuş olması veya böyle bir taciz hakkında tanıklık etmiş olması” ve L. 1152-3’teki “hiçbir işçinin cinsel tacize karşı koymuş olması nedeniyle” yaptırıma maruz kalmayacağına ilişkin hükümlerdir. Bununla birlikte işçinin çalışma süreleri ve işyeri dışındaki davranışları işçinin gördüğü işi doğrudan etkilemediği sürece disiplin suçu meydana getirmeyeceği de kabul edilmektedir.⁶⁶⁶ Hukukumuzda da işverenin disiplin cezalarını uygulayabilmesi için işçinin kusurunun bulunması⁶⁶⁷ ve ceza ve kusur arasında

⁶⁶⁴Catala, **a.g.k.**, 1980, 376.

⁶⁶⁵J. Pélissier, A. Supiot ve A. Jeammaud (2008). *Droit du travail*. (24. Baskı) Paris: Dalloz. s.800.

⁶⁶⁶Catala, **a.g.k.**, 1980, 376.; Pélissier, Supiot ve Jeammaud, **a.g.k.**, 2008, 799.

⁶⁶⁷Catala, **a.g.k.**, 1980, 392 vd.; Pélissier, Supiot ve Jeammaud, **a.g.k.**, 2008, 797 vd.; Elbir, **a.g.k.**, 2010, 60 vd.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 128.

ölçülülük ilkesine⁶⁶⁸ riayet edilmesi gerekir. Aynı zamanda, işçiye disiplin cezasının yazılı olarak tebliğ edilmesi gerektiği de belirtilmektedir.⁶⁶⁹

Son olarak işyeri iç yönetmeliklerinde disiplin cezası düzenlenirken bu cezaların normlar hiyerarşisine uygun olması gerekir. İş hukukunda normlar hiyerarşisine göre daha alt sırada yer alan bir kaynakla işçi aleyhine daha ağır bir disiplin cezası öngörülemez.⁶⁷⁰ O halde, toplu iş sözleşmesi ile disiplin cezalarının öngörüldüğü hallerde, işyeri iç yönetmelikleri ile toplu iş sözleşmesinde öngörülen disiplin cezasından daha ağır bir ceza düzenlenemez. Bununla birlikte, daha alt sırada yer alan bir kaynakla disiplin cezalarında işçi lehine düzenlemeler yapılmasında sakınca yoktur. Örneğin; işçinin işe belirli bir süre geç gelmesi halinde toplu iş sözleşmesinde ücret kesme cezası öngörüldüğü halde, işyeri iç yönetmeliğinde uyarma cezası öngörülümüşse, burada işyeri iç yönetmeliğinde yer alan uyarma cezası uygulanacaktır. Aynı şekilde Yargıtay'da toplu iş sözleşmesinde iki gün mazeretsiz işe gelmemesi halinde ücret cezasının öngörüldüğü bir olayda, işverenin İş Kanunu m.17/2-f, şimdi m.25/2-g'ye göre işine son verilmesinin haksız fesih olduğuna karar vermiştir.⁶⁷¹

İşveren yukarıda belirtilen koşullara riayet ederek disiplin cezalarını işyeri iç yönetmelikleri ile düzenleyebilir. İşyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenen disiplin hükümleri genel işlem koşulu niteliğinde olmaları sebebi ile öncelikle TBK m.20 vd. öngörülen denetime tabiidir. O halde, işveren iş sözleşmesinin kurulması aşamasında işçiye bu iç yönetmeliklerine ilişkin öğrenme imkânı tanımak zorundadır. TBK düzenlemesi gereği, işveren işçiye işyeri iç yönetmeliklerinde genel işlem koşullarının kullanıldığına ilişkin bir uyarıda bulunmak ve disiplin hükümlerini öğrenme imkânı sağlamak zorundadır. İşverenin tüm genel işlem koşulları niteliğinde disiplin hükümlerini işçiye açıklaması beklenebilir nitelikte değildir. Burada işverenin dürüstlük kuralına göre, işyerinde uygulanan işyeri iç yönetmeliklerinde disiplin cezalarının düzenlendiğine ilişkin bir uyarı yapması ve işçiye makul bir zaman tanıyarak bunları öğrenme imkânı tanınması aranmalıdır. İşçi kabul ederse işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümler artık bağlayıcılık kazanacaktır. Bu aşamadan sonra işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan

⁶⁶⁸Elbir, **a.g.k.**, 2010, 84 vd.; Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 527.; Özdemir, **a.g.k.**, 2014, 478.; Saymen, **a.g.k.**, 1954, 206.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 128.

⁶⁶⁹Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 527.

⁶⁷⁰Süzek, **a.g.k.**, 2019, 129.

⁶⁷¹Y 9 HD. 30.01.1996 T., 1995/26136 E., 1996/ 1031 K.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 129.

hükümlere TBK m.27'ye göre genel denetim ve TBK m.25 gereği içerik denetimi uygulanacaktır.

İşyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenen disiplin hükümleri TBK m.25'te öngörülen içerik denetimi ve dürüstlük kuralı gereği olarak, açık ve anlaşılır olmak zorundadır. Bir başka ifade ile işçi işyeri iç yönetmeliklerini okuduğunda hangi fiilin hangi disiplin cezasının karşılığı olduğunu anlayabilmelidir. İşveren hukukumuzda Fransız hukukunun aksine disiplin cezalarını işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlemek zorunda değildir. Ancak böyle bir düzenleme yaptığında disiplin suçlarını ve cezalarını somut olarak belirlemekle yükümlüdür. Fransız hukukunda da, işyeri iç yönetmeliklerinde hem disiplin cezasını gerektirecek fiiller ve bunların karşılığında uygulanacak cezalar yer almak zorundadır.⁶⁷²

Türk hukukunda işveren işyeri iç yönetmeliklerinde disiplin cezasının disiplin kurullarınca verileceğini ve buna ilişkin prosedürleri öngörmüşse artık buna uymak zorundadır. Burada işveren disiplin cezalarına ilişkin takdir yetkisini disiplin kurullarına bırakmıştır ve disiplin kurullarına başvurmadan derhal fesih hakkının kullanması haksız fesih sayılacaktır.⁶⁷³ Bununla birlikte Yargıtay'ın uygulamasının aksi yönde olduğunu belirtmekte fayda vardır. Yüksek Mahkeme bir kararında “...geçerli fesih nedenlerinin varlığı kanıtlanırsa Disiplin Kuruluna gidilmemiş olması feshi geçersiz hale getirmez. Çünkü söz konusu toplu iş sözleşmesi geçerli feshine ilişkin bir düzenlemede bulunmamıştır. Somut olayda, davacının devamlı olarak çeşitli rahatsızlıklardan rapor aldığı, işyerindeki olumsuz davranışları ve çalışma arkadaşları ile uyumsuzluğu nedeniyle görev yerinin defalarca değiştirildiği, buna rağmen bu tutumunu sürdürdüğü, bu suretle işyerindeki çalışma, düzenini olumsuz etkilediği anlaşıldığından geçerli fesih nedenleri mevcuttur.” şeklinde belirtmiştir. Kanaatimizce, disiplin kurulu kararı alınmaksızın fesih hakkının kullanılması, fesih için haklı veya geçerli bir neden bulunsa dahi haksız veya geçersiz fesih sayılmalıdır. Çünkü böyle bir durumda işverenin disiplin cezası verme takdir yetkisi, işyeri iç yönetmelikleri ile disiplin kuruluna bırakılmıştır.⁶⁷⁴ Nitekim Fransız hukukunda da toplu iş sözleşmeleri ile işçilere uygulanacak disiplin cezasının bir kurul

⁶⁷²Cass Soc. 26 Oct 2010/0942- 740. https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_sociale_576/2078_26_17962.html.(Erişim Tarihi: 06.11.2021).; Auzero, Baugard ve Dockès **a.g.k.**, 2020, s. 951, parag. 780.

⁶⁷³Bknz.; M.E. Özdemir (2009). Disiplin Kurulu Kararı Olmadan İş Sözleşmesinin Feshi, Feshin Geçersizliği ve İşe İade Davası Hakkında Karar İncelemesi, Sicil,16, s.153-162. S. Süzek (2011). İş Hukukunda Disiplin Cezaları. *Çalışma ve Toplum*, (1), s.15-16.

⁶⁷⁴Elbir, **a.g.k.**, 2010, 79.; Süzek, **a.g.k.**, 2011, 16.

kararına bırakılmasının mümkün olduğu ve bu düzenlemeye uyulmadığı halde disiplin cezasının geçersiz olacağı kabul edilmektedir.⁶⁷⁵

Fransız İş Kodu L-1331-2’de, disiplin cezalarında işçinin savunma hakkı olduğu da düzenlenmiştir. İş Kanununda disiplin cezalarının uygulanmasında işçinin savunmasının alınma zorunluluğu yoktur. Bunun tek istisnası, İş Kanunu m.19/2 gereği işverenin iş güvencesine tabii bir işçiyi davranışları nedeni ile iş sözleşmesini feshidir. Bununla birlikte, disiplin cezalarında da ceza hukukunun temel ilkelerinin uygulanması ve işçinin ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırı davranışı iddiası ile yapılan haklı nedenle derhal fesihlerde de işçinin savunmasının alınması gerektiği doktrinde haklı olarak belirtilmektedir.⁶⁷⁶ Ancak işveren işyeri iç yönetmelikleri ile işçinin savunmasının alınmasına ilişkin bir düzenlemeye yer vermişse, artık işveren disiplin cezası uygulamadan önce işçinin savunmasını almak zorundadır.

Disiplin cezaları yargı denetimine tabiidir; işçi disiplin cezalarına karşı iş mahkemesine başvurabilir. İşverenin işyeri iç yönetmelikleri ile işçinin disiplin cezasına karşı yargı yoluna başvurmasını sınırlayan ya da tamamen yasaklayan hükümler, anayasal hak arama özgürlüğüne ve böylece emredici hükümlere aykırı olduğu için TBK m.27 gereği kesin hükümsüzdür. Hukukumuzda açık bir düzenleme yer almadığı için işveren tarafından verilen disiplin cezasının iptali veya işvereni bu yönde işlem yapmaya zorlayan bir kararın verilmesi mümkün değildir.⁶⁷⁷ Nitekim Yargıtay da “*Hukukumuzda açık bir düzenleme bulunmadığı için iş mahkemesince işverenin verdiği disiplin cezasının iptali ve işvereni bir işlem yapmaya zorlayıcı nitelikte karar verilmesi mümkün değildir. Mahkemece işlemin hatalı olduğunun belirtilmesi ile yetinilmeli, işverenin yönetim hak ve yetkisinin kısıtlanması veya ortadan kaldırılması anlamına gelecek şekilde hüküm kurulmamalıdır*” şeklinde belirtmiştir.⁶⁷⁸

Hukukumuzda, işçiler işten çıkarma hariç ücret kesme, geçici olarak işten uzaklaştırılma, terfiinin engellenmesi vb. disiplin cezaları nedeni ile uğradığı zararları genel hükümlere göre tazmin edilmesini isteyebilir. İşten çıkarma cezasının uygulandığı hallerde ise ikili bir ayrıma gidilmesi gerekir. İşçi iş güvencesi kapsamında ise bu halde

⁶⁷⁵Pélissier, Supiot ve Jeammaud, **a.g.k.**, 2008, 817.

⁶⁷⁶Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, **a.g.k.**, 2019, 146.; Elbir, **a.g.k.**, 2010, 88. Süzek, **a.g.k.**, 2011, 13.

⁶⁷⁷Süzek, **a.g.k.**, 2019, 130.

⁶⁷⁸Y 9. HD. 06.12.2010 T., 2010/33308 E., 2010/36162 K.; <https://legalbank.net/arama> (Erişim Tarihi: 05.10.2021)

işe iade davası açabilir; eğer bu kapsamda değilse işçi belirli tazminatları talep edebilecektir.

1.3.1.2. İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Hükümler

İşverenin iş ilişkisinden doğan borçlarından birisi de işçiyi koruma ve gözetme borcudur. İşverenin işçiyi koruma ve gözetme borcu, işyerinde iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmasını da kapsayan önemli bir borçtur. İşveren, işçinin kişilik hakları içinde yer alan yaşam, sağlık ve beden bütünlüğünü işyerinden ve işin niteliğinden doğan tehlikelere karşı korumak zorundadır.

TBK m.417/2’de işverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemleri alma borcu “*İşveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür.*” şeklinde belirtilmiştir.

Konunun önemine binaen 6331 sayılı İSGK işverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma borcunu detaylı olarak düzenlemiştir. İşverenin işçinin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma borcunun hukuki dayanağı TBK m.417/2 ve İSGK m.4’tür.⁶⁷⁹ İşveren TBK m.417/2 gereği iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için her türlü önlemi almak zorundadır. İSGK m.4’de de bu durum “...*eğitim ve bilgi verilmesi dâhil her türlü tedbirin alınması...*” şeklinde belirtilmiştir. İşverenin alacağı önlemler bilim, teknik ve tecrübenin ulaştığı seviyeye göre belirlenir. Bir başka ifade ile işveren bilim, teknik ve tecrübeyi takip ederek bunları işyerinde uygulamak zorundadır.⁶⁸⁰

Uygulamada işverenler işyerinde uygulanacak iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin işyeri örgütlenmesi hususlarını işyeri iç yönetmelikleri ile sıklıkla düzenlemektedir. İşverenler “iş sağlığı ve güvenliği yönetmeliği”, “işyerinde uygulanacak güvenlik yönetmeliği”, “işçi sağlığı ve güvenliği yönetmeliği” ve “güvenlik

⁶⁷⁹Süzek, **a.g.k.**, 2019, 397.

⁶⁸⁰Süzek, **a.g.k.**, 2019, 398. Özdemir, **a.g.k.**, 2014, 66-67.; Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, **a.g.k.**, 2017, 367. A. M. Demircioğlu ve H. A. Kaplan (2016). İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, İstanbul: Beta. s. 57. N. Caniklioğlu (2012). 6331 Sayılı İş Sağlığı Ve Güvenliği Kanununda Öngörülen İşveren Yükümlülükleri, Çalışma Mevzuatı Seminer Notları, *Toprak İşverenleri Sendikası*. s. 36. P.A. Kaya (2014). Liability of Employers to Protect Workers (Responsibility for Occupational Health and Safety Measures) and the Binding Legal and Criminal Responsibilities in Turkish Labour Law. *Çalışma ve Toplum*, 43, s.42.

talimatları” vb. adı altında düzenlemeler yaparak işyerinde uygulanacak iş sağlığı ve güvenliği kurallarını belirleyebilir.

Fransız hukukunda işveren, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin düzenlemelere işyeri iç yönetmeliklerinde yer vermek zorundadır; işverenin bu hususları düzenlemeye ilişkin bir takdir hakkı yoktur. Fransız hukukunda işveren işyeri iç yönetmelikleri ile işyerinde iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin uygulanacak tüm standartları ve önlemleri işyeri iç yönetmeliğinde düzenlemek zorundadır.⁶⁸¹ İş sağlığı ve güvenliği hükümlerinin özellikle güvenlik ile ilgili tüm talimatları içermesi zorunludur. Örneğin; baret takma, koruyucu kıyafetlerin giyilmesi gibi zorunluluklar işyeri iç yönetmeliklerinde yer alacaktır. Bu düzenlemeler ile birlikte, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin alınacak diğer önlemler örneğin; makinelerin arızası halinde yapılacaklar, sığınağın yerleri, ilk yardımda görevli kişilerin listesi vb. işyeri iç yönetmeliklerinde yer alabilir. İsviçre hukukunda da işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenecek konular Kanun ile sınırlandırılmıştır; LT. 38’e göre, işveren iş sağlığı, iş kazalarının önlenmesi ve işyeri düzeninin sağlanması için işçilerin işyerindeki davranışlarına ilişkin düzenlemeler yapabilir.⁶⁸²

Hukukumuzda işyeri iç yönetmeliği hazırlanması bir zorunluluk değildir; iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin düzenlemeler yapılması işverenin takdirine bırakılmıştır. İş sağlığı ve güvenliğine ilişkin bir işyeri iç yönetmeliği hazırlandığında buradaki hükümler öncelikle emredici hukuk kurallarına aykırılık teşkil edemez. İşyeri iç yönetmelikleri ile işverenin işçiyi koruma ve gözetme borcundan doğan yasal sorumlulukları kaldırılamayacağı gibi azaltılamayacaktır. Aynı şekilde işyeri iç yönetmeliği ile işçilerin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin maliyetlerinin tamamını ya da bir kısmını üsteleneceği, işçilerin iş kazasına uğraması halinde işverenin sorumlu olmayacağı veya bu kazayı Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirmeyeceği ya da işverene karşı dava açmayacağına ilişkin hükümler geçersizdir. Örneğin; işyeri iç yönetmeliklerinde işçinin terfi ettirilmesi için iş sağlığı ve güvenliği eğitim giderlerinin işçi tarafından karşılanacağı, iş sağlığı ve güvenliği eğitimleri için ayrılan sürenin ücretinden düşüleceği, işçilerin iş kazasına uğraması halinde sorumluluğun tamamen kendilerinde olduğu veya bu durumda dava açmayacakları, işyeri dışındaki uzman kişi ve kuruluşlardan hizmet alınması halinde işverenin sorumluluklarının ortadan kalkacağına ilişkin işyeri iç

⁶⁸¹Peskine ve Wolmark, **a.g.k.**, 2020, 193, parag. 264.

⁶⁸²Berenstein ve Mahon, **a.g.k.**, 2001, 60, parag. 122.; Wyler ve Heinzer, **a.g.k.**, 2014, 116-117.

yönetmeliklerinde yer alan hükümler emredici hükümlere aykırılık sebebi ile kesin hükümsüzdür.

İş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümler kapsamında tütün kullanımını kısıtlayan veya yasaklayan düzenlemelerin işyeri iç yönetmeliklerinde yer alıp alamayacağı Fransız hukukunda tartışılmıştır.⁶⁸³ Fransız hukukunda işin niteliği gereği bu ürünlerin kullanımının iş sağlığı ve güvenliği sebebi ile kullanımının kısıtlanması mümkündür.⁶⁸⁴ Kanaatimizce de, işyerinde tütün kullanımı iş sağlığı ve güvenliği bakımından yüksek risk oluşturuyorsa, bu ürünlerin tüketiminin kısıtlanması işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenebilir ve geçerlidir.⁶⁸⁵ Türk hukukunda kapalı alanlarda sigara içme yasağını öngören 4207 sayılı Kanun m.2 “*Sağlık, eğitim-öğretim ve kültür hizmeti veren yerler ile kapalı spor salonlarında ve toplu taşımacılık yapılan her türlü nakil vasıtaları ve bunların bekleme salonlarında, kamu hizmeti yapan kurum ve kuruluşlardan beş veya beşten fazla kişinin görev yaptığı kapalı mekânlarda*” hükmü de dikkate alınmalıdır. O halde kapalı alanlarda çalışılan işler bakımından tütün ve tütün mamullerinin kullanılması mümkün değildir. Açık havada yapılan işlerde ise, işin niteliği gereği bu ürünlerin tüketimi iş sağlığı ve güvenliği bakımından risk oluşturmuyorsa, artık işyeri iç yönetmelikleri ile bu ürünlerin tüketimi kısıtlanamaz. Aynı şekilde, kapalı alanlarda çalışılan işler bakımından da, işçilerin dinlenme sürelerinde işyerinin açık bölümlerinde bu ürünlerin tüketimi kısıtlanabilir. Bu halde işyerinde tütün kullanımı iş sağlığı ve güvenliği bakımından yüksek risk oluşturuyorsa işyeri iç yönetmelikleri ile sınırlandırılabilir. Örneğin, gübre üreten ve büyük bir arazi içine kurulmuş bir fabrikada, işçinin dinlenme sürelerinde işyerinin açık alanlarında tütün kullanımı hammaddelerin yangın ve patlamaya sebebiyet vermesi nedeni ile kısıtlanabilir.

İşçilerin kılık kıyafetlerine ilişkin düzenlemeler de iş sağlığı ve güvenliği kapsamında işyeri iç yönetmeliklerinde yer alabilir. Hem kılık kıyafet hem de işçinin sakalına ilişkin kısıtlamalar iş sağlığı ve güvenliğinin korunması için işyeri iç yönetmelikleri ile sınırlandırılabilir. İşveren işçiyi iş sağlığı ve güvenliği gereği koruyucu kıyafetler; tulum, siperlik vb. giymesini zorunlu tutabilir. Örneğin; kimya laboratuvarında veya ilaç araştırma ve geliştirme biriminde çalışan bir işçinin koruyucu tulum giymesi

⁶⁸³Auzero, Baugard ve Dockès **a.g.k.**, 2020, s. 951, parag. 780.dp.3.

⁶⁸⁴Auzero, Baugard ve Dockès **a.g.k.**, 2020, s. 951, parag. 780.dp.3.

⁶⁸⁵Detaylı bilgi için bkz.: Başlık 2.6.4.4.

işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenebilir ve işçi bu yönetmelik hükümlerine uygun giyinmek zorundadır. Yine iş sağlığı ve güvenliği gerekçesi ile işçinin sakalını kesmesi işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenmesi mümkündür. Örneğin; restoranda aşçı olarak çalışan işçi hijyen kuralları gereği, nükleer parçalarla uğraşılan işyerinde çalışan işçinin ise kullanılan kimyasallar nedeni ile zarar görmemesi için sakalını kesmesi gerektiği düzenlenebilir. Nitekim Fransız hukukunda da, Temyiz Mahkemesi bir kararında nükleer parça sökümü ve lojistik şirketinde çalışan ve sakalını tıraş etmeyi reddeden bir çalışanın işten çıkarılmasını haklı bulmuştur.⁶⁸⁶ Belirtmekte fayda vardır ki, işveren işyeri iç yönetmelikleri ile işçilerin kıyafet veya görünüşünü dilediği gibi düzenleme özgürlüğüne sahip değildir. İşçinin kılık kıyafeti sadece görünüm biçiminden ibaret değildir; bunlar aynı zamanda işçinin kişiliği, zevkleri ve inançları ortaya koyan ifade özgürlüğünün bir başka görünüş biçimidir. Burada işçinin görünüşüne ilişkin yapılan düzenlemeler meşru bir amaç, iş sağlığı ve güvenliği gereği işyeri iç yönetmelikleri ile sınırlandırılmaktadır.

Fransız hukukunda iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin tüm standart ve önlemlerin işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenmesi zorunludur. Böylece işçi bu hükümleri okuyarak işyerinde uygulanacak tüm standart ve önlemlere ilişkin bilgi sahibi olacak ve kendi sorumluluklarını bilecektir. Fransız hukukunda ulaşılan bu sonuca Türk hukukunda da dürüstlük kuralından hareketle ulaşmak mümkündür. Her ne kadar hukukumuzda iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin işyeri iç yönetmeliği hazırlanması işverenin takdirindeyse de, işveren böyle bir işyeri iç yönetmeliği düzenlediğinde işçinin bu hükümleri okuduğunda en azından uygulanacak standart ve prosedürlere ilişkin belirli bir çerçevede bilgi sahibi olması önem arz eder. Aynı şekilde işyeri iç yönetmeliklerinde işçilerin iş güvenliği ile ilgili talimatların da düzenlenmesi gerekir. Koruyucu kıyafetlerin giyilmesi, baret takılması, işyerinde belirli bölümlere girilirken uyulması gereken hijyen kuralları, tehlikeli sayılan işyerlerinde alınması gereken önlemler buna örnek gösterilebilir. Gerçekten de işçi, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin talimatlar konusunda bilgi sahibi olursa işyerinde bu önlemler etkili şekilde uygulanabilir. Bu husus aynı zamanda, işverenin iş

⁶⁸⁶CA Nîmes 21 June 2016 n ° 14/04558. <https://www.doctrine.fr/>, (Erişim Tarihi: 06.11.2021).

sağlığı ve güvenliğine ilişkin her türlü önlemi alma ve işyerinde iş sağlığı ve güvenliği örgütlenmesini⁶⁸⁷ sağlama borcunun da sonucudur.⁶⁸⁸

Nitekim Yargıtay da “Elektronik kart üreten bir firmada çalışan kadın işçinin başörtü kullanmaya başlaması sonrasında işten çıkartılması neticesinde açtığı işe iade davasında; davacının işyerinde başörtülü olarak çalışmasının iş güvenliği ve sağlık kuralları açısından sakıncasının bulunup bulunmadığının tespiti gerektiği ve bu durumun çözümünün ise hukuk dışında özel veya teknik bilgiyi gerektirdiği ve işverenin faaliyet alanı ile iş sağlığı ve güvenliğinde uzman olan bir bilirkişi heyeti ile keşif yapılarak, iş güvenliği ve sağlığı yönünden davalının yayımladığı kıyafet yönetmeliğinin yerinde olup olmadığı, faaliyet alanına göre başörtüsü takmanın iş sağlığı ve güvenliğini tehlikeye düşürüp düşürmeyeceği yönünde rapor alınması gerektiğini ” belirtmiştir.⁶⁸⁹

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 2019 yılında verdiği bir karar da bu konuda dikkat çekicidir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Özel Dairenin işçinin bol paça pantolon ve sivri topuklu ayakkabı giymesi sebebi ile meydana gelen iş kazasında ağır kusurlu olduğu için illiyet bağının kesildiğini ve bu durumda işverenin sorumlu tutulamayacağına ilişkin kararını haklı bulmayarak bozmuştur. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’na göre, “Ancak davalı işverenin “İş Kıyafeti Uygulama Esasları” bu tespiti doğrulamamaktadır. Zira belirtilen düzenlemede işyerinde çalışan kadınların nasıl giyinmesi gerektiği belirtilmiş olup, bu belirleme gereğince de davacı işçinin kaza gününde giymiş olduğu kıyafet ve ayakkabının işyeri için belirlenen esaslara uygun bir kıyafet olduğu anlaşılma ile birlikte, kıyafetlerin ve ayakkabıların banka içinde olası düşmeyi önleyici şekilde giyilmesi konusunda çalışanlara gerekli uyarıda bulunulmadığı, gereken iş güvenliğine dair eğitim, gözetim ve denetim görevinin davalı işverence yerine getirilmediği anlaşılmaktadır. Bu nedenlerle, eldeki davada davacının meydana gelen

⁶⁸⁷Z. G. Balkır (2012). İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkının Korunması: İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Organizasyonu, *Sosyal Güvenlik Dergisi*, 2(1), s. 80-81; Akın, Levent (2005). İş Sağlığı ve Güvenliğinde İş Yerinin Örgütlenmesi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 54(1), s. 4.; M. Demircioğlu ve H.A. Kaplan (2013). 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Yasası Çerçevesinde İşyerinde İş Sağlığı ve Güvenliği Örgütlenmesi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 30, s. 9; G. Alpagut. (2014). 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun Genel Esasları. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 72, s.35 vd.

⁶⁸⁸ T. Centel (2013). İşverenin İşyerinde Sağlık ve Güvenliği Sağlama Yükümü, Çimento İşveren, Mayıs, 27(3), s.12 vd.; Demircioğlu ve Kaplan, **a.g.k.**, 2016, 91; M. Kabakçı (2013). 6331 Sayılı Kanun’un İş Sağlığı ve Güvenliği Anlayışı ve Risklerden Korunma İlkelerinin (m.5) İşlevi. *Sicil*, 29, s.63 vd.; Özdemir, **a.g.k.**, 2014, 98 vd.

⁶⁸⁹Y. 9. HD. 18.06.2015 T., 2015/14396 E., 2015/22303 K. <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/yargitayindex.htm> (Erişim Tarihi: 08.11.2021)

kazada ağır kusuru bulunduğundan bahisle illiyet bağının kesildiğinden söz edilemez.”⁶⁹⁰ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında, işyerinde uygulanan “İş Kıyafeti Uygulama Esasları” adı ile düzenlenen işyeri iç yönetmeliğinde işçinin nasıl giyinmesine ilişkin hükümleri değerlendirmiş ve bu hükümlerin “*kıyafetlerin ve ayakkabıların banka içinde olası düşmeyi önleyici şekilde giyinilmesi konusunda çalışanlara gerekli uyarıda bulunulmadığı*” sonucuna ulaşmıştır. Bu karar, işverenin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin bir işyeri iç yönetmeliği hazırladığında, bunu işyerinde uygulanacak iş sağlığı ve güvenliği önlemleri hakkında işçilere belirli bir çerçevede bilgi sağlayacak şekilde kaleme alınması gerektiğine ilişkin kanaatimizi destekler niteliktedir. Gerçekten de işveren iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin düzenlemeleri işyeri iç yönetmeliklerinde ne kadar ayrıntılı düzenlerse işçi de iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin talimatlar konusunda bilgi sahibi olabilecektir.

1.3.1.3. Ücret ve Eklerine İlişkin Hükümler

İşyeri iç yönetmeliklerinde ücret, ücretin ödenme zamanı, fazla çalışma ücreti ile prim, ikramiye, yemek, servis, yakacak yardımı vb. ek maddi veya ayni menfaatlara ilişkin düzenlemelere yer verilebilir.⁶⁹¹ İşyeri iç yönetmeliklerinde ücrete ilişkin hükümlere yer vermek isteyen işveren normlar hiyerarşisine uygun düzenlemeler yapmak zorundadır. İşyeri iç yönetmelikleri, iş sözleşmesi ile bir bütünlük oluşturur ve normlar hiyerarşisinde iş sözleşmeleri ile aynı değerdedir. Bunun en önemli sonucu da, işyeri iç yönetmeliklerinde toplu iş sözleşmelerine aykırı hükümler yer alamayacağıdır. Örneğin; toplu iş sözleşmeleri ile getirilen bir yardım daha sonra bir işyeri iç yönetmeliği ile kaldırılamaz, bu çalışma koşullarına ilişkin esaslı değişikliktir. İşyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenmiş konularda, işveren yönetim hakkına dayanarak da değişiklik yapamayacaktır. İş sözleşmeleri ile işyeri iç yönetmeliklerinin ücret ve eklerine ilişkin farklı hükümler içermesi halinde, “işçi lehine şart” ilkesi gereği söze konu hükümler karşılaştırılarak işçi lehine olan hüküm uygulanacaktır.

Ücrete ilişkin işyeri iç yönetmeliklerinde yapılacak düzenlemelerde riayet edilecek bir başka sınır da işverenin TBK m.27 gereği emredici hükümlere aykırı

⁶⁹⁰Y. 9. HD. 28.11.2019 T.; 2016/1912 E., ve 2019/1235 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 08.11.2021)

⁶⁹¹Eşmelioğlu, **a.g.k.**, 1988, 12.; Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 99.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 32.; Tanyel Çakır, **a.g.k.**, 2020, 24.

düzenlemeler yapamayacak olmasıdır. Örneğin; işveren işyeri iç yönetmelikleri ile belirli aylarda ücretin aynı olarak ödeneceğine, ücretin üç ayda bir ödeneceğine veya ücretin bir kısmının banka aracılığı ile bir kısmının elden ödeneceğine ilişkin hükümler emredici hükümlerle çatışma halinde olduklarından geçersizdir. Aynı şekilde işveren, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümlerin cinsiyete dayalı ayrımcılık içermesi halinde, örneğin; aynı veya eşit değerde bir iş için kadınlara daha düşük ücret ödeneceği veya bu sonucu doğuracak hükümlerin yer alması, İş Kanunu m.5'in emredici düzenlemesine aykırı olması sebebi ile kesin hükümsüzdür.

Hukukumuzda işverene işçinin aleyhine ve tek taraflı olarak ücrette değişiklik yapma yetkisi veren kayıtlar geçerli kabul edilmemektedir.⁶⁹² Ücrette işçi aleyhine yapılacak her türlü değişiklik esaslı değişikliktir.⁶⁹³ Bu sebeple, işyeri iç yönetmeliklerinde çalışma sürelerinin kısaltılmasına neden olabilecek düzenlemeler, ücrette düşüşe sebep olacağından yer alamaz. Örneğin; iş sözleşmeleri ile işçinin çalışma süresinin belirlendiği hallerde, işyeri iç yönetmelikleri ile işçinin çalışma süresinin kısaltılmasına neden olacak farklı bir mesai sistemine geçildiğine yönelik bir düzenleme yapılabilmesi mümkün değildir. Yine aynı şekilde işyeri iç yönetmelikleri ile ücret hesaplama metodunun değiştirilerek işçinin ücreti azaltılamaz. İşverenin iş görme ediminin karşılığı olan ücrette indirimde gitmek istemesi halinde İş Kanunu m.22 gereği işçinin kabulü gereklidir.⁶⁹⁴

⁶⁹²Bu husus III. Bölüm, 3.1.4.2.1 başlığında detaylı olarak ele alınacaktır. A. Anlama (2017). İşverene Sözleşmede Tek Taraflı Değişiklik Yapma Yetkisi Veren Sözleşme Hükümleri (Değişikliği Saklı Tutma Kayıtları). *İş ve Hayat*, 3(5), s. 268.; U. Aydın (2011). Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklikler ve Değişiklik Feshi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (23), s. 25.; F. Demir, (2009). Ücretin Düşürülmesinin İş Şartı Haline Gelmesi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (13), s. 95; Engin, M. (2011). Ücretlerin Düşürülmesi Amacıyla Fasıllı Çalışma Uygulaması ve Değişiklik Sözleşmesi. *Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan I*. İstanbul: Beta Yayınevi. s. 888.; Ertuğrul, **a.g.k.**, 2018, 139; Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 107.; Mollamahmutoglu, Astarlı ve Baysal, **a.g.k.**, 2014, 391; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 650; Uşan, **a.g.k.**, 2007, 225; Uzun, **a.g.k.**, 2016, 225; Yücel, **a.g.k.**, 2017, 54.

⁶⁹³Süzek, **a.g.k.**, 2019, 650.; Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, **a.g.k.**, 2017, 13.; Doğan Yenisey, **a.g.k.**, 2001, 122; Baycık, **a.g.k.**, 2011, 175.; G.B. Yıldız (2014). *İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar*. (1. Baskı), Ankara: Yetkin, s. 89 vd. Yargıtay'a göre, işçinin ücretinde düşüş, ücret ekleri veya sosyal yardımların kaldırılması işçi aleyhine esaslı değişikliktir. Bknz.; Y. 9. HD. 07.03.2016 T., 2016/6647 E. 2016/4850K., Süzek, **a.g.k.**, 2019, 650, dp 17. Y. 22 HD. 12.06.2017 T.; 2017/34849 E.; 2017/13914 K.; Y. 22 HD, 15.05.2019 T.; 2017/21718 E.; 2019/10729 K.; <http://www.calismatoplum.org>. (Erişim Tarihi: 12.12.2020)

⁶⁹⁴Yargıtay bazı kararlarında ücrette indirimin iş şartı haline gelebileceğini kabul etmektedir. Bu kararlarda, işveren işçinin ücretini bildirimde indirimli ödemekte ve işçi itiraz etmediği için artık bunun bir kabul beyanı olduğunu ve belirli süre tekrarlanması ile de iş şartı haline geldiğine hükmetmiştir. Kararlar için bkz. Y. 9. HD, 21.2.2008 T., 2007/10429 E., 2008/1593 K. <http://www.legalbank.net>. (Erişim Tarihi: 07.12.2020). Bu kararı isabetli bulan görüş için bkz. Demir, **a.g.k.**, 2009, 94 vd. Yargıtay daha sonraki kararlarında görüş değiştirmiştir. Bknz; Y. 9. HD. 20.02.2008 T., 2007/9794 E., 2008/1303 K.; <http://www.legalbank.net>. (Erişim Tarihi: 07. 12. 2020). Y. 22. HD. 12.06.2017 T., 2017/34849 E.,

Son olarak işyeri iç yönetmelikleri ile ücret veya eklerinin tutarının belirlenmesine ilişkin kararın; tüzel kişinin bir organına yönetim kurulu, istişare kurulu vb. veya işveren vekili gibi üçüncü kişilere bırakılıp bırakılamayacağı tartışılması gerekir. Burada kanaatimizce ikili bir ayrıma gidilmesi gerekir. Ücret, iş sözleşmesinin temel unsuru olarak belirli ya da en azından belirlenebilir nitelikte olmalıdır. Bu yüzden ücretin belirlenmesinin işyeri iç yönetmelikleri ile üçüncü kişilere bırakılamayacağı kanaatindeyiz. Ancak ücret eklerine ilişkin olarak işyeri iç yönetmeliklerinde bağlayıcı olmama kaydı ile ücret eklerinin verilmeyebileceği, verilecekse de tutarının belirlenmesinin üçüncü kişilerce yapılabileceğine ilişkin hükümlerin geçerli olduğu kanaatindeyiz. İşyeri iç yönetmelikleri ile bağlayıcı olmama kayıtlarının öngörülmesi mümkündür. İşverenin işçilerine menfaat sağlamak istemesi ve bunu belirli sayıda yapmak istemesi hukuken korunması gereken bir menfaattir. İşyeri uygulamalarının iş koşuluna dönüşmemesi işverenin vazgeçme hakkını saklı tutması halinde mümkündür; o halde aynı esas işyeri iç yönetmelikleri bakımından da geçerli olmalıdır. İşyeri iç yönetmeliklerinde ücret eklerinin örneğin; prim ve ikramiyelerin her sene verileceği, ancak bu tutarın yönetim kurulunca verileceği de kanaatimizce düzenlenebilir ve bu hüküm geçerli kabul edilir. Fikrimizce burada, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alacak bu kaydın kesin ve açık olarak yer alması gerekir. Dürüstlük kuralı uyarınca makul ortalama zekâda bir işçinin okuduğunda belirtilen menfaatin düzenli ve sürekli sağlanmayacağını ve sağlanacaksa da tutarın üçüncü kişilerce belirleneceğini anlaması gerekmektedir.

1.3.1.4. Diğer Hükümler

İşyeri iç yönetmelikleri ile işçinin çalışma koşulları ve işyerinde uyması gereken konular da düzenlenebilir. Bunun sonucu olarak, işyeri iç yönetmeliklerinde; işçilerin çalışma saatleri, yıllık ücretli izinleri, ara dinlenmesi, esnek çalışma yapılması, ücretin ödenme zamanı, fazla çalışma yapılması ve ücreti, prim, ikramiye, yemek, servis, yakacak yardımı vb. ek maddi veya ayni menfaatler, işçiye tahsis edilen araçlar, bilgisayar, cep telefonu, araba vb. kullanımı, işçilerin görev tanımları ve organizasyon şeması, cezai şartlara, işyerine giriş ve çıkışlarda uygulanacak güvenlik kuralları,

2017/13914 K., <http://www.calismatoplum.org>. (Erişim Tarihi: 07.12.2020). Ücret ekleri sosyal yardımların ücrette esaslı değişiklik teşkil edeceği ve işçinin itiraz etmese dahi işyeri uygulaması oluşmadığına ilişkin görüş için bkz.; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, **a.g.k.**, 2017, 435; Uşan, **a.g.k.**, 2007, 228.

işverenin görevlendirmesi ile seyahat edecek işçilere ilişkin kurallar, işçilerin işyerinde alınacak kararlara katılımı konusundaki düzenlemelere yer verilebilir.⁶⁹⁵ İşveren bu ve buna benzer hükümleri tek bir işyeri iç yönetmeliği ile düzenleyebileceği gibi bu konuları farklı adlarla birden fazla işyeri iç yönetmeliği ile de düzenleyebilir.

İşverenin işyeri iç yönetmelikleri ile işçilerin belirli aralıklarla alkol veya uyuşturucu testine girmesini öngören düzenlemeler yapıp yapamayacağı cevaplanmaya değer bir sorudur. Uygulamada işverenler, alkol ve uyuşturucu kullanımından doğan problemleri engellemek için işçilerden bazı testlerin yaptırmasını talep edebilmektedir. Belirtilen testler işçiden vücut sıvısı, kan, tükürük gibi, alınmasını içerdiğinden bu testler özel yaşama müdahale niteliğindedir. Yine bu testlerin sonuçları kişinin özel yaşamına dair sağlık durumu ile ilgili verilerin de ortaya çıkmasına neden olmaktadır.⁶⁹⁶ İşverenlerin işçilerden alkol ve uyuşturucu testleri istemesinin temel nedeni çalışma performansının düşmesini engellemektir.⁶⁹⁷ Ayrıca bu testlerle işverenler iş sağlığı ve güvenliğini risklerini de azaltmayı amaçlamaktadır.⁶⁹⁸ İş Kanunu m.25/2'de işçinin işyerine sarhoş yahut uyuşturucu madde almış olarak gelmesi ya da işyerinde bu maddeleri kullanmasının haklı nedenle fesih sebebi olduğu düzenlenmiştir.

Fransız hukuku cerrahi müdahale gerektirmeyen testlerde özellikle de tükürük testlerinin belirli şartlar dâhilinde ve iş sağlığı ve güvenliği hükümleri ile ilintili şekilde işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenebileceğini kabul etmektedir.⁶⁹⁹ Bu testlerin uygulanmasının ön koşulu işin doğasının gerektirmesi, bir başka ifade ile işçinin işinin niteliği dolayısıyla böyle bir değerlendirme yapılmasının gerekmesidir. Örneğin; uzun yol şoförlerinin veya tehlikeli makinelerle çalışılan işyerinde bir işçinin alkol ya da uyarıcı madde almış olarak işe gelmesi iş kazası riskini arttıracak ve diğer işçilerin güvenliği bakımından da tehdit oluşturabilecektir. İşverenin işçiden alkol ve uyuşturucu testi isteyebilmesinin şartı makul şüphedir. Makul bir şüphe olmaksızın işveren işçileri

⁶⁹⁵Eşmelioğlu, **a.g.k.**, 1988, 12.; Kaya Özgür, **a.g.k.**, 2018, 99.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 32.; Tanyel Çakır, **a.g.k.**, 2020, 24.

⁶⁹⁶J. D.R. Craig (1999) *Privacy and Employment Law*. Oxford-Portland Oregon: Hart Publishing, 192.; A. Sevimli (2006). *İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları* İstanbul: Legal Yayıncılık. s.193-194.; ILO (1996). *Management of Alcohol- and Drugrelated Issues in the Workplace*, Geneva, International Labour Office. s.8.

⁶⁹⁷D. Isbister (1996). *Justifying Employee Drug Testing: Privacy Rights Versus Business Interests*. *Dalhousie Journal of Legal Studies*, 5, s. 257.

⁶⁹⁸Craig, **a.g.k.**, 1999, 172 vd.; Sevimli, **a.g.k.**, 2006, 198.

⁶⁹⁹Lokiec, **a.g.k.**, 2019, s. 183, parag. 173. Detaylı bilgi için bkz.; P. Auvergnon (2015). *Drogues illicites et travail salarié*. Dr. Soc., 2015, p.449 vd.

bu testleri yaptırmaya zorlayamaz. Bununla birlikte, işçi test sonucuna ilişkin yardım alabilmeli ve itiraz edebilmeli veya ikinci bir görüş talep edebilmelidir.⁷⁰⁰ Yine bu testleri yapan kişilerin işçilerin mesleki gizliliğine saygı göstermesi ve kişisel verilerini rızası olmaksızın işlememesi gerekir. Aynı zamanda, işverenler çalışanları test yapılmasına ve prosedüre ilişkin konular açısından önceden bilgilendirmek zorundadır. Çalışanlara bu test sonucuna göre, disiplin cezası uygulanması mümkündür.⁷⁰¹

İşçilerin bu testleri yaptırmak istememesi halinde işverenin işçiyi zorla bu testlere tabii tutması mümkün değildir. İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hükümlerle de işçilerin tümü veya bir bölümünün belirli aralıklarla alkol veya uyuşturucu testine girmesini öngören düzenlemeler kanaatimizce geçersizdir. Öncelikle bu hüküm TBK m.27’ gereği “kişilik haklarına aykırılık” teşkil eder. Aynı zamanda, işverenin bu testleri isteyebilmesi için ortada “makul bir şüphenin oluşmuş olması” gerekir. Genel bir hükümlerle işverenin işçileri dilediği zaman teste tabi tutabilmesi kişilik haklarına orantısız bir müdahale teşkil edeceğinden, kanımızca da mümkün değildir.

İşverenin iç yönetmeliklerle işçinin kılık kıyafeti, saç ve sakal, dövme ya da piercing⁷⁰² kullanmasına ilişkin bir düzenleme yapmasının mümkün olup olmadığı da önemli bir sorudur. Kılık kıyafet kişilerin görünüşü ile kişiliğe ilişkin değerlerini de ortaya koyan ifade özgürlüğünün farklı bir görünüş biçimidir. Burada değerlendirilecek husus, iş sağlığı ve güvenliği gereği alınan önlemlerin dışında yapılan düzenlemelerdir. Önceki bölümlerde bahsedildiği üzere işin niteliği dolayısıyla işveren işyerinde iş sağlığı ve güvenliği gereği belirli koruyucu kıyafetlerin giyilmesini talep edebilir. Burada meşru bir amaç vardır ve işçi bu hükümlere uymak zorundadır.

İşverenin işçinin işyerindeki giyimine ilişkin düzenleyeceği hükümler kişilik hakkına haksız bir saldırı teşkil edebilir. İşçinin işyerinde giyeceği kıyafetlere müdahale Fransız hukukunda da tartışma konusu olmuştur. Fransız hukukunda işverenin münhasıran işyeri iç yönetmeliği ile çalışanların giyim, saç sakal, dövme vs. gibi konularda düzenleme yapabilmesi mümkün değildir. Bu konudaki Fransız Yüksek Mahkeme kararında “işyerinde işçinin istediği kıyafetleri giyebilmesinin temel bir

⁷⁰⁰Lokiec, a.g.k., 2019, s. 183, parag. 173.

⁷⁰¹CE 5 dec 2016, no 394178. <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000033551459/> (Erişim Tarihi: 07.11.2021)

⁷⁰²TDK’ye göre “Vücudun herhangi bir yerine süs amacıyla takılan metal halka, kanca, top vb.” <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 06.11.2021).

özgürlük olmadığı ve kısıtlanabileceğini” belirtmiştir.⁷⁰³ Mahkeme kararlarında işverenin işçinin giyimine ilişkin bir sınırlandırma yapılacaksa bunların işin niteliği gereği gerekçelendirilerek, ulaşılmak istenen amaçla orantılı önlemler alınması gerektiği belirtmiştir. Yüksek Mahkeme başka bir kararında bir emlak acentesinin müşterileri ile temas halinde olan bir çalışanın spor kıyafetler giymesinin iş sözleşmesine son verilmesini haklı kılan bir sebep olduğuna karar vermiştir.⁷⁰⁴ Yine mahkeme başka bir kararında müşterileri ile temas halinde olan bir çalışanın defalarca uyarıldığı halde bermuda şort giymesi sebebi ile iş sözleşmesinin işverence sona erdirilebileceğine hükmetmiştir. Bu kararda mahkeme “*çalışanın kıyafetlerinin, görev ve çalışma koşullarıyla uyumsuz olduğunu*” ve müşterilerle temasa geçen çalışanlardan olması sebebi ile “*şirketin imajına zarar verebileceği*” gerekçelerinden hareketle bu kararı vermiştir.⁷⁰⁵ Benzer bir somut olayda, çalışanın transparan bir bluz giyerek işe gelmesi halinde işveren bu kıyafetini değiştirmesini talep etmiştir. Kıyafetini değiştirmeyi reddeden çalışanın işine son verilmesini Yüksek Mahkeme haklı bulmuştur.⁷⁰⁶ Yine Bakanlıkta çalışan bir işçinin yırtık kot pantolon, tişört ve askeri ceketle toplantılara katılmasının işverenin imajına zarar verebileceğine karar vererek işverenin iş sözleşmesine son vermesini haklı bulmuştur.⁷⁰⁷ Kararlar değerlendirildiğinde mahkemenin işin niteliği, işçinin müşterilerle temas halinde olup- olmadığı, işyerinde verilen hizmet ve özellikle şirketin imajı kriterlerini göz alarak işçinin ifade özgürlüğü ve işverenin yönetim hakkı arasında bir değerlendirme yapıldığı görülmektedir.

Fransız hukukunda işverenlerin saç ve sakala ilişkin talimatları konusunda da kıyafetlere ilişkin yapılan değerlendirmeler geçerlidir. Hijyen kuralları, işçinin müşterilerle temas eden işçiler içinde yer alıp almadığı, işin niteliği değerlendirilerek sonuca ulaşılmaktadır. Temyiz Mahkemesinin önüne gelen bir uyuşmazlıkta, kirli ve yağlı saçlarla işe gelen bir aşçının işten çıkarılmasında haklı bir gerekçe olduğu kabul

⁷⁰³Cass. Soc., May 28, 2003, N ° 02-40.273 <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007048346/> (Erişim Tarihi: 06.11.2021).

⁷⁰⁴Cass. Soc. 6-11-2001 n ° 99-43.988 <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007044936/> (Erişim Tarihi: 06.11.2021).

⁷⁰⁵Cass. Soc. 12-11-2008 n ° 07-42.220). <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000019773687/> (Erişim Tarihi: 06.11.2021).

⁷⁰⁶Cass. Soc. 22-07-1986 n ° 82-43.824 <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007017525/> (Erişim Tarihi: 06.11.2021).

⁷⁰⁷CA Paris 25-1-2011 n ° 09 -2207 https://www.doctrine.fr/inscription?require_login=false&redirect_to=%2Fd%2FCA%2FParis%2F2011%2FRB9A545824FA25B7F4925&sourcePage=Decision&kind=decisions (Erişim Tarihi: 06.11.2021).

edilmiştir.⁷⁰⁸ Bir başka somut olayda Temyiz Mahkemesi işveren bankanın, saçlarının yanlarından tıraş edilerek kafasının üst kısmında yoğun bir saç bırakan işçiden daha mütevazı bir saç stiline dönmesini istemesini, işçinin müşterilerle görüşen işçilerden olması ve bu durumun şirketin imajına zarar verebileceği gerekçesi ile haklı bulmuştur.⁷⁰⁹

Çalışanların dövme bakımdan ise Fransız hukukunda Yüksek Mahkemenin içtihatları kapsamlı değildir. Ancak burada yapılabilecek ilk değerlendirme bu dövmele verilmek istenen mesajla ilişkin olmalıdır.⁷¹⁰ Irkçı, cinsiyetçi, belli bir kesimi aşağılayan, nefret söylemi veya şiddet içeren dövmelelerin disiplin cezasına hatta işten çıkarılmaya sebep olabileceği kabul edilmelidir. Bununla birlikte, dövme bu tür bir mesaj vermiyorsa işçinin dövme yaptırmasına işverenin müdahale edememesi gerekir. Dövme de kıyafet gibi kişinin maddi ve manevi geliştirme hakkına ilişkindir ve kişisel özgürlüklerinin içinde yer alır. Ancak burada da Yüksek Mahkemenin kıyafete ilişkin oluşturduğu içtihadında sıklıkla kullandığı “*şirketin imajına zarar vermeme kriteri*” de göz önüne alınmalıdır.⁷¹¹ Aynı zamanda “*belirli yaşta küçük çocukların korunması da*” belirli işyerlerinde işçinin işten çıkarılmasına sebep olabilir. Şöyle ki, haberlere yansıyan bir olayda⁷¹² bir anaokulu öğretmeni tüm vücudunu dövmelele kaplamış ve aynı zamanda göz içini cerrahi müdahale ile tamamen siyaha dönüştürmüştür. Anaokulundaki çocuklardan birinin korktuğunu belirtmesi ile velisi şikâyet etmiş ve anaokulu da öğretmenin işine son vermiştir. Şu ana kadar bu konuda verilmiş herhangi bir mahkeme kararı olmasa da, kanaatimizce burada işçinin ifade özgürlüğü ile belirli yaşta küçük çocukların korunması değerlendirildiğinde anaokulunun öğretmenin işine son vermesinde haklı bir gerekçe olduğu kabul edilebilir. Bu sonuç çalışanların dövme yaptırmasının iş sözleşmesinin sona erdirilmesinde haklı bir gerekçe olduğu anlamına gelmemekte, ancak aşırı ve belirli yaşta çocukların ruh sağlığını etkileyecek durumlarda ayrı bir değerlendirme yapılması gerektiği anlamına gelmektedir. Yine piercing

⁷⁰⁸CA Colmar 15-01-2013 no. 11/05558
https://www.doctrine.fr/inscription?require_login=false&redirect_to=%2Fd%2FCA%2FParis%2F2011%2FRB9A545824FA25B7F4925&sourcePage=Decision&kind=decisions (Erişim Tarihi: 06.11.2021).

⁷⁰⁹CA Paris 7 Ocak 1998 n. 86-34010
https://www.doctrine.fr/inscription?require_login=false&redirect_to=%2Fd%2FCA%2FParis%2F2011%2FRB9A545824FA25B7F4925&sourcePage=Decision&kind=decisions (Erişim Tarihi: 06.11.2021).

⁷¹⁰https://www.courdecassation.fr/publications_26/bulletin_information_cour_cassation_27/bulletins_information_2004_1743/n_606_1843/(Erişim Tarihi: 06.11.2021).

⁷¹¹https://www.courdecassation.fr/publications_26/bulletin_information_cour_cassation_27/bulletins_information_2004_1743/n_606_1843/(Erişim Tarihi: 06.11.2021).

⁷¹²<https://cn.reuters.com/article/france-tattoo-teacher-idINKBN26J1X1> (Erişim Tarihi: 06.11.2021).

bakımından da işçinin çalıştığı işin niteliği dikkate alınarak bir değerlendirme yapılması gerekecektir.

Türk hukuku bakımından da Fransız hukukunda ulaşılan sonuçlar kabul edilebilir niteliktedir. Türk hukukunda Fransız hukukundan farklı olarak işveren işyeri iç yönetmelikleri ile kılık kıyafet, dövme, saç ve sakala ilişkin düzenlemeler yapabilir, mevzuatımızda bunu engelleyen bir hüküm yoktur. Ancak, söz konusu durum işverenin bu konuda sınırsız bir takdir hakkına sahip olduğu anlamına gelmez. İşveren işin niteliği gereği gerekli olmayan, sadece kendisinin zevk ve anlayışına ters düşen kılık kıyafet ve görünüşü yasaklayamaz. İşveren ancak Fransız hukukundaki gibi, işin niteliği gereği müşterilerle temas eden işçilerin “şirket imajına zarar vermeyecek” şekilde giyinmesini, saç ve sakalını kesmesini ya da dövme yaptırmamasını işyeri iç yönetmelikleri ile düzenleyebilir. Burada işveren işyeri iç yönetmelikleri ile bu hususlarda düzenleme yaparken haklı bir gerekçe sunmak zorundadır.

Nitekim Yargıtay da 2013 yılında verdiği bir kararda “*Davalı işverenin aynı zamanda sosyal bir ortam olan işyerindeki, iş sağlığı ve güvenliğinin zorunlu gerekleri dışında, işyerindeki kılık kıyafeti, çalışanların görünüş şekillerini, giyim kuşamlarını düzenleyici nitelikte kurallar koyma ve bu kuralları denetleme yetkisinin, işverenin işyerini “yönetim hakkı”nın bir parçası olduğu kuşkusuzdur. Ancak; işveren bu yetkisini düzenleyip kullanırken, çalışanlarının motivasyonunu, iş verimliliğini düşürmeyecek ve olumsuz etkilemeyecek şekilde samimi davranma ve çalışanların kişilik haklarına, dini ve vicdani kanaatlerine tecavüz etmeme ve keyfi davranış ve uygulama dayatmama yükümlülüğü altında bulunmaktadır*” şeklinde belirterek işverenin belirli sınırlar içinde bu düzenlemeleri yapacağını belirtmiştir.⁷¹³

Yargıtay bir başka kararında, işyeri kıyafet yönetmeliğine aykırı olarak sakal bırakan ve uyarılara rağmen kesmeyen işçiye ilişkin kararında “*Taraflar arasında imzalanan iş sözleşmesinde sakal bırakmanın yasak olduğuna dair açık bir düzenleme bulunmasa da, ... “işçi, işyerinde çalışma mevzuatı ve işveren tarafından çıkartılmış ve çıkartılacak yönetmelik, genelge, sirküler talimat vb. düzenlemelere uymayı kabul ve taahhüt eder” şeklindeki düzenleme kapsamında, işyerinde yapılan duyuru ile sakal bırakma yasağının bulunduğu çalışanlara bildirildiği, davacının bu bildirim ve*

⁷¹³Y. 7. HD. 16.12.2013 T.,2013/19270 E., 2013/22249 K.
[https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/\(Erişim Tarihi: 08.11.2021\)](https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/(Erişim Tarihi: 08.11.2021))

kendisine yapılan iki uyarıya rağmen sakal bırakmaya devam etmiş olduğu ve davacının bu davranışı sebebiyle iş ilişkisinin olumsuz bir şekilde etkileneceği ve iş ilişkisinin sürdürülmesinin işveren açısından önemli ve makul ölçüler içinde beklenemeyeceği anlaşıldığından, feshin geçerli nedene dayandığının kabulüne karar verilmesi gerektiği yönünde” karar vermiştir.⁷¹⁴ Kararda, işverenin işçinin görünüşüne ilişkin işyeri iç yönetmeliği ile düzenleme yapabileceği ve işçinin buna uymakla yükümlü olduğu belirtilmiştir. Ancak işçinin bu düzenlemeye uymaması halinde işverenden iş ilişkisini sürdürmesinin beklenip beklenemeyeceğinin de değerlendirilmesi gerektiğine karar verilmiştir.

2. İŞYERİ İÇ YÖNETMELİKLERİNİN DEĞİŞTİRİLMESİ VEYA YÜRÜRLÜKTEN KALDIRILMASI

Sözleşme tarafları sözleşme hükümlerini zaman içinde değiştirmek veya yürürlükten kaldırmak isteyebilir. Sözleşme özgürlüğünün görünüm şekillerinden birisi de, tarafların sözleşme hükümlerini serbestçe değiştirme ya da yürürlükten kaldıracabilmeleridir.⁷¹⁵ Sözleşmenin zaman içinde değiştirilmesi özellikle iş sözleşmesi gibi sürekli borç ilişkileri doğuran sözleşmelerde önem taşır. Sürekli borç ilişkilerinde, edimin ifası zamana yayılmakta ve tekrarlanarak gerçekleşmektedir. İş ilişkisinde de işçi ve işverenin borçları zamana yayılmakta ve ani edimli sözleşmelerin aksine bir defalık ifa ile borç sona ermemektedir. Böyle sözleşmelerde, zaman içinde tarafların sözleşme kurulurken öngöremediği durumlar ortaya çıkabilmektedir. İşveren iş ilişkilerinde sürekli değişen teknoloji, üretim teknikleri, piyasa koşulları ve talebe uyum sağlamak zorundadır. Aynı zamanda zarar ve ekonomik kriz durumlarında da üretim ve talep azaldığında işverenler de çalışma koşullarında değişiklik yapmak isteyebilir. Aynı şekilde işçiler de kişisel, ekonomik veya sosyal şartlar nedeni ile zaman içinde çalışma koşullarının değişmesini talep edebilmektedir. İş sözleşmesinin tarafları çalışma koşullarını hukuki düzenlemelere göre güncellemek zorunda kalabilir.⁷¹⁶ İşyeri iç yönetmeliklerinde de zaman içinde değişiklik yapma ihtiyacı doğabilir.

⁷¹⁴Y. 9. HD. 21.12.2017 T.; 2016/32606 E., ve 2017/21996 K. <https://legalbank.net/belge/is-kanunu-madde-25/1296540/ilgili-mahkeme-kararlari/yargitay-kararlari> (Erişim Tarihi: 08.11.2021)

⁷¹⁵Eren, **a.g.k.**, 2017, 331.

⁷¹⁶Alp, **a.g.k.**, 2005, 36-37.

İş sözleşmesinin kurulması sırasında, yani sözleşme görüşmelerinde işveren işyeri iç yönetmeliğini işçiye sunmuşsa, bu hükümlerin TBK m.20 vd. öngörülen genel işlem koşullarına ilişkin denetime tabii olacağı tez çalışmasının ikinci bölümünde ele alınmıştır. İşverenin iş ilişkisi sırasında işyeri iç yönetmelik hükümlerini değiştirmesi ya da yürürlükten kaldırılmasını istemesi halinde, çalışma koşullarında esaslı değişikliğe ilişkin İş Kanunu m.22 hükmü uygulama alanı bulacaktır. Bu halde, işveren bu değişikliği ancak İş Kanunu m.22’de öngörülen usulü izleyerek gerçekleştirebilecektir. Bu durum, maddenin gerekçesinde de “*Madde ile amaçlanan, belirli olumsuz koşulların varlığında, işçinin sözleşmesinin doğrudan feshedilmesi yerine, çalışma koşullarında belirli değişiklikler yapılması yoluyla, iş ilişkisinin sürdürülmesinin sağlanmasıdır*” şeklinde belirtilmiştir.

İş Kanunu m.22/1 işveren tarafından tek taraflı olarak çalışma koşullarında değişiklik yapılmak istenmesi halinde izlemesi gereken usul ve bunun hukuki sonuçlarını düzenlemektedir. İş Kanunu, m.22/2 ile işçi ile işverenin anlaşmak suretiyle çalışma koşullarında her zaman değişiklik yapılabileceklerini düzenlemektedir. Yargıtay da İş Kanunu m.22’nin işyeri iç yönetmeliklerine uygulanacağını kararlarında belirtmektedir. Yargıtay 2012 yılında verdiği bir kararda “*Çalışma koşullarının değişikliğinden söz edebilmek için öncelikle bu koşulların neler olduğunun ortaya konulması gerekir. Sözü edilen 22. inci maddenin yanı sıra Anayasa, yasalar, toplu ya da bireysel iş sözleşmesi, personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ile işyeri uygulamasından doğan işçi ve işveren ilişkilerinin bütünü, çalışma koşulları olarak değerlendirilmelidir*” şeklinde görüşünü belirtmiştir.⁷¹⁷

İşyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik birden çok hukuki araçla gerçekleştirebilir. İşveren işyeri iç yönetmeliklerinde değişikliği ya işçi ile anlaşarak, ya da İş Kanunu m.22’de öngörülen usulle gerçekleştirebilir. İşverenin işyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik kaydı düzenlemesi sonucu, çalışma koşullarının işverence tek taraflı olarak değiştirilmesi de TBK m.24 anlamında ele alınması gerekir. Son olarak, bu seçeneklerin yanında TBK m. 138’de öngörülen aşırı ifa güçlüğü halinde hâkimin müdahalesi ile de işyeri iç yönetmelikleri ile oluşturulan çalışma koşullarında değişiklik yapılabilir. Her ne

⁷¹⁷Y. 9 HD. 18.01.2012 T., 2009/37886 E., 2012/812 K. <https://www.calismatoplum.org/yargitay-karari/is-kosullarinda-esasli-degisiklik-1>. (Erişim Tarihi: 19.12.2020)

kadar bu halde, bir işveren değişikliği söze konu olmasa da, işyeri iç yönetmelikleri bağlamında kısaca ele alınmasında fayda vardır.

2.1. İşverenin Değişiklik Önerisi Üzerine İşyeri İç Yönetmelik Hükümlerinin Değiştirilmesi ve Yürürlükten Kaldırılması ve İş Kanunu m.22/1’ de Öngörülen Usul

2.1.1. Genel Olarak İş Kanunu m.22/1

İşverenin değişiklik önerisi üzerine çalışma koşullarında değişiklik İş Kanunu m.22/1’de “*İşveren, iş sözleşmesiyle veya iş sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ya da işyeri uygulamasıyla oluşan çalışma koşullarında esaslı bir değişikliği ancak durumu işçiye yazılı olarak bildirmek suretiyle yapabilir. Bu şekilde uygun olarak yapılmayan ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiyi bağlamaz. İşçi değişiklik önerisini bu süre içinde kabul etmezse, işveren değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklamak ve bildirim süresine uymak suretiyle iş sözleşmesini feshedebilir. İşçi bu durumda 17 ila 21 inci madde hükümlerine göre dava açabilir*” şeklinde belirtilmiştir.

İş Kanunu m.22/1’nin konusu “*iş sözleşmesiyle veya iş sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ya da işyeri uygulamasıyla oluşan çalışma koşullarında*” değişiklik yapılmak istenmesidir.⁷¹⁸ O halde, işverence yapılmak istenen çalışma koşulu bu kaynaklardan doğmuş olmalıdır. İşyeri iç yönetmelikleri bu bağlamda iş ilişkisindeki çalışma koşullarının düzenlenmesinde sıklıkla başvuru bir kaynaktır; özellikle iş sözleşmelerinde detaylı olarak düzenlenmemiş disiplin cezaları, ücret ekleri, işyerinde uyulması istenen kurallar gibi önemli koşullar düzenlemektedir. Bu bölümde işverenin işyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik yapması istemesi halinde İş Kanunu m.22/1’de öngörülen usul detaylı olarak ele alınacaktır.

⁷¹⁸Alp, a.g.k., 2005, 23 vd.; Süzek, a.g.k., 2019, 648.

2.1.2. İşverenin İşyeri İç Yönetmelikleri ile Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik Yapılabilmesinin Usulü

2.1.2.1. İşverenin Önerisi

İş Kanunu m.22/1'e göre, işveren çalışma koşullarında esaslı bir değişiklik yapmak istiyorsa, bu durumu işçiye yazılı olarak bildirmek zorundadır. İşverenin işçiye yazılı olarak çalışma koşullarında esaslı bir değişiklik yapmak istediğini bildirmesi hukuki niteliği itibarıyla bir öneridir; işveren işçiye iş sözleşmesinde değişiklik yapmak istediğine yönelik bir irade beyanında bulunmaktadır.

Doktrinde işverenin yazılı olarak çalışma koşullarında esaslı bir değişiklik yapmak istediğini bildirmesinin, borçlar hukukunda öneri için öngörülen tüm şartları taşıması gerektiği haklı olarak belirtilmektedir.⁷¹⁹ O halde, işverenin değişiklik sözleşmesi yapmaya yönelik bu önerisi öncelikle açık ve belirgin olmak zorundadır. Değişiklik önerisinin açık olmadığı hallerde ise kabul beyanı ile değişiklik sözleşmesi kurulması mümkün değildir. Örneğin, işyeri iç yönetmeliklerinde işçinin ücret ve ikramiyesini hesaplama yönteminin düzenlendiği hallerde, işveren yeni bir hesaplama yöntemi kullanmak istediğini işçiye yazılı olarak bildirmesi ve ancak hangi yöntemin kullanılacağını belirtmediği halde, icabın açık ve belirgin olduğundan bahsedilemez. Aynı şekilde, işyeri iç yönetmeliklerinde işçilerin çalışma saatleri ve evden çalışma sürelerinin düzenlenmesi mümkündür. İşyeri iç yönetmeliklerinde, işçilerin hangi günler ve ne kadar süre ile evden çalışacağına çizelge ile belirlendiği hallerde, işveren mesai çizelgesini değiştirmek istediğini belirtir, ancak işçinin hangi günler çalışacağı yazılı olarak bildirmemesi halinde kanaatimizce burada da bir öneriden bahsedilemeyecektir. Disiplin hükümlerinde de yapılacak değişikliklerde de, işçi değişiklik önerisini okuduğunda hangi fiilin hangi disiplin cezasının karşılığı olduğunu anlayabilmelidir. İşverenin değişiklik sözleşmesi yapmaya yönelik önerisinin açık ve belirgin olup olmadığı somut olayın özelliğine göre değerlendirilmelidir.

İş Kanunu m.22'de işverenin çalışma koşullarında yapmak istediği esaslı değişikliği işçiye yazılı olarak bildirilmemesinin yaptırımını Kanunda “*bu değişikliklerin işçiyi bağlamayacağı*” şeklinde belirtilmiştir. Buna göre, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan çalışma koşullarında esaslı değişiklik yapmak isteyen işveren öncelikle bu durumu işçiye yazılı olarak bildirmek zorundadır. Aksi halde işyeri iç yönetmeliği değişikliği

⁷¹⁹Süzek, a.g.k., 2019,s.655.

gerçekleşmez ve işçi bu değişikliğe uymak zorunda değildir. O halde, işverenin değişiklik önerisini yazılı yapması bir geçerlilik şartıdır. Doktrinde bir görüş, bu yazılı bildirim işçilere ilan şeklinde bir duyuru olarak yapılmasının İş Kanunu m.22 anlamında mümkün olmadığını, her işçiye ayrı yapılması gerektiğini belirtmektedir.⁷²⁰ Bildirim şekline ilişkin Kanun'da yer alan tek şart bu bildirim yazılı olarak yapılması gerektiğidir. İşverenin bu değişiklik önerisini eposta, mesaj, toplu mesaj uygulamaları aracılığı ile iletmesinin mümkün olup olmadığı önemli bir sorundur. Teknolojinin ilerlemesi ile cep telefonları, dizüstü bilgisayarlar ve diğer elektronik araçlar hayatımızın bir parçası haline gelmiştir. Çağımızda özellikle akıllı telefonlar kişinin sürekli yanında taşıyabilmesine olanak sağladığı için en çok tercih edilen elektronik araçlardan birisi olmuştur. Bununla birlikte, tüm çalışanların internet bağlantısı olan akıllı telefonu olmayabileceği gibi toplu mesaj uygulamalarını da kullanmayı tercih etmeyebilir. Bu sebeple kanaatimizce, mesaj, e-posta, toplu mesaj uygulamaları whatsapp, telegram vb. aracılığıyla gönderilen değişiklik önerileri İş Kanunu m.22'de öngörülen yazılı şekil şartını karşılamamaktadır. Aynı şekilde değişiklik önerisinin e-posta aracılığı ile işçilere gönderilmesi halinde fikrimizce İş Kanunu m.22 anlamında mümkün değildir. İşçinin evinde veya işyerinde internete bağlı bir bilgisayara erişimi de olmayabilir. Bununla birlikte, bu yazılı bildirim işçilere ilan şeklinde bir duyuru olarak yapılamayacağı ve bu sebeple her işçiye ayrı yapılması gerektiğine ilişkin doktrin görüşüne de katılıyoruz.

2.1.2.2. İşyeri İç Yönetmeliklerde Yapılacak Esaslı Değişikliğin İşçi Tarafından Kabulü

İşverenin işyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik yapmak ya da tamamen yürürlükten kaldırmak için işçiye yazılı bildirimde bulunmasından sonra işçi bu değişikliği kabul ya da reddedebilir. İşçinin kabul beyanına ilişkin İş Kanunu m.22/1 özel bir düzenleme öngörmüştür. Bu maddeye göre, “*işçi tarafından altı iş günü içinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiyi bağlamaz*”. Bu halde kanun işçinin kabul beyanına ilişkin hem bir süre hem de şekil şartı getirmiştir. İşçi işyeri iç yönetmeliklerinde yapılacak değişiklik ya da yönetmeliğin tamamen yürürlükten kaldırılmasına ilişkin işverenin önerisini, altı iş günü içinde yazılı olarak kabul ederse

⁷²⁰A. Arslan Ertürk (2017). *İş Sözleşmesinde Şekil*. (1. Baskı), İstanbul: Vedat. s. 230-231.; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, **a.g.k.**, 2017, 535.; Gürsel, **a.g.k.**, 2018, 192.; A. Güzel (2004). İş Güvencesine İlişkin Yasal Esasların Değerlendirilmesi. *İş Güvencesi, Sendikalar Yasası, Topu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Yasası Semineri*. s. 20.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 655.

artık söz konusu işyeri iç yönetmeliği değiştirilmiş ya da yürürlükten kaldırılmış olacaktır. İşçinin işverenin önerisini altı iş günü içinde ve yazılı olarak kabul etmesi geçerlilik koşuludur. O halde, işçinin işyeri iç yönetmeliklerinde yapılacak değişiklik ya da yönetmeliğin tamamen yürürlükten kaldırılmasına ilişkin işveren önerisi karşısında suskun kalması bu öneriyi reddettiği anlamına gelecektir.

İş Kanunu m.22 işverence getirilen önerinin kabulü için özel bir süre öngörmüştür, bu süre geçtikten sonra artık işçi işverenin icabını reddetmiş sayılacaktır. Kanunda belirtilen altı iş günlük süre geçtikten sonra işçinin işverenin icabını kabul ettiğini bildirmesi halinde, işçinin irade açıklamasının artık işyeri iç yönetmeliklerinin değiştirilmesine ilişkin yeni bir öneri niteliğinde olduğu kanaatindeyiz. Bununla birlikte taraflar her zaman İş Kanunu m.22/2'ye göre anlaşarak çalışma koşullarını değiştirebilirler. Aynı zamanda İş Kanunu m.22/1 işverenden gelen öneriler için düzenlenmiştir. İşçi işyeri iç yönetmeliğinin değiştirilmesine ilişkin bir öneride bulunmuşsa, artık m.22/1'de bahsedilen usule uyulmaksızın tarafların anlaşması ile çalışma koşullarında değişiklik yapılabilir. Şüphesiz işçi altı iş günü dolmadan işverenin önerisini kabul ya da reddedebilir. İş Kanunu m.22/1 ile getirilen 6 iş günlük süre nispi emredici niteliktedir.⁷²¹ Bu sürenin işçi lehine sözleşmelerle uzatılması mümkün olsa da kısıtlanması mümkün değildir.

İşçi, işverenin İş Kanunu m.22'de öngörülen şekil şartına uyulmaksızın çalışma koşullarında değişiklik yaptığını ileri sürebilir. Ancak işçinin burada dürüstlük ve iyi niyet kurallarına uygun davranması gerekir.⁷²² Bir başka deyişle, şekil şartına aykırılık nedeni ile işçi tarafından geçersizliğin ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanılması teşkil edebilir. Doktrinde işçi tarafından şekil şartına aykırılık nedeni ile geçersizliğin ileri sürülmesine ilişkin ücret ile diğer çalışma koşulları arasında ayırım yapılması gerektiği belirtilmektedir.⁷²³ Buna göre işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenen bir prim veya ikramiyenin, işverence tek taraflı olarak kaldırılması ve işçinin bu değişikliğe sessiz kalması halinde bu değişikliği zımnen kabul ettiği anlamına gelmez. Bu durum işçi aleyhine (olumsuz) işyeri uygulaması oluşturmaz. Yine, işçinin ücret bordrosunu herhangi bir ihtirazi kayıt ileri sürülmeden imzalanması halinde de ücrette işverence tek taraflı yapılmış olan değişiklikleri kabul ettiği anlamına gelmemelidir. Bu sebeple

⁷²¹Süzek, **a.g.k.**, 2019, 655.

⁷²²Süzek, **a.g.k.**,2019, 656.

⁷²³Arslan Ertürk, **a.g.k.**, 2017, 235; K. Doğan Yenisey (2005). Çalışma Koşullarında Değişiklik, III. Yılında İş Yasası, Türkiye Toprak İşverenleri Sendikası, s. 129- 130. Süzek, **a.g.k.**, 2019, 657.

zamanaşımı süresi içinde işçi ücret farkını eda davası ile talep edebilir ve bu hakkın kötüye kullanılması sayılmaz.⁷²⁴

Buna karşın, işverenin tek taraflı olarak işin niteliği veya işyerinde değişiklik yaptığı ve işçinin bu değişikliğe uzun süre itiraz etmeden çalıştığı halde, işçinin işverenin İş Kanunu m.22’de öngörülen şekle uymadığını ileri sürülmesi, hakkın kötüye kullanılması sayılabilecektir.⁷²⁵ İşyeri iç yönetmeliklerinde işçinin göreceği iş detaylı olarak düzenlendiği halde, işveren tek taraflı olarak işin niteliğinde değişiklik yapmış olabilir. İşte bu halde işçi, bu değişikliğe uzun bir süre itiraz etmeden çalışmışsa, daha sonra şekle aykırılık gerekçesiyle yapılan bu değişikliğin kendisini bağlamadığını ileri sürmesi hakkın kötüye kullanılması teşkil edebilir. Ancak bu sonuca ulaşmak için somut olayın özelliklerinin dikkate alınması gerektiği kanaatindeyiz. İşverenin işin niteliği ve işyerinde tek taraflı olarak yaptığı değişikliğe işçinin sessiz kalması ve şekle aykırılığın sonradan ileri sürülmesi her durumda hakkın kötüye kullanılması olarak nitelenemez.

İşçinin, işverenin işyeri iç yönetmeliğini değiştirmeye yönelik icabına karşı başka bir teklif sunması kabul beyanı niteliğinde değildir. Bu irade açıklamasının somut olayın şartlarına göre yeni bir öneri ya da öneriye davet olduğunun kabul edilmesi gerekir.

2.1.2.3. İşyeri İç Yönetmeliklerinde Yapılacak Esaslı Değişikliğin İşçi Tarafından Reddedilmesi

İşverenin işyeri iç yönetmeliklerinde yapılacak değişiklik ya da yönetmeliğin tamamen yürürlükten kaldırılmasına ilişkin önerisi karşısında işçi bu değişikliği yazılı olarak reddettiğini bildirmiş veya suskun kalmışsa artık değişiklik gerçekleşmemiş sayılacaktır.

İşçinin değişiklik önerisini ihtirazi kayıt ileri sürerek kabul etmesinin mümkün olup olmadığı da cevaplanmalıdır. İhtirazi kayıt “*ifa anında borcun tümüyle sona ermesini engelleyen irade açıklaması*”⁷²⁶ olarak tanımlanabilir. TBK m.104’de ihtirazi kayıt ifadesi yerine “çekince” terimi tercih edilmiştir. İhtirazi kayıta, işçi belirli hak veya savunmalarını kullanma hakkını saklı tutmaktadır. Kanaatimizce, işçinin değişiklik önerisini ihtirazi kayıt ileri sürerek kabul etmesinin mümkün değildir. İşçinin ihtirazi

⁷²⁴Arslan Ertürk, **a.g.k.**, 2017, 235.; D. Çelebi Demir (2020). İşçinin İşyeri Değişikliğine Sonradan İtirazı, Kara İncelemesi, Sicil, 44, s. 178.; Doğan Yenisey , **a.g.k.**, 2005, 130.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 657.

⁷²⁵Alp, **a.g.k.**, 2005, 74.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 657.

⁷²⁶H. Ergin ve E. Ertan (2019) İşçi Tarafından Yapılan ve Çekince (İhtirazi Kayıt) İçeren Fesih Bildiriminin (İstifa) Geçerliliği Sorunu. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 42. s. 189.

kayıt ileri sürerek değişiklik teklifini kabul etmesi, somut olayın şartlarına göre yeni bir öneri olarak kabul edilebilir. İş Kanunu m.22’de işçinin değişiklik önerisini kabul veya ret olarak iki seçeneği olduğu öngörülmüştür. Yasal düzenleme itibariyle, işçinin ihtirazi kayıt ileri sürerek değişiklik önerisini kabul etmesi mümkün gözükmemektedir. Doktrindeki bir görüş, Alman hukukunda olduğu gibi işçinin ihtirazi kayıtla değişiklik önerisini kabul etmesinin hukukumuzda düzenlenmesi gerektiğini savunmaktadır.⁷²⁷ İşçinin değişiklik önerisini kabul etmemesi halinde, işyeri iç yönetmeliği aynı koşullarla devam edecektir. İş Kanunu m.22’ye göre, işyeri iç yönetmeliklerinde yapılacak değişiklik ya da yönetmeliğin tamamen yürürlükten kaldırılmasına ilişkin önerisi reddedilen işverenin iki seçeneği vardır; işveren ya değişiklikten vazgeçecek ya da fesih için geçerli nedeni bulunduğunu yazılı olarak bildirerek işçinin iş sözleşmesini feshedecektir.

2.1.2.4. İşçinin Reddetmesine Rağmen İşverenin Sözleşmeyi Feshetmeyip Değişiklikte Israr Etmesi

İşveren, iş ilişkisi devamı sırasında işyeri iç yönetmelik hükümlerinde değişiklik yapmak, yeni bir işyeri iç yönetmeliği hazırlanmak ya da uygulanan bir işyeri iç yönetmeliğinin yürürlükten kaldırmak isteyebilir. İşte bu hallerde işveren İş Kanunu m.22’de öngörülen usulü izlemek zorundadır. İşyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik yapmak isteyen işverenin önerisinin işçi tarafından açıkça reddedilmesi ya da suskun kalması halinde artık değişiklik yapılmayacaktır. Bu halde, işveren iş sözleşmesini feshetmeyerek işyeri iç yönetmeliklerinde tek taraflı olarak değişiklik yapmakta ısrar edebilir. Bir başka ifade ile işyeri iç yönetmeliğinde değişiklik yapılmamış olmasına rağmen, işveren işçinin ücretini veya ücret ekleri olan ikramiye ve primi ödemeyebilir, işçiyi başka bir işte veya işyerinde çalışmaya zorlayabilir. İşverenin tek taraflı olarak değişiklikte ısrar etmesi sonucu doğacak hukuki sonuçlar işverenin hangi konuda değişiklik yaptığına göre ayrı ayrı incelenmelidir.

İşveren, işçinin işyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik önerisi reddetmesine rağmen değişiklikte ısrar etmesi ve işçiyi bu koşullarda çalışmaya zorlaması hukuken temerrüt niteliğindedir. Burada birden çok ihtimal söze konudur. İşveren, işyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik önerisi reddedilmesine rağmen işçinin ücretinde tek taraflı

⁷²⁷Bu konudaki tartışmalar için bkz.; Alp, a.g.k., 2005, 178.

değişiklik yapmış olabilir. Bu durum hukuken bir borçlu temerrütü niteliğindedir. Bu halde, konusu belirli bir edim borcu olan sözleşmelerde ifa mümkün olduğu sürece, alacaklı gecikmiş ifayı talep edebilir.⁷²⁸ TBK m.117’de borçlu temerrüdünün koşulları “*Muaccel bir borcun borçlusu, alacaklının ihtarıyla temerrüde düşer. Borcun ifa edileceği gün, birlikte belirlenmiş veya sözleşmede saklı tutulan bir hakka dayanarak taraflardan biri usulüne uygun bir bildirimde bulunmak suretiyle belirlemişse, bu günün geçmesiyle; haksız fiilde fiilin işlendiği, sebepsiz zenginleşmede ise zenginleşmenin gerçekleştiği tarihte borçlu temerrüde düşmüş olur...*” şeklinde belirtilmiştir.

İşverenin işçinin ücret veya ücret eklerini ödemeyi tamamen kaldırmış ya da eksik ödemişse burada, ihtara gerek olmaksızın temerrüde düşmüş olacaktır. Bunun sonucu olarak da işçinin ücret veya ücret eklerini ödememesi ya da eksik ödemesi halinde işçi öncelikle ücret farkını veya prim ya da ikramiyeleri İş Kanunu m.34 uyarınca mevduata uygulanan en yüksek faizle birlikte ödenmesini talep edebilecektir. Bununla birlikte işçi, iş görmekten kaçınma hakkına sahiptir. İş Kanunu m.34’e göre, “*Ücreti ödeme gününden itibaren yirmi gün içinde mücbir bir neden dışında ödenmeyen işçi, iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabilir. Bu nedenle kişisel kararlarına dayanarak iş görme borcunu yerine getirmemeleri sayısal olarak toplu bir nitelik kazansa dâhi grev olarak nitelendirilemez*” olarak belirtilmiştir. Bununla birlikte İş Kanunu m.24/2’de işveren tarafından işçinin ücreti kanun hükümleri veya sözleşme şartlarına uygun olarak hesap edilmemesi veya ödenmemesi, işçi tarafından haklı nedenle fesih hali olarak kabul edilmiştir. Bu halde, işçi iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilecektir.

Ücret dışında kalan esaslı değişikliklerde işçinin işverenin işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin değişiklik önerisini kabul etmemesine rağmen, işçinin bu koşullarda çalışmaya zorlanması halinde, alacaklı yani işveren temerrüdü söz konusudur. Alacaklı temerrüdü TBK m.106/1’de “*Yapma veya verme edimi gereği gibi kendisine önerilen alacaklı, haklı bir sebep olmaksızın onu kabulden veya borçlunun borcunu ifa edebilmesi için kendisi tarafından yapılması gereken hazırlık fiillerini yapmaktan kaçınırsa, temerrüde düşmüş olur*” şeklinde belirtilmiştir. TBK m.106/1’e göre, alacaklı temerrüdü alacaklının kaçınması ve bu kaçınmanın haklı bir nedene dayanmaması olmak üzere iki şartın gerçekleşmesi sonucu oluşur.⁷²⁹ Alacaklı temerrüdü iki şekilde gerçekleşebilir. Bunlar; alacaklının kendisine arz edilen ifayı haklı bir sebep olmadan kabul etmemesi veya ifanın

⁷²⁸Oğuzman ve Öz, a.g.k., 2017, 372.

⁷²⁹Eren, a.g.k., 2017, 1036 vd.; Oğuzman ve Öz, a.g.k., 2017, 352-353.

gerçekleşmesi için kendisi tarafından yapılması gerekenleri yapmaması.⁷³⁰ İşverenin değişiklik önerisi kabul edilmemesine rağmen, işçinin işin niteliğini veya işyerinin değiştirmesi buna örnek gösterilebilir. Örneğin; işyeri iç yönetmeliklerinde işçilerin göreceği işler ve organizasyon şemasında belirlenmiş olabilir. İşveren işçinin işyeri iç yönetmeliğinde belirlenmiş işin niteliğinde değişiklik yapmak istemiş ve bu öneri işçi tarafından reddedilmiş olabilir. İşverenin bu değişikliğinin işçiyi yeni işte çalışmaya zorlaması halinde, burada işverenin temerrüdü söz konusu olacaktır.⁷³¹ İşte burada alacaklı yani işveren kendisine arz edilen ifayı haklı bir sebep olmadan kabul etmemektedir. Burada işçi aslında iş görme edimini sunmak için hazır beklemektedir ancak işveren onun edimini kabul etmemektedir. Yine aynı şekilde, işveren işçinin işyeri iç yönetmeliğinde belirlenmiş işyerini değiştirmek istemiş ve işçi bu değişiklik önerisini reddetmiş olabilir. İşverenin işçinin iş görme edimini yeni işyerinde gerçekleştirmesi için ısrarcı olması halinde de alacaklı yani işveren temerrüdünün koşulları oluşmuştur.

İşverenin temerrüdü belirli hallerde işverenin haksız feshine dönüşmektedir. İşçinin çalışacağı işyeri işyeri yönetmelikler ile belirlenmiş ve işveren işçiye işyeri değişikliği teklif etmiş ve işçi bu teklifi reddetmiş olabilir. İşverenin işçiyi işyerine almaması, işyerine giriş kartını iptal etmesi, sadece belirlenen yeni işyerinde iş görebileceğinin belirtilmesi halinde burada haksız fesih söz konusudur.⁷³² Bu halde işçi, iş güvencesi kapsamında ise İş Kanunu hükümleri uyarınca işe iade davası açabilecektir. Yargıtay'da böyle bir durumda işverenin “eylemlerle fesih” yaptığını kararlarında belirtmektedir. Yargıtay'ın 2008 yılında verdiği bir kararında eylemlerle fesih “*Fesih bildiriminde ‘fesih’ sözcüğünün bulunması gerekmez. Fesih iradesini ortaya koyan ifadelerle eylemlerle işe devam etmeme hâli birleşirse bunun fesih anlamına geldiği kabul edilmelidir. Bazen fesih işverenin olumsuz bir eylemi şeklinde de ortaya çıkabilir, işçinin işe alınmaması, otomatik geçiş kartına el konulması buna örnek olarak verilebilir. Dairemizce, işverenin tek taraflı olarak ücretsiz izin uygulamasına gitmesi halinde, bunu kabul etmeyen işçi yönünden uygulama, işverenin feshi olarak değerlendirilmektedir.*” şeklinde belirtmiştir.⁷³³

⁷³⁰Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 352-353.

⁷³¹Süzek, **a.g.k.**, 2019, 659.; Süzek, **a.g.k.**, 2006, 25.

⁷³²N. Caniklioğlu (2010). İşçinin Çalışma Koşullarında Tek Taraflı Değişiklik Sözleşmeyi İşverenin Feshetmiş Sayılacağı. *Sici İş Hukuku Dergisi*, (18), s. 109.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 659.; Başterzi, S. (2005). Türkiye’de Feshe Karşı Koruma Hukuku Reformunun Sosyal Hukuk ve İstihdam Üzerine Etkileri, *AÜHFD*, 3. s. 62.

⁷³³Yargıtay’a göre, “*Davalı işverenin davacı ile birlikte bir kısım çalışanları ücretsiz izne çıkardığı sabittir. Esasen bu olgu mahkeme kararının gerekçesinde de kabul edilmiştir. İşveren davacının rızası ile ücretsiz*

Eylemli feshe ilişkin başka bir kararında Yargıtay, “ ...*hizmet akdinin devam ettiği bir sırada davalı işveren tarafından davacıya belge imzalatılmak istendiğini, davacının imzalamayı kabul etmeyince “belgeyi imzalamazsanız işe gelmeyin” diyerek davacının işine son verildiğini beyan etmişlerdir. İşverenin bu şekildeki beyanı, iş sözleşmesinin eylemli olarak feshedilmesidir. İş akdinin bu şekildeki feshinden sonra, davalı işveren tarafından davacının işe gelmediğine dair tuttuğu tutanakların ve fesih bildiriminin hukuki kıymeti yoktur.*” şeklinde kararını açıklamıştır.⁷³⁴

Belirtilen hukuki sonuçlarla birlikte, işverenin işçi tarafından reddedilmiş çalışma koşullarında değişiklikte ısrar etmesi veya işçiyi zorlaması halinde, işçinin haklı nedenle fesih hakkı doğar. İşyeri iç yönetmelikleri, iş sözleşmeleri, işyeri uygulamaları ile birlikte çalışma koşullarını oluşturur. O halde işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hükmün uygulanmaması İş Kanunu m.24/2 (f)’de öngörülen çalışma koşullarının uygulanmaması anlamına gelmektedir. Bu halde de, işçi m.26’da belirtilen sürede iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilecektir.

2.1.2.5. Değişiklik Feshinin Uygulanması ve Sonuçları

İşverenin çalışma koşullarındaki esaslı değişikliğe ilişkin teklifini işçinin kabul etmemesi durumunda üç seçeneği vardır. Bunlar; değişiklikten vazgeçmek, değişiklik teklifinin kabul edilmemesine rağmen bu değişiklikte ısrar etmesi ve geçerli bir nedenin varlığı halinde iş akdini feshetmektir. Doktrinde “değişiklik feshi”⁷³⁵ olarak da adlandırılan bu feshin hukukumuzda düzenlenme sebebi gerekçede, “...*Madde ile amaçlanan, belirli olumsuz koşulların varlığında, işçinin sözleşmesinin doğrudan feshedilmesi yerine, çalışma koşullarında belirli değişiklikler yapılması yoluyla, iş ilişkisinin sürdürülmesinin sağlanması*” olarak belirtilmiştir.⁷³⁶

izne çıkarıldığını iddia etmiş ise de bu konuda dosyaya bir delil ibraz etmemiştir. Davacı işçinin rızası ve yazılı muvafakatı bulunmadan işverence davacının tek taraflı ücretsiz izne çıkarılması eylemli bir fesih olup, dairemizin yerleşik içtihatlarına göre bu durum davacı işçi açısından iş akdinin haksız fesih halini oluşturur ve işçi ihbar tazminatına da hak kazanır.” Y 9 HD. 08.11.2004 T.; 2004/7127 E., 2004/25124 K. <https://legalbank.net/belge/y-9-hd-e-2004-7127-k-2004-25124-t-08-11-2004-eylemli-fesih/260571/eylemli+fesih>. (Erişim Tarihi: 07.012.2020).

⁷³⁴Y 9 HD. 05.06.2008 T.; 2007/20093 E., 2008/14408 K. <https://legalbank.net/belge/y-9-hd-e-2007-20093-k-2008-14408-t-05-06-2008-eylemli-fesih/389874/eylemli+fesih>. (Erişim Tarihi: 07.012.2020).

⁷³⁵Aydın, **a.g.k.**, 2007, 64.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 95.; Doğan Yenisey, **a.g.k.**, 2010, 94.; Ertuğrul, **a.g.k.**, 2018, 132.; Engin, **a.g.k.**, 2011, 881.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 660.; Uşan, **a.g.k.**, 2007, 214. Uzun A., **a.g.k.**, 2016, 107.; Yücel, **a.g.k.**, 2017, 63 vd.

⁷³⁶1475 sayılı Kanun döneminde, işverenler çalışma koşullarında esaslı değişiklik yaparak, işçileri bu değişiklikleri kabul etmeye ya da haklı nedenle feshe zorlamaktaydı. Bu durumda işçi kıdem tazminatına hak kazanmaktaysa da ihbar tazminatı talep edememekteydi. Bu yüzden gerekçede de belirtildiği üzere İş

İşyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik yapmak veya yürürlükten kaldırmak isteyen işverenin, işçinin değişiklik önerisini kabul etmemesi halinde, değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklayarak ve bildirim süresine de uymak suretiyle iş sözleşmesini feshedebileceği m.22’de düzenlenmiştir. İşverenin İş Kanunu m.22 uyarınca yapacağı fesih, süreli fesih niteliğindedir. Bir başka deyişle işveren m.17’de belirtilen bildirim sürelerine uymak ya da bildirim sürelerine ilişkin ücreti peşin ödemek suretiyle iş sözleşmesini sona erdirebilir.⁷³⁷ İşçinin değişiklik icabını reddetmesi veya altı iş günlük süreyi susarak geçirmesi halinde işveren değişiklikten vazgeçmiyorsa, fesih için geçerli bir sebep bulunduğunu ispatlayarak süreli fesih yoluna gidebilir.

Değişiklik feshinde aranacak geçerli neden konusunda doktrinde görüş ayrılığı vardır. Doktrindeki bir görüşe göre, işverenin gerçekleştirilmek istenen değişikliğin geçerli, bir başka ifade ile objektif ve makul olduğunu ispatlamasının, değişiklik feshi için yeterli olacağı ileri sürülmektedir.⁷³⁸ Doktrindeki diğer görüş ise İş Kanunu m.22’de değişikliğin değil, feshin geçerli sebebe dayanmasının arandığını savunmaktadır. Bir başka ifade ile İş Kanunu m.18’de yer alan “*işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan*” geçerli sebep hallerinin somut olayda bulunması gerektiği belirtilmektedir.⁷³⁹ Kanaatimizce de, İş Kanunu m.22’de aranan feshin geçerli sebebe dayanmasıdır. Bu sebeple işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan bir sebep olduğunu ispatlamadan süreli fesih yapamaz. İş Kanunu m.22’de değişiklik feshine ilişkin ayrı bir usul veya dava öngörülmemiş, iş akdinin feshine ilişkin m.17-21 hükümlerine atıf yapılmıştır. Burada değişiklik feshine maruz kalan işçi, iş güvencesi kapsamında ise işe iade davası açabilir ve bu durumda da hâkim, işveren tarafından gösterilen nedenin geçerli sebep olup-olmadığını takdir edecektir.⁷⁴⁰

Çalışma koşullarında esaslı değişiklik ve değişiklik feshine ilişkin hukukumuzdaki düzenlemede Alman Feshe Karşı Koruma Kanunundaki düzenlemeden yararlanıldığı

Kanunu m.22 ile çalışma koşullarının değiştirilerek mümkün olduğunca iş ilişkisinin sürdürülmesine çalışılmaktadır.

⁷³⁷Süzek, a.g.k., 2019, 660.

⁷³⁸Bu konudaki tartışma için bkz.; Alp, a.g.k., 2005, 148, dp.65.

⁷³⁹Alp, a.g.k., 2005, 146 vd.; Aydın, a.g.k., 2011, 33.; Baycık, a.g.k., 2011, 270 vd.; Süzek a.g.k., 2019, 648.

⁷⁴⁰Alp, a.g.k., 2005, 151 vd.; Süzek, a.g.k., 2019, 661.; Yıldız, a.g.k., 2014, 121-122.

belirtilmektedir.⁷⁴¹ Buna karşın, İş Kanunu m. 22/1 ile öngörülen değişiklik önerisi ve fesih sistemi Alman hukukundaki değişiklik feshinden oldukça farklı özelliklere sahiptir ve bizim de katıldığımız görüşe göre İş Kanunu m. 22/1’de öngörülen hükmün değişiklik feshi olarak nitelendirilmesi mümkün değildir⁷⁴². Alman hukukundaki değişiklik feshinin İş Kanunu m.22’de öngörülen düzenlemeden en önemli farkı, işverenin işçinin çalışma koşullarında meydana getirmek istediği esaslı değişiklik önerisi ile fesih bildirimini aynı anda tek bir hukuki işlem olarak sunmasıdır⁷⁴³. Türk hukukunda tek bir hukuki işlemden söz edilemez. İş Kanunu m.22’de değişiklik önerisi ilk aşamada yapılmaktadır.⁷⁴⁴ İş Kanunu m.22’de, işçinin işverenin önerisini kabul etmemesi halinde işverenin iş akdini feshetmesi zorunluluğundan bahsedilemez, işveren, değişiklik önerisi kabul edilmemesi halinde çalışma koşullarında değişiklik yapmaksızın iş ilişkisine devam edebilir.⁷⁴⁵

Alman Feshe Karşı Koruma Kanunu uyarınca işçinin işverenin değişiklik bildirimine karşı başvurabileceği üç imkân söz konusudur.⁷⁴⁶ İlk olarak işçi değişiklik teklifini reddedebilir ve iş sözleşmesi sona erer. İşçi işverene karşı fesih sebebi ile dava açabilir. İkinci olarak, işçi değişiklik teklifini mahkemenin incelemesi koşulu ile kabul edebilir. Burada mahkeme incelemesini tamamlayana kadar işçi değişiklik yürürlüğe girmiş gibi iş görme edimini yerine getirir. Mahkemenin değişiklik önerisini incelemesi sonucu bu öneriyi makul bulursa değişiklik yürürlüğe girer. Aksi halde bu değişiklik önerisi yapılmamış gibi eski koşullarda çalışmaya devam eder. Son olarak işçi, söz konusu değişiklik önerisini şartsız kabul ederse, çalışma koşullarında değişiklik yapılır ve işçi bu koşullara göre iş görme edimini ifa eder.⁷⁴⁷ Her ne kadar İş Kanunu m.22 düzenlemesinde Alman hukukundan yararlanılmış olsa da değişiklik önerisi ve fesih sisteminin Alman hukukundan çok farklı şekilde düzenlendiği açıktır⁷⁴⁸.

⁷⁴¹ Aydın, **a.g.k.**, 2011, 22.; Süzek, Değişiklik Feshi, **a.g.k.**, 2006, 7 vd.

⁷⁴² Doğan Yenisey, **a.g.k.**, 2010, 100 vd.; Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, **a.g.k.**, 2014, 394-395.

⁷⁴³ Doğan Yenisey, **a.g.k.**, 2010, 99.; Uzun A., **a.g.k.**, 2016, 107.

⁷⁴⁴ Doğan Yenisey, **a.g.k.**, 2010, 100.; Engin, **a.g.k.**, 2011, 883.; Uzun A., **a.g.k.**, 2016, 108.

⁷⁴⁵ Doğan Yenisey, **a.g.k.**, 2010, 100.; Engin, **a.g.k.**, 2011, 883.; Şen, **a.g.k.**, 2005, 182.; Uşan, **a.g.k.**, 2007, 214.; Uzun A., **a.g.k.**, 2016, 108.; R. Weber ve C.G. Erbaş (2010). Türk Hukukunda Değişiklik Feshi. *Prof. Dr. Ali Güzel’e Armağan*. İstanbul: Beta, s.829.

⁷⁴⁶ Aydın, **a.g.k.**, 2011, 35.; Doğan Yenisey, **a.g.k.**, 2010, 99.

⁷⁴⁷ Alp, **a.g.k.**, 2005, 123.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 96; Doğan Yenisey, **a.g.k.**, 2010, 109.

⁷⁴⁸ Detaylı bilgi için bkz.; Doğan Yenisey, **a.g.k.**, 2010, 100 vd.; Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, **a.g.k.**, 2014, 394-395.

2.2. İş Kanunu m.22/2 Gereği Tarafların Anlaşması ile İşyeri İç Yönetmelik Hükümlerinin Değiştirilmesi ve Yürürlükten Kaldırılması

İşyeri iç yönetmelikleri, iş sözleşmelerin eki niteliğinde olan, başka bir ifade ile iş sözleşmesinden ayrı bir metinde kaleme alınsa dahi iş sözleşmesi ile bir bütünlük oluşturarak çalışma koşullarını düzenleyen iş hukuku kaynaklarıdır. Bu sebeple işyeri iç yönetmelikleri sözleşmeler için öngörülen kurallara tabiidir. Sözleşme özgürlüğü ilkesinin sonucu olarak, işçi ve işveren işyeri iç yönetmeliklerinde anlaşmak suretiyle her zaman değişiklik yapabilirler. Bu sonuç İş Kanunu m.22/2’de şu şekilde belirtilmiştir; *“Taraflar aralarında anlaşarak çalışma koşullarını her zaman değiştirebilir. Çalışma koşullarında değişiklik geçmişe etkili olarak yürürlüğe konulamaz.”*

Tarafların çalışma koşullarının değiştirmeleri yönünde anlaşması doktrinde “değişiklik sözleşmesi” olarak da adlandırılmaktadır.⁷⁴⁹ İşveren ve işçi anlaşarak iş sözleşmesinin devamı süresinde de değişiklik sözleşmesi yapabilir. Değişiklik sözleşmesinin konusu işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir çalışma koşulunun değiştirilmesi, yeni bir hüküm getirilmesi ya da çalışma koşullarının tamamen yürürlükten kaldırılması olabilir.

Değişiklik sözleşmesi ile her türlü çalışma koşuluna ilişkin değişiklik yapılabilir.⁷⁵⁰ Değişiklik sözleşmesinin içeriğini taraflar serbestçe belirleyebilir; ancak her sözleşme gibi değişiklik sözleşmesi de emredici hükümlere aykırı olamaz. Değişiklik sözleşmesinde yapılacak düzenlemelerde, normlar hiyerarşisi dikkate alınmalıdır. Değişiklik sözleşmeleri ile işyeri iç yönetmelik hükümleri değişmektedir. O halde bu sözleşmelerle yapılacak değişiklikler, normlar hiyerarşisine göre işyeri iç yönetmeliklerine göre üst sırada yer alan toplu iş sözleşmesine aykırı hükümler içeremez.⁷⁵¹ Toplu iş sözleşmesi ile haftalık çalışma süresinin 35 saat olarak belirlendiği bir işyerinde, işçi ve işveren değişiklik sözleşmesi ile 40 saat olarak belirleyemez. Aynı şekilde değişiklik sözleşmeleri ile işçi ve işveren günlük çalışma süresinin 12 saatten az olamayacağını, emredici bir hükme, İş Kanunu m.63/2’ye, aykırılık teşkil edeceği için düzenleyemez.

⁷⁴⁹Civan, a.g.k., 2015, 92.; Doğan Yenisey a.g.k., 2010, 99.; Engin, a.g.k., 2011, 883.; Mollamahmutoglu, Astarlı ve Baysal, a.g.k., 2014, 398.; N. B. Tulukcu (2011). Çalışma Şartlarında Esaslı Değişiklik. Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan I. İstanbul: Beta Yayınevi, s.1123.

⁷⁵⁰Civan, a.g.k., 2015, 92.; Şen, a.g.k., 2005, 88-89.; Tulukçu, a.g.k., 2011, 1124.; Uzun A., a.g.k., 2016, 102.

⁷⁵¹Civan, a.g.k., 2015, 92.; Doğan Yenisey, a.g.k., 2010, 108.; Uzun A, a.g.k., 2016, 102.

İş Kanunu m.22/2'ye göre, taraflar istedikleri zaman çalışma koşullarında değişiklik yapabilmekle birlikte, bu değişiklikleri geçmişe etkili olarak yürürlüğe koyamamaktadırlar. Kanunun lafzı dikkate alındığında değişikliğin işçinin lehine ya da aleyhine olması önem taşımamakta mutlak olarak geçmişe etkili olarak yürürlüğe giremeyeceği belirtilmektedir. Ancak doktrinde bir görüş haklı olarak, m.22'nin düzenleniş amacı dikkate alınmak suretiyle işçinin lehine olan değişikliklerin geçmişe etkili olarak yürürlüğe girebileceğini belirtmektedir.⁷⁵² Kanaatimizce de, çalışma koşullarında esaslı değişikliği düzenleyen m.22'nin asıl amacı işverenin tek taraflı olarak çalışma koşullarını değiştirmesinin engellenmesidir. İşçinin lehine olan değişikliklerin geçmişe etkili olarak yürürlüğe girmesini hukukumuzda engelleyen bir hüküm de bulunmamaktadır. Örneğin; değişiklik sözleşmesi ile işyeri iç yönetmeliklerinde yılbaşı ikramiyesinin düzenlenerek 2018 yılından itibaren geçmişe dönük olarak verilmesinin öngörülmesi halinde, işçinin 2018, 2019 ve 2020 yılları için bu ikramiyeyi talep edebileceği kanaatindeyiz.

İşyeri iç yönetmelikleri hükümlerinde işçi ve işverenin anlaşarak, değişiklik yapması ya da yürürlükten kaldırılması uygulamada pek sık karşılaşılabilecek bir durum değildir. Bir başka deyişle, değişiklik sözleşmeleri sonucu işyeri iç yönetmeliklerinin değiştirilmesi veya yürürlükten kaldırılması oldukça istisnai niteliktedir. İşyeri iç yönetmeliklerinin tercih edilme sebeplerinden biri de, her bir işçi ile müzakere edilmeden işveren tarafından tek taraflı olarak çalışma koşullarının genel ve soyut olarak belirlenmesidir. Böylece işveren koşullar üzerinde müzakere edilmeden ve vakit kaybetmeksizin düzenlemeler yapabilecektir. Oysa değişiklik sözleşmesinde tarafların müzakere ederek çalışma koşullarında değişiklik yapmaları söz konusudur. Aynı zamanda, genel işlem koşulları içeren düzenlemeler söz konusu olduğunda değişiklik sözleşmeleri ile genel ve yeknesak çalışma düzeninin bozulabileceği de doktrinde belirtilmektedir.⁷⁵³

⁷⁵²Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 343.

⁷⁵³Civan, **a.g.k.**, 2015, 94.; Tanyel Çakır, **a.g.k.**, 2020, s.54.

2.3. Genel İşlem Koşullarında Değişiklik Kayıtları ve İşyeri İç Yönetmelikleri

Değişiklik kayıtları sözleşmede yer alan bir hükümle, taraflardan birine sözleşme koşullarında tek taraflı değişiklik yapma yetkisi veren koşullardır.⁷⁵⁴ Bir başka ifade ile değişiklik kayıtları ile sözleşme de belirtilen belirli bir hüküm tek taraflı olarak değiştirilebilir.⁷⁵⁵

Pacta sunt servanda ilkesi gereği, taraflar sözleşme kurulduktan sonra hükümlerde değişiklik yapamazlar. Bununla birlikte, sözleşme özgürlüğü ilkesi gereği sözleşmenin değişen şartlara uyarlanması amacıyla değişiklik kayıtlarına izin verilmesi de mümkündür. Değişikliği saklı tutma kayıtları olarak da adlandırılan⁷⁵⁶ bu hükümler sözleşme koşullarının değiştirilmesi için başvurulabilecek imkânlardan birisidir. Değişiklik kaydı ile taraf sözleşmenin değiştirilmesine baştan rıza göstermektedir.⁷⁵⁷ Sözleşmelerde sıklıkla kullanılan değişiklik kayıtlarına ilişkin düzenlemeye TBK’de yer verilmiştir.

TBK m.24’e ilişkin genel bir değerlendirme yapıldıktan sonra, değişiklik kayıtlarına ilişkin 6098 sayılı Kanun’un yürürlüğünden önce doktrinde yer alan görüşler ve Yargıtay uygulaması ele alınacaktır. Son olarak, 6098 sayılı Kanun m.24’ün iş hukukunda ve işyeri iç yönetmeliklerinde uygulanması karşılaştırmalı hukuk bağlamında ele alınıp konuya ilişkin görüşümüz açıklanacaktır.

2.3.1. Türk Borçlar Kanunu ile Getirilen Değiştirme Yasağı

TBK m.24’e göre, “*Genel işlem koşullarının bulunduğu bir sözleşmede veya ayrı bir sözleşmede yer alan ve düzenleyene tek yanlı olarak karşı taraf aleyhine genel işlem koşulları içeren sözleşmenin bir hükmünü değiştirme ya da yeni düzenleme getirme yetkisi veren kayıtlar yazılmamış sayılır.*”

TBK m.24 ile bağlayıcılık denetimi sonucu sözleşme içeriğine dâhil olan hükümlerin, tek taraflı olarak değiştirilmesi engellenmek istenmiştir. Böylece sözleşme

⁷⁵⁴M. Alp (2006). İş Sözleşmesindeki Değişiklik Kayıtlarının İçerik Denetimi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (3), s. 37.; Anlama, **a.g.k.**, 2017, 257.; Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 248.; Elbir, **a.g.k.**, 273.; Ertuğrul, **a.g.k.**, 2018, 155. Manav, **a.g.k.**, 2012, 142.; Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, **a.g.k.**, 2019, 391.

⁷⁵⁵Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 249.

⁷⁵⁶Anlama, **a.g.k.**, 2017, 257.; Aydın, **a.g.k.**, 2007, 60.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 39.; Ü. Narmanlıoğlu (2006). İşverenin Çalışma Koşullarında Değişiklik Yapma Hakkını Saklı Tutan Sözleşme Hükümleri Bağlayıcı Mıdır?. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (3), s. 13.; Uzun A, **a.g.k.**, 2016, 59.

⁷⁵⁷O. E. Civan (2016). Genel İş Koşullarında Değişiklik Kayıtlarının Geçerliliği ve Denetimi. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Turhan Esener’e Armağan*, 15(1), Özel Sayı, s.782.

koşullarını sunan taraf tek taraflı olarak sözleşme hükümlerini değiştiremeyecek veya yeni bir düzenleme yapamayacaktır. TBK m.24'ün uygulanması için genel işlem koşulu niteliğinde bir hükmün tek taraflı olarak ve karşı tarafın aleyhine değiştirme veya yeni düzenleme yapma yetkisini içermesi gerekir.⁷⁵⁸ TBK m.24'de belirtilen yasak kayıtlar, düzenleyen lehine değiştirme veya yeni bir düzenleme yapma yetkisi tanıyan kayıtlara ilişkindir. Kendisine genel işlem koşulları sunulan taraf lehine yapılan değişikliklerin bu yasak kapsamında olmadığı açıktır.⁷⁵⁹ TBK m.24'de belirtilen yasağın içerik denetiminin bir parçası olduğu doktrinde de öne sürülmüştür ve hatta bu madde olmasaydı dahi m.25'den hareketle aynı sonuca ulaşılabileceği belirtilmiştir.⁷⁶⁰

TBK m.24'de genel işlem koşulları içeren bir sözleşmede yer alan düzenlemede tek taraflı olarak ve karşı tarafın aleyhine bir hükmü değiştirme veya yeni düzenleme yapma yetkisi veren bir hükmün düzenlenmesinin yaptırımını “yazılmamış sayılma” olarak belirtilmiştir. Ancak m.24'ün gerekçesine bakıldığında ise, genel işlem koşulları içeren sözleşmenin bir hükmünü değiştirme ya da yeni düzenleme yapma yetkisi veren kayıtların kesin hükümsüzlük yaptırımına tabii olacağı belirtilmiştir.⁷⁶¹ Gereğeden hareketle doktrinde de m.24'ün yaptırımının kesin hükümsüzlük olduğu belirtilmiştir.⁷⁶² Gerçekten de yazılmamış sayılma genel işlem koşulu niteliğinde bir hükmün sözleşmenin içeriğine dâhil olması yani bağlayıcılık denetiminin hukuki sonucudur. Burada ise bir içerik denetimi yapılmakta ve denetim sonucu bu hükmün geçerli olup olmadığı tartışılmaktadır.⁷⁶³ Kesin hükümsüzlükte, yazılmamış sayılmadan farklı olarak genel işlem koşulu niteliğindeki hüküm sözleşmenin içeriğine dâhil olmuştur ancak kanunun emredici hükmü karşısında geçersiz sayılmaktadır.

TBK gerekçesinde belirtildiği üzere değişiklik kayıtlarına ilişkin TBK m.24'e benzer düzenlemeler farklı kanunlarda da mevcuttur. Bu bağlamda TKHK m.4/2'ye göre “Sözleşmede öngörülen koşullar, sözleşme süresi içinde tüketici aleyhine değiştirilemez” şeklinde bu yasağı düzenlemiştir. 4077 sayılı mülga Tüketici Korunması Hakkında Kanunun tüketici kredisine ilişkin m.10/1'de taraflar arasında akdedilen sözleşmede

⁷⁵⁸Sirmen, **a.g.k.**, 2015, 129-130.

⁷⁵⁹Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 257.

⁷⁶⁰Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 248-249. Antalya ve Havutçu ise; özel içerik denetimi olduğunu ve özel içerik denetim yasağı olarak değerlendirilmesi gerektiğini belirtiyor.; Antalya, **a.g.k.**, 2018, 441.; Havutçu, **a.g.k.**, 2003, 154 vd. Oğuzman ve Öz' e göre ise; m.24 yazılmamış sayılmaya ilişkin m. 21'in özel bir görünümüdür. Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 168.

⁷⁶¹<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss321.pdf>, (Erişim Tarihi: 17.05.2020)

⁷⁶²Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 248-249.

⁷⁶³Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 139.

öngörülen kredi şartlarının sözleşme süresi içerisinde tüketici aleyhine değiştirilemeyeceği öngörülmüştür. 6502 sayılı TKHK, 4077 sayılı Kanun düzenlemesini ileriye götürerek tüm tüketici sözleşmeleri için tüketici aleyhine değişiklik yapılamayacağını hüküm altına almıştır.⁷⁶⁴ AB Yönergesinin ekinde yer alan ve 3. maddeye atıf yapan yasak hükümler listesine göre de, tek taraflı değişiklik şartları haksız şartlar olarak değerlendirilmektedir. Benzer şekilde, TKHK'ye ek olarak çıkarılan Tüketici Sözleşmelerindeki Haksız Şartlar Hakkında Yönetmelik ekinde de değişiklik kayıtları haksız şartlardan sayılmıştır. Yönetmelik EK-1/1'e göre,

“h) Sözleşmeyi düzenleyen sözleşme şartlarını, sözleşmede belirtilen haklı bir sebep olmaksızın tek taraflı olarak değiştirmesine imkân veren şartlar,

1) Sözleşmeyi düzenleyen, sözleşme konusu mal veya hizmetin niteliklerini tek taraflı olarak ve haklı bir sebep olmaksızın değiştirebileceğine ilişkin şartlar” haksız şart olarak kabul edilmiştir. Ancak dikkat çekmektedir ki, TKHK ve ilgili Yönetmelik TBK'den farklı bir yaklaşımla değişiklik kayıtlarını düzenlemiştir. Buna göre *“haklı bir sebebin varlığı halinde”* değişiklik kayıtları geçerli olabilmektedir.

Mehaz Kanun BGB, değişiklik kayıtlarını TBK'den farklı düzenlemiştir. BGB §308(4)'e göre, *“genel işlem koşullarını kullananın tarafın borçlu olduğu edimi değiştirmesi veya bundan sapmasına izin veren kayıtlar ancak kullananın menfaatleri dikkate alındığında karşı tarafın bu değişikliği kabul etmesinin beklenebilir olması”* halinde, değişiklik kayıtlarına izin vermektedir.⁷⁶⁵ Başka bir deyişle, BGB ilke olarak değişiklik kayıtlarını yasak koşullar içinde değerlendirmektedir ancak burada bir menfaat değerlendirmesi yapılmasını öngörmekte ve kendisine genel işlem koşulları sunulan tarafın bu değişikliğe rızasının beklenebilir olduğu hallerde bu kayıtları geçerli saymaktadır.

TBK yürürlüğe girmeden önce hukukumuzda değişiklik kayıtlarının dürüstlük kuralına uygun kullanılması şartı ile düzenlenebileceği kabul ediliyordu. Yargıtay 1981 yılında verdiği otomobil teslimine ilişkin satıcıya verilen değişiklik yapma yetkisine ilişkin bir kararda, yetkinin dürüstlük kuralına uygun kullanması gerektiğini açıkça ifade etmiştir. Kararda ayrıca *“...fiyat artışlarını davacının omzuna yüklemek, MK m.2'de yer alan kuralla da apaçık çelişir. Basılı hükümlerin iştirakçiler aleyhine yorumlanmasını*

⁷⁶⁴Aydoğdu, a.g.k., 2018, 257.

⁷⁶⁵https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p0939; (Erişim Tarihi: 16.05.2020).

haklı gösteren bir neden yoktur.” şeklinde görüş belirtilmiştir.⁷⁶⁶ Yargıtay verdiği bir başka kararında, kredi sözleşmesindeki faiz artırma yetkisini bankaya veren değişiklik kaydını hukuken geçerli saymakla beraber bu yetkinin kullanılmasında MK m.2’de yer alan kurallara uygun kullanılması gerektiğini vurgulamıştır.⁷⁶⁷ Bu kararlarda genel işlem koşulları özelinde bir uygulama yapılmadığı ve sözleşme hakkının genel sınırlarının belirlendiği ifade edilmiştir.⁷⁶⁸ Gerçekten de, Yargıtay içtihatlarında sözleşme özgürlüğü ilkesinin sınırları olduğunu belirtmektedir. Daha önce de ele alındığı gibi MK m.2’de yer alan dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı genel hak sınırlamaları arasında yer alır.⁷⁶⁹

Borçlar hukukunda da değişiklik kayıtlarının geçerliliği tartışmalıdır. Doktrinde bir görüş, değişiklik kayıtlarının dürüstlük kuralına uygun kullanıldığı sürece geçerli olması gerektiğini savunmaktadır.⁷⁷⁰ Bu görüş aynı zamanda, Kanunda gerekli düzenlemelerin yapılarak değişiklik kayıtlarının ilke olarak geçerli kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir.⁷⁷¹ Aynı yönde bir görüş de, değişiklik kaydına ilişkin bir denetim yapılması gerektiğini ve genel işlem koşulları sunulan taraf aleyhine ve dürüstlük kuralına aykırı şekilde durumunu ağırlaştıran değişiklik kayıtlarının kesin hükümsüz sayılması gerektiğini belirtmiştir.⁷⁷² Değişiklik kayıtlarına ilişkin bir başka görüşte, değişiklik kayıtlarının belirli şartların gerçekleşmesi ile geçerli olarak kabul edilebileceğine ilişkin bir düzenlemenin daha yerinde olacağını öne sürmektedir.⁷⁷³ Bu görüşe göre, değişiklik kayıtlarının, önemli bir sebebin varlığı ve taraflar arasındaki menfaatlerinin dengelenmesi amacıyla izin verilmesi daha uygun olurdu.⁷⁷⁴ Doktrindeki karşı görüş ise, TBK m.24 ile getirilen bağlayıcılık denetimi sonucu sözleşme içeriğine dâhil olan hükümlerin, tek taraflı olarak değiştirilmesi engellenmesinin isabetli olduğunu

⁷⁶⁶Y. 13 HD. 07.04.1981 T., 1981/519 E., 1981/2513K. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=13hd-1981-519.htm&kw=519#fm> (Erişim Tarihi: 16.05.2020) Karar metni ve yorumlar için bkz.; Atamer **a.g.k.**, 2001, 224.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 224-225.

⁷⁶⁷Y. 19 HD. 23.10.1997 T., 1997/5982 E., 1997/9028. Karar metni için bkz.; A.B. Kocaman (2003). Bankaların Tacir ve Sanayiciler ile Yapmış Oldukları Genel Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Hukuki Açından Değerlendirilmesi Ve Çözüm Önerileri. *Ünal TEKİNALP’e Armağan*, Cilt I, Ticaret Hukuku, İstanbul, s. 1111.; Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 138.

⁷⁶⁸Atamer, **a.g.k.**, 2001, 174.

⁷⁶⁹R. Serozan (2017). *Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku*. (7. Baskı), İstanbul: Vedat, s. 277.

⁷⁷⁰Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 257.; E. Baş (2013). 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda Genel İşlem Koşulu Kavramı ve İçerik Denetimi. *Prof. Dr. Mustafa Dural’a Armağan*, İstanbul, s. 300-301 dpn. 112.

⁷⁷¹Aydoğdu, **a.g.k.**, 2018, 257.; Baş, **a.g.k.**, 2013, 300 vd.

⁷⁷²Atamer, **a.g.k.**, 2012, 59-61.

⁷⁷³Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 138-139.

⁷⁷⁴Yelmen, **a.g.k.**, 2014, 138-139.

savunmaktadır.⁷⁷⁵ Bu görüş aynı zamanda TBK m.24 düzenlemesinin emredici olduğunu ve genel işlem koşullarında değişiklik kayıtlarının yer almasının artık mümkün olmadığını da belirtmektedir.⁷⁷⁶

2.3.2. İş Hukukunda Değişiklik Kayıtları

İş hukukunda ve özellikle işyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik kayıtları sıklıkla kullanılmaktadır. İş hukukunda değişiklik kayıtlarının geçerliliği TBK'nın yürürlüğe girmesinden önce de doktrinde tartışılmıştır. Yargıtay içtihatlarında 6098 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce ilke olarak değişiklik kayıtları geçerli sayılmıştır. İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan değişiklik kayıtları ile işveren iş ilişkisinin devamı sürecince çalışma koşullarında tek taraflı olarak değişiklik yapabilme imkânı elde etmektedir.⁷⁷⁷ Değişiklik kayıtları niteliği itibari ile sözleşme hükmüdür ve taraflar sözleşme özgürlüğü çerçevesinde bu hüküm ile işverenin çalışma koşullarını değiştirebileceğini kararlaştırmaktadır. Bu sebeple, işçinin bir çalışma koşulunun iş ilişkisi sırasında değiştirilebilmesine baştan rıza gösterdiği ve bu kayıtların öne alınmış sözleşme değişiklikleri olduğu doktrinde belirtilmektedir.⁷⁷⁸

Değişiklik kayıtları ile iş ilişkisinin devamında çalışma koşullarında değişiklik yapma yetkisi uygulamada genellikle işverene tanınsa da işçiye de böyle yetki tanınması mümkündür. Doktrinde iş sözleşmesi ya da işyeri iç yönetmeliğinde belirlenen işe başlama ve bitiş zamanını ya da günlük çalışma süresinin bir başka hüküm ile işe giriş ve çıkış saatlerini işçinin serbestçe belirleme hakkı tanınması değişiklik kayıtlarına örnek olarak gösterilmiştir.⁷⁷⁹ Uygulamada sıklıkla karşılaşılan ve çalışma koşullarında esaslı değişikliğe sebep olabilecek; işçinin ücretine, işin niteliğine, işyerine ve çalışma sürelerine ilişkin değişiklik kayıtları çalışmamızda detaylı olarak ele alınacaktır.

⁷⁷⁵Arıkan, **a.g.k.**, 2011, 73.

⁷⁷⁶Arıkan, **a.g.k.**, 2011, 73.

⁷⁷⁷Civan, **a.g.k.**, 2015, 100.; Elbir, **a.g.k.**, 2011, 272-273.; N. B. Tulukcu, (2008). Çalışma Şartlarında Esaslı Değişikliğe İlişkin Usule Uyulmaması Halinde İşveren Tarafından Yapılan Feshin Haksız Olduğuna Dair Yargıtay Kararı İncelemesi. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16(2), s.295.

⁷⁷⁸Alp, **a.g.k.**, 2005, 254.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 175.; Şen, **a.g.k.**, 2005, 99.

⁷⁷⁹Civan, **a.g.k.**, 2016, 783.; Tanyel Çakır, **a.g.k.**, 2020, 62.

2.3.2.1. Ücrete İlişkin Değişiklik Kayıtları

Hukukumuzda kural olarak işverene aleyhe ve tek taraflı olarak ücrette değişiklik yapma yetkisi veren kayıtlar geçerli kabul edilmemektedir.⁷⁸⁰ Ücret, iş sözleşmesinden doğan temel edimdir ve iş görme borcunun karşılığıdır. Bu yüzden ücrette işçi aleyhine yapılacak her türlü değişiklik esaslı değişikliktir.⁷⁸¹ Yargıtay bir kararında işçinin ücretinde bir indirim olmamakla birlikte, işyeri değişikliği sonucu işçinin yol ücretini karşılamak zorunda bırakılmasını aleyhe ve esaslı değişiklik olarak kabul etmiştir. Karara göre, “*Taraflar arasında iş sözleşmesinde her ne kadar nakil serbestisi var ise de, davacının önceki işyerinden 35 km. uzakta bir işyerine kendi ücretinden fedakârlık yaparak yol parasını karşılaması beklenemez. Başka bir anlatımla iş sözleşmesinin esaslı bir unsurunda aleyhe değişiklik olmuştur. İş koşulları zorlaşmıştır. Davacınınyol parası verilmediğinden iş şartlarında ağırlaşma olduğu kabulü gerekir.*”⁷⁸²

Sadece nakdi ödemeler değil, aynı ek ücret ödemelerinin azaltılması ya da kaldırılması da işçi aleyhine esaslı değişiklik kabul edilecektir. Buna karşın Yargıtay bir kararında “*İşyerinde 2002 yılı haziran ayında ikramiye uygulamasının kaldırıldığı ve bu tutarın ücrete eklendiği dosya içeriği ile sabit olmuştur. Buna rağmen 2003 yılı için ikramiye hesabı ile mahkemece hüküm altına alınması hatalı olmuştur.*” denilerek ikramiyelerin ücrete eklenerek kaldırılmasının esaslı değişiklik sayılmayacağına hükmetmiştir.⁷⁸³

İşverenin tek taraflı olarak ücrette indirim karar vermesi aynı zamanda emredici nitelikte olan İş Kanunu m.62 hükmüne de aykırıdır. İş Kanunu m.62’ye göre, “*Her türlü işte uygulanmakta olan çalışma sürelerinin yasal olarak daha aşağı sınırlara indirilmesi veya işverene düşen yasal bir yükümlülüğün yerine getirilmesi nedeniyle ya da bu kanun*

⁷⁸⁰Anlama, **a.g.k.**, 2017, 268.; Aydın, **a.g.k.**, 2011, 25.; Civan, **a.g.k.**, 2016, 102.; Demir, **a.g.k.**, 2009, 95.; Engin, **a.g.k.**, 2011, 888.; Ertuğrul, **a.g.k.**, 2018, 139. Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 107.; Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, **a.g.k.**, 2014, 391.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 650.; Uşan, **a.g.k.**, 2007, 225.; Uzun, **a.g.k.**, 2016, 225.; Yücel, **a.g.k.**, 2017, 54.

⁷⁸¹Süzek, **a.g.k.**, 2019, 650.; Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, **a.g.k.**, 2017, 13.; Doğan Yenisey, **a.g.k.**, 2001, 122.; Baycık, **a.g.k.**, 2011, 175.; Yıldız, **a.g.k.**, 2014, 89 vd. Yargıtay’a göre, işçinin ücretinde düşüş, ücret ekleri veya sosyal yardımların kaldırılması işçi aleyhine esaslı değişikliktir. Bknz.; Y. 9 HD. 07.03.2016 T., 2016/6647 E. 2016/4850K., Süzek, **a.g.k.**, 2019, 650, dp 17. Y. 22 HD. 12.06.2017 T.; 2017/34849 E.; 2017/13914 K.; Y. 22 HD, 15.05.2019 T.; 2017/21718 E.; 2019/10729 K.; <http://www.calismatoplum.org>. (Erişim Tarihi: 12.12.2020)

⁷⁸²Y. 9 HD. 17.05.2005 T.; 2004/27850 E.; 2005/18819 K; https://legalbank.net/belge/y-9-hd-e-2004-27850-k-2005-18819-t-17-05-2005-is-akdinde-nakil-serbestisinin-bulunmasi/260762/E++2004_27850 (Erişim Tarihi: 07.12.2020).

⁷⁸³Y. 9 HD. 01.05.2007 T., 2007/3938 E., 2007/13775 K. <https://legalbank.net/belge/y-9-hd-e-2007-3938-k-2007-13775-t-01-05-2007-ikramiye-uygulamasinin-kaldirilmasi/374874/Yarg%4%b1tay+9++hukuk+dairesi++01+05+2007>. (Erişim Tarihi: 05.12.2020).

hükümlerinden herhangi birinin uygulanması sonucuna dayanılarak işçi ücretlerinden her ne şekilde olursa olsun eksiltme yapılamaz". İş Kanunu'nda yer alan emredici hükme aykırılık sebebi ile işçi aleyhine ücrette değişiklik yapılabileceğine ilişkin değişiklik kayıtları kesin hükümsüz olacaktır.⁷⁸⁴ O halde, ücrette indirim anlamına gelebilecek işyeri iç yönetmelik hükmü içerik denetiminden önce zaten TBK m.27 gereği emredici hükümlere aykırılık nedeni ile geçersizdir.

İşverenin iş görme ediminin karşılığı olan ücrette indirim gitmek istemesi halinde izlemesi gereken yol İş Kanunu m.22'de gösterilmiştir. Çalışma koşullarında esaslı değişiklik olan ücrette indirim için işçinin kabulü gereklidir.⁷⁸⁵ İşverenin değişiklik kayıtlarını kullanarak işçinin ücretinde indirim yapabilmesi mümkün değildir. Aksinin kabulü İş Kanunu m.22'nin açık hükmüne riayet etmemek anlamına gelecektir.⁷⁸⁶ Nitekim Yargıtay'da "*iş sözleşmesinin esaslı unsurlarından olan ücret unsurunda işçi aleyhine yapılacak bir değişikliğin geçerli olabilmesi için bunun 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 22. maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde gerçekleştirilmesi gerekmektedir*" şeklinde belirtmiştir. İşverenin işçinin ücretinde indirim yapmak istemesi halinde, İş Kanunu m.22 gereği bu isteğini yazılı olarak işçiye bildirilmesi gerekir. İşçi de bu değişikliği yazılı olarak altı iş günü içerisinde kabul ederse, değişiklik geçerli hale gelir. Sonuç olarak işyeri iç yönetmeliklerinde ücretten indirim olarak nitelendirilebilecek değişiklik kayıtları yer alamayacaktır. İşveren ücrette indirim yapmak istiyorsa, bu önerisini İş Kanunu m.22 uyarınca işçiye bildirmek zorundadır.

Bağlayıcı olmama veya geri alma kayıtları da Alman hukukunda ücretin esnekleştirilmesine yönelik olarak değişiklik kayıtları kapsamında incelenmektedir.⁷⁸⁷ Bu kayıtlar işverenin asli edim yükümlülüğü olan temel ücrete ilişkin olamaz.⁷⁸⁸ Alman hukukunda bu kayıtlar daha çok ikramiye, prim gibi ücret ekleri ya da sosyal yardımlara

⁷⁸⁴Civan **a.g.k.**, 2016, 793.; Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 106.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 40.

⁷⁸⁵Yargıtay bazı kararlarında ücrette indirimin iş şartı haline gelebileceğini kabul etmektedir. Bu kararlarda, işveren işçinin ücretini bildirimde indirimli ödemekte ve işçi itiraz etmediği için artık bunun bir kabul beyanı olduğunu ve belirli süre tekrarlanması ile de iş şartı haline geldiğine hükmetmiştir. Kararlar için bkz. Y. 9 HD, 21.2.2008 T., 2007/10429 E., 2008/1593 K. <http://www.legalbank.net>. (Erişim Tarihi: 07.12.2020). Bu kararı isabetli bulan görüş için bkz. Demir, **a.g.k.**, 2009, 94 vd. Yargıtay daha sonraki kararlarında görüş değiştirmiştir. bknz; Y. 9 HD. 20.02.2008 T., 2007/9794 E., 2008/1303 K.; <http://www.legalbank.net>. (Erişim Tarihi: 07. 12. 2020). Y. 22 HD. 12.06.2017 T., 2017/34849 E., 2017/13914 K., <http://www.calismatoplum.org>. (Erişim Tarihi: 07.12.2020) Ücret ekleri sosyal yardımların ücrette esaslı değişiklik teşkil edeceği ve işçinin itiraz etmese dahi işyeri uygulaması oluşmadığına ilişkin görüş için bkz.; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, **a.g.k.**, 2017, 435.; Uşan, **a.g.k.**, 2007, 228.

⁷⁸⁶Civan, **a.g.k.**, 2016, 794 vd.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 40.

⁷⁸⁷Civan, **a.g.k.**, 2015, 107 vd.

⁷⁸⁸Civan, **a.g.k.**, 2015, 107 vd.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 42. Uzun, **a.g.k.**, 2016, 94.; Yücel, **a.g.k.**, 2017, 57.

ilişkin olarak düzenlenmektedir.⁷⁸⁹ Bu kayıtların işyeri iç yönetmeliklerinde yer alıp alamayacağı sorusu son derece önemlidir.

2.3.2.1.1. Bağlayıcı Olmama Kayıtları

Bağlayıcı olmama kayıtları, işverence ödeneceği vaat edilen bir edimden işverenin tek taraflı olarak vazgeçebileceğini göstermekte ve işçilerin işverenden bu edimi talep edebilmesini engellemektedir.⁷⁹⁰ Bu yüzden bu kayıtlar hak doğurmama kaydı olarak da adlandırılır. Bir başka deyişle, bağlayıcı olmama kayıtları ile işveren işçilere sağladığı bir menfaatten vazgeçme hakkını saklı tutmaktadır.⁷⁹¹

İşveren temel ücrete ilişkin bağlayıcı olmama kayıtlarını düzenleyemez. Temel ücretin dışında kalan ve işveren tarafından sağlanan nakdi ve ayni her türlü ek menfaat bu kayıtların konusunu oluşturabilir.⁷⁹² Hukukumuzda da, temel ücrete ilişkin olmamak üzere bu kayıtların geçerli olduğu kabul edilmektedir. İşveren temel ücrette bir değişiklik yapmak istiyorsa, bu çalışma koşullarında esaslı bir değişikliktir ve işçiye İş Kanunu m. 22'ye göre bildirimde bulunması ve işçinin rızasının alınması zorunludur.

İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bağlayıcı olmama kayıtları, söze konu menfaate ilişkin geleceğe yönelik olarak bir talep hakkı oluşmasını önlemektedir.⁷⁹³ Bu kayıtlar ile işçi açısından bu menfaatin sağlanacağına dair haklı bir beklenti oluşmamaktadır.⁷⁹⁴ Nitekim Yargıtay da bir kararında ikramiye verilmesinin işverenin takdirine bırakıldığı bir işyeri iç yönetmelik hükmünü geçerli saymış ve işçilerin ikramiyeyi talep hakkı bulunmadığına karar vermiştir.⁷⁹⁵

Bağlayıcı olmama kayıtlarının genel işlem koşullarına ilişkin denetime tabii olup olmadığı öğretilerde tartışmalıdır. Öğretilerdeki bir görüşe göre bağlayıcı olmama kayıtları genel işlem koşulu niteliğinde değildir ve bu yüzden de genel işlem koşullarına ilişkin denetime tabii olmamaktadır; bu görüşe göre bu kayıtlarla işveren sağladığı menfaatle bağlayıcı olmadığını ifade etmekte bu yüzden bu kayıtlar genel işlem koşulu niteliğinde

⁷⁸⁹Civan, **a.g.k.**, 2015, 107 vd.

⁷⁹⁰Anlama, **a.g.k.**, 2017, 257.; Aydın, **a.g.k.**, 2011, 64.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 108.; K. Y. Dönmez (2017). Türk İş Hukukunda İşyeri Uygulamaları (İş Şartı). *Terazi Hukuk Dergisi*, 12(131), s. 63.; Uzun, **a.g.k.**, 2016, 66.

⁷⁹¹Anlama, **a.g.k.**, 2017, 257.

⁷⁹²Civan, **a.g.k.**, 2015, 108.

⁷⁹³Alp, **a.g.k.**, 2006, 38.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 108.; Dönmez, **a.g.k.**, 2017, 63.

⁷⁹⁴Civan, **a.g.k.**, 2016, 796; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 42.; Dönmez, **a.g.k.**, 2017, 63.

⁷⁹⁵Y. 9 HD. 24.09.2007 T., 2007/4292 E., 2007/27658 K. ;Civan, **a.g.k.**, 2015, 107, dp.230.

bir sözleşme hükmü değildir.⁷⁹⁶ Öğretideki diğer görüş ise, bağlayıcı olmama kayıtlarının da genel işlem koşulları için öngörülen denetime tabii olduğunu belirtmektedir.⁷⁹⁷ Bu görüşe göre, sırf bağlayıcı olmama kayıtlarının diğer kayıtlara göre farklı şekilde kaleme alınması onların genel işlem koşuluna ilişkin denetime tabii olmadığı sonucunu doğurmaz. Kanaatimizce, bir hükmün genel işlem koşulu niteliğinin belirlenmesinde hükmün içeriği ya da hangi hukuki sonuçlarını değerlendirdiği dikkate alınmaz. Bireysel bir sözleşmenin bulunmaması halinde bağlayıcı olmama kayıtlarının denetime tabii olması zorunludur. Aksinin kabulü, TBK'deki genel işlem koşulları düzenlemesinin de amacına aykırıdır. ⁷⁹⁸

Kanaatimizce, TBK m. 24 gereği, genel işlem koşulu niteliğinde bir hükümler işyeri iç yönetmeliklerinde bağlayıcı olmama kayıtları düzenlenmesi mümkün değildir. Genel işlem koşullarına ilişkin TBK m.24 açıktır ve her türlü değişiklik kaydını emredici olarak yasaklamıştır. Genel işlem koşulu niteliğinde olmayan, bireysel iş sözleşmelerinde bağlayıcı olmama kayıtları düzenlenebilir. Ancak burada da, bağlayıcı olmama kaydının hangi menfaate ilişkin olduğunun kesin ve açık olarak yer alması gerektiği kanaatindeyiz. Dürüstlük kuralı uyarınca makul ortalama zekâda bir işçinin okuduğunda belirtilen menfaatin düzenli ve sürekli sağlanmayacağını anlaması gerekmektedir.

2.3.2.1.2. Geri Alma Kayıtları

Geri alma kayıtları, belirli koşullar gerçekleştiğinde işverence sağlanan bir menfaatten cayma imkânı veren hükümlerdir.⁷⁹⁹ Bu kayıtlar, geri alma kaydına ilişkin koşullar oluşana kadar talep edilebilir niteliktedir ve işverenin bu menfaati sağlamakla yükümlüdür. Geri alma kaydı ile artık işçiler bu edimi talep edemez hale geleceklerinden bu kayıtlar niteliği itibari ile bozucu yenilik doğuran bir hak olarak nitelendirilmiştir.⁸⁰⁰ Koşulların gerçekleşmesi ile işverenin bu kayıtlarla daha önceden sağladığı aynı veya nakdi bir ödeme yükümlülüğü ortadan kalkmaktadır.

Geri alma kayıtları, işverenin bu kayıtları kullanması ile geleceğe etkili olarak hüküm ve sonuç doğuracaktır.⁸⁰¹ İşveren, geri alma kaydını ileri sürerek daha önce

⁷⁹⁶Alp, **a.g.k.**, 2006, 266.

⁷⁹⁷Civan, **a.g.k.**, 2015, 109.; Uzun, **a.g.k.**, 2016, 94.

⁷⁹⁸Tanyel Çakır, **a.g.k.**, 2020, 64-65.

⁷⁹⁹Alp, **a.g.k.**, 2006, 38.; Anlama, **a.g.k.**, 2017, 257-258.; Aydın, **a.g.k.**, 2011, 64.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 110.; Uzun, **a.g.k.**, 2016, 94.

⁸⁰⁰Civan, **a.g.k.**, 2015, 110-111.

⁸⁰¹Civan, **a.g.k.**, 2015, 110-111.; Uzun A., **a.g.k.**, 2016, 68.

ödenmiş ek menfaatleri işçiden geri isteyemez. Başka bir deyişle, geri alma kaydı geçmişe etkili olarak hüküm ve sonuç doğurması mümkün değildir. Geri alma kayıtlarının genel işlem koşulu niteliği doktrinde tartışmalı değildir.⁸⁰² Bağlayıcı olmama kayıtlarının aksine geri alma kayıtları genel işlem koşulu niteliğindedir ve TBK kapsamında bu kayıtlar bağlayıcılık, yorum ve içerik denetimine tabi olacaktır.

Geri alma kayıtları, bağlayıcı olmama kayıtlarında olduğu gibi işçinin iş görme ediminin karşılığı olan temel ücrete ilişkin olarak öngörülemmez. Doktrinde, temel ücretin dışında kalan, işveren tarafından sağlanan nakdi ve aynı her türlü ek menfaat bu kayıtların konusunu oluşturabileceği ileri sürülmektedir.⁸⁰³ Doktrinde, sadakat primi, jübile ikramiyeleri, servis aracı ve yılsonu ikramiyesi gibi ek menfaatlere ilişkin geri alma kaydının öngörülebileceği belirtilmektedir.⁸⁰⁴

Kanaatimizce, TBK m.24 düzenlemesi ile genel işlem koşulu niteliğinde bir hükümle işyeri iç yönetmeliklerinde geri alma kayıtlarının düzenlenmesi hukukumuzda mümkün değildir. TBK m.24 değişiklik kayıtlarını emredici olarak yasaklamıştır. Bireysel iş sözleşmelerinde ve genel işlem koşulu niteliğinde olmayan işyeri iç yönetmeliklerinde ise geri alma kayıtları düzenlenebilir. Bu halde, geri alma kayıtlarının, işçinin bilgisi dâhilinde olduğu ve ücret ekinin veya sosyal yardımının ödenmesine dair işçide haklı bir beklenti oluşmayacağı açıktır. Burada bağlayıcılık kayıtları için de geçerli olan bireysel iş sözleşmeleri veya genel işlem koşulu niteliğinde olmayan işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bu kayıtların kesin ve açık olarak yer alması gerektiği görüşünü tekrarlıyoruz. Dürüstlük kuralı uyarınca makul, ortalama zekâda bir işçinin okuduğunda belirtilen menfaatin belirli koşullar gerçekleştiğinde sağlanmayacağını anlaması gerekmektedir; aksi halde bu kayıtlar sonuç doğurması mümkün değildir.

2.3.2.2. İşin Niteliğine İlişkin Değişiklik Kayıtları

İşin niteliği, yani işçinin yapmakla yükümlü olduğu iş, kural olarak iş sözleşmeleri ve iş mevzuatı ile belirlenir.⁸⁰⁵ İş sözleşmesi ve işyeri iç yönetmeliklerinde, işin niteliğine ilişkin bir hüküm bulunmadığında işveren, TBK m. 399 uyarınca yönetim hakkına

⁸⁰²Civan, **a.g.k.**, 2015, 110-111.; Uzun A., **a.g.k.**, 2016, 94.

⁸⁰³Civan, **a.g.k.**, 2015, 108.

⁸⁰⁴Civan, **a.g.k.**, 2015, 111.

⁸⁰⁵Süzek, **a.g.k.**, 2019, 651.

dayanarak işçinin ifa edeceği işi belirler.⁸⁰⁶ İşveren, iş sözleşmesi ve iş sözleşmesinin eki niteliğindeki işyeri iç yönetmelikleri ile iş görme edimini somutlaştırabilir. İşte bu kaynaklarla görülecek iş ne kadar detaylı olarak düzenlenmişse, işverenin yönetim hakkı da o kadar sınırlanır.

İş sözleşmesi ve işyeri iç yönetmelikleri ile işçinin ifa edeceği iş belirlenmişse, işveren işçiyi bu nitelikte bir işte çalıştırmak zorundadır. Burada artık işverenin yönetim hakkına dayanarak yapacağı bir değişiklikten bahsedilemez. İşverenin işçiye iş sözleşmesi veya işyeri iç yönetmeliğinde belirtilen işten farklı bir iş vermesi çalışma koşullarında esaslı değişiklik niteliğindedir ve bu durumda İş Kanunu m.22 uygulama alanı bulur. İşçinin vasıfsız bir işçi olması halinde de işçiye verilen işin eski işine göre daha ağır bir iş olmaması gerekir. Yargıtay da bir kararında işverenin vasıfsız işçiyi görülen lüzum üzerine başka bir işe verebileceği ancak bu işin eski işine nazaran daha ağır olmaması gerektiğine hükmetmiştir.⁸⁰⁷ Yine Yüksek Mahkeme işçinin görev tanımında olmayan bir işin verilmesi halinde bu işin hafif olup olmadığı önem taşımaksızın esaslı değişiklik olduğuna hükmetmiştir.⁸⁰⁸

Hukukumuzda işin niteliğine ilişkin değişiklik kayıtları, TBK'nın yürürlüğe girmesinden önce belirli sınırlar içinde kabul edilmekteydi. İşverenin işçiye eğitimi, mesleki ve kişisel itibarına uygun düşecek ve ifası beklenebilir nitelikte bir iş vermek zorunda olduğu kabul edilmekteydi.⁸⁰⁹ Bu kapsamda, vasıflı bir işte çalışan işçiye vasıfsız bir iş verilmesi, işçinin mesleğini icra ederken buna ek olarak mesleği dışında bir görev verilmesi ya da işçinin diğer işçilerin yaptığı işleri de üstlenmesi doktrinde İş Kanunu m.22 hükmüne başvurulması gereken esaslı değişiklikler olarak belirtilmiştir.⁸¹⁰ Kanaatimizce özel hayatına daha çok zaman ayırmak isteyen bir işçiye işinin değiştirilerek daha fazla sorumluluk yüklenmesi; işçinin ücretinde artış olmakla birlikte daha uzun sürelerle çalışmasının gerekli olduğu bir pozisyona atanması da esaslı değişiklik niteliğindedir. Aynı zamanda, ücretinde herhangi bir azalma olmamakla birlikte işçiye aldığı eğitim ve mesleğe uygun olmayan işler verilmesi, örneğin; üst düzey

⁸⁰⁶Civan, **a.g.k.**, 2016, 800.; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, **a.g.k.**, 2017, 199-200.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 42-43.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 78.; Uşan, **a.g.k.**, 2007, 233.; Uzun A, **a.g.k.**, 2016, 34.; Uzun B, **a.g.k.**, 2006, 51.

⁸⁰⁷Y. 9 HD. 25.03.1971 T., 1971/14123 E., 1971/4889 K.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 652, dp.26.

⁸⁰⁸Y. 9 HD. 12.10.2017 T., 2017/13375 E., 2017/15659 K.; Aynı yönde bknz.; Y. 22 HD. 03.10.2013 T., 2013/26565 E., 2013/20677 K.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 652, dp.26.

⁸⁰⁹Süzek, **a.g.k.**, 2019, 652.; Baycık, **a.g.k.**, 2011, 221.

⁸¹⁰Civan, **a.g.k.**, 2016, 801.; Demir, **a.g.k.**, 2009, 96.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 651.; Uşan, **a.g.k.**, 2007, 233.; Uzun, B **a.g.k.**, 2006, 52.; Yücel, **a.g.k.**, 2017, 55.

yönetici bir işçinin aynı zamanda fotokopi çekmekle görevlendirilmesinin de esaslı değişiklik niteliğinde olacağı kanaatindeyiz. TBK’de genel işlem koşullarına ilişkin düzenlemenin yapılmasından sonra, fikrimizce artık genel işlem koşulu niteliği taşıyan değişiklik kayıtlarına işyeri iç yönetmeliklerinde yer verilemeyecektir.

2.3.2.3. İşyerine İlişkin Değişiklik Kayıtları

İşyerine ilişkin değişiklik kayıtları iş hukukunda sıklıkla kullanılmaktadır. Gerçekten de, işçinin çalıştığı işyerinin değiştirilmesi ihtiyacı işletmesel bir karar nedeni ile işyeri veya bir bölümünün kapatılması, teknoloji veya çalışma modelinin uygulanması sonucu iş gücüne duyulan ihtiyacın azalması veya işyerinden kaynaklanan nedenlerden doğabilmektedir.⁸¹¹ Yine banka, inşaat, turizm gibi sektörlerde işin niteliğinden kaynaklanan işyeri değişikliği ihtiyacı olabilmektedir.⁸¹² Belirtilen ihtiyaçlar sebebi ile işyeri değişikliği yapılabilmesinin esaslı bir değişiklik oluşturup oluşturmadığının belirlenmesi gerekir.

Öncelikle işçinin çalışacağı işyeri, iş sözleşmesi ya da işyeri iç yönetmeliğinde belirlenmişse işveren işçinin işyerini değiştiremez. Bu değişikliği ancak İş Kanunu m.22’deki usulü uygulayarak ve işçinin kabulü ile gerçekleştirebilir. TBK m.24’ün yürürlüğe girmesinden önce işyeri değişikliğinin aynı il sınırları içinde gerçekleşip gerçekleşmediğine göre bir ayrıma gidilmekteydi.⁸¹³ Buna göre, aynı il sınırı içindeki yapılan işyeri değişiklikleri kural olarak esaslı değişiklik olarak nitelendirilemez.⁸¹⁴ Bunlar işverenin yönetim hakkına dâhildir ve işveren İş Kanunu m.22’yi uygulamadan bu değişikliği gerçekleştirebilir. Ancak işyeri değişikliği ile işveren işçinin yol masraflarını üstlenmiş olsa dahi işçinin yolda çok daha fazla zaman geçirmesini gerektiriyor ve işçinin dinlenme süresini sınırlıyorsa işçinin aleyhine esaslı değişiklik gerçekleştiğinden söz edilebilir.⁸¹⁵ İşverenin bu kapsamda gidiş geliş masraflarını karşılaması yeterli olmayacak, işçinin dinlenme süresini sınırlaması ölçütüne göre bir değerlendirme

⁸¹¹Civan, **a.g.k.**, 2015, 112-113.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 44.; Uzun, A **a.g.k.**, 2016, 77.

⁸¹²S. Süzek (2008). *İş Hukuku*.(4. Baskı), İstanbul: Beta. s.611-612.

⁸¹³İşyeri değişikliğinin işçiler bakımından esaslı değişiklik sayılmayacağına ve aynı il sınırları içinde olmanın bir ölçüt olmayacağına ilişkin görüş için bkz. Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, **a.g.k.**, 2017, 24.

⁸¹⁴G. Alpagut (2008).Yargıtay Kararları Işığında İş Güvencesi ve Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik. *Bankacılar Dergisi*, (65), s. 106.; Baycık, **a.g.k.**, 2011, 181.; Civan, **a.g.k.**, 2016, 806.; Ertuğrul, **a.g.k.**, 2018, 142. Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 110. Manav, **a.g.k.**, 2012, 141. Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 45.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 653.; Uşan, **a.g.k.**, 2007, 239-240.; Uzun, A **a.g.k.**, 2016, 40.; Yücel, **a.g.k.**, 2017, 55.

⁸¹⁵Civan, **a.g.k.**, 2016, 806.; Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 110.; Manav, **a.g.k.**, 2012, 141.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 653.; Uzun, A **a.g.k.**, 2016, 40.

yapılacaktır. Aynı il sınırları içinde olmakla birlikte işçinin uzak bir mesafede başka bir işyerine gönderilmesi ve kendisine servis ya da yol yardımı sağlanmaması, ücrette düşüşe sebep olacağı sebebiyle Yargıtay tarafından da kabul edilmemektedir.⁸¹⁶ Bu halde işveren işçiye ya servis olanağı ya da yol yardımı sağlama yükümlülüğündedir.

Doktrinde bir görüş, haklı olarak işyeri değişiklik kayıtlarına ilişkin işçiye yerleşim yerini değiştirme zorunluluğuna sebep olup olmadığının da denetlenmesi gerektiğini belirtmektedir. Bu görüşe göre, işçinin yerleşim yerini değiştirme zorunluluğu doğuran değişiklik kayıtları konut dokunulmazlığı, yerleşme hürriyetine ve özel ve aile hayatına saygı gösterilmesine ilişkin anayasal hak ve özgürlüklere aykırılık sebebi ile geçersizdir.⁸¹⁷ Yine işyeri değişiklik kayıtlarında kapsamı işverene ait tüm işyerleri ve işletmenin bütün şubeleri olarak belirlenmiş olabilir. Bu halde, işçinin sadece iş sözleşmesi kurulurken, var olan işyeri ve şubelere ilişkin bir işyeri değişikliği yapılabileceği öğretide belirlenmiştir. Bu görüşe göre, işçi daha sonra kurulacak olan işyerlerine nakline ilişkin bir rıza vermemiştir.⁸¹⁸ İşyerinde yapılan değişiklik ile işçinin il sınırları dışında bir işyerine gitmesi gerektiği durumlar ise genellikle aleyhe esaslı değişiklik sayılır ve İş Kanunu m.22 hükmüne tabii olduğu belirtilmiştir.⁸¹⁹

TBK m.24 düzenlemesinin yürürlüğe girmesi ile kanaatimizce artık genel işlem koşulu niteliği taşıyan değişiklik kayıtlarına yer verilmesi mümkün değildir. Bu sebeple değişiklik kayıtları ile işyerinde yapılan değişikliklerde, işyerinin aynı il sınırlarında olup olmamasına göre bir ayrıma gidilmeyecektir. İşverenin genel işlem koşulu niteliğindeki işyeri iç yönetmelikleri hükmü ile işyeri değişiklik kaydını düzenlemesi geçersizdir.

2.3.2.4. Çalışma Sürelerine İlişkin Değişiklik Kayıtları

Çalışma sürelerinin belirlenmesi işverenin işin görülmesine ve organizasyonuna ilişkin düzenleme yapmasını gerektirir ve kural olarak işverenin yönetim hakkı kapsamındadır.⁸²⁰ Bu nedenle işveren çalışma saatlerini, dinlenme sürelerini emredici

⁸¹⁶Y. 9 HD. 17.05.2005 T., 2004/27850 E., 2005/18819 K.) <http://www.legalbank.net>. (Erişim Tarihi: 07.12.2020).

⁸¹⁷Baycık, **a.g.k.**, 2011, 228.

⁸¹⁸Baycık, **a.g.k.**, 2011, 229.

⁸¹⁹Civan, **a.g.k.**, 2015, 112-113.; Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 110. Manav, **a.g.k.**, 2012, 141.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 45.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 653. Uzun, A **a.g.k.**, 2016, 40.; Yücel, **a.g.k.**, 2017, 55.

⁸²⁰Aydın, **a.g.k.**, 2007, 62.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 114-115.; Ertuğrul, **a.g.k.**, 2018, 143. Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 110. Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 47-48.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 653.; Uzun, A **a.g.k.**, 2016,46.; Uzun, B **a.g.k.**, 2006, 52.; Yücel, **a.g.k.**, 2017, 55.

hükümlere uymak kaydı ile serbestçe ve iş organizasyonu için en verimli olarak şekilde düzenleyecektir.⁸²¹

Kural olarak, işveren çalışma saatlerinde değişiklik yapmak istediği takdirde İş Kanunu m.22 ile belirlenen esaslara uyma zorunda olmadığı işçinin de bu değişikliğe riayet etmek zorunda olduğu belirtilmektedir.⁸²² Bu durumda işveren bu değişikliği İş Kanunu m.22 uyarınca gerçekleştirebilir. Doktrindeki bir görüş, bu değişikliğin aynı zamanda genel işlem koşulu niteliğinde bir değişiklik kaydı ile de gerçekleştirilebileceğini savunmaktadır.⁸²³ Bu görüşe göre, bu kayıtlar hem Yargıtay tarafından belirlenen ölçütler hem de genel işlem koşullarına uygulanan denetime tabii olacaktır.

Çalışma saatlerinin işveren tarafından kural olarak serbestçe belirlenebilmesinin en önemli sınırı emredici hükümlerdir. Çalışma sürelerine ilişkin hukukumuzda birçok emredici hüküm mevcuttur ve işveren değişiklik kayıtları düzenleyerek bu hükümleri uygulamaktan kaçınamaz. İşverenin yasal çalışma sürelerinin üzerinde ya da ücrette indirimine neden olabilecek şekilde çalışma sürelerini kısaltılmasına izin veren kayıtlar geçerli değildir.⁸²⁴ İşyeri iç yönetmeliklerinde işçilerin salgın halinde işveren tarafından belirlenen sürelerle çalışacağına ilişkin kayıtlar ya da işçilerin üretimin artmasına bağlı olarak ücretlerinin artmaksızın çalışma sürelerinin uzatılacağına ilişkin kayıtlar da emredici hükümlere aykırılık sebebi ile geçersizdir. Yine işyeri iç yönetmeliklerinde ücrette indirimine sebep olabilecek herhangi bir kayıt temel ücretin düşürülmesi sonucunu doğuracağından geçersiz kabul edilecektir.⁸²⁵

Uygulamada sıklıkla karşılan bir örnek de, işyeri iç yönetmeliği ya da iş sözleşmesinde yer alan bir değişiklik kaydı ile işverenin istediği zaman tam süreli çalışan işçinin kısmi süreli çalışma yapmasını istemesidir. Bu değişikliğin esaslı bir değişiklik olduğuna kuşku yoktur ve işveren İş Kanunu m.22 hükmünü uygulamak zorundadır. İşverenin bu değişiklik teklifinin işçi tarafından kabul edilmemesi halinde işçi kısmi süreli çalışma yapmaya zorlanamaz. Buna karşın, işçinin ücretinin etkilenmemesi kaydı

⁸²¹Süzek, Değişiklik Feshi **a.g.k.**, 2006, 15.

⁸²²Doğan Yenisey, **a.g.k.**, 2001, s.126.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 653.; Taşkent, **a.g.k.**, 1981, 68.

⁸²³Civan, **a.g.k.**, 2015, 114.

⁸²⁴Anlama, **a.g.k.**, 2017, 268.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 114-115.; Demir, **a.g.k.**, 2009, 95.; Ertuğrul, **a.g.k.**, 2018, 143.; Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 107. Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 47-48.; Süzek, **a.g.k.**, 2019, 653.; Uşan, **a.g.k.**, 2007, 241.; Uzun, B **a.g.k.**, 2006, 52.; Yücel, **a.g.k.**, 2017, 53.

⁸²⁵Aydın, **a.g.k.**, 2011, 114-115.; Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 107. Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 47.; Uzun, A **a.g.k.**, 2016, 42.

ile işyerinde çalışma sürelerinde azaltma yapılması işçi lehine bir değişikliktir ve bu kayıtlar geçerli kabul edilebilir.⁸²⁶ Daha önce de bahsedildiği üzere, işçinin ücretinin arttırılmaksızın çalışma sürelerinde artış ücrette indirimine sebep olmaktadır ve bu yönde değişiklik kayıtları geçerli değildir.⁸²⁷

Çalışma sürelerinin arttırımına orantılı bir şekilde ücretin de artmasını öngören değişiklik kayıtlarının geçerli olup olmayacağı sorusu önem taşımaktadır. Doktrinde bir görüş, çalışma sürelerinin arttırımına orantılı bir şekilde ücretin de artması söz konusu ise, bu kayıtlara daha esnek yaklaşılacağı ve geçerli olabileceğini savunmaktadır.⁸²⁸ Doktrindeki bir görüşe göre, bu kayıtlar işçinin sosyal ve ekonomik hayatı üzerinde önemli etkiler doğuracaktır ve bunların değerlendirilmesi gerekir.⁸²⁹ Bu görüşe göre, kısmi süreli çalışan bir işçinin tam süreli çalışmaya başlatılması ile diğer işlerindeki çalışma imkânları sınırlanabilecektir. O halde işçinin çalışma sürelerinin arttırılmasının sosyal ve ailevi yaşamı üzerinde etkisinin belirlenerek ve her somut olaya göre bir değerlendirilme yapılması gerekir.⁸³⁰ İşveren işçinin korunması ilkesi gereği de işçinin sosyal ve ailevi durumunu dikkate almak zorundadır.⁸³¹

Kanaatimizce de, işçinin ücretinin arttırılarak çalışma sürelerinin de arttırılmasının esaslı bir değişikliğe sebep olup olmadığı belirlenmesinde, işçinin kişisel durumunun da dikkate alınması gerekmektedir. İşçinin ailesinden birine karşı bakım yükü altında olabileceği gibi işçi sadece belirli sürelerle de çalışmak ve geri kalan süreleri kendisine ayırmak istiyor olabilir. Yine işçi, kısmi süreli çalışarak geri kalan süresinde yükseköğrenimine devam ediyor ya da kendisini geliştirmek amacı ile eğitimler alıyor olabilir. Bu sebeple çalışma sürelerinde yapılacak değişikliklerde bu değişiklik sonucu ücretinde artış olup olmadığı değerlendirilmesi yeterli değildir. Bu değişiklik kayıtları bakımından her somut olayda ve işçinin kişisel özellikleri dikkate alınması hem çağdaş iş hukukunun hem de işverenin işçinin korunması ve gözetilmesi borcunun sonucudur. TBK m.24 ile birlikte artık genel işlem koşulu niteliği taşıyan değişiklik kayıtlarına yer verilemeyeceği görüşünü tekrarlıyoruz. İşyeri iç yönetmeliklerinde genel işlem koşulu

⁸²⁶Uzun, A **a.g.k.**, 2016, 74.

⁸²⁷Anlama, **a.g.k.**, 2017, 268.; Aydın, **a.g.k.**, 2011, 25.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 114-115.; Odabaşı, **a.g.k.**, 2019, 48.

⁸²⁸Alp, **a.g.k.**, 2005, 366.

⁸²⁹Civan, **a.g.k.**, 2015, 116.

⁸³⁰Ertuğrul, **a.g.k.**, 2018, 143.; Tanyel Çakır, **a.g.k.**, 2020, 70-71.

⁸³¹Tanyel Çakır, **a.g.k.**, 2020, 70-71.

niteliğinde çalışma sürelerine ilişkin değişiklik kayıtlarının yer alması halinde, bu kayıtlar kesin hükümsüz sayılacaktır.

2.3.3. İşyeri İç Yönetmeliklerinde Yer Alan Değişiklik Kayıtlarının Geçerliliğine İlişkin Doktrin Görüşleri ve Yargıtay Uygulaması

Bu bölümde TBK m. 24'ün yürürlüğe girmesinden önce değişiklik kayıtlarının geçerliliğine ilişkin doktrin görüşleri ve devamında da Yargıtay'ın bu konudaki uygulaması ele alınacaktır.

2.3.3.1. TBK m. 24'ün Yürürlüğe Girmesinden Önce Değişiklik Kayıtlarının Geçerliliğine İlişkin Doktrin Görüşleri

6098 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce, değişiklik kayıtları İş Kanunu m.22 çerçevesinde ele alınmıştır. TBK m. 24'ün yürürlüğe girmesinden önce işverene iş sözleşmesi ve işyeri iç yönetmeliğinde tek taraflı değişiklik yapma hakkı veren kayıtlara ilişkin doktrinde lehe ve aleyhe olmak üzere görüşler mevcuttu.

Doktrindeki bir görüşe göre, sözleşme ilk kez kurulurken İş Kanunu m.22'de herhangi bir sınırlama getirilmediği için işverenin değişiklik kayıtları ile çalışma koşullarında değişiklik hakkını saklı tutabilmesi mümkündür. İş Kanunu Tasarısı m.22'de işverenin değişiklik yapma hakkını saklı tutabileceğine ilişkin bir fıkra yer almasına rağmen yasalaşmamıştır. İş Kanunu Tasarısı'nda "*İşverence çalışma koşullarının değiştirilmesi hakkı saklı tutulduğu hallerde ve belirli süreli iş sözleşmesinde yukarı hükümler uygulanmaz*" şeklinde belirtilmişti. Belirtilen görüşe göre, işverenin değişiklik kayıtları kullanabileceğine ilişkin fıkranın metinden çıkarılması bu kayıtların yasaklandığı anlamına gelmemektedir.⁸³² Aynı zamanda hukukumuzda değişiklik kayıtlarını yasaklayan bir hüküm de bulunmamaktadır.⁸³³ Yine bu görüşteki bazı yazarlar, burada işverene tanınan sınırsız bir özgürlük olmadığı, değişikliği saklı tutma kayıtlarının işveren tarafından dürüstlük kuralına uygun kullandığı sürece hukuka uygun olduğunu belirtmektedirler.⁸³⁴ İşverenin değişiklik kayıtlarını dürüstlük kuralına uygun kullanılıp

⁸³²Alp, **a.g.k.**, 2005, 243 vd.; Alpogut, **a.g.k.**, 2008, 59.; Şen, **a.g.k.**, 2005, 102.

⁸³³Uşan, **a.g.k.**, 2007, 246.; Uzun, **a.g.k.**, 2006, 55.

⁸³⁴Alp, **a.g.k.**, 2005, 258-260.; Alpogut, G. (2012).İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay'ın 2010 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara, s. 62.; Manav, **a.g.k.**, 2012, 148.

kullanılmadığının belirlenmesinde, işverenin fesih hakkını kötüye kullanılmasının tespitinde kullanılan ölçütlerin kıyasen uygulanabileceği ileri sürülmüştür.⁸³⁵ Aynı zamanda bu kayıtların işçinin baştan rıza verdiği değişiklikler olduğu ve bu yüzden İş Kanunu m.22'nin tek taraflı bir değişikliği engellediği de savunulmuştur.⁸³⁶ Değişiklik kayıtlarının iş sözleşmeleri ve işyeri iç yönetmeliklerinde hukuken geçerli olduğunu kabul eden görüşler aynı zamanda bunlarının kullanımının denetime tabii olduğunu da kabul etmektedir. İşin niteliği ve yürütümü ile ilgili olan ve dürüstlük kuralına uygun kullanılan değişiklik kayıtlarının geçerli olduğu ancak ücrette indirim yapılması sonucunu doğuracak kayıtların geçerli olmayacağı da bu görüş tarafından belirtilmiştir.⁸³⁷

Öğretideki diğer görüş ise, iş sözleşmesinin kurulması aşamasında işverenin değişiklik yapma hakkını saklı tutmasına ilişkin kayıtların geçersiz olduğunu savunmaktadır.⁸³⁸ Bu görüş üç temel esastan hareket ederek bu sonuca ulaşmaktadır. Öncelikle eğer kanunkoyucu işverenin değişiklik kayıtlarının iş hukukunda geçerli olabileceğini kabul etseydi İş Kanunu Tasarısı m.22'de yer alan değişiklik kayıtlarının geçerli olduğuna ilişkin hüküm yasalaşır.⁸³⁹ Bununla birlikte, İş Kanunu m.22 mutlak emredici niteliktedir ve emredici kuralın dışlanarak başka bir çözüme gidilmesi hukukumuzda mümkün değildir.⁸⁴⁰ Başka bir ifade ile İş Kanunu m.22'nin açıklığı ve mutlaklığı karşısında değişiklik kayıtlarının hukuken geçerli olduğu kabul edilemez.⁸⁴¹ Yine hükmün niteliğinden hareket eden başka bir görüş, İş Kanunu m.22'nin nispi emredici nitelikte olduğu ve işverenin tek taraflı olarak çalışma koşullarında esaslı bir değişiklik yapmasına imkân veren genel bir kaydın iş sözleşmesinde yer alamayacağını ileri sürmektedir.⁸⁴² Bu görüşe göre, bu hüküm tek taraflı yapılan tüm değişiklikleri düzenlemektedir. Bu görüşün dayandığı diğer bir esas ise, iş sözleşmesinin kurulması sırasında işçinin verdiği rızanın gerçek iradesini yansıtmadığıdır.⁸⁴³ Gerçekten de değişiklik kayıtlarının hukuken geçerli olduğunu kabul eden görüş, işçinin bu kayda verdiği rızanın sözleşme özgürlüğü çerçevesinde geçerli olduğu kabul etmektedir. Buna

⁸³⁵Aydın, **a.g.k.**, 2007, 58 vd.

⁸³⁶Alp, **a.g.k.**, 2005, 258-260.; Alpagut, **a.g.k.**, 2012, 62.; Manav, **a.g.k.**, 2012, 148.

⁸³⁷Akın, **a.g.k.**, 2013, 50.; Aydın **a.g.k.**, 2007, 65.; Baycık, **a.g.k.**, 2011, 205.; Süzek, **a.g.k.**, 2006, 18 vd. ; Yıldız, **a.g.k.**, 2014, 137.

⁸³⁸Aktay, Arıcı ve Senyen Kaplan **a.g.k.**, 2012, 192 vd.; Güzel **a.g.k.**, 2004, 120 vd.; Narmanlıoğlu, **a.g.k.**, 2006, 13 vd.

⁸³⁹Güzel, **a.g.k.**, 2004, 120 vd.

⁸⁴⁰Narmanlıoğlu, **a.g.k.**, 2006, 13 vd.

⁸⁴¹T. Centel (2012). *İş Givencesi*. (1. Baskı), İstanbul: Legal, s.194

⁸⁴²Başterzi, **a.g.k.**, 2005, 63.

⁸⁴³Aktay, Arıcı ve Senyen Kaplan **a.g.k.**, 2012, 192.

göre, sözleşme özgürlüğü çerçevesinde işçi yapılacak değişikliğe sözleşme kurulduğu sırada izin vermiştir. Ancak belirtilmelidir ki, değişiklik kaydını geçerli kabul eden tüm görüşler bu kayıtların kullanılmasında bir denetim gerektiğini de kabul etmektedir. Diğer görüş ise bu rızanın gerçeği yansıtmadığı için değişiklik kaydının geçersiz olduğunu savunmaktadır.

Doktrindeki baskın görüş, işverenin çalışma koşullarında tek taraflı değişiklik yapma hakkını saklı tutan kayıtların hukuken geçerli olduğu yönündedir. Baskın görüşe göre, sözleşme özgürlüğü ilkesi gereği işveren sözleşme kurulurken işçinin rızasını alarak değişiklik yapma hakkını saklı tutabilir. Belirtmek gerekir ki, 1475 sayılı Kanun döneminde de belirli sınırlar içinde değişiklik kayıtları geçerli sayılmıştır.⁸⁴⁴

2.3.3.2. TBK m. 24'ün Yürürlüğe Girmesinden Önce Değişiklik Kayıtlarının Geçerliliğine İlişkin Yargıtay Uygulaması

6098 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce Yargıtay'ın iş hukukunda değişiklik kayıtlarına ilişkin yerleşik içtihatları bulunmaktadır. 6098 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce, Yargıtay da doktrindeki baskın görüşe katılmakta ve değişiklik kayıtlarını hukuken geçerli saymaktaydı. Ancak Yargıtay burada bir denetim yapılması gerektiğine de kararlarında yer vermektedir.⁸⁴⁵ Belirtmekte fayda vardır ki, Yargıtay kararlarında koşulun genel işlem koşulu niteliğinde ya da bireysel sözleşme niteliğinde olup olmadığına ilişkin bir değerlendirme yapmamaktaydı.

Yargıtay HGK'nın 2006 yılında verdiği bir kararda işçinin, işverene ait Ankara'da bulunan işyerinde yazılım uzmanı olarak çalışmakta iken, şirket merkezinin İstanbul'a taşındığı gerekçesiyle, İstanbul'daki yeni işyerinde göreve başlaması istenmiş, ancak işçi bu uygulamanın iş koşullarında esaslı değişiklik oluşturduğunu belirterek kabul etmemiş ve işverence sözleşmesi feshedilmiştir. Kararda Yargıtay "*.....Bununla birlikte iş sözleşmelerindeki bu tür değişiklik kayıtları hakkaniyet denetimine tabiidir. Bu bağlamda işyeri değişikliği iş, ücret ve diğer çalışma koşulları bakımından değişiklik getirmediğçe geçerli olmaktadır. Öğreti görüşleri ve Yargıtay uygulamaları da ilke olarak bu merkezdedir. Buna göre, işyerinin değiştirilmesine ilişkin bu tür kayıtlar kural olarak*

⁸⁴⁴Alpagut, a.g.k., 2008, 90 vd.

⁸⁴⁵G. Baycık (2012). İşverenin Nakil Yetkisinin Kullanım Denetimi. *AÜHFĐ*, 61(2), s. 493 vd.

geçerlidir.” şeklinde ifade etmiştir.⁸⁴⁶ Yine 2008 yılına ait bir kararda Yargıtay “İş ilişkisinin taraflarının iş sözleşmesinde, gerektiğinde işverence çalışma koşullarında değişiklik yapabileceğine dair düzenlemelere gitmeleri halinde, işverenin genişletilmiş yönetim hakkından söz edilir. Bu halde işveren, yönetim hakkını kötüye kullanmamak ve sözleşmedeki sınırlara uymak kaydıyla işçinin çalışma koşullarında değişiklik yapma hakkını sürekli olarak kazanmış olmaktadır. Örneğin; işçinin gerektiğinde işverene ait diğer işyerlerinde de görevlendirilebileceği şeklinde sözleşme hükümleri, işverenin bu konuda değişiklik yapma hakkını saklı tutar. Anılan hak objektif olarak kullanılmalıdır. İşçinin iş sözleşmesinin feshini sağlamak için sözleşme hükmünün uygulamaya konulması, işverenin yönetim hakkının kötüye kullanılması niteliğindedir.” şeklinde belirtmiştir.

Yargıtay ilke olarak değişiklik kayıtlarını sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde kabul etmekte, ancak bu kayıtların hakkaniyet denetimine tabii olduğunu belirtmektedir. Yargıtay salt işçiyi cezalandırma ya da feshe zorlama amacı güden işyeri değişiklikleri söz konusu olduğunda ise, sözleşmede değişiklik kaydı yer alsa bile burada hakkın kötüye kullanılması sebebi ile geçersiz olduğunu kabul etmektedir.⁸⁴⁷ İşveren burada değişiklik kaydı ile yapmak istediği değişikliği objektif olarak kullanmak zorundadır, sırf işçinin iş sözleşmesini feshetmesini sağlamak için bu değişiklik kaydını kullanmak hakkın kötüye kullanıldığını gösterir.⁸⁴⁸

Yargıtay, işyeri değişiklik kaydının kullanılmasında da hakkın kötüye kullanılıp kullanılmadığını belirlerken belirli bir araştırma yapılmasını istemektedir. Yargıtay’ın 2012 yılında verdiği bir kararda “Somut olayda davacının Ankara’dan İstanbul’daki şubeye naklinin zorunlu olup olmadığı, başka bir deyişle Kartal’da davacı pozisyonunda bir işçiyi ihtiyaç olup, olmadığı, ihtiyaç var ise bu ihtiyacın İstanbul’da çalışan diğer işçilerden karşılanıp karşılanmayacağı, buna bağlı olarak davalı işverenin nakil yetkisini usulüne uygun ve iyi niyetli olarak kullanıp kullanmadığı hususu araştırılmadan mahkemece kıdem ve ihbar tazminatı taleplerinin reddine karar verilmesi hatalı olup,

⁸⁴⁶Yarg HGK. 11.10.2006 T., 2005/9-613 E., 2006/644 K.; <http://www.calismatoplum.org/yargitay/yargitay16.htm> (Erişim Tarihi: 18.05.2020).; Ayrıca bkz; Baycık, **a.g.k.**, 2011, 192.; Yıldız, **a.g.k.**, 2014, 128 vd.

⁸⁴⁷Y. 9 HD. 09.03.2006 T., 2005/24210 E., 2006/5907 K.; Karar için bkz; Alpagut, **a.g.k.**, 2008, 108.

⁸⁴⁸Y. 9 HD. 07.07.2008 T., 2007/24548 E., 2008/19209 K. <http://www.kamu-is.org.tr/pdf/2008-2009%20YARGITAY%20KARARLARI-4857-2.pdf> (Erişim Tarihi: 18.05.2020).

bozmayı gerektirmiştir” ifadelerini kullanarak nasıl bir araştırma yapılmasını istediğini de somutlaştırmıştır.⁸⁴⁹

Belirtmekte fayda vardır ki Yargıtay “*genişletilmiş yönetim hakkı*” terimini değişiklik kayıtları için de kullanmakta bu yüzden yer verilen bazı kararlarda yetkinin kötüye kullanılmamasına vurgu yapmaktadır. Yargıtay bunu “*iş ilişkisinin taraflarının iş sözleşmesinde, gerektiğinde işveren tarafından çalışma koşullarında değişiklik yapabileceğine dair düzenlemelere gitmeleri halinde, işverenin genişletilmiş yönetim hakkından söz edilir.*” şeklinde belirtmektedir.⁸⁵⁰ Ancak burada belirtilmelidir ki, yönetim hakkı ve değişiklik kayıtları birbirinden farklı kavramlardır. İşverenin yönetim hakkının konusu işin görülmesi ve işçilerin işyerindeki davranışlarıyla ilgili genel düzenlemeler veya özel talimatlar verebilme yetkisidir. Değişiklik kayıtlarıyla işverenin yönetim hakkı genişlemez, bu kayıtlar işverene iş ilişkisinde bir değişiklik yapma imkanı tanır. Değişiklik kayıtlarında yer alan, ücret, işyeri, çalışma sürelerinde değişiklikler yönetim hakkının kapsamına girmeyen konulardır. Değişiklik kayıtları yönetim hakkından bağımsız bir yenilik doğuran bir haktır.⁸⁵¹ Ayrıca değişiklik kayıtlarının aksine yönetim hakkının doğması için herhangi bir sözleşme hükmüne gerek yoktur; yönetim hakkı iş görme edimini ve işçinin işyerindeki davranışlarını somutlaştırmak için kullanılır. Ayrıca işverenin yönetim hakkını kullanmasının denetimi değişiklik kayıtlarına ilişkin denetimden farklı ve daha ağırdır. Değişiklik kayıtlarının geçerliğinin tespitinde, hem işçinin haklı güveninin korunup korunmadığı hem de değişiklik kaydının dürüstlük kuralına uygun kullanılıp kullanılmadığı denetlenir.⁸⁵²

Yargıtay kararlarına göre, değişiklik kayıtlarının hukuken geçerli olmasının tek sınırı hakkaniyet denetimi ve dürüstlük kuralına uygun kullanılması değildir. Aynı zamanda Yüksek Mahkeme, iş sözleşmesinin esaslı unsurlarından olan ücrette işçi aleyhine esaslı değişiklik sayılacağı ve genel işlem koşulu niteliğindeki hükümlerin ücrette indirim imkân sağlamayacağını kabul ettiği önceki bölümlerde detaylı olarak ele alınmıştır. Yine doktrinde genel nitelikte kaleme alınan ve işverenin tüm iş koşullarını değiştirebileceğine ilişkin kayıtlar hukukumuz bakımından geçerli kabul edilemeyeceği

⁸⁴⁹Y. 9 HD. 12.11.2012 T., 2010/29128 E., 2012/37213 K.; *Legal, İHSGHD*, 2013, S.37, 216-223.; Yıldız, **a.g.k.**, 2014, 137.

⁸⁵⁰Civan **a.g.k.**, 2015, 101.

⁸⁵¹Baycık, **a.g.k.**, 2011, 192.

⁸⁵²Baycık, **a.g.k.**, 2011, 192 vd.

haklı olarak belirtilmiştir. Hangi çalışma koşuluna ilişkin bir değişiklik kaydı bulunduğu açıkça belirtilmek zorundadır.⁸⁵³

Yargıtay sözleşmede bir değişiklik kaydı bulunsa bile bu yetki kullanılırken nesnel bir nedenin varlığının aranacağını da kabul etmektedir. Yargıtay 2010 yılında verdiği bir kararda işverenin değişiklik kaydına dayanarak yetkisini kullanırken nesnel bir neden sunamamasından dolayı bu değişikliği MK m.2'ye aykırı bulmuştur. Somut olayda işçi 11 yılı aşkın bir zamandır satış elemanı olarak işverene ait bir mağazada çalışmaktadır. İşçi burada çalışırken işverene ait başka bir mağazada “görülen lüzum üzerine” görevlendirildiği ve diğer mağazada işe başlayacağı söylenmiştir. İşçi de çalışma koşullarında meydana gelen değişikliği kabul etmemiştir. Yargıtay kararında “*İş sözleşmesinin değiştirilmesini gerektiren bir geçerli nedenin varlığının tespiti halinde, ikinci aşamada, fiilen teklifi edilen sözleşme değişikliğinin kanuna ve toplu iş sözleşmesine uygun olup olmadığı; ölçülülük ilkesine uygun olup olmadığı ve işçiden bu teklifi kabul etmesinin haklı olarak beklenebilir beklenemeyeceğinin; bir başka anlatımla, kendisine yapılan değişiklik teklifini kabullenmek zorunda olup olmadığı denetiminin yapılması gerekir. Demek ki, değişiklik feshinin geçerliliğine ilişkin denetiminin ikinci aşamasında, değişiklik teklifinin denetimi söz konusudur. Bu bağlamda esas itibarıyla ölçülülük denetimi yapılmalıdır. Denetim, somut olayın özelliklerine göre yapılmalıdır. Buna göre, değişiklik feshi, ancak, çalışma şartlarının değiştirilmesi için uygun ve daha hafif çare olarak gerekli ve takip edilen amaca göre orantılı ise, ultima-ratio olarak gündeme gelebilir.*” olarak belirtmiştir.⁸⁵⁴

Yargıtay kararlarında yer alan “ölçülülük” ve “işçiden bu teklifi kabul etmesinin haklı olarak beklenebilir beklenemeyeceği” ilkelerinin değişiklik kayıtlarında kullanılmasının sorunu daha karmaşık hale getirdiği kanaatindeyiz. Öncelikle Yargıtay kararında değişiklik kayıtlarının kullanılabilmesine hükmetmekte ancak bunun “ölçülü” olmasını aramaktadır. Ölçülülük ile ne kastedildiği belirsizdir ve bir değişiklik kaydının kullanılmasında nasıl ölçülü olacağı kararlardan anlaşılamamaktadır. Aynı zamanda Yargıtay bu denetimde “işçiden bu teklifi kabul etmesinin haklı olarak beklenip beklenemeyeceği”nin de araştırılması istemektedir. Yargıtay değişiklik kayıtlarının

⁸⁵³Alpagut, Esaslı Değişiklik, **a.g.k.**, 2008, 107.

⁸⁵⁴Y. 9 HD. 25.03.2010 T., 2008/22933 E., 2010/7945 K. <https://www.calismatoplum.org/yargitay-karari/is-kosullarinda-esasli-degisiklik-14> (Erişim Tarihi: 18.05.2020). Ölçülülük denetimine ilişkin başka bir karar için bkz; Y. 9 HD. 07.07.2008 T., 2007/24548 E., 2008/19209 K. <http://www.kamu-is.org.tr/pdf/2008-2009%20YARGITAY%20KARARLARI-4857-2.pdf> (Erişim Tarihi: 18.05.2020).

hukuka uygun olduğu ve kullanılabilceği görüşünde ise, burada işçiden bu teklifi kabul etmesinin haklı olarak beklenip beklenemeyeceği araştırılmasının bir anlam yoktur. Aynı zamanda işçiden bu teklifi kabul etmesinin beklenemeyeceği belirlenirken işçinin somut durumunun mu yoksa dürüstlük kuralına göre, işçiden beklenecek davranışın mı esas alınacağı açık değildirir. Yargıtay’ın bu ltleri kullanması değişiklik kayıtlarına ilişkin kararları daha karmaşık hale getirdiği ve içtihat oluşturılmaktan ziyade, her somut olayda farklı bir karar çıkmasına neden olabileceği kanaatindeyiz.

Başka bir kararında Yargıtay “*Davacının işveren tarafından 15.11.2006 tarihinde Kanyon mağazasında görevlendirilmesinin nesnel bir nedeni bulunmamaktadır. ‘Görülen lüzum üzerine’ işyeri değişikliği, sözleşmesinde nakil yetkisi bulunsa dahi nesnel neden sayılamaz, hakkaniyete uygun kabul edilemez. İşverenin bu davranışı Medeni Kanun’un 2.maddesine aykırıdır...*” şeklinde belirtmiştir.⁸⁵⁵ Kararda da görüldüğü üzere sadece işyeri değişiklik kaydının bulunmasının yeterli olmadığı aynı zamanda bunun gerekçelendirilmesi ve MK m.2’ye de uygun olması beklenmektedir. Her ne kadar Yargıtay’ın bahsedilen kararı işçiye koruma sağlamaktaysa da, genel işlem koşullarının denetiminde anlatılan aşamalardan çok daha farklı bir denetim yapılmaktadır. Yargıtay burada hem işçinin aslında iş sözleşmesi ile sunulan veya tümüyle kabul ya da ret seçeneği olan bir hükme ilişkin iradesi olduğundan dolayı bu hükmü geçerli saymakta hem de değişiklik kaydının işçi açısından olumsuz sonuçlarını öngörerek bir denetim yapmaktadır.

Sonuç olarak, 6098 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce, Yargıtay değişiklik kayıtlarını MK m.2’ye uygun kullanılması ve ücrette indirim yapılmasına sebep vermemesi koşuluyla ilke olarak hukuken geçerli saymaktaydı.

2.3.3.3. TBK m.24’n İş Hukukunda Uygulanmasına İlişkin ğreti Görüşleri

Doktrinde 6098 sayılı TBK’nın yürürlüğe girmesinden sonra değişiklik kayıtlarının geçerliliği hususunda görüş ayrılıkları devam etmektedir. Doktrinde hem

⁸⁵⁵Y. 9 HD. 25.03.2010 T., 2008/22933 E., 2010/7945 K.; <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=9hd-2008-22933.htm&kw=22933#fm> (Erişim Tarihi: 18.05.2020). Karar metni için bkz.; Yıldız, a.g.k., 2014, 137.

TBK m.24 gereği değişiklik kayıtları düzenlenmesinin mümkün olmadığı hem de TBK m.24'ün iş hukukunda uygulanmayacağı, bu sebeple değişiklik kayıtlarının geçerli olduğu yönünde görüşler mevcuttur.

Doktrinde bir görüş, TBK m.24 düzenlemesi ile genel işlem koşulu niteliğinde değişiklik kayıtlarının geçersiz olduğunu savunmaktadır. Bu görüşe göre, İş Kanunu m.22 iş sözleşme kurulurken düzenlenen değişiklik kayıtlarına ilişkin bir hüküm içermemektedir; bunun sonucu olarak, değişiklik kayıtlarına ilişkin hukukumuzda bir boşluk bulunmaktadır ve bu boşluğun TBK m.24 ile doldurulması gerekir. TBK m.24'ün emredici niteliği ve açıklığı karşısında da genel işlem koşullarında işverene çalışma koşullarında tek taraflı değişiklik yapma yetkisi veren kayıtlar yer alamaz.⁸⁵⁶ Aynı zamanda TBK m.24'ün amacı işverenin tek taraflı olarak çalışma koşullarını sonradan değiştirebilme yetkisine sahip olmasını engellemektedir. Ticaret hukuku ve borçlar hukukunda uygulanan bu esasın neden iş hukukunda uygulanmaması gerektiğine ilişkin bir sebep de yoktur; taraflar arasında ekonomik bir eşitsizlik olduğu kabul edilen iş hukukunda bu esas evleviyetle uygulanmalıdır.⁸⁵⁷ Ülkemizde iş bulma kaygısı ile işçinin işverence dayatılan birçok hükme rıza göstereceği, iradesinin bağımsız olmadığı da haklı olarak belirtilmiştir.⁸⁵⁸ TBK m.24'de yer alan yasağın sadece genel işlem koşullarını kapsadığı, işçilerle bireysel bir pazarlık sonucu oluşmuş sözleşmelerde değişiklik kaydı bulunmasına ilişkin bir yasağın söze konu olmadığı da belirtilmektedir.⁸⁵⁹

Doktrinde diğer görüş ise TBK m.24'ün iş hukukunda uygulanmasının mümkün olmadığını belirtmektedir.⁸⁶⁰ Bu görüş TBK m.24'ün iş hukukunun özel karakterine uygun olmadığı ve böylece gerçek olmayan bir yasa boşluğu doğması ve uyarılama yapılması gerektiğini savunmaktadır. Bu görüşü savunan yazarlar Mevzuat Kanununda BGB § 310'da yer alan “iş hukukunun özelliklerinin dikkate alınarak uygulanmasına” ilişkin hükmün dikkate alınması gerektiğini ileri sürmektedir. BGB'de genel işlem koşullarına ilişkin hükümlerin uygulanmasında iş hukukunun özelliklerinin dikkate alınması

⁸⁵⁶Süzek, **a.g.k.**, 2019, 67-68. Borçlar hukuku öğretisinde de sözleşmeyi tek taraflı değiştirme yetkisi veren tüm kayıtların yasaklandığını öne süren bir görüş mevcuttur. Altop, **a.g.k.**, 2007, 259-260.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 168.; Sirmen, **a.g.k.**, 2015, 128 vd.

⁸⁵⁷Süzek, **a.g.k.**, 2019, 70.

⁸⁵⁸Yıldız, **a.g.k.**, 2014, 136.

⁸⁵⁹Süzek, **a.g.k.**, 2019, 68.; Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 101.; Baycık, **a.g.k.**, 2011, 214 vd.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 121.

⁸⁶⁰Alp, **a.g.k.**, 2005, 307 vd.; Alpagut, **a.g.k.**, 2012, 54.; Baycık, **a.g.k.**, 2011, s. 213 vd.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 124 vd.; Ertürk, **a.g.k.**, 2013, 104 vd.

gerekliliği açıkça düzenlenmiştir. Her ne kadar genel işlem koşullarına ilişkin benzer bir düzenleme TBK’de yer almasa da, Borçlar Hukukunda düzenlenen bir hükmün iş hukukunda uygulanabilmesi için, bu hükmün iş hukukunun özel karakterine aykırı olmaması gerekir. Doktrinde bu yönde diğer görüşe göre de, değişiklik kayıtları TBK m.24’ün yürürlüğe girmesinden sonra da geçerlidir ancak bu kayıtlara ilişkin TBK yürürlüğü öncesinde olduğu gibi MK m.2 uyarınca denetim yapılacaktır.⁸⁶¹ Bu görüşe göre, TBK m.24 düzenlemesi iş hukukunun ruhuna uygun değildir ve tarafların anlaşarak iş sözleşmesinde her zaman anlaşabileceklerine ilişkin düzenlemelere ters düşmektedir.⁸⁶² Aynı şekilde, iş sözleşmesi ya da sözleşme yapılırken değişiklik sözleşmesinde yer alan değişiklik kaydı iki tarafın iradesi sonucu oluşmuştur ve geçerli kabul edilmelidir. Değişiklik kayıtları sözleşme özgürlüğü ilkesinin doğal bir sonucu olarak kabul edilmelidir.⁸⁶³ TBK m.24’de yer alan düzenlemenin 4857 sayılı Kanunun işverene belirli ölçüde esneklik tanınması amacına da aykırı olduğu belirtilmiştir.⁸⁶⁴ Doktrinde, TBK m.25’de düzenlenen içerik denetimi genel işlem koşulu niteliğinde tüm hükümlere dolayısıyla da değişiklik kayıtlarına da uygulanması gerektiği de belirtilmektedir.⁸⁶⁵ Doktrinde başka bir görüşe göre de, değişiklik kayıtları hukuken geçerli sayılmakla birlikte yapılacak denetimde “beklenilebilirlik ölçütünü” de kullanılması gerektiğini ileri sürmektedir. Buna göre, değişiklik kaydının işçi için beklenebilir kabul edilmesi halinde işverene tanınan bu yetki geçerli kabul edilmelidir.⁸⁶⁶ Belirtilen gerekçelerle TBK m.24 de getirilen düzenlemenin iş ilişkilerinde uygulanamayacağı belirtilmiştir.

⁸⁶¹Alpagut, **a.g.k.**, 2012, 52-54.

⁸⁶²Alp, **a.g.k.**, 2005, 413 vd.; Baycık, **a.g.k.**, 2011, 214 vd.; Civan, **a.g.k.**, 2015, 128 vd.; Manav, **a.g.k.**, 2012, 149 vd.

⁸⁶³Manav, **a.g.k.**, 2012, 149.

⁸⁶⁴Baycık, **a.g.k.**, 2011, 214 vd.

⁸⁶⁵Baycık, **a.g.k.**, 2011, 214 vd.

⁸⁶⁶Civan, **a.g.k.**, 2015, 136-137.

2.3.3.4. Yargıtay'ın TBK m.24'ün İş Hukukunda Uygulanmasına İlişkin Görüşü

TBK'nin yürürlüğe girmesinden önce, Yargıtay doktrindeki baskın görüşe katılmakta ve değişiklik kayıtlarını hukuken geçerli saymaktaydı. Ancak Yargıtay değişiklik kayıtlarına ilişkin bir denetim yapmaktaydı.⁸⁶⁷

TBK yürürlüğe girmesinden sonra, Yargıtay 22. HD. 2013 yılında verdiği bir karara göre “*Dava tarihinde henüz 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun da yürürlüğe girmemiş olduğu dikkate alındığında, işverene iş sözleşmesinde değişiklik yapmak yetkisi veren söz konusu kayıtlar geçerli olup bu kayıtlar neticesinde işverenin yönetim hakkı kapsamı genişlemektedir. Bu durumda işverence işçi tarafından verilen değişiklik yapma yetkisine dayanılarak iş sözleşmesinde değişiklik yapılması 4857 sayılı Kanun'un 22. maddesine aykırı olacak şekilde çalışma koşullarının değiştirildiği şeklinde değerlendirilemez.*” şeklinde ifade etmiştir.⁸⁶⁸ Kararın ilgili kısmına göre, 6098 sayılı TBK yürürlüğü itibari ile Yargıtay'ın genel işlem koşulu niteliğindeki değişiklik kayıtlarını geçersiz kabul edileceğine ilişkin bir kanı oluşturmaktadır.

Yargıtay iş sözleşmesinde işyerine ilişkin değişiklik kaydının bulunduğu bir başka kararında, bu hükmün TBK m.20 vd. uyarınca geçersiz olacağına karar vererek TBK m.24 çerçevesinde bir denetim yapmıştır.⁸⁶⁹ Yargıtay yakın tarihli bir başka kararında, “...sözleşme taahhütnamesi 2. maddede ise işçi işverenin kendisinden talep etmesi halinde işverenin Türkiye'nin herhangi bir işyerinde açacağı, herhangi bir konu ile ilgili işletmelerinde çalışmayı kabul ve taahhüt eder, işçinin bu sözleşmenin özellikle 2 nolu bendine uymaması durumunda işverenin tazminat isteme hakkı doğacaktır şeklinde düzenleme mevcuttur. Bu sözleşmeler boşluk doldurmalı olarak, genel işlem şartı teşkil edecek tarzda ve kapsamı çok geniş tutularak düzenlendiğinden bu şartların yazılmamış sayılacağı kabul edilmelidir.” ifadelerine yer vermiştir. Bununla birlikte aynı kararda, “İş sözleşmesinde, gerektiğinde çalışma koşullarında değişiklik yapabileceğine dair düzenlemeler bulunması halinde, işverenin genişletilmiş yönetim hakkından söz edilir. Bu halde işveren, yönetim hakkını kötüye kullanmamak ve sözleşmedeki sınırlara uymak

⁸⁶⁷Baycık, a.g.k., 2012, 493 vd.

⁸⁶⁸Karar ve yorumlar için bkz.; Civan, a.g.k., 2015, 120.

⁸⁶⁹Y 9 HD. 02.03.2015 T., 2013/ 13487 E., 2015/8617 K.; Karar için bkz.; K.M. Adınır (2019). İşverenin Yönetim Hakkı. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul. s.82.; F. Akpınar (2021). İşverene Çalışma Koşullarını Değiştirme Yetkisi Veren Kayıtların Genel İşlem Koşulları Açısından Değerlendirilmesi. Çalışma ve Toplum Dergisi, (1), s.334.

kaydıyla işçinin çalışma koşullarında değişiklik yapma hakkını sürekli olarak kazanmış olmaktadır. Örneğin, işçinin gerektiğinde işverene ait diğer işyerlerinde de görevlendirilebileceği şeklindeki sözleşme hükümleri, işverenin bu konuda değişiklik yapma hakkını saklı tutar. Anılan hak objektif olarak kullanılmalıdır. İşçinin iş sözleşmesinin feshini sağlamak için sözleşme hükmünün uygulamaya konulması, işverenin yönetim hakkının kötüye kullanılması niteliğindedir” ifadeleri ile TBK yürürlüğe girmesinden önceki yerleşik içtihadına yer vermiştir.⁸⁷⁰ Bu kararda Yargıtay her ne kadar genel işlem koşullarına ilişkin bir denetim yapmaktaysa da, TBK yürürlüğe girmesinden önceki yerleşik içtihadına yer vermesi sorun yaratacak niteliktedir.⁸⁷¹

Söze konu kararlara rağmen Yargıtay’ın TBK’nın genel işlem koşullarına ilişkin denetimi uyguladığı ve TBK m.24 gereği değişiklik kayıtlarını geçersiz saydığını söylemek doğru olmayacaktır. Yargıtay’ın güncel kararları incelendiğinde genel işlem koşullarına ilişkin bir ayırım yapmaksızın değişiklik kayıtlarını ilke olarak geçerli kabul ettiği ve kullanım denetimi yaptığı yerleşik içtihadına geri dönmüştür. Yargıtay güncel içtihatları incelendiğinde TBK hükümlerinin yürürlükte olmadığı dönemdeki yerleşik uygulamasını sürdürdüğü söylenebilir. Bununla birlikte, Yargıtay’ın güncel kararlarında TBK m.24’ün uygulanıp uygulanmayacağına ilişkin bir tartışma da yer almamaktadır.

2.3.4. Karşılaştırmalı Hukukta Değişiklik Kayıtları

Konuya ilişkin değerlendirmemizden önce İngiliz ve Fransız hukukunda değişiklik kayıtlarının nasıl düzenlendiğine ilişkin esasların belirlenmesi faydalı olacaktır. İngiliz hukukunda da “değişiklik kayıtları (flexibility clauses)” olarak adlandırılan bu kayıtlar işverence sıklıkla iş sözleşmeleri ve işyeri yönetmeliklerinde kullanılmaktadır. Bu kayıtlar işverene önemli yetkiler vermektedir. Hatta İngiliz hukukunda olabildiğine geniş kaleme alınmış kayıtlar sözleşmelerde ve işyeri iç yönetmeliklerde yer almakta çalışma koşullarını zahmetsizce değiştirme imkânını

⁸⁷⁰ Y. 22. HD. 11.06.2019 T.; 2016/15101 E., ve 2019/12624 K. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 21.11.2021)

⁸⁷¹ Adınır, **a.g.k.**, 2019, 82.; Akpınar, **a.g.k.**, 2021, 334.; Benzer bir karar için bkz.; Y. 22. HD. 11.12.2017 T.; 2016/23515 E., ve 2017/28384 K.

işverene sunmayı amaçlamaktadır.⁸⁷² Değişiklik kayıtlarının “işverene tek taraflı olarak iş sözleşmesinde değişiklik yapma hakkı tanıyan hukuki bir araç” olduğu belirtilmektedir.⁸⁷³ İngiliz hukukunda ilke olarak taraflar ancak karşılıklı olarak anlaşırca çalışma koşullarına ilişkin hükümleri değiştirebilir meğerki bir değişiklik kaydı sözleşmede bulunsun. Gerçekten de, değişiklik kayıtları işverenin tek taraflı olarak iş sözleşmesini değiştiremeyeceğinin istisnası niteliğindedir. İngiliz hukukunda değişiklik kayıtları hukukumuzdan farklı olarak geniş bir uygulama alanına sahiptir. Bu kayıtlar ile işverene işçinin işinde, işyerinde, çalışma saatlerinde, ücretinde ve çalışma düzeninde değişiklik yapma hakkı tanınabilir.

İngiliz hukukunda değişiklik kayıtlarının geçerliliği birçok yargı kararına konu olmuştur. Wandsworth London Borough Council D’Silva kararında Yüksek Mahkeme işverene istediği çalışma koşulunda değişiklik yapabilme imkânı tanıyan, geniş kaleme alınmış bir değişiklik kaydı olduğu takdirde şeffaflık ilkesi gereği netleştirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Yüksek Mahkeme, böyle bir şeffaflık yoksa işverenin yetkisinin dar olarak yorumlanması gerektiğini de eklemiştir.⁸⁷⁴ Bateman-ASDA Stores Ltd. kararı ile “şeffaflık ilkesi” ile ne anlaşılması gerektiği mahkemece belirlenmiştir. Bateman-ASDA kararında işveren ücretin belirlendiği ücret tarifesinde değişiklik yapmak istediğini, böylece tüm işçilere eşit ücret uygulanacağını işçilere bildirmiştir. Toplam 16.000 işçiden 9.330’u bu değişikliği kabul etmiş ancak davacı işçinin de dâhil olduğu geri kalan işçiler kabul etmemiştir. İşçi davasında yeni ücret tarifesinin kabul edilemez olduğunu ve ücretinde önemli bir düşüş yarattığını belirtmiştir. İşveren de bu değişikliğin “çalışan el kitabında” yer alan “işverenin işletme gerekleri sebebiyle zaman içinde bu hükümleri gözden geçirme, değişiklik yapma, yeni hükümler koyma ve kaldırma yetkisine sahip olduğu” hükmüne dayanarak yapıldığını ileri sürmüştür. Öncelikle el kitabı olarak belirtilen hükmün bir işyeri iç yönetmeliği olduğu ve sözleşme kurulurken yürürlüğe girdiğini belirtmekte fayda vardır. Mahkeme burada, öncelikle hükmün yeterli şeffaflıkta olduğunu ve işletme gerekliliği nedeniyle bu kararın verildiğine karar vermiştir. Ayrıca, değişiklik öncesi işveren şirketin işçilerin büyük bir kısmına danıştığını ve bu yüzden çalışma koşulunun değiştirilmesinde işçinin iş ilişkisine olan güveninin korunduğunu da

⁸⁷²H. Collins (2010). *Employment Law* (2th Edition). Oxford University Press, s.108.

⁸⁷³Collins, Ewing ve McColgan, **a.g.k.**, 2012, 171.

⁸⁷⁴Wandsworth London Borough Council; D’Silva *Wandsworth London Borough Council v. D’Silva* [1998] IRLR 193 (CA). Collins, Ewing and McColgan, **a.g.k.**, 2012, 121.

hüküm altına almıştır.⁸⁷⁵ Bu karar sonuç olarak işverenin tek taraflı ücret değişiklikleri yapabileceği anlamına geldiği için de doktrinde haklı olarak eleştirilmiştir.⁸⁷⁶

Yüksek Mahkeme Johnstone- Bloomsbury Sağlık Otoritesi kararında, değişiklik kayıtlarının, işverenin işçiyi koruma ve gözetme yükümlülüğüne aykırılık teşkil etmesi halinde geçersiz olacağına karar vermiştir. Gerçekten de Johnstone- Bloomsbury Sağlık Otoritesi davasına konu olan somut olayda işçi doktor haftalık 40 saat çalışmaktadır. İş sözleşmesinde yer alan hükme göre, işçi sürekli telefonla ulaşılabilir olmak zorunda ve işveren talep ettiğinde ekstra haftalık 48 saat fazla çalışma yapmak zorundadır. İşçi, bu hükmün uygulanması halinde sağlığının zarar göreceğini belirterek itiraz etmiştir. Yüksek Mahkeme de, işverenlerin işçilerin sağlığını korumakla ve gözetmekle yükümlü olduğu ve bunun hayata geçirilmesi için de makul önlemler almasını gerektiğini belirterek, işverenin işçinin sağlığını koruma ve gözetme yükümlülüğüne aykırılık teşkil edecek hükümlerin geçersiz olduğuna karar vermiştir.⁸⁷⁷

Son olarak Yüksek Mahkemenin “*makul olma*” ölçütüne vurgu yaptığı, United Bank Ltd-Akhtar kararının incelenmesi yerinde olacaktır. Bu kararda, bankada çalışan işçinin iş sözleşmesinde işverenin işyeri değişikliği yapabileceğine ilişkin bir hüküm bulunmaktadır. İşveren banka işçiye işyeri olan Leedsten Birmingham şubesine transfer edildiğini ve yeni işyerinde birkaç gün içinde işe başlaması gerektiğini ihtarname ile bildirmiştir. İşçi de işyeri değişikliği için belirli bir süre verilmesini ve bu sürede evini satabilmesi ve yeni bir şehre taşınmak için gerekli hazırlıkları yapması gerektiğini bildirmiştir. İşçinin belirtilen sürede Birmingham’da belirtilen şubede işe başlamaması üzerine sözleşmesi işveren tarafından feshedilmiştir.⁸⁷⁸ Bu kararda, Mahkeme işverenin işyeri değişiklik kaydı hakkında işçiye makul süre içeren bir bildirim yapmasını ve bu konudaki takdir yetkisini, çalışanın sözleşmeye bağlı yükümlülüğüne uymasını imkânsız kılacak şekilde kullanamayacağını ifade etmiştir. Gerçekten de Mahkeme kararda, işçinin evini satması ve taşınması için gerekli zamanın verilmediği ve işverenin makul davranmadığını ifade etmiştir. Doktrinde işyeri değişikliği kayıtlarının değişiklik

⁸⁷⁵Bateman -ASDAStores Ltd. *Bateman v. ASDA Stores Ltd* [2010] IRLR 370 (EAT)., Ewing and McColgan, **a.g.k.**, 2012, 174.

⁸⁷⁶Collins, Ewing and McColgan, **a.g.k.**, 2012, 174.

⁸⁷⁷Johnstone- Bloomsbury Sağlık Otoritesi *Johnstone v. Bloomsbury Health Authority* [1992] QB 333 (CA). Collins, Ewing and McColgan, **a.g.k.**, 2012, 117.

⁸⁷⁸United Bank Ltd – Akhtar *United Bank Ltd v. Akhtar* [1989] IRLR 507 (EAT). Collins, Ewing and McColgan, **a.g.k.**, 2012, 174.

kayıtları içinde en çok karşılaşılan tür olduğu ve mahkemenin bu kayıtları yorumlarken işverenin bu kayıtları makul olarak kullanması şartı ile kabul ettiği belirtilmiştir.⁸⁷⁹ Yüksek Mahkemenin kabul ettiği ilkelerden biri de, Bateman- ASDA kararında belirtilen “işçinin işverenin değişiklik kaydını kullanırken işçinin güveninin korunması gerekliliği” ölçütüdür. St Budeaux Royal British Legion Club Ltd-Cropper kararında da belirtildiği gibi işveren yetkisini kullanırken işçinin görevini yerine getirmesini imkânsız hale getirmemelidir⁸⁸⁰.

İngiliz hukukunda değişiklik kayıtları Türk hukukundan farklı ele alınmıştır. Gerçekten de, Yüksek Mahkeme bir kaydın hukuken geçerli olup olmadığından ziyade bu kaydın kullanılması noktasında değerlendirme yapmaktadır. Genel olarak belirtilmiş kayıtların şeffaflaştırıldığı sürece geçerli olduğunu da kabul etmektedir. Mahkeme, hukuki sorunu işverenin bir değişiklik kaydını kullanırken işçinin güvenliğini koruyup korumadığı, işçinin görevini yerine getirmesinin imkânsızlaşması, makul olması, işçilere danışması gibi ölçütler eşliğinde incelemektedir. Johnstone- Bloomsbury Sağlık Otoritesi kararında Temyiz Mahkemesi Yargıcı, Stuart Smith LJ tarafından da işverenin 48 saat fazla çalışmayı öngören hükmünün sadece hükümde kaldığı ve uygulanıp uygulanmadığına bakılması gerektiğini belirtmiştir. Aynı zamanda işveren sürekli bu fazla çalışmayı talep ederse ve işçinin sağlığının etkilenip işverence bilinmesi halinde uygulanmasının istenemeyeceğini de eklemiştir.⁸⁸¹ Sonuç olarak İngiliz hukukunda hukukumuzdan farklı olarak değişiklik kaydının hukuken geçerliğinden ziyade bu kayıtların nasıl kullanıldığına değerlendirildiğinin ve denetlendiğinin önemli olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

Fransız hukuku bakımından Yüksek Mahkeme işyeri iç yönetmelikler ve iş sözleşmelerinde yer alan değişiklik kayıtları bakımından bir ayrıma gitmektedir. Gerçekten de, Mahkeme değişiklik kayıtlarını Fransız İş Kodu L.1321-1 ile birlikte yorumlamaktadır. Fransız İş Kodu L.1321-1’de işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenebilecek konular sınırlı sayıda belirtilmiştir. Bu konular haricinde, işyeri iç yönetmeliklerine kayıtlar konulamaz. İşçinin değişiklik kaydı yer alan işyeri iç

⁸⁷⁹J.D. Lockton (1999). *Employment Law* (3th Edition). Macmillan Law Masters. s.25-26.

⁸⁸⁰St Budeaux Royal British Legion Club Ltd v. Cropper *St Budeaux Royal British Legion Club Ltd v. Cropper* [1995]; karar için bkz.; Lockton **a.g.k.**, 1999, 26.

⁸⁸¹Johnstone- Bloomsbury Sağlık Otoritesi *Johnstone v. Bloomsbury Health Authority* [1992] QB 333 (CA). karar için bkz.; Collins, Ewing and McColgan **a.g.k.**, 2012, 117.

yönetmeliğini imzalaması halinde de, aynı sonuç doğacak ve değişiklik kaydı işçi açısından bağlayıcı olmayacaktır. Yüksek Mahkeme de bu yüzden işyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik kayıtlarının yer alamayacağına hükmetmiştir. Yüksek Mahkeme, 1990 yılında verdiği bir kararda, işyeri iç yönetmeliğinde tüm işçiler için işyeri değişiklik kaydının var olduğunu ancak İş Kodunda işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenecek konuların sınırlı sayıda olduğuna ve değişik kayıtlarının bunlardan biri olmadığına hükmetmiştir.⁸⁸²

Fransız hukukunda iş sözleşmeleri ile değişiklik kayıtlarının karşılaştırılabileceği ilke olarak kabul edilmiştir. Bu kayıtlar işverene tek taraflı olarak iş sözleşmesinde değişiklik yapabilme yetkisini tanımaktadır. Fransız hukukunda belirlenen işverenin yönetim yetkisi hukukumuzda göre geniş olarak belirlenmiştir. İşveren sadece iş sözleşmesinin objektif ve sübjektif esaslı unsurları ile karşılaştırılan çalışma koşullarında değişiklik yapamaz. Bu yüzden özellikle işyerine ilişkin değişiklik kayıtları mahkeme kararlarına konu olmaktadır.⁸⁸³ Bu kayıtlarda, Yüksek Mahkeme genel bir denetim yapmakta ve işçi ve işletme menfaatlerini karşılaştırarak bir sonuca ulaşmaya çalışmaktadır. Fransız İş Kodu L.1121-1'e dayanarak inceleme yapan Yüksek Mahkeme özellikle "*işletme menfaati için zorunlu olmasını*" aramaktadır. Yine İngiliz hukukunda belirlendiği gibi bu kayıtların geçerli olması için, somut şekilde hangi işyerine nakledilebileceğinin belirlenmiş olması gerekir. Yine aynı kararda işçinin işyeri değişiklik kayıtlarında sadece sözleşme kurulurken var olan şubelere sınırlı olduğu haklı olarak ifade edilmiştir.⁸⁸⁴ Yine Yüksek Mahkeme işçiye yerleşim yerini değiştirmek zorunda bırakan kayıtları her iki tarafın menfaati açısından incelemekte ve işletmenin menfaati için zorunlu bulursa geçerli kabul etmektedir.⁸⁸⁵

⁸⁸²Cass. Soc. 12.12.1990, no. 87-45.799
<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007025901&fastReqId=1968814947&fastPos=20&oldAction=rechExpJuriJudi> (Erişim tarihi: 18.05.2020). Karar hakkında yorumlar için bkz.; Baycık, **a.g.k.**, 2011, 200.

⁸⁸³ Baycık, **a.g.k.**, 2011, s.190.

⁸⁸⁴Cass Soc. 12.05.2004; no. 02-42018.
<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007486992> (erişim Tarihi: 18.05.2020). Kararın ayrıntılı açıklaması için bkz; Doğan Yenisey, **a.g.k.**, 2005, 200.

⁸⁸⁵Cass Sociale, 12.01.1999; no. 96-40755
<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000007038403> (Erişim Tarihi: 18.05.2020). Karar hakkında yorumlar için bkz; Baycık, **a.g.k.**, 2011, s.206.

2.3.5. Değişiklik Kayıtlarına İlişkin Görüşümüz

Genel işlem koşullarına ilişkin TBK m.24 ve getirdiği düzenlemenin iş hukukunda uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalı bir konudur. TBK’de genel işlem koşullarına ilişkin düzenlemenin yapılmasından sonra, fikrimizce işyeri iç yönetmeliklerinde artık genel işlem koşulu niteliği taşıyan değişiklik kayıtlarına yer verilemeyecektir. Öncelikle, TBK m.24 emredici niteliktedir ve bu kayıtların geçerli olmadığını düzenlemektedir. TBK, İş Kanunu’na göre genel nitelikte bir kanundur ve “*iş hukukunun özelliklerine uygun düştüğü ölçüde*” uygulanması hukukumuzda genel bir ilkedir. TBK m.24’ün iş hukukunda uygulanamayacağı ve iş hukukunun özelliklerine uygun düşmediği yönündeki görüşlere katılmıyoruz. Öncelikle tüketici hukukunda da düzenlenen ve sözleşmedeki zayıf tarafı korumak adına yapılan bu düzenlemenin neden iş hukukunun özelliklerine uygun düşmediği açık değildir. Genel işlem koşulları düzenlemesinin amacı zaten sözleşmedeki zayıf tarafın korunarak sözleşme adaletinin sağlanmasıdır. Değişiklik kayıtlarına ilişkin belirli kanunlarda istisnalar yaratıldığı daha önceki bölümlerde belirtilmiştir. İş sözleşmeleri bakımından kanun koyucunun tercihi bir istisna yaratılmamasıdır ve bu halde emredici nitelikte olan hüküm uygulanmak zorundadır.

Çalışma hayatının değişkenliği ve sürekli revizyona ihtiyaç olmasının da TBK m.24’ün uygulanmaması için bir gerekçe oluşturmadığı kanaatindeyiz. TBK m.24 genel işlem koşulu niteliğinde hükümlere uygulanacaktır; eğer taraflar bireysel sözleşme ile değişiklik kaydı belirlemişse, bu hüküm zaten m.24’de öngörülen yasağa tabii olmayacaktır. Bununla birlikte, TBK m.20-25 bir bütün halinde düzenlenmiştir. Genel işlem koşullarına ilişkin diğer hükümlerin uygulanarak sadece TBK m.24’ün uygulanmasının dışlanması da mümkün değildir. TBK’de düzenlenen genel işlem koşulları denetiminin işyeri iç yönetmeliklerine uygulanacağı kabul edildiğinde, bu hükümlerden sadece m.24’ün uygulanmaması kabul edilemez. Genel işlem koşullarına ilişkin denetim bir mantık ve sistematik içinde düzenlenmiştir, belirli hükümlerin uygulanarak belirli hükümlerin uygulanmaması hukuken mümkün değildir. İşveren iş ilişkisinde değişiklik kayıtlarına ilişkin düzenleme yapmak istiyorsa, bunu genel işlem koşulu niteliğinde olmayan bireysel sözleşme hükmü olarak yapmasında hiçbir engel yoktur. Kaldı ki, iş hukukunun doğuş nedenlerinden biri işçinin korunması ve taraflar arası ekonomik eşitsizlikten doğan dengesizliğin giderilmesidir. Belirtilen sebeplerle, Yargıtay emredici nitelikte ve TBK genel hükümlerinde düzenlenmiş m.24’ün iş

hukukunda uygulanmasından kaçınamaz. Kanaatimizce, Yargıtay değişiklik kayıtlarına ilişkin görüşünü değiştirerek TBK m.24'ü derhal uygulamak zorundadır.

2.4. İşlem Temelinin Çökmesi Nedeniyle Hâkimin İşyeri İç Yönetmelik Hükümlerine Müdahalesi

Sözleşme ilişkisinin nisbiliği gereği, sözleşme taraflar arasında hüküm ve sonuç doğurur; kural olarak 3. kişiler sözleşmeye müdahale edemez. 6098 sayılı TBK yürürlüğe girmeden önce hukukumuzda aşırı ifa güçlüğünü düzenleyen BK m.365/2 dışında bir hüküm bulunmamaktaydı. TBK m.138'de yer alan genel hükümle aşırı ifa güçlüğü halinde hâkimin müdahalesi tüm özel hukuk sözleşmelerine ve dolayısıyla işyeri iç yönetmeliklerine uygulanabilir hale gelmiştir.

Ahde vefa ilkesi gereği taraflar sözleşme koşulları ile bağlıdır. TBK m.138'de düzenlenen işlem temelinin çökmesi sonucu aşırı ifa güçlüğü ahde vefa ilkesinin istisnası niteliğindedir. Ahde vefa ilkesinin sıkı şekilde uygulanmasının adaletsizliklere yol açtığı görülmüştür. Gerçekten de taraflarca öngörülmesi mümkün olmayan koşulların ortaya çıkması ve tarafların edimlerini önemli ölçüde etkilemesi söz konusu olabilir. İşlem temelinin çökmesi, koşulların değişmesi sonucu tarafların karşılıklı edimleri arasında menfaat dengesinin, taraflardan biri için katlanılamayacak şekilde bozulmasıdır.⁸⁸⁶ TBK m.138'deki aşırı ifa güçlüğü düzenlemesi aslında TMK m.2'de düzenlenen dürüstlük kuralının bir yansımasıdır.⁸⁸⁷

TBK m.138'e göre, “Sözleşmenin yapıldığı sırada taraflarca öngörülmeyen ve öngörülmesi de beklenmeyen olağanüstü bir durum, borçludan kaynaklanmayan bir sebeple ortaya çıkar ve sözleşmenin yapıldığı sırada mevcut olguları, kendisinden ifanın istenmesini dürüstlük kurallarına aykırı düşecek derecede borçlu aleyhine değiştirir ve borçlu da borcunu henüz ifa etmemiş veya ifanın aşırı ölçüde güçleşmesinden doğan haklarını saklı tutarak ifa etmiş olursa borçlu, hâkimden sözleşmenin yeni koşullara uyarlanmasını isteme, bu mümkün olmadığı takdirde sözleşmeden dönme hakkına sahiptir. Sürekli edimli sözleşmelerde borçlu, kural olarak dönme hakkının yerine fesih hakkını kullanır.”

⁸⁸⁶Alp, **a.g.k.**, 2005, 82.; Eren, **a.g.k.**, 2017, s. 506 vd.; Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, s. 566; H. Burcuoğlu (1995): *Hukukta Beklenmeyen Hal ve Uyarılma*. İstanbul: Filiz. s.9.

⁸⁸⁷Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, s.344.

TBK m.138 düzenlemesi tüm özel hukuk sözleşmelerine uygulanabilir niteliktedir. Düzenlemede ayrıca sürekli edimli sözleşmelerde dönme hakkının yerine fesih hakkını kullanabileceği düzenlenmiştir. Böylece iş sözleşmesinin ve eki olan işyeri iç yönetmeliğinin işçi veya işveren tarafından mevcut şartlarla devamı mümkün değilse, hâkim müdahalesi ile sözleşmede değişikliği yapılabilecek; eğer bu mümkün görülmezse de dürüstlük kuralına göre kendisinden sözleşmeye devam etmesi beklenemeyen taraf fesih hakkını kullanabilecektir.

Hâkimin işyeri iç yönetmeliklerine müdahalesi için aranan ilk şart, işlem temelinin çökmesidir.⁸⁸⁸ Yani zaman içinde devam eden sözleşme ilişkisinde taraflar arasındaki edim dengesi dürüstlük kuralına aykırı şekilde borçludan sonuçlarına katlanması beklenemeyecek derecede bozulmuştur. Burada borçlunun ekonomik durumunun ifaya izin vermemesi şartı aranmamaktadır. Burada önemli olan nokta, aşırı ifa güçlüğü işyeri iç yönetmeliği yapıldığı sırada mevcut olmamasıdır. Eğer aşırı ifa güçlüğü işyeri iç yönetmeliğinin yapıldığı sırada mevcutsa ve borçlu bu durumu fark edememişse artık TBK m.138 uygulanmaz, şartları varsa TBK m.30 hata hükümlerine başvurulabilir.

TBK m.138'in uygulanabilmesi için edimler arası dengesizliğin nedeninin işyeri iç yönetmeliği hazırlanırken öngörülemeyen olağanüstü durumlar olması gerekir. Bu durumlar savaş, kriz, devalüasyon, doğal afetler ya da hukuki düzenlemeler veya idari kararlar sonucu oluşmuş olabilir.⁸⁸⁹ Aşırı ifa güçlüğü yaratan olgunun borçludan kaynaklanmaması gerekir, aksi halde m.138 uygulanmasını talep edemez. Son olarak da, borçlu edimini ifa etmemiş ya da aşırı ifa güçlüğünden kaynaklanan haklarını saklı tutarak ifayı gerçekleştirmiş olmalıdır. İşyeri iç yönetmelikleri ile öngörülen primin savaş sebebi ile ödenememesi bu duruma örnek gösterilebilir.

Kanunda belirtilen bu şartlar iş hukukunun niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanacaktır. Bu şartların varlığı halinde hâkim işyeri iç yönetmeliğinde yer alan hükümlere müdahale edebilecek ve değişiklik gerçekleştirebilecektir. Doktrinde devalüasyon sonucu paranın aşırı değer kaybetmesiyle işçinin belirlenen ücret ile iş görmesi dürüstlük kuralı gereği işçinin kendisinden beklenemiyorsa, hâkimin müdahalesini isteyebileceği örnek olarak gösterilmiştir.⁸⁹⁰ İşveren için de, mevcut ve ağır

⁸⁸⁸Detaylı bilgi için bkz.: A. Başbuğ (2007): İş Sözleşmesinin Değişen Şartlara Uyarlanması (1. Baskı), İstanbul: Beta, s. 36 vd.

⁸⁸⁹Başbuğ, **a.g.k.**, 2007, s.38.

⁸⁹⁰Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 344 vd.

tehlikeli bir iş için işe alınan ve ücreti buna göre belirlenen bir işçinin, işyerinde yeni teknolojilerin kullanılması ile tehlikeli ve ağır durumun ortadan kalkması, işçinin de ücretinde değişiklik teklifini kabul etmemesi halinde artık işverenin hâkimden sözleşmeye müdahale isteyebileceği belirtilmiştir.⁸⁹¹ Sözleşme koşullarına hâkimin müdahalesi mümkün değilse, artık hâkimin takdiri ile işverenin fesih hakkını kullanılabilecektir. Doktrindeki farklı bir görüş ise, işlem temelinin çökmesi teorisine dayanılarak işçinin ücretinde indirim yapılmasının mümkün olmadığını belirtmektedir.⁸⁹² Bu görüşe göre, iş sözleşmesinde ekonomik riskler işverene aittir ve işveren bu rizikoları karşı tarafa yükleyemez. Kanaatimizce de, işyeri iç yönetmeliklerinde işlem temelinin çökmesi teorisine dayanılarak işçinin ücretinde indirim yapılamaz.

TBK m.138’de öngörülen hâkimin müdahalesi ile sözleşme koşullarının değiştirilmesi ya da fesih hakkı mahkemeye başvuru olarak kullanılabilir. Taraflar mahkemeye başvurarak, sadece sözleşmenin değişen koşullara uyarlanmasını talep edebilir. Bunun mümkün olmadığına ve fesih hakkının kullanılabileceğine ancak hâkim karar verebilecektir. Hâkim, hem uyarlama yöntemini hem de miktarını belirlemekte serbesttir. Ancak bu belirlemeyi yaparken hâkim taraflar arasındaki menfaat dengesine ve hakkaniyete uygun davranmak zorundadır.⁸⁹³

İş Kanunu m.22 ve TBK m.138 hükümlerinin uygulaması çalışma koşullarında değişiklik sonucunu doğursa da önemli bir farklılık vardır. İş Kanunu m.22 uygulamasında taraflar arasında anlaşma ya da işçinin bu değişikliğe rızası aranmaktadır. Oysa işlem temelinin çökmesi sonucu hâkimin müdahalesinde hâkim sözleşmenin içeriğini kendisi belirlemektedir. Bu yüzden işlem temelinin çökmesi gerekçesi ile hâkimin sözleşmeye yani işyeri iç yönetmeliğine müdahalesinde ancak iş sözleşmesinde ve yasada sözleşmenin uyarlanmasına ilişkin bir hüküm bulunmaması halinde son çare olarak başvurulması gerekir. Bu sebeple doktrinde bir görüş, iş sözleşmelerinde değişikliği düzenleyen İş Kanunu m.22’nin aşırı ifa güçlüğü düzenleyen hükmün uygulanmasını engellemediğini belirtmektedir.⁸⁹⁴ Fikrimizce de, İş Kanunu m.22’nin TBK m.138’in hükmün uygulanmasını engellememektedir. Ancak işyeri iç yönetmeliklerinde işyeri iç yönetmeliklerinde işlem temelinin çökmesi teorisine dayanılarak işçinin ücretinde indirim yapılmasının mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Bu

⁸⁹¹Mollamahmutoğlu ve Astarlı, **a.g.k.**, 2011, 345.

⁸⁹²Alp, **a.g.k.**, 2005, 86-87.

⁸⁹³Oğuzman ve Öz, **a.g.k.**, 2017, 197-198.

⁸⁹⁴Başbuğ, **a.g.k.**, 2007, 54.

sebeple de, TBK m.138'in işyeri iç yönetmeliklerinde uygulaması oldukça sınırlı olacaktır.

SONUÇ

Çalışma koşulları iş ilişkisinden doğan ve işçi ve işverenin uyması gereken kurallar bütünüdür. İş hukukunun en önemli konularından birisi de çalışma koşullarının tespitidir. Çalışma koşullarının bir bölümü anayasa, yasalar, uluslararası antlaşmalar, vb. resmi kaynaklar ile yürütme ve yargı kaynaklarından doğar. Bununla birlikte, iş hukukunda diğer hukuk dallarından farklı olarak kendine özgü kaynaklar da bulunmaktadır. Sözleşmesel/akdi kaynaklar olarak adlandırılan bu kaynaklar; toplu iş sözleşmesi, iş sözleşmeleri ve iş sözleşmeleri mahiyetindeki akdi kaynaklardır. İş sözleşmesi mahiyetindeki sözleşmesel kaynaklar ise işyeri iç yönetmelikleri, iş koşulu haline gelmiş işyeri uygulamalarıdır.

Sanayileşme ve teknolojinin ilerlemesinin iş hukukundaki önemli sonuçlarından birisi de, iş ilişkilerinin kitlesel bir nitelik kazanmasıdır. Bu kitlesel nitelik, çalışma koşullarının işçiler için genel ve soyut şekilde düzenlenmesi ihtiyacını ortaya çıkarmıştır. Bu sebeple, işverenler işçilerin tümü veya bir bölümü için genel ve soyut çalışma kuralları oluşturmak istemektedir. Bu yüzden, işverenler günümüzde işçiler ile bireysel olarak müzakere ederek çalışma koşullarını belirlememekte, bunun yerine önceden tek taraflı olarak hazırlanmış iş sözleşme veya işyeri iç yönetmelikleri hükümleri işçinin kabulüne sunmaktadırlar. Belirtilen sebeple, işyeri iç yönetmelikleri günümüz iş hukuku uygulamasında artan bir öneme sahiptir.

İşyeri iç yönetmelikleri, işveren tarafından veya işçi ve işçi temsilcileri ile müzakere edildikten sonra hazırlanarak işyerinde uygulanacak çalışma koşullarını genel, soyut ve yeknesak şekilde işçilerin tümü veya bir bölümü için belirleme amacı taşıyan ve işçinin kabulü ile iş sözleşmesinin eki haline gelen iş hukukuna özgü bir kaynak olarak tanımlanabilir. İşveren, işyeri iç yönetmelikleri aracılığıyla çalışma koşullarını soyut olarak bir başka ifade ile çalışanların kişisel özelliklerinden bağımsız olarak düzenlerler. Böylelikle işveren işyerinde çalışan ve daha sonradan bu işyerinde çalışacak işçiler için kurallar oluşturmaktadır. İşyeri iç yönetmelikleri işverence tek taraflı olarak hazırlanarak iş sözleşmesinin kurulması veya iş sözleşmesinin devamı sırasında işçinin kabulüne sunulabilir. Bu ihtimalde, işverenin işçiye bu koşulları sunarken pazarlık yapma niyeti bulunmamaktadır. Bir başka ifade ile işveren bu koşulları sözleşmenin karşı tarafı olan işçiye bir bütün olarak ve üzerinde müzakere edilmeksizin kabul etmesi için sunmaktadır. Bununla birlikte, işveren işyeri iç yönetmeliklerini tek taraflı olarak hazırlamak zorunda

değildir. İşveren, işçi veya işçi temsilcileri ile müzakere ederek oluşturduğu hükümler de işyeri iç yönetmeliği niteliğine haiz olabilir. Bu takdirde, işyeri iç yönetmeliklerine uygulanacak denetim farklılık gösterir. Yine işyeri iç yönetmelikleri iş sözleşmesi kurulurken veya iş sözleşmesinin devamı sırasında da hazırlanabilir. Bu halde de, işyeri iç yönetmeliklerinin bağlayıcılık kazanması farklı hükümlere tabidir.

Hukukumuzda işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin genel bir düzenleme öngörülmemiştir. 4857 sayılı İş Kanunu m.22 işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin kanundaki tek hükümdür. İş Kanunu m.22 esasen çalışma koşullarında esaslı değişikliği düzenlemektedir. Bu düzenleme de, işyeri iç yönetmeliklerinin “*iş sözleşmesinin eki*” olduğu belirtilmiştir. Görüldüğü üzere, hukukumuzda işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin tek düzenleme, bu hükümlerin iş sözleşmesinin eki olduğu yani niteliğine ilişkindir. Her ne kadar pozitif hukukta ilişkin genel bir düzenleme yer almasa da işyeri iç yönetmeliklerinin yapılması yasaklanmış da değildir. 3008 sayılı Kanun işyeri iç yönetmeliklerini “*dâhili talimatname*” olarak adlandırmıştı, ancak 4857 sayılı Kanun bu terimi tercih etmemiş ve “*personel yönetmeliği*” terimini tercih etmiştir.

İşyeri iç yönetmeliği hukuki niteliği gereği belirli düzenlemelerden ayrılmaktadır. Uygulamada toplu iş sözleşmesinin bir bölümüne işyeri iç yönetmelikleri veya iç yönetmelik adları verilmekte veya toplu iş sözleşmesinin eki olarak iç yönetmelik adı ile düzenlemeler yapılmaktadır. Her ne kadar işyeri iç yönetmelik adı ile yazılmış olsa da bu hükümler veya ekler iş hukukunun kaynaklarından olan işyeri iç yönetmelikleri değildir. Bu hükümler veya düzenlemeler toplu iş sözleşmesinin ayrıştırılması mümkün olmayan bir bölümünü oluşturmaktadır. Yine aynı şekilde, işyeri iç yönetmelikleri çok uluslu şirketlerin sosyal sorumluluğunu düzenleyen belgelerden de farklıdır. İşletme sosyal sorumluluğu düzenlemeleri ile işverenler, faaliyetlerini sürdürürken çalışanların haklarına ve uluslararası hukukta düzenlenen belirli ilke ve prensiplere uygun davranacaklarını gönüllü olarak taahhüt etmektedir. İşletme sosyal sorumluluğuna ilişkin hükümler ya ILO sözleşmelerine atıf yapar ya da genel ve soyut olarak temel haklara saygı duyulacağını belirtir. Bu düzenlemeler çoğunlukla doğrudan uygulanabilme kabiliyetine de haiz değildir ve işyeri iç yönetmeliklerinden ayrılırlar. Uygulamada sıklıkla rastlanmasa da işletme sosyal sorumluluğunu konu alan bu belgeler çalışanların haklarına ilişkin somut düzenlemeler de içerebilir. Çalışanların haklarına ilişkin bu düzenlemeler, işverenin tek taraflı taahhüdü niteliğindedir. İşyeri iç yönetmelikleri işyeri

uygulamalarından da farklıdır. İşyeri iç yönetmelikleri genellikle yazılı olarak işçiye sunulur ve ancak işçinin kabulü ile bağlayıcılık kazanır. Buna karşın birtakım fiili davranışların tekrarlanması sonucu işçide bu uygulamanın devam edeceğine ilişkin bir beklenti oluşması sonucu işyeri uygulamalarından bahsedilebilecektir.

İşyeri iç yönetmelikleri hukukumuzdaki ilk kez 3008 sayılı Kanun döneminde düzenlenmiştir. 3008 sayılı Kanunun işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin düzenlemesi oldukça farklıdır. 3008 sayılı Kanun işyeri iç yönetmeliklerini “*dahili talimatname*” adı ile m.29’da düzenlemiştir. 3008 sayılı Mülga Kanunun düzenlemesine göre, işverenin işyeri iç yönetmeliği hazırlaması bir zorunluluktur. İşyeri iç yönetmelikleri işyerinde işçilerin görebileceği bir yere asılması ve bununla birlikte talep halinde işyeri iç yönetmeliğinin bir sureti işçiye verilmesi gerektiği de düzenlenmiştir.

Mülga Kanuna göre, genel olarak her türlü çalışma koşulları, disiplin, iş sağlığı ve güvenliği hükümleri ve sosyal yardımlar işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenebilir. 3779 sayılı Tebliğ’de işyeri iç yönetmeliklerinde bulunması zorunlu hususları ayrıca belirtmiştir. 3008 sayılı Kanunun düzenlemesine göre, işyeri iç yönetmeliği hazırlayabilse de yürürlüğe girebilmesi için idari bir onay gereklidir. İşveren hazırladığı işyeri iç yönetmeliğini idari denetim için Bölge Çalışma Müdürlüğü’ne ibraz etmek zorundadır. İşveren işyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik yapmak isterse de, bu değişikliklerin idari denetimden geçmesi gerekir. İşyeri iç yönetmeliklerinde bireysel iş sözleşmelerine aykırı hükümler düzenlenemeyeceği de m.29/5’de öngörülmüştür. İşveren ve işçi işyeri iç yönetmelik hükümlerine uymak zorundadır, aksi halde tebliğ ve kanunda öngörülen cezalara muhatap olurlar.

3008 sayılı Kanun’un m.29, 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanununun (TİSGLK) 64. maddesi ile ilga edilmiştir. Böylece hukukumuzda işyeri iç yönetmeliği düzenleme zorunluluğu ve idari denetim kaldırmıştır. Bununla birlikte, işyeri iç yönetmeliği hukukumuzda kurum olarak varlığını sürdürmektedir. İşyeri iç yönetmeliklerinin hazırlanması işverenin takdirine bırakılarak “serbesti rejimi” olarak adlandırılan sisteme geçildiğini söylemek yanlış olmayacaktır.

1475 sayılı Kanun işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin herhangi bir düzenleme içermemektedir. Sadece 1475 sayılı Kanun geçici m.3 ile 3008 sayılı Kanun döneminde yürürlüğe giren işyeri iç yönetmeliklerinin uygulanmasına devam edileceği

düzenlenmiştir. 818 sayılı Borçlar Kanunu m.315 ile işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin önemli bir düzenleme öngörülmüştür. Gerçekten de, TBK'nin yürürlüğe girmesinden önceki dönemde işyeri iç yönetmeliklerinin bağlayıcılık kazanmasına ilişkin tek hüküm BK m.315'dir. Buna göre, işverence düzenlenen işyeri iç yönetmelik hükümlerinin bağlayıcılık kazanabilmesinin koşulları işyeri iç yönetmeliğinin iş sözleşmesinin kurulmasından önce yazılmış olması ve işçiye bildirilmiş olmasıdır. 4857 sayılı İş Kanunu da 1457 sayılı İş Kanunu gibi işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin genel bir hükme yer vermemiştir. Sadece, İş Kanunu m.22'de, işyeri iç yönetmeliklerinin “*iş sözleşmesinin eki*” olduğu belirtilmiştir.

İşyeri iç yönetmeliklerinin hukuki niteliği sözleşmedir. 4857 sayılı İş Kanunu işyeri iç yönetmeliklerinin “*iş sözleşmesinin eki*” olduğunu düzenleyerek, bu düzenlemelerin fiziken ayrı bir metinde yer alsa da aslında iş sözleşmesinin devamı niteliğinde ve onu tamamladığını belirtmektedir. Böylece iş sözleşmesi ve işyeri iç yönetmelikleri iş ilişkisinde çalışma koşullarını belirleyen aynı değer ve tek bir kaynak oluşturmaktadır. İşyeri iç yönetmeliklerinin sözleşme olmasının en önemli sonucu, işverenlerce tek taraflı hazırlanabilirlerse de bu şekilde bağlayıcılık kazanamayacaklardır. İşyeri iç yönetmelikleri ancak işçi tarafından kabul edilirse iş sözleşmesinin içeriğine dâhil olur.

İşyeri iç yönetmeliklerinin iş sözleşmesinin eki olmasının bir diğer önemli sonucunda, işyeri iç yönetmeliklerinin iş sözleşmeleri ile aynı değerde olmasıdır. İşyeri iç yönetmeliklerinin kaynaklar hiyerarşisinde yerinin belirlenmesinde bu esastan hareket edilmesi gerekir. O halde, işyeri iç yönetmeliklerinde toplu iş sözleşmelerine aykırı hükümler yer alması mümkün değildir. Bununla birlikte, işyeri iç yönetmeliğindeki hüküm toplu iş sözleşmesi hükmüne göre daha lehe nitelikte ise onun uygulanması gerekir. Aynı şekilde, işyeri iç yönetmeliği ile iş sözleşmesindeki bir hükmün ya da bir işyeri uygulamasının çatışması halinde “işçi lehine şart” ilkesi geçerlidir. İşyeri iç yönetmeliğinde düzenlenen bir konuya ilişkin olarak işveren yönetim hakkına dayanarak emir ve talimat veremeyeceğinden, bu iki kaynağın karşılaşması sorunu doğmaz. Bağlayıcılık kazanmış işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hüküm ile resmi kaynaklar da düzenlenen bir hükmün aynı konuyu düzenlemesi durumunda ise çözüme hükmün niteliğine bakılarak karar verilmelidir. Eğer resmi kaynaklarda yer alan bir hüküm mutlak emredici karaktere sahipse, işyeri iç yönetmeliğinde buna aykırı bir hüküm belirlenmesi

mümkün değildir. Bununla birlikte hüküm nispi emredici nitelikte ve işyeri iç yönetmeliğindeki hüküm işçinin lehine ise, lehe olan işyeri iç yönetmelik hükmü uygulanır.

Karşılaştırmalı hukuk incelendiğinde işyeri iç yönetmeliklerinde başlıca iki sistemin uygulandığı görülür: düzenleyici sistem ve sözleşmesel sistem. Aynı zamanda, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümlerin kural olarak bağlayıcı sayılmadığı ayrık bir sistem olan İngiliz hukukunda da farklı düzenlemeler söz konusudur. Düzenleyici sistem Fransa (İş Kodu 1311-1321), İsviçre (LT. 37-39), Belçika (08.04.1965 tarihli Yasa) ve ülkemizde 3008 sayılı Kanun döneminde uygulanmıştır. Bu sistem de, işyeri iç yönetmelikleri işverence hazırlanmakta ancak yürürlüğe girmesi için belirli denetimlere tabii tutulmaktadır. Düzenleyici sistemde, işyeri iç yönetmelikleri hazırlamak bir zorunluluktur. Aynı zamanda, işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenecek konular yasa ile sınırlandırılmıştır. Bu sistemde işyeri iç yönetmeliklerinin hukuk niteliği “*özel hukuk düzenleyici işlemi*”dir. Düzenleyici sistemde işverene normatif kural koyma yetkisi tanınmışsa da bu düzenleme yetkisi oldukça sınırlandırılmıştır. İşverenler sadece kanunda belirlenen bu konularda düzenleme yapabilir. Yine, işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesinden önce işçi temsilciliğinin görüşü alınması da gerekmektedir. Son olarak, bu sistemde işyeri iç yönetmelikleri yürürlüğe girmeden önce iş müfettişlerinin onayına sunulmak zorundadır. İş müfettişlerinin onaylamadığı işyeri iç yönetmelik hükümlerinin yürürlüğe girmesi söze konu değildir.

Fransız hukukunda, İş Kodu L.1311-2’ye göre en az 50 işçi çalıştıran işyerlerinde, işverenler işyeri iç yönetmeliği hazırlanmak zorundadır. 50’den az çalışanı olan işyerlerinde de işveren işyeri iç yönetmelik düzenleyebilir. Ancak işveren, en az 50 işçi çalıştıran işyerlerinde olduğu gibi, İş Kodunda işyeri iç yönetmelikleri için öngörülen hükümlere riayet etmek zorundadır. L. 1321-4’e göre, işyeri iç yönetmelikleri öncelikle Sosyal ve Ekonomik Komitenin (CSE) görüşüne sunulmak zorundadır. L.1321-1’e göre de, işyeri iç yönetmelikleri işe alımın gerçekleştiği işyeri veya eklentilerinde ilgililerin görüşü inceleyebileceği bir şekilde ilan edilmelidir. İşveren aynı zamanda, işyeri iç yönetmeliklerinin bir örneğini iş müfettişliğine iletmekle yükümlüdür. İşyeri iç yönetmelikleri iş müfettişleri tarafından idari bir denetime tabii tutulacaktır. Fransız İş Kodu L.1321-1’e göre işyeri iç yönetmelikleri, işverenin disiplin ve iş sağlığı hükümlerini düzenlediği yazılı bir belgedir. 2016’da İş Kodunda yapılan bir değişiklikle, işyeri iç

yönetmeliklerinde çalışanların tarafsızlığına ilişkin düzenlemeler yapılabileceği öngörülmüştür. Böylece, işyeri iç yönetmeliklerinde çalışanların inançlarını ifade etmesini kısıtlayan düzenlemelere yer verilebilir. Bu düzenlemelere yer verilebilmesi için, diğer temel hak ve özgürlüklerin korunması veya işletmenin işleyişinin gereği olması ve ulaşılmak istenen amaçla orantılı olması gerekmektedir. Fransız hukukunda idari denetim öngörülmüş olması, işyeri iç yönetmeliklerine yargı denetimi uygulanmayacağı anlamına gelmez. İşveren, idari denetim sonucu verilecek kararlara karşı yargı yoluna da başvurulabilir. Aynı zamanda, işçiler de bireysel bir uyumsuzlukta işyeri iç yönetmeliklerinin ilgili maddelerinin iş mahkemesince hukuka uygun olup olmadığının “a priori” incelenmesini talep edebilir.

İsviçre iş hukukunda da LT. 37 gereği sanayiden sayılan işyerlerinde işverenler işyeri iç yönetmeliği hazırlamak zorundadır. İsviçre hukukunda işveren işçilerin görüşlerini aldıktan sonra, tek taraflı olarak işyeri iç yönetmeliği hazırlayabileceği gibi, bağımsız şekilde seçilmiş işçi temsilcilerinden oluşan bir grupla müzakere sonucu da işyeri iç yönetmeliklerini oluşturabilir. Fransız hukukunda olduğu gibi, işyeri iç yönetmelikleri iş müfettişlerince denetlendikten ve ilan edildikten sonra bağlayıcılık kazanır. İsviçre hukukunda da işverenin işyeri iç yönetmelikleri ile düzenleyebileceği konular sınırlandırılmıştır. Bunlar, LT. 38’e göre, işveren iş sağlığı, iş kazalarının önlenmesi ve işyeri düzeninin sağlanması için işçilerin işyerindeki davranışlarına ilişkin düzenlemelerdir. İsviçre hukukunda da işyeri iç yönetmeliklerinin idari denetimden geçmesi zorunluluk olarak öngörülmüştür.

Alman hukuku ve hukukumuzda uygulanan sözleşmesel sistem de, işyeri iç yönetmeliklerinin hukuki niteliği sözleşmedir. İşyeri iç yönetmelikleri işçilerin kabulü ile bağlayıcı hale gelerek iş sözleşmelerinin eki haline dönüşmektedir. Sözleşmesel sistemde, işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenebilecek çalışma koşulları Kanunda sınırlandırılmadığı gibi işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesinden önce öngörülen bir idari denetim de söz konusu değildir. İşçi tarafından kabul edilen hükümlere ilişkin yargı organlarınca farklı denetimler uygulanmaktadır. Her ne kadar Alman hukukunda sözleşmesel sistemin uygulandığı belirtilmişse de İşletme Düzeni Kanunu (Betriebsverfassungsgesetz) uyarınca düzenlenen işyeri sözleşmeleri (Betriebsvereinbarung) sıklıkla başvurulduğu ve işyeri iç yönetmelikleri ile çalışma koşullarının düzenlenmesi tercih edilmediği de belirtilmelidir.

İngiliz hukukunda, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümler kural olarak bağlayıcı sayılmamaktadır. Son yıllarda mahkeme somut olayın özelliğine göre mahkeme belirli hükümleri bağlayıcı kabul etmektedir. Bu sistemde, işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenecek konular sınırlandırılmamıştır. İngiliz hukukunda, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hükmün denetlenmesinin ön koşulu bu hükmün iş sözleşmesinin bir parçası, eki olduğunun kabul edilmesidir. İngiliz hukukunda hem yargı kararlarında hem de doktrinde, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hükmün, iş sözleşmesine dâhil edilmesinin iki koşulu olduğu kabul edilmektedir. Bunlar; iş sözleşmesine dâhil etme metodu veya dâhil etme niyeti ve bu hükümlerin iş sözleşmesine dâhil edilebilmesinin uygun olmasıdır. İngiliz hukukunda işyeri iç yönetmeliklerin hukuki statüsüne ilişkin birden çok farklı yönde kararlar bulunmaktadır. Mahkemelerin farklı görüşte kararları, işyeri iç yönetmeliğinin hem işverenin yönetim yetkisinin bir görünümü olarak görülmesi hem de iş sözleşmesine dâhil edilebilecek bir kaynak olarak görülmesinin bir sonucudur.

Çalışmamızın ikinci bölümünde, genel iş koşulu niteliğindeki işyeri iç yönetmeliklerinin bağlayıcılık kazanması yorum denetimi ve içerik denetimine ilişkin esaslar ele alınmıştır. Bununla birlikte, işyeri iç yönetmelik hükümlerine uygulanacak denetimler karşılaştırmalı hukuk ışığında incelenmiştir. Hukukumuzda, işveren iş ilişkisinin kurulmasından öncesinde veya iş ilişkisinin devamı sırasında işyeri iç yönetmelikleri hazırlayabilir. Ancak burada işyeri iç yönetmeliklerinin bağlayıcılık kazanmasının koşulları farklı hükümlere tabiidir. İş sözleşmesinin kurulması sırasında, işveren işyeri iç yönetmeliğini işçinin kabulüne sunmuşsa, bu hükümler TBK m.20 vd. öngörülen genel işlem koşullarına ilişkin denetime tabiidir. Bu denetimin uygulanmasının önkoşulu, işyeri iç yönetmelik hükümlerinin genel işlem koşulu niteliğinde olduğunun kabulüdür. TBK m.20'ye göre, genel işlem koşulları, yapılırken düzenleyenin, ileride çok sayıdaki benzer sözleşmede kullanmak amacıyla, önceden, tek başına hazırlayarak karşı tarafa sunduğu sözleşme hükümleri olduğu düzenlenmiştir.

İşyeri iç yönetmelik hükümlerine genel işlem koşulları denetiminin uygulanmasının ilk koşulu, bu hükümlerin işveren tarafından önceden ve tek taraflı olarak belirlenmiş ve işçinin kabulüne sunulmuş olmasıdır. Genel işlem koşullarının önceden ve tek tarafça belirlenme unsuru işyeri iç yönetmeliklerinin de bulunması gereken zorunlu bir unsur değildir. Bir başka ifade ile işyeri iç yönetmelikleri iş sözleşmesinin devamı

sirasında da işçiler veya işçi temsilcileri ile müzakere ederek de düzenlenebilir. Bu ihtimalde, işyeri iç yönetmeliklerine genel işlem koşulu denetimi uygulanmayacaktır. İşyeri iç yönetmeliklerinin önceden hazırlanması unsuru, bu hükümlerin işverence iş sözleşmesinin kurulmasından önceki zaman diliminde belirlenmiş olması anlamına gelir. Tek taraflı olarak belirlenme unsuru ile anlatılmak istenen, işverence bu koşulların işçi ile müzakere etmeksizin oluşturmasıdır.

İşyeri iç yönetmelik hükümlerine genel işlem koşulu olarak değerlendirilmesinin bir başka koşulu da bunların genel ve soyut bir niteliğe sahip olmasıdır. İşyeri iç yönetmeliklerinin genel niteliği, bu hükümlerin hazırlanırken objektif ve somut bir işçi değil, işyerinde çalışan tüm işçileri veya belirli bir işçi grubunu hedef alarak düzenlenmesi anlamına gelir. Genel işlem koşullarının soyut niteliği ise, işyeri iç yönetmelikleri hükümleri hazırlanırken somut bir iş ilişkisi düşünülmeden, ilerde kurulması planlanan tüm iş ilişkileri için düzenlenmesi anlamına gelir. Genel işlem koşullarının bir başka özelliği ise, çok sayıda benzer sözleşmede kullanılma amacı ile hazırlanmasıdır. İşyeri iç yönetmeliklerinde işverenin bu işyeri iç yönetmeliğini çalışan ve çalıştırılacak tüm işçiler için kullanması amacının varlığı halinde genel işlem koşulu nitelmesi yapılabilecektir.

Genel işlem koşullarının varlığı açısından önem taşıyan hususlardan biri de genel işlem koşullarını kullanan tarafın bu hükümleri diğer tarafa üzerinde herhangi bir müzakere yapılmadan kabul edilmesi amacıyla sunmasıdır. İşyeri iç yönetmelik hükümleri de genellikle işveren tarafından belirlenerek işçinin bu hükümler üzerinde müzakere etki etme imkânı tanınmamaktadır. Genel işlem koşulu nitelmesi bakımından bir başka unsur da, bu hükümlerin bireysel sözleşme konusu yapılmamış olmasıdır. Tarafların müzakere ederek oluşturduğu koşullar söz konusu ise, genel işlem koşulları denetimi uygulanması söz konusu değildir. İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümlerin bireysel sözleşme konusu yapıldığının kabul edilebilmesi için her koşul için ayrı değerlendirilme yapılması gerekir.

İşyeri iç yönetmelik hükümleri genel işlem koşullarının unsurları taşıdığı takdirde bu hükümlere TBK m.20-25 arasında düzenlenen denetim uygulanacaktır. İşyeri iç yönetmeliklerine uygulanacak genel işlem koşulları denetiminde ilk aşama TBK m.20 uyarınca uygulanacak bağlayıcılık denetimidir. Bu denetimde, işyeri iç yönetmelik hükümlerinin bağlayıcılık kazanıp kazanmadığı bir başka ifade ile sözleşmenin içeriğine

dâhil olup olmadığı belirlenir. Bağlayıcılık denetimi sonucu hükümlerin işyeri iç yönetmeliğinin içeriğine dâhil olmadığı sonucuna varılırsa, artık bu hükümlere TBK' da öngörülen yorum ve içerik denetimi uygulanmayacaktır.

TBK m.21'e göre işyeri iç yönetmeliklerinin bağlayıcılık kazanmasının iki koşulu vardır. Bunlar, işveren tarafından işçiye işyeri iç yönetmelikleri hakkında açıkça bilgi verilmesi, öğrenme imkânı sağlanması ve işçinin bu hükümleri kabul etmesidir. Katıldığımız görüşe göre, genel işlem koşullarının bağlayıcılık denetimi için kanunda aranan ilk unsur işverenin işçiye işyeri iç yönetmeliklerinde genel işlem koşullarının kullanıldığına ilişkin bir uyarıda bulunması ve bu koşulları öğrenme imkânının sağlanmasıdır. Burada, işverenin tüm genel işlem koşullarını işçiye açıklaması beklenebilir nitelikte değildir. İşverenin işçiye genel işlem koşullarının okuması veya bu koşullara etki etme olanağını sağlaması zorunluluğu olmadığı kanaatindeyiz. Kanunda aranan, işverenin işçiye makul bir süre tanıyarak genel işlem koşulları içeren işyeri iç yönetmeliklerini öğrenme imkânı sağlamasıdır.

İşyeri iç yönetmeliklerinin sözleşme olmasının en önemli sonucu da, işçinin bu hükümleri kabul etmesi halinde bağlayıcılık kazanmasıdır. Bağlayıcılık denetiminde aranan ikinci şart da, işçinin genel işlem koşulu niteliğindeki işyeri iç yönetmelik hükümleri kabul etmesidir. İşçi, işyeri iç yönetmelikleri hükümlerini üzerinde müzakere ve pazarlık etmeksizin kabul etmiş olmalıdır. Aksi halde, bu hükümler bireysel sözleşme konusudur ve bu hükümlere genel işlem koşullarına ilişkin denetim uygulanmaz. İşçinin işyeri iç yönetmelikleri hükümlerine ilişkin kabulü açık, örtülü veya global kabul şeklinde olabilir. TBK m.21/1'de sözleşmenin niteliğine ve işin özelliğine yabancı olan genel işlem koşullarının da bağlayıcı sayılmayacağı düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile şaşırtıcı, alışılmamış ve olağandışı sayılabilecek işyeri iç yönetmelik hükümleri yazılmamış kabul edilecektir.

Bağlayıcılık denetiminin yaptırımının, TBK m.21'de genel işlem koşulu niteliğindeki hükümlerin yazılmamış sayılması olduğu düzenlenmiştir. Yazılmamış sayılma yaptırımı, borçlar hukuku terminolojisine yabancı niteliktedir ve nasıl anlamlandırılması gerektiği hususunda ise doktrinde farklı görüşler vardır. Yazılmamış sayılmanın, aslında yokluk yaptırımı olduğu görüşüne katılıyoruz. Yazılmamış sayılma ile anlatılmak istenen, bu hükümlerin işyeri iç yönetmeliklerinin içeriğine dâhil olmadığı, bağlayıcı sayılmayacağıdır. TBK m.22'de ayrıca, sözleşmenin yazılmamış sayılan genel

işlem koşulları dışındaki hükümlerinin geçerliliğini koruyacağını da düzenlemektedir. O halde, bağlayıcılık denetimi sonucu işyeri iç yönetmeliklerinde yazılmamış sayılan koşullar dışındaki hükümler varlığını koruyacaktır. Hatta genel işlem koşullarını sunan taraf yani işveren yazılmamış sayılan hükümler olmasaydı işyeri iç yönetmeliklerinin yapılmayacağını da ileri sürülemeyeceği de düzenlenmiştir.

İşyeri iç yönetmelik hükümlerinin bağlayıcılık denetiminin ardından, genel işlem koşullarına yorum denetimi uygulama alanı bulabilir. Yorum denetimi her genel işlem koşulu niteliğindeki hükme uygulanabilecek bir denetim değildir. TBK m.23'ün uygulanabilmesi için, ortada yorum faaliyetine ihtiyaç duyacak bir hüküm bulunması zorunludur. Aynı şekilde, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan genel işlem koşulu niteliğindeki hükümler bağlayıcılık kazanmış yani sözleşme içeriğine dâhil edilmişse, yorum denetimine tabii tutulabilir. TBK m.23'de genel işlem koşullarında yer alan bir hükmün, açık ve anlaşılır olmadığı veya birden çok anlama gelmediği hallerde, düzenleyenin aleyhine ve karşı tarafın lehine yorumlanacağı düzenlenmiştir. TBK m.23'de düzenlenen yorum kuralına göre, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan genel işlem koşulu niteliğindeki hükümler açık ve anlaşılır olarak kaleme alınmamışsa bu hükümler işçi lehine ve işveren aleyhine olacak şekilde yorumlanacaktır.

Bağlayıcılık kazanan işyeri iç yönetmelikleri hükümlerine genel işlem koşulları çerçevesinde uygulanacak denetimin son aşaması içerik denetimidir. İşyeri iç yönetmelik hükümleri hem TBK m.27 uyarınca yapılacak genel denetime hem de TBK m.25'de öngörülen dar anlamda içerik denetimine tabii tutulacaktır. TBK m.27'de öngörülen denetim, genel işlem koşulu niteliğinde olup olmadığına bakılmaksızın tüm sözleşme hükümlerine uygulanır. Buna karşın, TBK m.25'de öngörülen içerik denetiminin uygulanması işyeri iç yönetmeliklerinin genel işlem koşulu niteliğinde olmasına bağlıdır. TBK m.25'in yürürlüğe girmesinden önce de genel işlem koşullarını ihtiva eden düzenlemelerde TMK m.2 ve BK. m.19-20-12'den hareketle içerik denetiminin uygulanabileceğini ileri süren görüşler mevcuttu. Katıldığımız görüşe göre, TBK m.25'in yürürlüğe girmesinden önce genel işlem koşulları içeren işyeri iç yönetmelik hükümlerinin dar anlamda içerik denetimine tabi olacağını söylemek mümkün değildir. Yargıtay'ın da, belirli sözleşme maddelerine ilişkin sınırlı bir denetim yaptığını belirtmekte fayda vardır.

İşveren, işyeri iç yönetmeliklerinde sözleşme özgürlüğünün genel sınırlarını düzenleyen TBK m.27'ye ve normlar hiyerarşisine uygun düzenlemeler yapabilir. TBK m.27 düzenlemesi, sözleşme özgürlüğünün sınırlarını belirleyen ve sözleşme adaletinin sağlanmasının ilk adımıdır. Bu yüzden TBK m.27/2 uyarınca yapılacak denetim oldukça önemlidir. TBK m.27/2'ye göre, işyeri iç yönetmelik hükümleri emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya bu düzenlemelerin konusu imkânsız olan kesin hükümsüzdür.

Düzenleme özgürlüğünün ilk sınırı işyeri iç yönetmeliğinin içeriğinin emredici hükümlere aykırı olmamasıdır. Emredici hükümler, bir davranışı yasaklayan-yasak koyan kurallar veya bir davranışı gerçekleştirmeyi emreden-emir koyan normlardır. Emredici hükümler, herkes tarafından mutlak surette uyulması gereken ve aksi kararlaştırılmayan düzenlemelerdir. Bir hükmün emredici olup olmadığı bu hükmü içeren hukuki düzenlemenin metninden, yazılışından veya amacından belirlenebilir. Emredici hükümlere aykırılığın yaptırımını kesin hükümsüzlüktür. O halde işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hüküm emredici bir normla çatışma halindeyse sözleşme hükmü değil emredici norm uygulanacaktır.

TBK m.27 uyarınca sözleşme özgürlüğünün bir diğer sınırları da ahlaka aykırılıktır. Ahlak kavramı ile TBK m.27'de anlatılmak istenen genel ahlaktır. Genel ahlak kavramı, nispi ve toplumdaki topluma ve zamana göre değişiklik gösteren, belirli bir yer ve zamanda genel adap, görgü, genel ahlak anlayışı ve değer ölçülerine göre belirlenen kuralları ifade eder. Ahlaka aykırılık TBK m.27'de yer alan diğer sebepler gibi hâkim tarafından resmen dikkate alınır. Ahlaka aykırılık halleri, sözleşmenin yapılmasının bizzat ahlâka aykırı olması, sözleşmenin içeriğinin ahlaka aykırı olması veya sözleşmenin amacının ahlaka aykırı olması şeklinde tezahür edebilir. Aynı şekilde, kişilerin özgürlüğünü aşırı sınırlandıran taahhütler de genel ahlâka aykırılık teşkil eder.

TBK m.27'de kamu düzeninin sözleşme özgürlüğünün sınırlarından birisi olduğu belirtilmiştir. Kamu düzeni kuralları, toplumda yaşayan bireylerin kamu yararı uyarınca uymakla yükümlü oldukları kurallar bütünüdür. Kamu düzeni kavramı muğlak ve sınırlarının belirlenmesi oldukça güç olan bir kavramdır. Herhangi bir yazılı hukuk kuralında ifadesini bulmayan kamu düzeni kurallarının var olup olmadığı doktrinde tartışmalıdır. Kanaatimizce, TBK m. 27 düzenlemesinden yazılı hukuk kuralları haricinde kamu düzeni kurallarının olduğu sonucu çıkarılamaz. Kamu düzenine aykırılık kavramı,

bir normun yazılışından açıkça emredici olduğu anlaşılamadığı halde, hükmün emredici niteliğinin belirlenmesinde rol oynar. Bu sebeple, işyeri iç yönetmeliklerinde TBK m.27'ye göre yapılacak denetimde, kamu düzeni denetimde ayrıca ele alınmayacağı görüşündeyiz.

Kişilik haklarına aykırılık TBK m.27'de düzenlenen sözleşme özgürlüğünün sınırlarından birisidir. Gerçekten de, işyeri iç yönetmeliklerinde işçilerin kişilik haklarına aykırı düzenlemelere yer verilmesi mümkündür. Kişilik hakkı, kişiliği oluşturan tüm değerleri kapsayan üst bir kavramdır. Kişilik hakkı mutlak bir hak olup, herkese karşı ileri sürülebilir. İş hukukunda işçinin kişiliğinin korunması gerekli ve işverenin işçiyi gözetme borcunun doğal bir sonucudur. İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hüküm işçinin kişilik haklarına aykırı nitelikte ise kesin hükümsüzdür. İşyeri iç yönetmelik hükmünün işçinin kişilik haklarını ihlal etmesi bu hükümlerin emredici bir normla çatışma halinde olması ya da ahlâka aykırılıktan kaynaklanmaktadır.

TBK m.27'de konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüz olacağı düzenlenmiştir. 4857 sayılı İş Kanunda sözleşmenin başlangıçtaki imkânsızlığına ilişkin özel bir hüküm öngörülmediğinden, işyeri iç yönetmeliklerinin başlangıçtaki imkânsızlığı söz konusu olduğunda TBK hükümleri uygulama alanı bulacaktır. TBK m.27'de sözleşme özgürlüğünün sınırlarından biri olarak öngörülen ve işyeri iç yönetmeliklerinde ele alınacak imkânsızlık başlangıçtaki imkânsızlıktır. TBK m.27 anlamında imkânsızlık, sözleşmenin kurulduğu anda mevcut, objektif ve sürekli bir engel nedeni ile borçlu dâhil hiç kimsenin edimi yerine getiremeyecek olması halinde söz konusudur. İşyeri iç yönetmeliklerinde imkânsızlıktan bahsedebilmek öngörülen edimin ifası başlangıçtan itibaren, objektif anlamda ve sürekli olarak imkânsız olması gerekir. İşyeri iç yönetmelikleri yürürlüğe girdiği sırada imkânsız olan edimin daha sonradan koşulların değişmesi ile imkânsızlığın ortadan kalkması işyeri iç yönetmeliklerini geçerli hale getirmez. İşyeri iç yönetmeliklerindeki imkânsızlığın baştan olup olmadığı, işçinin işyeri iç yönetmelik hükümlerine ilişkin kabul iradesini gösterdiği ana göre belirlenir. İşçinin kabulü yani işyeri iç yönetmeliklerinin bağlayıcılık kazandığı anda imkânsızlık söze konu ise, TBK m.27 gereği bu düzenlemeler kesin hükümsüz olacaktır. İşyeri iç yönetmeliğinin emredici hükümlere, ahlâka, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırı veya imkânsızlık olması halinde uygulanacak yaptırım kesin hükümsüzlüktür. Yani işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bu hükümler geçersiz sayılacaktır.

TBK m.25'e göre, karşı tarafın aleyhine olan veya durumunu ağırlaştırılan işyeri iç yönetmelik hükümleri aynı zamanda dürüstlük kuralına da aykırı nitelikte ise içerik denetiminden geçemeyecektir. İçerik denetiminde öncelikle, genel işlem koşulu niteliğinde işyeri iç yönetmelik hükmünün işçinin aleyhine olduğu veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Kanaatimizce, işçinin aleyhine veya durumunu ağırlaştırılan hükümleri somutlaştırmak için “*esaslđ değişiklik*” kavramından yararlanılabilir. Bir başka ifade ile çalışma koşullarında esaslı değişiklik teşkil edecek haller işçinin aleyhine veya durumunu ağırlaştıracak niteliktedir.

İşyeri iç yönetmeliklerinin içerik denetiminde, bu hükümlerin işçinin aleyhine olan veya durumunu ağırlaştırılan nitelikte olması yeterli değildir. Bu hükümler dürüstlük kuralına aykırı nitelikte ise, içerik denetimi sonucu geçersiz sayılacaktır. İçerik denetiminin pozitif dayanağı olan TBK m.25 açıklayıcı ve detaylı bir düzenleme içermemektedir. İçerik denetiminin ölçütünün dürüstlük kuralı olduğunun belirtilmesi dışında, TBK m.25'de bu denetimi gerçekleştirirken hâkime yol gösterecek hiçbir unsura yer verilmemiştir. Buna karşı Mehaz Kanun olan BGB'de genel işlem koşullarının hangi hallerde dürüstlük kuralına aykırı sayılacağına ilişkin özel düzenlemeler getirmiştir. Alman hukukunda uygulanan bu ölçütlerin Türk hukukunda da uygulanması gerektiği doktrinde öne sürülse de TBK'de yer almayan bu kıstasların ancak yol gösterici olabileceği kanaatindeyiz. Fikrimizce, içerik denetiminde hâkim, dürüst makul ve orta zekâlı bir işvereni temel alarak işyeri iç yönetmeliklerinde yer alabilecek hükümleri değerlendirmelidir. Bu hükümleri değerlendirirken taraflar arası menfaat dengesini nasıl etkileyeceği belirlenmelidir. Bunun belirlenmesinde, bir hükmün iş sözleşmesinin esaslı unsurlarına etki etmesi, sözleşme ile kurulan menfaat dengesini ve düzenini değiştirmesi ve dürüstlük kuralı uyarınca işçiden bu değişikliği kabul etmesinin beklenemez olması unsurları ölçüt olarak kullanılabilir.

İçerik denetimi sonucu işçinin aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırılan ve dürüstlük kuralına aykırı olduğü tespit edilen hükümlere uygulanacak hukuki yaptırım TBK'de açıkça düzenlenmemiştir. Bununla birlikte gerekçede, kesin hükümsüzlük yaptırımına tabii olacağı belirtilmiştir. Aynı zamanda gerekçede, sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir kısmının hükümsüz olmasının diğerlerinin geçerliliğini etkilemeyeceği de belirtilmiştir. Bu sebeple, işverenin içerik denetimi sonucu geçersiz sayılan hükümleri

olmasaydı işyeri iç yönetmeliklerini yapmayacak olduğunu ileri sürmesi mümkün değildir.

Uygulamada, işyeri iç yönetmeliklerinin işveren tarafından iş sözleşmesinin kurulmasından önce tek taraflı olarak hazırlanması denetim ihtiyacını da beraberinde getirmektedir. İşyeri iç yönetmeliklerine ilişkin maddi veya usul hukukuna ilişkin yargısal denetim, idari denetim ya da işçilerin veya üst kuruluşların katılımının sağlanması gibi araçlar karşılaştırmalı hukukta düzenlenmiştir.

İdari denetim ile anlatılmak istenen, işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesinden önce idari bir makam tarafından incelenmesidir. Hukukumuzda işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girmesinden önce bir idari makam tarafından denetlenmesi öngörülmemiştir. Karşılaştırmalı hukuk incelendiğinde İsviçre ve Fransa’da işyeri iç yönetmeliklerinin yürürlüğe girebilmesi için idari bir denetimden geçmesi pozitif hukukta düzenlenmiştir. İdari denetim ile amaçlanan işyeri iç yönetmelikleri yürürlüğe girmeden önce bir kontrolden geçerek hukuka aykırılıkların saptanması, düzeltilmesi ve en nihayetinde yargıya taşınacak uyuşmazlıkların sayısını azaltılmasıdır.

İdari denetim uygulanması işyeri iç yönetmeliklerinin yargı denetimine tabii tutulmasını engellemez. İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümlerin aynı zamanda yargı organı tarafından da hukuka uygun olup-olmadığı denetlenir. İşyeri iç yönetmelikleri hükümlerine HMK m.113 topluluk davasının açılıp açılmayacağı da bu konuda önem arz etmektedir. HMK m.113’ e göre topluluk davası “*dernekler ve diğer tüzel kişilerin statüleri çerçevesinde, üyelerinin veya mensuplarının yahut temsil ettikleri kesimin menfaatlerini korumak için, kendi adlarına, ilgililerin haklarının tespiti veya hukuka aykırı durumun giderilmesi yahut ilgililerin gelecekteki haklarının ihlâl edilmesinin önüne geçilmesi için*” açacakları davadır. Topluluk davası dernekler veya diğer tüzel kişiler tarafından statüleri çerçevesinde ve kolektif hukuki yararın bulunması halinde açılabilir. Aynı zamanda, topluluk davası, ilgililerin haklarının tespiti veya hukuka aykırı durumun giderilmesi yahut ilgililerin gelecekteki haklarının ihlâl edilmesinin önüne geçilmesi talepleri ile sınırlı olarak açılabilir.

TBK m.27 gereği sözleşme özgürlüğü ilkesinin sınırlarına riayet etmeyen veya TBK’nda öngörülen genel işlem koşullarına ilişkin düzenlemelere aykırı hükümlerin tespitinin yargı organından talep edilmesinde kolektif bir yarar olduğuna kuşku yoktur.

Sendikanın üyeleri hukuka aykırı bir işyeri iç yönetmelik hükmünün tespit edilmesi, bireysel uyuşmazlıklar da kararın emsal gösterilebileceği gibi aynı zamanda işverenlerin de işyeri iç yönetmeliklerini hukuka uygun düzenlemesine yardımcı olacağı kanaatindeyiz. O halde, sendikalar işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan hükümlerin hukuka aykırılığının tespiti için dava açılabilir.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde ise, işyeri iç yönetmeliklerinde yer alabilecek hükümler, uygulama esasları konusu ele alınmıştır. Bununla birlikte, işyeri iç yönetmeliklerinin değiştirilmesi ve yürürlükten kaldırılması, bir başka deyişle çalışma koşullarında değişiklik yapılması detaylı olarak incelenmiştir. Türk hukukunda İngiliz hukukuna benzer şekilde işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenecek konuları sınırlayan herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Aksine, Fransız hukukunda işyeri iç yönetmelikleri ile düzenlenecek konular disiplin ve iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümler olarak münhasıran belirlenmiştir. O halde hukukumuzda işverenin, sözleşme özgürlüğü ilkesi uyarınca işyeri iç yönetmelikleri ile dilediği konuyu işyeri iç yönetmelikleri düzenleyebileceğini söylemek yanlış olmayacaktır. Ancak bu durum, işverenin işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin sınırsız bir yetkisi olduğu sonucunu da doğurmayacaktır. İşveren işyeri iç yönetmelikleri hazırlarken öncelikle normlar hiyerarşisine uygun düzenlemeler yapmak zorundadır. İşveren işyeri iç yönetmelikleri düzenlerken aynı zamanda TBK m.27'ye de riayet etmesi gerekir. İşveren işyeri iç yönetmelikleri ile kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan düzenlemeler yapamaz. İşverenin işyeri iç yönetmelikleri ile düzenleyeceği konulara; disiplin hükümleri, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümler, işçilerin çalışma saatleri, yıllık ücretli izinleri, ara dinlenmesi, esnek çalışma yapılması, ücretin ödenme zamanı, fazla çalışma yapılması ve ücreti, prim, ikramiye, yemek, servis, yakacak yardımı vb. ek maddi veya ayni menfaatler, işçiye tahsis edilen araçlar, bilgisayar, cep telefonu, araba vb. kullanımı, işçilerin görev tanımları ve organizasyon şeması, cezai şartlara, işyerine giriş ve çıkışlarda uygulanacak güvenlik kuralları, işverenin görevlendirmesi ile seyahat edecek işçilere ilişkin kurallar, işçilerin işyerinde alınacak kararlara katılımı konusundaki düzenlemeler örnek gösterilebilir.

İşyeri iç yönetmelik hükümlerini taraflar zaman içinde değiştirmek veya yürürlükten kaldırmak, bir başka deyişle çalışma koşullarında değişiklik yapmak

isteyebilir. Sözleşme özgürlüğünün görünüm şekillerinden birisi de, tarafların sözleşme hükümlerini serbestçe değiştirme ya da yürürlükten kaldırabilmeleridir. İş ilişkilerinde değişen teknoloji, üretim teknikleri, piyasa koşullarındaki değişimler ve ekonomik kriz işverenlerin de çalışma koşullarında değişiklik yapmak istemesine neden olabilir. Aynı şekilde, işçiler de kişisel, ekonomik veya sosyal şartlar nedeni ile zaman içinde çalışma koşullarının değişmesini talep edebilir. İşverenin iş ilişkisinin devamı sırasında işyeri iç yönetmelik hükümlerini değiştirmek ya da yürürlükten kaldırılmak istemesi veya yeni bir işyeri iç yönetmeliği düzenlemesi halinde, çalışma koşullarında esaslı değişikliğe ilişkin İş Kanunu m.22 uygulanacaktır.

İşveren çalışma koşullarını değişikliği; tek taraflı olarak İş Kanunu m.22/1'deki usulü izleyerek veya karşılıklı anlaşma ile ya da değişiklik kayıtları aracılığıyla gerçekleştirebilir. Her ne kadar bir işveren değişikliği söze konu olmasa da TBK m. 138'de öngörülen aşırı ifa güçlüğü halinde hâkimin müdahalesi ile de işyeri iç yönetmelikleri ile oluşturulan çalışma koşullarında değişiklik söz konusu olabilir.

İş Kanunu m.22/1 işverenin çalışma koşullarında tek taraflı değişiklik yapmak istemesi halinde, izleyeceği usulü düzenlemektedir. İş Kanunu m.22/1'e göre, işveren çalışma koşullarında esaslı bir değişiklik yapmak istiyorsa, bu durumu işçiye yazılı olarak bildirmek zorundadır. İşçi işyeri iç yönetmeliklerinde yapılacak değişiklik ya da yönetmeliğin tamamen yürürlükten kaldırılmasına ilişkin işverenin önerisini, altı iş günü içinde yazılı olarak kabul ederse artık söz konusu işyeri iç yönetmeliği değiştirilmiş ya da yürürlükten kaldırılmış olacaktır. İşverenin yazılı bildirimde bulunmaması veya işçinin bu değişikliği altı iş günü içinde yazılı olarak kabul etmemesi halinde artık çalışma koşullarında bir değişiklik meydana gelmeyecek, işçi mevcut çalışma koşulları ile iş görme edimini ifa edecektir.

İşverenin çalışma koşullarındaki esaslı değişikliğe ilişkin önerisini işçinin reddetmesi halinde üç seçeneği vardır. Bunlar; değişiklikten vazgeçmek, değişiklik teklifinin kabul edilmemesine rağmen bu değişiklikte ısrar etmesi ve geçerli bir nedenin varlığı halinde iş akdini feshetmektir. İşyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik yapmak veya yürürlükten kaldırmak isteyen işverenin, işçinin değişiklik önerisini kabul etmemesi halinde, değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklayarak ve bildirim süresine de uymak suretiyle iş sözleşmesini feshedebileceği m.22'de düzenlenmiştir. Kanaatimizce, İş Kanunu m. 22'de

aranan feshin “geçerli sebebe” dayanmasıdır. O halde, işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan bir sebep olduğunu ispatlamadığı sürece süreli fesih yapması mümkün değildir.

İşyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik yapmak isteyen işverenin önerisinin işçi tarafından açıkça reddedilmesi ya da suskun kalması halinde artık değişiklik yapılması söz konusu değildir. Ancak bu halde, işveren iş sözleşmesini feshetmeyerek işyeri iç yönetmeliklerinde tek taraflı olarak değişiklik yapmakta ısrar edebilir. İşverenin, işçinin işyeri iç yönetmeliklerinde değişiklik önerisi reddetmesine rağmen değişiklikte ısrar etmesi ve işçiyi bu koşullarda çalışmaya zorlaması hukuken temerrüttür. İşveren, değişiklik önerisi reddedilmesine rağmen işçinin ücretinde tek taraflı değişiklik yapmışsa bu durum hukuken bir borçlu temerrüdü niteliğindedir. İşçi ücret farkını veya prim ya da ikramiyeleri İş Kanunu m.34 uyarınca mevduata uygulanan en yüksek faizle birlikte ödenmesini talep edebilecektir.

Ücret dışında kalan esaslı değişikliklerde işçinin işverenin işyeri iç yönetmeliklere ilişkin değişiklik önerisini kabul etmemesine rağmen işçiye bu koşullarda çalışmaya zorlaması halinde, alacaklı yani işveren temerrüdü söze konudur. Burada işçi aslında iş görme edimini sunmak için hazır beklemektedir ancak işveren kendisine arz edilen ifayı haklı bir sebep olmadan kabul etmemektedir. İşverenin temerrüdü belirli hallerde işverenin haksız feshine dönüşebilmektedir. İşçinin çalışacağı işyeri, işyeri yönetmelikler ile belirlenmişse ve işçi işverenin değişiklik önerisini reddetmesi halinde, işverenin işçiyi işyerine almaması, işyerine giriş kartını iptal etmesi, sadece belirlenen yeni işyerinde iş görme edimini ifa edebileceğinin belirtilmesi halinde burada haksız fesih söze konu olacaktır. İşçi iş güvencesi kapsamında ise işe iade davası açabilecektir. İşyeri iç yönetmeliklerinde yer alan bir hükmün uygulanmaması İş Kanunu m.24/2 (f)’de öngörülen çalışma koşullarının uygulanmaması anlamına geleceğinden, işçi iş sözleşmesini haklı nedenle derhal feshedebilecektir.

Sözleşme özgürlüğü ilkesi gereği, işçi ve işveren işyeri iç yönetmeliklerinde anlaşmak suretiyle her zaman değişiklik yapabilirler. İş Kanunu m.22/2’de de tarafların anlaşarak çalışma koşullarını değiştirebilecekleri düzenlenmiştir. Değişiklik sözleşmesinin içeriğini emredici hükümlere aykırı olmama koşulu ile taraflar serbestçe belirleyebilir. Değişiklik sözleşmesinde yapılacak düzenlemelerde, normlar hiyerarşisi de dikkate alınmalıdır. İş Kanunu m.22/2’ye göre, taraflar çalışma koşullarında değişiklikleri

geçmişe etkili olarak yürürlüğe koyamamaktadırlar. Çalışma koşullarında esaslı değişikliği düzenleyen m.22'nin asıl amacı işverenin tek taraflı olarak çalışma koşullarını değiştirmesinin engellenmesidir. Bu sebeple, işçinin lehine olan değişikliklerin geçmişe etkili olarak yürürlüğe girmesini hukukumuzda engelleyen bir hüküm de bulunmadığı kanaatindeyiz.

İşverenin, çalışma koşullarında değişiklik yapabilmesinin hukuki araçlarından birisi de değişiklik kayıtlarıdır. Değişiklik kayıtları sözleşmede yer alan bir hükümlerle, taraflardan birine sözleşme koşullarında tek taraflı değişiklik yapma yetkisi veren koşullardır. TBK'nın yürürlüğe girmesinden önce, hukukumuzda değişiklik kayıtlarının dürüstlük kuralına uygun kullanılması şartı ile düzenlenebileceği kabul ediliyordu.

Yargıtay da doktrindeki baskın görüşe katılmakta ve değişiklik kayıtlarını hukuken geçerli saymaktaydı. Ancak Yargıtay burada bir denetim yapılması gerektiğine de kararlarında yer vermiştir. Yargıtay ilke olarak değişiklik kayıtlarını sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde taraflarca düzenlenebileceğini kabul etmekte ancak bu kayıtların hakkaniyet denetimine tabii olduğunu belirtmektedir. İşveren değişiklik kaydı ile yapmak istediği değişikliği, dürüstlük kuralına uygun ve objektif olarak kullanmak zorundadır. Bu sebeple, Yargıtay salt işçiyi cezalandırma ya da feshe zorlama amacı güden işyeri değişiklikleri söz konusu olduğunda ise, sözleşmede değişiklik kaydı yer alsa bile burada hakkın kötüye kullanılması sebebi ile geçersiz olduğunu kabul etmektedir. Bununla birlikte, Yüksek Mahkeme, değişiklik kayıtları ile iş sözleşmesinin esaslı unsurlarından olan ücrette işçi aleyhine esaslı değişiklik yapılamayacağını da kabul etmiştir. Son olarak, Yargıtay sözleşmede bir değişiklik kaydı bulunsa bile bu yetki kullanılırken nesnel bir nedenin varlığının aranacağını da kararlarında yer vermiştir.

6098 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesi ile iş hukukunda değişiklik kayıtlarının hukuken geçerli olup olmadığı tartışılmaya devam etmiştir. Doktrinde 6098 sayılı TBK'nın yürürlüğe girmesinden sonra da değişiklik kayıtlarının geçerliliği hususunda görüş ayrılıkları devam etmektedir. Doktrinde hem hukukumuzda TBK m.24 gereği değişiklik kayıtları düzenlenmesinin mümkün olmadığı hem de TBK m.24'ün iş hukukunda uygulanmayacağı yönünde görüşler mevcuttur. Yargıtay'ın güncel kararları incelendiğinde genel işlem koşullarına ilişkin bir ayırım yapmaksızın değişiklik kayıtlarını ilke olarak geçerli kabul ettiği ve kullanım denetimi yaptığı yerleşik içtihadına geri dönmüştür.

İngiliz hukukunda değişiklik kayıtları hukukumuzdan farklı olarak geniş bir uygulama alanına sahiptir. Bu kayıtlar ile işverene işçinin işinde, işyerinde, çalışma saatlerinde, ücretinde ve çalışma düzeninde değişiklik yapma hakkı tanınabilir. Ancak burada da Yüksek Mahkeme, şeffaflık ilkesi, işverenin işçiyi koruma ve gözetme borcu, makul olma ölçütlerine göre bir denetim gerçekleştirmektedir. İngiliz hukukunda Yüksek Mahkeme bir kaydın hukuken geçerli olup olmadığından ziyade bu kaydın kullanılması noktasında bir denetim yaptığını söylemek yanlış olmayacaktır.

Fransız hukukunda ise, İş Kodu L.1321-1'de işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenebilecek konular münhasıran belirlenmiştir. Bu konular haricinde, işyeri iç yönetmeliklerine düzenleme yapılması mümkün değildir. İşçinin değişiklik kaydı yer alan iç yönetmeliği imzalaması halinde de, değişiklik kaydı işçi açısından bağlayıcı olmayacaktır. Yüksek Mahkeme de, İş Kodunda işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenecek konuların sınırlı sayıda belirlendiğini ve değişik kayıtlarının bunlardan biri olmadığına hükmetmiştir.

TBK' da m.24'ün düzenlemesinden sonra, fikrimizce işyeri iç yönetmeliklerinde artık genel işlem koşulu niteliği taşıyan değişiklik kayıtlarına yer verilemeyecektir. TBK m.24 emredici niteliktedir ve bu kayıtların geçerli olmadığını düzenlemektedir. TBK m.24'ün iş hukukunda uygulanamayacağı ve iş hukukunun özelliklerine uygun düşmediği yönündeki görüşlere katılmıyoruz. Öncelikle tüketici hukukunda da düzenlenen ve sözleşmedeki zayıf tarafı korumak adına yapılan bu düzenlemenin neden iş hukukunun özelliklerine uygun düşmediği açık değildir. Ayrıca, değişiklik kayıtlarına ilişkin belirli kanunlarda istisnalar düzenlendiği halde, iş sözleşmeleri bakımından kanun koyucu böyle bir düzenleme getirmemiştir.

Çalışma hayatının dinamik yapısı ve değişikliğe ihtiyaç olmasının da TBK m.24'ün uygulanmaması için bir gerekçe oluşturmaz. TBK m.24 ile yasaklanan genel işlem koşulu niteliğindeki değişiklik kayıtlarıdır. Tarafların bireysel sözleşme ile değişiklik kaydı düzenlemesine bir engel yoktur. Bir başka gerekçe de, TBK m.20-25 bir bütün halinde düzenlenmiştir. Genel işlem koşullarına ilişkin diğer hükümlerin uygulanarak sadece TBK m.24'ün uygulanmasının dışlanması da kanaatimizce mümkün değildir. TBK 'da düzenlenen genel işlem koşulları denetiminin işyeri iç yönetmeliklerine uygulanacağı kabul edildiğinde, bu hükümlerden sadece m.24'ün uygulanmaması kabul

edilemez. Yargıtay, güncel kararları incelendiğinde genel işlem koşullarına ilişkin bir ayırım yapmaksızın değişiklik kayıtlarını ilke olarak geçerli kabul ettiği görülmektedir. Yüksek Mahkemenin emredici nitelikte ve TBK genel hükümlerinde düzenlenmiş bir maddenin iş sözleşmesine uygulanmasından kaçınması mümkün değildir. Kanaatimizce, Yargıtay değişiklik kayıtlarına ilişkin görüşünü değiştirerek TBK m.24'ü derhal uygulamakla mükelleftir.

TBK m. 138'de öngörülen aşırı ifa güçlüğü halinde hâkimin müdahalesi ile de işyeri iç yönetmelikleri ile oluşturulan çalışma koşullarında değişiklik söze konu olabilir. Burada bir işveren değişikliği söze konu değildir. 6098 sayılı TBK yürürlüğe girmeden önce hukukumuzda aşırı ifa güçlüğü düzenleyen genel bir hüküm bulunmamaktaydı. TBK m. 138'de yer alan genel hükümle aşırı ifa güçlüğü halinde hâkimin müdahalesi tüm özel hukuk sözleşmelerine ve dolayısıyla işyeri iç yönetmeliklerine uygulanabilir hale gelmiştir. Hâkimin işyeri iç yönetmeliklerine müdahalesi için aranan ilk şart, işlem temelinin çökmesi, bir başka ifade ile zaman içinde devam eden sözleşme ilişkisinde taraflar arasındaki edim dengesi dürüstlük kuralına aykırı şekilde borçludan sonuçlarına katlanması beklenemeyecek derecede bozulmasıdır. TBK m. 138'in uygulanabilmesi için edimler arası dengesizliğin nedeninin işyeri iç yönetmeliği hazırlanırken öngörülemeyen savaş, kriz, doğal afetler vb. olağanüstü durumlardan doğması gerekir. Borçlu edimini ifa etmemiş ya da aşırı ifa güçlüğünden kaynaklanan haklarını saklı tutarak ifayı gerçekleştirmiş olması da bir başka koşuldur. TBK m138'de belirtilen bu şartlar iş hukukunun niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanacaktır. Bu şartların varlığı halinde hâkim işyeri iç yönetmeliğinde yer alan hükümlere müdahale edebilecek ve değişiklik gerçekleştirebilecektir. Ancak burada, işyeri iç yönetmeliklerinde işlem temelinin çökmesi teorisine dayanılarak işçinin ücretinde indirim yapılamayacağı kanaatindeyiz. İş sözleşmesinde ekonomik riskler işverene aittir ve işçinin bu riskleri üstlenmesi söz konusu olamaz.

İşyeri iç yönetmelikleri, çalışma koşulları düzenleyen iş hukukuna özgü sözleşmesel bir kaynaktır. İşyeri iç yönetmelikleri hem çalışma koşullarının genel ve soyut şekilde düzenlenme hem de bireysel iş sözleşmelerinin yetersiz kaldığı noktalarda düzenlemeler yapma imkânını işverenlere sunmaktadır. Bu sebeplerle, çalışma hayatını ilgilendiren birçok konuda işyeri iç yönetmelikleri düzenlenmektedir. Uygulamada sıklıkla karşımıza çıkan ve çalışma koşullarına ilişkin önemli düzenlemeler içeren bu

kaynağa ilişkin İş Kanununda genel bir düzenleme yoktur. Hukukumuzdaki tek düzenleme İş Kanunu m.22’de yer alan işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin bir nitelemedir. Buna karşın, Fransız ve İsviçre hukukunda işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin ayrıntılar düzenlemeler yer almaktadır. Ayrıca söze konu hukuk sisteminde işyeri iç yönetmeliklerinin bağlayıcılık kazanması ve denetimi de detaylı olarak düzenlenmiştir. Hukukumuzda da uygulamada sıklıkla başvuru olan bu kaynağa ilişkin İş Kanunda açık bir düzenleme yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

Bununla birlikte, Fransız hukukunda ayrıca işyeri iç yönetmeliklerinde yer alabilecek konular İş Kodunda belirtilerek sınırlandırılmıştır. Türk hukukunda ise, işveren TBK m.27’de öngörülen sınırlara riayet ederek çalışma koşullarına ilişkin her konuda düzenlemeler yapabilmektedir. Uygulamada oldukça soruna yol açan bu durumun, Türk hukukunda İş Kanunda yapılacak bir düzenleme ile işyeri iç yönetmeliklerinde yer alacak konuların sınırlandırılması ile çözülebileceğini savunuyoruz. Hukukumuzda Fransız hukukuna benzer şekilde, işyeri iç yönetmeliklerinde düzenlenecek konular disiplin, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümler olarak münhasıran belirlenebilir. Gerçekten de, Fransız hukukunda olduğu gibi işyeri iç yönetmeliklerinin konu bakımından sınırlandırılması hem bu hükümlerin denetimini kolaylaştıracak hem de uygulamada ortaya çıkan birçok soruna çözüm getirecektir.

Kanaatimizce Türk hukukunda işyeri iç yönetmeliklerinin idari bir denetimden geçerek yürürlüğe girmesinin düzenlenmesi uygulamadaki problemlerin çözümünde oldukça etkili ve önemli bir adım olacaktır. İdari denetim hem işverenlerin işyeri iç yönetmeliklerinde hukuka aykırı düzenlemelere ilişkin bir kontrol imkânı sunacak ve böylece yargıya taşınacak uyuşmazlıkların da sayısını önemli bir miktarda azaltacaktır. Ancak, idari denetimin etkin şekilde gerçekleştirilmesi için, bu denetimi gerçekleştiren iş müfettişlerinin sayıca yeterli olması ve mevzuata hâkim olması gerekir. ILO Uzmanlar Komitesi, Türkiye’de iş denetimini gerçekleştiren iş müfettişlerinin sayısına ve denetimlerin yetersizliğine ilişkin birçok yorumda bulunmuştur. Türk hukukunda idari uygulanabilmesi için iş müfettişi istihdamının artırılması gereklidir. Aynı zamanda, idari denetimin sağlıklı sonuçlar verebilmesi iş müfettişlerinin eğitimi ve bağımsızlığı konularının da ülkemizde yeniden ele alınmasını da gerekli kılmaktadır.

TBK m.20-25 düzenlemesi genel işlem koşulu niteliğindeki işyeri iç yönetmeliklerinin denetiminde önemli bir adımdır. Gerçekten de, uygulamada işyeri iç yönetmelikleri iş sözleşmesinin kurulmasından önce işveren tarafından tek taraflı olarak düzenlenmekte ve çoğu zaman işçiye öğrenme imkânı dahi tanınmamaktadır. Genel işlem koşulları denetimi bu sebeple oldukça önemlidir. Yargıtay kararları incelendiğinde ise, işyeri iç yönetmeliklerine ilişkin TBK m.20-25’de düzenlenen denetimin yapıldığını söylemek oldukça güçtür. Yargıtay kararlarında, TBK m.27’de öngörülen sözleşme özgürlüğünün sınırlarına ilişkin genel denetime de oldukça sınırlı yer vermektedir. Oysa TBK m.27’de öngörülen genel denetim ve TBK m.25’de öngörülen içerik denetiminin işyeri iç yönetmeliklerinde işçi ve işveren arasında bozulan dengenin sağlanması ve adil bir sözleşme meydana getirilmesidir. Yargıtay’ın ilgili iş hukuku daireleri genel işlem koşullarına ilişkin denetimi uygulamak ve kararların gerekçelerinde yer vermekle yükümlüdür.

Yargıtay güncel içtihatlarında işyeri iç yönetmeliklerde yer alan genel işlem koşulu niteliğindeki değişiklik kayıtlarına ilişkin eski uygulamasını sürdürmektedir. Yüksek Mahkemenin TBK m.24’de emredici olarak düzenlenmiş değiştirme yasağını iş hukukunda uygulamak zorundadır. Kanaatimizce, Yargıtay içtihadını derhal değiştirerek TBK m.24’ü uygulamalı, iş sözleşmeleri ve işyeri iç yönetmeliklerinde yer alan değişiklik kayıtlarını geçersiz olduğunu kabul etmelidir.

KAYNAKÇA

- Adınır, K.M. (2019). *İşverenin Yönetim Hakkı*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kadir Has Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Akbulut, P.E. (2016). *Borçlar Hukukunda Kesin Hükümsüzlük Yaptırımının Amaca Uygun Sınırlama (Teolojik Redüksiyon) Yöntemi ile Daraltılması*. İstanbul: Onikilevha.
- Akın, Levent (2005). İş Sağlığı ve Güvenliğinde İş Yerinin Örgütlenmesi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 54(1), 1-60.
- Akın, L. (2013). İşçinin Çalışma Şartlarında Esaslı Değişiklik ve Fesih Hakkı. *Çimento Endüstrisi İşverenleri Sendikası*, 27(2), 38-50.
- Akın L. (2013). *İş Sağlığı ve Güvenliği ve Alt İşverenlik*. Ankara: Yetkin.
- Akçaal, M. (2014). Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşullarına Dair Hükümleri Hakkında Bir İnceleme. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 18(1), 49-68.
- Akkaya, T. (2013). İşçinin Kişilik Haklarının Korunması Bağlamında Cinsel veya Psikolojik Tacizden Kaynaklanan Uyuşmazlıklara İlişkin Medeni Usul Hukuku Sorunları. *Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi-Hukuk Fakültesi 20. Yıl Özel Sayısı*, 67-90.
- Akpınar, F. (2021). İşverene Çalışma Koşullarını Değiştirme Yetkisi Veren Kayıtların Genel İşlem Koşulları Açısından Değerlendirilmesi. *Çalışma ve Toplum Dergisi*, (1), 317-354.
- Aktay, N., Arıcı, K. ve Senyen Kaplan, E. (2012). *İş Hukuku* (5. Baskı), Ankara: Gazi.
- Akyol, Ş.(2006). *Dürüstlük Kuralı ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı*.(2.Baskı), İstanbul: Vedat.
- Alp, M. (2005). *İş Sözleşmesinin Değiştirilmesi*. (1.Baskı), Ankara: Seçkin.
- Alp, M. (2006). İş Sözleşmesindeki Değişiklik Kayıtlarının İçerik Denetimi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (3), 37-53.
- Alpagut, G. (2004). İş Sözleşmesinin Esaslı Şartlarında Değişiklik ve Yargıtay'ın Konuya İlişkin Bir Kararının Düşündürdükleri. *Çimento İşveren*, 18(5), 52-62.

- Alpagut, G. (2008). Yargıtay Kararları Işığında İş Güvencesi ve Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik. *Bankacılar Dergisi*, (65), 89-110.
- Alpagut, G. (2012). İş İlişisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay'ın 2010 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi*, Ankara, 3-81.
- Alpagut, G. (2014). 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun Genel Esasları. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 72, 31-45.
- Altop (2007). Türk Borçlar Kanunu Tasarısı'ndaki Genel İşlem Koşulları Düzenlemesi. *Prof. Dr. Ergon A. Çetingil ve Prof. Dr. Rayegan Kender'e 50. Birlikte Çalışma Yılı Armağanı*, 254-260.
- Altunkaya, M. E. (2005). *Edimin Başlangıçtaki İmkansızlığı*, (1. Baskı), Ankara: Yetkin.
- Amao, O. (2013). *Corporate Social Responsibility, Human Rights and the Law*. London: Routledge.
- Anlama, A. (2017). İşverene Sözleşmede Tek Taraflı Değişiklik Yapma Yetkisi Veren Sözleşme Hükümleri (Değişikliği Saklı Tutma Kayıtları). *İş ve Hayat*, 3(5), 256-271.
- Antalya, O.G. (2018). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1*. (2.Baskı), İstanbul: Legal.
- Arıkan, M. (2011). 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Genel İşlem Koşulları. *Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Özel Hukuk Sempozyumu Özel Sayısı, 69-74.
- Arpacı, A. (2000). *Kişiler Hukuku Gerçek Kişiler*, (2. Baskı), İstanbul: Beta.
- Arslan Ertürk, A. (2017). *İş Sözleşmesinde Şekil*. (1. Baskı), İstanbul: Vedat.
- Atamer, Y.M. (2012). Yeni Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesi – TKHK m. 6 ve TTK m. 55, f.1, (f) ile Karşılaştırmalı Olarak. *Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu*, Ankara: BATIHAİE, 9-73.
- Atamer, Y.M. (2001). *Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu Çerçevesinde Genel İşlem Şartlarının Denetlenmesi*. (2.Baskı), İstanbul: Beta.
- Atamer, Y.M. (2013). Genel İşlem Koşulu mu Bireysel Pazarlıkla Kurulan Sözleşme mi? Tüketici ve Tacir İşlemleri Açısından Karşılaştırmalı Olarak Başvurabilecek

- Değerlendirme Kriterleri. *Yeni Türk Borçlar Kanunu ve Yeni Türk Ticaret Kanunu Sempozyumu Makaleler, Tebliğler*, Çiğdem Kırca (ed.), İstanbul, 103-139.
- Ataoğlu, S. (2017). *Türk Borçlar Kanunu'na Göre Genel İşlem Koşulları*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya.
- Ateş, D. (2007). *Borçlar Hukuku Sözleşmelerinde Genel Ahlâka Aykırılık*.(1. Baskı), Ankara: Turhan Kitabevi.
- Auvergnon, P. (2015). *Drogues illicites et travail salari . Dr. Soc.*
- Auzero, G., Baugard, D. ve Dock s, E. (2020). *Droit du Travail*. (33.ed). Paris: Dalloz.
- Ayan, E. (2016). Genel İşlem Koşullarındaki Sorumsuzluk Kayıtlarının Hukuken Değerlendirilmesi. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 20(3), 3-36.
- Aybay, A. (1984) *Borçlar Hukuku Dersleri*. (9. Baskı), İstanbul: BETA.
- Aydın, U. (2007). 4857 Sayılı Kanun Bakımından İş Sözleşmesindeki Değişiklik Kayıtları (Hukuk Genel Kuruluna Ait Bir Karar İncelemesi), *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (5), 57-68.
- Aydın, U. (2011). Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklikler ve Değişiklik Feshi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (23), 22-36.
- Aydın, U. (2019). *Temel Hukuk Dersleri*. (8. Baskı), Eskişehir: Nisan.
- Aydoğdu, M. (2014). *Türk Borçlar Hukuku'nda Genel İşlem Koşullarının ve Tüketici Hukuku'nda Haksız Şartların Denetimi*. (1. Baskı). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Aydoğdu, M. (2018). *Genel İşlem Koşulları Şerhi*.(1.Baskı), Ankara: Adalet.
- Bakan, J. (2004). *The Corporation: The Pathological Pursuit of Profit and Power*. London: Constable.
- Balkır, Z. G. (2012). İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkının Korunması: İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Organizasyonu, *Sosyal Güvenlik Dergisi*, 2(1), 56-91.
- Bantekas, I. and Oette, L. (2013). *International Human Rights Law And Practice*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Baş, E. (2013). 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Genel İşlem Koşulu Kavramı ve İçerik Denetimi. *Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan*, İstanbul, 276-306.

- Başbuğ, A. (1999). *Türk İş Hukukunda Disiplin Cezaları*. Ankara: TES-İŞ.
- Başbuğ, A. (2007): İş Sözleşmesinin Değişen Şartlara Uyarlanması (1. Baskı), İstanbul: Beta.
- Başpınar, V. (1998). *Borç Sözleşmelerinin Kısmi Butlanı*.(1. Baskı), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Başterzi, S. (2005). Türkiye’de Feshe Karşı Koruma Hukuku Reformunun Sosyal Hukuk ve İstihdam Üzerine Etkileri, *AÜHFD*, 3, 53-94.
- Başterzi, S. (2007), Çalışmanın Kesintiye Uğramasının Sosyal Sigorta İlişkisine Etkisi (1. Baskı), Ankara: 72 Tasarım Basımevi.
- Baycık, G. (2011). *İş Hukukunda Yenilik Doğuran Haklar*. (1.Baskı), Ankara: Yetkin.
- Baycık, G. (2012). İşverenin Nakil Yetkisinin Kullanım Denetimi. *AÜHFD*, 61(2), 487-504.
- Berenstein, A. ve Mahon, P. (2001). *Labour Law in Switzerland*. (1.ed) Hague: Wolters Kluwer.
- Bingöl, D. (1990). *İşyeri Disiplini ve Çalışma Barışı*. İstanbul: BASİSEN.
- Burcuoğlu, H. (1995): *Hukukta Beklenmeyen Hal ve Uyarlama*. İstanbul: Filiz.
- Caniklioğlu, N. (2010). İşçinin Çalışma Koşullarında Tek Taraflı Değişiklik Sözleşmeyi İşverenin Feshetmiş Sayılacağı. *Sici İş Hukuku Dergisi*, (18), 104-113.
- Caniklioğlu, N. (2012). 6331 Sayılı İş Sağlığı Ve Güvenliği Kanununda Öngörülen İşveren Yükümlülükleri, Çalışma Mevzuatı Seminer Notları, *Toprak İşverenleri Sendikası*, 27-84.
- Catala, N. (1980). *L’enterprise, Droit du Travail*, IV. Paris: Dalloz.
- Centel, T. (2013). İşverenin İşyerinde Sağlık ve Güvenliği Sağlama Yükümü, *Çimento İşveren*, Mayıs, 27(3), 6-15.
- Centel, T. (2012). *İş Güvencesi*. (1. Baskı), İstanbul: Legal.
- Ceylan, E. (2014). Genel İşlem Koşulları. *Prof. Dr. İsmet Sungurbey’e Armağan Borçlar Kanunu Genel Hükümler Konferansı I*. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 172-189.
- Civan, O.E. (2015). *Genel İş Koşulları*. (1.Baskı), İstanbul: Beta.

- Civan, O. E. (2016). Genel İş Koşullarında Değişiklik Kayıtlarının Geçerliliği ve Denetimi. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan*, 15(1), Özel Sayı, 781-824.
- Cohen, M. (1980). *Le règlement intérieur et le pouvoir discipline du chef d'entreprise*. Dr. Soc.
- Collins, H. (1986). Market Power, Bureaucratic Power and the Contract of Employment. *Industrial Law Journal*, 15(1), 1-14.
- Collins, H. (2010). *Employment Law* (2th Edition). Oxford University Press.
- Collins, H. and Ewing, K.D. ve McColgan, A.(2012). *Labour Law*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Craig, J. D.R. (1999) *Privacy and Employment Law*. Oxford-Portland Oregon: Hart Publishing.
- Çelebi Demir, D. (2020). İşçinin İşyeri Değişikliğine Sonradan İtirazı, Kara İncelemesi, Sicil, 44, 164-189.
- Çelik, N., Caniklioğlu, N. ve Canbolat, T. (2017). *İş Hukuku Dersleri* (30. Baskı), İstanbul: Beta.
- Deakin, S. ve Morris Gillian, S. (2012). *Labour Law*. (6. Baskı) London: Hart Publishing.
- Deakin S. (2016). Formation of the Contract of the Employment, chapter 18 in M. Freedland, A. Bogg, D. Cabrelli, H. Collins, N. Countouris, A.C.L. Davies, S. Deakin and J. Prassl (eds), *The Contract of Employment* . Oxford: Oxford University Press, 383-396.
- Demir, F. (2009). Ücretin Düşürülmesinin İş Şartı Haline Gelmesi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 13, 93-99.
- Demircioğlu, M.ve Kaplan, H.A. (2013). 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Yasası Çerçevesinde İşyerinde İş Sağlığı ve Güvenliği Örgütlenmesi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 30, 5-23.
- Demircioğlu, A. M. ve Kaplan, H. A. (2016). İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, İstanbul: Beta.
- Despax M. ve Pelissier, J. (1974). *La Gestion du Personnel, Aspects Juridiques, Les Relations de Travail dans l'Enterprise*. Paris : Éditions Cujas.
- Doğan Yenisey, K. (2005). La modification du contract de Travail: etude de droit suisse et de droit français. Genève : Schulthess.

- Doğan Yenisey, K. (2005). alışma Koşullarında Değişiklik, III. Yılında İş Yasası, Türkiye Toprak İşverenleri Sendikası, 104-131.
- Doğan Yenisey, K. (2001). Hizmet Akdine Tek Taraflı Müdahale ve İş Şartlarının Esaslı Tarzda Değiştirilmesi, İstanbul Barosu alışma Hukuku Komisyonu Bülteni, S. 5, 113-147.
- Doğan Yenisey, K. (2010). Çalışma Koşullarında Değişiklik ve İş Sözleşmesinin Feshi. *alışma ve Toplum Dergisi*, (3), 93-115.
- Doğan Yenisey, K. (2014). *İş Hukukunun Emredici Yapısı*. İstanbul: Beta.
- Doğan G. (2013). 6098 sayılı Borçlar Kanunu çerçevesinde genel işlem koşulları, *Prof. Dr. Mustafa Dural' a Armağan*, İstanbul, 459-473.
- Dönmez, K. Y. (2017). Türk İş Hukukunda İşyeri Uygulamaları (İş Şartı). *Terazi Hukuk Dergisi*, 12(131), 60-65.
- Dural, M. (1976). *Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık* (1. Baskı), İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları.
- Edis, S. (1975). Doğruluk ve Güven Kurallarının Hukuki Niteliği, *Prof. Dr. Mahmut Koloğlu'na 70. Yaş Armağanı*, Ankara, 447-460.
- Ekonomi, M. (1984). *İş Hukuku-Ferdi İş Hukuku, Cilt I.* (Yenilenmiş 3. Baskı) İstanbul: Teknik niversite Matbaası.
- Elbir, N. (2011). İ Yönetmeliklerin Bağlayıcılığı. *Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan*, C.I, İstanbul: Beta, 265-275.
- Elbir, N. (2010).Türk ve Fransız İş Hukuklarında Disiplin Cezaları. Ankara, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi.
- Engin, M. (2011). Ücretlerin Düşürülmesi Amacıyla Fasıllı alışma Uygulaması ve Değişiklik Sözleşmesi. *Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan I.* İstanbul: Beta Yayınevi, 873-906.
- Engin, M. (2003). *İş Sözleşmesinin İşletme Gereklere İle Feshi*. İstanbul: Beta.
- Engin, M. (1993). Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren. İstanbul: BASİSEN
- Ercan itaklayım, C. (2017). Alman Hukukunda Genel İşlem Koşullarının İçerik Denetimi ve Alman Federal Mahkemesi Kararı (BGH, Az. Iv Zr 422/12 V. 26.3.2014) Işığında

- Şeffaflık İlkesinin Sigorta Sözleşmelerindeki Sınırları. *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, (1), 133-166.
- Eren, F. (2017). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. (17.Baskı), Ankara: Yetkin.
- Ergin, H. ve Ertan, E. (2019) İşçi Tarafından Yapılan ve Çekince (İhtirazi Kayıt) İçeren Fesih Bildiriminin (İstifa) Geçerliliği Sorunu. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 42, 184-194.
- Ertuğrul, M. (2018). İş Hukukunda Değişiklik Feshi. *İzmir Barosu Dergisi*, 83(2), 131-173.
- Ertürk, Ş. (2013). Genel İş Koşulları ve Genel İş Koşullarının Denetlenmesi. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15, Özel sayı, 81-118.
- Esen, B.N. (1944). *Türk İş Hukuku*. (1. Baskı), Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Esener, T. (1978): *İş Hukuku* (Gözden Geçirilmiş 3. Baskı), Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınları No.432.
- Esener, T.ve Gündoğdu, F. (2017). *Borçlar Hukuku I Sözleşmelerin Kuruluşu ve Geçerliliği (TBK m. 1-48)* (1. Baskı), İstanbul: Vedat.
- Esener, T. ve Bozkurt-Gümrükçüoğlu, Y. (2017). *Sendika Hukuku*. (Yenilenmiş 2. Bası), İstanbul: Vedat.
- Eşmelioğlu, İ. (1988). İşyerlerinde Disiplin Kurullarının Oluşumu ve İşleyişi. *Çimento İşveren*, 2(3), 11-26.
- Eyrenci, Ö., Taşkent, S. ve Ulucan, D. (2017). *Bireysel İş Hukuku*. (8. Baskı), İstanbul: Beta.
- Eyrenci, Ö. (1984). *Sendikalar Hukuku*. İstanbul: Banksis Yayınları.
- Gaudu, F. ve Canut, F.B. (2018). *Droit du Travail*. (6.ed). Paris: Dalloz.
- Gemalmaz, M. S. (2012): *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, C1 (8. Baskı) İstanbul: Legal.
- Giliker, P. (2017). The Consumer Rights Act 2015 -a bastion of European consumer rights?. *Legal Studies*, 37(1), 78-102.
- Girgin, Ö. A. (2019). Genel İşlem Koşullarının Denetlenmesinin Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi. *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5(1), 135-155.

- Görgeç, B. (2013) Genel İşlem Koşullarının Kişilik Hakkı Kapsamında Değerlendirilmesi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 19(1), 403-440.
- Gözler, K. (2018). Türk Anayasa Hukuku. (2.Baskı), Bursa: Ekin
- Güriz, A. (1963). Faydacı Teoriye Göre Ahlak ve Hukuk.(1. Baskı), Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınları No. 184.
- Güriz, A. (2009). *Hukuk Felsefesi*.(8. Baskı), Ankara: Siyasal Kitabevi.
- Gürsel, İ. (2018). Çalışma Koşullarında Tek Taraflı Esaslı Değişikliğin Yargı Kararı ile Tespiti ve Bunun Hukuki Sonuçları. *İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar-III*, Editör Prof. Dr. Tankut Centel, İstanbul: On iki Levha, 175-219.
- Güzel, A. (1997), ILO Normları ve Türk İş Hukuku, *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, 20. Kuruluş Yılı Kutlama Semineri*, Ankara, 5-49.
- Güzel, A. (2004). İş Güvencesine İlişkin Yasal Esasların Değerlendirilmesi. *İş Güvencesi, Sendikalar Yasası, Topu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Yasası Semineri*, 15-145.
- Güzel, A.ve Ugan-Çatalkaya, D. (2014). İş Sözleşmesinin Uygulanmasında ve İşverenin Yönetim Yetkisinin Sınırlanmasında Dürüstlük (Objektif İyiniyet) Kuralının İşlevi Üzerine. *Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı, Cilt: 20, S. 1, 17-66.*
- Güzel, A. (2016). İş Hukukunda “Yetki” ve “Özgürlük”. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15(1), 93-126
- Hanağası, E. (2009). *Davada Menfaat*. Ankara: Yetkin.
- Hatemi, H. (1976). *Hukuka ve Ahlâka Aykırılık Kavramı ve Sonuçları*.(1. Baskı), İstanbul: Sulhi Garan Matbaası.
- Hatemi, H. (2017). *Medeni Hukuk'a Giriş*. (8. Baskı), İstanbul: Onikilevha.
- Hatemi, H. ve Gökyayla, E. (2017). *Borçlar Hukuku Genel Bölüm*. (4. Baskı), İstanbul: Vedat.
- Havutçu, A. (2003). *Açık İçerik Denetimi Yoluyla Tüketicinin Genel İşlem Şartlarına Karşı Korunması*. İzmir: Güncel.
- Havutçu, A. (2015). Genel İşlem Şartlarının Sözleşme ile İlişkilendirilmesinde Düzenleyen (GİŞ Kullanan) İçin Getirilen Külfetler. *İzmir Barosu Dergisi*, 80(3), 241-289.

- Helvacı, S. (2016).*Gerçek Kişiler*.(7. Baskı) İstanbul: Legal.
- Hirş, E. (1996). *Hukuk Felsefesi ve Hukuk Sosyolojisi Dersleri* .(2. Baskı), Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü.
- Hunter-Henin, M. (2015).Religion, Children and Employment: The Baby Loup Case. *International Comparative Law Quarterly*, 64(3), 717-731.
- Isbister, D. (1996). Justifying Employee Drug Testing: Privacy Rights Versus Business Interests. *Dalhousie Journal of Legal Studies*, 5, 255-270.
- ILO (1996). Management of Alcohol- and Drugrelated Issues in the Workplace, Geneva, International Labour Office.
- İnan, A.N. (1984). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (3. Baskı), Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- İren, E. (2009). İşyeri Etik Kuralları. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 17(2), 73-81.
- Kabakçı, M. (2013). 6331 Sayılı Kanun'un İş Sağlığı ve Güvenliği Anlayışı ve Risklerden Korunma İlkelerinin (m.5) İşlevi. *Sicil*, 29, 61-76.
- Kaboğlu, İ.Ö. (2009). *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)*. (4. Baskı), İstanbul: Legal.
- Kaplan, İ. (2013). *Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi*. (3. Baskı), Ankara: Yetkin.
- Karabağ Bulut, N. (2014). *Medeni Kanununun 23. Maddesi Kapsamında Kişilik Hakkının Sözleşme Özgürlüğüne Etkisi*. (1. Baskı), İstanbul: Onikilevha
- Karagöz, V. (2004). Tip İş Sözleşmelerinde Öngörülen Cezai Şartın Genel İşlem Şartları Bağlamında Denetlenmesi. *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8(1-2), 593-606.
- Kaşak, E. (2012). Sözleşmenin Niteliğine ve İşin Özelliğine Yabancı Olan Genel İşlem Koşulları (6098 sayılı TBK m. 21/2). *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3(1), 415-430.
- Kaşak, F.E. (2019). Genel İşlem Koşullarının Yorumlanması TBK m. 23. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 23(3), 195-222.

- Kaya, P.A. (2014). Liability of Employers to Protect Workers (Responsibility for Occupational Health and Safety Measures) and the Binding Legal and Criminal Responsibilities in Turkish Labour Law. *Çalışma ve Toplum*, 43, 33-52.
- Kaya Özgür, G. (2018). *Genel İşlem Koşulları ve Benzer Kurumlar*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Kılıçoğlu, A.M. (2018). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. (Genişletilmiş 22.Baskı). Ankara: Turhan.
- Kırkbeşoğlu, N. (2011). *Türk Özel Hukukunda Kısmi Hükümsüzlük*. İstanbul: Vedat.
- Kirchner, J., Kremp, P. R., Magotsch, M. (2010). *Key Aspects of German Employment and Labour Law*. (1.ed). Berlin: Springer.
- Kocaman, A.B. (2003). Bankaların Tacir ve Sanayiciler ile Yapmış Oldukları Genel Kredi Sözleşmelerindeki Genel İşlem Şartlarının Hukuki Açıdan Değerlendirilmesi Ve Çözüm Önerileri. *Ünal TEKİNALP'e Armağan*, Cilt I, Ticaret Hukuku, İstanbul, 1085- 1127.
- Kocayusufpaşaoğlu, N. (2008). *Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme*. (Yenilenmiş Genişletilmiş Tamamlanmış 4. Baskı). İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Kocayusufpaşaoğlu, N. (2014). *Borçlar Hukukuna Giriş Cilt-1*.(6.Baskı), İstanbul: Filiz.
- Kuntalp, E. (2011).Bankalar ve Genel İşlem Koşulları. *Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu, Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Sempozyumu*, Ankara: BATIHAİ, 81-102.
- Kutal, M. (1997). Sendikaların Mesleğin Ortak Çıkarlarını Koruma İşlevi. Kemal Tunçomağ'a Armağan, İstanbul: Beta, 277-282.
- Kutlu, M. (2020). 81 sayılı Sanayi ve Ticarete İş Teftişi Hakkındaki Uluslararası Çalışma Sözleşmesi ve Türkiye'de İş Denetimi. *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5(1), 2307-2333.
- Kutluay, E. (2017). Türk Borçlar Kanunu'nda Genel İşlem Koşulları. *Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan II, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 19 (Özel Sayı), 1369-1422.
- Ledün-Akdeniz, A. (2018). *İş İlişkilerinde İmkânsızlık*. (1. Baskı),İstanbul: Onikilevha.

- Lockton, J.D. (1999). *Employment Law* (3th Edition). Macmillan Law Masters.
- Lokiec, P. (2019). *Droit du Travail*. (2.ed). Paris: PUF.
- Lyon-Caen, G. (1969). Une anomalie juridique: le reglement interieur. D., Dalloz chronique, 247.
- Manav, E. (2012). İşyeri Değişiklik Kayıtlarının Geçerliliği Sorunu, *Sicil Dergisi*, 25, 136-157.
- Mazeaud, A. (2016). *Droit du Travail*. (10.ed). Paris: LGDJ.
- Mengüşoğlu, T. (1968). *Felsefeye Giriş*.(6. Baskı), İstanbul: İstanbul Matbaası.
- Mollamahmutoğlu, H. ve Astarlı, M. (2011). *İş Hukuku*. (4. Baskı), Ankara: Turhan Kitabevi.
- Mollamahmutoğlu, H., Astarlı, M.ve Baysal, U. (2014). *İş Hukuku*. (6. Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi.
- Muchlinski, P.T. (2007). *Multinational Enterprises and the Law*. London: Oxford University Press.
- Narmanlıoğlu, Ü. (2006). İşverenin Çalışma Koşullarında Değişiklik Yapma Hakkını Saklı Tutan Sözleşme Hükümleri Bağlayıcı Mıdır?. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (3), 9-19.
- Narmanlıoğlu, Ü. (2013). *İş Hukuku II Toplu İş İlişkileri*. (2. Baskı), İstanbul: Beta.
- Odabaşı, A. (2019). *İş Sözleşmelerindeki Genel İşlem Koşulları ve Denetimi*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kocaeli.
- Oğuzman, M.K. ve Barlas N. (2016). *Medeni Hukuk*. (22. Bası), İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Oğuzman, M.K., Seliçi, Ö. ve Oktay Özdemir, S. (2010). *Kişiler Hukuku*.(10. Bası) İstanbul: Filiz.
- Oğuzman, M.K. ve Öz, M.T. (2017). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1*. (13. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Öcal Akipek, Ş. (2015). 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun Genel İşlem Koşulları Hükümlerinin Konu Bakımından Uygulama Alanı. *İzmir Barosu Dergisi*, 80(3), 187-207.
- Özbay, İ. (2009). *Grup Davaları*. Ankara: Yetkin.

- Özdemir, E. (2009). Disiplin Kurulu Kararı Olmadan İş Sözleşmesinin Feshi, Feshin Geçersizliği ve İşe İade Davası Hakkında Karar İncelemesi, *Sicil*,16, 153-162.
- Özdemir, E. (2014). *İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku*. İstanbul: Vedat.
- Özdemir, H. (2016). Genel İşlem Şartlarında Şaşırtıcı ve Beklenmedik Şartlar TBK. m. 21/II. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22(3), 2349-2360.
- Pekcantez, H., Atalay, O. ve Özkes, M. (2012). *Medeni Usul Hukuku*, Ankara: Yetkin.
- Pélissier, J., Supiot, A. ve Jemmaud, A. (2006). *Droit du Travail*. (26.ed). Paris: Dalloz.
- Pélissier, J., Supiot, A. ve Jeammaud, A. (2008). *Droit du travail*. (24. Baskı) Paris: Dalloz.
- Peskine, E. ve Wolmark, C. (2020). *Droit du Travail*. (13.ed). Paris: Dalloz.
- Ray, J. E. (2020). *Droit du Travail: Droit Vivant 2020*. (28.ed). Paris: Wolters Kluwer.
- Rehbinder, M. (1979): *Droit du Suisse du Travail*. Berne: Editions Stämpfli & CIE SA.
- Reisoğlu, S. (2011). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, (22. Bası), İstanbul: Beta.
- Sanders, A. (2016).The Content of Contracts of Employment; Terms Incorporated from Collective Agreements or From Other Sources., chapter 21 in M. Freedland, A. Bogg, D. Cabrelli, H. Collins, N. Countouris, A.C.L. Davies, S. Deakin and J. Prassl (eds), *The Contract of Employment* . Oxford: Oxford University Press, 449-470.
- Saymen, F. H. (1954). *Türk İş Hukuku*. İstanbul: Hak Kitabevi.
- Saymen, F.H. ve Elbir, H.K. (1966). *Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler*. (2. Baskı), İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Serozan, R. (2011). Kişilik Haklarının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler. *İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 11(14), 93-112.
- Serozan, R. (2017). *Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku*. (7. Baskı), İstanbul: Vedat.
- Serozan, R. (2018). *Medeni Hukuk Genel Bölüm Kişiler Hukuku* (8. Baskı). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Sirmen, L. (2015) Genel İşlem Şartları Kavramı. *İzmir Barosu Dergisi*, 80(3), 207-225.
- Sirmen, L. (2015) Türk Hukukunda Genel İşlem Şartları Kavramı, *Viyana Satım Sözleşmesi Hukuku ve Tüketici Hukuku, Sempozyum Kitabı*, Ankara: Adalet, 117-134.

- Soyer, P. (1987). *Genel İş Koşulları*. İzmir: Banka Sigorta İşçileri Sigortası Yayınları.
- Sungurtekin-Özkan, M. (2011). Sendikalar Kanunu m. 32/3'e Göre Açılan Davaların Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 113. Maddesinde Düzenlenen Topluluk Davaları Bağlamında Değerlendirilmesi, *SİCİL İş Hukuku Dergisi*, 24, 172-176.
- Sur, M. (2017). *İş Hukuku Toplu İlişkiler*. (6. Baskı), Ankara: Turhan Kitabevi.
- Süzek S. (1976). *İş Akdini Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması- İş Güvencesi Konusunda Karşılaştırmalı Bir İnceleme*. Ankara: Kazancı.
- Süzek, S. (1995). İş Hukukunda İç Yönetmelikler. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 44(1), 183-191.
- Süzek, S. (1996). İş Hukukunda Yorum. *İnan Kıraç'a Armağan*. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 231-238
- Süzek, S. (2006). Değişiklik Feshi. TİSK Akademi, C.I., S.1, 6-31.
- Süzek, S. (2008). *İş Hukuku*. (4. Baskı), İstanbul: Beta.
- S. Süzek (2011). İş Hukukunda Disiplin Cezaları. *Çalışma ve Toplum*, (1), 9-17.
- Süzek, S. (2011). Yeni Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Genel İş Koşulları, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 24, 5-13.
- Süzek, S. (2019). *İş Hukuku*. (18. Baskı), İstanbul: Beta.
- Şeker, M. (2015). *Yazılmamış Sayılma*. (1.Baskı), İstanbul: On iki Levha.
- Şen-Doğramacı, H. (2010). *Çerçeve Sözleşmeler*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. Eskişehir: Anadolu Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Şen, M. (2005). *İş Hukukunda Çalışma Koşullarında Değişiklik*. (1. Baskı), Ankara: Seçkin,
- Şahlanan, F. (2016). Sendikaların Dava Ehliyeti Bağlamında Topluluk Davası (Karar İncelemesi), *Tekstil İşveren*, 420, 104 Nolu Hukuk Eki, 2-5.
- Tanyel Çakır, T. (2020). *İş Hukukunda İşyeri İç Yönetmelikleri*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara.
- Taşkent, S. (1981). *İşverenin Yönetim Hakkı*. İstanbul: Meter Matbaası.

- Taşkın, A. (2012). İş Hukuku Açısından İşletmelerde Disiplin Sistemi ve Uygulaması. *Sicil*, 25, 60-91.
- Taşpolat Tuğsavul, M. (2016). *Kolektif Hukuki Yarar Çerçevesinde Topluluk Davaları*. (1. Baskı), İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Tekinay, S., Akman, S., Burcuoğlu, H. ve Altop, A. (1993): *Tekinay Borçlar Hukuku- Genel Hükümler* (7. Baskı), İstanbul: Filiz.
- Tolga, M.V. (1943). *İş Hukuku*.(1. Baskı), İstanbul: T.C. Maarif Vekilliği Yüksek İktisat ve Ticaret Mektebi Talebe Neşriyat ve Yardım Bürosu Yayınları.
- Tulukcu, N. B. (2008). Çalışma Şartlarında Esaslı Değişikliğe İlişkin Usule Uyulmaması Halinde İşveren Tarafından Yapılan Feshin Haksız Olduğuna Dair Yargıtay Kararı İncelemesi. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16(2), 289-297.
- Tulukcu, N. B. (2011). Çalışma Şartlarında Esaslı Değişiklik. *Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan I*. İstanbul: Beta Yayınevi, 1099-1141.
- Tuncay, A.C. ve Savaş Kutsal, F.B. (2017). *Toplu İş Hukuku* (6. Baskı), İstanbul: Beta.
- Tuncay, A.C. ve Savaş Kutsal, F.B. (2019). *Toplu İş Hukuku*. (7. Baskı), İstanbul: Beta.
- Tunçomağ, K. (1976). *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. C.1., (6. Baskı), İstanbul: Sermet Matbaası.
- Tunçsiper, Y. (2018). *Genel İşlem Koşullarının Denetimi*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Uygun, H. (2013). Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) Getirdiği Önemli Bir Yenilik: Genel İşlem Koşullarının Denetimi. *İstanbul Barosu Dergisi*, 87(3), 34-48.
- Uşan, F. (2007). 4857 Sayılı İş Yasasının 22. Maddesi Çerçevesinde Değişiklik Feshi, Çalışma Şartlarında Esaslı Değişiklik ve Uygulama Sorunları, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2007, Özel Sayı (9), 211-271.
- Uzun, A. (2016). *Çalışma Koşullarının Değiştirilmesi*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Hasan Kalyoncu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Gaziantep.
- Uzun, B. (2006). Çalışma Koşullarında Değişiklik ve İş Sözleşmesinin Feshi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, (2), 48-59.

- Ünal, A. ve Köroğlu, E. (2019). Genel İşlem Şartlarının İçerik Denetiminin Sonuçları. *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, (13), 523-550.
- Weber, M., Guenther, R. ve Wittich, C. (1978) *Economy and Society: An Outline of Interpretive Sociology*. Berkeley: University of California Press.
- Weber, R. ve Erbaş, C.G. (2010). Türk Hukukunda Değişiklik Feshi. *Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan*. İstanbul: Beta. 829-836.
- Weiss, M. ve Schmidt, M. (2000). *Labour Law and Industrial Relations in Germany*. (3. ed) Hague: Kluwer.
- Wyler, R. ve Heinzer, B. (2014). *Droit du Travail*. (3.ed). Berne: Stämpfli Verlag AG.
- Yelmen, A. (2014). *Türk Borçlar Kanunu'na Göre Genel İşlem Şartları*. (1. Baskı), Ankara: Yetkin.
- Yeniocak, U. (2013). Borçlar Kanunu Hükümlerine Göre Genel İşlem Koşullarının Yargısal Denetimi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 107, 75-96.
- Yıldız, G.B. (2014). *İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar*. (1. Baskı), Ankara: Yetkin.
- Yücel, R. (2017). Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik ve Değişiklik Feshi. *İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (3)1, 49-67.
- Zenker, I. (2014). *Basics of German Labour Law*. (1.ed). BoD.

İnternet Kaynakları

<https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F34474> (Erişim Tarihi: 19.11.2021)

Circ. DRT No.5-83, 15 Mars 1983.

http://conseillersdusalarie.free.fr/Docs/TextesFrance/19830315_Circulaire_5-83_libertes_des_salaries.html; (Erişim Tarihi: 11.10.2020).

https://www.tihk.gov.tr/upload/file_editor/2019/03/1551818880.pdf (Erişim Tarihi: 20.11.2021).

<https://travail-emploi.gouv.fr/ministere/organisation/article/dreets-directions-regionales-de-l-economie-de-l-emploi-du-travail-et-des> (Erişim Tarihi: 22.11.2021).

<https://www.seco.admin.ch/seco/fr/home/Arbeit/Arbeitsbedingungen/gesundheitschutz-am-arbeitsplatz/Betriebsordnung.html> (Erişim Tarihi: 07.12.2021).

https://www.courdecassation.fr/publications_26/bulletin_information_cour_cassation_27/bulletins_information_2004_1743/n_606_1843/(Erişim Tarihi: 06.11.2021).

<https://cn.reuters.com/article/france-tattoo-teacher-idINKBN26J1X1> (Erişim Tarihi: 06.11.2021).

<https://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19860391/index.html> (Erişim Tarihi: 16.02.2020).

https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1966/57_57_57/fr (Erişim Tarihi: 13.10.2021)

<https://www.dol.gov/agencies/ilab/resources/reports/child-labor/turkey> (Erişim Tarihi: 20.06.2021).

<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss321.pdf>, (Erişim Tarihi: 17.05.2020)

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31993L0013&from=EN> (Erişim Tarihi: 16.05.2020).

<https://sozluk.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 06.11.2021).

<https://tureng.com/en/turkish-english/hijab>. (Erişim Tarihi: 16.10.2021).