İŞ İLİŞKİSİNDE İŞÇİNİN KİŞİSEL DURUMUNUN GÖZETİLMESİ

Doktora Tezi

Ekrem KORKMAZ

Eskişehir 2023

İŞ İLİŞKİSİNDE İŞÇİNİN KİŞİSEL DURUMUNUN GÖZETİLMESİ

Ekrem KORKMAZ

DOKTORA TEZİ
İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı
Danışman: Doç. Dr. Özgür OĞUZ

Eskişehir
Anadolu Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Ekim 2023

JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI

ÖZET

İŞ İLİŞKİSİNDE İŞÇİNİN KİŞİSEL DURUMUNUN GÖZETİLMESİ

Ekrem KORKMAZ
İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı
Anadolu Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ekim 2023
Danışman: Doç. Dr. Özgür OĞUZ

Özel hukuk ilişkileri, bireyin özgür iradesi ile ve birbirinden farklı ihtiyaçlarını karşılamak üzere kendini bağladığı sözleşmeler yoluyla var edilmektedir. İrade serbest biçimde oluşmakla birlikte iradeyi sözleşmeye yönelten gereksinimlerin varlığı ve bu gereksinimlerin kimi zaman yaşamsal nitelikte olması, iradenin mutlak serbestiyetinden söz edebilmeyi olanaksız kılar. Kişisel durum olarak ele aldığımız ve esasında bir toplumda egemen olan hak düşüncesinin etkisiyle de biçimlenen bu olgu, bir yandan işçinin sözleşme ile üstlendiği borcun ifa biçimini etkilerken öte yandan işçide değer algısı yaratarak iş yerinde geçen zamanı salt bir borç ilişkisi olmaktan çıkarır.

Kişisel verilerin işverenin hakimiyetine girmesi, bazen de işin görülmesi sırasında işçinin bireysel halleri işveren tarafından bilinir hale gelmesi, işin bireyselleştirilmesi için bir olanak sunar. İş ilişkisinin işçinin kişiliğini geliştirmesinin bir parçası olarak görülmesi onu salt bir ekonomik faaliyet olmaktan çıkarıp kişisel durumun gözetilmesine dönük beklentiyi makul hale getirdiğinde, işçi üretim aracı olarak değil yaratıcılığa sahip bir birey kimliği öne çıkmaktadır. Bu halde hem işçinin maddi ve manevi varlığını geliştirmesi somutlaşmış olmakta, hem de iş ilişkisi sosyolojik iyileşmenin bir parçası haline gelmektedir.

İzin ve çalışma sürelerinin iş yerindeki üretim etkinliğinin yanı sıra işçinin kişisel halinin gösterdiği doğrultuda belirlenmesi, beden ve zihin gücünün doğru yerde ve doğru zamanda kullanımını sağlamakta, çalışma sürelerini verimli hale getirmektedir. Böylece bir yandan iş ilişkisi işçi açısından kişisel durumuna uygun hale getirilirken öte yandan tüm üretim araçlarının, fiziksel mekanın ve sağlanacak sosyal imkanların yerinde tahsisi ile mali açıdan da tasarruf sağlanmış olmaktadır.

Anahtar Sözcükler: İşçinin Kişisel Durumu, İş Sözleşmesinin Bireyselleştirilmesi, İşçinin Kişiliğinin Gelişimi, İşçinin Kişilik Hakları, İş İlişkisinde Dezavantajlı Gruplar

ABSTRACT

Taking İnto Consideration Personal Status Of The Employee İn Labor Relations

Ekrem KORKMAZ

Programme in Department of Labor and Social Security Law

Anadolu University

Institute of Social Sciences, October 2023

Supervisor : Assoc. Dr. Özgür OĞUZ

Private legal relationships are established by the free will of the individual and through contracts in which he binds himself to meet different needs. Although the will is formed freely, the existence of requirements that direct the will to a contract and the fact that these requirements are sometimes vital makes it impossible to speak of the absolute freedom of the will. This phenomenon, which we treat as a personal status and is also shaped by the influence of understanding of rights in a society, affects on the one hand the way the employee performs the debt he undertakes by contract, on the other hand, creates the perception that the employee has been valued, voids the time spent at the workplace as a mere debt relationship.

Coming the personal data under the control of the employer, and sometimes that the individual circumstances of the employee become known to the employer during performing the work, provide an opportunity for the individualization of the job. When considering the labor relationship as part of the development of the employee's personality voids him a purely economic activity and makes the demand for taking personal status of the employee into consideration reasonable, makes the employee an individual identity who possesses creativity, not seen as a means of production, stand out. In this case, both the development of the employee's own material and spiritual existence becomes embodied, and the labor relationship becomes a part of sociological improvement.

Determining working and leave periods in accordance with the production efficiency at the workplace, as well as the personal circumstance of the employee, makes working hours efficient, ensures the use of body and mind power in the right place and at the right time. Thus, on the one hand, the labor relationship is made suitable for the personal circumstance of the employee, on the other hand, financial savings are achieved

by the on-site allocation of all means of production, physical space and social opportunities to be provided.

Keywords: Personal Status of the Employee, Individualization of the Employment Contract, Development of the Employee's Personality, Personal Rights of the Employee, Disadvantaged Groups in Labor Relations

..../..../20....

ETİK İLKE VE KURALLARA UYGUNLUK BEYANNAMESİ

Bu tezin bana ait, özgün bir çalışma olduğunu; çalışmamın hazırlık, veri toplama, analiz ve bilgilerin sunumu olmak üzere tüm aşamalarında bilimsel etik ilke ve kurallara uygun davrandığımı; bu çalışma kapsamında elde edilen tüm veri ve bilgiler için kaynak gösterdiğimi ve bu kaynaklara kaynakçada yer verdiğimi; bu çalışmanın Anadolu Üniversitesi tarafından kullanılan bilimsel intihal tespit programıyla tarandığını ve hiçbir şekilde intihal içermediğini beyan ederim. Herhangi bir zamanda, çalışmamla ilgili yaptığım bu beyana aykırı bir durumun saptanması durumunda, ortaya çıkacak tüm ahlaki ve hukuki sonuçları kabul ettiğimi bildiririm.

.....

Ekrem KORKMAZ

İÇİNDEKİLER

BAŞLIK SAYFASI ..... **i**
JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI ..... **ii**
ÖZET ..... **iii**
ABSTRACT ..... **v**
ÖNSÖZ ..... **vii**
ETİK İLKE VE KURALLARA UYGUNLUK BEYANNAMESİ ..... **viii**
İÇİNDEKİLER ..... **ix**
1.GİRİŞ **1**

BİRİNCİ BÖLÜM

KİŞİSEL DURUM

1. KİŞİSEL DURUMUN İÇERİĞİNİ BELİRLEYEN ÖĞELER 5
1.1. Kişi ve Kişilik Kavramı 6
1.2. Psikolojik Yönden Kişilik 8
1.3. Kişilik Hakkı 13
1.3.1. Kişilik hakkının dinamik niteliği 15
1.3.2. İş ilişkisi içinde işçinin kişilik hakları 16
1.3.3. Sınai ve iktisadi gelişmelerin işçi işveren ilişkilerine etkisi 20
1.4. KİŞİLİK DEĞERLERİ 25
1.4.1. Maddi bedensel değerler 26
1.4.1.1. Yaşam hakkı 27
1.4.1.2. Vücut ve ruh bütünlüğünün korunması 28
1.4.1.3. Sağlık hakkı 31
1.4.2. Manevi değerler 33
1.4.2.1. Şeref, haysiyet ve onur 34
1.4.2.2. Resim, ses, görüntü, karikatür 36
1.4.2.3. Özel hayat 38
1.4.2.4. Cinsel hürriyetler 43
1.4.3. Mesleki ve ticari değerler 51
1.4.3.1. Çalışma hakkı ve girişim özgürlüğü 51
1.4.3.2. Mesleki ve ticari itibar 54
2. KİŞİSEL DURUM KAVRAMI 56
2.4. Genel olarak 56
2.5. Kapsamı 58

2.6. Kişisel Durum Sicili 60
2.7. Kişisel Durumda Meydana Gelen Değişiklikler 62
3. GENEL DÜZENLEMEDEN AYRILMA İHTİYACI 63
4. KİŞİSEL DURUMIN GÖZETİLMESİ AÇISINDAN YASAL DÜZENLEMELERİN TARİHSEL GELİŞİMİ 66
4.1. Hamilelik ve Doğum 66
4.2. Çocukları Çalıştırma Yasağı 67
4.3. Yer Altı Su Altı İşleri 68
4.4. Gece Çalıştırma Yasağı 68
4.5. Ağır Ve Tehlikeli İşler 69
4.6. 18 Yaşından Küçük İşçiler İçin Rapor 70
4.7. Gebe ve Emziren Kadınların Çalıştırılması 71
4.8. Engelli Ve Eski Hükümlü İstihdamı 71
4.9. Rutin Rapor Alınması ve İşyerinin Düzenlenmesi 73
4.10. Malulen Ayrılanların Öncelikli Olarak İşe Alınmaları 73
4.11. Gece Süresi ve Gece Çalışmaları 74
KİŞİSEL DURUMUN İŞ İLİŞKİSİNDE DİKKATE ALINMASI GEREĞİ 76
1. KİŞİSEL DURUMUN GÖZETİLMESİNİ GEREKTİREN NEDENLER 76
1.1. Tarafların Durumundan Kaynaklanan Nedenler 76
1.1.1. İşçinin bağımlı olması 80
1.1.2. Yönetim yetkisinin işçinin kişisel durumuna etkisi 82
1.1.2.1. İşçinin izlenmesi 89
1.1.2.2. İletişim kısıtlamaları 94
1.1.2.3. Kişisel verilerin elde edilmesi 103
1.1.2.4. Dış görünüşe ilişkin sınırlamalar 107
1.2. İş İlişkisinden Kaynaklanan Nedenler 112
1.2.1. İş sözleşmesinin geçerliliği sorunu 117
1.2.2. İş sözleşmesinin kendine özgü niteliği 120
1.2.3. İş ilişkisinin işçinin kişiliğine bağlı olması 124
1.2.4. Çalışanlar arasında maddi hukuki eşitliğin temini 127
1.2.5. İşçinin korunması ilkesi 135
1.2.6. İş hukukunun etkilediği alanının genişlemesi 138
1.2.7. İşyerinde iletişim ve empatinin kurulabilmesi 139
1.2.8. İşçinin din ve vicdan hürriyeti kaynaklı hakları 141
1.2.9. Çalışma barışının sağlanması 145

1.2.10. Yaratıcılığın teşviki 146
1.2.11. Esnek çalışma modellerinin yaygınlaşması 149
1.2.12. Mesleki eğitime önem verilmesi zorunluluğu 153
1.2.13. Bireysel farklılıklar 157
1.2.14. Verimliliğin sağlanması 158
1.3. İş Hukukunun Sosyoekonomik Karakterinden Kaynaklanan Nedenler 160
1.3.1. İş ve toplum yaşamındaki değişimler 160
1.3.2. Sosyal sorunlar 164
1.3.3. Dezavantajlı grupların varlığı 166
1.3.4. Toplumsal cinsiyet 169
1.3.5. İşçinin aile yaşamını etkilemesi 175
1.3.6. Kadınların çalışma hayatında etkinliğinin sağlanması 179
1.3.7. Yoksulluk olgusu 188
1.3.8. Rekabet olgusu 190
1.4. İş Sağlığı ve Güvenliğinden Kaynaklı Nedenler 192
1.4.1. Tükenmişlik sendromu 192
1.4.2. İş kazalarındaki bireysel faktörler 196
2. KİŞİSEL DURUMUN GÖZETİLMESİ AÇISINDAN ÖZELLİK ARZEDEN KAVRAMLAR 198
2.1. Eşit Davranma Borcu 198
2.2. İş Sözleşmesinde Değişiklik Yapılması 205
2.3. Devletin Müdahalesi 207
2.4. Sözleşme Yapma Zorunluluğu 209
2.5. Kişisel Verilerin Alınması 210
2.6. Ayrımcılık Yasağı Açısından Kişisel Durumun Değerlendirilmesi 212
2.7. Duygusal Emek 219
2.8. Genel İş Koşulları 220
2.9. Özen Gösterme Borcu 225
2.10. İşçi Lehine Yorum İlkesi 227
2.11. İşçinin Yönetime Katılması 229
3. KİŞİSEL DURUMUN GÖZETİLMESİNİN İŞ İLİŞKİSİNDEKİ BİREYSEL YANSIMALARI 234
3.1. Yaşam Doyumu 234
3.2. Özsaygı 237
3.3. Değer Algısı 241

3.4. İş Tatmini 244
1. İŞ İLİŞKİSİNİN KURULMASINDA 248
1.1. İstihdam Bakımından 250
1.1.1. Kadın İşçiler 252
1.1.2. Şehit ve gazilerin eş ve çocukları ile gaziler 260
1.1.3. Haksız gözaltı ya da tutukluluk sebebiyle iş akdi feshedilenler 263
1.1.4. İş kazası ya da meslek hastalığı sebebiyle hayatını kaybeden işçilerin eş ve çocukları 265
1.1.5. Kısmi süreli çalışan işçinin yerine alınan işçiler 267
1.1.6. Stajyer ve çırak olarak daha önce iş yerinde çalışmış olanlar 270
1.2. Kişisel Veriler Bakımından 274
1.2.1. Medeni durumla ilgili sorular 276
1.2.2. Hamilelik ile ilgili sorular 278
1.2.3. Mali durum ile ilgili sorular 281
1.2.4. Sağlık durumu ile ilgili sorular 282
1.2.5. Özürlülük ve engellilik durumu ile ilgili sorular 287
1.2.6. İnanç alanına ilişkin sorular 289
1.2.7. Adli sicil kaydına ilişkin sorular 291
2. İŞ İLİŞKİSİ SIRASINDA 293
2.1. Kişiler Bakımından 294
2.1.1. Kadın Çalışanlar 294
2.1.1.1. Evlenme dönemi 295
2.1.1.2. Hamilelik dönemi 298
2.1.1.3. Analık dönemi 305
2.1.1.4. Emzirme dönemi 309
2.1.1.5. Regl dönemi 317
2.1.2. Çocuk ve genç işçiler 321
2.1.3. Farklı cinsiyet grupları 334
2.1.4. Engelli İşçiler 342
2.1.5. Yaşlı İşçiler 350
2.2. İşçiler Arasındaki İlişkilerin Düzenlenmesi Bakımından 356
2.2.1. Evli olan ya da gönül ilişkisi olan kişilerin aynı ortam ya da dikey hiyerarşik ilişkide çalışmaması 356
2.2.2. Boşanan ya da ayrılan çiftlerin aynı ortamda ya da dikey hiyerarşide çalışmaması 366

2.3. Çalışma Sürelerinin Düzenlenmesi Bakımından 368
2.3.1. Çalışma süreleri 370
2.3.2. Günlük azami iş süresi sınırları 372
2.3.3. Ara dinlenme süreleri 374
2.3.4. Fazla çalışma 378
2.3.5. Kısmi çalışma 382
2.3.6. Yarım çalışma 385
2.3.7. Gece çalışması 388
2.4. İzin Süreleri Bakımından 394
2.4.1. Yıllık izin süreleri bakımından 396
2.4.2. Annelik izni 399
2.4.3. Ebeveyn izni 404
2.4.4. Ücretli İzin 410
2.5. Sağlanacak Sosyal İmkanlar Bakımından 414
2.5.1. Kreş 415
2.5.2. Yaşlı bakım hizmeti 423
2.5.3. Engelli çocuk ve ailesi için sağlanacak hizmetler 426
2.5.4. Psikolog istihdamı 431
2.5.5. Grup terapileri 434
2.5.6. Ruh sağlığının korunmasına ilişkin rehberlik ve danışma hizmetleri 441
3. İŞ İLİŞKİSİNİN SONA ERMESİNDE 445
3.1. İşçi Feshi Bakımından 445
3.1.1. Evlilik nedeniyle fesih hakkının düzenlenmesi 445
3.1.2. Belirli bir çalışma süresinin ardından fesih hakkı tanınması 448
3.1.3. İşçinin kasıt ya da kusuruna dayanmayan hallerde veya Kanunca koruma sağlanmış olan bazı çalışma alanlarında fesih hakkı tanınması 450
3.2. İşveren Feshi Bakımından 455
3.2.1. İşçinin tutulduğu hastalığa dayalı fesih 455
3.2.2. İşçinin derli toplu olmayan yaşantısı nedeniyle devamsızlıkta fesih yerine eğitim ve rehabilitasyon hizmeti verilmesi 460
KAYNAKÇA 479

KISALTMALAR

a.g.k. : Adı geçen kaynak
AIDS : Acquired Immune Deficiency Syndrome
AİHM : Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS : Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
BM : Birleşmiş Milletler
BDT : Bilişsel Davranışçı Terapi
CEDAW : Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women
CMK : Ceza Muhakemesi Kanunu
DEÜ : Dokuz Eylül Üniversitesi
DÜHFD : Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GPS : Global Positioning System
GVKT : Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü
HAGB : Hükmün Açıklanmasının Geriye Bırakılması
HIV : Human Immunodeficiency Virus
HMB : Heavy Menstrual Bleeding
ILO : International Labour Organization
İİBF : İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
İSGHD : İş hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi
İŞKUR : Türkiye İş Kurumu
İÜHFM : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
KTO : Konya Ticaret Odası
KVKK : Kişisel Verilerin Korunması Kanunu
LGBTI : Lezbiyen Gay Biseksüel Transgender Intersex
TAAD : Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB : Türkiye Barolar Birliği
TÜHİS : Türk Ağır Sanayii Ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası
TÜTİS : Türk Ulaştırma Kamu İşverenleri Sendikası
TÜİK : Türkiye İstatistik Kurumu
TÜSİAD : Türk Sanayicileri ve İş İnsanları Derneği
PHKH KHK : Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanu HükmündeKararname

İHD	: İş hukuku Dergisi
SBF	: Siyasal Bilgiler Fakültesi
SGK	: Sosyal Güvenlik Kurumu
SÜ İİBF	: Selçuk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
UNDP	: Unıted Nations Development Programme
WHO	: World Health Organization

GİRİŞ

Çalışma ilişkisi, ücret unsuru itibariyle öne çıkmakla birlikte esasında kişinin bireysel ve sosyal yönüyle ilgisi kurulabilen farklı öğeleri içerir. Kişinin maddi manevi varlığını geliştirme olanaklarının iş yaşamı içinde yol bulabildiği alanların varlığı bu faaliyeti, salt ücret kazanmaya yönelen bir edim olmaktan çıkarır. Bunun yanı sıra kimi zaman görülen işin niteliğinde işçinin kişiliğinin esas alınması, işin sosyal bir çevre içinde ifası, işverenin yönetim yetkisinin, kişi haklarını da içeren alan üzerinde egemenlik kurması bu ilişkiye yalnızca maddi çerçeveden yaklaşılmasının mümkün olmayacağını gösterir. Nihayet sürecin tüm safhalarında etkin olan irade faktörü, işçinin kişiliğinden ayrılması mümkün olmayan bir özel hukuk sözleşmesinin varlığına işaret eder.

Sözleşme ile kurulan borcun, fiili ya da zihinsel etkinliği aşarak kişilik öğesini de akdin içine alacak biçimde yayılması, kişiliğe ilişkin hakların da en geniş anlamda gözetilmesi ihtiyacını doğurduğundan yalnızca pasif anlamda bir hak ehliyetinin değil aktif anlamda fiil ehliyetinin, kişisel niteliklerin ve kişisel durumların hak ve borçlar dengesinde dikkate alınması gerekir. Bu nedenle iş koşullarının bireysel gereksinimler istikametinde esnekleştirilmesi; işçinin verimi, bireysel ve toplumsal mutluluğun sağlanması özelinde ele alınmıştır.

Kişilik hakları tarihin belli bir döneminde ortaya çıkan ve yine belli bir dönemin hukuki değer yargılarıyla şekillenip durağanlaşan bir kapsamı ifade etmemesinin yanı sıra haklar konusundaki uluslararası gelişmeler, evrensel ölçekteki savaşlar ve ekonomik buhranlar da kişilik haklarının kapsam ve niteliğini etkilediğinden tüm bu gelişmeler, hak ve borçlar dengesinin tarihsel bağlamı içerisinde ele alınmıştır. Zira kişisel durum, insanların kendilerini içinde buldukları konum nedeniyle oluşabileceği gibi kişisel tercihleri ya da iradi davranışları sebebiyle de oluşabilir.

İşçilerin mizaç, karakter ve yeteneklerinin yarattığı kişiliklerinin farklı olması tüm işçilere aynı sözleşmenin, aynı çalışma koşullarının dayatılmaması gerektiği düşüncesinin temelini oluşturur. Bu nedenle iş tanımlarının, iş bölümü ilişkisinin, iş koşullarının ve çalışma sürelerinin bireyselleştirilmesi hem işin gereğine hem de kişilik değerlerinin farklılığını ortaya koyan bilimsel yaklaşımlara uygun olduğundan kişilik kavramı hukuksal perspektifin yanında psikoloji biliminin penceresinde de incelenmiştir.

Mizaç, kişiliğin anatomik ve içgüdüsel kısmını oluşturmakta; yetenek doğuştan ya da sonradan edinilen zihinsel ve fiziksel becerilerin bir araya gelmesiyle vücut bulmakta karakter ise duygusal, bilişsel ve fiziksel tepkilerin zaman içinde tutarlı bir bütün teşkil etmesiyle meydana gelmekte ve bu üç unsur kişiliğin sac ayaklarını oluşturmaktadır. Bu durum bireyi kendine özgü bir varlık haline getirdiğinden sözleşmesel ilişkiye de işçi topluluğu ile işveren arasında değil, birey olarak işçi ile işveren arasındaki bir akit penceresinden yaklaşılması ihtiyacı vurgulanmış, iş sözleşmelerinin bireyselleştirilmesi üzerine yoğunlaşılmıştır.

Çalışma Zamanlarının Düzenlenmesine Ait Belirli Hususlara İlişkin 4 Kasım 2003 Tarih ve 2003/88/EC Sayılı Avrupa Parlamentosu Ve Konseyi Direktifi'nin "Çalışma düzeni" başlıklı 13.maddesinde iş yerinde işlerin tekdüze biçimde görülmesine ilişkin pratiklerin azaltılması, faaliyetin türü de dikkate alınmak suretiyle üretim hızının önceden belirlenebilmesi için, görülen işin işçiye göre ayarlanması ve bilhassa mesai arasındaki dinlenme sürelerinde sağlık ve güvenliğin sağlanması konusunda üye Devletlerin yükümlülüğüne işaret etmektedir. İş tasarımında ve çalışma planında kişisel durumun dikkate alınması, iş ilişkisini işçi, işveren ve toplum açısından işlevsel hale getirme potansiyeline sahip olduğundan sözleşmesinin kurulmasında, devamında ve feshinde bu hususun nasıl göz önünde bulundurulacağı sorunu ile yüzleşilmesi kişisel durumun her üç süreç içerisinde de karşımıza çıkacağını ifade eder.

Kişi ve kişilik ifadelerinin felsefi birer kavram olmaktan çıkıp çalışma ilişkisinde en geniş anlamıyla nasıl tezahür ettiği, hangi değerleri korumayı hedeflediği onu tarihsel bağlamı içinde ele almayı zorunlu kılan hususlardan biridir. Zira kamu hukuku ile özel hukuk ilişkisi ayrımının ötesinde iş ilişkisi bakımından kişilik değerlerinin korunmaya değer bulunması, bir yanın zayıf kabul edilmesi, emir, talimat ve disiplin hükümleriyle donatılmış yönetim yetkisinin kişilik üzerinde etkiler doğurması, bu kavramın çalışma düzeni içinde farklı bir bakış açısıyla ele alınmasını ve tarihsel süreç içinde geçirdiği aşamalardan ayrı düşünülmemesini zorunlu kıldığı düşüncesiyle konuya yaklaşılmıştır. Bunun yanında, kişilik değerlerinin maddi ve manevi olanlarının yanında ekonomik değerleri de içermesi, ayrıca kişiliğin bir parçası olan kişisel durumun zamana, topluma ve kişisel tercihlere göre değişebilir nitelikte olması kişiliğe ilişkin tüm hallerin iş ilişkisinde diğer özel hukuk ilişkilerinden farklı ele alınmasını gerekli kıldığı da öncelikli kaygı olarak vurgulanmıştır.

İş Kanunu'nun müstakil bir hukuk disiplini haline gelmesi, kişi unsurunun öne çıkması ile birlikte işçi ve insan haklarındaki gelişmelerin etkisinin daha fazla hissedilmesi, ulusal ve uluslararası metinlerde işçinin kişisel durumunun dikate alan düzenlemelerin istikrarlı biçimde artarak kendine yer bulması, modern çalışma ilişkilerinde artık sorunu değil işçinin gereksinimlerini takip eden yasal mevzuatın varlığını zorunlu kılmaktadır. Bu nedenle öncelikle iş ilişkisine dahil olan kişisel durumların nelerden ibaret olduğunun ortaya konulması, akabinde bunların hangilerinin ne tür gerekçelerle işçi ile işveren arasındaki özel hukuk ilişkisinde kayda alınabileceğinin irdelenmesi gerekir. Bu yüzden hem işçinin bağımlı oluşu hem de işverenin yönetim yetkisinden kaynaklı olanakların, kişi hallerinin bilinmesini nasıl mümkün kıldığına yer verilmiş, kişisel verilere hukuka aykırı bir erişim ya da bu verileri hukuka aykırı biçimde kullanım söz konusu olmaksızın iş ilişkisinde nasıl değerlendirileceğinin incelenmesi gerekir. Zira işçi işveren arasındaki hak ve borçlar dengesindeki en önemli belirleyicilerden birinin işverenin yönetim yetkisi olması, bu yetkinin işçinin kişiliğine ilişkin değerler üzerinde otorite kurması, temel hak ve hürriyetlerin bir kısmının kullanımına tesiri olmasıyla ilgilidir. Bunun yanı sıra yönetim yetkisinin sağladığı olanaklar kişisel durumun tespitine de hizmet edebileceğinden, ortaya çıkan kişisel durumun iş ilişkisinde işlevsel bir yön içerebilmesi, çalışma düzeni içinde gözetilmesiyle mümkün olabilecektir.

Kişisel durumun gözetilmesini iş ilişkisi bakımından bir gereksinim olarak ortaya çıkaran birçok farklı neden vardır. Çalışmamız boyunca da vurgulandığı üzere iş sözleşmesinin, diğer özel hukuk sözleşmelerinden farklı, kendine özgü bir yapısının olması ve işçinin kişiliğinin korunması borcunu da içermesi, işçinin kişiliğinden ayrılması mümkün olmayan bir sözleşme ilişkisinin varlığını işaret eder. Ancak kişisel durumun dikkate alınmasını gerektiren nedenler bununla sınırlı olmadığından, işçiyi bireysel olarak etkilemesinden başka toplumsal olarak da yansımaları bulunması nedeniyle işçi işveren ilişkisi bakımından önem arz eden, çalışma ilişkisinin doğasından kaynaklı nedenler de mercek altına alınacaktır.

İşçinin kişisel hali yanında, gitgide daha fazla kişiyi kapsamına alan, çalışma yaşamını ilgilendiren kimi dinamikler de işçi işveren ilişkilerinin bireysel bir zeminden yükselmesini makul hale getirdiğinden gerek iş yaşamında ve gerekse toplumsal yaşamda gözlenen değişiklikler, işçi işveren ilişkilerinde empatik arayışlar, çalışma barışının sağlanabilmesi de bu bağlamda irdelenmesi gereken konular arasında yer bulacaktır

Bunun yanı sıra iş kazalarında olduğu gibi kimi zaman işçi ve iş yeri kaynaklı konular iç içe girebileceğinden iş yaşamı ve iş yeri, iş sözleşmelerinin bireyselleştirilmesi açısından kişisel hallerle birlikte ele alınacaktır.

İş sözleşmesinin imzalanmasından önceki süreçte işçi ile işveren arasında yapılan görüşme, taraflar arasındaki güven ilişkisinin ilk zeminini oluşturduğundan iş ilişkisinde kişisel durumun gözetilmesi gerekliliği, bu aşamadan iş akdinin feshini de içeren geniş bir süreci içine alacak biçimde değerlendirilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

KİŞİSEL DURUM

1. KİŞİSEL DURUMUN İÇERİĞİNİ BELİRLEYEN ÖĞELER

Topluma ve hukuk düzenine egemen olan bakış açısı kişi, kişilik, kişilik hakkı, kişilik değerleri gibi kavramların içeriğini belirler. Kişisel durum da kişiliğin bir parçası olarak kişiye ve kişiliğe ait hak ve değerlerle ilişki içinde bulunduğundan kişisel durumun içeriğinin belirlenmesi bu kavramların içeriğinin tespitiyle mümkündür. Gerek kişisel durum gerekse ilişkide olduğu kavramların kapsam ve niteliklerinin, sosyal olaylar ve insan haklarındaki gelişmeler sonucu zaman içinde değişebilir olması belli bir zaman dilimindeki tespitlerin kalıcı olmasını mümkün kılmamaktadır. Bu nedenle Kanun koyucu kişisel değerleri sınırlı biçimde saymayı tercih etmemiş, hangi değerlerin korunması gerektiğini yargıcın takdir yetkisine bırakarak hukuk düzeninin, zamanın gerisinde kalmasını engellemek istemiştir.

Kişisel durum, kişiye hukuk düzenince tanınmış olan haklardan da ayrı düşünülemeyeceğinden, bir kısmı Anayasa'da yer alan çalışma ve dinlenme hakkı, sözleşme özgürlüğü, zorla çalıştırma yasağı, adil ücret hakkı, maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkı, düşünce ve kanaat özgürlüğü, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, özel hayata sahip olma özgürlüğü gibi hak ve özgürlükleri kişisel durumun içeriğine dahil eder. Özgürlükçü ve demokratik düzenin bir gereği olarak tanınan bu hak ve özgürlüklerin Devlete karşı dahi öne sürülebilmesi, işverenle olan sözleşme ilişkisinde işçinin durumunun gözetilmesini meşru ve beklenebilir kılacağı gibi kişiliğe ilişkin değerlerin korunmasının Medeni Kanun, Ceza Kanunu, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu, Basın Kanunu gibi mevzuatla da tahkim edilmesi, bu hakların ve bilhassa sözleşme

özgürlüğünün eşitsiz durumlar yaratmamasının hukuk düzeninin öncelikli kaygıları arasında olduğunu göstermektedir[1].

1.1. Kişi ve Kişilik Kavramı

Bir hakka sahip olan varlık kişi olarak adlandırılır[2]. Hukukun temeli ve varlık sebebi olan hak sahibi belirlenmeden hak, borç ve hukuki işlemden söz etmek mümkün olmadığından hukuk düzeninin ele alması gereken ilk mesele, hak süjesinin kim olacağına karar vermektir ve bu durum Medeni Kanun'un ilk kitabının Kişiler Hukuku olmasını açıklar[3]. İnsan kişiliğinin karmaşık yapısı ve birçok bilim dalının ilgi alanına girmesi, birbirinden farklı perspektiflerden ele alınan kişilik kavramının tanımı üzerinde birleşmeyi zorlaştırmaktadır[4]. Özellikle hukuk ve psikoloji bilimlerinin kişilik kavramına atfettiği anlam birbirinden farklı olmakla birlikte, kişi kavramı her iki disiplinin merkezi niteliğindedir.

Toplum ihtiyaçlarının karşılanması, sosyal yapı ve düzenin bozulmaması düşüncesinden yola çıkan yasa koyucu, bakış açısına egemen olan etik ve politik anlayışın da etkisi ile hukuki bir değerin ifadesi olan kişi kavramını somutlaştırarak üstünlük tanıyacağı varlıkları bu sıfatla donatır[5]. İnsan olmalarına rağmen, kölelerin kişi sayılmamış olmaları, kişi kavramının maddi içeriğinin belirlenmesinde toplum değerlerinin ve kanun koyucunun rolünü ortaya koyar[6]. O halde kişiliğin bir parçası olan kişisel durumun, iş ilişkisinde göz önünde tutulacağı kapsam da aynı şekilde topluma ve kanun yapıcıya egemen olan anlayışla ve sahip olunan hukuk kültürü ve birikimi ile biçimlenmiş olacaktır.

Hukuk düzeni bir varlığa "kişi" sıfatı vermek, ona hak ehliyeti tanıyarak hakkın sahibi kılmak ve aktif anlamda da bu haklardan yararlanabilmesi[7] amacıyla hukuki

[1]Zevkliler ve Havutçu, 2003, a.g.k., s. 127
[2]M. K. Oğuzman, Ö. Seliçi ve O. Özdemir (2014). *Kişiler hukuku gerçek ve tüzel kişiler.* (14. Bası), İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 2
[3]B. Öztan (2014). *Medeni hukukun temel kavramları*. (39. Bası), Ankara: Turhan Kitabevi, s. 219
[4]E. Özsoy ve G. Yıldız (2013). Kişilik kavramının örgütler açısından önemi: bir literatür taraması. *İşletme Bilimi Dergisi*, 1 (2), ss.1-12, s. 2
[5]Dural ve Öğüz, 2019, a.g.k., s. 6
[6]Zevkliler ve Havutçu, 2003, a.g.k., s. 97
[7]J. G. Akipek, T. Akıntürk ve D. Ateş (2016). *Türk medeni hukuku başlangıç hükümleri kişiler hukuku.* (Yenilenmiş 13. Baskı). 1. Cilt, İstanbul: Beta Basım Yayım, s. 230

işlemler yapmak için fiil ehliyeti kazandırmak isteyebileceği gibi bu sıfatı vermeyip onu hakkın konusu olan bir eşya haline de getirebileceğinden, "kişi" olmak bir değer, bir ayrıcalık ve bir üstünlüğü ifade eder[8]. Kişilik haklarının kişiye insan olunması nedeniyle tanınması[9], kişi kavramın bir değer izafesi olarak görülmesi, kişisel durumun gözetilmesini kişiliğin korunması bağlamında anlamlı kılar. Zira kanun koyucunun tasarrufu ile kişiliğin maddi içeriğinin tespit edilmesi[10], kişilik kavramını doğal bir nitelik olmaktan çıkarak tamamen hukuksal bakış açısının bir ürünü, hukuk düzeninin kavramsal bir tasarrufu haline getirmektedir[11].

Hak ve borçlara ehil olabilme anlamına gelen kişi kavramından farklı olarak kişilik kavramı[12], ek olarak bu amaçla hukuki işlem yapabilme ehliyetini, kişisel durumları ve hukukun koruduğu tüm kişilik değerlerini[13], hukuksal değer ifade eden maddi ve manevi varlıkları da içerdiğinden[14]gerek hak ehliyeti ve gerekse kişi kavramına oranla daha geniş bir kapsama sahiptir[15]. Böylece gerçek kişi açısından ele alındığında kişilik; bireyin sahip olduğu hak ve fiil ehliyetinin, hak sahibi kimliğine bağlı olarak tanımlanan maddi ve manevi varlıklarının yanı sıra hukuken korunan ve kişiden ayrı düşünülemeyecek[16] olan değerler bütünü olarak karşımıza çıkmaktadır[17].

Kişilik değerlerinin tamamı asıl ifa borcu ile ilgili olmamakla birlikte ifaya yardımcı olan borçlar, özen ve sadakat yükümü kişilik değerlerini iş görme borcu ile ilişkilendirir[18]. Çünkü iş akdinin kişisellik içeren görünümü sadakat borcu ile somut hale gelmektedir[19]. Kişiliğe bağlı değerlerin sözleşme ile üstlenilen borcun bir parçası haline gelmesi, işçinin sadece iş görmeye dönük fiili hareketlerinin değil karakterinin de işverenin yönetim ve denetim alanı içine gireceği anlamına geldiğinden kişisel durumun gözetilmesi, kişiliğin korunması ile iç içe girmektedir.

---

[8]Dural ve Öğüz, 2019, a.g.k., s. 6
[9]E. Özsunay (1979). *Gerçek kişilerin hukuki durumu*. (4. Bası), İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, No: 2610, s. 149
[10]S. Helvacı ve F. Erlüle (2007). *Medeni hukuk*. İstanbul: Arıkan Yayınları, s. 73
[11]Akipek, Akınturk, ve Ateş, a.g.k., s. 229
[12]Ö. Ergün (2017). Kişi kavramı ve çeşitleri. *Dicle Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dicle Adalet Dergisi,* 1(1), ss. 1-14, s. 5
[13]Akipek, Akınturk, ve Ateş, 2016,. a.g.k., s. 233
[14]Zevkliler ve Havutçu, 2003,. a.g.k., s. 98
[15]Helvacı ve Erlüle, 2007, a.g.k., s. 74
[16]Helvacı ve Erlüle, 2007, a.g.k., s. 74
[17]Akipek, Akıntürk, ve Ateş, 2016, a.g.k., s. 233
[18]F. Bayram (2003). *Türk iş hukukunda işverenin işçinin kişiliğini koruma borcu*. İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Doktora Tezi, s. 72
[19]H. Kayırgan (2014). İş hukukunda sadakat borcunun genel bir değerlendirmesi, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* 20 (1), Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan Sayısı, ss. 459 – 478, s. 459

1.2. Psikolojik Yönden Kişilik

Kişilik; bireyi benzersiz kılan, kalıtsal ve edinilmiş ruhsal nitelikler bütünüdür[20]. İşçinin şahsına bağlı, kişiliğini geliştirmesinin bir parçası olarak görülen iş ilişkisi, bağlılık gibi kişisel nitelikli borçları içerdiğinden, işçi işveren arasındaki ya da işçilerin kendisi arasındaki ilişkilerde yansıması olabilecek kişilik özelliklerini de incelemek gerekmektedir.

Birey birden fazla kişilik tiplerinden özellikler taşıyabilir ancak onun kişiliği tanımlanırken güçlü, zayıf, kibar şeklindeki baskın olan nitelikleri esas alınır[21]. Kişilik kuramlarında; bireyin içgüdüler, kültürel kodlar, yaşam tecrübeleri, bilinçaltı, toplumsal beklenti, kalıtsal öğeler, korku, endişe, grup aidiyeti, baskı, etkisi devam eden önceki yaşantılar, çevresel etkiler, bilinçli davranışlar gibi birçok farklı unsur tarafından yönlendirildiği ifade edilmekte, sonuç itibariyle kaynağı ne olursa olsun bireyin tutum ve davranışlarında birçok farklı etkenin olduğu belirtilmektedir.

Kişisel durum kişilikle iç içe olduğundan, kişilik yapısı aydınlatılmadan kişisel durumun birey üzerinde çalışma ilişkisi içinde yaratacağı etkiyi belirleyebilmek mümkün değildir. Ayrıca hangi kişilik özelliğindeki bireyin iş yerinde hangi konumda ve görev tanımında başarılı olabileceğini belirlemek de ancak kişiliğin tanınmasıyla mümkündür. O halde işin, işçinin becerilerinin yanı sıra kişiliğiyle de uyumlu olması, işçinin iş yerindeki konumu belirlenirken kişiliğinin dikkate alınması gerekir[22]. Zira işçinin becerileri ve işin özelliği kadar işçinin organizasyonel yapıdaki yeri de iş görme borcunun ifasında önemlidir. Nitekim işçinin kişilik özelliği ile iş yerinde liderlik, yapılan işten doyum alma gibi olguların anlamlı bir şekilde ilişki içinde olduğu ifade edilmektedir[23].

Kişiliğin oluşmasında doğum, kalıtım, aile, çevre, eğitim, ruhsal nitelikler, kültürel faktörler gibi bir dizi etkenin payı olduğu bilinmektedir. Bunun yanı sıra iş ilişkisine dahil

[20]E. Fromm (1947). M*anfor himself: an inquiry into the psychology of ethics*. Greenwich: Fawcett Publications, s. 59

[21]F. Luthans (2011). *Organizational behaviour, an evidence based approch*. (12th Edition), New York: McGraw-Hill Companies, s.125

[22]S. Polatcı, F. Sobacı, ve İ. Kaban, (2020). Kişilik özellikleri ve kişi-iş uyumunun iş tatmini üzerine etkileri: taşeron çalışanlar üzerine bir araştırma. *Journal of Organizational Behavior Review*, 2(1), , ss. 12-30, s. 17

[23]S. P. Robbins and T. A. Judge (2013). *Organizational behavior global edition*. (15th Edition), London: Pearson Education Limited, s. 171-172

olan bireylerin kişisel durumlarının farklılıklar içerdiği düşünüldüğünde kişiliği ve kişisel durumu birbirinden apayrı özellikler taşıyan işçilerin aynı iş koşullarına tabi kılınmaları halinde algıları, tepkileri ve iş ilişkisinden beklentileri bakımından farklı sonuçlar ortaya çıkacaktır. Kişiliğe ilişkin teorilerde belirtildiği üzere farklı karaktere sahip insanlar aynı olay, durum ve ortam karşısında bir diğerine benzemeyen tepkiler verebilmekte, birbirinden farklı tutumlar geliştirebilmektedir. Tam bu noktada iç ve dış çevreyle kurulan, sürekli ve tutarlı[24] ilişkiler bütününü ifade eden kişilik, bireyi farklı kılar[25], diğerlerinden ayırt etmeye yarar[26]. Böylece kişilik gözlenebilen ve tutarlılık gösteren bir yapı haline geldiğinden kişinin olaylara vereceği tepki ölçülebilir, tatmin ve motivasyon kaynağı anlaşılır hale gelebilir ve iş ilişkisinde gözetilmesi halinde iş yeri barışının sağlanmasına hizmet edebilir[27].

İçsel ve gelişimsel bir süreci içermesi, test, görüşme, terapi gibi araçlarla belirlenebilecek olması nedeniyle psikolojik anlamda kişilik özelliklerinin ortaya konulması işçi işveren ilişkilerinin bireysel değil kolektif düzende yürütülmesine ve zamana bağlı pratik kaygılarla göz ardı edilmektedir. Oysa sözgelimi dışa dönük, seyahati ve hareketli yaşamı seven, insanlarla iletişim halinde olmayı tercih eden işçilerin ofis ortamında çalıştırılması işçi açısından tatminsizlik ve işten ayrılma eğilimi yaratacağından, işçinin kişilik özelliklerinin testler yoluyla belirlenmesi ve elde edilecek verilerin işe alım sürecinde ve işin devamında göz önünde bulundurulması yararlı olacağı gibi[28], bu testler ayrıca işçinin dürüstlüğü, güvenilirliği, uyumluluğu, sosyalliği, etik değerlere bağlılığı hatta iş yerinde sapkın davranışlara eğilimi hakkında da bilgi verebilecektir[29]. Bu nedenle her ne kadar çalışma konumuz bağlamında hukuki anlamda kişilik kavramı esas alınmış olsa da, işçinin hem kendi içinde hem de işveren ve diğer işçilerle iletişiminde etkilerinin olduğu düşüncesiyle üçüncü bölümde bireyin ruhsal kaynaklı kişilik özelliklerini de gözeten önerilere yer verilmiştir.

İşçilerin kişilik özelliklerinin belirlenmesi ve bilinmesi, güvenli ve kişisel gelişime uygun bir çalışma ortamında özgüven, motivasyon ve üretkenliğin sağlanması ve

[24]D. Cüceloğlu (1994). *İnsan ve davranışı*. (5. Baskı), İstanbul: Remzi Kitabevi, s. 405
[25]Ö. Köknel (1985). *Kaygıdan mutluluğa kişilik*. İstanbul: Altın Kitaplar Yayınevi, s. 19
[26]D. Cüceloğlu (1994). *İnsan ve davranışı*. (5. Baskı), İstanbul: Remzi Kitabevi, s..404
[27]M. Karaca (2017). Stratejik girişimcilerin kişilik özelliklerini belirlemeye yönelik bir araştırma: Neo–FFI Kişilik Envanteri Uygulaması. *Örgütsel Davranış Araştırmaları Dergisi*, 2(2), ss. 1-19, s. 2
[28]Özsoy ve Yıldız, 2013, a.g.k., s. 7, 8, 10
[29]F. Luthans (2011). *Organizational behaviour, an evidence eased approch*. (12th Edition), New York: McGraw-Hill Companies, s. 51

gözlenebilmesi için gereklidir[30]. İşverenin yönetim yetkisinin kullanılması, disiplin kurullarının işleyişi, çalışma ve dinlenme sürelerinin belirlenmesi, iş yerindeki boş zaman etkinliklerinin tasarlanması, giriş çıkış kontrolleri, iş yeri kültürü, hiyerarşik işleyiş gibi iş sözleşmesinden tarafların beklediği yararı etkileyen olguların farklılığı gibi bu organizasyon içine giren işçilerin kişilik özelliklerinin de farklı olması, bir uyum arayışını kaçınılmaz kılmaktadır. Bu uyumun sağlanabilmesi bakımından öncelikle kişilik hakkında temel nitelikli bazı saptamalara değinmek gerekecektir.

Jung dışa dönük kişilerin pratik düşündüğünü, zaten yüzeysel olan duygusal tepkilerini gizleyerek nesnel düşünebildiklerini, bu özelliklerin aksini sergileyen içe dönük kişilerin ise bir işi uzun süre devam ettirmede zorlandıklarını ifade etmektedir[31]. Peabody ve Goldberg'in Beş Büyük Kişilik Boyutu Modeli'nde[32] ise dışadönük kimselerin sosyal ve iletişime açık olduğu, buna karşın içe dönük kimselerin ciddi ve mesafeli olduğu; kuşkulu kimselerin iş birliğine kapalı ve katı olduğu; öz disiplinli kimselerin herhangi bir otorite olmasa da kendi güçlü iradesi sayesinde kendine kurallar koyabildiği, nevrotik kimselerin endişeli ve çevreye güvensiz oldukları, geleneksel kimselerin daha uyumlu ve gerçekçi oldukları ifade edilmiştir[33]. Freidman ve Rosenman A tipi kişilik özelliklerine sahip kişileri kısa zaman içinde başarı arayan[34], etrafındakilerden de performans bekleyen, düşmanlık ve öfke duyguları yüksek[35], saldırgan, hırslı, rekabetçi, sabırsız, benmerkezci, olarak nitelerken, B tipi kişilik özelliklerine sahip kişilerin ise esnek, boş zaman etkinliğine düşkün[36], yalnızca bir işe odaklanabilen, uysal, sakin ve dengeli ancak yavaş hareket eden kimseler olduklarını ifade etmişlerdir[37]. Özellikle hırslı ve rekabetçi özelliklerin bir sonucu olarak A tipi kişiliğe sahip olan kişilerin B tipi kişilik özelliğine sahip kimselere göre kalp

[30]E. Dimitriou and M. Galanakis (2022). Organizational psychology re-ınvented— the big five personality traits model as a reliable behavior framework in the workplace. *Psychology*, 13 (5), s. 800

[31]M. Erdoğan (2019). *Bireylerin kişilik özellikleri, temel değerleri, iletişim becerileri ile öznel iyi oluş hali düzeyleri arasında nedenselliğin incelenmesi: üniversite düzeyinde turizm eğitimi alan öğrenciler üzerine bir araştırma.* İstanbul: Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yaymlanmış Dokrora Tezi, s 28

[32]L .R. Goldberg (1993). The structure of phenotypic personality traits. *American Psychologist*, 48(1), ss. 26-34, s. 26, 27

[33]Erdoğan, 2019, a.g.k., s. 31

[34]G. Moorhead and R. W. Grıffın (1992). *Organizational behavior.* (3rd Edition), Boston: Houghton Mifflin Company, s. 463

[35]U. Durna (2005). A tipi ve B tipi kişilik yapıları ve bu kişilik yapılarını etkileyen faktörlerle ilgili bir araştırma. *Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi,* 19 (1), ss. 275-291, s. 277

[36]Durna, 2005, a.g.k., s. 278

[37]A ve B tipi kişilik özelliklerine sahip yöneticilerin iş yerindeki iletişim ve sorun çözme becerileri hakkında bkz: R. A. Baron, (1989). Personality and organizational conflict: effects of the type a behavior pattern and self-monitoring. *Organizational Behavior and Human Decision Processes,* 44(2), ss. 281–296 ; M. Erdoğan, 2019, a.g.k., s 32

hastalıklarına daha yatkın oldukları ifade edilmiştir[38]. Spranger ise belirli bir hedef olması halinde bunun için azami gayret sarf edebilen, manipülasyona kapalı, nesnel verilerle düşünen, entelektüel düzeyi yüksek kişileri teorik tip; sürekli talepte bulunan ve memnuniyet düzeyi düşük kimseleri estetik tip; geçim kaygısını öncelikli olarak gözeten kimseleri ekonomik tip; iletişime açık, çevresindekilerin sorunlarına duyarlı kişileri sosyal tip; terfi etmeyi öncelikli hedefi olarak gören hırslı kişileri politik tip olarak adlandırmaktadır[39].

Kişileri temelde saldırgan ya da saldırgan olmayan olarak kategorize eden, bunun dışında neşeli, kibirli, itaatkar, dindar kişilik tiplerinin olduğunu[40] ifade eden Alfred Adler'e göre bireyi yöneten his üstünlük ve hükmetme hissidir[41]. Eysenck ise kişilik tiplerini incelerken kaygılı, kötümser ve kavgacı tipler; kararsız, geçimsiz ve duygularının etkisinde kalan tipler; empatik, uyumlu ve pasif tipler; pratik, güvenilir, konuşkan, sosyal tipler olarak sınıflama yapmıştır[42]. Dışadönükler kısa görevlere daha hızlı yanıt verme, daha riskli işlerde görev alma eğilimindedir[43] ve harekete geçirici etkinliklere ihtiyaç duyarlar[44]. Hedges de dışa dönük kimselerin ilgi alanı ve sosyal aktivitesinin geniş olduğunu, sezgisel davranan kişilerin yaratıcı olmakla birlikte sürekli değişiklik aradığını, algılayıcı kişilik yapısına sahip kimselerin ise iş yaşamında planlama yapmadığı, esneklik yanlısı olduğu ifade edilmiştir[45].

19. yüzyılın sonlarında, kişiliğe ait özelliklerinin istemsiz biçimde açığa çıkabildiğinin anlaşılması, fiziksel özelliklere bakılarak karakter yapılarının tahliline zemin hazırlamıştır[46]. Bu nedenle boy, beden ve ten özellikleri, beden dili ile yürüyüş gibi fiziksel özellikler çevrenin tepkisi üzerinde belirleyici olabilmesi nedeniyle fiziksel özellikler kişilik özelliklerini etkilemektediği öne sürülmektedir[47]. Bu anlayışla fiziksel özelliklerden yola çıkarak kişilik hakkında çıkarımlar yapan Kretshmer; orta boylu

[38]R. Brand vd. (1976). Multivariate prediction of coronary heart disease in western collaborative group study compared to findings of the framingham study. *Circulation,* 53 (2), ss. 348-355, s. 354
[39]Erdoğan, 2019, a.g.k., s. 30
[40]A. Adler (1927). İnsanı *tanıma sanatı*. (Çev: K. Şipal). İstanbul: Say Yayınları, s. 213
[41]D. Cüceloğlu (1993). *İnsan ve davranışı,* İstanbul: Remzi Kitabevi, s. 416
[42]Cüceloğlu, 1993, a.g.k., s. 422
[43]J. Brebner (2000). The Personality Theories Of H. J. Eysenck and J. A. Gray: A Comparative Review, Personality and Individual Differences, 28 (6), s. 1191
[44]G. Matthews and K. Gilliland (1999). The Personality Theories of H. J. Eysenck and J. A. Gray: A Comparative Review, *Personality and Individual Differences,* 26 (4), s. 584
[45]P. Hedges (1997). *Kişiliğinizi tanımanın yolları*. (Çev: Banu Büyükkal), (2. Baskı), İstanbul: Rota Yayınları, s. 19
[46]R. Sennett (1996). *Kamusal insanın çöküşü.* (Çev: S. Durak ve A. Yılmaz), İstanbul: Ayrıntı Yayınları, s. 41, 42
[47]Ç. M. Hazar (2006). Kişilik ve iletişim tipleri, *Selçuk İletişim,* 4 (2), ss. 125-140, s. 126

kişilerin dışa dönük ve uyumlu oldukları, öfke, kızgınlık gibi duygular içine çabuk girdikleri uygulamalı ve alanlarda daha başarılı oldukları; zayıf, sivri hatlı, dar omuzlu, solgun ve orta boydan daha uzun kişilerin içe kapanık ve yalnız kalmayı seven kişiler oldukları; kas ve kemik yapısı gelişmiş, uzun çehreli kişilerin ise ekip içinde lider olmayı seven, soğukkanlı kişiler olduklarını ifade etmektedir[48]. Di Tullio organları kısa olan zayıf kimselerin suça meyilli olmadıklarını, organları kısa olan ancak güçlü olan kimselerin ise saldırgan ruha sahip olduklarını, cinayet ve hırsızlığa yatkın olduklarını, organları uzun olan güçlü kimselerin ise daha ağır suçlara eğilimli olduklarını ifade etmiştir[49]. Aynı şekilde saf anlamda belirli bir kişilik yapısının olmadığını, baskın özelliklerin o kişinin kişiliğini oluşturduğunu ifade eden William Sheldon kare ve yumuşak vücutlu, bacak ve kol başları kalın yapıdaki kişilerin tolerans düzeyinin yüksek olduğunu, duygusal yoğunluklarının, empati ve endişe düzeylerinin yüksek olduğunu, atletik yapılı kimselerin yönetme isteği taşıyan, girişken ve iletişime açık kişiler olduklarını ifade etmiştir.

Kişinin belli bir durumda ne yapacağını tahmin etmeyi mümkün kılan kişilik, her birey için farklıdır ve bireylerin davranışlarında tutarlılık kazandıran, görece kalıcı özelliklerdir[50]. Kişilik özelliklerinin tutarlı bir bütün halinde olması, aynı zamanda davranışların kolayca değişmeyeceğini de açıklar[51]. Bireyi kendi içinde ayrı bir dünya haline getiren kişilik, olup bitenlere farklı tepkiler geliştirilmesinin kaynağı olduğundan işçinin kişiliğine uygun işlerde çalıştırılması, onun iş yerine olan bağlılığını güçlendirir[52]. Davranış ve tutumlarının sıklıkla değişmeyeceği varsayımından hareketle sözgelimi dakik, içine kapanık karaktere sahip olan, kısaca düşünce yapısı ve duygusal tepkileri bilinen bir kişinin bu huy ve alışkanlıklarının iş görme anında da devam edeceği ancak eğitim faaliyetleri yoluyla kişilik yapısında bir ölçüde değişiklik yaratılabileceği ifade edilmektedir[53]. Bu durum, işçinin kişilik özelliklerinin daha ziyade işe alım esnasında gözetilmesi gerektiği varsayımını güçlendirmektedir. Eğitim ve empati, işe alım sırasında işçinin kişilik özelliklerinin dikkate alınmaması halinde başvurulabilecek diğer enstrümanlar olduğundan işçinin davranışlarının anlaşılmaya çalışılması ve çalışma

[48]A. Songar (1977). *Psikiyatri, modern psikobiyoloji ve ruh hastalıkları*. İstanbul: Geçit Kitabevi, s. 168-170; Erdoğan, 2019, a.g.k., s 29; Hazar, 2006, a.g.k., s. 128, 129
[49]Hazar, 2006, a.g.k., s. 128
[50]L. Parks-Leduc, G. Feldman and A. Bardi (2015). Personality Traits And Personal Values: A Meta-Analysis. *Personality and Social Psychology Review*, 19 (1), ss. 3-29, s. 4
[51]Özsoy ve Yıldız, 2013, a.g.k., s. 2
[52]Polatcı, Sobacı ve Kaban, 2020, a.g.k., s. 13
[53]Özsoy ve Yıldız, 2013, a.g.k., s. 2

düzeninin bilinen kişilik özelliklerine göre tanzimi yönetim hakkının empatik çerçevede kullanılmasıyla mümkün olabilecektir.

Temelde geçim kaynağı olarak görülen işin, gerçekte iş yerini de içine alır biçimde insanın dış dünya ile etkileşimini ortaya koyan tutum, kanaat ve duygulardan oluşan kişilikle iç içe olması[54], işçinin kişilik özelliklerini, iş yerindeki gerginlik ve çatışmaların azaltılması bakımından da önemli hale getirir zira çalışma yaşamı içinde bireyin kişiliği hem iş yerindeki ortamı etkileyen hem de bu ortamdan etkilenen bir unsurdur[55].

1.3. Kişilik Hakkı

Kişilik hakkının dar anlamı, hak ve borçlara sahip olabilmeyi içerirken geniş anlamı ise, hak ehliyetinin yanında fiil ehliyetini ve kişisel durumları birlikte içerdiğinden, kişilik hakkını insanın bedensel, ruhsal ve ekonomik varlıkları üzerindeki mutlak hakkı olarak tanımlamak gerekir[56]. Nitekim Yargıtay da bu kavramı bireyin yaşam, sağlık, beden ve ruh tamlığı içinde ele alarak Anayasa'daki kişi haklarından ilhamla düşünce, din, vicdan ve çalışma özgürlüğü, isim, resim, onur ve sırlarla bir bütün olarak değerlendirmiştir[57]. Hakkın içeriğine bakıldığında, sayılan tüm unsurların iş ilişkisine bir yönüyle dahil oldukları görülmektedir. Esasında aşağıda da belirtildiği üzere kişi hakları ile işçi haklarının tarihsel bağlamda birbirini izlediği, birinin diğerinin gelişim sürecini hızlandırdığı, kapsam ve niteliğini etkilediği görülmektedir.

Anayasa madde 12'de yer alan ve ayrım gözetilmeksizin herkesin kişiliğine bağlı dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahip olduğu, madde 17/1'de yer alan yaşama, maddî ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı, madde 19/1'de yer alan kişi özgürlüğü, güvenliği, madde 20/1'de yer alan özel yaşam ve aile yaşamına saygı duyulmasını isteme hakkı, madde 24/1'de yer alan din, vicdan ve kanaat hürriyetine sahip olma hakkı, madde 25/1'de yer alan fikir ve kanaat özgürlüğü hakkı kişilik haklarını en üst düzeyde korumaya alan hükümler olmasının yanı sıra Türk Medeni

[54]K. Özyer ve S. Polatcı, Stratejik girişimcilerin kişilik özelliklerini belirlemeye yönelik bir araştırma: Neo–FFI Kişilik Envanteri uygulaması. *Örgütsel Davranış Araştırmaları Dergisi,* 2(2), ss. 1-19, s. 5
[55]Özsoy ve Yıldız, 2013, a.g.k., s. 10
[56]H. Keser (2017). İşçi davranışları kapsamında iş sözleşmesinin özel hayat, aile hayatı ve cinsel yönelimler sebebi ile işverence feshedilmesi. *Sicil İş Hukuku Dergisi,* 0 (37), ss. 9-32, s. 13
[57]Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 2007/9966 E., 2008/5096 K. 10.04.2008 T. https://www.kararara.com, (Erişim tarihi: 26.09.2022)

Kanunu'nun 8. maddesi hak ve borçlara ehil olmada eşitliği, 23 ve 24. maddeleri bu haklardan vazgeçmenin ya da onları hukuka aykırı biçimde sınırlamanın yasaklanması anlamında özgürlüğü yine aynı maddelere ek olarak Türk Borçlar Kanunu'nun 27. maddesi ise kişiliğe saygı ve kişiliğin korunması ilkesini düzenlemektedir[58]. İnsanın maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkı çerçevesinde ortaya koyduğu edimler eş zamanda insan onurunu korumaya yönelir. Bu nedenle kişiliği geliştirme hakkının kullanımının yöneldiği dışsal amaç bireyin uygar dünyanın saygın bir parçası olması, içsel amaç ise kendini gerçekleştiren ve özsaygısını tahkim eden bireyin manevi tatmin yoluyla onur ve saygınlığını güçlendirmesidir. Normlar hiyerarşisi içinde bir sıralamayı ifade etmemekle birlikte, tüm insan hakları temelde kişinin korunması ve kendini geliştirmesi amacına yöneldiğinden maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı, insan haklarının esasını teşkil etmektedir.[59] Nitekim hukukun temel amacının insan kişiliğine saygı olması, akıl zayıflığı içinde olan ve topluma herhangi bir katkıda bulunmaları mümkün olmayan bireylerin yaşaması ve korunması için alınan tedbirlerin hareket noktasını açıklamaktadır[60].

İşçinin kişiliği dikkate alınarak düzenlenen iş sözleşmesinin aynı zamanda işçinin kişiliğini geliştirmesinin bir aracı olması, devamla işçinin kişiliğinin, yönetim hakkı altında işverenin tasarrufu altına girmesi, sadakat gibi kişilikle yakından ilgili borçları içermesi, fiziksel ve ruhsal bakımdan kişiliğe ilişkin unsurların bütünüyle iş sözleşmesinin konusu haline gelmesi kişilik hakkı kavramını iş ilişkisi içinde yaşamsal önemi haiz hale getirmektedir. Kişilik hakkının kişiliği geliştirmeyi sağlayan unsurlar üzerindeki hakkı ifade etmesi ve tüm kişilik değerlerini içermesi, çalışma ilişkisinin esaslı unsurları olan iş görme, bağımlılık ve ücrete ilişkin düzenlemelerde, kişiliğin gözetilmesini doğal bir süreç olarak ortaya çıkarmaktadır. Bu nedenle kavramın Medeni Hukuk'taki çağrışımlarından ziyade iş ilişkisi içinde kişisel duruma etkisi özelinde değerlendirme yapılacaktır.

[58]Ş. Göktaş (2021). Türk iş hukukunda işverenin işçinin özel yaşamına saygı borcu, *Anayasa Yargısı,* 38 (2), ss. 1–55, s. 5

[59]A. T. Gümüş (2005). Türk anayasasında kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 13 (2), ss. 133 - 172, s. 134

[60]A. Güriz (2003). *Hukuk felsefesi*. (6. Baskı), Ankara: Siyasal Kitabevi, s. 66

1.3.1. Kişilik hakkının dinamik niteliği

Tüm hukuk düzeninin merkezini teşkil eden kişilik kavramının Medeni Kanun madde 28'de yer aldığı üzere doğumla başlayıp ölümle bitecek olması ve böylece bireyin hak sahipliğinin hayat boyunca devam etmesi[61], hakkın dinamik niteliğine Kanunun sözüyle yapılan vurgudur. Esasında kişiliğin geliştirilmesinin Anayasalar tarafından korunan bir hak olması, kişilik hakları adı verilen değerler sisteminin dinamik niteliğini, dolayısıyla yeni içeriklerle zenginleşmesini kaçınılmaz bir gereklilik hatta zorunluluk haline getirmektedir.

Hukuk kurallarının tarihsel açıdan belirli bir arka plana sahip olması onların ihtiyaçları karşıladığına karine sayılmayacağı gibi hangi koşullar altında hangi gereksinime dayalı olarak yaratıldığının vurgulanması, güncel durum itibariyle farklı şartlar altında bulunulması nedeniyle ilgili hukuk kuralının meşruiyetini de tartışılır hale getirebilir[62]. Dolayısıyla kişilik hakkının yeni içeriklerle zenginleşmesi ya da koruma anlayışına hakim olan bakış açısında insancıl hukukun etkilerinin artması için bu hakların geçmişte de hukuksal bir dayanağının bulunması zorunlu değildir. Zira tüm haklar gibi kişilik haklarına rehberlik eden hukuk anlayışının dinamizm kaynağı da doğal hukukun kendisi olduğundan kişi haklarının tarihsel serüveni gerek metot gerekse hakların içerik ve niteliği bakımından hukuk anlayışının gelişmesine paralel bir görüntü sergilemektedir.

Toplumsal, iktisadi ve teknolojik gelişmelerin kişilik hakkının içeriğini sürekli biçimde değiştirmesi, herhangi bir kanun metninde bu değerlerin sınırlı sayı ilkesi doğrultusunda sayılmamasının nedenlerindendir[63]. Kişilik haklarının içeriğinde neler olduğunun, hangi varlıkların kişilik hakkı olarak korunmaya değer görüleceğinin takdirinin hakime bırakılması, kanun metninde bu hakların ayrı ayrı sayılmaması[64], bu hakların dinamik niteliğinin zorunlu bir gereğidir. Bununla birlikte hakimin bu konudaki takdir yetkisinde tamamen bağımsız olmadığı, kişinin sosyal yönünü de içerir biçimde maddi ve manevi varlığını geliştirmesi bakımından elzem olan bu hakların nelerden ibaret

[61]A. Aybay ve R. Aybay (2003). *Hukuka giriş,* İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, s. 183
[62]G. W. F. Hegel (1821). *Hukuk felsefesinin prensipleri,* (Çev: Cenap Karakaya). İstanbul: Sosyal Yayınları, s. 37
[63]Göktaş, 2021, a.g.k., s. 6
[64]Dural ve Ögüz, 2019, a.g.k., s. 101

olduğunun saptanmasında, Anayasa'da yer alan temel hak ve hürriyetlerin yol gösterici olduğunu belirtmek gerekir[65].

1.3.2. İş ilişkisi içinde işçinin kişilik hakları

İş ilişkisi işçinin kişiliğine bağlı, kişisel özelliklerini dikkate alan, kimi zaman da kişisel durumuna dayanan bir sözleşme üzerine kurulu olduğu için bilhassa işverenin yönetim yetkisi kapsamında vereceği talimatlar ve kullanacağı denetim yetkisi işçinin kişilik haklarının ihlali sonucunu doğurmaya elverişlidir. İşçinin iş sözleşmesi içinde gündeme gelebilecek olan kişilik hakları özellikle maddi, hukuki ve manevi nitelikteki varlık alanı, işçinin kişi olması nedeniyle sahip olduğu hak ve fiil ehliyeti ile özel yaşamı, kişisel sır ve verileri, vücut bütünlüğü, isim ve resmi, saygınlık ve onuru üzerindeki hakları olarak sayılabilir[66]. Sosyal kişilik değeri olan ekonomik özgürlükler de yaşam, sağlık, vücut bütünlüğü gibi kişilik haklarının kapsamında yer aldığından işçiyi ücretten mahrum bırakan iş akdinin haksız feshi dahi işçinin kişilik haklarının ihlali olarak kabul edilebilmektedir[67].

İşçinin kişilik hakları ile ilişkilendirilebilecek kurallar, Anayasanın 12.maddesinde insanların topluma, aileye ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumlulukları içeren ve kişiliğe bağlı olan temel hak ve hürriyetlere sahip olduğu hükmüyle anıldıktan sonra 17. maddesinde yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı, 19.maddesinde kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı, 20.maddesinde özel hayat ve aile hayatının gizliliğine saygı gösterilme hakkı, 24.maddesinde din, inanç, vicdan ve kanaat hürriyeti, 25.maddesinde ise düşünce ve kanaat hürriyeti altında teminat altına alınmıştır. İş Kanunu'nun fesih hakkını düzenleyen 24/I-b ve 24/I-c ve 25/2-b maddelerindeki hükümlerden başka Türk Borçlar Kanunu md.417/1'de yer alan ve işvereni işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tür tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlü kılan düzenleme de spesifik

[65]Bayram, 2003, a.g.k., s. 13
[66]O.E. Civan (2021). *İşçinin yan yükümlülükleri.* İstanbul: Beta Basım Yayım, s. 29
[67]Ş. Ertürk (2020). *İş arkadaşlarının baskısı sonucu iş sözleşmesi feshedilen işçinin talep hakları ve hukuki dayanakları. Prof. Dr. Turhan Tufan YÜCE'ye Armağan,* İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, ss. 59-78, s. 74

olarak işçinin kişilik haklarının korunmasına ilişkin pozitif düzenleme olması bakımından önemlidir.

İşçinin özel yaşamındaki hadiseler, onun ruh hali ile karşılıklı etkileşim içinde olduğundan, ruh halinin ürünü olan ve söz, tutum ve davranışlarla somutlaşan özel yaşam iş ilişkisine yansıyacaktır. Bu tutum ve davranışların işçi verimi ve iş yeri barışını etkilememesi mümkün olmadığından; iş sözleşmesindeki borçların tam ifasını talep etmek noktasında işverence meşru görülebilen kimi durumlar, işçi açısından özel yaşama müdahale olarak nitelenebilmektedir. Bunun temelinde, çalışma ilişkisi içinde işçinin meslek yaşamı ile özel yaşamının sınırlarının ayırt edilmesinin güçlüğü[68] yatar. Zira özel yaşam hakkı sadece içeriğinde yer alan bilgilerin gizliliği bakımından değil bu alana ait özgürlüğün varlığı bakımından da toplum, kamu gücü ve diğer kişiler karşısında korunmaktadır[69]. Nitekim bir başka açıdan çalışma hakkı ile onurlu yaşam arasındaki ilişkiye atıf yapılan AİHM kararında, çalışma hakkının engellenmesinin aile geçimini zorlaştırdığı, bu durumun da kişinin özel yaşamında olumsuz durumlar yarattığı vurgulanarak çalışma hakkının engellenmesinin dolaylı olarak işçinin özel yaşamına müdahale olduğu ifade edilmektedir[70].

İşçi ile işveren arasında yoğun ve devamlı nitelikte, işçinin kişiliğini ve kişisel özelliklerini de içine alan yakın bir kişisel ilişki kurulması, bilhassa irade üzerinde egemenlik kuran yönetim yetkisi ve bağımlılık unsurunun işçinin kişiliğini ilgilendirmesi, iş sözleşmelerini, benzer nitelikli özel hukuk sözleşmelerinden ayırır[71]. Bağımlılık içinde çalışan işçinin kişiliğinin korunması, iş ilişkisi içinde işçinin temel haklarının ortaya çıkışı ile ilgilidir[72]. Ücretin geçim aracı olması çalışma hakkını işçinin yaşama hakkı ile ilgili hale getirmekte[73], çalışma ilişkisinin işçinin kişilik haklarını içermesi ise iş koşullarının insan onuruna yaraşır, kişiliği geliştirmeye uygun olmasını, ruhsal ve bedensel vücut bütünlüğü, sağlıklı bir ortamda çalışma, adil ücret, makul sürelerde çalışma ve dinlenme, işin yaş, güç ve cinsiyete uygunluğu gibi olguların gözetilmesini zorunlu kılmaktadır[74].

---

[68]A.Güzel ve D. Ugan Çatalkaya (2014). İş sözleşmesinin uygulanmasında ve işverenin yönetim yetkisinin sınırlanmasında dürüstlük (objektif iyiniyet) kuralının işlevi üzerine. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi ,* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan*,* 20(1), ss.17-67, s.62

[69]D. Ugan Çatalkaya (2019). *İş hukukunda ölçülülük ilkesi,* İstanbul: Beta Yayınları, s. 284

[70]P. A. Kaya ve I. U. Ertuğrul Yılmazer (2017). Uluslararası insan hakları hukukunda çalışma hakkı. *Sosyal Siyaset Konferansları,* 70(1), ss. 55-80, s. s. 70

[71]Ö. Eyrenci, S. Taşkent ve D. Ulucan (2004). *Bireysel iş hukuku.* İstanbul: Legal Kitabevi, s. 41

[72]E. T. Kaplan (2003). İsverenin koruma ve gözetme borcunun kapsamı. *Kamu-İs Dergisi,* 7 (2), ss. 2-17, s. 2; Ş. Ertürk (2002). *İş ilişkisinde temel haklar*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 85

[73]Ertürk, 2020, a.g.k., s. 74

[74]Kaya ve Yılmazer, 2017, a.g.k., s. 61

İnsan haklarının kullanılabilmesi açısından anahtar role sahip olan çalışma hakkı, insan onurunun bir parçası olarak değer görmektedir[75]. İşte aynı değerde bir karşılık almayı hedeflemesi sebebiyle mübadele niteliğinde olan sözleşme, çatışma içindeki çıkarların çözüme kavuşturulduğu süreci ifade eder[76]. Bu nedenle Hugo Grotius ve Thomas Hobbes gibi düşünürler ahde vefa ilkesini adaletin gereği olarak kabul etmekte, sözleşmeye uymamayı adaletsizlik olarak nitelemektedir[77]. Tüm özel hukuk ilişkileri bakımından aydınlatıcı olan bu yaklaşım, işçinin kişiliği üzerine kurulmuş olan iş sözleşmesi açısından aynı netlikte uygulanabilir değildir. Zira kişiler, haklara eşit olmak konusunda eşit olsa da imkanlar bakımından eşit olmadığı için, doğası gereği eşit olmayan iş ilişkisinde dengesiz ve oransız sonuçlar doğmakta, işçinin kişilik değerlerinin sözleşmesel ilişki içinde yer alması bu durumu daha da işçi aleyhine çevirmektedir. Zira kişi, sözleşme ile karşı tarafa vermiş olduğu şeyi mülkiyetinden çıkarmakla ona yabancılaşırken, alan kişi malik olarak davranmaktadır ancak iş sözleşmesi bakımından sorun emeğin mülkiyetten çıktığının kabul edilmesidir[78].

İşçi yalnızca emeğini değil yönetim yetkisi altında iradesini de iş görme süresi içinde kısmen işverenin emrine vermiş olduğundan işçinin emeğine ve iradesine yabancılaşması ve işverenin işçinin iradesinin ve fiziksel varlığının parçası olan emeğinin sahibi rolünde davranması gibi, diğer özel hukuk sözleşmelerinde benzeri görülmeyen bir durum ortaya çıkmaktadır. Netice itibariyle bir tarafın malvarlıksal bir değeri olan sermayesi ile, diğerinin ise doğrudan kişiliği ve kişiliğinin parçası olan emeği ile iş ilişkisine girmesi[79], kişilik haklarının korunması, kişisel durumun gözetilmesi ihtiyacının da izahı niteliğindedir.

İlerleyen bölümlerde değinileceği üzere işçilerin gizli kamerayla gözetlenebilmesi, biyometrik verilerinin işlenebilmesi, üst arama gibi uygulamaların yapılabilmesi hukuka uygunluk ölçüleri çerçevesinde meşru hale gelebilmekle birlikte iş sözleşmesinde ya da iş yeri iç yönetmeliğinde, kişilik haklarının sınırlanma rejimi hakkında işçinin aydınlatılması ve açık rızasının alınması gerektiği ifade edilmektedir[80]. Modern iş ilişkisinde işçinin kişisel niteliklerinin daha fazla öne çıkmasının bir yandan kişisel

[75]M. Gülmez (2014). Çalışma özgürlüğü ve hakkı açısından emeğin evrimi: ulusal ve ulusal üstü hukuksal boyutlar üzerine düşünceler. *Sosyal İnsan Hakları Ulusal Sempozyumu VI Bildirgeler,* İstanbul: Petrol-İş Yayını:119, s. 95
[76]Hegel, 1821, a.g.k., s. 83, 85
[77]Güriz, 2003, a.g.k., s. 68
[78]Hegel, 1821, a.g.k., s. 84, 89
[79] K. Doğan Yenisey (2014). *İş hukukunun emredici yapısı*, İstanbul: Beta Yayınları, s. 8
[80]Civan, 2021, a.g.k., s. 35, 39

durumunun gözetilmesini çalışan açısından bir işçi hakkı, işveren açısından ise verimliliğini sağlayıcı bir olgu olarak dayattığı noktada, kişilik hakları ve sınırlana rejimi bakımından çalışanların aydınlatılmamış olması kabul edilemez.

İşyeri ortamı, işçinin kişisel haklarına saygı duyulan, uyum içinde birliktelik ve arkadaşlık duygularının yaşam alanı bulabildiği nitelikte olmalıdır[81]. Ancak iş yerinin maliki, iş organizasyonunun kurucusu, üretim araçlarının sahibi olan işverenin yönetim yetkisini elinde bulundurması, işin görülme biçimi ile çalışma ve dinlenme saatlerine karar vermesi, gereğinde işçinin denetim yetkisi altında disipline edilmesi ücret ilişkisi dışında işçinin zayıf konumunun nedenleri arasındadır ki işçinin zayıf olması iş hukukunun da koruyucu karakterinin nedenlerinden biridir[82]. İşçinin bu durumuna karşın işverenin yönetim ve denetim enstrümanlarının bilgi ve iletişim teknolojilerindeki ilerleme ile birlikte işçi aleyhine daha ileri imkanlar sunması işçinin özel yaşamına daha geniş anlamda müdahalenin yolunu açarken[83], işçinin kişilik haklarının da aynı olanaklarla korunmasını gerektirmektedir. Buna karşın işçinin kişilik haklarına müdahaleyi, birer hukuka uygunluk nedeni olarak meşru kılan işçinin rızası, işçilerin ve üçüncü kişilerin korunması, işverenin korunmaya değer üstün yararı, üstün nitelikteki kamu yararı ve kanunun verdiği yetkinin kullanımı gibi olgular işçinin iş ilişkisindeki kişilik haklarının sınırlandırılmasının, kişisel verilerinin işlenmesinin yolunu açarken işçinin de kişilik haklarının ihlali nedeniyle hak iddia edebilmesini engeller[84].

İşverenin yönetim yetkisi kapsamında işçinin davranışlarını kontrol etme hakkı, gözetim yetkisi kapsamında onun kişiliğini koruma borcu ile dengelenmelidir. İş ilişkisinin işçinin kişiliğine bağlı olması ve iş görme saatleri içinde hareket serbestisinin işverenin yönetim yetkisiyle sınırlanmış olması, zaten zayıf durumda olan işçinin özel yaşamına müdahale olasılığının olduğunu, bu nedenle işçinin temel haklarının korunması açısından bu zayıf durumun etkilerinin giderilmesi ve böylece işçi ile işveren arasında güç dengesinin sağlanmasının önemini artırmaktadır[85].

[81]P. Kot (2020). Psychosocial aspects of employee control with the use of modern technologies. *Journal for Perspectives of Economic Political and Social Integration*, 26 (1-2), ss. 29-48, s. 33
[82]S. Doğan (2016). *İş sözleşmesinde bağımlılık unsuru,* İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Doktora Tezi, s. 56
[83]Güzel ve Ugan Çatalkaya (2014). a.g.k., s. 67
[84]Civan, 2021, a.g.k., s. 33
[85]Ertürk, 2002, a.g.k., s. 89

1.3.3. Sınai ve iktisadi gelişmelerin işçi işveren ilişkilerine etkisi

Üretimde aletin egemen olduğu dönemden sonra makine dönemine geçilmesi, seri üretim, iş bölümü, bağımlı çalışma gibi olgular[86], kölelere göre iradi açıdan hür olan ancak bu kez geçinebilmek için işverenin emrinde bağımlı olarak çalışmak zorunda kalan kitlesel bir işçi sınıfı yaratmıştır[87]. Topraktan ayrılarak kente göç edip[88] İş gücü ihtiyacı duyan[89] fabrikalarda çalışma yoluyla geçimini sağlayan insanlar, işini kaybetmemek için kötü çalışma koşullarını ve düşük ücreti zaman içinde kanıksar hale gelmiştir. Düşük ücretin kişi, aile ve toplum yaşamındaki ilk etkisi herhangi bir mesleki eğitime ya da çıraklık devresine gerek duyulmaksızın kadın ve çocukların tercihen değil zaruret gereği çalışma hayatına dahil olmalarıdır[90]. Bu dönemde günlük on beş, on altı saate varan çalışma süreleri, işin karşılığında ücret yerine verilen fişlerin karşılığında tüm ailenin geçimini sağlayacak gıda maddesinin alınamaması, çocukların da iş hayatına katılımını zorunlu hale getirdiğinden tekstil fabrikaları, bobin taşıma işleri ve iplik bağlama işlerinde beş yaşından itibaren çocukların çalıştırıldıkları görülmüştür[91].

Tehlikeli koşullarda fabrika bacalarını temizleme işi yaptırılan çocukların dumandan boğulma riski yaşaması, işe alınmak ya da işten çıkarılmamak için fuhşa zorlanması[92], raşitizm gibi hastalıkların artması[93], iş yaşamının iş sağlığı ve güvenliği yanında ahlaki ve ailevi nedenli sorunların da kaynağı haline geldiğini, dolayısıyla yalnızca üretime ilişkin bir olgu olarak ele alınmasının mümkün olmadığını ortaya koymaktadır. Böylece hem toplumun temeli olan aile kurumu, yetersiz beslenmeyle malul, güvensiz ve sağlıksız bir çalışma ortamında dejenerasyona uğramış hem de uzmanlaşma ve kalifikasyonun yerine salt mesleki deneyim oturtulmaya çalışılmıştır. Giderek tehlike arz eden bu durumun iş kazası ve meslek hastalıklarına yol açması hem iş hem de sosyal güvenlik mevzuatı bakımından müdahale edilmesi gereken bir tablo

[86]Ü. Narmanlıoğlu (1988*). İş hukuku ferdi iş ilişkileri*. Cilt 1, Dokuz Eylül Üniversitesi Döner Sermaye İşlenmesi Yayın No: 3, Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi, s. 5
[87]N. Çelik (2013). *İş hukuku dersleri.* (26.Bası), İstanbul: Beta Basım Yayın, s. 3
[88]K. E. Hendrickson Jr. (Editor), *The encyclopedia of the ındustrial revolution in world history*, Volume I, Marryland: Rowman & Littlefield Publishers; 3rd Edition, s. 717
[89]S. Süzek (2020). *İş hukuku.* (Yenilenmiş 19. Baskı), İstanbul: Beta Yayınları, s. 8
[90]M. Kocaoğlu (1988). *Sosyal politika ve iş hukuku ve sosyal güvenlik.* Ankara: Gaye Matbaacılık, s. 23
[91]E. Özkaraca ve C. Ünal (2014). Küçüklerin çalışmasına ilişkin yasak ve sınırlamalar ile bunlara aykırılık halinde iş sözleşmesinin geçersizliği sorunu. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, 20 (1), ss. 355 – 411, s. 357
[92]M. Demircioğlu ve T. Centel (2015). *İş hukuku.* (18. Bası), İstanbul: Beta Basım Yayım, s. 18
[93]Çelik, 2013, a.g.k., s. 4

yaratmıştır. Bu tabloyu değiştirebilmek için Devletin girişimleri, uluslararası çabalar ve sendikal uğraşlar, seri üretime dayalı Sanayi Devrimi'nin ürünü[94] olan İş Hukuku'nun temelini oluşturmuştur[95].

F. Winslow Taylor tarafından geliştirilen iş yönetim modeli olan Taylorizm'in üretim sürecini en son aşamasına kadar iş bölümüne ayırıp basitleştirerek zihinsel faaliyetten arındırılmış[96] vasıfsız İş gücünün parça başı ücretle istihdamını esas alan ve işverenin yönetim yetkisinin iş ilişkisinin tüm sürecinde etkin biçimde uygulanmasını öngören yaklaşımı, işçinin birey olarak değil üzerinde yoğunlaşmış bir denetim uygulanan bir üretim aracı olarak dikkate alındığını göstermektedir[97]. Bu yönde iş ilişkisini ele alan bilimsel çalışmalar işçi haklarının iyileştirilmesine değil işverenin yönetim hakkının yetkinleşmesine ve üretim kalitesinin artmasına eğilmekle çalışma hayatının odak noktası olarak kar amaçlı girişim faaliyetini ve üretimin hızlandırılmasını almaktadır. İş ilişkisine tek yanlı bir bakış açısı ile yaklaşan bu anlayış, zamanla işçi haklarının gözetilmesini temel alan itirazlara uğramıştır. Çalışma yaşamında, endüstriyel hareketlerin uluslararası boyut kazanmasıyla birlikte koruma duyarlılığının artması[98], insan haklarının kapsam ve niteliğindeki gelişim, sanayi toplumundan bilgi toplumuna geçiş ve uzmanlaşma ile birlikte bilginin üretimin ve rekabetin anahtarı haline gelmesi[99], böylece insan unsurunun öne çıkması, çalışma biçimlerindeki değişimle birlikte işverenin yönetim yetkisinin, işçinin bağımlılığının ve işçi haklarına hakim olan bakış açısının farklılaşması işçinin kişisel durumunun dikkate alınmasının zeminini oluşturmaktadır.

Serbest girişimin yüceltilmesi ve işverenin tek yanlı belirlediği çalışma şartlarını işçiye dayatmasının sonucu olarak ortaya çıkan sefalet tabloları Devletin müdahalesini kaçınılmaz kılmıştır[100]. Sanayileşmiş ülkelerde Devletin iş ilişkilerine müdahalesiyle öncelikle çocukları, akabinde kadınları ve sonunda tüm işçileri kapsayan koruma anlayışı modern iş hukukunun temelini oluşturur[101]. Nitekim 1841 yılında on üç yaşından küçük

[94]A.Güzel (1997). Fabrikadan internete işçi kavramı ve özellikle hizmet sözleşmesinin bağımlılık unsuru üzerine bir deneme, M. Kemal Oğuzman Armağanı, *Kamu-İş Hukuku ve İktisat Dergisi,* 4(2), Haziran, ss. 83-126, s .83
[95]H. H. Sümer (2014). *İş hukuku.* (19. Baskı), Konya: Mimoza Yayınları, s. 4
[96]K. Lordoğlu ve N. Özkaplan (2007). *Çalışma iktisadı*. (Düzeltilmiş 3. Baskı), İstanbul: Der Yayınları, s. 91
[97]Geniş bilgi için bkz: F. W. Taylor (1919). *The Principles of scientific management,* Newyork: Harper&Brothers Publishers
[98]Demircioğlu ve Centel, 2015, a.g.k., s. 21
[99]Lordoğlu ve Özkaplan, 2007, a.g.k., , s. 23
[100]Güzel, 1997, a.g.k., s.85
[101]H. Mollamahmutoğlu (2004). *İş hukuku.* Ankara: Turhan Kitabevi, s.25

çocukların çalıştırılmasının yasaklanması, 1842 tarihinde İngiltere'deki madenlerde ilk olarak kadın ve çocukların çalıştırılmalarının yasaklanması buna örnek olarak gösterilebilir[102]. Devamla Sanayi Devrimi, olumsuz etkilerine karşın, iş şartlarının iyileştirilmesi, iş kazası ve meslek hastalıklarının engellenmesi bağlamında bilimsel teknolojik birçok imkanlar da sağlamaktadır[103]. Nitekim işçilerin bir araya gelip örgütlenerek sivil bir baskı grubu olarak ortaya çıkmasında da Sanayi Devriminin etkileri izlenmektedir[104]. Sanayi Devriminin olumsuz etkileri vasıfsız işçiler üzerine doğarken, getirilerinden bilhassa nitelikli işçilerin yararlanması[105], bilgi toplumunda bireyin ve bireyselliğin öne çıktığı, mesleki eğitim ve kalifikasyonun önem kazandığı kesitin görünümleridir.

Antonio Gramsci tarafından analiz edilerek ortaya konan Fordizm[106] temelde Taylorist üretim anlayışını devam ettirmekle birlikte seri üretimin hareket halindeki bant sistemine uygulanması, sabit makinelerle hareket halindeki işçilerin birbiriyle uyumlu hale getirilmesi, üretimin daha küçük parçalara bölünmesi, böylece zaman ve verim kaybının önlenmesi yoluyla üretim hızının ve İş gücü verimliliğinin maksimize edilmesini ve verim esasına göre ücretlerin artırılmasını esas almaktadır[107]. Bu iki yaklaşımda işçinin genel anlamda zayıf halinin belirleyici olmaması, çalışma ilişkisinin üretim ve karlılığın artışı perspektifinden ele alınmasının olağan sonucudur. Bununla birlikte işçi hakları bakımından önemli kazanımların Fordist üretim anlayışının hakim olduğu dönemde elde edilmesi[108], çalışma koşullarının verimlilik ve kar baskısıyla ağırlaştırılmasının yarattığı sıkışmanın kendi seyri içinde bulduğu yolu ifade etmektedir.

İş ilişkisinde işçinin kişisel durumunun dikkate alınmasının tam aksine, kitlesel üretimi artırmayı hedefleyen Fordizm'de, seri üretime uygun olarak psikofiziksel dönüşüme uğratılmış yeni bir işçi tipi yaratmak için işçinin hayatının en gizli alanlarının

[102]Bayram, 2003. a.g.k., s. 2
[103]M. Kandemir (2016). Yeni teknolojiler ve iş sağlığı, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* 74 (2), ss. 481 – 500, s. 481
[104]E. Yılmaz (2010). Türkiye'de işçi sendikalarının siyasal ve sosyolojik özellikleri üzerinden tarihsel süreç içinde değerlendirilmesi, *Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi,* 14 (1), ss. 195-207, s. 196
[105]A.Schopenhauer (1841). *Hukuk, ahlak ve siyaset üzerine*. (Çev: A. Aydoğan), İstanbul: Say Yayınları, s. 97
[106]Fordist yönetim anlayışının etkileri hakkında geniş bilgi için bkz: R. Sennett (1998). *The corrosion of character, the personal consequences of work ın the new capitalism*. London: W. W. Norton & Company
[107]G. Yaşar (2011). Fordist birikim rejimi ve kitle kültürü. *Journal of Yasar University*, 24(6), ss. 4130-4152, s. 4131
[108]U. Sadioğlu ve S. Altay (2020). Post-Fordizm ve kamu yönetimine yansımalar. *Sosyoekonomi,* 28(45), ss. 327-352, s. 329

düzenlenmesi, bireyin iş ilişkisi çerçevesinde biçimlendirilmesi esastır[109]. 1926 yılında Henry Ford işçilere yüksek ücretler vermenin sorunu çözmeyeceği, onların bu parayı nasıl harcayacaklarının da tespit edilmesi gerektiği, işçilerin dürüstlüğe, aile hayatına, rasyonel ve ihtiyatlı tüketim kapasitesine sahip olması gerektiği düşüncesiyle işçilerin evlerine sosyal hizmet uzmanlarını göndermiştir[110]. Görüldüğü üzere yaşamın merkezinde ekonomik faaliyetlerin bulunduğu görüşü, kişisel ve sosyal yaşamın da iş yaşamına göre biçimlenmesini olağan karşılamaktadır. Oysa iş yaşamında da bireysel ve sosyal yaşamda da aktör kişinin kendisidir ve tüm insani edimlerin bireyin durumu esas alınarak düzenlenmesi gerekir. Zira Sanayi Devrimi, daha önce kendi iş yerinde zanaatkar olan kişinin bireysel niteliklerini önemsizleştirerek onu üretimin herhangi bir parçası haline getirmiş[111], uzun çalışma saatleri ile ev ev aile kavramını da iş yeri karşısında ikincil konuma düşürmüştür[112]. Üretimin seri nitelik kazanması ya da makineleşmenin artması ne denli yoğun olursa olsun, son tahlilde tüm üretim biçimleri insan unsuruna dayandığından, insani duyarlılıktan uzak çalışma koşullarının verimlilik esasına dahi hizmet edebilmesi mümkün değildir.

20. yüzyılın ilk çeyreğinde ortaya çıkan Fordist iş anlayışı 1970'lerden itibaren yerini üretim ilişkilerinde insan unsurunun gözetilmesini önceleyen, esneklik ve uzmanlaşmayı merkeze alan post-fordist yaklaşımlara bırakmıştır[113]. Bu dönemde bilişim sektöründeki ilerleme, iş yerine bağlı üretimi mekan unsurundan bağımsız hale getirmiş, ekonomik bir faaliyet olarak "iş" kavramının kapsamını genişletmiştir[114]. Üretimde emeğin eski önemini kaybetmesine paralel olarak bilginin öne çıkması, tüketim eğiliminin değişmesi, hizmet sektörünün ağırlık kazanması[115], çok yönlü beceriye sahip işçilerin işyerlerince transfer edilmek istenmesi[116], giderek işçinin birey kimliğinin öne çıkması post-fordist dönemin özellikleridir. İnsanda olduğu gibi doğada, hayvanlarda ve makinede de bulunan fizik gücüne karşın zihinsel gücün yalnızca insana özgü olması ve

[109]A. Gramsci (1971). *Selections from the prison notebooks.* (Ed.: Q. Hoare, G. N. Smith), London: The Electric Book Company Ltd., s. 613
[110]D. Harvey (1992). *The condition of postmodernity*. New Jersey: Blackwell Publishers, s. 126
[111]G. Ofluoğlu ve O. Büyükyılmaz (2008). Yabancılaşmanın teorik gelişimi ve tarihsel süreç içinde farklı alanlarda görünümleri. *Kamu-İş Dergisi*, 10(1), ss. 113-145, s. 134
[112]H. Yüksel (2014). Çalışma yaşamı ve stres kavramı: durumsal bir yaklaşım. *Manas Sosyal Araştırmalar Dergisi,* 3 (3), ss. 109-132, s. 109
[113]A. R. Saklı (2013). Fordizm'den esnek üretim rejimine dönüşümün kamu yönetimi üzerindeki etkileri. 12(44), *Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi,* ss. 107-131, s. 108
[114]N. Karaman (2017). Çalışma yaşamında duygusal emek. *İş ve Hayat*, 3 (5) , ss. 30-56, s. 49
[115]İ. Belek (1999). *Post-kapitalist paradigmalar.* (2. Baskı). İstanbul: Sorun Yayınları, s. 255
[116]Lordoğlu ve Özkaplan, 2007, a.g.k., s. 96

yalnızca insani bir ürün olan bilginin yeni üretim modelinin anahtarı haline gelmesi, işçinin insani özelliklerinin ve kişisel durumunun gözetilmesinin yolunu açan etkenlerden biridir.

Serbest piyasa ekonomisi ve teşebbüs hürriyeti çerçevesindeki işveren faaliyetleri, sanayiye uygulanan yeni buluşlar İş Hukukunun doğuşu için gerekli şartları hazırlamıştır[117]. Kanun hükümleriyle alana ışık tutulması, sanayi toplumunun doğurduğu ihtiyaçlara hukukun imkanlarıyla cevap vermek zorunluluğunun ifadesidir[118]. Ancak bu kanunlaştırma faaliyetlerinde liberal anlayışın mülkiyete ayrıcalık atfeden yaklaşımı, 19. yüzyıldaki İş hukuku anlayışını işverenin girişim özgürlüğünün bir gereği olarak sözleşme serbestisi çerçevesinde ele aldığından[119] günlük 16 saatlik çalışma süresi yasal bir düzenleme olarak yerini alabilmiştir. Dengeden uzak bu durum, işveren tarafından sunulan istihdam olanakları ile işçi tarafından arz edilen emek arasında oransızlık olması ve işçiler arasındaki rekabetin sadece iş ilişkisi açısından değil toplumsal açıdan da tehlike arz eder hale gelmesi ile ilgilidir[120]. O halde işçinin kişiliğinin öne çıkması teori düzeyinde kalan soyut hak düşünceleri ile değil ekonomik koşulların dayatması ile mümkün olabilmektedir. Nitekim sözleşmelerinin bireyselleştirilmesi ile işverenler arasında rekabet, yalnızca üretim ve pazarlama alanında değil işçilere esnek çalışma koşulları sunularak iş yerinin cazip hale getirilmesinde de kendisini göstermekte, ayrıca pazarlamacılık sözleşmelerinde olduğu gibi sır saklama, rekabet etmeme ve sadakat borcu bizzat sözleşmedeki temel borçları ifade etmektedir[121].

İşletmenin sınırlarını hatta işverenin kimliğini ortadan kaldıran yeni çalışma ilişkilerinde, işçinin kişisel niteliklerine de belirleyici olduğundan çalışma şartları da işçinin bireysel kimliği dikkate alınarak belirlenmektedir[122]. Modern iş ilişkilerinde işverenin kimliği belirsiz hale gelirken işçinin kimliğinin daha fazla vurgulanır hale gelmesi, çalışma koşullarının belirlenmesinde yönetim yetkisinin izi azalırken işçinin kişisel durumunun daha fazla belirleyici hale gelmesi bir dönüşümü ifade eder. Nitekim Sanayi Devrimindeki işverene ait sermaye unsurunun, yerini işçiye ait bilgiye ve teknik

[117]M. Ekonomi (1976). *Ferdi iş hukuku.* Cilt I, İstanbul: İstanbul Teknik Üniversitesi Matbaası, s. 4
[118]Demircioğlu ve Centel, 2015, a.g.k., s. 6
[119]Ş. T. Akman (2020). *İş hukukunun piyasalaşması: emeğin esnekleşmesi ya da çalışma yaşamının kuralsızlaşması bağlamında klasik liberalizmden neoliberalizme iş sözleşmesinin dönüşümü.* Ankara: İmge Kitabevi, s. 217
[120]F. Bastiat (1859). *Hukuk.* Ankara: Liberte Yayınları, (Çev: Y. Arsan), s. 53
[121]U. Akdeniz (2013). Pazarlamacılık sözleşmesi. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* XVII (4), s. 19, 20
[122]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 20

donanıma bıraktığı noktada üretim ilişkilerinin geçirdiği değişimi gözlemlemek mümkündür.

Serbest teşebbüsün başarısı, sanayinin gelişmesi, üretimin artmasına rağmen işçinin durumunun daha da kötüleşmesi çalışma ilişkilerinde ilişkisinde eşitsiz ve adaletsiz bir tablo olduğu gerçeğini somut bir yaşam tablosu olarak ortaya koymaktadır. Oysa bilgi teknolojilerinin ve kalifiye çalışanların öneminin artması, İş Hukuku'nun 19. Yüzyılda olduğu gibi artık fakirlerin hukuku olmadığını, kavram, kurum ve kurallarının bireyselleşme esasına dayalı bir değişim ve dönüşüm içine gireceğini göstermektedir[123]. Sınai ve ekonomik gelişmelerin doğurduğu İş gücü talebi, kol gücünü esas alsa da bireye dayanmak zorunda olan bir üretim ilişkisini doğurmuş, akabinde yaşanan teknolojik ilerlemeler yine bireye dayanan ancak bu kez zihinsel gücü öne çıkaran gelişmelere sahne olmuştur. Bu nedenle ağır sanayi yerine ileri teknolojiyi esas alan iş yaşamı[124]; bilgi akışı, iletişim hızı, yenilenme, uzmanlaşma, araştırma ve geliştirme faaliyetleri gibi tamamen bireyin kişisel yetenek ve donanımına dayalı zihinsel emek ürünlerini esas aldığından bu yeni iş yaşamının bireyin kişisel durumundan bağımsız biçimde yapılandırılması güç görünmektedir.

1.4. KİŞİLİK DEĞERLERİ

Kişisel durum, kişiliği oluşturan unsurlardan biridir. Kişilik kavramının içeriğinde de kişinin ehliyetleri, kişisel durumları, fiziksel varlığı ve sağlığı gibi maddi varlıkları, özel hayat, şeref ve haysiyet gibi manevi varlıkları, girişim hakkı, mesleki ve ticari itibar ve sır gibi ekonomik varlıkları bulunmaktadır[125]. Böylece kişilik değerlerinin her biri, kişiliğin türlü görünümlerinden birini ifade etmiş olmakta[126] ve kişilik haklarının içinde yer almaktadır. Sayısı daha fazla olmakla birlikte başlığımız altında sadece iş ilişkisinde gündeme gelebilecek olan değerler ele alınmıştır.

[123]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 26
[124]İ. Hakkı Yücel (2006). *Türkiye'de bilim ve teknoloji politikaları ve iktisadi gelişmenin yönü.* Devlet Planlama Teşkilatı Yayınları, Yayın No: 2690, s. 119
[125]S. Helvacı (2017). *Gerçek kişiler.* (8. Basım), İstanbul: Legal Kitabevi, s. 95; Akipek, Akıntürk ve Ateş, 2016, a.g.k., s. 340
[126]Özsunay, 1979, a.g.k., s. 149

İnsanın ihtiyaçları arasında öncelik ilişkisi olabileceği gibi, yaşamsal gördüğü değerler arasında da farklılık olabilmektedir. Hukuk düzeni haklara sahip olmak ve bu hakları aktif biçimde kullanarak borç altına girmek konusunda objektif kurallar öngörmekle birlikte sosyal değerler ve kanun koyucunun bakış açısı, kişilik kavramının içeriğinin toplumlar açısından farklılık göstermesine neden olur.

Kişilik değerleri temelde maddi-bedensel değerler, manevi değerler, mesleki ve ticari değerler[127] ile sosyal münasebetlerle ilişkili değerler[128] olarak sınıflanmaktadır. Manevi değerler arasında gösterilen sır çevresi üzerindeki haklar, müstakil bir kişilik hakkı olarak da değerlendirilmekte[129], böylece doktrinde birbirinden farklı sınıflamalara rastlanılabilmektedir. İnsanın kişiliğini geliştirmesi, bireye, çevresine ve giderek topluma katkı sunulabilmesi için öncelikle hukuk düzenince korunan bu değerlere sahip olması gerekir[130]. Yargıtay 4. HD'nin 1972/14724 E, 1972/5389 K. ve 06/06/1972 tarihli kararında bu değerlerin sınırlı biçimde sayılmamış olduğunu, bunun nedeninin de uygulamada hakimin bu yolla bağlanmasının tercih edilmemesi olduğu ifade edilmiştir[131]. Maddi ve manevi varlığını geliştirebilmesi için kişiye tanınan bu değerlerin hak ve fiil ehliyeti ile bir araya geldiğinde kişiliği oluşturması, kişisel durumun gözetilmesini kişilik değerlerinin korunması gereğinin bir parçası haline getirir. Nitekim Kişiler Hukuku'nun üç temel ilkesinin eşitlik, özgürlük, kişiye saygı ve kişiliğin korunması olması[132] kişisel durumun kişiliğin bir parçası olarak konumu hakkında da bilgi verir.

1.4.1. Maddi bedensel değerler

[127]Zevkliler ve Havutçu, 2003, a.g.k., s. 120-123
[128]H. Tandoğan (1963). Şahsiyetin akit dışı ihlâllere karşı korunmasının işleyiş tarzı ve basın yoluyla olan ihlâllere karşı özel hayatın korunması. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 20 (1), ss. 1-36, s. 7
[129]O. Güneri (2015). Mesleki ve ticari değerlerin kişilik hakları arasındaki yeri ve bunların basın yoluyla ihlâli. *Terazi Hukuk Dergisi,* 10 (112), ss. 73-79, s. 73
[130]Akipek, Akınturk ve Ateş, 2016, a.g.k., s. 339; Dural ve Öğüz, 2019, a.g.k., s. 8
[131]M. R. Karahasan (1976). *Tazminat davaları. (*Yenilenmiş ve Genişletilmiş Baskı), İstanbul: İstanbul Matbaası, s. 886
[132]Helvacı ve Erlüle, 2007, a.g.k., s. 111

Kişilik hakkının konusunu oluşturan bu değerler bireyin vücut tamlığı ve esenliğine sahip olmasını ve bunun devamını sağlayan hayat, vücut bütünlüğü, sağlık gibi değerlerdir[133].

1.4.1.1. Yaşam hakkı

Hugo Grotius'a göre yaşama hakkı, tüm hakların üzerinde yer almaktadır[134]. Zira yaşam hakkı, kişiliğe bağlı diğer hakların birey tarafından kullanılabilmesi açısından zorunludur[135]. Yaşamın sürdürülememesi, insan hakkına sahip olmanın teorik bir kurgudan öteye gidememesi anlamına gelir. Yaşam hakkı bu yönüyle diğer insan haklarının kullanımı açısından anahtar işlevi görmekle kalmamakta aynı zamanda kişilik haklarının kültürel, ekonomik, sosyal ve teknolojik gelişmeler sonucunda değişmesi nedeniyle bu gelişim çizgisinin canlılığını sağlayarak devamına hizmet etmektedir. Bir başka deyişle yaşam hakkı diğer hakların hem kullanımını hem de yeni içerikler yoluyla zenginleşmesini temin etmektedir.

Anayasa madde 17'de yer alan yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. Maddesinde yer alan yaşama hakkının yasayla korunduğu hükmü ve İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 3.maddesinde yer alan ve yaşama hakkının herkese tanındığı hükmü yaşama hakkının en üst düzeyde korunduğu düzenlemelerdir[136]. 3008 Sayılı Kanun dönemindeki bedensel emek/zihinsel emek ayrımı içinde bireyin yaşam hakkının riske girmesi daha ziyade bedensel emek sarfı halinde söz konusu olacaktır.

Müstakil bir Kanun haline getirilen İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu yaşama hakkını somut olarak koruyan hükümler içermektedir. Kanunun 4/1-d maddesinde yeterli bilgi ve talimat verilenler dışındaki çalışanların hayati ve özel tehlike arz eden yerlere girmemesi için gerekli önlemlerin alınacağı hükmü, madde 8/2'de yer alan iş yeri hekimi ve iş güvenliği uzmanlarının görevlendirildikleri işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliğiyle ilgili alınması gereken önlemleri işverene yazılı olarak bildireceği, bunlardan hayati tehlike

[133]Zevkliler ve Havutçu, 2003, a.g.k., s. 120-123
[134]Y. Torun (2005). *Hugo Grotius'un hukuk ve siyaset felsefesi*. İstanbul: Kaknüs Yayınları, s. 63
[135]S. Helvacı (2001). *Türk ve İsviçre hukuklarında kişilik hakkını koruyucu davalar.* İstanbul: Beta Basım Yayın, s. 50
[136]Bayram, 2003, a.g.k., s. 18

arz edenlerin yerine getirilmemesi halinde durumun Bakanlığa bildirileceği hükmü, madde 25/1'de yer alan hayati tehlike halinde işin durdurulacağı hükmü, madde 8/4'te yer akan işçinin ölümü veya maluliyetiyle sonuçlanacak biçimde vücut bütünlüğünün bozulmasına neden olan iş kazası veya meslek hastalığının meydana gelmesinde ihmali tespit edilen iş yeri hekimi veya iş güvenliği uzmanının yetki belgesi askıya alınacağı hükümleri yaşama hakkına ilişkin Kanunda yer alan düzenlemeler olarak dikkati çekmektedir. Anayasa Mahkemesi 2014 /177 E. 2015/ 49 K. ve 14.5.2015 Tarihli kararında iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin maliyeti artırıcı unsur olarak görülmesi ve bu önlemleri almakla yükümlü olmayan ülkelere karşı rekabette dezavantaj oluşturmasının yaşama hakkının göz ardı edilmesine haklı bir gerekçe teşkil edemeyeceği ifade edilmiştir[137]. Benzer biçimde bir Yargıtay kararında da iş sağlığı önlemlerin alınmaması yaşama hakkının ihlali olarak değerlendirilmiştir[138].

1.4.1.2. Vücut ve ruh bütünlüğünün korunması

Kişiliğe yönelen bir zarar olarak vücut bütünlüğünün ihlâli, zarara uğrayan kimsenin vücut ve ruh bütünlüğünde meydan gelen bozulma veya olumsuz anlamda değişmedir[139]. Anayasa'da "Kişinin Dokunulmazlığı, Maddî ve Manevî Varlığı" başlığı altında düzenlenen 17.maddede tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamayacağı belirtilmektedir. Vücut bütünlüğünün yaşam hakkı kapsamında değerlendirilme nedeni, kişilik hakları içinde yer alan kişisel değerlerden biri olmasıdır[140]. İşçiyi gözetme borcunun somut sınırlarını belirlemek mümkün olmayabileceğinden vücut bütünlüğünün yanı sıra kişilik, onur, kişisel ve

[137] https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/2015-49-nrm.pdf (Erişim tarihi: 28.09.2022)

[138]Yargıtay 10. HD, 01.12.2011, E. 2010/ 8217, K. 2011/ 16816 K.: İşyerinde alınması gereken önlemlerin hiçbirinin işveren tarafından alınmadığının bilirkişiler tarafından tespit edilmiş olması karşısında, tamamen estetik kaygılar nedeniyle anılan kumlama yöntemiyle üretim yapmakta ısrar edilmiş olması, Anayasa ile teminat altına alınmış olan yaşama hakkının ihlali niteliğinde olup, bu durumun "kaçınılmaz bir sonuç olarak değerlendirilmesi" isabetli bulunmamaktadır. www.kazancı.com (Erişim tarihi: 28.09.2022)

[139]F. Eren (2016). *Yeni gelişmeler ışığında bedensel kararların tazmini*. Uluslararası Kongre, Türkiye Barolar Birliği Yayınları: 308, Cilt -1, ss. 57-77, s. 58

[140]N. Özkaya (2016). Vücut bütünlüğünün ihlali kavramının tıbbi uygulama hatalarında tazminat çerçevesinde değerlendirilmesi. *Terazi Hukuk Dergisi,* 11(119), ss. 234-242, s. 235

mesleki saygınlığın da koruma borcunun kapsamına girdiği kabul edilmelidir[141]. Türk Borçlar Kanunu'nun "Haksız Fiillerden Doğan Borç İlişkileri" ayrımında ve "Özel Durumlar" başlığı altında madde 54'te bedensel zararın özellikleri, madde 55'te tespiti ve madde 56'da ise tazminine ilişkin hükümler getirilmiş, bu kısımda yer verilmemiş olan ruhsal bütünlük kavramı dolaylı yoldan madde 417'de "İşçinin Kişiliğinin Korunması" başlığı altında işçilerin psikolojik tacize karşı korunmasını bir yükümlülük olarak düzenleyen hükümde yer bulmuştur.

Bedensel bütünlük kavramı fiziksel bütünlüğün yanı sıra ruhsal bütünlüğü de içerir. İşçinin kişisel durumunun dikkate alınması bakımından konuya yaklaşıldığında, ruhsal bütünlük olgusunun gözlemlenmesinin daha güç olması, iş ilişkisi süresince işçinin ruhsal durumunda meydana gelebilecek eksilmelerin farkında olunmasını da zorlaştırır. Bu nedenle çalışmamızın son bölümünde, ruhsal açıdan iyilik halini temin edeceği düşünülen önerilere de yer verilmiştir.

Kanunda fiziksel anlamda vücut bütünlüğünün aksine ruhsal bütünlük kavramına açıkça yer verilmemekle birlikte Yargıtay'ın bu konuyu doğrudan ele alan kararları, yol gösterici niteliktedir. Nitekim Hukuk Genel Kurulu'nun 1995/11-1223 E, 1995/430 K. sayılı dosyasında 26.04.1995 tarihinde vermiş olduğu bir kararda ruhsal bütünlüğün ihlali, sinir hastalığı ya da sinir bozukluğunun da bedensel zarar kavramına dahil olduğu ifade edilmiş, benzer nitelikli kararlarda ruhsal bütünlüğün vücut bütünlüğüne dahil olduğu, yaşanılan psikolojik şokun, kişilik değerleri içinde yer alan ruh bütünlüğünün bozulmasıyla kişilik haklarının da saldırıya uğramış sayılacağı vurgulanmıştır[142]. Yargıtay daha eski kararında ise genişletici bir yaklaşımla Borçlar Kanunu madde 46'nın (TBK 54) yalnızca beden bütünlüğü değil ruhsal bütünlüğün sarsılması halinde de uygulanacağı, bunun yanı sıra dış görünüşün değişmesi, estetik ve güzelliğe zarar verilmesinin de bedensel zarar kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, çalışma gücü kaybolmamış olsa dahi ifade edilmiş[143], bu karara yakın tarihli bir başka kararda da aynı ilkelere değinildikten sonra, fiziksel ve ruhsal tamlık zarara uğramasa dahi mağdurun

[141]L. İnciroğlu (2014). İş sağlığı ve güvenliği kanununda çalışanın çalışmaktan kaçınma hakkı. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* 20 (1), Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan Sayısı, ss. 809-822, s. 811

[142]Yargıtay 21. HD, 07.10.1997, E.1997/6111, K. 1997/6174; Yargıtay 21.HD, 08.12.1997, E.1997/8067, K.1997/8106; Yargıtay 21.HD, 05.11.1998, E. 1998/7006, K. 1998/7419; Yargıtay 4.HD, 16.09.2008, E.2007/11865, K.2008/10360, www.tazminathukuku.com, (Erişim tarihi: 30.09.2022); Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 02.04.2014, E. 2013/4-1299, K. 2014/438, www.legalbank.net (Erişim tarihi: 30.09.2022)

[143]Yargıtay 4. HD, 02.04.2014, E. 1978/13013, K. 1978/4136, www.legalbank.net (Erişim tarihi: 30.09.2022)

ekonomik ve mesleki geleceğinin gelişim ve ilerlemesinin tehlikeye girmesi halinde de tazmin borcu doğacağı vurgulanmış[144], böylece işçinin kişiliğinin korunacağı çerçeve daha da genişletilmiştir. Yargıtay'ın bu kararlarının ardından Türk Borçlar Kanunu'ndaki düzenlemelerde ruh bütünlüğüne de yer verilmesi gerekirken metinde bu yönde bir değişiklik yapılmaması nedeniyle vücut bütünlüğü kavramına ruh bütünlüğünün de dahil olduğu yorumu yine Yargıtay içtihatları ile ilerlemektedir.

Vücut bütünlüğünün ihlâlinde, mekanik veya psişik bir müdahale ve darbe sonucu, vücutta anatomik bir değişiklik ve bozulma meydana gelir[145], beden ya da ruh bütünlüğü maddi veya manevi eksilmeler sonucu zarara uğrayacak şekilde bozulur[146]. Bedensel ya da ruhsal bütünlüğün bozulması, sonuca ilişkin bir hali ifade ettiğinden bu neticeyi doğurması mümkün olan olay ya da durumların tek tek sayılabilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla fiziksel kuvvet ya da duygusal etki nedeniyle bu zarar doğabileceği gibi dışsal bir nedenin bireyin duygu dünyasında yarattığı tesir nedeniyle ani olarak değil zaman içinde ortaya çıkabilmesi de mümkündür. Bilhassa ruhsal bütünlüğe verilen zararlar açısından işçinin kişisel durumunun işverence bilinmesi, zararın önlenmesinde ya da tekrarının yaşanmamasında, neticede işçi açısından ruhsal tamlığın, işveren açısından ise verimliliğin sağlanmasında etkili olabilecektir. Sözgelimi karanlık ortam sebebiyle travmatik etkiler yaşayan bir işçinin bu durumunun dikkate alınmayıp ısrarla gece vardiyasında çalıştırılması, anksiyete bozukluğu yaşayan bir işçinin, başka çalışma yeri mevcutken hareketli tezgahta çalıştırılması, işçinin kişisel durumunun ruhsal bütünlük özelinde gözetilebileceği bağlamı somutlaştırmaktadır.

İş organizasyonunu kuran, işin ve üretim araçlarının özellikleri hakkında bilgi sahibi olan işveren, kurduğu bu işin görülmesi için işçiye emir ve talimat verdiğinden ve işçi de bu talimatlara uymak zorunda olduğundan işin görülmesi esnasında oluşabilecek tehlikeler, yaşanabilecek kazalar, zaman içinde meydana gelebilecek sağlık sorunları, potansiyel teşkil edebilecek riskler karşısında işçinin vücut ve ruh bütünlüğünü korumak mecburiyetindedir. İşin yürütümünde yegane söz sahibi olmasının yanı sıra işçi üzerinde yönetim ve kontrol yetkisi de olan işverenin, çalışma ortamına dahil ettiği isçinin yaşamını, sağlığını tehlike altına sokabilecek riskleri ortadan kaldırması, iş yerinde

[144]Yargıtay 4. HD, 18.09.1979, E. 1979/5480, K. 1979/9818, www.lexpera.com.tr (Erişim tarihi: 30.09.2022)
[145]Eren, 2012, a.g.k., s. 745
[146]A.Şahin (2011). Vücut bütünlüğünün ihlalinden doğan zarar ve tazmini. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* XV (2), ss. 123-167, s. 124

gerçekleşebilecek risklere karşı önlemlerin alınacağı bir iş ortamı yaratması gerekecektir[147]. Benzer bir söyleyişle tehlikeli olabilecek iş makinaları ve tezgahlarına ilişkin bilgiler, karşılaşabilecek kazalardan korunmayı sağlayacak eğitimler, işin tehlikesiz ya da daha az tehlikeli araçlarla görülebilme olanaklarının araştırılması, koruyucu giysi ve ekipmanların tedariki, görülen işin zaman içinde yol açabileceği meslek hastalıklarına yakalanmamak için alınması gereken önlemler ya da meslek hastalığına neden olan etkenlerin ortadan kaldırılması, psikolojik tacizin engellenmesi ve etkin soruşturma usulleriyle caydırıcı yaptırımlara bağlanması, kaygı bozukluğu ve stres kaynağı olan faktörlerin ortadan kaldırılması ve son bölümde yer verdiğimiz önerilerin uygulanması işçilerin beden ve ruh bütünlüğünün korunması amacına hizmet edecektir.

1.4.1.3. Sağlık hakkı

Kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirebilmesi, öncelikli olarak çalışma ilişkisinde sağlığının korunabilmesi ile mümkündür. Hijyenik olmayan iş koşulları içinde kişisel gelişim söz konusu olamayacağından, yaşam hakkının diğer hakların kullanılabilmesinin şartı olmasına benzer biçimde, işçinin sağlık hakkı da işçinin iş ilişkisindeki haklarının kullanımı açısından sağlanması zorunlu bir haktır. Gerçekten de hijyen koşulları, zorlu çalışma şartları ve kötü imkanlar iş yerinde memnuniyetsizliği ve işten ayrılmaları artıran, iş yerindeki organizasyonun gücünü azaltan etmenlerdir[148].

İşçi sağlığının bozulması sonucunda yapılan harcamalar sebebiyle meydana gelen doğrudan maddi kayıplardan daha önemli olanı, işçinin çalışmaması sebebiyle yaşanan üretim kaybı yüzünden yaşanan dolaylı maddi kayıplardır[149]. Bu açıdan bakıldığında işçinin sağlık hakkı yalnızca bireysel bir yarara değil işverenin iş ilişkisinden umduğu faydaya da hizmet ettiğinden maddi ve manevi açıdan çalışma ilişkisini rehabilite edici bir yöne sahip olabilmesi için işçinin sağlığına ilişkin kişisel durumunun dikkate alınması gerekir. Nitekim soğuğa dayanıklı olmayan bir işçinin iş yeri dışında çalışmaya zorlanması, tekrarlanan hareketlere dayalı olan, vücudun belirli bölümlerinin sabit

[147]Kaplan, 2003, a.g.k., s. 7
[148]D. P. Yoon ve M. Kelly (2008). Organizational excellence and employee retention in social work. *Professional Development: The International Journal of Continuing Social Work Education,* 11(3), ss. 30-36, s. 35
[149]W. M. Gandy vd. (2014). Comparing the contributions of well-being and disease status to employee productivity. *Journal of Occupational and Environmental Medicine,* 56(3), ss. 252-257, s. 252

pozisyonda tutulmasını gerektiren işlerden önce egzersiz yapılmaması, periyodik sağlık kontrollerinde elde edilen verilerin işçinin görev tanımı, çalışma düzeni ve görev yerinin belirlenmesinde göz önüne alınmaması hem işçi sağlığının hem de iş veriminin bozulmasına neden olacaktır.

İşyerinde geçirilen ve bağımlılık unsurunun tespitinde yardımcı bir kriter olarak da işlev üstlenen[150] zaman, günlük yaşamın belirli bir kısmına özgü olan ve tüm yaşamı etkisi altına almaması gereken bir periyodu ifade etmelidir. Zira tüm insani edimler gibi çalışma yaşamı da kişinin bedensel ve ruhsal iyilik halini tamamlamaya yöneldiğinden, işçinin hayat faaliyetlerinin merkezi niteliğinde olmaması beklenir. Aksi halde işçinin sağlığı da dahil olmak üzere en hassas kişisel durumlarının iş organizasyonuna göre biçimlendirilmesi gereği ortaya çıkar ki bu da işçinin üretim aracı konumuna indirgendiği Sanayi Devrimi ve öncesi dönemine özgü bir tablo yaratır. Bu halde iş yerinde dinlenme sürelerinin işin özelliğine göre tanzimi, aşırı yorgunluğa yol açan iş yüklemesi yapılmaması, özellikle kadın ve çocuk işçilere ağır işler gördürülmemesi, bulaşıcı hastalıkların yayılmaması, iş ortamının ve giriş, merdivenler, asansörler, dinlenme yerleri, duş ve yıkanma, soyunma odaları, tuvalet ve mutfak gibi ortak alanların hijyenik olması için gerekli tedbirler alınması[151], periyodik sağlık kontrolleri, bu kontrollerde elde edilen verilerin işin bireyselleştirilmesinde dikkate alınması işin ve iş yerinin işçi sağlığı dikkate alınarak düzenlenmesini örnekleyen uygulamalardır.

İşçinin sağlık hakkı denildiğinde genellikle fiziksel ve fizyolojik anlamda sağlık anlaşılmakla birlikte, bilhassa bilimsel ve teknolojik gelişmeler sonucu iş yerinde rekabet ve stresin de etkisiyle işçilerin ruh sağlığının daha fazla etkilendiği görülmektedir. İş görme borcunun somut olarak bedensel edimle ifa edilmesi sebebiyle zihin sağlığı gözden uzak tutulduğundan, bu açıdan sağlığı risk altında olduğu düşünülen çalışanların gördükleri işin, travmatik etki yaratma potansiyeli bakımından incelenmesi, yine bu amaçla çalışanlarla yüz yüze görüşmeler yapılarak refah kontrolü yapılması bir tür sağlık taraması niteliğinde olacaktır[152]. İşçiyi koruma ve gözetme borcu kapsamında bir işveren yükümlülüğü olan işçi sağlığının korunması, iş yerinde yapılan sağlık taramaları ile somutlaşmakla birlikte kimi zaman işe giriş ya da iş esnasında ortaya çıkan kişisel sağlık verileri işçinin iş yerinde ayrımcılığa uğramasına, damgalanmasına neden olabildiğinden

[150]Doğan, 2016, s.g.k., s. 40
[151]Kaplan, 2003, a.g.k., s. 7
[152]S. B. Harvey vd. (2014). *Developing a mentally healthy workplace: a review of the literature.* Sydney: A Report For the National Mental Health Commission and the Mentally Healthy Workplace Alliance, s. 42

ILO'nun 111 sayılı İş ve Meslek Ayrımcılığına Karşı Korumaya İlişkin Sözleşmesi ile HIV/AIDS ve Çalışma Yaşamıyla İlgili ILO Uygulama ve Davranış Kuralları ve 2010 tarih ve 200 sayılı Çalışma Yaşamı ve HIV/AIDS'e İlişkin Tavsiye Kararı gibi uluslararası metinler bu sakıncanın doğmasını önlemek adına eşitliği bozacak ayrımcı uygulamaları yasaklamıştır[153]. Dolayısıyla kontroller sonucu elde edilen kişisel sağlık verilerinin, işçinin eşitsiz muameleye uğratacak biçimde kullanılması bu verilerin elde ediliş amacının yadsınması anlamına gelecektir.

Fiziksel ya da ruhsal bir kaybın herhangi bir tazmin ve tedavi aracıyla eski hali aynen karşılaması ya da yerine getirmesi mümkün olmadığından işçinin sağlık hakkı; ruh ve fizik bütünlüğünün tedavi yoluyla tamamlanmasından ziyade tedaviye gereksinim duyulmadan hiç bozulmaması ile asıl anlamını bulmaktadır. Gerçekte de İş hukuku ve özelde İş Sağlığı ve Güvenliği mevzuatı, Borçlar Hukuku'nun aksine hukuki araçların risk gerçekleşmeden önce devreye girmesini esas aldığından işçinin sağlık raporu almadan önce, raporun alınmasını hazırlayan etmenlerin ortadan kaldırılması gerekir. Nitekim işçinin kişisel durumunun gözetilmesi ve çalışma koşullarının buna göre tanzimi, işçinin sağlık hakkının gereği olarak risk gerçekleşmeden devreye girmekte, böylece rapor alınmasını gerektiren koşulları ortadan kaldırmayı amaçlamaktadır. Zira rapora neden olan hastalığın işçinin iş yerindeki çalışma şartlarından kaynaklandığı, çalışma esnasındaki çabalarına rağmen hastalığa yakalanmaktan kurtulamadığı, işe dönmesi halinde sağlığını yeniden kaybedebileceği, iş arkadaşlarıyla yeniden aynı iletişimi kuramayabileceği ve işe başladığında işveren tarafından hızlıca eski performansa yetişmesinin bekleneceği gibi endişe ve kanaatler işi bırakma eğiliminin yerleşmesinde etkili olacağından hastalık izni uzadıkça, işçinin işe geri dönme olasılığı zayıflamakta[154], böylece vücut bütünlüğünün tedavi yoluyla sağlanması süreci, hem işçi açısından zihinsel olarak iş yerinden kopuşu hızlandırmakta hem de aynı dönemde üretim açısından maddi kayıplar yaşanmasına neden olmaktadır.

1.4.2. Manevi değerler

[153]G. Erdoğan (2016). *İşyerinde ifade özgürlüğü.* İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Doktora Tezi, s. 261

[154]M. Henderson vd. (2011). Work and common psychiatric disorders. *Journal of the Royal Society of Medicine,* 104(5), ss. 198-207, s. 201

Manevi kişisel değerler, bireylerin iç dünyasından daha ziyade kendisi dışındaki varlıklarla olan ilişkilerinden doğan ve insanın sadece, kişi vasfına sahip olması sebebiyle sahip olduğu değerlerdir[155].

1.4.2.1. Şeref, haysiyet ve onur

Şeref ve haysiyet, toplumun önem atfettiği, o toplumu bir arada tutan ve zaman içinde değişebilir olmakla birlikte, içinde bulunulan dönem içinde değer yargısı olarak kabul edilen birtakım objektif ahlaki ilkelerin bireyin kişiliğindeki mevcudiyeti olarak[156], yaşam tarzı, kişiye ait düşünce ve özellikleri etrafında oluşan[157], bireye toplum tarafından verilen manevi değerleri[158], bilhassa kişinin insan sıfatı sebebiyle sahip olduğu değerleri ifade eder[159]. Kişiliği oluşturan bir değer olarak onur, kişinin kendisine duyduğu içsel bir saygı anlamının yanında çevre tarafından sosyal, ekonomik ve mesleki nitelikleri sebebiyle kişiye duyulan dışsal bir saygıyı da içerir[160]. Anayasa Mahkemesi bir kararında insan onurunu bir davranış çizgisi olarak tanımlamış ve bu çizginin altında kalan düşünce ve davranışlara maruz kalan insanın insan olmaktan çıkaracağını ifade etmiştir[161].

İşçinin onurunun korunmasına hizmet eden yegane düzenleme, daha önceki kanunlarda yer almayıp İş Kanunu madde 24/II-b bendinde yer alan, işçiye cinsel tacizde bulunulması ve aynı maddenin d bendinde yer alan işçinin diğer bir işçi veya üçüncü kişiler tarafından iş yerinde cinsel tacize uğraması ve bu durumu işverene bildirmesine rağmen gerekli önlemlerin alınmaması halinde işçiye haklı nedenle fesih imkanı veren hükümlerdir[162].

---

[155]Zevkliler ve Havutçu, 2003, a.g.k., s. 120
[156]Bayram, 2003, a.g.k., s. 31, 32
[157]M. Dural ve Öğüz (2004). *Kişiler hukuku.* İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 118
[158]S. Özel (2004). *Uluslararası alanda medya ve internette kişilik hakkının korunması*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 35.
[159]Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, 2014, a.g.k., s. 168
[160]M. K. Oğuzman, Ö. Seliçi, S. Oktay Özdemir (2005). *Kişiler hukuku: gerçek ve tüzel kişiler*. İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 133
[161]AYM 28.06.1966, E. 1963/132, K. 1966/29 *AYM Kararlar Dergisi,* Sayı: 4, s. 187
[162]M. Alp (2004). Avrupa Birliği temel sosyal hakları ve Türk iş hukuku. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 6 (1), ss. 1-41, s. 33

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 5. maddesinde ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. Maddesinde aynı biçimde yer alan işkence, insanlık dışı ya da onur kırıcı davranışlarda bulunulamayacağına ilişkin hükmü Anayasamızın 17/III. Maddesinde ayın şekilde yer almış, işkence ve eziyetin yasaklanmasını takiben hiç kimsenin insan haysiyeti ile bağdaşmayan bir muameleye maruz bırakılamayacağı ifade edilmiştir. Anayasanın Başlangıç hükümlerinde insanın onurlu bir hayat sürdürme ve maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu vurgulanmaktadır.

Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 3. Bölümü "Onurlu çalışma hakkı" başlığını taşımaktadır. Maddeye göre üye devletler iş yerinde ya da işle bağlantılı cinsel taciz konusunda bilinçlendirme yapılmasını, cinsel tacizin engellenmesini, çalışanların bu tür davranışlardan korunmasına yönelik önlemler alınmasını, ayrıca işçilerin iş yerinde ya da işle bağlantılı olarak maruz kaldıkları, suç teşkil eden, kınanan ya da tasvip edilmeyen eylemlere karşı bilgilendirilmesini, bu eylemlerin engellenmesini ve işçilerin bu eylemlere karşı korunabilmesi için gerekli önlemlerin alınmasını taahhüt etmektedirler. ILO Adil bir Küreselleşme için Sosyal Adalet Bildirgesinde; insan onuru, sosyal adalet, güvenlik ve ayrımcılığın önlenmesi gibi temel değerlerin sürdürülebilir bir ekonomik, sosyal kalkınma ve verimlilik için esas olduğu ifade edilmiştir. Kişilik haklarının temel insan haklarının hareket noktasını teşkil etmesine benzer biçimde insan onuru da BM Şartı ve İHEB'de de yer aldığı üzere[163] soyut bir değer olarak kişiliğin çekirdeğini oluşturmakta[164], böylece bu dokunulmaz alandaki insan onuru tüm temel hakların doğduğu bir kaynak niteliğinde olmaktadır[165].

İşçi onurunun korunması, adil ve makul çalışma koşullarının sağlanması ve işçinin kişisel değerlerinin korunması sayesinde somutlaşır[166]. Çalışma şartlarının tespitini işçinin onuruyla ilişkili hale getiren husus, iş ilişkisinin işçinin kişiliğine bağlı olması ve iş ilişkisinin işçinin maddi ve manevi varlığını geliştirmesinin bir parçası olmasıdır.

[163]İnsan onuru kavramının yalnızca insan hakları belgelerinin refere edilmesi yoluyla anlaşılamayacağı, , insan onurunun XX. yüzyılda ortaya çıkmış bir kavram olmayıp temellerinin Antikçağ'da atıldığına ilişkin aksi yönde görüş için bkz: C. Yeşilçayır (2018). İnsan haklarının aydınlatılmasında felsefi bilginin önemi. *Kaygı,* 0 (31), ss. 239-261, s. 245 vd.

[164]C. R. Beitz (2013). Human dignity in the theory of human rights: nothing but a phrase? *Philosophy & Public Affairs*, 41(3), ss. 259-290, s. 259, 260

[165]Z. Gören (1992). Türk Alman hukukunda kişiliğin korunması. *Anayasa Yargısı,* Cilt: 9, ss. 165-184, s. 172, 180

[166]M. Alp (2004). Avrupa Birliği temel sosyal hakları ve Türk iş hukuku. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 6 (1), ss.1-41, s. 31

İşçinin kişiliğini korumayı hedefleyen İş Hukuku'nun bu amacını gerçekleştirebilmesi de ancak insanca yaşam sağlamayı ilke edinmiş bir devlet anlayışı sayesinde mümkün olabilir[167].

İnsan onuru, tüm anayasal metinlerde, diğer özgürlükler için bir sınırlama nedeni olup kendisine herhangi bir sınırlama getirilemeyen bir temel değer olması[168], çalışma koşullarının işçinin kişisel durumuna göre belirlenmesini makul hale getiren bir neden olarak karşımıza çıkmaktadır. Nitekim 18 saat olan çalışma süresinin zamanla indirilmesi, gece çalışma sürelerinin kısaltılması, yer altı ve su altındaki çalışma sürelerinin diğer çalışma sürelerinden farklı hükümlerle düzenlenmesi, insan onurunun temel ölçü değeri olduğunu, insan haklarının seyri ile birlikte devamlı bir gelişim eğiliminde olduğunu gösteren örneklerden biridir.

Kişisel durumun gözetilmesi sosyal devlet enstrümanlarıyla daha mümkündür. Zira sosyal bir devlet, kavram üzerinde bir uzlaşma olmamak, zamana ve topluma göre değişebilir olmakla birlikte insan onuruna yaraşır hayat standardını tüm vatandaşlarına sağlamak zorunda olduğundan, bireysel ve toplumsal ilişkilere yapılan müdahale, bu standart sağlanıncaya kadar devam etmek durumundadır[169]. Sosyal devlet bireysel yararın yanı sıra toplumsal yararı da hedeflediğinden insan onurunu üstün bir değer olarak ortaya koyan husus, kişinin kendisini gerçekleştirebilmesini sağlamasından ziyade, başkalarına saygı duyma yetisini de içermesidir[170].

1.4.2.2. Resim, ses, görüntü, karikatür

Resim; fotoğraf makinesi ya da ressam tarafından çizilmiş olmasına bakılmaksızın kişiyi tanıtmaya, onun kişiliğini dış dünyaya yansıtmaya yarar olması[171], kişiyi tanınabilir

[167]A.Işıklı (1994*). İş hukuku.* Ankara: İmaj Yayıncılık, s. 22
[168]İ. Ö. Kaboğlu (2000). *Anayasa ve toplum*. Ankara: İmge Kitabevi, s.118
[169]A. Başbuğ (2010). *Sosyal hukuk, hukukun toplumsal temelleri.* Ankara: A Kitap Binyıl Yayınevi, s. 85, 86
[170]M. Dikmen Caniklioğlu (2001). Anlamı, kapsamı ve sınırlarıyla temel haklar ve anayasalarımız, *DEÜ Hukuk Fakültesi Mahmut Tevfik Birsel Armağanı*, İzmir: DEÜ Yayınları, ss. 461-494. s. 470
[171]Özsunay, 1979, a.g.k., s. 144

kılması[172], kişiliği aksettirmesi sebebiyle kişilik değeri ifade eder[173], bu nedenle kişinin kendi resmi ve karikatürü üzerinde kişilik hakkı vardır[174]. Kişiyi tanınabilir kılmasının yeterli olması sebebiyle resim ve fotoğraf arasındaki belirgin bir fark olmadığından[175] resim ve fotoğraf üzerindeki hakkın sınırsız biçimde yorumlanması tasvir ve fotoğrafçılığın ortadan kalkması anlamına geleceğinden bu hakkın sınırsız olmaması gerekir[176].

Resim ve ses insani özellikleri gösteren simgeler olarak özel hayat, şeref ve haysiyetin içinde erimiş kabul edilse de kişilik hakkı kapsamında korunmaktadır[177] zira kişinin resmi ve sesi[178] onun kişiliğinin bir parçasıdır[179]. Dolayısıyla yalnızca resim üzerindeki hakkın ihlali kişilik hakkının yanı sıra şeref ve haysiyet veya özel hayat alanı gibi başka kişilik değerlerinin[180] ihlali sonucunu doğurmaya elverişlidir.

Kişinin resim, ses, görüntü ve karikatürünün kişisel durumla ilgili hale gelmesi bu özelliklerinin iş ilişkisinde belirleyici olması ya da belirli bir ölçüde önem arz etmesiyle ilgilidir. Nitekim kişinin fiziksel görünümü, yüzünün biçimi[181], öz fizyonomik yapısı, vücut yapısı[182], dış görünüm itibariyle onu ayırt edilebilir kılan özellikleri kişinin şahsiyetini betimler. Bu bağlamda kişisel durumun kişilik değerleriyle iç içe olması resim, ses, görüntü ve karikatür gibi unsurların kişisel durumdan ayrı düşünülmesine imkan vermez. O halde kişinin görselliği ve sesinin çalışma ilişkisinin esasını teşkil ettiği iş sözleşmeleri bakımından kişisel durum, gözetilmesi zorunlu hale gelen bir unsur olarak karşımıza çıkmaktadır. Nitekim homofobik tepkilerin yoğun olduğu bir sosyal yapı içinde

[172]Yargıtay HGK 03.10.1990 T, E. 1990/4-275, K. 1990/459; T. Canbolat ve G. Gönül Koşar (2020). Basın yoluyla kişilik hakkının ihlalinin tespitinde kullanılan yargıtay ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ölçütlerinin değerlendirilmesi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi,* 0 (151), ss. 259-303, s. 272; A. M. Kılıçoğlu (2013). Eser sayılmayan fikri ürünler ve eserin adı ve alametleri üzerindeki haklar. *Yaşar Üniversitesi E-Dergisi* , 8 (Özel), ss. 1585-1637,s. 1609

[173]E. Işık (2021). Bir kişilik değeri olarak kişinin resmi. *İstanbul Hukuk Mecmuası,* 78 (4), ss. 1723-1746, s. 1726

[174]Akipek, Akınturk ve Ateş, 2016, a.g.k., s. 391; Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, 2014, a.g.k., s. 175

[175]Ş. P. Börü (2013). *Fotoğraflar üzerindeki haklar.* Ankara: Legal Yayıncılık, s. 9

[176]Z. İmre (1974). Şahsiyet haklarından şahsın özel hayatının ve gizliliklerinin korunmasına ilişkin meseleler. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* XXXIX (1-4), s. 147-168, s. 167

[177]Helvacı ve Erlüle, 2007, a.g.k., s. 120, 122

[178]M. Kaya (2010). Telekomünikasyon alanında kişilik haklarının korunması. *Ankara Barosu Dergisi*, 0 (4), 279-334, s. 284

[179]Işık, 2021, a.g.k., s. 1731

[180]C. Bellican (2010). Şeref ve Haysiyetin Korunması, Özel hayatın gizliliği ve sanat özgürlüğü: özel hukuk açısından bir değerlendirme. *Prof. Dr. Rona Serozan'a armağan*, Cilt I , Ankara: On İki Levha Yayıncılık, s. 545

[181]İmre, 1974, a.g.k., s. 164

[182]M. A. Gümüş (1997). Kişinin resmi (görünümü) üzerindeki hakkı. *Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 0 (1), ss. 363-386, s. 366

cinsel eğilim ya da yönelimini kamuoyuna açıklayan bir kişinin bir markanın reklam yüzü olarak çalışabilmesi ya da muhafazakar bir toplumun tüketimi için sunulan bir ürünün tanıtımında cinsel eğilim ya da yönelimi nedeniyle kınanan bir kişinin seslendirme yapabilmesi kişisel durumu iş ilişkisinin merkezine oturtan örnekler olarak dikkate değerdir.

Bir kişilik değeri olarak resim, üzerindeki hakla birlikte Medeni Kanun madde 24 ve bu hüküm karşısında özel hüküm niteliğinde olan ve eser niteliğinde olmasa bile kişinin resminin, kendi rızası olmadan teşhir veya diğer şekillerde sergilenemeyeceğini öngören Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 86/1.maddesi uyarınca da korunduğundan resim üzerindeki hakkın ihlalinden söz edebilmek için kişinin mutlaka özel hayat, şeref ya da haysiyetinin ihlal edilmesi gerekmemektedir[183]. Yargıtay da resim üzerindeki hakkın MK md. 24 anlamında korunan kişilik varlıklarından olduğunu ifade etmiştir[184]. Kişinin resim, ses, görüntü ve karikatürünün, izin olmaksızın yayımlanmasına ilişkin hukuki sonuçlar inceleme konumuz olmamakla birlikte manevi nitelikteki kişilik haklarından bazıları ekonomik bakımdan değer ifade etmeye ve dolayısıyla ticari açıdan kullanılmaya uygun olduğundan ve kişiye ait resim, ses, görüntü, karikatür reklam amacıyla kullanılabileceğinden bunlar üzerindeki hakkın korunması lisans sözleşmesi ile sağlanabilir, ihlali halinde maddi ve manevi tazminat, vekaletsiz iş görme gibi talepler gündeme gelebilir.

1.4.2.3. Özel hayat

Tüm unsurlarıyla sınırlarının belirlenmesinin mümkün olmadığı[185] özel hayat; kamuya açık olmayan, kişinin başkalarıyla paylaşmaması sebebiyle sınırlı kişi tarafından bilinen[186], kendisi haricinde herkesten gizlediği yaşam alanından ibaret olmayıp, yalnızca

[183]C. Bellican (2018). Ticari açıdan kullanılmaya elverişli resim üzerindeki hakkın izinsiz ve reklam amaçlı kullanımı. *Fasikül Hukuk Dergisi,* 10 (100), ss. 139-151, s. 139

[184]Dural ve Öğüz, 2019, a.g.k., s. 143; Yargıtay 2. HD, 17.12.1969, 3339/5689,; Yargıtay 3. HD. 30.12 1960, 8667/7010 ; M. R. Karahasan (1976). Tazminat davaları. (Yenilenmiş ve Genişletilmiş Baskı), İstanbul: İstanbul Matbaası, s. 665, 919

[185]U. Kilkelly (2001). Özel hayata ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8. maddesinin uygulanmasına ilişkin kılavuz. insan hakları el kitapları No: 1, Almanya: Avrupa Konseyi İnsan Hakları Genel Müdürlüğü, s. 16

[186]S. Arslan Durmuş (2020). İşçinin özel yaşamının iş ilişkisine etkisi. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 25 (42), ss. 135-168, s. 140

kişinin istemesi halinde dış dünyaya açıklayabileceği, kişiye özel bilgi ve olayları kapsar[187], nitekim Yargıtay da özel yaşamı tarif ederken aynı kriterlere yer vermiştir[188]. Kişinin birlikte yaşaması, çalışması ya da olaylar hakkında görüş alışverişi yapması sebebiyle yalnızca yakınlarıyla paylaşıma açtığı alan kişinin özel hayat alanıdır[189]. Bu tanımlar içinde kişisel durumun özel yaşam alanı adı verilen kavramın tam da içinde yer aldığı görülmektedir.

Özel hayat kavramı ilk defa İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 12. Maddesinde, kimsenin özel hayatına, ailesine, yerleşim yerine ve haberleşmesine keyfi biçimde müdahale edilemeyeceği hükmüyle kendine yer bulmuştur. Devamında AİHS madde 8'de herkesin özel yaşam ve aile yaşamına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesini isteme hakkı yer almış, madde 17'de ise kimsenin mahremiyetine, ailesine, ikametine veya haberleşme hakkına kanuna aykırı biçimde müdahale edilemeyeceği, onur ve saygınlığına hukuka aykırı saldırılamayacağı ifade edilmiştir. Anayasamızın özel hayatın gizliliği ve korunması başlığı altındaki 20.maddesinde özel hayata ve gizliliğine saygı duyulması ve bu alanın dokunulmaz olduğu, 21.maddede konutun dokunulmazlığı, 22. Maddesinde ise haberleşme hürriyeti düzenlenmiştir. Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ise özel hayat kavramını, yabancı gözlerden uzak yaşamayı isteme hakkının da ötesinde kişiliği geliştirme, kendini gerçekleştirme, duygusal ilişkiler kurma hakkı kapsamında değerlendirmektedir[190].

Özel hayat; temelde insana ait şeref, haysiyet ve onur, kişisel özerklik, maddi manevi varlığı geliştirme ve koruma gibi kavramlarla birlikte bütünlük arz etmesinin yanı sıra teknolojik, bilimsel, ekonomik ve toplumsal gelişmelerden de ayrı düşünülmesi mümkün olmayan bir kavramdır[191] ve öncelikle kişinin onur, saygınlık ve itibarının korunması ve akabinde maddi ve manevi varlığını geliştirme, kendini gerçekleştirme, çevresiyle duygusal ilişki kurma hakkı üzerinde sürekli biçimde genişleyen bir içeriği

[187]Keser, 2017, a.g.k., s. 12
[188]Yargıtay 12. CD 03.04.2012, E. 2011/734, K. 2012/8936, www.lexpera.com.tr (Erişim tarihi: 09.10.2022)
[189]Tandoğan, 1963, a.g.k., s. 26
[190]Ş. Gözübüyük, F. Gölcüklü (2005). *Avrupa İnsan Hakları Sözlesmesi ve uygulaması, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi inceleme ve yargılama yöntemi.* (6. Bası), Ankara: Turhan Kitabevi, s. 333
[191]Bilimsel ve sosyal değişimler, rekabet, teknolojinin kişisel yaşamın gözetlenmesine ilişkin sunduğu ileri imkanlar, siyasal iktidarın egemenlik alanının kişi hürriyeti aleyhine genişlemesi gibi olguların özel yaşamın iş ilişkisinde kapsamı üzerindeki etkileri hakkında geniş bilgi için bkz: Y. Çankaya (2019), *İş ilişkisinde işçinin özel yaşamının gizliliği*. Yayımlanmış Yüksek Lisans Tezi, Ankara: Atılım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

ifade etmektedir[192]. Dış çevrenin bireyin özel hayatına ancak kendisinin belirlediği ölçüler dahilinde vakıf olabilmesi özel yaşamın sınırlarını belirlemekle birlikte[193] yaşamın gereksinimlerinin yanı sıra iş hayatının sürekli bir gelişim içinde olması iş hayatının içinde özel yaşam kavramına dinamik bir karakter kazandırmıştır. Bu nedenle özel hayat hem temel bir insan hakkı hem de kişilik hakkının bir parçası olarak korunmakta, sosyal açıdan temas edilen alan genişledikçe çevresel etkisi arttığından sınırları belirsizleşmekte, böylece çalışma ilişkisi içindeki varlığını sürdürmektedir[194].

Anayasa Mahkemesi kişinin maddi manevi açıdan tamlığı, fiziksel ve sosyal kimliği, kişinin isim, cinsel yönelimi, cinsel yaşamı, kişisel verileri, aile hayatı[195], zihinsel bütünlüğü[196] gibi unsurları özel yaşam kavramının içinde saymakta, AİHM de kişinin cinsel yaşamı dahil olmak üzere ahlaki, fiziksel ve ruhsal bütünlüğünün[197] özel yaşam kavramına dahil olduğunu ifade etmektedir. Anayasa Mahkemesi'nin 2013/9660 numaralı Serap Tartuk başvurusunda, bu kavrama eksiksiz bir tanım getirilmesinin güç olduğu, temel amacın kişisel bağımsızlığın sağlanması olduğu, dolayısıyla salt dış dünya dan uzak tutulmak, yalnız bırakılmak olarak anlaşılmasının dar bir yorum olacağı, bilhassa özel hayat kavramının "mahremiyet" olgusuyla birlikte kişisel verilerin kişinin kendi kontrolünde olması şeklinde anlaşılması gerektiği ifade edilmiştir[198].

İşçinin özel hayatına ve gizli kalmasını istediği alanlara saygı duyulması zorunluluğu, iş ilişkisinin kendine özgü karakterinin bir parçasıdır[199]. Nitekim iş ilişkisi bireyin özel yaşam hakkını ortadan kaldırmayıp tam aksine bu hakkın iş yerinin içinde de dikkate alınmasını gerektirmektedir[200]. Zaten iradi olarak dahil olunan, ekonomik çıkarları kişiliğin geliştirilmesi düzleminde ele alan bir özel hukuk sözleşmesinde kişilik değerlerinin örselenmesi düşünülemez. Fazla mesai, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil dönemlerdeki çalışmalarla birlikte düşünüldüğünde işçi, günlük yaşamının önemli bir bölümünü işverene ait iş yerinde ve onun yönetim yetkisi altında geçirmekte

[192]Erdoğan, 2016, a.g.k., s. 184
[193]Y. Salihpaşaoğlu (2013). Özel hayatın kapsamı: Avrupa İnsan Hakları mahkemesi içtihatları ışığında bir değerlendirme. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XVII (3), ss. 227-267, s. 233
[194]B. Yaşar (2021). İş sözleşmesinin işçinin özel yaşamından kaynaklanan nedenlerle feshi. *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 25 (2), ss. 335-373, s. 337
[195]Keser, 2017, a.g.k., s.12
[196]Ş. Birtane (2021). *Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı*. Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, ss. 152-203, s. 155
[197]https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_TUR.pdf, s. 21
[198]F. Alkan ve F. Yıldız (2021). *Özel hayata saygı hakkı, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı*. Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, ss. 5-94, s. 51
[199]Kot, 2020, a.g.k., s. 41
[200]Yaşar, 2021, a.g.k., s. 342

olduğundan işçinin kişilik hakkından kaynaklanan özgürlüklerin iş ilişkisi açısından sınırlanma rejimi önem arz etmekte[201], bu noktada işçinin bağımlı olarak çalışması özel yaşamına ölçüsüz biçimde müdahale edilmesi riskini içermektedir. Ancak işçi üzerinde emir ve talimat yetkisine sahip olmakla birlikte işverenin isçinin özel hayatına saygılı olma zorunluluğu vardır[202] ve sınırsız olmamakla birlikte işçinin kişilik değerlerinden biri olan özel hayatının gizliliğinin korunması hakkı iş ilişkisi içinde daha da titizlikle korunmalıdır[203]. Zira işçinin ekonomik, teknik ve hukuki açıdan bağımlılığı, geçinmek için ücret kazanmak zorunda oluşu, kişilik değerlerinin ve özel yaşamın gizliliğinin ihlaline rıza gösterilmesi olasılığının uzak olmadığını işaret etmektedir.

Sanayideki gelişmelerin şahıs varlığına ilişkin hakları tehlike ile yüz yüze getirdiği, teknolojik gelişmelerin ise bu hakların ihlaline imkan veren birçok olanak sağladığı görülmektedir. Dolayısıyla kişi hakları kapsam ve içerik itibariyle zenginleşmekle birlikte sınai ve teknolojik gelişmelerin sunduğu yeni araçlar ve artan rekabetin doğurduğu ihtiyaçlarla birlikte ihlale de daha açık hale gelmektedir. Bu nedenle 3383 sayılı Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı ile kabul edilen "Bilimsel ve Teknolojik İlerlemenin Barış Yararına ve İnsanlığın Menfaatini İçin Kullanılması Bildirisi'nin (Declaration on the Use of Scientific and Technological Progress in the Interests of Peace and for the Benefit of Mankind) 8. Maddesinde bütün Devletlere, bilimsel ve teknolojik gelişmelerin, insan hakları, temel özgürlükler ve insanlık onuru aleyhine kullanılmasını önlemek için gerekli her türlü tedbiri alma yükümlülüğü yüklenmiştir.

Çalışma yaşamının işçinin hayatının sadece bir bölümünü oluşturması, kişilik değerlerinin bireyin yaşamının geri kalanında da yaşamsal önem teşkil etmesi, maddi ve manevi varlığın geliştirilmesi ve özsaygının sağlanması bağlamında özel hayatın gizliliğinin korunmasını zorunlu kılar. Bu açıdan bakıldığında iş ilişkisi bakımından özel yaşam kavramının gündelik hayattaki özel yaşam kavramına göre farklılık ifade etmesine atıfla özel yaşama saygı hakkı; kişinin kendine özgü mahremiyeti, şeref ve itibarı, adının ve kimliğinin korunması, mesleki yaşam ve kişisel verilerin korunmasına kadar genişleyen alanda güvenceler içerir[204]. Nitekim AİHM'in 2017/14907 numaralı başvuruya ilişkin olarak vermiş olduğu kararda işçinin özel hayatı ile iş ilişkisinin

[201]Arslan Durmuş, 2020, a.g.k., s. 150
[202]Kaplan, 2003, a.g.k., s. 9
[203]D. U. Çetinkaya (2016). Kişisel yasamı kapsamında işçinin, işverence ulaşılabilir olmama hakkı. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası***,** LXXIV (Prof. Dr. Fevzi Şahlanan'a Armağan Sayısı), ss. 737-755, s .739
[204]Alkan ve Yıldız, 2021, a.g.k., s. 7

kesiştiği noktada işveren ile işçinin çıkarları arasında adil bir denge kurulması gerektiği ifade edilmekte, işçinin özel yaşamına ilişkin nedenlerle iş akdinin feshedilebilmesi için işçinin davranışlarının iş yerine olumsuz etkilerinin olduğu, ilaveten bu olumsuz etkilerin yoğunluğunun iş akdinin devamını işveren açısından imkansız kıldığının somut olarak ortaya konulması gerektiği belirtilmektedir[205]. Bunun yanında konuya çalışan hakları açısından ele alan bir AİHM kararında; iş hayatına aksetmediği sürece çalışanın özel yaşamına ait tutum ve davranışlarının fesih nedeni yapılamayacağı ve özel yaşamı nedeniyle meslek hayatına ya da sosyal ilişkilerine sınırlama getirilemeyeceği ifade edilmiştir[206].

İşçinin kişisel yaşam hakkı, özel yaşamına saygı duyulması hakkını da içerdiğinden bu alana ait bilgilerin öğrenilmesi, saklanması, kullanılması, paylaşılması özel hayata müdahale niteliğindedir[207]. Zira özel hayat, kişinin paylaşmak istediği kimselere açık olup bunun dışında kalanlara kapalı tutulur ve bu durum hukuk düzenince korunur[208]. Bireyin özel yaşamına ilişkin hakkı, özel yaşam alanının kamu gücünden veya diğer kişilerden gelebilecek müdahalelere karşı korunmasında hukuki yararının varlığına işaret eder[209]. Böylece iş ilişkisindeki özel yaşam alanının belirli ölçüler dokunulmaz olması, bir yönüyle mülkiyet hakkı ile ilişkilendirilebilir.

Temel insan haklarının kullanılacağı alanın tam olarak belirlenebilmesi için özel hayat ile çalışma hayatının birbirinden ayrılması gerektiği ifade edilmektedir[210]. Ancak işçinin özel yaşamına ilişkin haklarının çalışma süresi içinde kişiliğinden soyutlanması mümkün olmadığından iş hayatı ve özel yaşam iç içe geçmektedir. Bunun yanında işçinin iş yeri dışındaki davranışlarının ya da özel hayatına ilişkin hususların işverenin menfaatlerine ve iş yeri ortamına zarar vermesi durumunda, işçinin özen gösterme ve işverenin çıkarlarını koruma borcu iş yeri sınırlarını aşabilir[211] ve işçinin özel yaşamının iş ilişkisine yansıması halinde işçinin özel hayatına sınırlama getirilmesini haklı kılabilir[212]. İşçinin özel yaşamındaki davranışlarının, iş yerindeki performansına ya da iş

[205]Alkan ve Yıldız, 2021, a.g.k., s. 75
[206]E. İ. Mutlu, B. Şermet ve N. M. Çelikbaş (2012). Özpınar - Türkiye davası. *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi,* 2(1), ss. 89–102, s. 96 vd.
[207]Arslan Durmuş, 2020, a.g.k., s. 135, 146
[208]Bayram, 2003, a.g.k., s. 26
[209]E. Birben (2016). *İşçinin özel yaşamı nedeniyle iş sözleşmesinin feshi, iş hukukunda genç yaklaşımlar II.* İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 135
[210]Göktaş, 2021, a.g.k., s. 13
[211]Z. G. Balkır (2006). İşverenin yönetim hakkının kullanılmasında etik sınırlar. *Sicil İş Hukuku Dergisi,* 0 (12), ss. 197-210, s. 206
[212]Ertürk, 2002, a.g.k., s. 125

yeri barışına olumsuz etkide bulunması durumunda işverenin geçerli ya da haklı nedenle feshi, işçinin devamsızlığı ya da yetersizliği nedenlerine dayandığından işçinin özel yaşamına müdahale olarak görülemez[213]. Bu durumda işçinin iş yeri dışındaki davranışlarının iş yerindeki ilişkilere yansıma olasılığı dolaylı olarak özel yaşamı iş akdinin feshine giden yolu açabilmekte[214], böylece iş yeri içinde özel hayat ile çalışma hayatının ayrılmasının kimi durumlarda pratik bir işlevi kalmamaktadır. Ancak işverenin fesih hakkı, işçinin özel yaşam alanını daraltıcı biçimde yorumlanamayacağından işverenin işçinin özel yaşamına müdahale niteliği taşıyan uygulamalarının, görülen işle ilgili olmasının yanı sıra özel hayat hakkı karşısında meşru ve korunmaya değer bir üstün yarara dayandırılması gerekir[215]. Bununla birlikte bu müdahale öncelikle amaca uygun, özel yaşamı en az sınırlayacak araçlarla ölçülü ve tüm çalışanlara karşı eşit olmak zorundadır.

1.4.2.4. Cinsel hürriyetler

İşçinin kişisel durumuna ilişkin en hassas ve korunmaya değer hususlardan birisi kuşkusuz cinsel eğilim ya da cinsel yönelime ilişkindir. Kişinin cinsel hürriyetine ilişkin hakları özelinde cinsel kimlik ya da yönelimini açıklayabilmesi, söz ya da davranışlarla dışa vurabilmesi, bu doğrultuda işe alınma, terfi, çalışma koşulları ve akdin feshi bakımından iş yerinde herhangi bir ayrımcı uygulamaya muhatap olmaması ulusal mevzuatımızda açıkça düzenlenmemiş olmakla beraber uluslararası birçok metinde cinsel eğilim ve yönelimleri koruyan hükümler yer almaktadır.

Doğumla gelen biyolojik cinsiyet (sex) ile topluma hakim olan değer yargılarının yarattığı toplumsal cinsiyet (gender) olmak üzere iki tür cinsiyet algısından söz etmek mümkündür[216]. Bunun yanı sıra cinsel kimliğe ilişkin zaman içerisinde farklılaşan düşünce ve tutumlar, ruhsal ve biyolojik açıdan tıp biliminin ortaya koyduğu gerçekler, cinsiyete ilişkin bakış açısında da önemli farklılıklar yaratarak kadın ve erkekten oluşan iki cinsiyete dayalı sınıflamaya yeni bir yaklaşım getirmiştir. Bu bağlamda cinsel kimlik

[213]Civan, 2021, a.g.k., s. 416
[214]Yaşar, 2021, a.g.k., s. 344
[215]K. A. Sevimli (2006). *İşçinin özel yaşamına müdahalenin sınırları,* İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Doktora Tezi, s. 128
[216]C. Vatandaş (2007). Toplumsal cinsiyet ve cinsiyet rollerinin algılanışı. *Istanbul Journal of Sociological Studies,* 0 (35), ss. 29-56, s. 30, 31

doğumla getirilen cinsiyeti değil bireyin fiziksel ve ruhsal açıdan kendini ait hissettiği cinsiyeti ifade eder. Cinsiyet rolü belirli bir yaşam biçiminde bir cinsiyete biçilen makbul davranış biçimi olmakla birlikte cinsiyet kimliği bireyin biyolojik açıdan hangi cinsiyete ait olduğunu değil duygusal olarak kendisini hangi cinsiyete ait hissettiğini belirtir[217].

Kişinin kendini tanımladığı, bilinçli ve gönüllü bir tercihi yansıtan cinsiyeti ifade eden cinsel kimliğin aksine, cinsel yönelim biyolojik ve duygusal etkilerin cinsel açıdan kişide yarattığı çekim olarak adlandırılır[218], herhangi bir tercihe dayanmaması nedeniyle kişinin cinsel isteklerin hangi cinse yöneleceği konusunun bir tercih değil biyolojik yapının doğal neticesi olarak ortaya çıktığı ifade anlatılmak istenmektedir[219]. Bununla birlikte cinsel yönelim yerine cinsel tercih kavramının kullanılması, bu durumun biyolojik bir doğal hal değil bireysel bir tercih olduğunun vurgulanmasını açıklamaktadır[220]. Böylece kişinin cinsel hürriyeti kapsamındaki bu beyanı ya da hali kişisel durumunun en özel parçası olarak işçi ile işveren arasındaki ilişkide belirleyici hale gelmektedir.

Antik Yunan'dan 18.yy'a kadar Thomas Laquer'in dişi genital organın erkek üreme organının bedenin içindeki hali olduğuna dönük tek cinsiyet modeli egemenken, daha sonraki gelişmeler ışığında kadını erkeğe bağlı olarak tanımlayan anlayış yıkılmış[221] ancak kadının rolü bu kez de yılların şekillendirdiği toplumsal cinsiyet penceresinden yine erkeğe göre tanımlanmış, kadın, erkeğin konumlandığı yere göre betimlenmiştir. Kadın cinsiyetinin önce yok sayılması, ardından ise erkek cinsiyetinin tanımlandığı alandan yola çıkılarak tarif edilmeye çalışılması, cinsiyete ilişkin tanım, rol ve statülerin cinsiyet ayrımı temelli bir yaklaşımla belirlendiğini ortaya koymaktadır. Bu sürecin bilinmesi, cinsel özgürlüğe ilişkin bakış açısının hangi tarihsel arka plan üzerindeki şekillendiğinin anlaşılabilmesi için gereklidir. Zira kadın cinsiyetinin yerini, erkek cinsiyetinden kalan boşluklardan hareket ederek tanımlayan, böylece kadını bir anlamda erkeğin bütünleyici parçası olarak tasarlayan anlayış, bireyin cinsel hürriyetine dönük talepler karşısında ödünsüz bir yaklaşım sergileyebilecektir.

---

[217]U. Güner vd. (2011). *Türkiye'de cinsel yönelim veya cinsiyet kimliği temelinde ayrımcılığın izlenmesi raporu.* İstanbul Bilgi Üniversitesi İnsan Hakları Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi, s. 20

[218]Y. Yıldırım ve D. Vefikuluçay Yılmaz (2017). Türkiye'de cinsiyet kimliği yada cinsel yönelim temelli ayrımcılık ve sağlığa yansımaları, *Researcher: Social Science Studies,* 5 (10), ss. 446-461, s. 447

[219]Keser, 2017, a.g.k., s. 13

[220]A. Yıldırım Aykurt (2020). 21. Yüzyıl'da sosyal sorunlar ve dezavantajlı gruplar. *Journal of Awareness*, 5 (3), ss. 427-448, s. 439

[221]S. Özkan (2017). cinsiyet geçiş sürecinin hukuki ve toplumsal boyutu: haklar ve ihlaller. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 14(1), ss. 55-84, s. 57

Erkeğe iş ve görevi, kadına ise ev ve çocukları pay eden düşüncenin, iş yaşamının kurallarını da aynı perspektiften ele alması kaçınılmazdır[222]. Ancak erkek cinsiyetini egemen kabul edip kadını erkeğe göre tanımlamak artık kabul edilemez ise de cinsel hürriyet kavramının da makbul cinsel kimliklerin erkek ve kadın olduğu kabulünden hareketle ele alınamayacağı olgusu iç hukuk düzenlemelerinden ziyade henüz uluslararası metinlerde ve yargısal içtihatlarda kendine yer bulmaktadır. Bununla birlikte cinsellik olgusunun biyolojik bir kafes olmanın ötesinde bir tercih olarak bireyin iç dünyasında biçimlenmesi gerektiği kişi ve işçi haklarının bugün eriştiği noktada artık bir eşitlik ve özgürlük konusu olarak ele alınmaktadır.

Anayasa'nın "Kanun önünde eşitlik" başlıklı 10. maddesindeki ayrımcılık yasaklarından birini cinsiyet oluşturmakla birlikte cinsel kimlik ya da yönelime ilişkin açık bir düzenleme yer almamakta, 20.maddesinde yer alan özel hayata saygı gösterilmesini isteme ve özel hayatın gizliliğine dokunulamayacağına dair düzenleme de benzer biçimde dolaylı biçimde cinsel hürriyetlerle ilişkilendirilmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de kişinin cinsel kimliğini belirleyebilmesinin Sözleşmenin 8. Maddesi kapsamında korunan haklardan biri olduğuna vurgu yaparak self determinasyon kavramını kişisel özerklikle ilişkilendirmiş, kişinin kendini erkek ya da kadın olarak tanımlama özgürlüğünün dikkate alınmamasının sözleşmenin ihlali olacağını vurgulamıştır[223].

AİHM cinsel hürriyetlerle ilgili kararlarında AİHS'nin 8.maddesine atıf yaparak kişilerin farklı açılardan cinsel hürriyetlerinin korunması gereğinin altını çizmiştir. Mahkeme kararlarında[224] cinsiyet belirleme, cinsel tercih ve cinsel yaşamın, 8. Madde kapsamında özel hayata ilişkin olduğu, ruh ve beden bütünlüğünün yanında cinsel yaşamın da özel hayat kavramına dahil olduğu, yirmi bir yaşın üzerinde olanlar arasında rızaya dayalı eşcinsel davranışların suç kabul edilmesinin zorunlu bir toplumsal neden

[222]Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan "Adam çalıştıranın sorumluluğu" ifadesinin eleştirisi için bkz: S. Özkan, 2017, a.g.k., ss. 55-84

[223]Van Kück v. Germany, § 69; Schlumpf v. Switzerland, 29002/06, 08.01.2009, § 100, Y. Salihpaşaoğlu, 2013, a.g.k., s. 239'dan naklen

[224]B.-Fransa davası kararı, 25 Mart 1992, Seri A No. 232-C, paragraf 63; Burghartz-İsviçre davası kararı, 22 Şubat 1994, Seri A No. 280-B, paragraf 24; Dudgeon Birleşik Krallık davası kararı, 22 Ekim 1981, Seri A No. 45, paragraf 41; ve Laskey, Jaggard ve Brown Birleşik Krallık davası kararı, 19 Şubat 1997, Reports 1997-I, paragraf 36; X. ve Y.-Hollanda davası 26 Mart 1985 tarihli karar, Seri A No. 91, s. 11, paragraf 22; Norris-İrlanda 26 Ekim 1988 tarihli karar, Seri A No. 142, s. 20, paragraf 46), Modinos Kıbrıs 22 Nisan 1994, Seri A No. 259, s. 12, paragraf 25 ve Marangos-Kıbrıs No. 31106/96; Vereinigung Demokratischer Soldaten Österreichs ve Gubi davası kararı, s. 17, paragraf 36 ve Dudgeon kararı, s. 21, paragraf 53; https://www.anayasa.gov.tr/media/3600/aihmkararlarindan ornekler.pdf, s. 202 vd. (Erişim tarihi: 12.10.2022)

içermediği, toplum sağlığını ilgilendirmediği sürece cinsel hürriyet kapsamında kalan davranışların özel hayata ilişkin olduğu, eşcinsel davranışları suç olarak kabul eden kanunların yürürlüğü ve tatbikinin 8. Maddenin ihlali olduğu, bir yasağın zorunlu bir gereksinimi karşılayıp karşılamadığı tartışılırken "zorunluluk" kavramının demokratik toplumun vazgeçilmez bileşenleri olan çoğulculuk, hoşgörü ve açık görüşlülük gibi olgularla beraber değerlendirme yapılması gerektiği ifade edilmiştir. AİHM bir insanın kendisini erkek ya da kadın olarak tanımlamasının kişisel özerklik kapsamında olduğunu, aksi yönde kararların dikkate alınmamasını sözleşme hükümlerine aykırılık teşkil edeceğini bir ilke olarak ifade etmekle birlikte konumuz özelinde bir işçinin mesleği ve çalışma ilişkisi ile ilgisi olmayan, tamamen özel yaşamındaki tercih ve davranışlarının işletmenin faaliyet ve çıkarları ile işçinin görevi bağlamında iş yerinde huzursuzluk yaratması durumunda geçerli nedenle fesih hakkına dayanak olabileceği belirtilmelidir[225].

TMK Madde 40'ta bir hak olarak düzenlenen cinsiyet değişikliğinin yapılmasına ilişkin koşullar yer almaktadır. Ancak kız çocuklarına bağlanan yetim aylığına hak kazanabilmek bakımından, Kanunda sonradan cinsiyetin kadın olarak değiştirilmesi haline ilişkin olarak özel bir düzenleme yer almamakla birlikte Emekli Sandığı Kanunu'nun 1. Maddesi ve İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. Maddesine atıf yapılarak kesinleşen mahkeme kararıyla kadın cinsiyeti belirlenmiş davacının kadınların sahip olduğu tüm haklardan yararlanması gerektiği hüküm altına alınmıştır[226].

İş Kanunu madde 5'te iş ilişkisinde dil, ırk, renk, cinsiyet, engellilik, siyasal düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayrım yapılamayacağı hükmü yer almakla birlikte somut olarak iş yaşamındaki ayrımcı yaklaşımların azımsanmayacak bir bölümü cinsel yönelim ve cinsiyet kimliğe dayanmaktadır. Kanun metninde yer alan "ve benzeri" ifadesinin cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği içerdiği iddiası uygulamada karşılığı olmayan bir yorum olarak kalmakta, cinsiyet temelli ayrımcılık açısından koruyucu bir güvence içermemekte, cinsel kimlik ya da cinsel yönelim hala işe alınmama ve iş akdinin feshedilmesi nedeni teşkil etmeye devam etmektedir[227]. Kanunun 5. maddesinde iş ilişkisinde cinsel yönelim ya da tercihlere ilişkin herhangi bir düzenleme bulunmaması, uluslararası mevzuata uygun bir düzenleme olmamakla beraber hükmün son bölümünde yer alan "benzer nedenler" ifadesinin

[225]Keser, 2017, a.g.k., s. 14, 21
[226]Danıştay 10 D, 27.12.1993, E. 1992/4706, K. 1993/5536; www.legalbank.net. (Erişim tarihi: 20.10.2022)
[227]S. Özen (2015). *Kadın emeği ve istihdamı girişimi platformu.* Kaos GL Yayınları, Der: Yıldız Tar, s.127

ayrımcılık yasağının sınırlarını insan haklarının gelişim çizgisi istikametinde genişletmeye uygundur. Ancak uygulamada geçerli fesih nedenlerini içeren İş Kanunu 18. maddesinin (d) bendinde cinsiyet olgusunun müstakilen bir fesih gerekçesi olamayacağı ifade edilmesine rağmen bu maddeye cinsel yönelim ve kimliğin alınmamış olmasının "ve benzeri" ifadesine rağmen LGBT bireylerin ayrımcılığa uğramalarını engellemediği görülmektedir[228]. Her ne kadar mevzuatta yoruma mahal bırakmayacak açık bir düzenleme olmasa da yargı kararlarında cinsel tercihler ayrımcılık yasağı ve eşit işlem borcu kapsamında ele alınmakta ve iş yerinde olumsuz durumlar yaratmamış olması halinde İş Kanunu md.18/3 kapsamında bir fesih nedeni olamayacağı belirtilmektedir[229].

Türkiye'nin Avrupa Birliği üyesi olması halinde bağlayıcı hale gelecek olan Avrupa Birliği Konseyi'nin İstihdam ve Meslekte Eşit Muameleye Dair Genel Çerçeve Oluşturan 27 Kasım 2000 tarihli ve 2000/78/EC sayılı Konsey Direktifi'nde cinsel yönelim de ayrımcılık yasakları arasında sayılmış, Direktif'in 1. maddesinde Direktif'in amacının "istihdam ve meslek açısından din veya inanca, engelliliğe, yaşa veya cinsel yönelime dayalı ayrımcılıkla mücadele etmek için üye Devletlerde eşit muamele ilkesini yürürlüğe koymak maksadıyla genel bir çerçeve oluşturmak" olduğu belirtilmiştir[230]. Cinsiyet tercihi ya da cinsel eğilimi içine alan cinsel yönelim olgusu 2006/54 ve 2000/78 sayılı direktifte ayrımcılık yasağı kapsamında korunmasına karşın iç mevzuatta açık bir düzenleme yer almamakta, yalnızca İş Kanunu madde 5 hükmündeki "benzeri nedenler" ibaresinin cinsel yönelimi kapsadığı, bununla birlikte ayrımcılık tazminatının AB direktiflerinin amaçladığı caydırıcılıktan uzak olduğu belirtilmektedir[231]. Bağlayıcı olmamakla birlikte Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin Cinsel Yönelim veya Cinsiyet Kimliği Temellerinde Ayrımcılıkla Mücadeleye Dair Önlemler ile ilgili CM/Rec (2010)5 sayılı ve 31 Mart 2010 tarihli Tavsiye Kararı'nda bireylerin cinsel yönelim veya cinsiyet bakımından ayrımcılığa uğramaksızın eğitim hakkını etkin biçimde kullanmasını garanti etmek için eğitim personeline ve öğrencilere yönelik önlemleri içermektedir[232].

[228]Güner vd., 2011, a.g.k., s. 26
[229]Yargıtay 22 HD, 30.09.2019, 24115/17734, Yargıtay 9 HD 03.10.2019, 19747/17312, Yargıtay 22 HD, 16.05.2019, 21775/10953, Yargıtay 9 HD, 09.07.2019, 32575/15142, Yargıtay 22 HD, 26.03.2019, 8370/6561, www.kazanci.com, (Erişim tarihi: 14.10.2022)
[230]Güner vd., 2011, a.g.k., s. 26
[231]A. E. Manav (2014). 2000/43, 2000/78, 2006/54 Sayılı AB direktifleri çerçevesinde iş hukukunda ayrımcılıkla mücadele ve Türkiye'deki uygulamalar. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 15 (Özel Sayı), s.731-779, s. 754, 755
[232]Güner vd., 2011, a.g.k., s. 31

Avrupa Topluluğu Kurucu Anlaşması'nın 13.maddesinde cinsel eğilim nedeniyle yapılan ayırımlara karşı uygun önlemler alınabileceği, Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın 21.maddesine göre cinsel eğilim yapılacak ayrımların yasaklandığı ifade edilmiş olmakla birlikte cinsel eğilimi koruyan hükümler *İ*nsan Hakları Beyannamesi, Birleşmiş Milletler Medeni ve Politik Haklar Konvansiyonu, Birleşmiş Milletler iktisadi, Sosyal ve Kültürel Haklar Konvansiyonu, Birleşmiş Milletler Her Turlu Irk Ayırımcılığının Kaldırılması Konvansiyonu ve Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 111 Numaralı Sözleşmesi ve 2000/78/EG Sayılı istihdama İlişkin Çerçeve Yönerge'de de yer almaktadır[233].

Cinsel yönelimin ifade özgürlüğü ve insan onurunun korunması kapsamında olduğu ifade edilse de[234] işe girişte, iş ilişkisinin devamında, iş akdinin sonlanmasında ve iş yerindeki terfi sisteminde temel bir kriter olarak gösterilen genel ahlaka uygunluk şeklindeki soyut ve esnek gerekçe, gerçekte cinsel yönelime ilişkin ayrımcı tutumun zeminini oluşturmaktadır[235]. Nitekim işçilerin cinsel yönelim ve tercihleri dolayısıyla ayıplanma, kınanma, sözel ya da fiziksel tepki görme ve ayrımcılığa uğrama endişesiyle kendilerini gizlemek zorunda kalmaları, onların ruhsal durumlarını olumsuz etkilemekte, bunun ilk yansıması da iş performansında kendini göstermektedir. Bu nedenle cinsel yönelim gerekçesiyle dolaylı ayrımcılığa ilişkin içtihatların bulunmaması durumunda eşcinselliğin yasadışı olduğu ülkelerde iş yerindeki personellere bu konuda eğitim düzenlenmesi gerektiği ifade edilmektedir[236].

İşyerlerinde işçilerin cinsel kimliklerini hangi ölçüde açıklayabildikleri üzerine 534 eşcinsel işçi ile yapılan bir çalışmaya göre eşcinsel kimliğe sahip çalışanların iş yerinde eğilimlerini açıklayamadıkları, eğilimleri ortaya çıktığında ise yaşadıkları dışlanma nedeniyle çalışma hayatlarının tümüyle silindiği, mesleki açıdan ağır bir kayıp yaşadıkları belirlenmiştir[237]. Sahadan elde edilen veriler herhangi bir teorik tartışmaya mahal

[233]A. N. Sözer (2006). AB'nin istihdama ilişkin 2000/78 EG Sayılı Çerçeve Yönergesi ışığında Türk iş hukukunda din, dünya görüşü, özürlülük, yaşlılık ve cinsel eğilime ilişkin düzenlemeler. *Sicil İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 0 (2), ss. 184-208, s. 185

[234]N. Karadağ (2008). *Cinsel azınlıkların bireysel hakları*. İstanbul: XII Levha Yayınları, s. 19

[235]A. G. Karakaş (2018). *Cinsel yönelim ayrımcılığının işe alım niyeti üzerindeki etkisi: deneysel bir çalışma.* Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara: Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 15

[236]J. Tymowski (2016). *The Employment Equality Directive*. European Parliamentary Research Service, https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/536346/EPRS_STU(2016)536346_EN.pdf, (Erişim tarihi: 08.08.2022)

[237]B. R. Ragins vd. (2007). Making the ınvisible visible: fear and disclosure of sexual orientation at work. *Journal of Applied Psychology*, 92(4), ss. 1103–1118, s. 1115

bırakmaksızın cinsel eğilim ya da yönelime dair kişisel durumun iş ilişkisindeki görünümünü objektif olarak ortaya koymaktadır. Benzer biçimde satış temsilcisi olarak çalışmak amacıyla iş başvurusu yapan işçi adayları arasında yapılan bir araştırma; cinsel ayrımcılığın heteroseksüel adaylara değil eşcinsel adaylara yöneldiğini ortaya koymuş, işçiler çalışma arkadaşlarının ya da müşterilerinin eşcinsel olmasını tercih etmeyeceklerini belirtmiş, neticede kadın ve erkek eşcinsel adayların işe alınmasının heteroseksüel işçi adaylara daha riskli olduğu sonucu elde edilmiştir[238].

Ayrımcılık, belirli bir gruba, etnik kökene, inanca yönelebileceği gibi doğrudan cinsiyete, cinsel kimliğe, cinsel tercihe ya da hamilelik gibi cinsiyete dayalı durumlara da yönelerek farklı ve eşitsiz davranışlara neden olabilir[239]. Nitekim eşcinsel kimliğe sahip çalışanlar dışlanma korkusuyla kimliklerini gizleyerek yaşadıklarından öncelikle kendilerine karşı bir damgalama hissi içindedirler ve korku içeren bu gizlenme kaygısıyla esasında kendilerini damgalamış olmaktadırlar. Çünkü toplumsal cinsiyet normları kişileri cinsel yönelim ve tercihlerini gizleyerek toplumca kabul gören cinsiyet rollerine uygun davranmaya zorlamakta, cinsel kimliğini gizlemeyen kişiler ise damgalanmakta ve toplum yaşamının dışına itilmektedir[240]. Damgalamanın kişilik üzerinde tahrip edici ve değersizleştirici etkisini[241] içsel bir süreç yaşayarak deneyimleyen eşcinsel bireyler, yaşadıkları bu örselenmişliğin toplum tarafından kendilerine uygulanmasından çekinmektedir. Eşcinsel erkekler zorbalık (bullying), önyargı (prejudice) ve toplum davranışı (people practice) şeklinde üç farklı ayrıma maruz kalırken kadın eşcinseller bunlara ek olarak cinsel taciz davranışlarına da maruz kalırlar[242].

Cinsiyet ile cinsel durum arasındaki ilişkiyi anlatmak üzere erkeklerde homofobi düzeyinin kadınlardakine oranla daha yüksek olduğu, sosyal üstünlük algısına sahip ve otoriter kişilerde homofobik eğilimin daha yüksek olduğu ifade edilmektedir[243]. Bu durum, geleneksel cinsiyet algısının kontrolcü ve muhafazakar bakış açısıyla

[238]Karakaş, 2018, a.g.k., s. 67, 68
[239]S. Bakım (2016). Avrupa insan hakları mahkemesi (AİHM) kararları çerçevesinde cinsiyet ayrımcılığı. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* Cevdet Yavuz'a Armağan, 22 (3), ss. 3192-3220, s. 3192
[240]Y. Yıldırım vd. (2017). Türkiye'de cinsiyet kimliği yada cinsel yönelim temelli ayrımcılık ve sağlığa yansımaları. *Researcher: Social Science Studies*, 5 (10), ss. 446-461, s. 446
[241]E. Goffman (1963). *Stigma: notes on the management of spoiled ıdentity*. Englewood Cliffs NJ: Prentice Hall, s. 3
[242]C. Lötter (2015). *The nature of perceived discriminatory experiences of homosexual ındividuals at work*. Johannesburg: University of Johannesburg, Unpublished Master's Dissertation, s. 85
[243]U. Şah (2012). *Eşcinselliğe, biseksüelliğe ve transseksüelliğe ilişkin tanımlamaların homofobi ve lgbt bireylerle tanışıklık düzeyi ile ilişkisi, psikoloji çalışmaları.* 32 (2), ss. 23-49, s. 28, 31

biçimlendiğini göstermekte, iş yeri ortamı ve iş ilişkisindeki hiyerarşik yapılanmadaki erkek hakimiyeti de düşünüldüğünde cinsel kimliğe ilişkin farklı tutumların cinsel hürriyetler bağlamında değerlendirilmesinin önündeki engeli ortaya koymaktadır. Nitekim eşcinsel kişilerin ev ve iş sorumlulukları arasında uzun dönemde sorunların yaşanması[244] iş yeri ortamından yansıyan problemlerin etkisine işaret etmektedir. Bu ve benzer durumların yarattığı sakıncaları gidermek ve eşcinsellerin görünür olmalarının önündeki kaygıları kaldırmak amacıyla işyerlerinde eşcinsel eğilimi olan çalışanların katılımı için özel programlar düzenlenebilir, uzmanlar eşliğinde verilecek eğitimle dışlanmışlık duygusu ve geçmiş olumsuz deneyimlerden kurtulmanın yolları anlatılabilir.

İşveren işçilerin ahlaki değer yargılarına müdahale edemeyeceğinden işçinin cinselliğe dair tercihi, yaşamı ve tutumlarına bağlı olarak iş yerinde ya da iş yeri dışındaki ilişkileri bağlılık kapsamının dışındadır[245]. Bu nedenle eğer cinsiyet değişikliği, işin görülmesi açısından objektif olarak bir sakınca yaratmıyorsa yani işin görülmesi ile işçinin cinsiyeti arasında iş ilişkisi bakımından haklı ve korunabilir bir menfaat yoksa sırf bu nedenle fesih yoluna başvurulamamalıdır. Bununla birlikte cinsiyetin, görülecek iş bakımından esaslı olması ve İş Kanunu madde 25/II-a'daki sözleşmenin yapıldığı esnada sözleşmenin esaslı noktaları bakımından gereken nitelikler veya şartları haiz olmadığı halde, bu niteliklerin kendisinde bulunduğunu iddia ederek ya da gerçeğe aykırı bilgiler veya sözlerle işverenin yanıltması hükmüne uyması halinde cinsiyet değişikliğinin gizlenmesi haklı nedenle feshe dayanak olabilir. Ancak yapılan iş, yalnızca bir cinse özgü bir iş olsa dahi cinsiyet değişikliği halinde işçi lehine yorumla feshin işçiyi iş yerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan zorlayıcı bir sebep kapsamında kaldığı kabul edilmeli, işçinin cinsiyet tercihinin iş yerindeki iş ilişkisini, işçiler arasındaki iletişimi ve iş yeri huzurunu bozması halinde ise geçerli nedenle fesih yapılabilmeli ve her iki durumda da işçiye kıdem ve ihbar tazminatı ödenmelidir[246].

İşçinin cinsel tercihinin iş yerindeki iş akışını olumsuz biçimde etkiler hale gelmesi halinde fesih nedeni olabilmesi, yaşanan olayın özelliklerine bağlıdır. İşçinin cinsel eğilim ya da yönelime dair kişisel durumu işçide derli toplu olmayan bir yaşantı ya da devamsızlık ve verimsizlik bağlamında cinsel yaşamın bir sonucu olarak

[244]S. Buz (2011). Lezbiyen gey biseksüel transseksüel travesti bireylerle sosyal hizmet. *Toplum ve Sosyal Hizmet Dergisi,* 22(2), ss. 137- 149, s .144
[245]Civan, 2021, a.g.k., s. 181
[246]Keser, 2017, a.g.k., s. 28

değerlendirilebiliyorsa bu halde fesih nedeni teşkil eder hale gelebilir[247]. Nitekim Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin vermiş olduğu bir kararda erkek işçinin il dışındaki görevlere, eşcinsel ilişki yaşadığı diğer bir erkek işçi ile gitmek konusunda iş yeri düzenini ve hiyerarşisini olumsuz etkileyecek ölçüde ısrarcı davranması, iş yerindeki eşcinsel ilişkinin küfürlü tartışma boyutuna varması, yaşanan bu ilişkinin işçinin verimini gözlenebilir ölçüde azaltması halinde yapılan feshin, işçinin cinsel tercihleri ile ilgisi olmadığı değerlendirilmiştir[248]. Bir işçinin cinsel yöneliminin aynı iş yerindeki bir başka işçiyi rahatsız etmemesi, cinsel eğilimin taciz düzeyinde olmaması halinde haklı nedenle feshi düzenleyen İş Kanunu madde 25/II bağlamında bir fesih nedeni olabilmesi mümkün değilse de "işçinin iş yerinde iş akışını ve iş ortamını olumsuz etkileyecek bir biçimde diğer kişilerle ilişkilere girmesi" maddesini somutlaştıracak biçimde işçinin davranışlarından kaynaklı geçerli bir fesih sebebi teşkil etmesi, yaşanan olayın özelliklerinin uygun düşmesi halinde söz konusu olabilecektir[249].

1.4.3. Mesleki ve ticari değerler

Kişilik hakkını oluşturan kimi unsurlar, bedensel ya da manevi nitelikli olmayıp bir meslek, sanat uğraşı ile ilgili olarak ya da ticari-parasal değerlerle ölçülen kişilik değerleri de vardır.

1.4.3.1. Çalışma hakkı ve girişim özgürlüğü

İnsan hakları kavramının kişisel, siyasal ve sosyal karakterli olanlarının yanında ekonomik nitelikli birtakım içerikleri de mevcuttur. İnsanın maddi ve manevi varlığını geliştirebilmesi, birey ve toplum yaşamında bedensel ve ruhsal iyilik hali içinde yaşayabilmesi tüm bu haklarını kullanabilmesi ile mümkündür. Çalışma hakkının bu bağlamda bir hak olarak tanımlanması, kullanımı için Devletin olumlu bir edimde bulunmasını gerekli kılmıştır. Girişim özgürlüğü ve rekabetin sınırlar ötesi bir nitelik kazanması, çalışma hakkı ve girişim özgürlüğünün sadece ulusal ölçekte değil

[247]Sözer, 2006, a.g.k., s. 201
[248]G. Erdoğan (2009). Mobbing (İşyerinde Psikolojik Taciz). *TBB Dergisi,* 0 (83), ss. 318-353, s. 329; Yargıtay 9. HD, 19.09.2005, E. 2005/654, K. 2005/30275, www.lexpera.com. (Erişim tarihi: 15.20.2022)
[249]Keser, 2017, a.g.k., s. 20

uluslararası planda da koruyucu düzenlemeler altına alınmasını açıklar. Hayatın sürdürülebilmesi açıdan beslenme zorunluluğu, çalışma hakkı ve girişim özgürlüğünü yaşama hakkı ile doğrudan ilişkili hale getirir. Yaşama hakkının teorik bir kurgu olarak kalmaması, kullanımı ve korunması için diğer hakların da kullanılabilir olmasını zorunlu kılar. Nitekim çalışma hakkının varlığı için de ifade özgürlüğü, seyahat özgürlüğü gibi birçok hakkın pratik olarak işlevsel durumda olabilmesi gerekir.

Anayasanın 48. maddesinde çalışma ve sözleşme hürriyetinin herkese tanınan bir hak olduğu ifade edildikten sonra özel teşebbüs kurmanın serbest olduğuna yer verilmiş, böylece çalışma ve girişim özgürlüğü aynı madde içinde düzenlenmiştir. Anayasa madde 49'da ise çalışmanın herkesin hakkı ve ödevi olduğu, Devletin de 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 almak zorunda olduğu ifade edilerek bireylerin Devlete karşı talep hakkının olduğu ifade edilmektedir. Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi'nin 1793 yılındaki ikinci bildirisinde toplumun, çalışma gücü olanlara iş bulmak, çalışamayacak durumda olanların da geçimini güvenceye almak yükümlülüğünün yer alması çalışmanın bir hak ve ödev olarak kaynağını ortaya koymaktadır[250]. Böylece bireysel anlamda bir hak olarak beliren çalışma, toplumsal anlamda bir ödev olarak karşımıza çıkmaktadır. Genişletilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nda da çalışma hakkı benzer biçimde tam istihdam, iş ve işçi bulma hizmetleri, mesleki eğitim ve mesleğe yöneltme özelinde ele alınmıştır.

İşyeri barışının toplum barışına da etki edecek olması ve çalışmanın aynı zamanda bir ödev olarak belirlenmesi, çalışma hakkını bireysel ve sosyal anlamda etki alanını genişlettiğinden çalışmayı talep hakkı, çalışma ilişkisinde kişisel durumun gözetilmesini beklenebilir kılar. Zira çalışma hakkının iş yeri ve toplum barışını sağlayacak olmasının yanında kişiliğin geliştirilmesinin koşullarından biri olması, iş ilişkisinin işçinin nitelikleri göz önüne alınarak tanzimi ve iş sözleşmelerinin bireyselleştirilmesi ile anlamlı hale geleceğinden işçinin kişilik özelliklerinin, kişilik değerlerinin, kişisel durumunun iş ilişkisinden soyutlanması mümkün olmayacaktır. Nitekim İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 23. Maddesinde vurgulandığı üzere çalışma, işini serbestçe seçme, adaletli ve elverişli koşullarda çalışma hakkı, kişinin kendisi ve ailesi için insan onuruna

[250]C. Talas. (2015). Çalışma hakkı ve Türkiye'deki durum. *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi,* 46 (1), ss. 407-422, s. 407

yaraşır bir yaşamın vazgeçilmez koşuludur. Dolayısıyla kişiliği oluşturan unsurlarla bu ölçüde etkileşim içinde olan çalışma ediminin kişisel durumdan ayrı düşünülmesi beklenemez. Bu nedenle anayasal bir hak olan çalışma hakkına ilişkin düzenleme yalnızca çalışacak bir işe sahip olmak şeklinde anlaşılmamalı, insan onuruna uygun çalışma şartları, iş güvenliği, işyerlerinin çalışma ve sağlık koşullarına uygun olması, dinlenme, iş sürelerinin insan onuruna uygun olmasını isteme gibi çalışma hakkı ile bağlantılı diğer hakları da içeren temel nitelikli bir kaynak haktır[251].

Ekonomik Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 6.madddesinde ise daha ayrıntılı bir düzenlemeye yer verilerek çalışma hakkının gerçekleştirilebilmesi için alınacak önlemlerin kişinin mesleki gelişimini, siyasi ve ekonomik özgürlüklerini, sosyal ve kültürel etkinliğini zaafa uğratacak nitelikte olmaması gerektiği ifade edilmiştir. ILO'nun Cebri Çalıştırmanın İlgası Hakkında 105 Uluslararası Çalışma Sözleşmesi'nde sendikal örgütlenme ve angarya yasağına ilişkin düzenlemeler yer alırken, İş ve Meslek Bakımından Ayırım Hakkında 111 Sayılı Uluslararası Çalışma Sözleşmesi'nde iş yerindeki çalışma hayatında ve meslek edindirme esnasında ayrımcılık yasağı, İstihdam Politikasıyla İlgili 122 Sayılı Uluslararası Çalışma Sözleşmesi'nde ise işsizliğin önlenmesi, verimli istihdamın, işçinin yaşam seviyesini yükseltme amaçlarının ülkenin iktisadi gelişimiyle birlikte ele alınması gibi konular ele alınmıştır.

İnsan onuruna yaraşır bir yaşam sürme, angaryanın yasaklanması, işsizlikten korunma, kişiliği geliştirme, dinlenme, izin, sosyal güvenlik, sosyal devlet ilkesi doğrultusunda kişilere fırsat eşitliği sağlama, gelir dağılımında adaletin temini gibi hususların çalışma hakkı ile doğrudan teması, iş ilişkisinin kişisel duruma göre belirlenmesini sadece bireysel değil toplumsal ölçekte de yaşamsal kılar. Çalışma hakkının yalnızca ücretle ilişkili olarak ele alınamayacak olması, onun temelde bireyin maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkının bir manivelası niteliğinde olması da kişisel durumun gözetilmesinin bir başka yönden gerekliliğine vurgu niteliğindedir. Girişim özgürlüğü, bağımlılık ölçütü noktasında çalışma ilişkisinden ayrılmakla beraber kişinin mesleki ve ticari değerleri arasındadır.

Çalışma hakkına ve şartlarına ilişkin birtakım koşullar vardır ki bunların altında bir standardın belirlenebilmesi, insan onuruna yaraşır bir yaşam seviyesi hedefinin uzağına düşülmesine neden olacağından Devlet, sosyal yönü ile ücret, çalışma saatleri, dinlenme

[251]Erdoğan, 2016, a.g.k., s. 121, 122

süreleri gibi konularda çalışma hayatındaki asgari standartları belirler. Kişisel durumun gözetilmesi ise asgari sınırları belirlenen bu ilişkideki çalışma koşullarının işçi ile işveren arasında serbestçe tayini sayesinde iş veriminin artırılması ve kişiliğin geliştirilmesinin teminidir. Bu yönüyle kişisel durumun gözetilmesi iş sözleşmesinin her iki tarafı bakımından sonuçları olan bir olgu niteliğindedir. Bununla birlikte Devletin Anayasa madde 65'te yer alan sosyal ve ekonomik alanlardaki görevlerini, amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getireceği hükmü, işçinin Devlete karşı taleplerinin sınırını çizmesi, bu noktada yorum ve takdiri de Devlete bırakması işçinin sosyal Devlet niteliğinden kaynaklı beklenen menfaatlerini örseler niteliktedir. Zira Devlete yüklenen bu görevler sosyal adalet ve sosyal güvenliği sağlamak açısından zaruri olduğundan[252] mali kaynakların yeterliliği koşulunun, sosyal karakterli bu hakların kullanımını engellenmesi hakların varlık nedeninin yadsınmasıdır.

1.4.3.2. Mesleki ve ticari itibar

Kişiliğe bağlı tüm değerler üzerindeki haklar bir bütün olarak kişilik hakkı başlığında toplanmaktadır. İnsan hakları kavramının kuşattığı değerler sistemindeki gelişmelere, yeni ihtiyaçlara, bilimsel ve teknolojik gelişmelere paralel olarak daha öce korunmasına ihtiyaç duyulmayan ya da korunamayan sözgelimi kişisel veriler gibi yeni alanların ortaya çıkması[253] kişilik hakkı ve içeriğindeki değerler sisteminin de yeniden ele alınmasını gerektirmektedir. Bu nedenle kişilik hakkını oluşturan ve sınırlı sayı prensibine bağlı olarak sayılmamış olan bu değerler, para ile ölçülebilir olmasına bakılmaksızın bu haklar bütününün toplamından oluşan ve yukarıda da belirtildiği üzere dinamik niteliği haiz olan bir kavramı ifade etmektedir. Bu dinamik yapıyı oluşturan öğelerin her biri, diğerinin kazanılması, kullanılması ve korunması bakımından önemlidir zira kişinin hem maddi hem de manevi varlığının geliştirilmesi ihtiyacı kişilik değerlerinin tek yanlı biçimde ele alınmasını engeller. Sözgelimi şeref ve haysiyetin korunabilmesi, özgürlüğün kullanılabilmesi ile, ticari itibar ve sırra sahip olunabilmesi de girişim özgürlüğünün kullanılabilmesi ile mümkün olduğundan kişilik değerlerinin

[252]M. Şen (2014). İnsan hakları bağlamında çalışma hakkı. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, 20 (1), ss. 143-162, s. 162
[253]Bellican, 2019, Kişilik hakkını oluşturan kimi unsurların ticari amaçlı izinsiz kullanımı. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 18(1), ss. 79-109, s. 80

maddi, manevi, bireysel ya da sosyal karşılığa sahip olmasının, kavramı sınıflamak dışında bir işlevi olmadığı bilinmelidir.

Kişilik hakkı hayat, sağlık, vücut bütünlüğü, şeref, özgürlük gibi varlıkları üzerindeki hakları ifade etmekle birlikte tacirler bakımından ticaret yaptıkları çevrede yarattıkları ticari itibar, bilhassa şeref ve haysiyetin gerçek ve tüzel kişi tacirler açısından bir görüntüsü niteliğindedir[254]. Böylece kişinin mesleki ve ticari değerleri mesleki saygınlığı, iktisadi varlık ve özgürlüğü ve ticari sır alanından oluşmaktadır[255]. Bu bakımdan birbirinden farklı biçimde değerlendirmek gerekse de[256] kişinin şeref ve haysiyeti yanında mesleki ya da ticari şeref ve haysiyeti olarak değerlendirilebilecek olan ticari itibarın da onun kişilik haklarına dahil olduğu, her birinin kişiliğin oluşmasında bir yapı taşı olduğu belirtilmelidir[257].

Kişilik hakkının konusunu oluşturan mesleki ve ticari değerlerin bedensel ve manevi değerlerden farkı parasal sonuçlar doğurabilecek olmalarıdır[258]. Üretim becerisi ve çalışma gücü iş ilişkisinde bu bağlamda değere dönüşebileceğinden mesleki ve ticari değerlerin işçi bakımından önemi iş akdinin haksız biçimde feshedilmemesi ya da hakka dayanmayan bir nedenle işe alınmamasıdır[259]. Benzer biçimde kişiye ait isim, resim ve ses gibi öğeler kişilik değerlerinin ticari açıdan tasarrufa elverişli olanları olarak karşımıza çıkar ki bu durumda kişilik değerlerinin reklam amacıyla kullanılması söz konusu olur[260]. Bundan başka soyut kişilik değerlerinin, şeref, haysiyet ve itibarın zedelenmesi, kişilik değerlerinin izinsiz kullanılması halinde gündeme gelebilecek maddi ve manevi tazmin yolları da kişilik haklarından parasal değerlerin doğmasını örnekler.

Kişilik değerlerinin bu şekilde maddi değer ifade eder hale gelmesi, mutlak hak niteliğinde olması ve kişinin ölümünden sonra da ihlal edilebilir olması onların korunması bakımından da yeni birtakım hukuki araçların geliştirilmesini, kişiliğin korunmasının zamanla farklı perspektiflerden ele alınmaya uygun bir yaklaşımla yapılandırılmasını zorunlu kılar. Ehliyet kavramının da kişilik haklarından sayılması, mutlak hak olmasına ek olarak Medeni Kanun madde 23'te yer aldığı şekilde devredilemez, hukuka ve ahlaka

[254]D. Demirel (2013). Ticari itibarın zedelenmesi ve manevi tazminat davası. *Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4 (7), ss: 39-73, s. 40
[255]Güneri, 2015, a.g.k., s. 74
[256]H. Oğuz (2012). İnternet ortamında kişilik haklarının ihlali ve korunması. (2. Bası), "Ankara: Adalet Yayınevi, s. 24
[257]Güneri, 2015, a.g.k., s. 74
[258]Zevkliler ve Havutçu, 2003, a.g.k., s. 126
[259]Güneri, 2015, a.g.k., s. 75
[260]Bellican, 2019, a.g.k., s. 84

aykırı şekilde sınırlanamaz nitelikte olması, kişiye ait mesleki ve ticari değerlerin iş ilişkisinde dikkate alınmasında kişisel özelliklerin ve daha özelde kişisel durumun dikkate alınmasını, kişi değerlerinden doğan bir talep hakkı olarak karşımıza çıkarmaktadır.

2. KİŞİSEL DURUM KAVRAMI

2.4. Genel olarak

İnsan olarak doğmak, hukuk düzeninin bugün ulaştığı seviye bakımından "kişi" sayılmanın doğal neticesi olarak görülse de bunun tabii bir hal olmadığı ve bir süreç dahilinde gerçekleştiği belirtilmelidir. Gerçekten de birey haklarının tarihsel seyri içinde bilhassa kölelik düzeni ve eşitsiz toplum yapısı sebebiyle insanların "kişi" olarak kabulü hukuk tarihi içinde insan haklarının gelişimi bakımından kazanım niteliğindedir. İnsanın kişi olarak saygıya değer görülmesi, bireyi toplum içinde biricik kılan özelliklerin hukuk düzenince tanınmasıyla ilgilidir. Nitekim varlığa "kişi" sıfatını kazandıran, toplum içinde onu diğer insanlardan ayıran, varlığı ile kendine özgü kılan bu özellikler hak kavramının koruyucu şemsiyesi altındadır[261]. İşte bu özelliklerden birini teşkil etmek üzere gerçek bir kişiyi, aile ve toplum içerisinde diğer insanlardan ayıran, bizzat kendisini ilgilendiren[262], kimliğini oluşturmasını sağlayan, devredilemeyen[263], onu konumu ve nitelikleri ile biricik hale getiren ve hukuk düzeninde neticeleri olan bu özellikler kişisel durum olarak adlandırılır[264]. Hukuki karşılığa sahip kişisel değer olarak kişisel durumun çerçevesinin çizilmesi; içeriği, ilgilendirdiği ve etkileşim halinde bulunduğu alanların her birinin ayrı disipline sahip geniş inceleme alanı olması nedeniyle mümkün olmamaktadır[265].

Kişilikten ayrılmaz nitelikte olması nedeniyle herkes; evlilik içinde ya da evlilik dışında doğmak, küçük, kısıtlı, ya da ergin, bekar, nişanlı, evli, ya da boşanmış olmak gibi kişisel hallerden birinin içinde bulunmaktadır[266]. Bu kişisel durumlardan her birinin

[261]H. Heper (2021). *İş ilişkisinde işçinin iradesi,* İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Doktora Tezi, s. 425
[262]Helvacı ve Erlüle, 2007, a.g.k., s. 139
[263]R. Serozan (2018). *Medeni hukuk genel bölüm kişiler hukuku* (8. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık, s. 480
[264]Akipek, Akıntürk, ve Ateş, 2016, a.g.k., s. 234
[265]B. Ezer (2021). *Kişisel durum değişikliklerinin sosyal güvenlik hukukundaki etkileri*. Ankara: Türk Metal Sendikası Araştırma ve Eğitim Merkezi Yayınları- 65, s. 1, 13
[266]Akipek, Akıntürk, ve Ateş, 2016, a.g.k., s. 234

hukuki açıdan hüküm ve sonuçları birbirinden farklı olduğundan kişinin hangisi içinde bulunduğunun belirlenmesi gerekir[267]. O halde kişisel durum pasif anlamda ayırıcı fonksiyona sahipken aktif anlamıyla belirleyici bir fonksiyona sahip olmakta, mevcut haldeki durumun tespiti yoluyla bireyin sahip olduğu statü, hak ve yükümlülüklerin çerçevesini çizmekte, hukuk düzeni içinde yer alabileceği ve kişiliğini geliştirebileceği istikameti belirlemektedir.

Durum sözcüğü stabil bir hali ifade ediyor gibi görünse de gerçekte kişisel durum, zamana bağlı olarak kimi zaman bireyin de iradesinden bağımsız biçimde değişmektedir. Sözgelimi eşini kaybeden, kısıtlanan bir kişinin şahsi durumundaki değişiklik süreklilik içermeyebilecek olmakla birlikte irade dışında da kişisel durum değişikliğinin yaşanabildiğini göstermesi bakımından önemlidir. Dışarıdan gelen müdahalelerle de kişisel durumun değişebilecek olması, sürekli değişkenlik içindeki bu kavramın dinamik karakterini ortaya koymaktadır. İçsel ya da dışsal etkiye bağlı olup olmadığına bakılmaksızın tüm kişisel durumlar bireyi belirli bir hukuki durum içine sokar, hukuk düzeni içinde bireyin yerini ve bu yere göre ailesine, topluma, iş yerine, iş yerine, çevresine karşı hak ve sorumluluklarını tespit eder.

Dar anlamda kişisel durumdan ad, cinsiyet, yaş, medeni hal, çocuk sahibi olma, ayırt etme gücü, kısıtlılık ya da ehliyetli olma dar anlamdaki kişisel durumu ifade ederken geniş anlamda kişisel durum, bireyin medeni ve siyasi durumlarını kuşatan yurttaşlık bağı, seçme ve seçilme gibi hallerini içerir[268]. Bireyin, sayılan kişisel durumların herhangi birinin statüsü içinde kalma süresi farklı olabilmekle birlikte kişisel durum sürekli bir değişim içindedir[269]. Bununla birlikte dar anlamda kişisel durumu oluşturan kimi unsurların değişmesi kişisel durumda bir değişiklik yaratmayacaktır. Nitekim bir Yargıtay kararında isim değişikliğinin kişisel durumu değiştirmeyeceği ifade edilmiştir.[270].

İnsanın sosyal bir varlık olması, bir yönüyle hak ve borçların tanınması ve kullanılmasının birlikte yaşadığı çevre, içinde bulunduğu toplum ve yurttaşlık bağı ile bağlı olduğu siyasal organizasyon açısından da etkiler doğurması anlamına gelmektedir. Bu nedenle birbirinden farklı hukuki sonuçları olan kişisel durumların, bireyin toplum içindeki durumunu belirlediği kadar toplumsal açıdan da hukuk düzenini ilgilendirmesi

[267]Zevkliler ve Havutçu, 2003, a.g.k., s. 146
[268]Zevkliler ve Havutçu, 2003, a.g.k., s. 146
[269]Zevkliler ve Havutçu, 2003, a.g.k., s. 146
[270]Yargıtay 2. HD, 18.02.2021, E. 2020/5434, K. 2021/1492, https://www.hukukmedeniyeti.org; (Erişim tarihi: 18.09.2022)

kişisel durumu ilgilendiren kuralların emredici hukuk kuralı niteliğinde olmasını gerekli kılmıştır[271].

Kişisel durumun belirlenmesi, başlangıçta kamu düzeninin sağlanması, bireyin Devlete karşı ödev ve sorumluluklarının tespit ve ifasını temin amacına dönük olmakla birlikte modern hukuk kurumlarının yerini almasıyla yalnızca kamusal işleve mahsus bir araç olmaktan çıkmış; özel yaşamda, iç hukukta ve hatta uluslararası hukukta yansımaları olması, medeni ve siyasal haklara kadar birçok alanda etkileri bulunması nedeniyle gözetilmesi gereken, bireye hizmeti hedefleyen bir değerler bütünü haline gelmiştir[272].

Hukuk sisteminin yaklaşımı kişisel duruma bağlanan sonuçları belirlemektedir. Sözgelimi dini inanç, sığınma statüsü, cinsiyet değişiklikleri, eşcinsel birliktelikler hukuki açıdan kayda alınmakla birlikte birer kişisel durum olarak hukuk kurallarının bu vakalara yaklaşımı birbirinden farklı olmaktadır[273]. Biyolojik, fizyolojik, hormonal açıdan farklı etkileri olan cinsiyetin toplumsal ve ruhsal açıdan birey davranışlarını yönlendiren içgüdü niteliğinde olması[274] esasında hukuk düzeninin bu hali hukuk sistemi içinde belirli bir statüye kavuşturmasını gerektirmiştir. Nitekim eşcinsel evlilikler kimi ülkelerde yasal zemine sahip kılınmışken ülkemizde cinsiyet değişikliği hakkının evli olanlara tanınmamakta ve evliliğin farklı cinsler arasında kurulmasına müsaade edilmemektedir. Görüldüğü üzere kişisel durumların her birinin hukuk sistematiği içinde korunabilmesi, insan haklarına hakim olan ilkelerin yanı sıra hukuk düzeninin değer yargıları ile ilgilidir.

2.5. Kapsamı

Kişisel durum gerçek kişilerin içinde bulundukları hukuksal durumun, sahip oldukları hak ve yükümlülüklerin belirlenmesinde etkisi olan doğal ve toplumsal özelliklerin tamamını içermekle birlikte, kamu hukuku ve özel hukukun şubeleri açısından kapsamı birbirinden farklıdır, bu nedenle kişisel durum kavram siyasi ya da

[271]Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, 2014, a.g.k., s. 105
[272]Ezer, 2021, a.g.k., s. 15
[273]Ezer, 2021, a.g.k., s. 425-427; Kişisel duruma bağlı özelliklere sosyal güvenlik hukuku tarafından getirilen koruma sistemi hakkında geniş bilgi için bkz. aynı eser.
[274]G. Turan Başara (2012). Türk Medenî Kanunu'nun 40'ıncı maddesi kapsamında cinsiyet değişikliği ve hukukî sonuçları. *TBB Dergisi*, 0 (121), ss. 245-267, s. 246

mesleki özellikleri ve ailevi yükümlülüklerini tespite elverişli olmayacağı gibi[275] kişinin sahip olduğu çocuk sayısı da cezai yükümlülüğünün belirlenmesinde önem arz etmez. Benzer biçimde iş ilişkisindeki eşitlik ile evlilik ilişkisindeki eşitlik ya da özel hukuk sözleşmesinde tarafların durumu ile idare hukukunda memurların hiyerarşik durumu birbirinden farklıdır. Çocuk sahibi olmak bir iş ilişkisinde sosyal yardım ya da çalışma koşullarının esnekliğini temin edecek bir gerekçe iken, evlilik ilişkisinin boşanma ile sonuçlanmasında bir nafaka yükümlülüğü doğurabilmektedir. Bu nedenle içeriği, hukuki ilişkiye göre değişmemekle birlikte, hukuki ilişkide gözetileceği çerçevenin tespit edilmesi bakımından kişisel durumun kapsamının bilinmesi gerekir.

Kişisel durumun dar ve geniş anlamıyla karşılıkları dikkate alındığında, kişinin ruhsal halinden çevre ile olan ilişkilerine, dış görünümünden düşünce açıklamalarına kadar gündelik yaşamda sergilenen ve kişiliğinde sonuç doğuran tüm olgular geniş anlamda kişisel durumun kapsamına dahil olurken bireyin toplum ve Devlete karşı konumunun da bu çerçevede belirlenmesi kamu düzeninden ayrı düşünülmesinin mümkün olmadığını göstermektedir[276]. Sınırlayıcı bir sayım olmamakla birlikte doğum, ölüm, medeni durum ya da evlatlık ilişkisi kurma gibi münhasıran şahsın kendisini ilgilendiren durumların kişisel durum olarak tanımlanması[277], dar anlamda kişisel durumu ifade etmekle birlikte sayılan niteliklerin zaman içinde ve kişiye göre değişebilir olması hukuk düzeninin geniş anlamda kişisel durumu dikkate alması gerekliliğine işaret etmektedir. İçeriğinin bu ölçüde geniş olması, sürekli değişim içinde olması ve yaşamın tüm alanları ile etkileşim halinde olması, toplumun değer yargılarının da kişisel durumun hukuki ilişkilerde gözetilecek kapsamının tayininde belirleyici olmasını kaçınılmaz kılmaktadır.

Kişisel durumun ailevi, siyasal, toplumsal ya da kamusal anlamda kapsamı, multidisipliner bir çalışmanın konusu olmakla birlikte iş ilişkisi özelinde bireyin tüm kişisel halleri sözleşmede hak ve borçlar dengesini etkiler hale gelebilir. Nitekim kamusal kaynaklı yabancı vatandaşlığı, sığınmacılık gibi durumların hizmet ilişkisinde farklı hükümler içermesi, tutukluluk sebebiyle iş akdinin feshedilebilmesi, kanuni ödevlerin iş ilişkisinin kesintisinde özel hükümler içermesi, özel hukuku ilgilendiren yerleşim yerine bağlı olarak iş yeri değişikliğine farklı hükümler bağlanması, ayırt etme gücünün iş

[275]Akipek, Akınturk, ve Ateş,2016, a.g.k., s. 471
[276]Ezer, 2021, a.g.k., s. 17
[277]Helvacı, 2017, a.g.k., s. 185

akdinin düzenlenmesinde ve iptalinde farklı hükümlere bağlanması diğer özel hukuk şubelerinin aksine İş Hukuku'nda kişisel durumun daha geniş biçimde sonuçlar doğurduğunu göstermektedir. Kişisel durumun özel hukuk şubelerindeki kapsamının birbirinden farklı olduğunun en karakteristik örneği Medeni Kanun'da düzenlenen kişisel durum sicilidir. Zira kişisel durum sicilinde iş ilişkisini karşılamayacak ölçüde dar bir çerçevede olmak üzere doğum, ölüm, gaiplik, medeni hal, yerleşim yeri, evlatlık ilişkisi, velayet, vesayet, vatandaşlık gibi hususların yer alması, İş Kanunu'nun Medeni Kanun'dan ayrı, müstakil bir hukuk şubesi olmasını da anlaşılır kılan hususlardan biridir.

2.6. Kişisel Durum Sicili

Kişilerin belirli durumlarının kayıt altına alındığı sicillerdir. Kişisel durum sicili, Medeni Kanun'un 36 ile 46. maddeleri arasında düzenlenmiş, sicile ilişkin esaslar 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu'nda ve 2006/11081 Sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik'te ayrıca düzenlenmiştir. Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 1. maddesinde; kişinin doğumundan başlayıp ölümüne dek devam eden süreçte şahsi ve medenî durumuna, uyruğuna ve bu unsurlarda meydana gelebilecek değişikliklere ait doğal ya da hukukî olayların belirlenip saptanması Kanunun amacı olarak ifade edilmiştir. Aynı amaç 2006/11081 Sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik'in 1. maddesinde de tekrar edilmiştir.

Kişisel durum sicilleri kalıcı nitelikte bir kayıt niteliğindedir ve bireylerin kullanma hakkına sahip oldukları çeşitli sosyal, ekonomik, kültürel, politik ve insan haklarını güvence altına alır[278]. Bireysel durumun kaydedildiği bu siciller, kamu gücü vasıtasıyla yurttaşların kişisel hallerinin belirlenebilir[279], kanıtlanabilir[280] olmasını sağlamakta, kişisel hallerin çeşitliliği aksi ispat edilinceye kadar doğru olduğu varsayılan, Medeni Kanun madde 36 doğrultusunda resmi sayılan bu kütüklerin birden fazla olmasını gerektirmektedir[281]. Şekli anlamda kişiler hukukunun bir konusu olan kişisel durum sicilinin, tüm kişisel halleri içermesi mümkün değildir zira kişisel durum sicilinin

[278]UN Statistical Commission (2015). *Civil registration and vital statistics,* Economic And Social Council, Forty-Sixth Session, Report of the Secretary-General, ss. 1-12, s. 2
[279]Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, 2014, a.g.k., s. 141
[280]Helvacı ve Erlüle, 2007, a.g.k., s. 139
[281]Öztan, 2014, a.g.k., s. 315

tutulmasının amacı daha ziyade kamusal kaygılar öncelikli iken kişisel durumun gözetilmesi, bireyin fiziksel, ruhsal, sosyal ve ekonomik bağlamda gelişimini hedeflemektedir.

Kişinin, belirli durumlarının kayıt altına alındığı kişisel durum sicilinde yer alan doğum, evlilik, boşanma, evlatlık ilişkisi, soy bağı tesisi, ölüm gibi durumlara ilişkin bilgilerin bilinmesi hem bireyler açısından hem de Devlet açısından yararlı hatta zorunludur. Zira sözgelimi askerlik çağının gelmesi, gaipliğin belirlenmesi[282] kamu otoritesinin bilgisi dahilinde olması gereken hususları ifade ederken, evlenmek isteyen bir kişi bakımından karşısındaki kişinin bekar ya da boşanmış olduğunun bilinmesi, bir olay hakkında karar verecek hakimin olay taraflarının tüm kişisel bilgilerine erişebilmesi hem kişi hem de çevresi bakımından önem arz etmekte[283], tüm bu açılardan konu bir bütün olarak ele alındığında kişisel durum sicilinin tutulması kamu düzeninin kurulması, kamu yararının gerçekleştirilebilmesi açısından elzem kabul edilmektedir. Medeni Kanun madde 39'da yer alan kişisel durum sicilinin mahkeme kararı olmaksızın düzeltilmeyeceği hükmü, bu kayıtların güvenilirliğini ortaya koymaktadır. Nitekim Nüfus Hizmetleri Kanununun. 3/1-ğ maddesinde ve Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik'in 4/1-ğ maddesinde kişisel durum değişikliklerine ilişkin dayanak niteliğinde olan belgelerin form, tutanak, mahkeme kararı, noter senedi, doğum veya ölüm raporu gibi resmi belgeler olması gerektiği ifade edilmiştir.

Medeni Kanun'da doğum, ölüm, ölüm karinesi, gaiplik, evlilik ve evliliğin farklı nedenlerle sona ermesi, yerleşim yeri, tanıma, evlat edinme, soy bağının kurulması ya da kaldırılması, nüfus kayıtlarının düzeltilmesi, velayet, vesayet, vatandaşlığın kazanılması ya da kaybı tescili gereken kişisel durumlar olarak yer almaktadır. İşverenin yönetim yetkisi, işçinin zayıf durumda olması, bağımlı olması, engelli ya da hükümlü olması, düşünce, inanç ve kanaatleri, cinsel yönelimi, fiziksel ya da cinsel şiddet mağduru olması, hamilelik ve annelik dönemi, sağlık durumu, adli sicil kaydı gibi özelliklerin yer bulmadığı bu sicil kaydının iş ilişkisinde kişisel durumun gözetilmesi bağlamında yeterli olmayacağı görülmektedir.

[282]Dural ve Öğüz, 2019, a.g.k., S. 205
[283]Zevkliler ve Havutçu, 2003, a.g.k., s. 146

2.7. Kişisel Durumda Meydana Gelen Değişiklikler

Gerçek kişilerin birbirlerinden ayrılarak bireysel konumları ve hukuki durumları bakımından tanımlanabilir, kendine özgü ve belirlenebilir kılınması fonksiyonuna hizmet eden kişisel durum kavramı dinamik bir nitelik içerdiğinden doğum, ölüm, erginlik gibi hukuki olay ya da tanıma gibi hukuki bir işlemle değişime uğrayarak kimi zaman tamamen ortadan kalkar, kimi zaman ise farklı bir hüviyet kazanır[284]. Böylece yeni bir hukuki bir durum yaratan, mevcut durumu değiştiren ya da ortadan kaldıran kişisel durum değişikliğinin[285] hukuki eylem, hukuka aykırı eylem, hukuki olay ya da hukuki işlem yoluyla değişebildiğini belirtmek gerekir. Bireyin kişisel durumu bakımından değişiklik yaratan olguların, kişiliğe bağlı hukuksal ilişki kuran iş ilişkisini etkilememesi düşünülemeyeceğinden kişisel durum değişiklikleri, çalışma koşullarının da değişikliğini beraberinde getirir. Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 1. maddesinde kişinin doğumundan ölümüne kadar kişisel ve medenî durumuna ve bunlarda meydana gelebilecek değişikliklere ait doğal ve hukukî olayların belirlenip saptanmasının Kanunun amacı olduğu ifade edilmektedir. Kişisel durumun, bireyin geniş anlamda kişiliğini oluşturan öğelerden biri olması, hak ve yükümlülükler tanınması için dikkate alınan doğal ve ailevi özelliklerin içeriğinde yer alması, kişinin kendi istek ve gücü ile dahi kişisel durumundan feragat edememesini, başkasına devredememesini, soy bağının reddi dışında kişisel durumu ortadan kaldıramamasını açıklar[286].

Kişisel durumların bir kısmı kişisel etki olmaksızın doğal olarak oluşurken, bir kısmı ise kişinin iradi davranışları ile meydana getirilmektedir. Ancak kapsamı olduğu gibi kaynağı da hukukun farklı şubeleri bakımından aynı ölçüde dikkate alınmayan kişisel durumların doğal kaynaklı olanlarının bazıları da iradi biçimde değiştirilebilmektedir. Kişinin cinsiyeti bu bağlamda doğal bir nitelik iken daha sonra değişebilir ve hem bir hukuki vaka olarak bu değişikliğe hem de yeni oluşan duruma göre kişi yeni bir hukuki ilişkinin ya da yeni kuralların tarafı olabilir, çalışma konumuz bağlamında sözleşmesel borçların da yeniden düzenlenmesini gerektirebilir. Yaşın değişmesiyle hak ve fiil ehliyetlerinin içerik ve kapsamının değişmesi de bu açıdan dikkate alınabilir[287], bu durum

[284]Akipek, Akıntürk, ve Ateş ,2016, a.g.k., s. 473
[285]Serozan, 2018, a.g.k., s. 312
[286]Akipek, Akıntürk, ve Ateş, 2016, a.g.k., s. 471, 473
[287]Akipek, Akıntürk, ve Ateş, 2016, a.g.k., s. 472

da yaşa bağlı olarak iş yaşamında öngörülen kısıtlamalarda değişiklik yaratır. Kişisel durumun değişmesi sadece bireyin aktif eylemleriyle değil pasif eylemleriyle de mümkün olabildiğinden nispi butlan sebepleri içeren bir evliliğin hükümsüzlüğünün hak düşürücü süre içinde dava edilmemesi, pasif davranış neticesinde kişisel durumun belirlenmesini örneklemektedir[288].

Medeni hal, velayet ya da vesayet altında olma, ehliyet durumuna ilişkin özellikler birer kişisel durum olmakla birlikte zaman içinde değişebilir olmaları[289], iş ilişkisinde bunlara bağlı olarak hak ve borçların da zaman içinde değişmesini zorunlu kılar. Kişisel durum kavramının canlılık taşıyan, yaşayan bir nitelik taşıması, sürekli bir değişim döngüsü içinde olması[290], kişinin fiili statüsünü belirtme işlevinin olağan sonucudur.

Kişisel durum değişikliği ve yeni bir durum edinilmesi bireyin iradesi soncunda meydana gelebileceği gibi bir başkasının hukuki işleminin kişisel durumda değişiklik yaratabilmesinin karakteristik örneği olan soy bağının kurulması, evlilik dışı doğmuş olan çocuğun tanınması ya da kısıtlama kararında olduğu gibi iradi ve yargısal yollarla da meydana gelebilir[291]. Ayrıca kişinin eylemlerinin hukuka uygun veya hukuka aykırı olmasının, kişisel durum değişikliğinin varlığı bakımından değil içeriği bakımından belirleyici olduğu belirtilmelidir[292]. Zira bir kişinin hukuka aykırı eylemi kendi kişisel durumunda (tutuklu ya da hükümlü olmak) etki yaratacağı gibi hem de hukuka aykırı fille zarar verdiği kişinin yakınlarının kişisel durumunda (dul, yetim, destekten yoksun kalmak gibi) değişiklik yaratmış olur.

3. GENEL DÜZENLEMEDEN AYRILMA İHTİYACI

Bireysel ve toplumsal ilişkileri düzenlemek iddiasında olan hukuk kurallarının yeni gelişmeler, olaylar ve kurumlar karşısında gereksinimleri karşılayamaz, problemlere çözüm üretemez hale gelmesi, hukuk güvenliği açısından sorun kaynağı olduğu gibi, bu kuralların sık biçimde değiştirilmesi de toplum yaşamında var olması gereken istikrarı

[288]Ezer, 2021, a.g.k., s. 26
[289]Akipek, Akıntürk ve Ateş, 2016, a.g.k., s. 473
[290]Ezer, 2021, a.g.k., s 21
[291]Akipek, Akıntürk ve Ateş, 2016, a.g.k., s. 473
[292]Ezer, 2021, a.g.k., s. 22

bozar[293]. Bu nedenle bir hukuk düzeninde kanunların yaşam gereksinimlerini karşılamada yetkin olabilmesi ve bu durumun güven ve istikrar fikrini canlı tutabilmesi, bireysel farklılıkları gözeten, biçimsel değil maddi hukuki anlamda eşitlik düşüncesine dayanan bir bakış açısının varlığını gerektirir. Aksi halde, kendisi ya da yakınlarından kaynaklı, değiştiremeyeceği ya da değiştirmesinin beklenemeyeceği nedenlere dayalı olarak özel durumu olan, dezavantajlı konumda bulunan, toplumda herhangi bir sebeple geride bırakılmış olan kişiler hukuk düzeni içinde korumasız bırakılmış olacaktır. Bu durum, toplumsal ilişkileri sulh içinde düzenlemek iddiasında olan hukuk kurallarının varlık nedeni ile bağdaştırılamaz.

Genel düzenlemeden ayrılma ihtiyacı, hukukun ve meşruiyete bağlılık anlayışının egemenlik alanını genişletir. Çünkü yaşayan düzenin ihtiyaçlarının sürekli biçimde değişmesi, belirli bir dönemin iradesini, anlayışını ve gereksinimlerini yansıtan, dondurulmuş kuralların kalıbı içine bireyleri hapsetmeyi olanaksız kıldığından kuraldışına çıkmak zamanla bir seçenek haline gelebilmektedir. Genel kuralın esnetilmesi, ona istisna getirilmesi, ayrık durumların hukuk düzeni içinde korunması, kanunların hem meşruiyet sahasını hem de etki alanını ve süresini artırma açısından olumlu katkıda bulunmakta, çeşitlenen gereksinimler ve değişen toplum düzeni karşısında hukuk düzenini alternatifi olmayan bir çare olarak tercih edilebilir kılmaktadır.

Katı bir biçimcilik anlayışının karşısında genel düzenlemeden ayrılma ihtiyacı yenilik ve fayda sağlama düşüncesine dayanır. Somut olayın özelliğine göre belirlenecek olan gerekli durum, genel kurala sıkı sıkıya bağlı olmanın katılığını ortadan kaldırır[294]. Kanunların soyutluğu, temel bir karakteristik olmakla birlikte, İş hukuku kurallarının düzenlediği alanın dinamizmi, sosyal ve ekonomik değişimlerin hızı, uluslararası gelişmelerin etkisine açık yapısı ve özellikle sözleşmenin işçi yanının birçok açıdan işverene göre güçsüz durumda oluşu, genel nitelikli düzenlemelerden ayrılma ihtiyacını zorunlu kılar. Bu zorunluluk esasında müstakil bir hukuk disiplini haline gelmesi bakımından İş Hukuku'nun varlık nedenini de açıklar niteliktedir.

Kurallar, gerçeklerin ideal biçimde tespitinden yola çıkarak makul bir kesinlik içinde eylemlerin yasal statüsünü oluşturur[295]. Hukuk kurallarının doğası gereği genel

[293]Güriz, 2003, a.g.k., s. 457
[294]J. S. Armstrong and W. H. Faloon (1852). *Irish law reports of cases argued and determined in the courts of queen's bench, common pleas and exchequer of pleas.* Volume 7, Dublin: Hodges and Smith, s. 162
[295]R. B. Korobkin (2000). Symposium: New and critical approaches to law and economics. (Part I), *Behavioral Economics, Law and Psychology Oregon Law Review,* 79 (1), ss. 23-60, s. 25

olması nedeniyle daha özel ve bireysel nitelikteki durumları karşılayamamalarından kaynaklanabilecek sorunlar yönetmelik, iş yeri uygulamaları ve işverenin yönetim hakkı kapsamında vereceği emir ve talimatlarla aşılabilmektedir. Soyut ve genel düzenlemenin niteliği, bundan başka kimi durumlarda da ortaya çıkabildiğinden ve sözü edilen araçların sıklıkla uygulama alanı bulması, esası itibariyle düzen sağlama iddiasında olan kanunun varlık amacını yadsıyacağından, genel düzenlemeden ayrılma bir anlamda hukuk ve sözleşme güvenliğinin de bir gereği olarak karşımıza çıkmaktadır. Zira genel kaideden ayrılarak konulan hükümler, mevcut düzenlemeye esneklik kazandırarak iş ve toplum yaşamının sürekli değişen yapısı karşısında çözümsüz kalmasını, güvenlik ve istikrar duygusunu zedeleyici biçimde sürekli olarak değişmesini engellemekte, hukuki öngörünün uzun yıllar boyu devamını sağlayabilmektedir.

Ücretin emeğin karşılığı olması, iş sözleşmesinin temeli olmasına karşın işçiye herhangi bir iş görmeksizin de sosyal düşüncelerle ücret ödenmesi, fiilen iş görme borcu ifa edilmeyen kimi sürelerin çalışılmış gibi sayılması kurala bağlanmıştır. Hukuki işlemin iptalinin geriye etkili olması kuralına karşı, iş sözleşmesinin iptalinde bu kuraldan ayrılma, uygulama ve İçtihadı Birleştirme Kararı ile sağlanmıştır. Kimi tazminatların götürü olarak saptanarak özel hukuk ilişkilerine hakim olan genel sorumluluk ilkelerinden ayrılma gereği duyulmasının nedeni mağdur edilen işçinin ispat yükünden kurtarılması, böylece somut zarar koşulu aranmaksızın tazminata kavuşturulması yoluyla korunmasıdır[296]. Genel kurala aykırı düzenlemelerle kadın, çocuk ve engelli işçilerin çalışma yer ve saatlerine ilişkin işçiyi gözeten hükümler konulması kanun yoluyla olmuştur. Koruma anlayışının yalnızca doğuştan getirilen özellikler sebebiyle değil kişisel tercihlerle kazanılan özelliklere dayalı olarak da uygulama alanı bulması, modern iş ilişkilerinin seyrinin bir gereğidir. Zira önce işçi işveren arasında zayıf taraf olan işçiyi koruyucu hükümler konulmuş, daha sonra işçiler içinde daha zayıf olduğu düşünülen kadınlar, çocuklar ve engelliler gibi özel gruplar lehine düzenlemeler getirilmiştir, bu nedenle bu koruma rejiminin devamında kişisel durumu nedeniyle zayıf durumda olan kişilerin korunması, işçi ve insan haklarındaki gelişimin haklı kıldığı bir beklentidir. Böylece genel düzenlemeden ayrılma ihtiyacı İş hukuku bağlamında, kişisel durumu nedeniyle işçiyi koruma amacına doğru bireyselleşen bir yönelimi ifade etmektedir.

[296]Süzek, 2020, a.g.k., s. 122

.

4. KİŞİSEL DURUMIN GÖZETİLMESİ AÇISINDAN YASAL DÜZENLEMELERİN TARİHSEL GELİŞİMİ

4.1. Hamilelik ve Doğum

Kadının hamilelik ve akabinde analık durumuna ilişkin olarak 3008 Sayılı Kanun'un 25. maddesinde, kadın işçinin bebeğin doğacağı beklenen tarihten önce ve doğumdan sonra üçer hafta çalışmasının yasak olduğu, doğumdan önce ya da sonra tıbben gerekli görülmesi halinde toplamda on iki haftaya kadar uzatılabileceği, son altı ay içinde en az üç ay çalışmış olmak kaydıyla bu süre zarfında yarım ücret ödeyeceği ifade edilmiştir.

931 Sayılı İş Kanunu'nun 70. maddesinde ise doğumdan önce altı hafta ve doğumdan sonra altı hafta olmak üzere kadın işçinin toplamda altı hafta çalıştırılamayacağı ancak hekim raporuyla tevsik edilmesi halinde bu sürelerin artırılabileceği belirtilmiştir.

1475 Sayılı İş Kanunu'nda, önceki Kanunla aynı şekilde "Analık halinde çalıştırma yasağı" başlığı altında ve 70. maddede düzenlenen hükümle önceki kural aynen korunmuş, ilave olarak doğumdan sonraki 6 haftadan sonra 6 aya kadar ücretsiz izin verilebileceği yer almış, bu sürenin yıllık ücretli izin hakkının hesabında dikkate alınmayacağı hükme bağlanmıştır.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 74. maddesinde ise önceki Kanun'da yer alan düzenlemeler aynen korunmakla birlikte, analık izni uluslararası düzenlemelere de paralel olarak, bu izinler doğumdan önce ve sonra sekizer haftaya çıkarılmış, ilk kez çoğul gebelik durumuna özgü olarak doğumdan önceki süreye iki hafta eklenebileceği yer almıştır. Kadının kişisel durumunu daha da ayrıntılı olarak ele alan Kanun, sağlık durumunun elvermesi halinde kadının doğumdan önceki üç haftaya kadar çalışabileceği, hamilelik sürecindeki periyodik muayeneler için ücretli izin verileceği, hekim raporuyla gerekli görülmesi halinde ücretinden indirim yapılmamak üzere bu süreçte daha hafif işlerde çalıştırılacağı ifade edilmiştir. İş Kanunu'nda ilk defa düzenlenen süt izni ile de kadın işçilere bir yaşından küçük çocukları için günde bir buçuk saat süt izni verilmesi kendine yer bulmuştur.

4.2. Çocukları Çalıştırma Yasağı

3008 Sayılı Kanun'un 48. maddesinde on altı yaşı doldurmayan çocukların, iş ayrımı olmaksızın günde sekiz saatten fazla çalıştırılamayacağı, ilkokul öğrencilerinin, eğitimlerine engel olmamak kaydıyla düzenleneceği, bu esnada ders saatlerinin de sekiz saatlik çalışma süresinden sayılacağı belirtilmiştir.

Aynı Kanunun 51. maddesinde işveren kadın, erkek ve çocuk işçilerin yaş grubuna göre bir listeye dahil edilmesi ile yükümlü kılınmıştır. Buna göre on iki ile on altı yaş aralığındaki çocuklar, on altı ile on sekiz yaşını henüz doldurmamış çocuklar, on sekiz yaşından büyük yaştaki kadın işçiler, on sekiz yaşından büyük yaştaki erkek işçilerin ayrı ayrı cetvellerinin yapılmasını, bu işçilerin ad, soy ad, doğum tarihi, işe başlama ve bitiriş saatlerini, dinlenme zamanlarını, çocuğunu emziren kadınların emzirme saatlerini, hamile olan kadınların durumlarının kaydedilmesini zorunlu kılmıştır.

931 Sayılı İş Kanunu'nun 67. maddesinde ise önceki Kanunun 48.maddesi aynı cümleler ile yer almıştır.

1475 Sayılı İş Kanunu'nun "Çalıştırma yaşı ve çocukları çalıştırma yasağı" başlığı ile daha geniş bir düzenleme ile yer verdiği 67. maddesinde on beş yaşından küçük çocukların çalıştırılmalarının yasak olduğu ancak on üç yaşını doldurmuş olmaları kaydıyla sağlık ve gelişim, örgün veya mesleki eğitim ya da mesleğe yöneltme programlarına devamlarını engellemeyecek nitelikte hafif işlerde çalıştırılabilecekleri, okula gidenlerin ise, ders saatlerine engel olmayacak şekilde düzenleneceği, önceki Kanundan farklı olarak bu kez 7,5 saatlik dersin çalışma süresinden sayılacağı ifade edilmiştir.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 71.maddesi, önceki Kanunun 67.maddesi ile aynı madde kenar başlığını taşımakta ancak 1475 Sayılı Kanun'a göre kişisel durumu gözeten daha geniş bir düzenleme getirmektedir. Buna göre on beş yaşını doldurmamış çocuklara ilişkin yasak tekrar edildikten sonra bu kez on dört yaşını doldurmuş ve ilköğretimi tamamlamış çocukların, bedensel, zihinsel ve ahlaki gelişimini olumsuz etkilemeyecek ve eğitimini engellemeyecek nitelikte ve hafif işlerde çalıştırılabileceği belirtilmiştir. Devamında kişisel durum vurgulanarak çocuk ve genç işçilerin işe yerleştirilmelerinde ve çalıştırılabilecekleri işlerde güvenlik, sağlık, bedensel, zihinsel ve psikolojik gelişmeleri, kişisel yatkınlık ve yeteneklerinin dikkate alınacağı, on sekiz yaşını

doldurmamış çocuk ve genç işçiler bakımından yasak olan işler ile on beş yaşını tamamlamış, ancak on sekiz yaşını tamamlamamış genç işçilerin çalışmasına izin verilecek işler, on dört yaşını bitirmiş ve ilk öğretimini tamamlamış çocukların çalıştırılabilecekleri hafif işler ve çalışma koşullarının Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından çıkarılacak bir yönetmelikle belirleneceği ifade edilmiştir.

Kanuna çocuk işçilerin kişisel durumlarını daha ayrıntılı biçimde ele alan düzenlemeler eklenmiştir. Buna göre temel eğitimi tamamlayan ve okula gitmeyen çocukların çalışma saatlerinin günde azami yedi ve haftada azami otuz beş saat olabileceği, bununla birlikte on beş yaşını tamamlayan çocuklar bakımından bu sürenin günde sekiz ve haftada kırk saate kadar artırılabileceği, okula devam eden çocukların eğitim dönemindeki çalışma sürelerinin eğitim saatleri dışında olmak şartıyla günde en fazla iki ve haftada on saat olabileceği belirtilmiştir.

4.3. Yer Altı Su Altı İşleri

3008 Sayılı İş Kanunu'nun 49. maddesinde maden ocakları işleri, kablo döşenmesi, kanalizasyon ve tünel inşaatı gibi yer altında veya su altında çalışılan işlerde, on sekiz yaşını doldurmayan erkek çocukların ile yaş ayrımı olmaksızın tüm kız çocuklarının ve kadınların çalıştırılmalarının yasak olduğu yer almaktadır.

931 Sayılı İş Kanunu'nun 68. maddesinde maden ocakları ile kablo döşemesi, kanalizasyon ve tünel inşaatı gibi yeraltında veya sualtında çalışılacak işlerde 18 yaşını doldurmamış erkek ve her yaştaki kadınların çalıştırılmaları yasaktır.

1475 Sayılı İş Kanunu'nun 68.maddesinde önceki Kanunun 68. maddesi aynı cümleler ile yer almıştır.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 72.maddesinde aynı şekilde önceki Kanunun 68. maddesi aynı cümleler ile yer almıştır.

4.4. Gece Çalıştırma Yasağı

3008 Sayılı İş Kanunu'nun 50. Maddesinde, yer altı ve su altı işlerinde olduğu gibi sanayiye ait gece işlerinde de on sekiz yaşını doldurmayan erkek çocuklar ile yaş ayrımı olmaksızın tüm kız çocuklarının ve kadınların çalıştırılmalarının yasak olduğu vurgulandıktan sonra hükmün ikinci fıkrasında Kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren dört yıl boyunca İktisat Vekaletinin kararına bağlı olarak sosyal ve ekonomik bakımdan gerek duyulması halinde, geçici olarak bazı sanayi işlerinde on altı yaşından büyük kız ve erkek çocuklarla, bu yaşın üstündeki kadın işçilerin gece çalıştırılmalarına izin verilebileceği ifade edilmiştir

931 Sayılı İş Kanunu'nun 69. maddesinde 3008 Sayılı Kanun'un 50/I düzenlemesi tekrar edilmiş ancak önceki Kanundan farklı olarak işin niteliği gereği kadın işçi çalıştırılması gereken işlerde on sekiz yaşını dolduran kadın işçilerin gece postalarında çalıştırılmalarının Çalışma, Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlıkları ile Sanayi Bakanlığının birlikte hazırlayacakları bir tüzükte gösterilecek koşullar dahilinde mümkün olabileceği ifade edilmiştir.

1475 Sayılı İş Kanunu'nun 69. maddesinde 931 Sayılı İş Kanunun 69. maddesi aynen tekrar edilmiş, kadın işçilerin gece postalarında çalıştırılmaları konusunda Çalışma, Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlıkları ile Sanayi Bakanlığı yerine bu kez Çalışma ve Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlıkları ile Sanayi ve Ticaret Bakanlığı yetkilendirilmiştir.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 73. maddesinde 1475 Sayılı İş Kanunu'nun 69. Maddesinde önemli bir değişiklik yapılarak sanayiye ait gece işlerindeki çalışma yasağı sadece on sekiz yaşını doldurmayan çocuk ve genç işçiler için kabul edilmiş, kadınlara ilişkin yasak kaldırılmış ayrıca kadın işçilerin gece postalarında çalıştırılmaları hakkında yönetmeliğin bu kez Sağlık Bakanlığının görüşü alınarak Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca hazırlanacağı hükme bağlanmıştır.

4.5. Ağır Ve Tehlikeli İşler

3008 Sayılı İş Kanunu'nun 58. Maddesinde "ağır ve tehlikeli iş" kavramının kapsamı içine hangi işlerin girdiği, kadınların ve on sekiz yaşına kadar olan çocukların çalıştırılamayacağı ağır ve tehlikeli işlerin hangileri olduğunun Kanunun yürürlük

tarihinden itibaren altı ay içinde İktisat ve Sıhhat ve İçtimaî Muavenet Vekâletleri tarafından düzenlenecek nizamnamelerle belirleneceği belirtilmiştir.

Kanunun 59. maddesinde ağır ve tehlikeli işlerde çalışacak işçilerin bedensel bakımdan bu işlere uygun ve dayanıklı olduklarına ilişkin iş yeri hekimince ya da iş yeri hekiminin bulunmadığı yerlerde Hükümet veya belediye hekimince verilmiş bir rapor olmadığı sürece bu işlere alınmaları yasaklanmıştır.

931 Sayılı İş Kanunu'nun 78. maddesinde yaş sınırı düşürülmüş ve on altı yaşını doldurmamış olan çocukların ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılamayacağı belirtildikten sonra hangi işlerin ağır ve tehlikeli kabul edileceği, kadınlar ve on altı yaşını doldurmuş fakat on sekiz yaşını bitirmemiş çocukların çalışabileceği ağır ve tehlikeli işlerin neler olduğunun Çalışma ve Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlıklarınca hazırlanacak bir tüzükte gösterileceği yer almıştır. Kanunun 79. maddesinde ağır ve tehlikeli işlerde çalışacak işçilerin yalnızca işe girişlerinde değil işin devamında da bedensel bakımdan bu işlere uygun ve dayanıklı olduklarına ilişkin rapor alınması zorunlu kılınmıştır.

1475 Sayılı İş Kanunu'nun 78. ve 79. maddelerinde önceki Kanunun aynı maddeleri ile emsal düzenlemeye gidilmiştir.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 85.maddesinde önceki Kanunlardaki düzenleme aynen korunmuş ancak Kanunun 86. maddesinde işe giriş anında alınacak raporun işin devamında da en az yılda bir kez yenilenmesi gerektiği ifade edilmiştir.

4.6. 18 Yaşından Küçük İşçiler İçin Rapor

3008 Sayılı İş Kanunu'nun 60. maddesinde on iki ile on sekiz yaş aralığındaki çocukların işe alınmadan önce dayanıklı olduklarına ilişkin rapor almaları zorunlu kılınmıştır.

931 Sayılı İş Kanunu'nun 80. Maddesinde on iki ile on sekiz yaş aralığındaki çocukların işe alınmadan önce dayanıklı olduklarına ilişkin rapor almaları ve on sekiz yaş doldurulana kadar bu raporun en az altı ayda bir yenilenmesi gerektiği ifade edilmiştir.

1475 Sayılı İş Kanunu'nda bu kez yaşın alt sınırı yükseltilmiş ve on üç ile on sekiz yaş aralığındaki çocukların işe alınmadan önce dayanıklı olduklarına ilişkin rapor

almaları ve on sekiz yaş doldurulana kadar bu raporun en az altı ayda bir yenilenmesi gerektiği ifade edilmiştir.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 87. maddesinde yaşın alt sınırı bir kez daha yükseltilmiş ve bu kez on dört ile on sekiz yaş aralığındaki çocukların işe alınmadan önce dayanıklı olduklarına ilişkin rapor almaları ve on sekiz yaş doldurulana kadar bu raporun en az altı ayda bir yenilenmesi gerektiği ifade edilmiştir.

4.7. Gebe ve Emziren Kadınların Çalıştırılması

3008 Sayılı İş Kanunu 61. maddesinde gebe veya emziren kadınların hangi dönemlerde hangi işlerde çalıştırılmalarının yasak olduğu ve hangi şartlarda hangi işlerde çalışabileceği, hangi işyerlerinde ne şekilde emzirme odaları veya kreş konulma zorunluluğu olduğu hususu İktisat ve Sıhhat ve İçtimaî Muavenet Vekâletleri tarafından ortaklaşa hazırlanacak bir nizamname ile düzenleneceği yer almıştır.

931 Sayılı İş Kanunu'nun 81. Maddesinde önceki Kanundaki düzenleme tekrar edilmiş, tüzüğün bu kez Çalışma, Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlıkları tarafından birlikte düzenleneceği belirtilmiştir.

1475 Sayılı İş Kanunu 81. Maddesinde önceki Kanunun 81.maddesi aynen korunmuştur.

4857 Sayılı İş Kanunu 88. maddesinde 1475 Sayılı İş Kanunun 81.maddesi aynen korunmuştur.

4.8. Engelli Ve Eski Hükümlü İstihdamı

3008 Sayılı İş Kanunu'nda bu hususta herhangi bir hüküm yer almamaktadır.

931 Sayılı İş Kanunu'nun 25. Maddesinde engelli ve eski hükümlülerin istihdamı ilk kez bir İş Kanunu'nda düzenlenmiştir. Buna göre yüze kadar işçi çalıştıran işyerlerinde her elli işçi için bir engelli (Kanundaki ifadesiyle "sakat") ve bir eski hükümlü, yüzden fazla işçi çalıştıran işyerlerinde ise her yüz işçi için iki engelli (Kanundaki ifadesiyle "sakat") ve iki eski hükümlü istihdam etmek, bu işçilere beden ve ruh durumuna göre iş

vermek zorunda olduğu ifade edilmiştir. Bu hüküm ile engellilik ve hükümlülük hali bakımından kişisel durumun dikkate alınacağını açıkça düzenlenmiştir.

Hükmün devamında bu madde uyarınca çalıştırılacak engelli ve eski hükümlülerin özellikleri, engel ve hükümlülük türüne göre çalıştırılabileceği iş ve iş kolları, bu işçilerin işyerlerinde genel hükümler dışında bağlı olacakları işe alınma ve ücret konusundaki düzenlemelerin Çalışma, Adalet, Sanayi, Millî Eğitim, Sağlık ve Sosyal Yardım ve Ulaştırma Bakanlıklarınca beraber hazırlanacak tüzükte gösterileceği, ayrıca iş yerinin işçisi iken engelli hale gelenlere işe alım esnasında öncelik tanınacağı ifade edilmiştir.

1475 Sayılı İş Kanunu madde 25/A'da 931 Sayılı İş Kanunu'ndaki yükümlülükte değişiklik yapılmış, elli veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde %3 oranında engelli (Kanundaki ifadesiyle "sakat") işçinin meslek, beden ve ruh durumuna uygun işlerde çalıştırılmakla yükümlü olunduğu belirtilmiştir. Aynı yükümlülük eski hükümlüler bakımından da yinelenmiş ve elli veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde % 3 oranında eski hükümlünün mesleklerine uygun bir işte çalıştırmakla yükümlü olduğu ifade edilmiş, eski hükümlülerin beden ve ruh bakımından kişisel durumları gözetilmemiştir.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 30. Maddesinde elli veya daha fazla işçi çalıştırılan işyerlerinde istihdam edilecek özürlü ve eski hükümlü ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun ek 1 inci maddesinin (B) fıkrası uyarınca istihdamı zorunlu olan terör mağduru işçilerin sayılarının her yılın Ocak ayı başından itibaren yürürlüğe girecek şekilde Bakanlar Kurulunca belirleneceği ifade edilmiştir. Grubun kapsamı terör mağdurlarına yer verilerek genişletilmiş, engelli işçi kontenjanı kamuda %4, özel sektörde %3 olarak belirlenmiş, kişisel durum bakımından meslek, beden ve ruhsal durumun da tüm gruplar bakımından gözetileceği ifade edilmiştir.

Önceki kanunla benzer biçimde iş yerinde çalışmakta iken sakatlanan işçilere ek olarak yeni kanunda iş yerinin işçisi iken çalışan eski hükümlü ya da terör mağduru olanlara da öncelik tanınacağı ifade edilmiştir.

Hükmün devamında yukarıdaki kapsamda çalıştırılacak işçilerin nitelikleri, hangi işlerde çalıştırılabilecekleri, bunların işyerlerinde genel hükümler dışında bağlı olacakları özel çalışma ile mesleğe yöneltilmeleri, mesleki açıdan nasıl istihdam edilecekleri, Adalet Bakanlığı ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca birlikte çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği ifade edilmiştir. Hükmün son fıkrasında kişisel durumun gözetilmesindeki ayrıntılı düzenlemeye bir yenisi daha eklenerek yer altı ve su altı işlerinde özürlü işçi çalıştırılamayacağı belirtilmiştir.

4.9. Rutin Rapor Alınması ve İşyerinin Düzenlenmesi

3008 Sayılı İş Kanunu'nun 62. maddesinde İktisat veya Sıhhat ve İçtimaî Muavenet Bakanlıklarından birinin gerekli görmesi halinde, iki Bakanlıkça ortaklaşa hazırlanmak suretiyle ağır ve tehlikeli sayılan işlerden başka işler için işe alınacak olsa dahi işçilerin öncelikle doktor muayenesine tâbi tutulmalarını, bazı işlerde çalışmakta olan işçilerin belirli bir muayeneden geçirilmelerini düzenleyen nizamnamelerin çıkarılabileceği; üretilen ürünlere, genel sağlığa, birlikte çalıştıkları diğer işçilere zarar verecek olmaları halinde sağlık sorunları nedeniyle iş akdinin feshedilebileceğini düzenleyen nizamnamelerin çıkarılabileceği; Umumî Hıfzısıhha Kanunu'nun 180. Maddesiyle belirlenen zorunlulukları da içermek üzere hangi hal ve şartta ve hangi işyerlerinde bulunanlar için ortak muayene, ilk tedavi odası, revir, hastane açılacağının ya da mevcut olan yerlerde nasıl tadilat yapılacağını, hangi işyerlerinde banyo, uyku yeri, dinlenme ve yemek yeme yeri, işçi evi, bedensel veya mesleki terbiye ve talim kurumlarının kurulmasını düzenleyen nizamnamelerin çıkarılabileceği yer almıştır.

931 Sayılı İş Kanunu'nun 82. Maddesinde, önceki Kanunun 62.maddesindeki düzenleme kişisel duruma özgü herhangi bir genişletici yenilik olmaksızın tekrar edilmiş, yalnızca önceki Kanunda yer alan muayene, ilk tedavi odası, revir, hastane açılacağının ya da mevcut olan yerlerde nasıl tadilat yapılacağı hususu yeni düzenlemede yer almamış, ilgili tüzüğün ise Çalışma veya Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlıklarından biri tarafından öngörülmesi halinde ve bu bakanlıklarca birlikte hazırlanacağı ifade edilmiştir.

1475 Sayılı İş Kanunu'nun 82. maddesinde önceki Kanunun 82. maddesi aynen tekrar edilmiştir.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 89. maddesinde önceki Kanunun 82. maddesi aynen tekrar edilmiş, yönetmelik hazırlama görevi Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na verilmiştir.

4.10. Malulen Ayrılanların Öncelikli Olarak İşe Alınmaları

3008 Sayılı İş Kanunu'nda bu konuda herhangi bir düzenleme yer almamaktadır.

931 Sayılı İş Kanunu'nun 25/c-3 maddesinde bir iş yerinden malulen ayrılmak zorunda kaldıktan sonra maluliyeti ortadan kalkan işçilerin eski işyerlerine alınmak istemeleri halinde, işverenin bu işçileri işe başvuran diğer işçilere göre öncelik tanımak suretiyle, boş yer varsa hemen, boş yer yoksa boş yer olduğunda, o andaki şartlarla eski işyerlerine veyahut eski işlerine uygun diğer bir işe almak zorunda olduğuna yer verilmiştir.

1475 Sayılı İş Kanunu'nun 25/A maddesinin altıncı fıkrasında, 931 sayılı Kanunda yer alan düzenleme tekrar edilmiş, buna ek olarak sakatların nitelikleri, çalışabilecekleri işler, bu kişilerin işyerlerinde genel hükümler dışında bağlı olacakları özel ve ücret şartları ile İş ve İşçi Bulma Kurumu tarafından sakatların mesleğe yönetilmeleri, mesleki yönden işverenlerce nasıl işe alınacaklarının bir tüzükle düzenleneceği belirtilmektedir.

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 30/8. Fıkrasında yeni bir düzenleme getirilerek bir iş yerinden malulen ayrılmak zorunda kalıp da sonradan maluliyeti ortadan kalkan işçiler eski işyerlerinde getirmezse, işe alınma isteğinde bulunan eski işçiye altı aylık ücret tutarında tazminat ödeneceği hükme bağlanarak kişisel durumun gözetilmemesi tazminat yaptırımına bağlanmıştır.

4.11. Gece Süresi ve Gece Çalışmaları

1475 Sayılı Kanun'da bu maddenin kenar başlığı "Gece Süresi" iken 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 69. Maddesine gece çalışmalarına ait kısım da ilave edildiği için kenar başlık bu şekilde değişmiş, ilk defa 4857 Sayılı Kanun'da bu konuda işçinin kişisel durumu doğrultusunda bir düzenleme yapılmıştır. Buna göre gece çalışacak işçilerin sağlık durumlarının gece çalışmasına uygun olduğunun, işe başlamadan önce alınacak sağlık raporu ile belgelenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Hükme eklenen dördüncü fıkrada gece çalıştırılan işçilerin en geç iki yılda bir olmak üzere işveren tarafından periyodik sağlık kontrolünden geçirileceği, sağlığının gece çalışması nedeniyle bozulduğunun raporla belgelenmesi halinde işçiye mümkünse gündüz postasında durumuna uygun bir iş verileceği ifade edilmiş, yedinci fıkrada ise 1475 Sayılı Kanun'un 65/IV. Maddesindeki gibi gece ve gündüz postalarının ardışık olarak sıraya konacağı belirtilmiştir. Son fıkrada

ise postası değiştirilen işçinin ancak 11 saatlik kesintisiz dinlenmenin ardından diğer postada çalıştırılabileceğine yer verilmiştir.

İKİNCİ BÖLÜM

KİŞİSEL DURUMUN İŞ İLİŞKİSİNDE DİKKATE ALINMASI GEREĞİ

1. KİŞİSEL DURUMUN GÖZETİLMESİNİ GEREKTİREN NEDENLER

İş ilişkisine kimi zaman Devletin müdahalesi de söz konusu olmakla birlikte, temelde işçi ile işveren arasında tam iki taraflı bir akit hüviyetinde olduğundan, hak ve borçlar taraflarca belirlendiğinden kişisel durumun gözetilmesini gerektiren nedenleri, sözleşme taraflarının durumu açısından ele almak gerekmektedir.

1.1. Tarafların Durumundan Kaynaklanan Nedenler

Roma Hukuku'ndaki "hizmet kiralaması"na benzer biçimde[297], 1877 tarihli Mecelle'de yer alan iş ilişkisi hükümlerinin "icare-i ademi" yani adam kirası olarak yer alması işçinin emeğine başlangıçta kira konusu bir meta olarak yaklaşıldığını, kişilik haklarının henüz sözleşmenin içeriğinde yer almadığını göstermektedir[298]. İçeriği doğrudan ekonomik yapı tarafından belirlenen ve sözleşme şeklinde tezahür eden· bu hukuki ilişki, temelde ekonomik bir ilişkinin yansıdığı karşılıklı bir irade beyanıdır[299]. Sözleşme hukukundaki irade serbestisi ile çelişir biçimde, işçinin İş Hukuku'nda, başkasının hizmetinde bağımlı biçimde çalışmakla özgür iradesini kaybettiği, dolayısıyla ülkelerin ekonomik ve politik durumuyla şekillenen[300] İş Hukukunun, irade serbestisi ile bağımlılık kavramının birbirini dışladığı bir zemin üzerinde yer aldığı ifade

[297]Güzel, 1997, a.g.k., s.92; K. Marx, F. Engels (1844). Devlet ve Hukuk Üzerine. (Çev: R. Serozan), İstanbul: May Yayınları, s. 106
[298]Güzel, 1997, a.g.k., s. 93
[299]K. Marx and F. Engels (1844). *Devlet ve hukuk üzerine*, (Çev: Rona Serozan (1977). İstanbul: May Yayınları, s. 96
[300]M. W. Finkin and G. Mundlak (2015). *Comparative labor law*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, s. 407

edilmektedir[301]. Bu düşüncenin temelinde, iş sözleşmesinin İş Hukuku'na özgü olması ve özel hukuk sözleşmelerinden ayrılarak irade özgürlüğüne karşıt olarak doğmuş olması yatar[302].

İşçilerin durumlarının birbirinin aynı olmamasından başka, çalışma ilişkilerinin tarafları birbirine eşit olmamakta, ayrıca iş ilişkileri de birbirine göre farklılıklar içermektedir[303]. Bu farklılık bir yönüyle çalışma olgusunun hukuki ve iktisadi yönden değişik nitelikler içermesiyle de ilgilidir zira işveren konumundaki kişi, faaliyetlerinin bir bölümü bakımından İş Hukuku'nun kapsamı içine girmekteyken işçiler sözleşmeyle edindiği ve ifa ettiği tüm borçları sebebiyle İş hukuku ve Borçlar Hukuku'nun kapsamına girer[304].

İş ilişkisinde tarafların durumuna etki eden, taraflardan bağımsız ve onların iradelerinin üzerinde yer alan kamu gücünün varlığı da diğer özel hukuk sözleşmelerinden farklı bir görünüm yaratmaktadır. Olağan koşullarda, tarafların kendi iradeleriyle dahil oldukları bir sözleşmeye, sözleşmenin tarafı olmayan üçüncü kişinin müdahalesi özel hukuk ilişkisinin doğasına aykırıdır ancak İş Hukukunun temel hedeflerinden birinin sosyal adaleti temin yoluyla toplumsal dengenin sağlanması olması[305] bu aykırılığın hukuka uygunluk nedenini teşkil eder. Nitekim Devletin çalışma ilişkilerine müdahale etmediği, sözleşme özgürlüğü ilkesinin şekli eşitlik[306] anlayışıyla ele alındığı ve böylece tarafların durumunun gözetilmediği dönemlerde, daha önce değinildiği üzere işçi aleyhine ağır sonuçlar doğmuştur.

Tarafların sözleşme ilişkisinde değişime soktuğu varlıkları açısından karşılaştırma yapıldığında, işçinin zayıf durumu daha belirgin hale gelmektedir. Zira işçi; eşdeğeri, ikamesi olmayan emeğini sözleşmenin konusu haline getirirken, işveren ise cins borcu niteliğinde sayısız benzeri olan, para ile ödenebilecek ücret ödeme borcu üstlenmektedir. Bu sebeple iş hukukunda asıl maksat iş ilişkisindeki bu eşitsiz tablodan yola çıkarak ve işçi lehine olmak üzere bir güç dengesi kurmaktır[307]. Eşitsizliğin temelinde, sözleşme

[301] Güzel, 1997, a.g.k., s.102
[302]Ö. Çenberci (1978). *İş kanunu şerhi.* (4. Bası), Ankara: Olgaç Matbaası, s. 91
[303]Ü. Narmanlıoğlu (1988). *İş hukuku, ferdi iş ilişkileri* 1. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, s. 3
[304]K. Tunçomağ (1988). *İş hukukunun esasları.* İstanbul: Beta Basım Yayın Dağıtım, s. 1, 2
[305]Ö. Eyrenci, S. Taşkent ve D. Ulucan (2010). *Bireysel iş hukuku.* İstanbul: Legal Kitabevi, s. 19
[306]İş sözleşmesine katılan taraflar arasında kağıt üzerinde bir eşitlik olduğu, güçlü olan işverenin işçi üzerinde sınıf esasından kaynaklı bir baskı ve ekonomik tahakküm kurduğu, bu açık eşitsizliğe karşın yasa koyucunun bu durumla hiçbir şekilde ilgilenmediğine görüşler için bkz: K. Marx and F. Engels, 1844, a.g.k., s. 110
[307]C. Talas (1992). *Türkiye'nin açıklamalı sosyal politika tarihi,* Ankara: Bilgi Yayınevi, s. 14

ilişkisine konu edilen karşılıklı borçların taraflar açısından sahip olduğu önem yatmaktadır. Zira bir yanda emsali kolayca temin edilebilecek, yerine yenisi konabilecek bir eşya söz konusu iken diğer yanda biricik ve hayati niteliği haiz, maddi ve manevi varlığın, kişiliğin bir parçası olan emek kavramı söz konusudur. İşçinin yegane amacının geçimini sağlamak olması karşısında işverenin ekonomik amaçla değil hayır amacı ile dahi hareket edebilecek olması esasında işçinin zayıf ve zorunluluk içindeki durumunu açıklamaktadır. Dolayısıyla iş akdinin feshi halinde işverenin uğrayacağı zarar ile işçinin karşılaşacağı zararın karşılaştırılabilmesi mümkün değildir[308]

İşçi zihinsel ya da bedensel olmasına bakılmaksızın, iş ilişkisinde kullanım hakkını verdiği emeğine[309] iş ilişkisi dışında, olağan yaşamında daha fazla ihtiyaç duyacaktır. Tüm bunlardan başka işçi, iş ilişkisinde emir altına girerek kişisel özgürlük alanını daraltmakta, ayrıca ruh ve vücut bütünlüğünün kaybı tehlikesini de göze almaktadır. İşverenin sembolik bir ceza hükmü ve tazminat borcu ile yaptırıma bağlanan koruma ve gözetme borcunun niteliği, işçinin bedensel ya da ruhsal bütünlüğünün kaybı riski ile kıyaslandığında psikolojik olarak da ciddi bir oransızlık göze çarpmaktadır. Bu oransızlığın giderilmesi, Devletin sözleşme ilişkisine koruyucu hükümlerle müdahalesini zorunlu kılmış, modern iş ilişkilerinde yasa koyucunun öncelikli amacının işçinin güvenlik ve geçim endişesini gidermek olduğu fikri öne çıkmıştır[310].

İşçinin korunmasına dair ölçüt zaman içerisinde değişkenlik göstermekle birlikte işçi ve işverenin sözleşmenin başında eşit olmamaları, akdedilen sözleşmede gerçek anlamda bir irade serbestisinden, bir müzakereden söz etmenin mümkün olmadığını göstermektedir[311]. Oysa yasal yükümlülük sebebiyle çalışmakta olan hükümlülerin çalışması ile işçinin çalışmasını birbirinden ayıran şey işçinin serbest iradesi ile sözleşme ilişkisine dahil olmasıdır. İşçi herhangi bir yasa hükmü ile ya da bir zorlama ile iş ilişkisine girmediğinden, köleninkinden farklı olarak onun özgür emeğe sahip olduğu ifade edilse de gerçekte kararını biçimlendiren etken, İş gücü piyasasına egemen olan ekonomik ve sosyal koşullardır[312], dolayısıyla sözleşme öncesinde hukuken bağımsız

[308]Işık, 2009, a.g.k., s.168
[309]M. Weber (1922). *Toplumsal ve ekonomik örgütlenme kuramı*. (Çev: Ö. Ozankaya), İstanbul: Cem Yayınevi, s. 201
[310]V. Dubal (2019). An uber ambivalence: employee status, worker perspectives & regulation in the gig economy. *UC Hastings Research Paper,* No: 381, s. 21
[311]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 20
[312]A.Işıklı (1994). *İş hukuku.* Ankara: İmaj Yayıncılık, s. 6

durumda olmakla birlikte ekonomik açıdan bağımsızlığı işlevsiz hale getiren bir kişisel durum söz konusudur.

Liberal yaklaşımda işverenin, işin düzenlenmesi ve görülmesine dair emir ve yönergeleri ile işçiler üzerinde ödünç alma hatta satın alma hakkını içeren ve egemenlik yetkisi barındıran bir otorite kurduğu, işçinin de kendisine ücret alma hakkını tanıyan bu sözleşmesel statüde, disipline edilmeyi benimsemiş olduğu ifade edilmektedir[313]. Esasında hukuka ve ahlaka aykırı özellikler içermemek koşuluyla özgürlükler sınırlanabilir, bu yönüyle sözleşmelerin de kişi özgürlüğünü belirli ölçüler dahilinde sınırladığını kabul etmek gerekir[314]. İş sözleşmesi sebebiyle borç altına giren işçi, serbest iradesi ile bu ilişkiye dahil olduğundan bu sınırlamayı da kabul etmiş olmaktadır. Ancak işverene hesap vermek zorunda olan, kendi inisiyatifiyle karar alıp uygulama imkanı olmayan işçi, bağımlılık sebebiyle de işverence ulaşılabilir olmak zorunda[315] olduğundan iradenin başlangıçtaki biçimsel serbestliği işlevsiz kalmaktadır.

Tarafların durumu hakkında değinilmesi gereken bir önemli kavram da D. M. Rousseau tarafından geliştirilen ve işçi ile işveren arasındaki sözleşmeye dair taraf beklentilerini çözümleyen "psikolojik sözleşme" teorisidir. Teoriye göre psikolojik bir sözleşme, bireylerin kendileri ve değişim ortakları arasında var olan ve değişimin geleceği beklentisiyle mevcut yargı ve davranışları motive eden yükümlülüklerdir[316]. İşçinin sözleşme öncesindeki beklentileri, iş ilişkisinin devamı esnasındaki davranışları, aynı şekilde işverenin tutumları yazılı sözleşmede yer almayan ancak sözleşme ilişkisinin kaderini belirleyen hususlardır. Böylece psikolojik sözleşme, iş akdiyle üstlenilen borçların yerine getirilmesini ya da getirilmemesini karşılıklı yükümlülükler, beklentiler ve vaatler açısından yorumlamaktadır. İşin ifası borcunu aştığı, katkı niteliğinde olduğu düşünülen bir edimi gerçekleştiren işçide, bu katkının işverende karşılık bulması gerektiği algısı oluşmuşsa, psikolojik sözleşme kurulmuş olur. Görüldüğü üzere psikolojik sözleşme tarafların sözleşmesel durumlarına etki eden, işçi ile işverenin karşılıklı tutum ve duygularının anlaşılmasını ve borçların yerine getirileceği noktasında karşılıklı güveni

[313]M. Weber (1921). *Bürokrasi ve otorite* (Çev: H. B. Akın), İstanbul: Adres Yayınları, s. 37, 176; İş ilişkisinin bir iktidar sorunu kavramı içerisinde ele alındığı benzer nitelikte görüş için bkz: A.Güzel (1997). Fabrikadan internete işçi kavramı ve özellikle hizmet sözleşmesinin bağımlılık unsuru üzerine bir deneme, M. Kemal Oğuzman armağanı, *Kamu-İş Hukuku ve İktisat Dergisi,* 4(2), Haziran, ss. 83-126, s.101

[314]Ş. Göktaş (2021). Türk iş hukukunda işverenin işçinin özel yaşamına saygı borcu, *Anayasa Yargısı*, 38 (2), ss. 1–55, s. 8

[315]Güzel, 1997, a.g.k., s.117

[316]D. M. Rousseau, M. Tomprou and S. D. Montes (2013). *Psychological contract theory,* thousand oaks. California: Sage Publications Ltd, s. 1

inşa eden[317], işin kurulması, görülmesi ve feshi aşamalarının tümünde belirleyici bir niteliğe sahip olmaktadır. Zira işçi ya da işveren ancak borçlu olduğuna inandığında sözleşmeye bağlılık duymaya başlar, işte iş sözleşmesinin sınırlarını da aşarak[318] bir beklentiler kümesi niteliğindeki psikolojik sözleşme karşılıklı yükümlülüğe ilişkin inancın adıdır[319].

1.1.1. İşçinin bağımlı olması

İşçilerin kişisel niteliklerinin birbirinden farklı olması sebebiyle tüm işçiler bakımından aynı oranda olmamakla birlikte netice itibariyle bağımlılık iş akdinin karakteristik bir niteliğidir. Vasıfsız bir işçi ile bir avukat ya da bilgisayar programcısı aynı düzeyde bağımlı sayılmamakta[320] ayrıca işçinin niteliği arttıkça ya da görülen iş esnekleştikçe bağımlılık düzeyi de azalmaktadır[321]. O halde işçinin kişilik özellikleri, kişisel durumu, kişisel nitelikleri bağımlığının da içeriği ve düzeyi hakkında belirleyici olacaktır. Sözgelimi bilişim araçlarını kullanan işçilerin işveren talimatlarını olduğu gibi yerine getirmekten ziyade talimatlardan bağımsız biçimde işin görülmesinde inisiyatif kullanması, üzerindeki yönetim, gözetim ve denetim yetkisinin farklılaştığı, işverenin iş görme sürecinde bir etkin bir yetki kullanmadığı, hatta giderek yönetim yetkisinin varlığının dahi tartışılır hale geldiği biçiminde yorumlanmaktadır[322].

Her ne kadar Sanayi Devrimi sonrasında bağımlılığın kapsamında değişim olmakla birlikte[323] iş ilişkisinde işçinin zayıf konumu hiçbir zaman değişmediğinden kişisel niteliklere bağlı olarak çalışma sürelerinin bireyselleştirilerek esnek çalışma modellerinin uygulanması hukuki bağımlılığın tümüyle dışlandığı biçiminde ele alınmamalı[324], iş

[317]E. Kessler (2013). Encyclop*edia of management theory, thousand oaks*. California: Sage Publications Ltd, s. 677
[318]N. Cullinane and T. Dundon (2006). The psychological contract: a critical review. *International Journal of Management Reviews,* 8 (2), ss. 113-129, s. 118
[319]A.Savarimuthu and A. J. Rachel (2017). Psychological contract – a conceptual framework, *International Journal of Management,* 8 (5), ss. 101–110, s. 102
[320]İş ilişkisindeki bağımlılık unsurunun tam bağımlılık ve yarı bağımlılık olarak farklı biçimlerde ele alındığı değerlendirmeler için bkz: D. Cabarelli (2016). *Employment law in context: text and materials*. Second Edition, Oxford: OUP Oxford Publishing, s. 76 - 79, 111, 112
[321]Sümer, 2014, a.g.k., s. 38
[322]Süzek, 2020, a.g.k., s. 210
[323]Kandemir, 2016, a.g.k., s. 486
[324]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 210; Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin kararında; *"İş sözleşmesinde bağımlılık unsurunun içeriğini; işverenin talimatlarına göre hareket etmek ve iş sürecinin ve sonuçlarının*

ilişkisindeki bağımlılığın hiyerarşik bir ast üst ilişkisi yaratmakla birlikte işçinin kişisel durumuna göre sıkı ya da esnek, göreceli bir nitelik arz ettiği belirtilmelidir[325]. İş ilişkisinin işçinin doğrudan kişiliğine etki etmesi, bağımlılığı işverenin egemenliği altında inşa etmesi[326] salt iş görme sürecindeki nispi serbestinin bağımsızlık olarak görülmesini mümkün kılmamaktadır.

İş ilişkisinde işverenin işçi karşısında güç pazarlığı bakımından baskın ve egemen olmasının yanı sıra[327], işçi de bağımlılığı sebebiyle sömürülmesine yol açabilecek olan bu zayıf konumunun farkındadır zira bağımlılık doğal olarak zayıflığa neden olur[328]. İşçinin iş ilişkisindeki bu statüsü, iş sözleşmesinin eşitler arası bir ilişki olmasını engeller. Nitekim ücret bir anlamda bağımlılığın da bedelidir, kimi sürelerin çalışılmış gibi kabul edilmesinde, iş karşılığı olmaksızın ücret ödenmesinde sosyal düşünceler etkin olmakla birlikte bağımlılık unsurunun da payı olmalıdır.

İşçinin işverene sözleşme yoluyla oluşan bağımlılığı, iş ilişkisinde zayıf durumda olması anlamına gelmekte, bu bağımlılık karşısında işverene yüklenen koruma ve gözetme borcu aracılığıyla, bu eşitsiz durum ortadan kaldırılmamakla birlikte bağımlılığın sömürüye dönüşmesi, işçi aleyhine insan onuruyla bağdaşmayan, keyfi uygulamalara imkan veren oransız bir durum yaratılması önlenmek istenmektedir. İşçinin kişisel bağımlılığını doğuran iş sözleşmesinde işverene bağımlı olarak sadakatle iş görmesi karşısında beden ve ruh bütünlüğünün korunması, iş sözleşmesinin işçinin kişiliğine bağlı olmasının sonucudur[329].

Bağımlılık; gözetim, denetim ve talimat ilişkisini birlikte içerir. Bu kavramın işçinin kişiliğinin bir parçası olarak kabul edilmesi ve emre bağlı ifa niteliğinde olan emeğin de aynı şekilde kişilikten bağımsız biçimde sunulamaması, işçinin kişiliğini

---

işveren tarafından denetlenmesi oluşturmaktadır. İşin işverene ait iş yerinde görülmesi, malzemenin işveren tarafından sağlanması, iş görenin işin görülme tarzı bakımından iş sahibinden talimat alması, işin iş sahibi veya bir yardımcısı tarafından kontrol edilmesi, bir sermaye koymadan ve kendine ait bir organizasyonu olmadan faaliyet göstermesi, ücretin ödenme şekli kişisel bağımlılığın tespitinde dikkate alınacak yardımcı olgulardır. Sayılan bu belirtilerin hiçbiri tek başına kesin bir ölçü teşkil etmez. İşçinin, işverenin belirlediği koşullarda çalışırken, kendi yaratıcı gücünü kullanması, işverenin isteği doğrultusunda işin yapılması için serbest hareket etmesi bu bağımlılık ilişkisini ortadan kaldırmaz." ifadeleriyle sözleşme sürecinin tümü üzerindeki işveren otoritesine vurgu yapılmaktadır (Yargıtay 9.HD, 23.02.2010, E. 2008/12560, K. 2010/4619, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 0 (27), ss. 267-273

[325]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 55, 57

[326]H. Mollamahmutoğlu, M. Astarlı ve U. Baysal (2014). *İş hukuku (genel kavramlar-bireysel iş ilişkileri)*. 6. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, s. 303

[327]D. Cabarelli (2016*). Employment law in context: text and materials*. Second Edition, Oxford: OUP Oxford Publishing, s. 177

[328]J.J.Rousseau (1754). *İnsanlar arasındaki eşitsizliğin kaynağı*. (Çev: Ü. Oskay), (8.baskı), İstanbul: Say Yayınları, s. 110

[329]Ö. Ekmekçi ve E. Yiğit (2020). *Bireysel iş hukuku dersleri.* İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, s. 29

hizmet ilişkisinde korunmaya değer hale getirmiş, böylece iş akdinin borç doğuran diğer sözleşmelerden farklı olarak ele alınması gerekmiştir[330].

İş hukukunun konu edindiği hukuki ilişkiler ve bağımlı çalışanlar ile bağımsız çalışanlar arasındaki ayrım bağımlılık unsurunun anlaşılmasına yardımcı olmaktadır[331]. İş sözleşmesiyle kurulan ve işçinin hukuki konumunu belirleyen bağımlılık ilişkisi, ekonomik veya teknik bağımlılıktan ziyade kişisel ve hukuki bağımlılık niteliğindedir[332]. İşçinin işverene işin ifası ve görülme şekli ve şartları bakımından bağlı olması teknik, iş görme borcunun karşılığında ücret alması ekonomik, işin görülmesi sırasında denetim ve disiplin yetkileri[333] ile otorite altında tutularak iş görmesi ise hukuki açıdan bağımlılığı ifade eder[334].

Bağımlılık unsurunun içeriğinin belirlemesinde işçinin üzerindeki gözetim ve talimat yetkisi değil sınırları işverence belirlenen bir organizasyon içinde çalışması, iş görme esnasında işveren tarafından kontrol edilmesi, ücretin ödenme biçimi gibi olgular dikkate alınır[335]. Bununla birlikte iş yaşamını doğrudan ya da dolaylı olarak etkileyen ekonomik ve teknolojik gelişmeler, esnekleştirme taleplerini artırıp iş ilişkisindeki bağımlılığı zayıflatırken[336], atipik iş ilişkilerinin yaygınlaşması, bağımlı çalışan ile bağımsız çalışanlar arasındaki geleneksel ayrımın da kırılmasına neden olmaktadır[337].

1.1.2. Yönetim yetkisinin işçinin kişisel durumuna etkisi

İşçinin tüm varlığını işverenin emrine verdiği bir sözleşmenin, rahatsız edici derecede köleliğe benzediğinin[338] ifade edilmesi, işçi emeğinin kullanımının kira olarak nitelendiği Roma Hukukunda ustaların çırakları üzerinde fiziki ceza uygulamalarını da içeren bir uslandırma yetkisinin mevcut olduğu dönemin etkilerine yapılan atıf

[330]Ekonomi, 1976, a.g.k., s. 11; S. Arslan Duymuş (2020). İşçinin özel yaşamının iş ilişkisine etkisi. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 25 (42), ss. 135-168. s. 144
[331]Süzek, 2020, a.g.k., s. 1
[332]Süzek, 2020, a.g.k., s. 211, 225
[333]Çenberci, 1978, a.g.k., s. 179
[334]Ö. Z. Altan vd. (2011). *İş ve sosyal güvenlik hukuku*. Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları, s. 3
[335]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 18
[336]Süzek, 2020, a.g.k., s. 230
[337]C. Barnard (2012). *EU employment law*. Fourth Edition, Oxford: Oxford University Press, s. 144
[338]L. Ivarsson and P. Larsson (2012). Personal ınternet usage at work: a source of recovery. *Journal of Workplace Rights*, 16(1) ss. 63-81, s. 77

niteliğindedir[339]. Özgürlüklerin henüz tanınmaya başlandığı dönemde, kendisine yetki verilen her insanın bu yetkiyi kötüye kullanmaya eğilimli olduğu, bu nedenle verilen her yetkiye aynı zamanda bir sınırlama getirilmesi gerektiği sıkça dillendirilmiştir[340].

İşçinin kişisel durumuna ilişkin aşağıda belirtilen verilerin işverenin hakimiyet sahasına girmesi, iş ilişkisinde gözetilmesi için hem imkan sağlar hem de bu verilerin elde edilmesinin hukuka uygunluk nedenlerinden biri haline gelir. Bununla birlikte işçinin bazı temel hak ve hürriyetlerinin iş ilişkisi içinde belli bir ölçüde kısıtlanması sonucunu doğuran bu yetkinin kullanımının da belirli sınırlamalara tabi tutulması gerekir. Nitekim Anayasa madde 12'de yer alan ve herkesin kişiliğine bağlı olarak dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmez hak ve hürriyetlere sahip olduğunu ifade eden hüküm, iş ilişkilerinde de ölçü norm niteliğindedir. Ayrıca bu hakkın yine bir başka bir anayasal hak olan ve Anayasanın 17. maddesinde düzenlenen yaşama, maddi manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının kullanımı açısından da hayati olduğu düşünüldüğünde iş ilişkisinde kişiliğe bağlı hakların yönetim hakkı çerçevesinde sınırlanmasında kullanılan ölçütlerin belirli olması, ayrıca yönetim yetkisinin kullanımında, bu yetkinin tanınma amacından uzaklaşılmamalıdır[341].

İşverenin yönetim yetkisi, işçinin kişisel durumuna bağlı olarak değişiklik gösterdiğinden işçinin vasıfsız olması halinde bu yetkinin genişleyeceği, kalifiye bir çalışan olması halinde daralacağı ifade edilmektedir[342]. Bununla birlikte tüm işçileri kapsar biçimde genel sınırlama nedenlerinin de var olduğunu belirtmek gerekir. Kişiliğin korunması ve özel yaşamın gizliliğine ilişkin anayasal hükümler, kimsenin özgürlüklerinden, hak ve fiil ehliyetinden kısmen de olsa vazgeçemeyeceğine ve hukuka aykırı olarak sınırlanmasına rıza gösteremeyeceğine, sözleşme hükümlerinin Kanunun emredici hükümlerine, kamu düzenine, genel ahlaka, kişilik haklarına aykırı olamayacağına, konusunun da imkansız olamayacağına dair temel düzenlemeler işverenin yönetim yetkisinin genel çerçevesini çizmektedir[343]. Genel nitelikli bu düzenlemelerden başka toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmesiyle kabul edilen hükümler de

[339]Demircioğlu ve Centel, 2015, a.g.k., s. 17
[340]Montesquieu (1748). *Kanunların ruhu üzerine* I. (Çev: Fehmi Baldaş), İstanbul: Toplumsal Dönüşüm Yayınları, s. 233
[341]Güzel, Ugan Çatalkaya, 2014, a.g.e., s. 45
[342]Bayram, 2003, a.g.k., s. 88
[343]H. Mollamahmutoğlu, M. Astarlı ve U. Baysal (2017). *Bireysel iş hukuku*. Ankara: Lykeon Yayınları, s.185; Süzek, 2020, a.g.k., s. 83; Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 100; Göktaş, 2021, a.g.k., s. 3-4; S. Süzek (1998). *İşverenin yönetim hakkı ve sınırları.* Prof.Dr. Metin Kutal'a Armağan*,* Ankara: TUHİS Yayınları, s.225-232, s. 231

işverenin yönetim yetkisiyle düzenleyebileceği alanı sınırlamaktadır. Normlar hiyerarşisi açısından bakıldığında, işverenin yönetim yetkisi kapsamında koyacağı kuralların, yukarıda sayılan normların altında yer alacağı, hatta bunun da ötesinde iş sözleşmesi ve toplu iş sözleşmesi ile bu yetkinin daha da sınırlanabileceği vurgulanmalıdır.

İşverenin yönetim yetkisi kendi başına bir anlam ifade etmeyen, iş görme borcunun yerine getirilmesi ile ancak anlama kavuşabilen bir hakkı ifade etmektedir[344]. İşçinin kişisel davranışlarının yönetim yetkisi kapsamında düzenlenmesi[345], işçinin çalışma ve dinlenme saatleri içindeki tutumlarının somutlaştırılması[346], iş görme borcunun içeriğinin belirgin hale getirilmesi[347], çalışma koşullarının belirlenmesi[348] ve çalışmanın belirli bir düzene uydurulmasının[349] yanı sıra sözleşmenin kuruluşu aşamasında tüm borçların belirlenmesinin mümkün olmamasının da bir sonucudur[350]. Zira tarafların borcunu düzenleyen yasal metinler ve sözleşmelerde, iş ilişkisinin devamı sırasında ortaya çıkacak durumların öngörülmesi mümkün olmayabilir. İşte yönetim yetkisi, değinilen hukuki kurallar aracılığıyla düzenlenmemiş alanlar ortaya çıktığında devreye girebilecektir[351].

İşverenin yönetim yetkisi, hukuken zayıf durumdaki işçi açısından önemli sonuçlar doğurmaktadır[352]. Yönetim yetkisi kapsamında verilecek emir ve talimatlar, iş görme borcunun kapsamını somutlaştırma kabiliyeti en yetkin kuralları oluşturmakla birlikte, kişisel durumun gözetilmesi ve sözleşme içeriğinin bu çerçevede belirlenmesi halinde bu emir ve talimatlar borcun spesifik hale getirilmesinde yegane belirleyici olamayacaktır. Ek olarak, müzakere edilip bireysel durum dikkate alınarak yapılmış olan sözleşmeler yoluyla karşılıklı hak ve borçların yazılı hale getirilmesi, Kanunun sözüne de uygun biçimde işçi açısından etkin bir koruma sağlayacaktır. Dolayısıyla iş sözleşmesinde yapılacak düzenlemelerde ayrıntıya inildikçe yönetim hakkı aynı oranda kısıtlanmış olacaktır[353].

---

[344]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 350
[345]Bayram, 2003, a.g.k., s. 94
[346]Süzek, 2020, a.g.k., s. 80
[347]S. Taşkent (1981). *İşverenin yönetim hakkı*. İstanbul: Met-Er Matbaası, s. 91
[348]M. N. Bedük (2019). İşçinin kılık kıyafetinin iş ilişkisine etkisi. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi,* 16 (64), ss. 1369-1410, s. 1375
[349]N. Çelik, 2013, a.g.k., s. 123
[350]Civan, 2021, a.g.k., s. 26; D. Dulay Yangın (2019). İşyerinde dini sembollerin kullanımı. *Çalışma ve Toplum,* 3 (62), ss. 2049-2074, s. 2055
[351]Güzel ve Ugan Çatalkaya, 2014, a.g.k., s.45
[352]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 29
[353]Süzek, 1998, a.g.k., s.230

Yönetim yetkisi, iş yerinin ve iş organizasyonunun idare edilmesi bağlamında, işverenin mülkiyet hakkı ve sözleşmesel yetkisine ya da de iş yerindeki hiyerarşik yapının yüklediği sorumluluğa dayandırılır[354]. Türk Borçlar Kanunu madde 399'da işin görülmesi ve işçilerin iş yerindeki davranışları ile ilgili talimatlar verilebileceği, işçilerin de bunlara dürüstlük kurallarının belirlediği sınır içinde uymak zorunda olduğu ifade edildiğinden yönetim yetkisi kaynağını iş sözleşmesinden almaktadır[355]. Yetkinin meşruluk kaynağı ya da dayandığı ilke farklı olmakla birlikte bu idari gücün işçi üzerindeki etkisi aynıdır. Zira iş sözleşmesi aracılığıyla işçi karşısında hakim bir durum edinen işveren[356] yönetim yetkisi kapsamında sadece emir ve talimat vermekle kalmamakta, aynı zamanda iş yeri içinde arama, kontrol, mülakat yapma, test uygulama gibi kişilik hakkına doğrudan etki eden, işçinin kişisel durumu hakkında bilgi veren uygulamalar da yapabilmektedir.

İşçinin kişisel durumu hakkında bilgi sahibi olunması, tarafların birbirini daha iyi tanıması bağlamında işçi işveren ilişkilerini empatik bir zemine kavuşturabileceği gibi tam aksine bu yolla işçi hakkında edinilen bilgiler işçiye psikolojik baskı aracı olarak da kullanılabilir. Bu noktada yönetim yetkisinin; tüm özel hukuk ilişkilerinde uygulama alanı bulan dürüstlük kuralı, hakkın kötüye kullanılması, ölçülülük ilkesi, eşit davranma borcu, işçiyi gözetme borcu ve ayrımcılık yasağı gibi sınırlamalara da tabi olması gerektiği ihtiyacı ortaya çıkar.

Dürüstlük ve iyi niyet kurallarının yanı sıra[357], Türk Medeni Kanunu'nun 23/2.maddesinde "Kişiliğin Korunması" yan başlığı altında düzenlenen ve kimsenin özgürlüklerinden vazgeçemeyeceği, onları hukuka ve ahlaka aykırı olarak sınırlayamayacağı hükmü, Türk Borçlar Kanunu'nun "İşçinin Kişiliğinin Korunması" yan başlıklı 417. maddesinde yer alan ve işverenin işçinin kişiliğini korumak, iş yerinde dürüstlük kuralına uygun bir çalışma düzeni sağlamak, işçileri psikolojik ve cinsel tacize karşı korumak, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almak biçiminde somutlaştırılan yükümlülükleri ve yine kişilik haklarına aykırı sözleşmelerinin kesin hükümsüz sayılacağına ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nun 27. maddesi ile işçiye ait kişisel nitelikteki verilerin ancak hizmet sözleşmesinin ifasının zorunlu kıldığı ölçüde kullanılacağını içeren 419. maddesi bir özel hukuk sözleşmesi olan iş sözleşmesinde işverenin yönetim

[354]T. Esener (1973). *İş hukuku.* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, No:315, Ankara: Sevinç Matbaası, s. 97
[355]Süzek, 2020, a.g.k., s. 81
[356]Balkır, 2008, a.g.k., s. 74
[357]Dürüstlük kuralının iş ilişkisindeki işlevi hakkında geniş bilgi için bkz: Güzel ve Ugan Çatalkaya, 2014, a.g.k., ss. 17-67

yetkisini sınırlayan hükümlerdir. Bunun yanı sıra İş Kanunu'nun 75. maddesinde de işverenin, işçi hakkında edindiği bilgileri öncelikle hukuka uygun biçimde kullanması, aynı zamanda bu kullanım esnasında dürüstlük kuralına uygun davranması, buna ek olarak da gizli kalmasında işçinin haklı çıkarı bulunan bilgileri açıklamaması gerektiği ifade edilmektedir. İlke niteliğindeki tüm bu hükümler, aşağıdaki kontrol yöntemlerinin tümünde göz önünde bulundurulmalıdır.

İşverenin vereceği emir ve talimatlara aykırılık iş görme borcunun da ihlali olacağından yönetim yetkisinin hukuka uygunluğunun denetimi karşılıklı borçların belirli hale getirilmesi, işçinin korunmasının da zorunlu bir gereği olarak karşımıza çıkmaktadır. Sözgelimi işçinin kişisel durumunu en fazla etkileyen tasarruflardan biri iş yeri ortamının değiştirilmesi olduğundan, sınırsız olmamakla birlikte yönetim yetkisi kapsamındaki bu yetkinin nesnel bir gerekçeyle objektif ölçütler içinde kullanılıp kullanılmadığı, hakkın kötüye kullanımı niteliğinde olup olmadığı araştırılmalıdır[358]. Benzer biçimde sigara içen bir işçi açısından özel hayata müdahale niteliğinde kabul edilebilecek olan sigara yasağı, yangın tehlikesi ya da işçinin dikkati dağılmaksızın işe odaklanması[359] gibi işin görülmesi veya iş güvenliği gerekçeleriyle işverenin tek yanlı kararıyla uygulanabilecektir[360]. Dolayısıyla işçinin kişisel durumu ile ilgili olan sigara alışkanlığı, sözleşmede ilgili hüküm olmasa da işverence emir ve talimat konusu edilebilmektedir. Bununla birlikte işveren bu yasağı getirirken işverene hukuki sınırlama getirilerek objektif bir gerekçelendirme yapması, zaman bakımından sınırlama getirilerek çalışma saatleri dışında kalan dinlenme sürelerinde müdahalede bulunmaması ve yer bakımından sınırlama getirilerek tehlike arz etmeyen açık alanlarda sigara içilmesine imkan tanıması gerekmektedir[361]. İşin yürütümüne ilişkin talimatlar objektif olabilecekken işçinin davranışına ilişkin talimatların subjektif nitelik taşıması muhtemeldir.

İşçinin kişisel durumu dikkate alınmaksızın buyrulan genel nitelikli emir ve talimatlarla, yaptığı için sonucundan sorumlu tutulmaması arasında bir hakkaniyet ilgisi vardır. Çünkü işini özen ve sadakatle ifa eden işçi emir ve talimatları yerine getirmek zorunda olduğundan[362] ve işverenin organizasyonu ve planlaması dahilinde çalıştığından,

[358]Yargıtay. 9. HD, 24.05.2010 T., E. 2009/20411, K. 2010/1437, www.legalbank.net, (Erişim tarihi: 05.08.2022)
[359]Ekonomi, 1976, a.g.k., s. 108
[360]Sigara yasağı İş Güveniği Tüzüğünün 138. maddesi ile Parlayıcı, Patlayıcı, Tehlikeli ve Zararlı Maddelerle Çalışan İşyerlerine ve İşlerde Alınacak Tedbirler Hakkında Tüzüğün 55 ve 56 maddelerinde öngörüldüğü gibi yasak bir tüzükle de konabilmektedir. Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2004, a.g.k., s. 91
[361]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2004, a.g.k., s. 91,
[362]F. H. Saymen (1954). *Türk iş hukuku*. İstanbul: Hak Kitabevi, s. 415

yaptığı işin sonucundan sorumlu değildir. Bu nedenle özel olarak kararlaştırılmadığı sürece[363] meydana gelen sonuç için değil salt işi gördüğü için ücret alır.

İş akdinde işçinin kişiliği de sözleşmenin konusu haline geldiğinden işçinin kişilik haklarının korunması karşısında, işveren de kendi çıkarları ve ihtiyaçları doğrultusunda çalışma şeklini kontrol etmek imkanına sahip olmaktadır[364]. Bu bakımdan, iş sözleşmesinin kurulması esnasında işverenle müzakere edilmeyip boş bırakılan birtakım hususlarda ilerde işverence tek yanlı olarak kural koyma hakkı yönetim hakkı kapsamında işverene terk edilmiş olmaktadır.[365]. Bu yolla yönetim hakkının işverene aidiyetini benimseyen işçi ahde vefa uyarınca kişilik değerleri üzerinde kurulacak hükmetme yetkisini de kabul etmiş olmaktadır. Esasında işverenin işin tüm yönlerini organize etme ve kontrol etme arzusu ile işçilerin özerklik arzusu arasında sürekli bir mücadele vardır[366]. Nitekim R. Dworkin'e göre; emrin içeriğinde yer alan tutumu benimseyip benimsememek yoluyla bir kurala uymak ya da uymamak ani biçimde mümkün olabilirken, ortaya konulan bir ilkeye itaat edip etmemek kademeli olarak gerçekleşmektedir[367]. Bu nedenle işçinin kişiliği üzerinde etki doğuracak bir yönetsel tasarrufun benimsenmesi ve sonuçları işçilerin her birinin kişisel durumlarının ve kişilik özelliklerinin aynı olmaması nedeniyle farklılık gösterebilecektir.

İşçinin kişisel durumunun ya da taleplerinin dikkate alınmaması iş yerinin yönetiminde endüstriyel demokrasi kavramının ortaya çıkmasına neden olmuştur. İnsani değerlerin özümsenmesinin önünü açarak verim artışına ve toplumsal istikrara katkı sağlayacağı ifade edilen endüstriyel demokrasi, ekonomik gücün işçilerle paylaşılmasını mümkün kılarak iş ilişkilerinin demokratikleştirilmesi amacını izler[368]. Esasında işçi ile işveren arasındaki dengesizliğin asıl kaynağı olarak görülen mali gücün böylesine idari bir paylaşıma konu edilmesi, sadece iş yeri barışı değil sözleşmesel denge açısından da son derece önemlidir. Maliki olmadığı bir sermayenin idaresine katılmanın, işini

[363]Parça ya da iş karşılığı ücrete ilişkin sözleşmelerin de bir iş sözleşmesi olduğu, bu sözleşmelerin istisna akdi sayılamayacağına ilişkin karar için bkz: Yargıtay 9. HD, 04.02.1986, E. 1985/11686, K. 1986/1162, Tekstil İşveren Dergisi, Sayı:103, Ekim 1986. s.16; M. F. Uşan (2000b). Parça başına çalışmanın hukuki niteliği ve parça başına çalışan işçinin sorumluluğu. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 4 (2), ss. 90- 116, s. 94

[364]Kot, 2020, a.g.k., s. 41

[365]G. Alpagut (2004). İş sözleşmesinin esaslı şartlarında değişiklik ve yargıtayın konuya ilişkin bir kararının düşündürdükleri, *Çimento İşveren Dergisi,* 18(5), ss. 52-62 s. 54; Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2004, a.g.k., s. 24

[366]Ivarsson and Larsson, 2012, a.g.k., ., s 71

[367]M. Troper (2011). *Hukuk felsefesi.* (Çev: I. Ergüden), (2. Baskı), Ankara: Dost Kitabevi, s. 76

[368]Esener, 1973, a.g.k., s. 115

kaybetmek endişesini de bertaraf edebileceği düşüncesi, işçi açısından bu fikrin cazip yanını oluşturmaktadır[369].

Yönetim yetkisi; iş organizasyonun yapılması, yürütümü ve sonlandırılması aşamalarında işçinin kişilik hakları ve kişisel durumunun iş ilişkisinin içeriğine kaçınılmaz olarak bir yönüyle dahil olması sonucunu doğurur. İş sözleşmesi kurulurken işçinin kimliği, kişiliği ve kişisel özelliklerinin dikkate alınması, bedenen ya da fikren ifanın kişiliğe bağlı olması, bağımlılık unsurunun yanı sıra çalışma esnasında işçiye itaat ve sadakat gibi kişisel niteliği ağır basan borçların yüklenmesi, iş ilişkisinin işçinin kişilik değerlerinden ayrılmasını mümkün kılmamaktadır. Bu nedenle çalışanların yaratıcı düşüncelerinin, teklif ve eleştirilerinin dikkate alınması, haklarının gözetilmesi ve karar alma süreçlerinde dikkate alınmaları, yönetim yetkisinin kullanımında göz önünde tutulmalıdır[370].

Yönetim yetkisi, işçinin işverene bağımlı olmasının[371] ve itaat borcu altında bulunmasının zorunlu bir enstrümanıdır. Böylece iş sözleşmelerinin çoğunlukla genel düzenlemeler içermesi nedeniyle iş ilişkisinin karmaşık ve kapsamlı süreci içinde ortaya çıkabilecek boşluklar, işin görülmesine ilişkin kural ve yönergeler, soyunma modası, yemek odası, tuvalet, yemekhane, otopark gibi ortak kullanım alanlarına ilişkin düzenlemeler, yangın, deprem ya da doğal afet anında takip edilecek yöntemlere ilişkin talimatlar, iş yeri düzeninin sağlanması, işçi davranışlarına ilişkin kurallar konulması gibi konular işverenin yönetim hakkı çerçevesinde doldurulur[372]. İşverence verilecek talimatlar işin görülmesi ile ilgili olarak çalışma ve dinlenme sürelerinin ayarlanması, yıllık ücretli iznin kullanım düzeninin belirlenmesi ile de ilgili olabilir.

Ticari faaliyette bulunan işveren, emir ve talimatı altında bulunan tüm çalışanların tutum ve davranışlarını iş ilişkisinde öngörülen yasal sınırlar dahilinde belirleme yetkisine sahip olmakta, bununla birlikte yatırımının tüm riskini de üzerine almaktadır. Dolayısıyla riski üstlenen işverenin, riskle yüklenen işin ne şekilde görüleceğini belirleme yetkisinin olması hakkaniyetin de bir gereğidir. Ancak üretim ve teknolojide meydana gelen değişimler emir ve talimat verme yetkisinde de bazı değişiklikler yaratmış,

[369]Esener, 1973, a.g.k., s. 116
[370]M. Özdevecioğlu (2003). Algılanan örgütsel destek ile örgütsel bağlılık arasındaki ilişkilerin belirlenmesine yönelik bir araştırma. *Dokuz Eylül Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* 18 (2), ss. 113–130, s. 117
[371]https://legal.com.tr/blog/genel/isverenin-hukuka-aykiri-emrini-yerine-getiren-iscinin-sorumlulugu-var-midir/; (Erişim tarihi: 08.03.2022)
[372]Balkır, 2008, a.g.k., s. 197-199

işverenin yönetim yetkisi, esnek çalışma türlerinin yaygınlaşması, pazarlama tekniklerinin çeşitlenmesi, işçi ile işverenin yüz yüze iletişiminin azalması sonucunda yeni birtakım usullerle donatılmıştır.

Yönetim yetkisini kullanarak başvurulan kimi yöntemler aracılığıyla işçinin kişisel halinin tespitine olanak tanıyan bazı hususların da işverence öğrenilmesi, iş sözleşmesinin kurulması anında ortaya çıkmamış olan bazı durumların daha sonra iş ilişkisine dahil edilebilme seçeneğini yaratır. Böylece iş akdinin işverene vermiş olduğu yetki kapsamında yapılan bir uygulama işçinin kişisel durumunu ortaya çıkarabilirken, işverene de elde ettiği bu bilgi sayesinde işçinin çalışma koşulları, görev tanımı, çalışma süreleri, iş görme usulleri, birlikte çalışacağı kişilerin belirlenmesi gibi konularda sözleşmenin bireyselleştirilmesi imkanı verebilecektir. Bu itibarla işverenin yönetim yetkisi kapsamında belirlemeye mezun olduğu kuralların birçok görünümü olmakla birlikte, çalışmamız bağlamında kişisel durumu tespite imkan veren bazı uygulamalara değinilecektir.

1.1.2.1. İşçinin izlenmesi

İşçinin izlenmesi günümüz teknik olanakları ile birçok değişik vasıta aracılığıyla yapılabilecek olmakla birlikte işçinin kişisel durumunun gözetilmesi bağlamında önem arz etmesi sebebiyle kamera ve GPS ile izleme başlıkları altında ele alınacaktır. Parmak izi tarama, yüz tanıma, retina taraması gibi imkanlar kişisel duruma ilişkin bilgi vermeyebilecek olmakla birlikte iş ilişkisinde işçinin kişisel durumunu yansıtan kişisel verilerin korunmasının gereğini ortaya koyar[373].

1.1.2.1.1. Kamera ile izleme

Yönetim yetkisinin bir parçası olarak açık ve gizli olarak yapılabilecek olan kamera ile izleme sayesinde, dinlenme ya da mesai saatleri içinde kurduğu diyaloglar, beslenme

[373]Ö. Oğuz (2018). Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun çalışma hayatına yansımaları. *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi,* 15 (60), s. 1338

alışkanlığı ve beslenme tercihleri[374], boş zaman etkinlikleri, huy ve karakter yapısını yansıtan rutin davranışları, işçinin davranışları, iş arkadaşları ile olan uyumu, kimlerle daha iyi iletişim kurabildiği, hangi iş arkadaşıyla sorunlar yaşadığı, hangi üretim araçlarında ve bölümde daha verimli olabildiği, hangi iş esnasında ya da hangi bölümde zamanın ne kadarını geçirdiği öğrenilebileceğinden işin yürütümü bu yolla elde edilen verilerle yeniden düzenlenebilir, işçinin kişisel durumu, tutum ve eğilimleri gözetilerek iş tanımı bireyselleştirilebilir.

Bilimsel ve teknolojik gelişmeler, işverenin yönetim yetkisi kapsamında işçiyi gözetleyebilmesi konusunda yeni ve daha ileri imkanlar sunmakta, bu imkanların kullanımı işçinin özel yaşamının sınırları ve haklı görülebilir nedenlerle müdahalenin varlığı tartışma konusu olmaktadır. İşyerinin fiziksel sınırları içinde ya da iş yerinin dışında gözetlenebilmesi her ne kadar işverenin haklı menfaatleri kapsamında meşru sayılsa da bu yolla işçi hakkında elde edilen birtakım bilgilerin eşitlik ilkesi ve iş ilişkisinin her aşamasında gözetilmesi gereken[375] ayrımcılık yasağı noktasında sorunlar yaratabileceği ancak bunun tam aksine bu izleme sayesinde cinsel ya da psikolojik taciz teşkil eden ya da ırkçı, aşağılayıcı ya da benzer davranışları da engelleyebileceği ifade edilmektedir[376].

Yüze ait anlık görüntünün yanı sıra jest, mimik, beden diline ait tüm hareketler, tik ve diğer içgüdüsel ve sinirsel hareketler, diğer çalışanlarla olan anlık ve sürekli iletişim, bu iletişim esnasındaki tutum, hal ve hareketler, kısacası işçinin değişik olay, durum ve kişilere karşı verdiği bilinçli ya da bilinçsiz tüm tepkiler kamera aracılığı ile gözetlemede kayıt altına aldığından özel hayat ve kişilik haklarına bu yoğun bir müdahale ancak işletme gereksinimleri, iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması, çalışma ortamının düzenlenmesi gibi haklı gerekçelerle, hesap verilebilir ve denetlenebilir yöntemlerle söz konusu olabilmelidir.

İşveren açısından bakıldığında bu bilgilerin işin yürütümü ve iş yerinde alınması zorunlu güvenlik önlemleri açısından elzem olduğu öne sürülecek olmakla birlikte, işverenin elinde bu kapsamın sınırlarını aşan ve her türlü amaçla kullanıma açık bir veri envanteri bulunmaktadır. Aşağıda değinilen Alman Federal Mahkemesi kararında kayıt ve depo süresine getirilen sınırlamada bu kaygının giderilmesi amacı hakimdir. İşçinin,

[374]Erdoğan, 2016, a.g.k., s. 190
[375]S. Doğan (2012). Türk İş Hukukunda Eşitlik İlkesinin Anlamı, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl: 3, Sayı:9, ss. 177-208, s. 204
[376]Erdoğan, 2016, a.g.k., s. 199

kişisel durumu hakkında işin görülmesi ile ilgili olmayan ve işverence bilinmesi gerekmeyen hususların kamera ile uzun sürelerle izleme yapılması halinde işçinin rızasına aykırı biçimde ortaya çıkacak olması, izlemenin kişisel hakları ihlal etmesinin kaçınılmaz olduğunu ortaya koymaktadır.

Kamera aracılığıyla izleme faaliyetinin iş yerinde uygulanması, yönetim yetkisi açısından ayrıntılı olabilir. Zira kameranın ses kaydedip kaydetmemesi, konulacağı yerler, kayıtların saklanma süreleri, kayıt cihazlarının sayısı, kayıtların izlenmesi en az kamera kaydının yapılacak olması kadar önemli sonuçlar yaratır. Bu nedenle kamera kaydına ilişkin işçinin bilgilendirilmesinin yanı sıra bu konularda da bilgilendirme yapılması gerekmektedir. Konuya ilişkin Alman Federal Mahkemesinin bir kararında iş yerinde yapılan gizli bir izlemenin elli saat süre ile sınırlı olması ve sekiz gün içinde imha edilmesi zorunluluğuna atıf yapılmıştır[377]. İzlemenin kaydının kalıcı olması hakkında benzer bir karar da Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Peck/Birleşik Krallık kararında da dile getirilmiştir[378]. Nitekim kameraların ancak herkesçe görülebilecek konumlara yerleştirilmesi, duş, lavabo, banyo, tuvalet, giyim ve dinlenme odası gibi yerlere konulmaması gerektiği ifade edilmektedir[379]. İzlemenin haklılık gerekçesine ilişkin argümanlar, işin görülmesi süreci ile ilgili olduğundan çalışma saatleri dışında kalan sürelerin geçirildiği alanların izlenmesi mümkün olmamalıdır.

İşyerindeki hırsızlık olayının aydınlatılmak istenmesi halinde, elde edilmek istenen üstün yararı temin amacıyla sınırlı olmak koşuluyla gizli kaydın dahi yapılabileceği İsviçre Federal Mahkemesi'nin bir kararında vurgulanmıştır[380]. Nitekim AİHM de López Ribalda ve Diğerleri / İspanya, Köpke / Almanya kararındakine benzer gerekçelerle, hakkında hırsızlık iddiası bulunan bir süpermarket çalışanının, şirket tarafından tutulan bir dedektif aracılığıyla izlenerek gizli kameraya alınması ve böylece hırsızlığın tespitiyle işten çıkarılmasında, elde edilmek istenen amaçla özel hayata yapılan müdahale arasında ölçüsüzlük olmadığına hükmetmiştir[381].

---

[377]H. Özdemir (2010), İşyerinde işçilerin izlenmesi ve işçinin kişilik haklarının korunması. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* XIV(1–2), ss. 230 – 270, s. 245

[378]E. Solmaz (2018). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları'nın kişisel verilerin korunmasına katkısı. *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi,* 18 (1), ss. 61–78, s. 65

[379]Civan, 2021, a.g.k., s. 97

[380]Özdemir, 2010, a.g.k., s. 244, 245

[381]D. Dulay Yangın (2020). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Büyük Daire'nin işçilerin gizli kamera ile izlenmesine ilişkin 17 Ekim 2019 tarihli Lopez Rıbalda ve diğerleri kararı'nın değerlendirilmesi. *Çalışma ve Toplum,* 3(66), s. 1709; Dava konusu olayda kamera kaydı önceden haber verilmeksizin gerçekleştirilmiş, elde edilen görüntüler birkaç kişi tarafından işlenmiş ve mahkemede delil olarak kullanılmıştır. Mahkeme bu yönüyle başvurucunun Sözleşmenin 8. maddesi kapsamındaki endişesini

İzleme faaliyetinin tüm çalışma süresini içerdiği, vardiyalı çalışma sisteminin uygulanması halinde işçinin yirmi dört saatinin ve giderek bütün bir çalışma döneminin gözetlendiği düşünüldüğünde, işçinin bilgilendirilmesi ve hatta açık onayının alınmasının pratikte bir anlamı olmayacağı açıktır. Zira bir kişinin izlendiğine ilişkin farkındalığının bu denli uzun zaman süresince devam edemeyeceği, bir müddet sonra unutulacağı düşünüldüğünde, esasında açık izleme ile gizli izleme arasında fark da belirsiz hale gelmektedir. Kaldı ki günlük çalışma süresi boyunca işçinin dikkat algısının sürekli biçimde izlendiğine odaklanması halinde bu durum da başlı başına bir iş güvenliği ve verimlilik sorunu yaratabilecektir. Dolayısıyla çalışma alanına özgü olmak üzere gizli kamera ile izleme hukuka aykırı olmakla birlikte, iş güvenliği ve verimliliği açısından açık izleme de farklı sorunlar yaratma potansiyeline sahip görünmektedir.

1.1.2.1.2. GPS aracılığıyla izleme

haklı bulmuştur. Kararda 8. maddenin esas itibarıyla bireyi kamu müdahalelerine karşı korumayı amaçlayan bir hüküm olmakla birlikte negatif yükümlülükler yanında özel hayata saygının etkili bir biçimde korunması için tedbirlerin alınmasına yönelik olarak pozitif yükümlülükleri de içerebileceği ifade edilmiştir. Kamu ve özel çıkarlar veya Sözleşmeden doğan haklar arasında bir denge kurulması gerekli olup her iki durumda da devlet belirli bir takdir marjından faydalanır. Devletin, belirli durumlarda, 8. madde kapsamındaki pozitif yükümlülüğünün ancak rakip menfaatleri uzlaştırmak için çerçeve sağlayan hükümlere yer verilmesi halinde gerçekleştirilebileceği ifade edilmiştir. Mevcut davada Mahkeme, Devletin, 8. madde kapsamındaki pozitif yükümlülükleri bağlamında, başvuranın özel hayatına saygı hakkı ile işverenin mülkiyet hakkı ve adaletin derhal tesis edilmesine ilişkin kamu yararı arasında adil bir denge sağlayıp sağlamadığını incelemelidir. Dava konusu olayda, işverenin işçiden şüphelenmesi halinde araştırmak amacıyla video gözetleme yoluna başvurmasına ilişkin düzenlemenin o zamanda yürürlükte olmadığı ve Federal Veri Koruma Yasasının konuya ilişkin düzenleme getiren 32. bölümünün 1 Eylül 2009'da yürürlüğe girdiği ifade edilmiştir. Ancak Federal İş Mahkemesinin suç şüphesinin araştırılması amacıyla ve örtülü olmak koşuluyla video gözetleme tedbirine başvurabileceğine ilişkin kararları olduğuna işaret edilmiştir. Mahkemeye göre video gözetimi özel hayata yönelik önemli bir müdahale olmakla birlikte içecek bölümünde gerçekleşen usulsüzlükler tespit edildikten sonra uygulamaya konulması, zaman olarak iki haftalık süre ile sınırlı olması ve yer bakımından tüm süpermarket yahut içecek bölümünü kapsayacak biçimde değil, yalnızca kasa arkası ve kasaları içeriğine alması, yalnızca dedektiflik bürosu çalışanları ve işverenin personeli tarafından işlenmesi, işe son vermek amacıyla kullanılması ve dolayısıyla müdahalenin izlenen amaca ulaşmak için gerekli olduğu biçimde sınırlandırılmış olması göz önünde tutulduğunda hukuka uygun görülmelidir. Ayrıca işverenin mülkiyet hakkının etkin bir biçimde korunabilmesi için bu yöntemi kullanmasının zorunlu olduğu, bu şekilde suça karışmamış olan diğer çalışanların da şüpheden kurtulmasının sağlanacağı ifade edilmiştir. Açık video gözetleme veya üstler tarafından yapılacak denetim suçu aydınlatmada başarılı olmayacağı gibi, işverenin mülkiyet hakkının korunması için eşit derecede etkili, başvurucunun özel hayatına daha az müdahale eden başkaca bir önlem bulunmamaktadır.

Global Konum Belirleme Sistemi olarak adlandırılan ve akıllı cep telefonlarında da kurulu olan GPS sistemi (Global Positioning System), cihazın takılı olduğu araca ilişkin yer ve zaman bilgilerini uydu aracılığıyla kaynağın bulunduğu yere iletmekte, böylece işveren çalışanın, dolayısıyla çalışanın kullandığı aracın hangi anda nerede olduğunu, işin görülmesi esnasında hangi güzergahı izlediğini, hangi adreste ne kadar süre kaldığını görebilmektedir. İşçinin bilgilendirilmesi suretiyle takılması gereken GPS cihazı ile elde edilmek istenen, sadece işin talimatlara uygun görülmesini sağlamak amacına dönük olmayıp işçi hakkında özel ya da genel nitelikli bilgi edinme olması halinde ölçülülük ilkesi ihlal edilmiş olacaktır. GPS aracılığıyla izlemenin hukuka uygunluğu ve işçinin bu izlemeye katlanma zorunluluğunun denetimindeki ölçüt, cihazın takılı olduğu aracın, izlenen işçiye sadece işin görülmesi amacıyla tahsis edilip edilmediğidir[382]. İşin, işverenin talimatlarına uygun biçimde görülmesini sağlamak amacının bir vasıtası olan GPS cihazı ile takipte, izlemenin asıl amaç olmaması, izlemenin sınırlı ölçüde kişisel verilere erişecek biçimde ve amaçla sınırlı olarak yapılması halinde delil niteliğinde sayılacağı Yargıtay tarafından da vurgulanmıştır[383].

Genel anlamda işin görüldüğü yer olan iş yeri kavramının yeni çalışma biçimlerinin yaygınlaşması ile birlikte fiziksel anlamda iş yerinin dışına taşınması, işverenin yönetim yetkisinin de aynı şekilde iş yerinin dışında uygulama alanı bulmasını gerektirmiştir. Yönetim yetkisinin işin görülme biçimi ve zamanının belirlenmesindeki rolü, işçinin işini işverenin fiziksel anlamda gözetiminden uzakta yaptığı yerde de söz konusu olacağından bu gözetimi sağlayacak bazı teknolojik imkanlar iş ilişkisinde kendine yer bulmaktadır. Böylece çalışma saatleri, ürünlerin vaktinde teslimi ya da işin ifası, bu teslim ya da ifa esnasında izlenen güzergahın, iş görme süresinin işverenin talimatları doğrultusunda belirlenen iş organizasyonuna uygun olup olmadığının belirlenmesi, iş yeri araçlarının hızı, amaç dışı ve verimsiz kullanımının tespiti, iş sağlığı güvenliği hükümlerince çalışanların ve ürünlerin anında ulaşılabilir olmalarının sağlanması ve böylece üretim araçlarını ve kaynaklarını gereken yerde ve zamanda hazır edilebilmesi için salgın

[382]Civan, 2021, a.g.k., s. 111

[383]Yargıtay, 9. HD, 06.07.2017, E. 2016/17414, K. 2017/12165 *: "...davalı iş yerinde bölge satış şefi olarak çalışan davacının düzenlediği müşteri ziyaret raporları ile kullandığı aracın takip sistemi kayıtları (GPS kayıtları) arasında çelişkiler bulunduğu, bu durumun ziyaret raporlarının içeriklerini gerçeğe aykırı kıldığı, rakip firmalara yapılan ziyaret sayısının raporlarda olduğundan daha az gösterildiği, davacının doğruluk ve bağlılıkla bağdaşmayan davranışları sebebiyle işveren tarafından yapılan feshin haklı nedene dayandığı..."* https://www.etikblog.com/kisisel-verilerin-mesai-takibi-kapsaminda-degerlendirilmesi; (Erişim tarihi:14.03.2022)

sürecinde de görüldüğü üzere bilhassa ulaşım, sağlık, taşıt filoları ve adrese teslim hizmeti sunan işverenler işçinin konum bilgisine sahip olmayı isteyebilir[384].

GPS cihazının yukarıda belirtilen amaçlar içinde konum belirleme işleviyle sınırlı olarak kullanılması halinde; zevkler, alışkanlıklar, kişisel tercihler, boş zaman etkinlikleri ve kişilik özellikleri gibi kişiliğe ve kişisel duruma ilişkin verileri açığa çıkarmayacağından, öncesinde işçinin yazılı rızası alınarak elde edilmiş olan konum bilgisinin de Kişisel Verilerin Korunması Kanunu (KVKK) ve Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü (*GVKT*) kapsamında kişisel veri niteliğinde sayılmadığından herhangi bir koruma rejimi devreye girmeyecektir[385].

GPS cihazının takılı olduğu aracın yanlışlıkla saptığı yol dahi takip sisteminde gösterildiğinden işin görülmesi sürecinde işçinin sadece verimi açısından değil gerginlik, agresiflik ve endişeyi artırması sebebiyle ruh sağlığı açısından, gecikmeme telaşında olduğu için can ve mal güvenliği açısından da sakıncalı durumlar yaratmaya elverişlidir. İşçinin bu kaygılı halinin yarattığı korku sebebiyle daha hızlı ve üretken olduğu, dolayısıyla hata yapmama endişenin verimi artırıcı bir motivasyon olduğu ve işverenin karlılığını artırdığı[386] düşünülse de işçinin sağlığını bozan bir uygulamanın ekonomik bir gerekçeyle izahının olamayacağı açıktır.

1.1.2.2. İletişim kısıtlamaları

Teknoloji ve iletişim çağının yenilikleri, iş ilişkisinde de yeni birtakım hak ve borçlar yaratmış, işçi ile işveren arasında bağdaştırılması gereken kimi zaman birbirine zıt menfaatler yaratmıştır. Haberleşme özgürlüğünün kişilere anayasa ile tanınan bir hak olması, bağımlılık içinde olunan bu hukuki ilişkide bu hakkın hangi esaslara bağlı olarak kullanılabileceği ya da kısıtlanabileceği hususu hizmet ilişkisinin tarafları arasında önemli bir sorun haline gelmiştir.

İşçiye işi nedeniyle bir telefonun özgülenmesi ve bu yolla işletmesel bir düzen oluşturulması, Anayasa ile güvence altına alınan hakların kısıtlanması bakımından haklı

[384]S. Uncular (2020). Teknolojinin etkisiyle dönüşen iş ilişkisinde giriş kontrol sistemleri, yer belirleme sistemleri ve sosyal medya vasıtasıyla izleme. *Çalışma ve Toplum*, 3 (66), ss. 1675-1700, s. 1680
[385]Özdemir, 2010, a.g.k., s. 246; Uncular, 2020, a.g.k., s. 1681
[386]Özdemir, 2010, a.g.k., s. 246

ve hatta ölçülü bir gerekçe teşkil edememekle birlikte[387], konuya işletmesel gerekler açısından da yaklaşılması ve ölçülülük ilkesi zemininde taraf menfaatlerinin bağdaştırılması gerekmektedir. Nitekim iş ilişkisinde taraflardan birinin menfaatinin temini esnasında diğer yanın menfaatine zarar verilmemesi, ölçülülük ilkesi ile çerçevesinde yapılacak bir denetimle sağlanabilir[388].

1.1.2.2.1. Elektronik posta içeriklerine erişilmesi

Kimi işletmelerde çalışanlara e-mail adresi verilmekte, işin görülmesine ilişkin hususlarda münhasıran bu mail adresinin kullanılması istenmektedir. Mail adresinin tahsisi, işverenin talimatı doğrultusunda görülen işe bağlı olduğundan, yapılan işin denetlenmesine yönelik yönetim yetkisi, kurumsal uzantılı e mail adreslerindeki yazışmaların içeriklerine erişmeyi de mümkün kılmaktadır.

Olağan koşullarda kişinin ihlal edilmemesi gereken özel yaşam alanı içinde kalan yazışma içerikleri, mail adresinin sadece işin görülmesi amacına özgülenmesi, salt bu amaçla işçiye işçinin kullanımına sunulması nedeniyle gereğinde içeriklere işverence ulaşılabileceğinin açık ve anlaşılır biçimde bildirilmesi halinde kişisel nitelikli olmaktan çıkar. Ancak bu denetimi meşru ve makul kılan nedenin, işin verimli, güvenli ve etkin biçimde yürütülmesi olduğu, sırf işverence tahsis edilmesi dolayısıyla sınırsız bir müdahale yetkisinin söz konusu olmayacağı unutulmamalıdır. Anayasa Mahkemesi, 31274 Sayılı Resmi Gazetede 14/10/2020 tarihinde yayımlanan kararında[389] açık ve şeffaf bilgilendirilme yapılmaması, elde edilmek istenen amaç bakımından e-mail içeriklerine erişmekten daha elverişli araçların olup olmadığı araştırılmaması, denetim konusu faaliyet ile ilgisi olmayan elektronik posta içeriklerinin de okunması gibi nedenlere vurgu yapmış ve işçinin haberleşme hürriyetini ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

İşverenin, esasında kendisine ait olan bu adreslere gelen elektronik posta içeriklerine erişmesi, işin verilen talimatlara uygun görülmesinin kontrolü bakımından elzem olabileceği gibi kimi zaman bir zorunluluk halini de alabilir. Zira işçinin suç

[387]Civan, 2021, a.g.k., s. 69
[388]Ugan Çatalkaya, 2019, a.g.k., s. 114, 183 vd.
[389]https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2016/13010; (Erişim tarihi: 16.03.2022)

şüphesi uyandıran eyleminin aynı zamanda işverenin hukuki anlamda sorumluluğunu doğuracak nitelikte olması ya da ticari sır teşkil eden bilgilerin işverenin çıkarlarını tehlikeye düşürecek biçimde üçüncü kişilere aktarılması telif hakları ihlali ya da marka tecavüzü teşkil edebilecek ihlallerin varlığı[390] , korsan yazılımların iş yeri bilgisayarlarına zarar verecek olması[391] halinde işverenin müdahalesi kaçınılmaz olur[392]. Nitekim konuya ilişkin Anayasa Mahkemesi kararında bu müdahalenin; işlerin etkin biçimde yürütülmesi, bilgi akışının kontrolü, işverenin hukuki ve cezai sorumluluk konusunda korunması, genel güvenlik endişelerinin varlığı ya da verimliliğin ölçülmesi gibi nedenlerle meşru görülebileceği ancak bu yetkinin işlerin yürütümü, iş yerindeki düzen ve güvenliğin tesisi amaçlarıyla sınırlı olması gerektiği ifade edilmiştir[393]. Yine Anayasa Mahkemesinin Celal Oraj Altunörgü başvurusu hakkında vermiş olduğu kararda; işçinin kurumsal e mail adresini kullanarak eşine ait işletme için kredi pazarlığı yaptığı, birtakım belgeler ilettiği, böylece mesai saati içindeyken başka bir konuda ticari faaliyette bulunduğu iddialarının tespiti için mail içeriklerinin işverence denetlenmesinde hukuka aykırı yön görmemiş hatta mail içeriklerinin incelenmesinde sözü edilen olguların tespit edilmesi nedeniyle iş akdinin feshini hukuka uygun bulmuştur[394]. Benzer biçimde AİHM de Barbulescu/Romanya kararında, doğrudan çalışanın yazışmalarının içeriğine erişmek yerine daha az müdahaleci yöntem ve tedbirlerin mevcut olup olmadığının araştırılmadığı yönündeki başvurucu iddiasına karşı Mahkeme, başvurucunun Yahoo Messenger hesabındaki iletişimin izlendiğini, bilgisayarında kayıtlı diğer verilerin ve belgelerin incelenmediğinin anlaşıldığını, bu nedenle işverenin denetiminin kapsam bakımından sınırlı ve ölçülü olduğunu ifade etmiştir[395].

Konu bağlamında bir diğer önemli yön; işin görülmesi amacıyla kişiye özgülenen bu adreslerde yer alan elektronik postaların yalnızca iş ile ilgili olması, dolayısıyla mail içeriklerinin kişinin özel hayatına ilişkin herhangi bir veri, fotoğraf ya da kayıt

[390]A.O. Özdilek (2003). Hizmet akitlerinde gizlilik maddesinin bilişim teknolojileri kullanımı açısından değerlendirilmesi. http://www.hukukrehberi.net/Details.aspx?id=95, (Erişim tarihi: 01.01.2022)
[391]Özdemir, 2010, a.g.k., s. 236
[392]Z. Okur (2006). Yeni teknoloji ve iş hukuku. *Çimento İşveren Dergisi*, 20(3), ss.17-29, s.8
[393]Anayasa Mahkemesinin 02.01.2021, 2018/31036-RG.5/2/2021-31386 sayılı kararı, https://legal.com.tr/blog/genel/isveren-calisanlarin-kurumsal-e-posta-adreslerini-hangi-hallerde-denetleyebilir/
[394]https://www.etikblog.com/kisisel-verilerin-mesai-takibi-kapsaminda-degerlendirilmesi; Erişim tarihi: 17.03.2022
[395]E. Şen (2016). İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Dördüncü Bölüm Barbulescu-Romanya Davası. *Terazi Hukuk Dergisi,* 11 (115), 129-142, s. 135; D. Dulay Yangın 2020). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Büyük Daire'nin İşçilerin Gizli Kamera ile İzlenmesine İlişkin 17 Ekim 2019 Tarihli Lopez Rıbalda ve Diğerleri Kararı'nın Değerlendirilmesi, Çalışma ve Toplum, 3 (66), ss. 1703 -1728, s. 1724

içermemesi gerektiğinin işverence istenebilmesidir. Bunun yanı sıra işçinin göndermiş olduğu elektronik postalarda işverenin alıcı(to) ya da bilgi(cc) kısmında yer alması halinde işveren zaten mail içeriklerinden haberdar edilmiş olmakla birlikte, işçiye tüm maillerinde işvereni bilgi kısmına eklemesi zorunluluğunun getirilmesi, böylece işverenin tüm elektronik postalardan haberdar edilmesi yönünde işçiye talimat verilmesi de işverenin bu konuda getirebileceği bir diğer sınırlamadır[396].

Yukarıda belirtilen hukuka aykırılık halleri olmaksızın, çalışan tarafından alınan ve gönderilen ya da kendisinin bilgi kısmına eklendiği e maillerin, salt görülen iş ile ilgili olmaması ve işverence bu maillerin içeriklerine erişilmeksizin görülmesi halinde işçinin kişisel durumuna, özel yaşamına, ilgilerine, düşünce, eğilim ve iç dünyasına ilişkin birçok bilginin işverence öğrenileceği ve bu durumun iş ilişkisinin kurulması aşamasına göre işçi hakkında çok daha aydınlatıcı bilgi sağlayabileceği kuşkusuzdur.

Kimi işletmelerde çalışanlara e-mail adresi verilmekte, işin görülmesine ilişkin hususlarda münhasıran bu mail adresinin kullanılması istenmektedir. Mail adresinin tahsisi, işverenin talimatı doğrultusunda görülen işe bağlı olduğundan, yapılan işin denetlenmesine yönelik yönetim yetkisi, kurumsal uzantılı e mail adreslerindeki yazışmaların içeriklerine erişmeyi de mümkün kılmaktadır.

Olağan koşullarda kişinin ihlal edilmemesi gereken özel yaşam alanı içinde kalan yazışma içerikleri, mail adresinin sadece işin görülmesi amacına özgülenmesi, salt bu amaçla işçiye işçinin kullanımına sunulması nedeniyle gereğinde içeriklere işverence ulaşılabileceğinin açık ve anlaşılır biçimde bildirilmesi halinde kişisel nitelikli olmaktan çıkar. Ancak bu denetimi meşru ve makul kılan nedenin, işin verimli, güvenli ve etkin biçimde yürütülmesi olduğu, sırf işverence tahsis edilmesi dolayısıyla sınırsız bir müdahale yetkisinin söz konusu olmayacağı unutulmamalıdır. Anayasa Mahkemesi, 31274 Sayılı Resmi Gazetede 14/10/2020 tarihinde yayımlanan kararında[397] açık ve şeffaf bilgilendirilme yapılmaması, elde edilmek istenen amaç bakımından e-mail içeriklerine erişmekten daha elverişli araçların olup olmadığının araştırılmaması, denetim konusu faaliyet ile ilgisi olmayan elektronik posta içeriklerinin de okunması gibi nedenlere vurgu yapmış ve işçinin haberleşme hürriyetini ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

[396]K. M. Adınır (2019). *İşverenin yönetim hakkı*. 1.Basım, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, s. 125
[397]https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2016/13010; (Erişim tarihi: 16.03.2022)

İşverenin, esasında kendisine ait olan bu adreslere gelen elektronik posta içeriklerine erişmesi, işin verilen talimatlara uygun görülmesinin kontrolü bakımından elzem olabileceği gibi kimi zaman bir zorunluluk halini de alabilir. Zira işçinin suç şüphesi uyandıran eyleminin aynı zamanda işverenin hukuki anlamda sorumluluğunu doğuracak nitelikte olması ya da ticari sır teşkil eden bilgilerin işverenin çıkarlarını tehlikeye düşürecek biçimde üçüncü kişilere aktarılması telif hakları ihlali ya da marka tecavüzü teşkil edebilecek ihlallerin varlığı[398] , korsan yazılımların iş yeri bilgisayarlarına zarar verecek olması[399] halinde işverenin müdahalesi kaçınılmaz olur[400]. Nitekim konuya ilişkin Anayasa Mahkemesi kararında bu müdahalenin; işlerin etkin biçimde yürütülmesi, bilgi akışının kontrolü, işverenin hukuki ve cezai sorumluluk konusunda korunması, genel güvenlik endişelerinin varlığı ya da verimliliğin ölçülmesi gibi nedenlerle meşru görülebileceği ancak bu yetkinin işlerin yürütümü, iş yerindeki düzen ve güvenliğin tesisi amaçlarıyla sınırlı olması gerektiği ifade edilmiştir[401].

Anayasa Mahkemesinin 2/1/2021 tarihinde, Celal Oraj Altunörgü başvurusu hakkında vermiş olduğu kararda; işçinin kurumsal e mail adresini kullanarak eşine ait işletme için kredi pazarlığı yaptığı, birtakım belgeler ilettiği, böylece mesai saati içindeyken başka bir konuda ticari faaliyette bulunduğu iddialarının tespiti için mail içeriklerinin işverence denetlenmesinde hukuka aykırı yön görmemiş hatta mail içeriklerinin incelenmesinde sözü edilen olguların tespit edilmesi nedeniyle iş akdinin feshini hukuka uygun bulmuştur[402]. Benzer biçimde AİHM de Barbulescu/Romanya kararında, çalışanın yazışmalarının içeriğine doğrudan erişmek yerine daha az müdahaleci yöntem ve tedbirlerin mevcut olup olmadığının araştırılmadığı yönündeki başvurucu iddiasına karşı Mahkeme, başvurucunun Yahoo Messenger hesabındaki iletişimin izlendiğini, bilgisayarında kayıtlı diğer verilerin ve belgelerin incelenmediğinin anlaşıldığını, bu nedenle işverenin denetiminin kapsam bakımından sınırlı ve ölçülü olduğunu ifade etmiştir[403].

[398]A. O. Özdilek (2003). Hizmet akitlerinde gizlilik maddesinin bilişim teknolojileri kullanımı açısından değerlendirilmesi. http://www.hukukrehberi.net/Details.aspx?id=95, erişim: 01.01.2022
[399]H. Özdemir ((2010), a.g.k., s. 236
[400]Z. Okur (2006). Yeni Teknoloji ve İş Hukuku. Çimento İşveren Dergisi, 20(3) ss.17-29, s.8
[401]Anayasa Mahkemesinin 02.01.2021/2018/31036-RG.5/2/2021-31386 sayılı kararı, https://legal.com.tr/blog/genel/isveren-calisanlarin-kurumsal-e-posta-adreslerini-hangi-hallerde-denetleyebilir/
[402]https://www.etikblog.com/kisisel-verilerin-mesai-takibi-kapsaminda-degerlendirilmesi; Erişim tarihi: 17.03.2022
[403]Şen, 2016, a.g.k., s. 135; Dulay Yangın, 2020, a.g.k., s. 1724

Konu bağlamında bir diğer önemli yön; işin görülmesi amacıyla kişiye özgülenen bu adreslerde yer alan elektronik postaların yalnızca iş ile ilgili olması, dolayısıyla mail içeriklerinin kişinin özel hayatına ilişkin herhangi bir veri, fotoğraf ya da kayıt içermemesi gerektiğinin işverence istenebilmesidir. Bunun yanı sıra işçinin göndermiş olduğu elektronik postalarda işverenin alıcı(to) ya da bilgi(cc) kısmında yer alması halinde işveren zaten mail içeriklerinden haberdar edilmiş olmakla birlikte, işçiye tüm maillerinde işvereni bilgi kısmına eklemesi zorunluluğunun getirilmesi, böylece işverenin tüm elektronik postalardan haberdar edilmesi yönünde işçiye talimat verilmesi de işverenin bu konuda getirebileceği bir diğer sınırlamadır[404].

Yukarıda belirtilen hukuka aykırılık halleri olmaksızın, çalışan tarafından alınan ve gönderilen ya da kendisinin bilgi kısmına eklendiği e maillerin, salt görülen iş ile ilgili olmaması ve işverence bu maillerin içeriklerine erişilmeksizin görülmesi halinde işçinin kişisel durumunda, özel yaşamına, ilgilerine, düşünce, eğilim ve iç dünyasına ilişkin birçok bilginin işverence öğrenileceği ve bu durumun iş ilişkisinin kurulması aşamasına göre işçi hakkında çok daha aydınlatıcı bilgi sağlayabileceği kuşkusuzdur.

1.1.2.2.2. İşyerindeki bilgisayar ya da hat üzerindeki internet kullanımının sınırlanması

İşverene bağımlı olarak iş görme edimini üstlenen işçinin iş yerinde geçirdiği süre; çalışma, dinlenme ve hazırlık süresinden ibarettir. Çalışma süresi içinde işverenin hukuka ve sözleşmeye uygun talimatları ile zaten bağlı olan işçi, hazırlık ve dinlenme süresinde iş görme borcu dışında kalan işçi borçlarının varlığını sürdürmesi nedeniyle bağımlılık çerçevesinde itaat, sadakat ve rekabet etmeme borçları altındadır ve Yargıtay kararlarında da vurgulandığı üzere işini özensiz görmesine neden olabilecek hususlardan kaçınmalı[405],

[404]Adınır, 2019, a.g.k., s. 125

[405]F. Bayram (2014). İşverenin fesih hakkı açısından işçinin iş yerinde özel amaçlarla internet kullanımı (sanal kaytarma-cyberloafıng). *Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan,* 20 (1), s. 165: Yargtay .9.HD., 04.05.2009, E.2008/3630, K.2009/12393 sayılı kararında; işçinin mesai saatleri içerisinde iş amaçlı bilgisayarı, internet üzerinden alış veriş ve oyun sitelerine birden fazla girmek sureti ile amacı dışında kullanması ve bu süre zarfında zamanını iş görme edimine harcamaması iş yerinde olumsuzluklara yol açacak nitelikte davranış olduğunu, bu durumda iş ilişkisinin işveren açısından devam ettirilmesinin beklenemeyeceğini, hatta işçinin üstlenilen işi yetiştirmesi veya işverenin zararının oluşmamasının da, onun bu olumsuz davranışını ortadan kaldırmayacağını, işçinin bu yolla yan yükümlülüğünü ihlal ettiğini, dolayısıyla işverenin bu sebeplerden dolayı iş sözleşmesini, işçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli bir fesih niteliğinde olduğuna hükmetmiştir. Yine 9. HD'nin 5.2.2007, E.2006/30107, K.2007/2011sayılı

sadakat borcu gereği işverenin haklı menfaatlerinin zarar görmesine engel olmalıdır. Bu bağlamda internetin kullanımı işçi ile işveren arasında birtakım hukuki sorunları ortaya çıkarabilecek potansiyeli işaret eden alanlardan biridir[406].

İnternet kullanımı anayasal düzeyde korunan özel hayatın gizliliği, haberleşme hürriyeti, hukuk devleti ilkesi, insan onuru, din ve vicdan özgürlüğü, düşünce ve ifade, bilim ve sanat hürriyeti gibi temel haklarla da yakından ilişkilidir[407], bu nedenle internetin özel amaçlı kullanımına getirilen sınırlamalarda anayasal güvenceler ile iş ilişkisinin nispi niteliği arasında ölçülülük ilkesine uygun bir denge kurulmalıdır[408]. İşçi kendine ait dijital cihazlarla internete erişebileceği gibi, işverene ait elektronik aygıtlarla ya da işverene ait hat üzerinden de internete erişebilir. Çalışma süresi içinde, görülen iş ile ilgisi olmayan internet kullanımı doğası itibariyle özen borcuna aykırılık teşkil etmekle birlikte bu başlık altında işverene ait olan cihazlar ya da hatlar üzerinden internete erişim konusu ele alınmıştır.

İş sözleşmesine, işçinin borçlarına ve işverenin menfaatlerine aykırı olmamak ayrıca işveren açısından hukuki ya da cezai sorumluluk yaratmamak kaydıyla çalışma saatleri dışındaki kullanımın itaat borcuna aykırı olmadığı söylenebilecektir. Bununla birlikte işverenin, mülkiyeti kendisine ait olan cihazlardan ya da kullanım hakkı kendine ait olan internet hattından kişisel amaçlı olarak yararlanılmasını yasaklaması da yönetim yetkisinin olağan bir kullanımıdır[409]. Yargıtay 22. HD, 2017/21857 E.- 2019/9884 K. ve 07.05.2019 tarihli kararında[410], işverenin yönetim hakkının bir sonucu olarak işçiyi

---

kararında; bilgisayar kaynaklarının amacına uygun kullanılması ile ilgili iş yeri iç düzenlemesine rağmen, davacının şirket bilgisayarını mesai saatleri içinde kişisel mailinde kullanmasının şirketin iç işleyişi ile ilgili düzenlenen kurala aykırı olduğu gibi, mesai saatleri içinde kişisel ihtiyaçlarında iş yeri bilgisayarını kullanarak iş görme edinimini yeterince yerine getirmediği, bu davranışının iş yerinde olumsuzluklara neden olduğu, feshin geçerli nedene dayandığı sonucuna varılmıştır. Yüksek Mahkeme bu davranışı haklı fesih sebebi olarak değil ve fakat işçinin davranışlarından kaynaklanan geçerli bir fesih nedeni olduğu kanaatine varmıştır. (Aynı yönde Y.9.H.D, 19.02.2007, E.2006/32539, K.2007/4328). Yargıtay bir başka kararda (9. H.D, 15.10.2007, E.2007/16405, K.2007/30241) işçinin şirket bilgisayarını mesai saatleri içinde birçok kez kişisel mailinde kullanmasını yine iş görme ediminin yeterince yerine getirilmemesi olarak yorumlamış ve geçerli fesih sebebi saymıştır.

[406]Ö. Oğuz (2022). Yargıtay kararları ışığında iş sözleşmesinin işçinin sosyal medya kullanımı işveren tarafından feshi. *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi,* 19 (76), ss. 1177-1204, s. 1178

[407]Erdoğan, 2016, a.g.k., s. 196

[408]Okur, 2005, a.g.k., s. 50

[409]Yargıtay 22. HD, 1.09.2016, E. 2016/6321, K. 2016/13143 sayılı kararında işverenin kendisine ait bilgisayar ve elektronik posta adresleri ile bu adreslere gelen elektronik postaları her zaman denetleme yetkisinin bulunduğuna ve bu nedenle işçinin özel işleri için işveren izni olmaksızın bilgisayarı kullanması kabul edilemeyeceğine karar vermiştir. https://www.ozgunlaw.com/makaleler/isverenin-e-posta-uzerinden-iscinin-iletisimini-denetlemesi-ve-201613010-basvuru-nolu-ve-17092020-tarihli-aym-karari-uzerine-678 ; (Erişim tarihi: 02.01.2021)

[410]https://www.lexpera.com.tr, Erişim tarihi: 02.01.2021

elektronik ortamda izlemesi ve takip etmesinin işçinin bu izleme hakkında bilgilendirilmiş olması şartıyla mümkün olduğu, işçinin izlendiğine dair bilgilendirilmemesi veya gizlice izlenmesi halinde bu izleme neticesinde elde edilen verilerin iş sözleşmesinin işçi tarafından ihlal edildiğini açıkça ortaya koysa bile hukuka aykırı olarak kabul edilemeyeceğini ifade etmiştir. Ancak işverenin bu yasaklamayı açık ve şeffaf biçimde işçiye duyurması, bu hususta ki sınırlama ve ihlalin neticeleri hakkında işçiyi bilgilendirmesi gerekir, bu hususta herhangi bir sınırlama veya yasaklamanın duyurulmamış olması, işverenin zımni izni olarak değerlendirilecektir.

İşçinin kişisel kullanımına izin verilmesi halinde işveren açısından kişisel verilere izinsiz erişim yasağının ihlali riski doğacaktır. Zira işveren tarafından iş yerindeki bilgisayarlardaki verilerin, internet erişim geçmişinin kontrol edileceğine ilişkin açık ve şeffaf bir bilgilendirme yapılmamış olması[411] ve işçinin de işin görülmesiyle ilgili olmayan herhangi bir internet sitesine olağan erişimi ya da kendi kullanıcı adı ve şifresiyle bir siteye girmesi halinde, işverenin bilgisayardaki verilere erişiminin sınırlanması söz konusu olacaktır. İşverenin emir, talimat ve izni olmadığı halde işçinin işin görülmesi ile ilgisi olmayan bir eyleminden dolayı hukuki ya da cezai sorumluluk altına girmesi hakkaniyete aykırıdır. Bu halde işverenin mülkiyet hakkının sınırlanmasının yanı sıra hukuki ya da cezai sorumluluğunu doğuracak[412] bir durum da ortaya çıkabilecek olması sebebiyle işveren açısından işçinin internete kişisel amaçla erişilmesinin yasaklanması söz konusu olabileceği gibi amaçla daha orantılı bir tedbir olarak, erişilmesi istenmeyen siteler için filtre konulması da gündeme gelebilir[413].

Anlaşılır bir biçimde duyurulmak kaydıyla internete işin gerekleri haricinde erişilmesinin yasaklanması ya da bu konuda herhangi bir sınırlama getirilmesi halinde bu yasağa uyulup uyulmadığının denetimi amacıyla çalışanların internet ve e-posta kullanımı takip edilebilecek[414], ihlalin ağırlığına göre yasağa aykırı davranış halinde iş akdi feshedilebilecektir[415]. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2004/18435 K., 2004/28069 K. 16.12.2004 Tarihli kararında, işçinin çalışma süresi içinde bir diğer iş arkadaşına gayri ahlaki söz ve resimler içeren ileti göndermesinin geçerli bir fesih nedeni olduğuna

[411]https://www.ozgunlaw.com/makaleler/isverenin-e-posta-uzerinden-iscinin-iletisimini-denetlemesi-ve-201613010-basvuru-nolu-ve-17092020-tarihli-aym-karari-uzerine-678, Erişim tarihi: 02.01.2021
[412]Özdemir, 2010, a.g.k., s. 232
[413]Adınır, 2019, a.g.k., s. 122
[414]N. N. Hozar (2007). Özel amaçla internet ve e-posta kullanımının iş ilişkisine etkisi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 0(7), ss. 199-207, s. 202
[415]Y. Yiğit (2010). İşyerinde internetin özel amaç kullanımı nedeniyle iş sözleşmesinin feshi. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 18(2), ss. 161 – 214, s. 201

hükmetmiş, edep dışı sözler ve resimler içeren mesajların gönderilmesi iş sözleşmesinin feshi için geçerli neden olarak kabul edilmiştir[416].

İşyerindeki internet kullanımı da işçinin kişiliği ya da kişisel durumu hakkında bilgi verebilir. Nitekim iş yerindeki bilgisayarların ya da iş yerindeki internet imkanının görülen iş dışında bir amaçla kullanımı[417] olarak adlandırılan, daha ziyade işini bilgisayar başında ifa eden beyaz yaka personellerde görülen[418], öz kontrol eksikliğine bağlı olduğu iddia edilen[419] sanal kaytarmanın (cyberloafing) kişilik özellikleri ile ilgisi üzerine yapılan bir araştırmada, bireylerin psikolojik güçlendirme düzeyi düştükçe iş yerinde iş amacı dışında internet kullanımının da arttığı gözlemlenmiştir[420]. Bununla birlikte inceleme konusu alanın, işçinin kişilik özelliği ile yakından ilgili olması nedeniyle bu konuda genelleme yapmak hatalı sonuçlara varılmasına neden olabilir nitekim belirtilenin tam aksine yaratıcılığı teşvik etmek ve işçilerin yenilenmesini sağlamak için işçilerin iş yerinde interneti kişisel amaçlarla kullanmalarına izin verilmesi gerektiği[421], bunun aynı zamanda eşsiz öğrenme olanağı ve yeni bir bilgi ortamı kazandırdığı belirtilmektedir[422]. Bu bilgiden hareketle iş yerinde kişisel amaçlı internet kullanımının doğrudan yasaklanması, yönetim yetkisi dahilinde olmakla birlikte, bu veri işçinin daha verimli ve üretken olabilmesi için bir anahtar rolü de üstlenebilir. Nitekim konuya ilişkin olarak yapılmış bir araştırmada önemsiz nitelikteki sanal kaytarma tutumunun, işçinin iş verimini artırdığı ve işten ayrılma eğilimini azalttığı bulgusuna ulaşılmıştır[423]. Bu durum

[416]http://www.kazanci.com.tr; Erişim tarihi: 18.03.2022

[417]E. Özkalp, U. Aydın, S. Tekeli (2012). Sapkın örgütsel davranışlar ve çalışma yaşamında yeni bir olgu: sanal kaytarma (cyberloafing) ve iş ilişkilerine etkileri. *Çimento Endüstrisi İşverenleri Sendikası Dergisi*, 26(2), ss. 18-33, s. 22

[418]Bayram, 2014, a.g.k., s. 165

[419]H. Yıldız vd. (2015). Sapkın örgütsel davranışlar ve çalışma yaşamında yeni bir olgu: sanal kaytarma (cyberloafing) ve iş ilişkilerine etkileri. *Bilgi Ekonomisi ve Yönetimi Dergisi,* X(II), ss. 55-66, s. 57

[420]D. Balfakıh (2019). *Çalışanın kişilik özellikleri ve psikolojik güçlendirmenin iş motivasyonu üzerine etkileri: Türkiye ve Yemen uygulaması.* Ankara: Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 92

[421]L. Ivarsson and P. Larsson (2011). Personal internet usage at work: a source of recovery. *Journal of Workplace Rights* 16(1), 63-81, s. 75; Karşıt yönde görüş için bkz: O. Uyaroğlu (2021). İşyerinde özel amaçla internet kullanımının iş sözleşmesine etkisi, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl: 12, Sayı: 46, ss. 301-327, s. 307; F. Karcıoğlu ve C. Serçemeli(2018). İşyerindeki sanal kaytarma davranışları hakkında hukuki bir değerlendirme. *Akademik Sosyal Araştırmalar Dergisi*, 0 (86), ss. 322-331. s. 326

[422]E. Örücü ve H. Yıldız (2014). İşyerinde kişisel internet ve teknoloji kullanımı: sanal kaytarma. *Ege Akademik Bakış*, 14(1), ss. 99-115, s.101

[423]M. İnce ve H. Gül (2011). The relation of cyber slacking behaviors with various organizational outputs: Example of Karamanoğlu Mehmetbey University. *European Journal Of Scientific Research,* 52(4), ss. 507-527. s. 520-522; İnternet kullanımımının işçinin verimsizliğine neden olduğuna ilişkin net bir bulgu olmadığına ilişkin görüş için bkz: Ivarsson and Larsson, 2011, a.g.k., s. 77 vd.

sanal kaytarmanın işçi ve işveren açısından olumlu ve olumsuz yanları bir arada taşıdığı yargısını haklı çıkarmaktadır[424].

İşçiler stresli çalışma ortamı ve yoğun bir iş yükünden kaynaklı manevi bir baskı yaşadığından, çalışanın işverence disiplin cezasına maruz kalmaksızın iyileşme hakkına sahip olması gereken durumlar ortaya çıkabilmektedir[425]. İşçinin bu kişisel durumu gözetilmeksizin internet ve e-posta kullanımını izlenmesi halinde ruh hali ve sosyal ilişkileri bu denetimden olumsuz etkilenecektir[426]. Bu nedenle çalışanın internette geçirdiği süre bir sanal kaytarma niteliğinde olsa da, sözleşmedeki güven temeli sarsılmadığı sürece[427] işveren ceza ya da fesih yoluna başvurmayıp, izlenen internet sayfaları aracılığıyla işçinin kişisel eğilimi, ilgi alanları, kişisel durumu ve iş yeri dışındaki etkinlikleri hakkında edinilen bilgiden yola çıkarak işçinin gerek bireysel gerekse iş yeri ile ilgili sorunları hakkında çözüm geliştirilmesi için işçiyi iş yeri bünyesinde kurulacak danışmanlık hizmetlerine yönlendirebilir. İnternet kullanımından yola çıkılarak iş ile ilgili düzenleme yapılmasına örnek olarak zihinsel eforun yoğun biçimde sarf edildiği işlerde çalışan işçilerin sanal kaytarma davranışına olan eğilimini azaltmak için, gözetim altındayken üzerlerinde baskı hissettikleri belirtilen bu kişilere uzaktan çalışma prosedürünün uygulanabileceği de belirtilmektedir[428].

1.1.2.3. Kişisel verilerin elde edilmesi

İşçinin kişisel durumu hakkında bilgi vermesi nedeniyle tercih edilen veri elde etme araçlarından psikolojik testler ile biyometrik veri toplama uygulaması; sık tercih edilmeleri, bilimsel nitelik taşımaları ve elde edilen verilerin iş ilişkisi bakımından güvenilir olması nedeniyle öne çıkmaktadır.

[424]Örücü ve Yıldız, 2014, a.g.k., s. 101
[425] Ivarsson and Larsson, 2011, a.g.k., s. 74
[426]Arslan Durmuş, 2020, a.g.k., 158
[427]Oğuz, 2022, a.g.k., s. 1179
[428]S. Köse, L. Oral ve H. Türesin (2012). İş yaşamında sosyal kolaylaştırma kavramı ve sanal kaytarma ile ilişkisi: araştırma görevlileri üzerinde bir araştırma. *Sosyal ve Beşeri Bilimler Dergisi,* 4(1), ss. 287-295, s. 294

1.1.2.3.1. Biyometrik veri toplama

İşverenin giriş çıkış kontrolleri kapsamında üst arama, yüz tanıma, çanta arama, kamera ile izleme, parmak izi okuma, göz tarama, X Ray kontrolü gibi usulleri uygulamakla birlikte bu kapsamda çalışma konumuz bağlamında biyometrik verileri ele almak gerekmektedir. İşçinin iş yerine giriş ve iş yerinden çıkış saatlerini, giriş anında ve işin bitiminden sonra üzerinde neler bulunduklarını, işe devam sıklığını, işin görülme biçimini, çalışma ilişkisinde işçilerin birbirine karşı tutumunu bilmek, iş yerindeki güvenliğini denetim altında bulundurmak, bunları kaydetmek ve kaydettiği verileri saklamak için kimliği ayırıcı vasıflarıyla belirleyen, kimlik tanımlaması, doğrulaması ve ayrıştırması yapan, iş yerinin hangi bölümünde hangi saat aralıklarında bulunduğunu iş yeri bölümlerini ve buralarda ne kadar süre bulunduklarını tespit etmek için manuel, elektronik ya da biyometrik kontrol sistemlerini kullanmaktadır[429]. İşçinin kişisel özelliklerini içermesi nedeniyle biyometrik veriler özellik arz etmektedir. Diğer kişisel verilerden farklı olarak AB Genel Veri Koruma Tüzüğü (GVKT)'nin "Tanımlar" başlıklı 4.maddesinin 14. Paragrafında yer alan tanıma göre yüze ait görüntü ya da daktiloskopik veriler adı verilen parmak izine dayanarak kimlik belirleme yöntemi gibi gerçek bir kişinin özgün bir şekilde teşhis edilmesini sağlayan veya doğrulayan parmak izi, avuç içi izi, el ve parmak geometrisi ayak izi, yürüme, koku, ağırlık, deri, vücut şekli, kan, tükürük ve idrar , yüz, iris, retina, kulak, el damarı, vücut kokusu veya DNA bilgisi şeklinde fizyolojik; ses, tonlama, ritim, yürüyüş, imza, araba sürüş biçimi şeklinde davranışsal ya da fiziksel özelliklerine ilişkin olarak belirli teknik işlemlerden kaynaklanan kişisel veriler olarak tarif edilmektedir[430].

Biyometrik veride işçinin vücuduna ait bir parça, şifreleme amacıyla kullanılmaktadır ve elde edilen veri, emsali olmayan, sadece kişiye özel bir nitelik taşımakta, bu yolla kişiye ait ruhsal, duygusal, fizyolojik ve bedensel birçok özelliğin deşifresine imkan tanıyabilmektedir. O halde, yönetim yetkisi kapsamında işçinin kişisel hallerine ilişkin olarak bu ölçüde hassas veri elde edebilen işverenin, işin görülmesine ilişkin koşulları belirlerken işçinin kişisel durumunu gözetmesi bir anlamda hak ve

[429]Uncular, 2020, a.g.k., s.1674

[430]https://www.kisiselverilerinkorunmasi.org/wp-content/uploads/2017/09/GDPR-T%C3%BCrk%C3%A7e-%C3%87eviri-AB-Bakanl%C4%B1%C4%9F%C4%B1.pdf; (Erişim tarihi: 14.03.2022)

borçlar dengesi açısından tabii bir borç olarak karşımıza çıkmaktadır. Zira kişilik özellikleri dikkate alarak düzenlenen ve akabinde kişisel birçok veriye ulaşılan bir iş akdinde kişisel durumun da göz önünde bulundurulması önceki işlemlerin gerekliliğini de açıklar niteliktedir.

İşyerinde iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınabilmesi açısından biyolojik tanıma sistemlerinin kullanılması, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu md.4/1, d. Bendinde yer alan, yeterli bilgi ve talimat verilenler dışındaki çalışanların hayati ve özel tehlike bulunan yerlere girmemesi için bakımından tedbirlerin alınması kuralının bir gereğidir[431]. TBK m.419/ f.1'in gerekçesinde yer alan ve kişisel nitelikli verilerin, işçinin görülen işe yatkınlığının belirlenmesi ya da hizmet sözleşmesinin ifası için elzem olması halinde kullanılabileceği hükmü esasında sınırlamanın ölçüsünü belirtmektedir. Nitekim işçinin işe devamının takibi gibi, kart basma ya da imza atma ile usullerle yapılabilecekken bu amaç için biyometrik kontrol sistemine başvurmak ölçülülük ilkesinin ihlalidir[432].

1.1.2.3.2. Psikolojik testler

İşçinin verimliliği, iş yerinde suç işlenmesini önlemek[433], iş güvenliğinin sağlanması gibi nedenlerle işe giriş anında ya da devamı esnasında, işçinin tepkileri, alışkanlıkları, davranış biçimleri, cinsel yönelimleri, sağlık sorunları gibi kişisel durumu hakkında bilgi veren psikolojik testler uygulanmakla birlikte[434], dikkat, yetenek, hafıza, zeka, ilgi, kişilik ve dürüstlük[435] gibi hususları konu alan bu testlere daha ziyade görev tanımı ve çalışma pozisyonunun belirlenmesi için başvurulmaktadır[436].

---

[431]Civan, 2021, a.g.k., s. 58

[432]Danıştay 11. HD'nin 13.06.2017, E. 2017/816, K. 2017/4906 saylı kararında "*..personelden kişisel veri alınması kapsamında yüz tanıma sistemi ile mesai takibi uygulamasının kamusal alanda da olsa özel hayatın gizliliği ilkesi kapsamında bulunduğu açık olup… temel hak ve Anayasal ilkelerle bağdaşmamaktadır*" denmiş, yine aynı doğrultuda, Kişisel Verileri Koruma Kurulunun 25.03.2019 tarihli 2019/81 sayılı kararında kişisel verilerin işlenmesinin ilgili kişinin iznine bağlı olarak gerçekleştirilse ve belirli bir amaca bağlı olsa bile bu durumun aşırı miktarda veri toplanmasını meşrulaştırmayacağı belirtilmiştir. Y. Üstün ve A.N Günal (2020). İş ilişkilerinde bazı yaygın uygulamaların kişisel verilerin korunması kanunu kapsamında değerlendirilmesi, *Kişisel Verileri Koruma Dergisi,* 2 (2), 61-74, s. 66

[433]Sevimli, 2006, a.g.k., s. 190

[434]Erdoğan, 2016, a.g.k., s. 193

[435]Çankaya, 2019, a.g.k., s. 163

[436]Civan, 2021, a.g.k., s. 415

Kuzey Karolina Üniversitesi Uyuşmazlıkların Çözümü Programı (UNCG's Conflict Resolution Program) tarafından yapılan araştırmada ruh sağlığının iş yerinde giderek önem kazandığı, çalışma çağındaki altı kişiden birinin, kişisel ve ekonomik nedenlerden kaynaklı ruhsal sorunlara sahip olacağını, bunun da uzun süreli iş yetersizliğinin ve düşük iş performansının önde gelen nedenlerinden biri olduğu ifade edilmiştir[437]. Böylece işçinin psikolojik durumunun dikkate alınmaması, zaman içinde iş yeri içindeki iletişim sorunları ve hiyerarşik ilişki nedeniyle daha da çözümsüz bir hal alabilir. Örneğin gece çalışması ve vardiyalı çalışmaların işçiler üzerinde çeşitli psikolojik rahatsızlıklara neden olabileceği ifade edilmektedir[438]. O halde işçinin bu yönde bir ruhsal sorunu olduğunun uygun bir test aracı ile ortaya konulması halinde çalışma düzeninin buna göre tanzimi işçi sağlığı açısından zorunludur. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesince kabul edilen 2015(5) sayılı İstihdam İlişkisinde Kişisel Verilerin İşlenmesi konulu tavsiye kararının 19/1.maddesi uyarınca haklı sebeplerin bulunması halinde işe girişte ya da devamında kişilik veya karakteri değerlendirme amacıyla psikolojik testler yapılabileceği ifade edildiğinden, öncesinde aydınlatılması şartıyla bilimsel ve güvenilir nitelik taşıyan bu testlere katlanmanın işçi açsından bir yan yükümlülük olduğu söylenebilecektir[439].

İşçiye uygulanacak olan testlerin hangi hallerde hukuka uygun sayılacağına ilişkin iç hukukta açık bir düzenleme olmadığından m.24/II çerçevesinde işçinin yazılı rızasının hukuka uygunluk nedeni olarak kabulü mümkündür[440]. İşçinin tepki, tutum ve eğilimlerinin işverence önceden bilinmesi halinde işe alma esnasında işçiye yöneltilecek sorular iş sözleşmesini karşılıklı borçlar konusunda aydınlatabilecektir. İşçinin kişisel durumu hakkında edinilecek bu bilgiler yardımıyla iş ilişkisinde daha ayrıntılı düzenlemeler yapılabilmesi, sınırları belirlenmiş karşılıklı yükümlülükler yoluyla işçinin korunması gereğine hizmet etmiş olacaktır.

[437]S. W. Hayes vd. (2008). *Social ıssues and workplace wellness: an action based assessment.* North Carolina: Report to the Office of Leadership and Service Learning, s. 9
[438]P. Güzel Özdemir, A. C. Ökmen ve O. Yılmaz (2018). Vardiyalı çalışma bozukluğu ve vardiyalı çalışmanın ruhsal ve bedensel etkileri. *Psikiyatride Güncel Yaklaşımlar,* 10(1), ss. 71-83, s. 75
[439]Civan, 2021, a.g.k., s. 158, 160
[440]Sevimli, 2006, a.g.k., s. 192

1.1.2.4. Dış görünüşe ilişkin sınırlamalar

Dış görünüş yalnızca zorunlu bir gereksiniminin değil kişiye ait değer yargıları, ruhsal durum, bireysel tercih ve onun iç dünyasında olup bitenlerin bir sonucu olarak kişilik durumun yansıtıcısı olarak[441] kişisel özelliklerinin bir parçası olduğundan kişiliğe bağlı ilişki kuran iş sözleşmesinde işverenin bu hususa müdahalesi haklı görülebilir bir menfaate dayanmaktadır.

İş görme borcu esnasında zihinsel ve fiziksel emeğini işverene tahsis eden çalışanın, bu süre zarfında bu borcu en verimli biçimde nasıl yerine getireceğine emir ve talimat yetkisi çerçevesinde işveren karar verecektir. İşveren iş görme borcunun ifasına ilişkin görev tanımı ve iş sağlığı güvenliği prensipleri ile ilgili talimatlar verebileceği gibi hukuki menfaatleri gereği işçinin hizmet içi davranışlarıyla bağlantılı olarak dış görümü ile ilgili talimatlar da verebilir[442].

Birey düşünce dünyasını kendi inanç, görüş ve değerleri doğrultusunda dilediği gibi şekillendirmekte özgür olduğundan, dışa vurmadığı sürece bu özgürlüğe herhangi bir sınırlama getirilmesi mümkün değildir. İşçinin işletmeyi temsil konumunda olması ya da işletmenin ticari itibarını etkilemesi olasılığından[443] başka çevreye verilen bir aidiyet mesajı niteliğindeki[444] dış görünüş de aynı şekilde inanç, düşünce ve değerler ile biçimlenmekle birlikte sadece bireyin kendi dünyasında kalmamakta, yarattığı etkileşim aracılığıyla çevresel bir algı oluşmasına neden olmaktadır. Bu nedenle işçinin dış görünüşü onun işe alınmasında, iş akdinin devamında ve işin sona ermesinde etkili olabilmektedir[445]. Çevreye mesaj verici etkisi[446] sebebiyle kişinin hakimiyet sahasından çıkıp etrafındaki diğer insanlarda da farklı ölçülerde yansıması olan dış görünüşe iş ilişkisinde ne tür sınırlamalar getirilebileceği ya da dış görünüşün iş ilişkisinde hangi durumlarda belirleyici olacağı soruları, Kanunda bu hususta açık düzenleme olmaması nedeniyle, işverenin yönetim hakkı ile özel hayata müdahalenin kesiştiği noktada yer almakta, somut olay bağlamında işçinin kişilik haklarının ihlal edilmesi halinde haklı

[441]Bedük, 2019, a.g.k., s. 1371
[442]Balkır, 2008, a.g.k., s.78
[443]Civan, 2021, a.g.k., s. 164
[444]S. Kızılyel (2016). Kamu görevlilerinin kıyafet özgürlüğü üzerine düşünceler. *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Akar Öcal Armağanı*, 2(3), ss. 283 - 303, s.290
[445]Bedük, 2019, a.g.k., s. 1369
[446]G. Taşkın (2018). *İşe alımlarda dış görünüşün işe alan üzerindeki etkisi*. İstanbul: Beykent Üniversitesi, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 13

fesih gerekçesi olabilmektedir[447]. Sözgelimi işçinin bone yerine başörtüsü takmak istemesi halinde sınırlama amacına ve ölçülülük ilkesine uygun bir değerlendirme yapılarak bonenin sadece saçın dökülmesine engel olması işlevine dönük olması halinde bone yerine başörtüsü kullanılabileceği, ancak hijyenik nedenlerle salt olarak bonenin öngörülmesi halinde bone yerine başörtüsünün kullanılamayacağı ifade edilmektedir[448].

Kamu sektöründen farklı olarak, iş sağlığı güvenliği hükümleri haricinde işçinin iş yerinde giyeceği kıyafetlere ilişkin yasal bir mevzuatın olmaması, bu boşluğun işverenin yönetim yetkisi kapsamında doldurulmasının hukuki dayanağı olarak karşımızda durmaktadır. Dış görünüşü yansıtan başka unsurlar da olmamakla birlikte uygulama en fazla karşımıza çıkan kılık kıyafet ve saç, sakal, bıyık ile ilgili kısıtlamalar ele alınacaktır.

1.1.2.4.1. Giysiye ilişkin sınırlamalar

Kılık kıyafet insanın kimliğini ve kişiliğini yansıtmasının yanı sıra kişinin kendisini ifade ediş şekli[449] olarak da değerlendirilmekle iş ilişkisinde özel bir öneme sahiptir. İfade özgürlüğünün bir parçası olan dış görünüş kavramından anlaşılan öncelikli olarak kişinin giysisidir ve işverenin giysiye ilişkin olarak getireceği kurallar beğeni, tarz veya modaya ilişkin olmayıp[450] işin ifası açısından gereklilik[451] olması nedeniyle işverenin organizasyonel yetkisi kapsamındadır[452]. İşçinin kılık kıyafetinin belirlenmesinde iş sözleşmesinin her iki tarafa hak veren ve borç ile yükleyen kayıtlar mevcuttur, bu bağlamda giysiye ilişkin sınırlamalar İş Kanunun 18. maddesinde yer alan ve işçinin davranışlarından kaynaklı fesih hakkını düzenleyen hükmü ile ilişkilendirilebilir. İş sağlığı ve güvenliği uyarınca giyilmesi ve takılması zorunlu olan kişisel koruyucu giysi,

[447]Bedük, 2019, a.g.k., , s. 1374
[448]Sevimli, 2006, a.g.k., s. 275; Avrupa Adalet Divanı'nın da müşterilerle etkileşime giren çalışanın tarafsız olması, getirilen sınırlamaların görülen işin doğası veya icrasından kaynaklı objektif bir ihtiyaca dayanması gerektiği ölçütlerinin ele alındığı iki ayrı karar için bkz: H. Tolu Yılmaz (2021). İşçinin sakalını kesmeyi reddetmesi nedeniyle iş sözleşmesinin feshi. İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 12 (2), ss. 720-736, s. 727-728
[449]Arslan Duymuş, 2020, a.g.k., s. 151
[450]Balkır, 2008, a.g.k., s.78
[451]S. Dursun Ateş (2019). *İşverenin yönetim hakkı.* Konya: Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Doktora Tezi, s.629
[452]Arslan Durmuş, 2020. a.g.k, s. 151

bere, kemer ve diğer ekipmanın gerekliliği kişisel durum ile bağlantılı olmadığından bu bağlamda işçinin tercihen benimsediği giysilere ilişkin değerlendirme yapılacaktır.

İşçi, ifade özgürlüğü kapsamında hak sahibi olmakla birlikte bağımlı olarak yer aldığı bu özel hukuk ilişkisinde işverenin emir ve talimatına uymak zorundadır. İşveren de yönetim yetkisi sayesinde giysiye ilişkin sınırlama getirme hakkına sahip olmakla hem işçiyi gözetme borcu altındadır hem de bu sınırlamanın işin görülmesi bakımından ölçülü ve gerekli olması zorunluluğu mevcuttur. Zira işçinin bağımlılığı düşünsel bir bağımlılık olmayıp sadece işin görülmesi olgusuna bağlı olduğundan işveren de yönetim yetkisini ancak bu amaçla sınırlı olarak kullanabilir ve işin özenle ifası açısından haklı ve makul bir nedene dayanması koşuluyla giysiye ilişkin sınırlama getirebilir. Aksi halde iş sözleşmesindeki iş görme ve ücret ödeme borçları arasında işçi aleyhine bozulan bir denge söz konusu olacak, işveren yönetim yetkisinin sınırlarını aşarak işçinin kişilik hakları üzerinde hakka dayanmayan bir müdahale imkanı elde etmiş olacaktır. Kılık kıyafete ilişkin müdahalenin meşru sayılıp sayılmayacağı, keyfi nitelik taşıyıp taşımayacağı spesifik olay bağlamında değerlendirilebilecektir[453]. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2015/14396 K. 2015/22303 sayılı kararında davacı işçinin başörtüsü kullanmaya başlaması nedenine dayalı iş akdinin feshi olayında, salt kılık kıyafet yönetmeliğinin yayımlanmış olmasının işveren açısından haklılık nedeni olamayacağı, iş yerinin bağlı olduğu faaliyet sahası gözetilerek iş sağlığı ve güvenliği yönünden inceleme yapılması ve başörtüsü kullanmanın iş sağlığı ve güvenliği açısından tehlike oluşturup oluşturmayacağının incelenmesi gerektiği ifade edilmiştir[454].

[453] Bedük, 2019, a.g.k., s. 1374

[454]https://www.ozgunlaw.com/makaleler/isverenin-is-yerinde-kilik-kiyafet-duzenleme-hakki-ve-is-yerinde-giyim-gorunum-kurallari-337; Yargıtay işverenin kılık kıyafete ilişkin talimatını haklı veya geçerli fesih gerekçesi bağlamında ele aldığı bir kararında; "davacının dini inancı gereği başını örtmesine uzun kollu giysi giymesine itirazı bulunmamaktadır. İtiraz noktası mağazada çalışan diğer personelin şirkete ait markanın yazılı olduğu tişörtü giymesine rağmen davacının bunu giymemesidir. Gerçekten tüm personel söz konusu iş kıyafetini giyerken davacının bunu giymemesi, müşteriler açısından davacının mağaza çalışanı mı müşteri mi olduğu noktasında duraksamaya yol açabileceği gibi, diğer personel bunu yerine getirirken davacının buna aykırı hareket etmesi çalışanlar arasında uyumsuzluğa, çalışma barışının bozulmasına da yol açabilecektir.
Davacının söz konusu davranışının iş yerinde olumsuzluğa yol açtığı iş yeri uygulaması haline gelen kıyafet giyme zorunluluğuna uyulmadığı açık olup fesih geçerli nedene dayanmaktadır. Her ne kadar davalı taraf haklı feshe dayanmışsa da davacının söz konusu iş yeri kıyafetini giymesi asli görev kapsamında değerlendirilemeyeceğinden fesih haklı fesih ağırlığında olmamakla birlikte geçerli nedene dayanmaktadır" şeklinde hüküm kurarak iş sağlığı ve güvenliği ile ilgisi olmayan kılık kıyafete ilişkin uyuşmazlığın geçerli nedenle fesih gerekçesi olabileceğine hükmetmiştir (Yargıtay 9. HD. 2016/5475 E, 2017/2968 K, 02.03.2017 T, https://www.calismatoplum.org/yargitay-karari/iscinin-isyeri-kiyafeti-giymemekte-israr-etmesi), (Erişim tarihi: 07.08.2022)

Giysi tarzının kişilik yapısı, ruh hali ve kendini ifade biçiminin[455] somut bir görünümü niteliğinde olması işçinin iş ilişkisinin kurulması aşamasında ve devamında işçinin işveren tarafından daha iyi tanınmasını, kültürel kodlarının ve dolayısıyla düşünce, tutum ve davranış tarzının tespitini, talep ve beklentilerinin anlaşılmasını temin edebilecek, böylece işçi ile işveren arasındaki iş ilişkisine esas iletişimin daha sağlıklı biçimde kurulabilmesine yardımcı olabilecektir. Dolayısıyla iş yerindeki üretimin ve iş sağlığı ve güvenliği ilkelerinin zorunlu kıldığı hususlar haricinde işçinin kılık kıyafetinin ilk planda bir sınırlama alanı olarak görülmeyip işçinin çalışma düzeninin, kimlerle ekip halinde ya da iş birliği içinde çalışacağının, belirlenmesi, gereğinde kişiye özgü esnek çalışma modellerinin tercih edilmesi ve böylece yönetim yetkisinin kullanılmasından kaynaklı çatışmaların azaltılması noktasında yol gösterici bir unsur olarak değerlendirilebileceği gözetilmelidir.

1.1.2.4.2. Saç, sakal ve bıyığa ilişkin sınırlamalar

Saç ve sakal da tıpkı kılık kıyafet gibi[456] işçinin kişilik özelliklerinin, ifade özgürlüğü kapsamındaki dünya görüşünün[457], iç dünyasının ve özel hayatının bir anlamda dışa vurumu niteliğindedir. İşyerindeki organizasyonel yapı içinde kurulan iş düzenin kişinin saç ya da sakal bırakmasını da içine alıp alamayacağı tartışma konusu olmaya devam etmektedir[458].

Üretim ortamı ve ürünlerin sağlıklı biçimde tüketiciye ulaştırılması düşüncesinin hijyenik endişelerle tanzimi, tarafsız bir çalışma ortamının yaratılması[459], kurumsal imaj yaratılmak istenmesi[460], çalışma düzen ya da disiplininin sağlanması, müşteri çevresinin ve iş yeri imajının korunması[461] veya iş sağlığı güvenliği kurallarının gerektirdiği hallerde

[455]Bedük, 2019, a.g.k, s. 1371
[456]Arslan Duymuş, 2020, a.g.k., s. 151
[457]Tolu Yılmaz, 2021, a.g.k., s. 724
[458]Balkır, 2008, a.g.k., s.78
[459]Tolu Yılmaz, 2021, a.g.k.,s. 727
[460]Çelik vd., 2018, a.g.k., s. 512
[461]Yargıtay 7 HD'nin 15.6.2015, E. 2014/18048, K. 2015/12110 sayılı kararında sakal uzatmasına müsaade edilmemesi sebebiyle kişilik haklarının ihlal edildiği iddiasıyla manevi tazminat davası açan işçinin tazminat talebini reddetmiş, işverenin müşteri çevresi ve iş yeri imajının korunması düşüncesiyle kılık kıyafete ilişkin kural koymasının yönetim yetkisi kapsamında olduğuna, işverenin ilan ettiği talimatnamede

kişinin dış görünüşüne ilişkin müdahalelere dönük yönetim yetkisinin daha geniş yorumlandığı, buna karşın üretim faaliyeti ile ilgisi olmaması halinde bu müdahalenin kişilik haklarının ve özel hayat alanının sınırlanması anlamına geldiği görülmektedir[462].

İş hayatında, işçilerin kendi arasında ya da işçi ile müşteri, tedarikçi, işveren ya da üçüncü kişi arasında yaşanabilecek uyuşmazlıkları soyut ve genel nitelikteki kanun hükümleriyle yoruma ihtiyaç duyulmayacak ölçüde düzenlemek mümkün olmadığından bu noktada getirilecek çözümün doktrin ve içtihatların ışığında sınırları çizilmesi gereken yönetim yetkisi ile belirleneceği açıktır.

İşverence yönetim yetkisinin, işin gereği olan objektif gerekçelerle kullanılmaması ve kişilik haklarına müdahale biçiminde yansıması halinde; işverenin kişi haklarının korunması gereğini gözetmeyen bir pencereden çalışma ilişkilerini şekillendirmesi, belli bir düşünce ya da yaşam tarzını dayatması söz konusu olur. Bu halde aynı bakış açısından hareketle bir başka eğilimdeki işverenin de farklı bir yaşam tarzını iş yeri kuralı olarak egemen kılmak istemesi halinde iş yeri barışından da öte toplum barışının zarar görmesi, iş ilişkisinin polarize edilmesi bambaşka bir temel sorun olarak belirecek ayrıca işçinin kişiliğinin korunması borcuna, demokratik bir toplumda var olası gereken çoğulculuk, hoşgörülülük, açık fikirlilik ilkeleri ile iş ilişkisindeki eşit davranma borcuna[463], yönetim hakkı sınırlayan iyi niyet ve dürüstlük kuralına da aykırılık teşkil edecektir[464]. Nitekim Yargıtay 7. Hukuk dairesinin 2013/19270 E. ve 2013/22249 K. sayılı ilamında da yönetim yetkisi kullanılırken işçinin kişilik haklarına, din ve vicdan özgürlüğüne müdahale edilmemesi gerektiğinin altı özenle çizilmiştir[465]. Ancak 9. Hukuk Dairesinin verdiği bir başka kararda, işverenin aksi yöndeki talimatına ve aynı konuda aldığı disiplin cezasına

---

uyulması gereken kılık kıyafet kurallarının kişilik haklarına saldırı olarak nitelendirilemeyeceğine hükmetmiştir. M. N. Bedük, 2019, a.g.k, s. 1375

[462] Yargıtay 7 HD'nin 1985/6330 E., 1985/88252 K., 10.1985 Tarihli kararında davacı işçinin Başbakanlıkça yayımlanan kılık ve kıyafet yönetmeliğine aykırı olarak sakal bırakmasını hizmet sözleşmesinin bozulması için haklı bir sebep olmadığı, davacının çalıştığı yer itibariyle sakal bırakması iş yerinin genel sağlık ve temizliğini bozan ve İş Kanunu'nun işverene tanıdığı haklı fesih sebeplerinin herhangi birine dahil olmadığı ifade edilmiştir. M. Kutal (2012). Yargı kararları açısından iş ilişkisinin kurulması ve sona ermesi, *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi,* 0 (35-36), ss. 71-90, s.88

[463]Tolu Yılmaz, 2021, a.g.k., s. 733 ,735

[464]Birben, 2016, a.g.k., s.141

[465]Davalı işverenin aynı zamanda sosyal bir ortam olan iş yerindeki, iş sağlığı ve güvenliğinin zorunlu gerekleri dışında, iş yerindeki kılık kıyafeti, çalışanların görünüş şekillerini, giyim kuşamlarını düzenleyici nitelikte kurallar koyma ve bu kuralları denetleme yetkisinin, işverenin iş yerini "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. S. Gürçal (2018). *İşverenin iş yerinde kılık kıyafet düzenleme hakkı ve iş yerinde giyim görünüm kuralları.* Özgünlaw Hukuk Bülteni, 0 (11), s. 18

rağmen sivil giyinmekte ve tıraş olmamakta ısrar eden işçiye getirilen sınırlamayı, yapılan işin insanlarla sürekli olarak yüz yüze iletişimi gerektirmesi nedeniyle hukuka uygun bulmuş ancak bu kuralın ihlal edilmesinin haklı feshin değil iş yerinde olumsuzluk yaratması nedeniyle geçerli feshin dayanağı olabileceği ifade edilmiştir[466]. Aynı dairenin bir başka kararında iş sözleşmesinin özel şartlar başlığı altındaki düzenlemede işverenin yönetmelik, genelge, sirküler talimat vb. gibi düzenlemeler çıkarabileceği, işçinin de bunlara uymayı kabul ettiğinin ifade edildiği, 23.112015 tarihli duyuru ile de sakal bırakmanın yasaklandığı, işçinin de bu uyarıdan sonra iki kez uyarılmasına rağmen yasağı ihlal etmeye devam ettiği, bu nedenle feshin geçerli olduğu hükme bağlanmıştır[467]. Görüldüğü üzere bu konuda getirilen sınırlamalar, kimi zaman işin özenle görülmesi borcu ile kimi zaman ise itaat borcu ile de ilgilidir.

İşçinin düşünce yapısından alışkanlığına, yaşam tarzından ruhsal durumuna değin birçok niteliği hakkında bilgi veren bu hususun, işçinin kişisel durumunun gözetilerek iş ilişkisinin bireyselleştirilmesi çabalarına katkı sunacağı, doğrudan kaynağından elde edilen fikir verici, aydınlatıcı bir veri teşkil edeceğinden, işverenin iş ilişkisi bakımından zorunlu olmadıkça yasaklama rejimini işletmemesi, tam aksine elde ettiği bilgileri işçi ile işveren arasında varlığı zorunlu olan empatik zeminin teşkili ve böylece yönetim ve disiplin yetkilerinden kaynaklı sertliğin yumuşatılması için kullanması iş ilişkisi bakımından daha yararlı olacaktır.

1.2. İş İlişkisinden Kaynaklanan Nedenler

İş Kanunu'nun 9.maddesinde iş sözleşmesinin kanuna aykırı olmamak kaydıyla ihtiyaçlar esas alınarak düzenlenebileceği ifade edilmektedir. Başka hiçbir hukuk dalında rastlanmayacak biçimde İş Hukuku'nda kanunun emredicilik özelliği dahi işçinin

[466]Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 2008/36431 E, 2009/18306 K, 29.06.2009 T; Benzer gerekçelere atıf yapan Yargıtay 9.Hukuk Dairesi. 1990/5978 E, 1990/9488 K ve 21.09.1990 tarihli içtihadında bu kez feshin haklı olduğuna hükmedilmiş ve görevi aşçılık olan işçinin işin ifası sırasında sakal bıraktığı, uyarı, ihtar ve ücret kesintisi cezalarına rağmen sakalını kesmediği, bunun üzerine yapılan feshin haklı olduğu zira aşçılık görevini ifa eden işçinin sakal bırakmasının sağlık koşullarına ve gördüğü işin niteliğine uygun olmadığı ifade edilmiştir. Sevimli, 2006, a.g.k., s.233; Tolu Yılmaz, 2021, a.g.k., s. 733; Aynı dairenin aksi yöndeki 1984/343 E., 1984/916 K. Ve 03.02.1984 Tarihli kararında sakal kesmemenin tazminatsız fesih hallerinden olmadığına vurgu yapılmış ve iş akdinin feshi haksız bulunmuştur. M. Ekici (2019). *İş sözleşmesinin haklı nedenle feshi*, İstanbul: Sabahattin Zaim Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 76

[467]Dulay Yangın, 2019, a.g.k., s. 2053

çıkarları doğrultusunda şekillenir ve hukukun kaynakları arasındaki hiyerarşik ilişki tamamen farklı bir nitelik kazanır[468]. Bu durum da kişisel durumun gözetilmesine ilişkin hukuksal zemini işaret etmektedir.

İş Kanunu tasarısını hazırlamakla görevlendirilen ve İktisat Vekaletine bağlı olan İş ve İşçiler Bürosu önce yerini önce İş Dairesine, ardından 1945 yılında İktisat ve Çalışma Bakanlığına bırakmış, akabinde Çalışma Bakanlığı 1946 yılında İktisat Bakanlığı'ndan ayrılarak müstakil bir bakanlık olmuştur[469]. Bakanlığın kuruluş amaçlarından birinin çalışma hayatını ve işçi işveren ilişkilerin düzenlemek olduğu düşünüldüğünde, idari alanda yaşanan bu değişimde işçinin yalnızca iktisadi açıdan değil insani açıdan da dikkate alınmasını ilham eden bir bakış açısının ilk izleri olduğu söylenebilir.

Jhering'e göre de taraf menfaatleri dengelenirken korunmaya değer görülen menfaate üstünlük tanınması gerekir[470]. Zayıf olanın korunmasının temel ilke olduğu İş Hukuku'nda, günlük kazancıyla geçinen işçinin özel durumunu esas alan düzenlemeler yapılması eğilimi mevcuttur[471]. Değişken koşulların egemen olduğu piyasa düzenindeki ilişkileri tanzim eden Iş Hukukunun bilhassa insan faaliyetini konu edinmesi, bireysel özelliklerin yanında çalışma yeri ve çalışma şartlarının esneklik anlayışı içinde işçinin kişisel durumunu iyileştiren somut düzenlemelerle ele almasını zorunlu kılar[472].

Somut olay sayesinde sosyal gerçeklikle karşılaşıldığından spesifik olayın özelliklerinden bağımsız bir hukuki çözüm düşünülemez[473]. İş Hukukunun amacı işçinin işverene bağımlılığının yarattığı sonuçları adalet ölçüsü içinde katlanılabilir hale getirmek ve işverenin ekonomik üstünlüğünden kaynaklı eşitsiz durumun etkilerini azaltmaya çalışmak olduğundan, zayıf olanı koruma ve sosyal adalet düşüncesiyle iş sözleşmesi değişen yeni durumlara uyarlanabilir, yaşam şartlarının değişmesinden kaynaklı boşluklar somut olaya uygun biçimde bu anlayışla doldurulabilir[474]. İşçinin korunması, işçilerin menfaatleri ve işletme yararlarının gözetilmesi iş ilişkisinin sosyal açıdan geliştirilmesi amacına hizmet edecektir[475].

---

[468]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 66
[469]Çelik, 2013, a.g.k., s. 27
[470]Güriz, 2003 , a.g.k., s. 56
[471]Narmanlıoğlu, 1988. a.g.k., s. 6
[472]Narmanlıoğlu, 1988. a.g.k., s. 15, 59
[473]Güriz, 2003, a.g.k., s. 359
[474]Tunçomağ, 1988, a.g.k., ., s. 3
[475]Güzel ve Ugan Çatalkaya, 2014, a.g.k., s.25*;* İş koşulları ve çalışma özgürlüğünün kişisel hak ve çıkarların gözetilmesi bağlamında ele alınmasının iş ilişkisinin sosyal yönünü ikinci plana ittiğine ilişkin görüş için bkz: Talas, 1992, a.g.k., s. 98

Anayasanın 49. Maddesinde çalışanların hayat seviyesinin yükseltilmesi, çalışma yaşamının geliştirilmesi, çalışanların korunması ve çalışmanın desteklenmesi Devlete yüklenen bir görev olmakla birlikte Devletin bu görevlerini mali yeterliliği ölçüsünde yerine getirecek olması işçi açısından korumayı eksik hale getirebilir. Ancak değinildiği üzere İş Hukuku'ndaki sosyal adalet düşüncesi sebebiyle işçinin kişisel durumu gözetilerek iş sözleşmesinde düzenlemeler getirilmesi için Anayasada ya da kanunda daha ayrıntılı bir yasal dayanağa ihtiyaç olmadığı açıktır. Zira İş hukuku dinamik karakteri sayesinde değişen koşullara uyum sağlayabilecek enstrümanlara sahiptir. Çalışanın statüsünün iyileştirilmesi işçinin korunması ve dürüstlük ilkesi temelinde geliştirilecek araçlarla mümkün olabilecektir[476]. Bu noktada sözleşme adaletinin sağlanabilmesi için, dürüstlük kuralı işlevsel bir yaklaşımla ele alınmalı, soyut ve teorik kurallardan ziyade iş hukukun amacı doğrultusunda iş ilişkisinin somut niteliği gözetilerek sözleşme metnine katı biçimde bağlı kalınmamalıdır[477].

Üretim, iletişim, çevre ve sağlık alanında yaşanan değişimlerin hızı insan unsurunun önemini artırmış, işçiyi iş yerinin en değerli varlığı haline getirmiştir[478]. Emeğin insani bir değer olarak alınması ve işçinin kişisel durumunun gözetilmesi, çalışma yaşamındaki gelişmelerin iş ilişkisini zorlamasının sonucudur. Gerçekten önce zayıf olduğu düşüncesiyle genel anlamda işçileri koruyucu hükümler getirilmiş, ardından işçiler içinde daha zayıf olduğu düşünülen kadınlar, yaşlılar, çocuklar, engelliler lehine düzenlemeler yapılmıştır. İş Hukukunun doğal gelişim seyri içinde meydana gelen ve zorunlulukların dayattığı ihtiyaç doğrultusunda biçimlenen bu anlayış, kişisel durumları nedeniyle işçilere özgü düzenleme yapılmasını Kanunun ruhu ve mantığı içinde tutarlı kılmaktadır. Esasında kanunda bir hüküm olmasa dahi fiziksel ve ruhsal özellikler, yaş, eğitim, cinsiyet gibi nedenlerin dikkate alınması, çalışanların psikolojik testlere tabi tutulması, anatomik özelliklerin iş ilişkisinde dikkate alınması gerekir[479]. Bu gereklilik işçinin işveren karşısındaki durumuna ek olarak dürüstlük, karşılıklı borçlar arasındaki dengenin sağlanması gibi olgularla da ilgilidir.

Anayasanın 50. maddesinde yaş, güç, cinsiyet gibi faktörlerin çalışma ilişkisinde gözetilmesi, kadınlar ve çocuklara ek olarak bedensel ve ruhsal bakımdan yetersiz kişilerin özel hükümlerle korunması gereği ifade edilmektedir. 4857 Sayılı İş

[476]Güzel ve Ugan Çatalkaya, 2014, a.g.k., s. 27
[477]Güzel ve Ugan Çatalkaya, 2014, a.g.k., s. 37
[478]Ş. Özgener (2009). *İş ahlakının temelleri.* (2. Baskı), Ankara: Nobel Yayın Dağıtım, s. 206
[479]Altan vd., 2011, a.g.k., s. 68

Kanunu'nda kişiler yönünden getirilen özel koruyucu hükümlere bakıldığında Anayasada sayılandan daha geniş bir kesimi içine aldığı görülmektedir. İş hayatı, objektif koşullar gözetilerek soyut biçimde önceden düzenlendiğinden ve bazı işçilerin kişisel özelliklerini karşılamakta yetersiz kaldığından iş ilişkilerini bu kişilere özgü olmak üzere yeniden düzenlemek gerekebilir[480]. O halde İş Kanunu'nda işçinin kişisel durumunun gözetilmesine yönelik kanuni düzenlemelerle Anayasa'da yer alan koruma sisteminin daha da genişletilebileceği, kanuna konulacak genel nitelikli bir hükümle bu konunun iş sözleşmesinde ya da toplu iş sözleşmesinde ele alınacağı öngörülebilir.

İşçi kişisel bilgi ve becerisini aşan bir işi görmeye zorlanamaz[481]. İş ilişkisinin dinamik karakteri işin yeri, türü ve zamanının tespitinde etkili olmakla birlikte işin kalitesini ve işçinin becerisini sözleşme ile belirlemek mümkün olmadığından iş görme borcunun işçinin yeteneklerine ve becerisine uygun olarak somutlaştırılması gerekir[482]. Kişisel yetenekler iş ilişkisinin içeriğini bu ölçüde belirleyici olduğundan bu yeteneklerin verimli biçimde kullanımı da işçinin kişisel durumunun gözetilmesine bağlıdır.

Borçlar Kanunu madde 400'de düzenlenen ve işçinin işverene verdiği zarardan ötürü belirlenen kusurunda yetenek ve niteliklerinin göz önünde bulundurulacağına ilişkin hüküm işçinin kişisel özelliklerinin gözetildiğini göstermektedir[483]. O halde taraf menfaatlerinin dengelenmesi ve zayıf olan işçinin korunması gereğince iş ilişkisinde zarar doğmadan önce de işçinin kişiliğinin dikkate alınması, böylece tazmine yönelen Borçlar Hukuku'nun aksine önleyici niteliği egemen olan İş Hukuku'nda işçinin zarar meydana gelmeden önce korunmasının sağlanması gerekir.

İşin bizzat görülmesi, niteliğine bakılmaksızın tüm işçiler açısından genel bir borç olmakla birlikte, kişisel durumunun ve subjektif niteliklerinin göz önünde bulundurulduğu vasıflı işçiler açısından bu borç daha belirgindir[484]. Borcun ağırlığı kişisel duruma göre tayin edildiğine göre borcun kaynağı olan iş sözleşmesinin içeriğinin de aynı ölçüler esas alınarak belirlenmesi gerekmektedir.

İşçinin sahip olmadığı üretim araçları, hammadde, iş yeri gibi olanaklar ile işverenin sahip olmadığı iş gücü ve bilgi bir değiş tokuş ilişkisi içinde takasa konu edilmekte ise de zamanla bu anlayış değişmiş ve işçinin kişilik değerleri öne çıkmıştır.

[480]Altan vd., 2011, a.g.k., s. 105
[481]Narmanlıoğlu, 1988. a.g.k., s. 186
[482]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2004, a.g.k., s. 88, 89
[483]Süzek, 2020, a.g.k., s. 343
[484]Çelik, 2013, a.g.k., s. 138

Nitekim diğer özel hukuk sözleşmelerine göre iş sözleşmelerinin ayırt edici vasfı, temas da içeren iş akdinin kişisel olması, kişisel varlığın sözleşmenin hem bir tarafını hem de konusunu teşkil etmesi, kurulmasında ve sona ermesinde huy, tavır, hal ve hareketlerin belirleyici olmasıdır[485]. Teknolojik gelişmeler ve küreselleşme sonucunda bireyin ve bireysel değerlerin ön plana çıkması ve iş ilişkilerinin kişiselleşmesine bağlı olarak iş ilişkisinin bireysel bir özel hukuk tekniği olan iş sözleşmesi aracılığıyla işçinin özel konumuna uyarlanması gerekmektedir[486].

İşçi işveren ilişkilerinin bireysel duruma göre düzenlenmesi modern çağının gelişmelerine de uygundur[487]. Zira işçinin mutluluğu iş yerinin başarısını getireceğinden çalışma ilişkilerinde bu anlayış doğrultusunda yeni uygulamalar yaratılabilir[488]. Çalışanın ruhsal açıdan kendini iyi hissetmesi, kendisi için olduğu kadar iş yeri için de pozitif etkileri olan bir durumdur[489]. Nitekim iş kazalarının nedenleri üzerine yapılan araştırmada, kazaların çoğunun işçinin kişisel, ruhsal ve fizyolojik özelliklerinden kaynaklandığı tespit edilmiştir[490]. İş kazasına maruz kalmanın sıklığını ifade eden "iş kazası eğilimi" kavramı, psikolojik bir hali belirtmek üzere bazı işçilerin iş kazasına uğrama olasılığının yüksek olduğunu ifade etmektedir[491].

Çalışma ilişkisinde kişisel durumun gözetilmesi, kişisel bilgilerin işverenin hakimiyet sahasında olmasını gerekli kılar. Aksi halde işçi hakkındaki bilgilerin işverence bilinmemesi sadece işçi açısından olumsuz sonuçlar doğurmakla kalmaz, işveren açısından da verimlilik, ücret ve benzeri konularda yanlış değerlendirme yapılmasına neden olur[492], bunun sonucunda işveren açısından kaynak kaybı söz konusu olurken işçi açısından da iş yerine bağlılık duygularının azalması söz konusu olabilir. Bu savı doğrularcasına İngiltere'de 17. yüzyılda gelir eşitsizliği ve yoksulluğu önleme çabalarının amacına ulaşabilmesi için kişisel durum kayıtları esas alınmış, gereken bilgilere bu

[485]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s. 130
[486]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s.194
[487]Talas, 1992, a.g.k., s. 105
[488]G. Yurcu ve H. Atay (2015). Çalışanların öznel iyi oluşunu etkileyen demografik faktörlerin incelenmesi: Antalya ili konaklama işletmeleri örneği. *Manas Sosyal Araştırmalar Dergisi,* 4 (2), ss 17 – 35, s.33
[489]Yurcu ve Atay, 2015, a.g.k., s. 18
[490]M. Z. Camkurt (2013). Çalışanların kişisel özelliklerinin iş kazalarının meydana gelmesi üzerindeki etkisi. *TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi,* 24 (6), ss. 70 – 102, s. 74; G. Cerev, S. Yıldırım Öz (2018). Çalışanların kişisel özelliklerinin iş kazası ve meslek hastalıklarına etkisi üzerine bir inceleme, *Fırat Üniversitesi Uluslararası İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi* 2 (1), ss. 53- 72, s. 70
[491]H. N. Gerek (1998). *Türkiye'de işçi sağlığı ve iş güvenliği*. Ankara: Türk Metal Sendikası Yayınları, s. 25
[492]N. Kılıç ve H. Karaçay (2021). İşgücü piyasasında kadının konumu ve cinsiyete dayalı ayrımcılık: neoklasik ve marksist yaklaşımlar üzerine bir değerlendirme. *Journal of International Management, Educational and Economics Perspectives*, 9 (1), ss. 24–33, s. 28

sayede ulaşım sağlanmış, böylece sosyal güvenlik şemsiyesinin amaca uygun biçimde ihtiyaç duyulan alanlarda devreye girmesi mümkün olabilmiştir[493].

İşçinin kendisinden ve iş yerinden kaynaklanan olaylar iş ilişkisini sürekli olarak etkisi altında tutmaktadır[494]. İşçinin kişilik özelliklerinden başka ailesel sorumlulukları ve ekonomik sorunları da çalışma yaşamında etkileri olan stresin bireysel kaynaklı nedenlerinin başında gelmektedir[495]. Bu durum iş ilişkisinin işçinin kişiliğine bağlı olmasının sonucudur. Bunun yanı sıra işçilerin iş yeri dışındaki faaliyetlerinden kaynaklı sorunlar da iş yerine yansıyan gerilimler üretir[496]. İşçi ve iş yeri kaynaklı nedenlerin yanı sıra iş güvensizliği, iş yükünün artırılması talebi gibi işveren kaynaklı stres nedenleri de göze çarpmakta hatta iş yeri stresi psiko-sosyal tehlike olarak görülmektedir[497]. Böylece iş ilişkisinde işçinin kişisel durumunun gözetilmesi, yalnızca işçi açısından değil, sağlıklı bir çalışma ortamı bakımından iş yeri açısından, ürün ya da hizmetin kalitesi dolayısıyla işveren açısından, sağlıklı bir aile yapısı dolayısıyla toplum bakımından da istendik sonuçların ortaya çıkmasını sağlayabilecektir.

1.2.1. İş sözleşmesinin geçerliliği sorunu

Hukuki işlemler açısından hukuk kuralları; bir yandan işlemin hazırlığı, yapılması, devamı ve sona ermesi aşamalarını düzenleyen hükümler getirirken öte yandan da bu davranışa uymamayı yasal bir yaptırıma bağlar ve bu yaptırımın gücü kurallara uygun şekilde davranılmasının teminatı işlevini üstlenir. Türk Borçlar Kanunu madde 12/1'de, aksi öngörülmedikçe sözleşmelerin geçerliliğinin herhangi bir şekle bağlı olmadığı ifade edilmiş, bununla birlikte eğer bir şekil kuralı öngörülmüşse bunun da geçerlilik koşulu olduğu hususu hükmün ikinci fıkrasında düzenlenmiştir.

Hukukumuzda geçersizlik türleri yokluk, kesin hükümsüzlük, iptal edilebilirlik ve noksanlık gibi görünümlere sahip olmakla birlikte, inceleme konumuz nedeniyle sadece sürekli borç doğuran iş ilişkisi özelinde değerlendirme yapılacak, sözü edilen geçersizlik

[493]Ezer, 2021, a.g.k., s. 2
[494]M. Ekonomi (2009). Kadın işçilerin gebelik ve doğum halinde feshe karşı korunması. *Çalışma ve Toplum*, 3 (22), ss. 11-35, s. 11
[495]Yüksel, 2014, a.g.k., s. 120
[496]Yüksel, 2014, a.g.k., s. 117
[497]O. Işık (2019). *Hastanelerde İş sağlığı ve güvenliğinin korunmasında işverenin yükümlülüğü*, Kocaeli: Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Doktora Tezi, s. 58

halleri, geçersizlik sebebinin işlemi başından itibaren hükümsüz hale getirip getirmeyeceği açısından konumuz bağlamında ele alınacaktır.

Hukuki işlemlerin geçerliliği denildiğinde, Kanunun bir işlemde bulunmasını zorunlu gördüğü unsurların varlığı anlaşılmaktadır. Bu unsurlar iradenin açıklanması ya da işlemin esası ile ilgili olabileceği gibi işlemde aranan birtakım şekil koşullarının varlığı ile de ilgili olabilir [498]. Nitekim aranan bu unsurlardan birinin ya da birkaçının yokluğu, hukuki işlemin istenilen hukuki sonucu doğurmamasına neden olmakta, bu geçersizlik hali de geçmişe etkili sonuçlar doğurarak hukuki işlemi başından itibaren geçersiz hale getirmektedir. İş sözleşmesi de aynı hükümlere tabi bir hukuki ilişki olduğu için geçersizliğe ilişkin kural ve yaptırımlar iş sözleşmesi için de geçerlidir.

İş Kanunun "Tanım ve Şekil" başlıklı 8/2 maddesi ile "Belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmesi" başlıklı 11/1 maddesi arasında, iş sözleşmesinin şekli hakkında birbiriyle çelişkili iki düzenleme bulunmaktadır. Zira 8/2. maddede süresi 1 yıl ve daha uzun süreli iş sözleşmelerinin yazılı olması gerektiği düzenlenmişken, 11/1. maddede ise süresine bakılmaksızın tüm belirli iş sözleşmelerinin yazılı olması gerektiği ifade edilmiştir. Kanunda aranan bu yazılılık şartının, bir geçerlilik şartı mı yoksa bir ispat şartı mı olduğu konusunda doktrinde farklı görüşler sürülmüş, iki hüküm arasında çatışma boşluğu olduğu için hukuk yaratılması gerektiği, böylece Kanunun 8/2. Maddesinin "Tanım ve Şekil" başlığını taşıması nedeniyle, bu madde çerçevesinde yorum yapılarak sadece süresi 1 yıl ve daha uzun süreli iş sözleşmelerinin yazılı olması gerektiği ifade edilmiştir[499].

Şekle aykırılığı ele alan ve Eski Borçlar Kanunu'nun 11.maddesi kapsamında değerlendirme yapan Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı[500] şekil eksikliğini ileri sürmenin, hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olmaması ve dürüstlük kuralına aykırılık teşkil etmemesi gerektiğini ifade etmiş ve şeklin amacının bazen taraflardan birinin veya her ikisinin, bazen de üçüncü kişilerin veyahut kamunun yararını korumak, hukuki güvenliği sağlamak olduğunu vurgulamıştır. Kural olarak, şekil eksikliğini ileri sürmek hakkın kötüye kullanılması olarak nitelenemez ve taraflardan biri edimini ifa etmiş olsa bile kendi ifasına dayanarak diğer taraftan karşı edimin ifasını isteyemez. Bununla birlikte edimini ifa etmeyen tarafın hareket noktasının, şekil kuralları ile korunan

[498]S. S. Akkurt (2014). Hukukî işlemlerde geçersizlik olgusuna genel bir bakış. *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 4(1), ss. 99-131, s.129

[499]S. Süzek (2014). Türk Borçlar Kanunu çerçevesinde iş akdinin geçersizliği, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, 20 (1), ss. 123 – 142, 126, 127

[500]https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/20026.pdf, (Erişim tarihi: 13.02.2022)

kamu düzeni değil de edimini ifa etmemek olması halinde şekle aykırılığı ileri sürmek hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olacak ve dürüstlük kuralına aykırı sayılacaktır. Şekil kuralına aykırılığın bir iş akdinde öne sürülmesinin hakkın kötüye kullanımı olarak değerlendirilmesi halinde amaca uygun sınırlama yapılarak mevcut boşluk doldurulacak ve iş akdi başından itibaren geçerli bir sözleşmenin bütün hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır [501].

Yargıtay, 1957/20 E., 1958/9 K. 18.06.1958 Tarihli İçtihadı Birleştirme Kararında, Kanunda yer alan yaş küçüklüğü veya kadın olmaya ilişkin sınırlamalara aykırı olarak yapılan iş akdine göre çalışan işçinin sözleşme ile sağlanan haklardan yararlanacağını kabul edilmiştir[502]. Yukarıda değinildiği üzere geçersizliğe ilişkin hükmün, somut olayın özellikleri dikkate alınmadan ve bilhassa iş ilişkilerinde işçinin zayıf olan taraf olduğu gerçeği gözetilmeksizin katı biçimde uygulanması halinde hakkaniyete aykırı sonuçlar doğabilecek[503] ve hükmün konuluş amacı iş ilişkisi açısından sakıncalı bir durum yaratabilecektir. Bu nedenle her ne kadar sözleşmenin geçerlilik koşullarında bir eksiklik olsa da işçinin güçsüz olduğu gerçeği göz önüne alındığında, geçersizlik iddiası öne sürülünceye değin iş akdinin hüküm ve sonuçlarını doğurmasının hakkaniyete uygun olduğu belirtilmiştir[504]. Esasında emredici nitelikteki bu ve benzer hükümlerin İş Kanunu'na konulma nedeninin, işçiyi korumak olduğu düşünüldüğünde, aksi yönde bir yorumun, işçi lehine konulan bir hükmün onun aleyhine sonuç yaratması gibi kabul edilemez bir durum yarattığı, dolayısıyla amaca göre yorum ilkesi ışığında aynı neticeye varılması gerektiği anlaşılmaktadır.

Türk Borçlar Kanunu'nun 394/1. Maddesinde Kanunda aksi öngörülmedikçe iş sözleşmelerinin özel bir şekle tabi olmadığı düzenlenmişken, hükmün üçüncü fıkrasında, geçersizliği sonradan anlaşılan hizmet sözleşmesinin, hizmet ilişkisi ortadan kaldırılıncaya kadar geçerli bir hizmet sözleşmesinin bütün hüküm ve sonuçlarını doğuracağı ifade edilmiş, İş Kanunu'nda da bu hükme aykırı veya özel nitelikli ya da sonraki kanun niteliğinde herhangi bir hüküm getirilmemiştir. Dolayısıyla bu hükmün İş

[501]Ç. Kırca (2001). Örtülü (gizli) boşluk ve bu boşluğun doldurulması yöntemi olarak amaca uygun sınırlama (teleologische reduktion). *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 50 (1), ss. 91-109, s. 102; S. Süzek (2014). a.g.k., s. 128

[502]Kırca, 2001, a.g.k., s. 102; S. Süzek (2014). Türk Borçlar Kanunu çerçevesinde iş akdinin geçersizliği. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, 20 (1), s. 128

[503]Çenberci, 1978, a.g.k., s. 97

[504]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2004, a.g.k., s. 79

Kanunu kapsamındaki ilişkilere uygulanmasına bir engel bulunmamaktadır[505]. Ancak anılan bu hüküm, geçersizlik nedeninin sonradan anlaşılması halleri ile sınırlı bir uygulama alanı bulduğundan, işçinin geçersizlik nedenini başından itibaren bilmesi halinde yine işçi aleyhine sonuç doğacaktır. Bu durumda, iş sözleşmesinin geçersiz sayılması halinde işçinin korunması ilkesine aykırı bir durum doğacağından ve işçi ifa ettiği iş görme edimlerinin geri alınması da mümkün olmadığından, geçersizlik yaptırımının geçmişe etkili olarak uygulanması mümkün olmayacaktır. Sonuç itibariyle gerek açık bir hükmün bulunmadığı gerek hükümlerin işçinin korunması ilkesine aykırı olduğu ve gerekse birbiri ile çelişen hükümlerin bulunduğu hallerde işçinin edimlerinin geri alınmasının mümkün olmadığı gerçeği de göz önüne alınarak işçi lehine yorum ilkesinden yola çıkıp zayıf olan işçinin korunması amacına uygun yorum yapmak suretiyle iş akdinin geçersizliği ancak ileriye etkili olarak öne sürülebilecektir.

1.2.2. İş sözleşmesinin kendine özgü niteliği

Özel hukuk ilişkileri tarafların karşılıklı serbest iradeleri ile kurulur. İş sözleşmesinde de karşılıklı taraflar olmakla birlikte bir yanın tarihsel ve ekonomik nedenlerle dezavantajlı durumda olması, Devletin hakem rolüyle kurallar koymasının ötesinde sosyal düşüncelerle sözleşme ilişkisine müdahalesini gerektirir. İş Hukukunun kendine özgü niteliği; taraflara toplu iş sözleşmesi hükümleri ile norm niteliğinde kurallar koyma, sosyal devlet anlayışıyla sözleşmenin zayıf tarafının yanında yer alma, açık olmayan hükümleri işçinin yararına olacak şekilde yorumlama gibi hususlarda da kendini gösterir[506]. Daha önce değinildiği üzere iş akdinin geçerliliği dahi, diğer özel hukuk sözleşmelerinden bariz biçimde farklıdır. Sözgelimi fuhşu konu alan bir sözleşme ahlaka aykırılık nedeniyle geçersiz sayıldığı halde genel kadınların iş sözleşmeleri geçersizlik yaptırımı ile karşılaşmamaktadır[507]. Görüldüğü üzere iş sözleşmesinde ahlaka aykırılık dahi kendine özgü bir nitelik kazanmakta, böylece iş ilişkisinde işçinin kişisel durumunun gözetilmesi tezi de iş akitlerinin kendine özgü bu yapısında temel bulmaktadır.

[505]E. Utar (2018). Hizmet (İş) sözleşmesinin geçersizliğinin Türk Borçlar Kanunu ile sendikalar ve toplu iş sözleşmesi kanunu çerçevesinde değerlendirilmesi, *Terazi Hukuk Dergisi*, 13(147), ss. 102-114, s. 114
[506]Narmanlıoğlu, 1988, a.g.k., s. 14
[507]Demircioğlu ve Centel, 2015, a.g.k. s. 85

İşçinin kendi isteğiyle iş ilişkisine dahil olması, onun zayıf konumunu ve işveren karşısında korunması gereğini değiştirmediğinden ve daha önce değinildiği üzere endüstri alanındaki hızlı gelişmeler işçinin zayıf durumunu giderek derinleştirdiğinden işçiye insan onuruna yaraşır asgari bir yaşam düzeyinin sağlanması ancak emredici düzeyde hükümler vazeden Devletin müdahalesi ile mümkün olabilmektedir[508]. Bu açıdan bakıldığında mevcut hukuki ilişki sosyal adalet kıstası doğrultusunda düzenlenmekte[509], dolayısıyla sözleşme iki taraflı özelliğine yabancılaşmaktadır.

İş Hukukunun Medeni Hukuk ve Borçlar Hukukundan ayrılması iş ilişkisinin işçinin sadece malvarlığı açısından değil kişiliği açısından sonuçlar doğurmasının hukuken doğal neticesidir. Makineleşmeye ve teknolojik alandaki gelişmelere bağlı olarak işçi açısından gitgide daha fazla risk içeren iş yeri ortamında çalışan işçinin korunması ancak, spesifik bir alanı düzenleyen, işçi lehine özel koruma hükümleri içeren müstakil bir hukuk disiplininin varlığı ile mümkündür[510].

Rekabete dayalı serbest piyasa ekonomisinin de temelini oluşturan özgür iradenin iş ilişkisinde de belirleyici olması, tıpkı serbest piyasada olduğu gibi iş sözleşmesinde de özgür ve eşit bireylerin varlığının zorunlu olması, ekonomi bilimi ile iş hukukunun birçok alanda kesişmesini[511], bir tercih ya da anlayış değil toplumsal ve bilimsel bir gereklilik olarak önümüze getirmektedir. Eşitlik kavramının bir olgu olarak var olduğu ancak bireysel iş ilişkilerinde iktisaden zayıf olan işçinin bu durumunun işverene karşı mümkün olduğunca giderilmesi Devletin bugünkü sorumluluğu olarak görülmektedir[512].

İradenin serbestliğinin de gerçek anlamda mevcut olup olmadığı tartışmasının dışında, işçinin iş ilişkisiyle bağıtlanmasının kendi iradesiyle olması gerektiği, sözgelimi yasal zorunluluk gereği infazın bir parçası olarak ifa edilen iş görmede ya da kölenin çalışmasında[513] şeklen bir iş ilişkisi olmakla beraber bu ilişkinin iradeye dayalı olmaması sebebiyle iş sözleşmesi sayılamayacağı belirtilmelidir[514]. Oysa mülga Milli Korunma Kanunu'nda işçiler açısından bu yönde bir yükümlülük öngörülmüş ve iş ilişkisinin

[508]Narmanlıoğlu, 1988. a.g.k., s. 12, 16
[509]Esener, 1973, a.g.k., s. 1
[510]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s. 3
[511]Başbuğ, 2010, a.g.k., s. 35; Özgürlük ve eşitliğin gerçek anlamıyla hiçbir zaman var olmadığı, bu nedenle serbest piyasa koşullarından söz etmenin de mümkün olmadığına ilişkin değerlendirmeler için bkz, aynı eser s. 36
[512]Narmanlıoğlu, 1988, a.g.k., s. 149
[513]E. Akyiğit (2010). *İş hukuku*. (8. Baskı), İstanbul: Seçkin Yayınları, s. 33
[514]Narmanlıoğlu, 1988, a.g.k., s. 130

zorunlu niteliği üretimin artırılması ihtiyacına bağlanmıştı[515]. Genç bir alan olmasının da etkisiyle iş hukukunda özellikle karakteristik halde olan hukukun değişkenlik özelliği, toplumsal gelişmelerin çalışma hayatıyla karşılıklı etkileşim halinde olmasını açıklayıcı niteliktedir[516]. İş Hukuku'nun işçinin özel hukuku olarak adlandırılarak işçinin hukuki durumuna ilişkin düzenlemeler konusunda Devlete de görevler yüklemesi[517], işçinin kişisel durumunun gözetilmesinde Devletin de sorumluluğu olduğunu gösterir.

Devletin düzenleyici işlevinin bir görünümü olan emredici hukuk kurallarının, genel ve soyut özelliği tüm hukuksal ilişkiler bakımından geçerli olmakla birlikte iş ilişkisinin kendine özgü niteliği sebebiyle[518] İsviçre Borçlar Kanunu'nun aksine Kanunda açıkça sayılmamakla birlikte ikili bir ayrımın varlığı hükmün lafzından anlaşılmakta ve sosyal kamu düzeni hükümlerinin aksi işçi lehine kararlaştırılabilirken kamu düzeni hükümleri taraf iradelerinin üzerine konularak hiçbir koşulda değiştirilmeleri mümkün olmamaktadır[519]. Ücretler, izin süreleri gibi sosyal kamu düzeni hükümleri yedek emredici olarak nitelenip çoğunluğu teşkil ederken taraf menfaatlerinin üzerinde kamunun genel menfaatini korumaya yönelen kamu düzeni hükümleri mutlak emredici olarak nitelenmekte, "sözleşme ile değiştirilemez", "zorunludur" sözcükleriyle yasal metinlerde kendine yer bulmakta[520] ve sınırlı sayıda bulunmaktadır[521]. Bununla birlikte yedek emredici hükümlerin müstakilen işçi lehine tanzime elverişli olduğunu söyleyebilmek mümkün değildir. Nitekim kanunen iki ayla sınırlı tutulan deneme süresinin, yalnızca toplu iş sözleşmesi ile belirlenmek şartıyla dört aya kadar çıkarılabilecek olması işçi aleyhine düzenleme imkanı veren istisnai bir hüküm olarak dikkati çekmektedir[522].

A. Nikisch'e dayandırılan görüşe göre, iş ilişkisinin kurulması ve yürütülmesi süreci taraf iradelerinin uyuşmasıyla vücut bulan bir hukuki sözleşme değil, işçinin iş yeri camiasına şahsıyla bağlanması (gemeinschaftsverhältnis), fiilen katılması olarak

[515]Ekonomi, 1976, a.g.k., s. 82; Geniş bilgi için bkz: M. Zorlu (2014). Milli Korunma Kanunu Versus 3008 Sayılı İş Kanunu: Emeği denetim altına alan ve sermaye birikimini destekleyen bir kanun. *Sosyal Güvenlik Dergisi,* 4(1), ss. 119-145; O. Tuna (1939). Türk İş Hukuku ve Milli Korunma Kanunu. *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası,* 0 (1), ss. 330 – 352; M. K. Aydın (2019). Millî Korunma Kanununun hayata geçirilişi (1940) ve tek parti dönemi uygulamaları. *Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,* 29(1), ss. 413-428

[516] Demircioğlu ve Centel, 2015, a.g.k., s. 1

[517]Çelik, 2013, a.g.k., s. 2

[518]Süzek, 2020, a.g.k., s. 34

[519]Esener, 1973, a.g.k., s. 50–53; Süzek, 2020, a.g.k., s. 35

[520]Doğan Yenisey, 2014, a.g.k., s. 77

[521]Süzek, 2020, a.g.k., s. 37; Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 2

[522]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 4

yorumlanması gereken hukuki bir olaydır[523]. Esasında bu katılma anlayışı, işçinin kişisel durumunun iş ilişkisinde temel belirleyici olmasını da zorunlu kılmakta, iş ilişkisinin işçinin kişiliğine bağlı olması özelliğini daha da ileri bir düzeye taşımakta, iş ilişkisi ile işçinin kişiliğini birleştirmiş olmaktadır. Nitekim katılma teorisinin iş ilişkisinin başlangıç tarihi olarak sözleşmenin yapıldığı tarihi değil fiili çalışmanın başladığı tarihi esas alması[524] iş yerinin işçi açısından salt bir çalışma ortamı olmaktan ziyade bir aile birliği niteliği taşıdığı olarak yorumlanabilir.

Sözleşmelerin belirli süre geçerli olduktan sonra artık tarafları bağlamaması, kişisel özgürlük alanının bir sözleşme sebebiyle uzun yıllar boyu kısıtlanması bir özel hukuk ilişkisi bakımından kabul edilemez olsa da iş sözleşmesinin kendine özgü niteliği sebebiyle işçinin menfaati bu sözleşmenin sürekli olmasını gerektirebilir[525]. Görüldüğü üzere işçinin kendisinin ve ailesinin geçimini sağlamak zorunluluğuna ilişkin kişisel durumu, sözleşmelere egemen olan genel kuraldan da ayrı bir menfaat algısına odaklanmayı zorunlu kılar.

Sözleşmenin karşılıklı olarak süreklilik içeren bir borç ilişkisini doğurması taraflar arasında sarsılmaması beklenen bir güven ilişkisini de içermektedir[526]. Bu güven ilişkisi taraflarda, karşılıklı edimlerin devamına dönük bir beklenti yaratır[527]. Bu nedenle devamlılığın güven ilişkisini gerektirmesine benzer biçimde güven ilişkisi de işçinin kişiliğinin dikkate alınmasını gerektirir. İşin ifası borcunun devredilememesi, mirasen intikal edememesini buyuran işi bizzat görme borcu, güven unsurunu öne çıkaran[528] işçi emeğinin bir eşya olarak değil kişiliğin saygın bir parçası olarak dikkate alındığını ortaya koymaktadır. Bu anlayışın bir sonucu olarak da işçinin işe devam etmemesi, yerine bir başka emeğin ikamesi borcunu değil, doğrudan iş akdinin feshi sonucunu doğurur[529]. İşçi açısından kişiliğin bizzat temsili bir zorunluluk iken işveren açısından soyut ve somut işveren biçiminde ikili bir temsil olması da kişiliğe bağlı olmanın işçi açısından bir yükümlülük olarak belirdiği, işçi açısından kişiliğin bu ölçüde öne çıktığı bir hukuki ilişkide kişisel durumunun gözetilmesinin de hakkaniyetin bir gereği olduğu kanaatindeyiz.

[523]Esener, 1973, a.g.k., s. 148
[524]Çelik, 2013, a.g.k., s. 82
[525]Civan, 2021, a.g.k., s. 27
[526]Civan, 2021, a.g.k., s. 1
[527]Süzek, 2020, a.g.k., s. 233
[528]Altan vd. a.g.k., s. 30; Bayram, 2003, a.g.k., s. 75
[529]Sümer, 2014, a.g.k., s. 59

1.2.3. İş ilişkisinin işçinin kişiliğine bağlı olması

Karşılıklı borç doğuran hukuki ilişkilerde sözleşmenin temeli, üzerinde borç yaratılmış olan edimdir. Ancak iş ilişkilerinde, üstlenilen borçtan ziyade bilhassa iş görme borcunu üstlenen işçinin kişiliği önem taşımaktadır. İşçinin kişiliğinin iş akdinde öne çıkmasında, diğer özel hukuk sözleşmeleri ile karşılaştırmaya imkan vermeyecek ölçüde uzun süre yürürlükte kalması ve bu süre boyunca sözleşmeden her an sürekli bir borç ilişkisi doğmasının önemli bir etkisi olduğu ifade edilmelidir. Borç ilişkisinde yer alan asıl edimlerden en az bir tanesinin sürekli edimi gerektirmesi halinde ortada sürekli borç ilişkisinin varlığından söz edilmektedir[530]. Hizmet akdinin[531] belirli ya da belirsiz süreli olması süreklilik unsuru açısından önem arz etmez[532]. Türk Borçlar Kanunu 441/2'de işverenin kişiliği esas alınarak bir hizmet akdi kurulmuşsa, işverenin ölümü halinde bu akdin kendiliğinden sona ereceği düzenlenmiş[533], hükmün ilk fıkrasında ise işverenin kişiliğinin önem arz etmediği hizmet akitlerinde işverenin ölümü halinde işverenin mirasçılarının sözleşmenin tarafı haline geleceği, bu hususta iş yerinin devrine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağı ifade edilmiştir.

İş akdinin işçinin kişiliğine bağlı olmasının bir yansıması da çalışanın ayırt etme gücüne sahip olmaması halinde kanuni temsilcisinin onun adına iş sözleşmesi akdedememesidir zira işçinin kişiliğinin öne çıktığı bu sözleşmedeki borcun işçi tarafından bizzat ifası gerekmektedir[534]. Bu yönüyle iş sözleşmelerini yapabilmek kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak görünümünde olmakta ve her iki tarafa borç yükleyen diğer sözleşmelerden ayrılmaktadır. Ayırt etme gücüne sahip olmakla birlikte kısıtlı olan ya da

[530]İ. Kocagil (2014). İşçinin ölümünün iş ilişkisi bakımından sonuçları. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan*, 20 (1), ss. 429-458, s. 429

[531]1475 Sayılı İş Kanunu'nda "iş sözleşmesi" ile eş anlamlı olacak şekilde "hizmet akdi" kavramının kullanılmasını, Borçlar Kanunu'na özgü bireyci-liberal düşüncelerin sosyal adalet çerçevesinde yaşam bulan düşüncelerle örülü bir İş Kanunu'nun gelişmesini engelleyeceği yönündeki görüş için bkz: Çenberci, 1978, a.g.k., s. 79-81

[532]M. Tiftik ve A. Adıgüzel (2016). İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'na göre genel hizmet sözleşmesinde işverenin işçiyi koruma borcu. *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, 0(1), ss. 319-356, s. 323

[533]Ş. E. Başkan (2013). 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu hükümleri çerçevesinde ölümün hizmet sözleşmesine etkisi ve yeni bir tazminat: ölüm tazminatı. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 0 (104), ss. 55-72, s. 68; Hükmün emredici niteliği hakkında doktrinde ortaya konan farklı görüşler için bkz. aynı eser, s. 68 vd.

[534]Süzek, 2014, a.g.k., *s. 124*

ergin olmayan kişiler ise yasal temsilcilerinin onayı ile iş akdi kurabilirler. Ayırt etme gücü bulunmayan işçinin adına kanuni temsilcinin iş akdi yapamaması ancak aynı durumdaki işveren adına kanuni temsilcinin iş akdini geçerli olarak yapabilmesi iş sözleşmesinin işçi açısından kişiliğe bağlı olduğunun izahı niteliğindedir[535].

İş sözleşmesi uygulamaya konulduğunda, işçinin temel hak ve hürriyetlerinden bir kısmı, işverenin yönetim hakkından kaynaklı yetkileri nedeniyle kısıtlanmış olur. Dolayısıyla işçinin kişiliği sadece borcun ifası bakımından değil temel hak ve hürriyetlerin kullanımı bakımından da sözleşmesel ilişkinin içinde yer almaktadır. İşçinin iş akdinden doğan borcunu şahsen ifa etmek zorunda olması, kişilik değerlerinin iş ilişkisinin ayrılmaz bir parçası olmasını beraberinde getirmektedir. Bu nedenle konusu iş görme olsa da akdin bir yanında işçinin kişilik değerleriyle birlikte yer alması işverenin işçinin kişisel değerlerinden yararlanmasına, kendisini işçi üzerinde tasarrufta bulunmaya mezun görmesine neden olmaktadır[536]. İşçinin ediminin, bedeninden ürettiği fikir ya da düşünce aracılığıyla ifa edilebilir olması nedeniyle, soyut nitelikteki hak ve hürriyetlerin ötesinde maddi ve manevi tüm kişilik değerlerinin bu ifaya yönelmesi söz konusu olmaktadır. İşçinin kişiliğinin bir hukuki ilişkide bu ölçüde esaslı olması, işçinin kişisel durumunun, kişilik özelliklerinin göz önünde tutulmasının, hak ve borçların buna göre belirlenmesinin haklı, makul ve objektif bir dayanağı olduğu gerçeğini bir başka açıdan ortaya koyması bakımından önemlidir.

Taraflardan birinin kişiliği, diğer yanın sözleşmeye katılmasında etkili oluyorsa iş sözleşmesinin kişiliğe bağlı olduğu sonucuna varılabilir[537]. Çalışanın kişiliğine bağlı olan iş sözleşmesindeki borç ilişkisinin, asıl borca bağlı edimin yanı sıra, işçi açısından sadakat, itaat; işveren açısından ise işçiyi koruma, işçiler arasında eşit davranma gibi yükümlülükleri içermesi, bu borç ilişkisinde işçinin kişilik değerlerinin de yer almasının bir sonucudur[538]. İşçinin ölümü ile birlikte, sözleşme ile bizzat ifasını üstlendiği borcun mirasçılara intikal etmemesi, kişilik sona erdiği anda kişiliğe bağlı borcun da sona ermesi aynı şekilde iş akdinin kişiliğe bağlı olmasının en önemli neticelerindendir[539]. Nitekim işçinin ölümünün ardından asli edim olan iş görme borcunun mirasçılara geçmesi

[535]Akyiğit, 2010, a.g.k., s. 95
[536]Kaplan, 2003, a.g.k., s. 6
[537]Bayram, 2003, a.g.k., s. 73
[538]A. Güzel (1996). *Ekonomik ve teknolojik gelişmelerin ışığında hizmet sözleşmesinin "ıntuıtus personae" niteliği üzerinde yeniden düşünmek.* Halit Kemal ELBIR'e Armağan. İstanbul, s. 180
[539]Kocagil, 2014, a.g.k., s. 429-431

mümkün olmadığı gibi, aksini kararlaştıran hükümler de geçersizdir[540]. Uygulanan geçersizlik müeyyidesi, hizmet ilişkisinde kişiliğin önemine, sözleşme hükümlerinin tespitinde işçinin birey olarak dikkate alınmak zorunda olduğuna bir vurgu niteliğindedir.

İşe başvuru esnasında işverenin, işçi hakkında kişisel bilgiler edinmek istemesi, iş sözleşmesinin işçinin kişiliğine bağlı olması, sadakat ve bağlılık içermesi ve güven temeli üzerine kurulu olmasının zorunlu bir gereği olarak karşımıza çıkmaktadır. Nitekim işverenin koruma ve gözetme borcu ile işçinin sadakat borcu bu denge içinde anlamını bulur[541]. İşe yerleştirmede, bireye öncelikle kendi özelliklerini tanıması için uygun ölçme araçlarının ve testlerin uygulanması, seçilen meslek ile ölçme değerlendirmede saptanan kişilik özelliklerinin birlikte değerlendirilmesi, sonuçların uzmanlarca yorumlanıp işe alma sürecinin tamamlanması önem taşımaktadır[542]. Nitekim kişisel niteliklerine uygun olmayan yerlerde çalışan işçilerin ciddi bir sorun teşkil etmesi karşısında kişiliği ile uyumlu bir meslekte ve iş yerinde çalışan kişiler, iş yerinin verimliliğini de artırmaktadır[543]. Böylece bireyselleştirilmiş bir iş hem işçinin kendisi hem de iş yeri sorun kaynağı olmakta çıkıp değer üretir hale gelerek kişiliğini gerçekleştirmekte ve iş yerinin verimine ve barışına katkıda bulunmuş olmaktadır.

İş sözleşmelerinin çok sayıda kişinin istihdam edildiği büyük işletmelerde işçinin kişiliğinden bağımsız şekilde akdedildiği bilinmektedir. İş görme borcu işçinin kişisel niteliklerine bağlı bir borç olduğundan kişiliğin öne çıktığı bu sözleşmenin kurulmasında işçinin kişisel özelliklerinin dikkate alınması gerekir[544]. John Holland'ın geliştirdiği kişilik ve iş uyumu kuramında, iş başvurusu yapan kişilerin girişken, sosyal, araştırmacı, gerçekçi, geleneksel ve sanatçı gibi kişilik özelliklerine sahip olduğunun bilinmesi, kurulan iş ilişkisinde kişilik değerleri ve kişisel gereksinimlerin gözetilmesi halinde iş doyumunun yüksek olduğu, işi bırakma eğilimin azaldığı ortaya konulmuştur[545].

Sözleşmesel ilişkinin işçinin kişiliğini değil karşılıklı borçları esas alması gerektiği anlayışı hukuki güvenliğin sağlanması gerekçesine dayandırılmaktaysa da[546] işçiyi salt

[540]E. Akyiğit (2011). Ölüm ve iş ilişkisindeki yeni sonuçları. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 0 (22), ss. 32-45, s. 33
[541]Oğuz, 2022, a.g.k., s. 1182
[542]A. Özer (2005). Kariyer danışmanlığında kullanılabilecek bir ölçme aracı: bankacı kişilik envanterinin geliştirilmesi. *Türk Psikolojik Danışma ve Rehherlik Dergisi*, II (24), ss. 111-130, s. 113
[543]S. Sarı (2011). *Çalışanların kişilik özellikleri ile iş doyumu arasındaki ilişkiler bankacılık sektörü Antalya örneği*, Aydın: Adnan Menderes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s.3
[544]Bayram, 2003, a.g.k., s. 74, 75
[545]Özkalp ve Kırel, 2001, a.g.k., s. 108-110
[546]Güzel, 1996, a.g.k., s. 180

bir üretim aracı olarak gören bu yaklaşım, yerini işverenin en büyük sermayesinin işçinin kendisi olduğu düşüncesine terk etmiştir[547]. Uygulamada Japon modeli olarak sunulan yaklaşımda, istihdam edilecek işçinin sadece iş ile değil iş yerini kültürü ile de uyumlu olması, ılımlı ve dengeli kişilik yapısına sahip olmasına önem verilmekte, iş için aranan mesleki yeterliliğe sahip olsa bile kişilik değerleri uygun bulunmayan işçiler tercih edilmemektedir[548].

1.2.4. Çalışanlar arasında maddi hukuki eşitliğin temini

İnsanlar eşit doğmamaktadır. Eşitsizlik doğumdan itibaren yoğun biçimde yaşamın tüm alanlarına nüfuz etmiş olduğundan üç kelimeden ibaret başlangıç cümlesi esasında biçimsel anlamda eşitlik anlayışının adaleti sağlayamayacağının özeti niteliğindedir. Doğada var olan hiçbir şeyin birbirinin aynı olmaması hukuki eşitlik ve gerçek eşitlik kavramlarının birbirinden farklı olduğunu, insanların eşitliği ifadesi ile kast edilenin, insanlık onuruna sahip olmak bakımından eşit olma halini içerdiği, dolayısıyla kişilerin özellikleri, durum ve gereksinimleri bakımından farklılıklar taşıdığı belirtilmelidir[549]. Eşitlik kavramı yararlananlar bakımından temel bir hak, muhataplar bakımından emir, Devlet erki bakımından ise ilke olarak yer almakta[550], maddi hukuki eşitlik doktrinde fiili eşitlik, gerçek eşitlik, maddi eşitlik[551], sonuç eşitliği[552], eylemli eşitlik kavramlarıyla da şekli anlamda eşitlik (formal equality)[553] kavramının karşıtı olarak kullanılmaktadır. Anayasa madde 10'da yer alan "eşitliğin hayata geçirilmesi" ifadesinin de bu bağlamdan koparılmaması gerekir.

---

[547]F. Man ve C. Selek Öz (2009). Göründüğü gibi olamamak ya da olduğu gibi görünememek: çağrı merkezlerinde duygusal emek, *Çalışma ve Toplum,* 20 (1), ss. 75-94, s. 76

[548]A. Selamoğlu (1998). *Küreselleşme sürecinde insan kaynağı*, Ankara: Kurtuluş Ofset Basımevi, s. 71

[549]S. İnceoğlu (2001). Türk Anayasa Mahkemesi ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi kararlarında eşitlik ve ayrımcılık yasağı çerçevesinde af, şartla salıverme, dava ve cezaların ertelenmesi. *Anayasa Yargısı*, 17 (1), ss. 41-70, s. 43

[550]E. Özbudun (2008). *Türk anayasa hukuku*. (Gözden Geçirilmiş 9. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları, s. 149

[551]K. Doğan Yenisey (2006). İş kanununda eşitlik ilkesi ve ayırımcılık yasağı. *Çalışma ve Toplum,* 4 (11), ss. 63-83, s. 71

[552]K. Doğan Yenisey, (2002). Kadın-erkek esitliği bakımından Türk is hukuku'nun Avrupa Birliği hukuku ile olası uyum sorunları. *Kamu-İş Dergisi,* 6 (4), ss. 31-72, s. 42; L. Waddington, A. Hendriks (2002). The expanding concept of employment discrimination in Europe: from direct and ındirect discrimination to reasonable accommodation discrimination, *The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations,*18 (3), ss. 403-437, s. 406

[553]Waddington and Hendriks, 2002, a.g.k., s. 406

Aristo'nun, özelliklerine bakılmaksızın tüm insanların aynı muameleyi görmelerini esas alan mutlak eşitlik anlayışı ile birtakım durumlarına göre kişiler arasında ayrım yapılmasını koşul olarak benimseyen nispi eşitlik anlayışının varlığı bu kavramın tarihsel kökene de dayandığını göstermektedir[554]. O halde iş yaşamında eşitlik anlayışının rasyonelleştirilmesi yani eşitsiz başlangıcın devamını sağlamaya değil, eşitsizliğin etkilerini ortadan kaldırmaya yönelmesi gerekir. Bu nedenle aşağıda da değinilen Anayasa Mahkemesi'nin 2010/118 E., 2011/170 K., 22.12.2011 tarihli kararında, kanunların genel ve soyut niteliğinin, herkese eşit biçimde uygulanan hükümlerle şekli hukuki eşitliği sağladığını, oysa kimi toplumsal gruplar ya da kişilerin durum ve konumlarındaki özellikler sebebiyle farklı kurallara tabi kılınması yoluyla vücut bulan maddi hukuki eşitliğin aynı durumda olanlar için hak, fırsat, ödev, yarar, yükümlülük, yetki ve hizmette eşit davranma zorunluluğunu içerdiği, bunun da Anayasa'da korunan eşitlik anlayışını zedelemeyeceği ifade edilmiştir. Dolayısıyla görülen iş bakımından öne çıkan nitelikleri sebebiyle işçilerin farklı konum, koşul ve ücretlerle çalıştırılması olağan olmakla birlikte[555] iş ilişkisinde maddi hukuki eşitlik arayışı, işçilerin kişisel durumları sebebiyle taşıdıkları eşitsiz durumun çalışma ilişkisi boyunca göz ardı edilmemesi amacına yönelir.

Eşitlik kavramına tarihsel olarak birçok farklı anlam yüklenmiş, uygarlığın ve insan haklarının gelişimi doğrultusunda geçirdiği aşamalar, yeni arayışlara ve daha ideal bir eşitlik anlayışının olabileceği fikirlerine ilham vermiş, ayrımcılık ve eşitlik kavramlarının dürüstlük kuralı, hakkaniyet ilkesi ve bunların anayasal teminatı ile bağdaştırılması[556] iş ilişkisinde kişisel durum gözetilerek zayıf olanın korunması gerektiği ilkesi ile örtüşür hale gelmiştir. İş sözleşmesi esasında toplumsal statü ve mali imkanlar açısından denk olmayan tarafları hem bir araya hem de karşı karşıya getirdiğinden sözleşmesel eşitliğin sağlanması, bu sözleşmedeki zayıf taraf olan işçinin korunmasına dönük tedbirlerle mümkün olabilir[557]. Nitekim kavrama felsefi açıdan yaklaşıldığında Aristo eşitliği

[554]Aristoteles: *Nikomachische ethik,* Ex Libris, (Çev: O. Gigon) Artemis-Verlag, Zürich, 1951, s.158, Z. Gören (2016). Genel eşitlik ilkesi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* 22 (3), Cevdet Yavuz'a Armağan, ss. 3271 – 3293, s. 3282'den naklen

[555]Yargıtay kararlarında, işçiler arasında eşitsizlik kaynağı olduğu, ayrımcılık yarattığı iddia edilen uygulamanın haklı nedene dayanıp sayanmadığının tespit edilmesi gerektiği ifade edilmektedir; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2016/8809 E, 2020/2180 K, 13.2.2020 T., www.lexpera.com; Erişim tarihi: 19.01.2023; Yargıtay, Hukuk Genel Kurulu, 2009/9-485 E., 2009/598 K., 23.12.2009 T. (www.kazanci.com; Erişim tarihi: 19.01.2023)

[556]Doğan Yenisey, 2006, a.g.k., s. 66; A. C. Tuncay (1982). *İş hukukunda eşit davranma ilkesi,* İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, s. 32

[557]Işık, 2009, a.g.k., s. 167

adaletin ön şartı olarak değerlendirmekle birlikte, köleliği bir üretim aracı olarak görmekte ve doğal hale uygun bulduğu üretim düzenini, iktisadi yaşamın devamına bağlı kaygılarla meşru hale getirmektedir[558]. Amerikan Bağımsızlık Bildirgesi'nde bir yandan tüm insanların eşit yaratıldığı ilan edilirken öte yandan yaratılıştan gelen doğal bir hiyerarşinin olduğu ve kişilerin toplumdaki yerlerinin farkında olmaları gerektiği düşüncesi kınanmaktadır[559]. 1789 tarihli Fransız İnsan ve Vatandaş Hakları Bildirisi'nin ilk maddesinde insanların doğuştan eşit olduğu, sosyal farklılıkların ancak sosyal farklılıkların ancak kamu yararına dayandırılabileceği yer almaktadır.

Roussesau, insanların doğal bir hal olan eşitliğini sosyal koşullar ve siyasi otorite ile uzlaştırmaktan söz ederken[560], Kant adaletin eşitlikten doğduğunu belirtmekte, Beccaria da adaleti kişilerin çıkarlarını birleştiren zorunlu bağ olarak görmektedir[561]. Bu açıdan bakıldığında, bugün olduğu gibi geçmişte de üretim ilişkileri özelinde tartışmalara sıkça konu olan eşitlik kavramı, temelde adaleti sağlamanın bir aracı olarak karşımıza çıkmaktadır[562]. Ancak adaletin en yaygın görünümlerinden biri eşitlik olmakla birlikte kişilerin sayısal ve görünüşte eşitliğe göre muamele görmeleri eşitliği adaletsizin kaynağı haline getirir[563]. Bu nedenle kavram hakkında yürütülen tartışmalar, birçok kişisel özelliğinde, yeteneklerinde, görünümlerinde veya tercihlerinde eşit olmayan insanlara, fiilen eşit biçimde davranmanın hangi durumlarda doğru ya da yanlış olacağı[564] üzerinde yoğunlaşmakla birlikte dil, din, ırk, cinsiyet, toplumsal sınıf gibi ayrımlara dayalı olarak farklı muamele yapılmamasını esas alan ve ahlaki eşitliğe dayanan fikirler maddi hukuki anlamda eşitlik yerine ancak kanun önünde eşitlik ilkesine ya da bir ölçüde fırsat eşitliğine hayat verebilmiştir.

Toplumun sınıflara ayrıldığı, kölelik düzeninin egemen olduğu döneme göre kanun önünde eşitlik prensibi önemli bir aşamayı ifade eder. Ancak toplumsal yaşamın tüm alanlarındaki hızlı gelişmeler, farklılaşan değer yargıları ve insan haklarının ulaştığı düzey, sosyal ve kişisel durumlardan kaynaklı birtakım farklılıkları gözetmemesi nedeniyle eşitsiz sonuçların doğmasına neden olmuş, devamında liberal politikalara bir

[558]Aristoteles, *Politika.* (Çev: M. Tunçay), (4. Baskı), İstanbul: Remzi Kitabevi, s. 12-14
[559] N. Ashford (2007). *Principles for a free society*. Second Edition, Stockholm: Jarl Hjalmarson Foundation Reprinted By The Institute For Humane Studies, s. 21
[560]S. I. Benn (1967). *Equality, moral and social, he encyclopedia of philosophy*. (Ed: P. Edwards), New York: Macmillan. ss. 3-38, s. 6
[561]Güriz, 2003, a.g.k., s. 260
[562]Doğan Yenisey, 2006, a.g.k., s. 63
[563]A.Çeçen (2020). *Adalet kavramı*, 5. Baskı, Ankara: Astana Yayınları, s. 48, 52
[564]Ashford, 2007, a.g.k., s. 20

tepki olarak toplumsal gruplar arasında fırsat eşitliğini[565] sağlamanın gerekliliği ortaya atılmıştır. Kavram olarak farklı tanımlamalara açık olmakla birlikte Avrupa Birliği Hukuku'ndaki gelişimiyle fırsat eşitliği, aşağıda değinilecek olan şekli eşitlik ile maddi eşitlik anlayışının arasında yer bulmuştur. Nitekim ilk dönemlerde eşitsizliğin sınıf ayrımından, soy bağından, gelir farklılığından, yöneten ve yönetilen ayrımından kaynaklandığı düşünüldüğü için eşitlik anlayışını temellendiren düşünceler, bu olgulardan kaynaklı eşitsizliklerin ortadan kaldırılması amacına yönelmiştir. Engellilik, hükümlülük, evlilik, yaşlılık, annelik gibi durumlardan doğan ve kişiyi -konumuz bağlamında ise işçiyi- diğerlerinden geride bırakan özellikler döneme göre ileri bir aşamayı ifade ettiğinden sosyal yardımlar, sosyal güvenlik ve fırsat eşitliğini sağlamanın bir aracı olan pozitif ayrımcılık[566] ve kota[567] gibi uygulamalar o dönemin koşullarında söz konusu olmamış[568], eşitlik anlayışında değişiklik yaşanmıştır. Bu durum AB Yönergelerinde de gözlenmektedir.

AB Yönergeleri, ülkemizin Birliğe tam üyelik yolundaki katılım ortaklığı belgesinde yer alan orta vadeli beklentileri içermekle birlikte, Avrupa Adalet Divanı'nın tavsiye niteliğini haiz kararlarında da yer aldığı üzere bireyler arasında doğrudan uygulanabilirliği olan yatay hükümler değildir ancak yoruma ihtiyaç bırakmayacak ölçüde açık düzenlemeler içeren Yönergelerin süresi içinde iç hukuka aktarılmaması ya da yanlış aktarılması halinde kamu işverenin taraf olduğu uyuşmazlıklarda öne

[565]ILO'nun 111 sayılı İstihdamda ve Meslekte Ayrımcılık Yasağı Sözleşmesi'nde işe alma ya da meslek alanında ayrımcı uygulamalar kaldırılmadıkça fırsat ve işlem eşitliğinin sağlanamayacağı ifade edilmiştir.

[566]Pozitif ayrımcılık önlemlerinin kadınlar gibi tarihsel olarak dezavantajlı bir grubun yaşadığı sıkıntıların devam eden etkilerini düzeltmek, telafi etmek veya hafifletmek amacıyla orantılı olarak uygulanması gerektiği yönündeki AİHM kararları için bkz:
https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22Runkee%20and%20White%20v.%20the%20United%20Kingdom%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-80478%22]},
https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22Stec%20and%20Others%20v.%20the%20United%20Kingdom%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-73198%22]},
https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22itemid%22:[%22001-109868%22]}; (Erişim tarihi: 28.01.2023)

[567]Gören, 2016, a.g.k., s. 3287

[568]Anayasa madde 10'da yer alan "*Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz. Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz"* hükmü ile fırsat eşitliğinin yaşama geçirilmesinin pozitif ayrımcılık yoluyla sağlanacağı ifade edilmektedir. 11.maddede ise anayasada yer alan hükümlerin, organların yanı sıra, idare ile birlikte diğer kuruluş ve kişileri de bağladığının ifade edilmesi karşısında bu hüküm özel hukuk ilişkilerindeki tarafları da bağlayıcı nitelik kazanmaktadır. Kota ve diğer pozitif ayrımcılık araçlarının, eşitsizlik yaratan durum ortadan kalkıncaya kadar uygulanacağı hakkında; Z. Gören (2016). a.g.k., s. 3291

sürülebileceği ifade edilmektedir[569]. Bu doğrultuda Avrupa Birliği 76/207 sayılı Yönergesinde kadın erkek eşitliği üzerinde cinsiyet temelli bir eşitlik anlayışı yer almaktayken, 2000/43/EC Sayılı Konsey Direktifinde ırk ve etnik kökene dayalı eşitlik anlayışı düzenlenmiş, 2000/78 sayılı Yönergede yaş, engellilik, cinsel yönelim ve dini inançlar da işlem eşitliğine ulaşmada aşılması gereken potansiyel ayrımcı uygulama alanları olarak anılmış[570], 2004/113/AT Sayılı Konsey Direktifinde işe alma ve profesyonel yaşam dışındaki sahalarda da cinsiyet eşitliğinin desteklenmesi gereğinden söz edilmiş, 76/207 sayılı Yönergeyi yürürlükten kaldıran 2006/54/EC Sayılı Avrupa Parlamentosu Ve Konsey Direktifinde kadın erkek eşitliği bağlamında cinsiyet değişikliği, cinsel taciz gibi başlıklara yer verilerek korunma alanı genişletilmiş, 2010/41/EU Sayılı Avrupa Parlamentosu Ve Konsey Direktifinde de toplumsal cinsiyet eşitliği müstakil bir başlık olarak 12.maddede düzenlenmiştir. Bu halde eşitlik üzerine görüş ve uygulamalar, zamanla yeni içeriklerle zenginleştiğinden, bugünün koşullarında artık kollektif kaynaklı eşitsizlik nedenlerinden değil bireyselliği öne çıkaran gelişmeler sonucunda kişinin durumundan kaynaklı eşitsizlik nedenlerinden yola çıkılmasını beklenebilir kılmıştır. Nitekim pozitif ayrımcılığın aynı zamanda gerçek anlamda eşitliği sağlamanın bir aracı olarak sınırlı da olsa yasa veya toplu iş sözleşmesinin konusu olduğu ifade edilmektedir[571]. Bu noktada eşitlik ilkesi, işverenin hareket sahasını sınırlayan veya ona şekil veren bir kurum olarak yönetim yetkisini somutlaştırıcı işlev üstlenmekte[572], temelini dürüstlük kuralından alan dar anlamda eşit davranma borcu işverenin yönetim hakkı ile ilişkili görülmektedir[573].

İşçinin çalışma hakkının uygulanabilir olması amacıyla getirilen önerilerin yer yer işverenin girişim özgürlüğünü sınırlayıp sınırlamadığı konusu ölçülülük ilkesi bağlamında irdelenmesi gereken bir problem alanı da yaratmaktadır[574]. Gerçekten de iş ilişkisinin tarafların serbest iradesine dayanması, işverenin girişim özgürlüğü ile işçinin çalışma hakkının özel hukuk ilişkilerinde çatışabilir hale gelmesi, iş ilişkisi bakımından eşitlik ilkesinin tarihsel bağlamından tümüyle kopmamakla birlikte kendine özgü bir

[569]Doğan Yenisey, 2002, a.g.k., s. 32
[570]M. Gülmez (2010). İnsan haklarında ayrımcılık yasaklı eşitlik ilkesi. *Çalışma ve Toplum*, 2 (25), ss. 217-266, s. 225
[571]D. Ulucan (2013). Eşitlik ilkesi ve pozitif ayrımcılık, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 15 (Prof. Dr. Polat Soyer'e Armağan Sayısı), ss. 369-383, s. 369; Benzer yönde görüş için bkz: Gören, 2016, a.g.k., s. 3288
[572]Ulucan, 2013, a.g.k., s. 372.
[573]Doğan Yenisey, 2006, a.g.k., s. 66
[574]Ugan Çatalkaya, 2019, s. 183

cephe kazanmasına neden olmuştur. Nitekim İş Hukukundaki eşit davranma borcu nispi nitelikte bir borç olduğuna dikkat çeken Anayasa Mahkemesi, eşitlik ilkesini yorumladığı bir kararında "*Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesi çiğnenmiş olmaz"* diyerek bu noktanın altını çizmiştir[575]. Kadınlara Karşı Tüm Ayrımcılık Biçimlerinin Kaldırılması Sözleşmesi (CEDAW) madde 4/1'e göre iş ilişkisine Devletin müdahalesi ile erkek ve kadınlar arasındaki fiili eşitliğin sağlanmasının hızlandırılması, fırsat ve muamele eşitliğini temin etmeyi hedefleyen tedbirlerin alınması ayrımcılık olarak görülemez. Bu doğrultuda "Eşit davranma ilkesi" başlığını taşımakla birlikte ayrımcılık yasaklarını konu alan İş Kanunu madde 5'te dil, ırk, renk, cinsiyet, engellilik, siyasal düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere, akabinde bunlarla birlikte tam-kısmi, belirli-belirsiz iş sözleşmelerinin türüne, cinsiyet veya gebeliğe dayalı olarak eşitliği ihlal eden ya da ayrımcılık içeren uygulamalar yasaklanmış, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu madde 26/3te de sendikal kuruluşların etkinliklerinden yararlanma konusunda eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasaklarına uyulması zorunluluğunun toplumsal cinsiyet eşitliğinin de gözetilmesi gerektiğinin altı çizilmiştir[576]. İş Kanunu'nda yer alan eşitlik ilkesi istihdam sürecinden başlayarak ücretin tespiti, sözleşmenin devamı ve feshinde esasında iş hukukundaki eşitlik ilkesi hem ayrımcılık yasağını hem de aynı ya da durumdaki işçilere eşit davranma yükümlülüğünü birlikte içermekle iki bileşene sahiptir[577]. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 12 Sayılı Ek Protokolüne ilişkin raporda, ayrımcılık yasağı ve eşitlik ilkesinin birbirine bağlı olduğu ifade edilmiştir.

---

[575]"…Eşitlik ilkesi, şekli hukuki eşitlik ve maddi hukuki eşitlik olarak iki anlamda yorumlanabilir. Şekli hukuki eşitlikten kastedilen kanunların genel ve soyut nitelik taşıması, yani kapsadığı herkese eşit olarak uygulanmasıdır. Anayasanın 10'uncu maddesinin, hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa "imtiyaz" tanınamayacağı yolundaki ikinci fıkrası da bu anlamda bir eşitliği hedeflediği anlaşılmaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi, 06.07.2000 tarih ve E. 2000/21, K. 2000/16 sayılı kararında, Anayasa'nın 10. maddesinde belirtilen "yasa önünde eşitlik ilkesi" hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusu olduğunu; bu ilke ile eylemli değil hukuksal eşitlik öngörüldüğü; eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalarca aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak ve kişilere yasa karşısında ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemek olduğu; bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesinin yasaklandığı; durum ve konumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları gerekli kılabileceği; aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesi çiğnenmiş olmayacağı ifade edilmiştir. Ancak şüphesiz ki, eşitlik ilkesinin anlamını şekli hukuki eşitlikle sınırlandırmak mümkün değildir. Maddi hukuki eşitlik, şekli eşitliğin ötesinde, aynı durumda bulunanlar için haklarda ve ödevlerde, yararlarda ve yükümlülüklerde, yetkilerde ve sorumluluklarda, fırsatlarda ve hizmetlerde eşit davranma zorunluluğunu içermektedir...", Anayasa Mahkemesi, E. 2010/118, K. 2011/170, T. 22.12.2011, http://www.anayasa.gov.tr/Kararlar/KararlarBilgiBankasi, (Erişim tarihi: 25.08.2022)

[576]Ulucan, 2013, a.g.k., s. 375

[577]Doğan Yenisey, 2006, a.g.k., s. 66

Eşitlik ilkesinin iş ilişkilerine yansıması, iş yerindeki işçilerin aynı duruma getirilmesini değil dağıtıcı adalete uygun bir eşitlik anlayışının kurulmasını beraberinde getirir[578]. Kişilerin aynı duruma getirilmesi herhangi bir enstrümanla sağlanabilecek bir olgu olmadığından maddi hukuki eşitliğin temini, mevcut eşitsizliğin etkilerini mümkün olan en ileri düzeyde ortadan kaldırmakla mümkündür. İş Hukuku'nda eşitlik ilkesi çalışma ilişkilerinin adalet anlayışına dayandırılması[579] olduğundan işçiler arasında doğuştan ya da sonradan meydana gelen eşitsizlik kaynaklarının iş ilişkisinde etkilerini sürdürmemesi için kimi işçiler bakımından dezavantaj yaratan nedenler iş ilişkisinde dikkate alınmalıdır. Aksi halde sosyal devlet ilkesini ve sosyal hakları işlevsiz kılan[580] biçimsel eşitlik[581]; engelli çalışan ile engeli olmayan çalışanın aynı performans kriterine tabi tutulması, eşit olmayan kişilerin aynı yarışa sokulmak suretiyle mevcut eşitsizliğe yeni bir boyut daha kazandırılması, bireysel ve sosyal yaşamda zaten eşitsizlik mağduru olan bir kişinin iş ilişkisinde de mağdur edilmesidir. Sözgelimi çocuğu olan ve kreş sorunu yaşayan bir çalışanın durumunun bekar ya da çocuksuz bir çalışana göre dezavantaj içerdiği görülmektedir[582]. Daha spesifik bir örneği belirtmek üzere eğitim düzeyi düşük işçilerin iş kazası ve meslek hastalığına daha fazla maruz kalma yüzdesi, ileride değinileceği üzere daha yüksektir ve bunun temel nedeni ücrete ihtiyacı olan bu işçilerin kaza ve hastalık riski yüksek de olsa alternatifi olmadığı için çalışmak zorunda kalması, ikincisi ise eğitim yetersizliği nedeniyle mesleki riskleri fark edememesidir[583].

---

[578]S. Taşkent, B. Güneş (2015). *Açıklamalı içtihatlı 4857 sayılı İş Kanunu*. (Yenilenmiş 9. Baskı), İstanbul: Beta Yayınevi, s. 188

[579]P. A. Kaya (2014). *Çalışma hukukunda eşitlik ve ayrımcılık*, Ankara: Siyasal Kitabevi, s. 96

[580]Gülmez, 2010, a.g.k., s. 218

[581]Benzer anlamıyla formel eşitlik kavramının temellendirildiği değerlendirme için bkz: D. Özlem (2014). Ahlâkta, hukukta ve siyasette özgürlük kavramı üstüne. *İÜHFM,* LXXII (1), ss. 87-94

[582]Kadınların çalışma yaşamında maruz kaldıkları uygulamaları konu alan Avrupa Adalet Divanı'nın bir kararında Eşit Davranma Çerçeve Direktifine atıf yapılarak toplumda mevcut kadın ve erkeğin eşit liyakatinde bile, erkek adaylara öncelik veren eğilim nedeni ile, çalışma yaşamında, kadınların işlerini daha sık kesintiye uğrattıkları, çalışma saatlerini, ev ve aileye ilişkin görevleri nedeniyle esnek ayarlayamadıkları, hamilelik, doğum, süt izni nedeniyle işe daha az geldikleri gibi peşin hükümler bulunduğuna dikkat çekmiştir. Bu nedenle Divana göre, eşit liyakat, erkek ve kadın cinse mensup iki adayın gerçekten aynı şansa sahip oldukları anlamına gelmemektedir. Mahkeme yargıçlarının incelemelerinde esas aldıkları Direktife göre Devlet, farklı cinsler arasında şans eşitliğini sağlamakla yükümlüdür. Dolayısıyla dışarıdan ayrımcı gibi görünen, ama aslında sosyal gerçeklikte var olan fiili eşitsizlikleri ortadan kaldıran veya azaltan tedbirler meşrudur. Kota şu halde farklı cinsler arasındaki eşitliğin sağlanmasına yönelik olup, eşitlik ilkesine aykırı değildir. Direktifin kadınların erkeklerden daha az temsil edildiği görevlerde yükselmeleri için eşitlik, yeterlilik ve profesyonel performans ilkeleri uyarınca yapılan değerlendirmede, kadınların niteliklerinin izin vermesi ve erkek adayın belirli kişisel özellikleri de kadınlarla arasındaki eşitliği, erkek aday lehine bozmaması halinde kadınlara öncelik tanınacağı biçiminde kuralları engellemediği, bu kurallarla uygulamada kadın ve erkek adaylar arasında objektif bir değerlendirme yapıldığı ve bu kriterlerin kadınlara karşı ayrımcılık amacıyla kullanılmadığı sürece Direktife uygun olduğu ifade edilmiştir. Gören, 2016, a.g.k., s. 3293

[583]Camkurt, 2013, a.g.k., s. 89

Görüldüğü üzere iş ilişkisinin daha başlangıcında var olan bir etken, iş kazası meslek hastalığı gibi hayati sonucu olan bir durumda dahi eşitsiz sonuçlar yaratabilmektedir.

Sözleşme ilişkileri eşitlik anlayışıyla biçimlenmez ise sözleşmenin temeli olan serbest irade önce iş ilişkisini ve giderek toplum düzenini tehdit edebilir[584], böylece eşitsizlik bir kesim için avantajlı durumun devamı haline gelebilir. Hukuk düzeni içinde bir hakka hayatiyet kazandıran güç, o hakkın kanun metninde yer alması ve güvenceye bağlanması olduğundan[585] eşitliğe ilişkin ilkeler de kanuni düzenlemeyle hüküm altına alınmalıdır, aksi halde sözleşme özgürlüğünü şekillendirmesi sebebiyle salt irade serbestisinden hareket edilmesi, eşitliği bozmak suretiyle kaosa neden olabilir.

Bireylerin kendinden kaynaklı olan ya da olmayan nedenlerle toplumsal eşitsizlik ve dışlanmaya maruz kalma durumu olarak tanımlanan sosyal sorun[586] kavramı karşısında iş akdinin serbest iradeye dayanması kendi başına eşitliği sağlamayacağından İş Kanunu madde 5'te yer alan düzenlemelerden daha etkin nitelikte kanuni düzenlemeler yapılmalıdır. Sözgelimi İstihdam Eşitlik Yönergesinin Avrupa Uygulaması Değerlendirme raporunda; işverenin iş yerinde müslüman bir işçinin olmaması veya müslüman işçilerin azınlıkta olması halinde, tüm azınlıkların iş yerinde eşit temsilini sağlayabilmek için pozitif ayrımcılık yaparak işe alma esnasında müslüman bir işçiyi tercih edebileceği ifade edilmektedir[587]. Oysa kanundaki düzenlemeye bakıldığında işverenin böyle bir tasarrufunun yasal zemini olmadığı görülmektedir. Bireysel farklılıkların artması, eğitim ve sağlık imkanlarına ulaşmanın temel bir eşitsizlik kaynağı olması, göç ve şehirleşme olgusu, toplumlara özgü terör, pahalılık gibi sorunlar, sosyo kültürel alandaki diğer gelişmelere bakıldığında, işçiler arasında dil, din, ırk, cinsiyet gibi nedenlerle ayrımcı muamele yapılamayacağı hükmünün, eşitsizliğin bugün geldiği noktada işlevsel olmaktan uzak kaldığı açıktır.

Kaynağı adalet anlayışına dayandırılan[588] eşitlik kavramı sosyal haklar bağlamında işçiler açısından emek ile mal arasında bir güç dengesi kurulmasını, sosyoekonomik bakımdan zayıf olmaları sebebiyle, maddi ve manevi varlıklarını bu yolla

[584]Montesquieu, 1748, a.g.k., s. 101
[585]Işık, 2019, a.g.k., s. 132
[586]A. Y. Aykurt (2020). 21. Yüzyıl'da sosyal sorunlar ve dezavantajlı gruplar. *Journal of Awareness*, 5 (3), ss. 427-448, s. 428.
[587]https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2016/536346/EPRS_STU(2016)536346_EN.pdf; (Erişim Tarihi: 09.08.2022)
[588]Kaya, 2014, a.g.k., s. 96

geliştirebilmelerine olanak tanınmasını ifade eder[589]. Güç dengesinin kurulabilmesi karşılıklı borçları doğuran sözleşmede kişisel durumun dikkate alınması ile mümkündür. Bakımı ile yükümlü olduğu yatağa bağlı bir aile üyesi olan, solunum destek cihazına bağlı bir çocuğu olan ya da çocuğunun velayeti kendisinde olan işçinin, diğer işçiler gibi vardiyalı çalışma düzenine tabi tutulması, bunun da çalışma koşullarının herkese eşit uygulandığı gerekçesine dayandırılması, işçinin eşitsiz durumun iş ilişkisinde de sonuçlar doğurmasına, bireysel sorunun daha büyük bir toplumsal soruna dönüşmesine neden olur. Nitekim sosyal güvenlik araçları ile bu konuda yetersiz de olsa tedbirler alınmaya çalışılması, iş ilişkisinde bu durumun gözetilmesinin bir gereksinim olduğunu zaten ortaya koymaktadır. Ancak İş Hukuku'nun önleyici karakteri, yalnızca sosyal güvenlik mekanizmaları ile yetinilmesine müsaade etmemelidir. Eşitsizliğin kaynağındaki sorunların ortadan kaldırılması işverene yüklenemeyecek ise de bu durumun iş ilişkisine yansımasının engellenmesi mümkündür. O halde işverenin eşit davranma borcuna yerleşen ve insan onuruna uygun bir hayatın özünü teşkil eden eşitlik ilkesi, işçiler arasında objektif olarak makul bir sebebin olmaması halinde herhangi bir işçiye farklı biçimde davranmama borcu ile yükümlü kılarken[590] temelinde var olan adalet anlayışını tesis edebilmesi için makul nedenlerin varlığı halinde kişisel durumun gözetilmesini de zorunlu kılmalıdır.

1.2.5. İşçinin korunması ilkesi

İşçinin, daha genel anlamda zayıf olanın korunması, sözleşme ilişkilerinde genel ve soyut bir eşitlik anlayışının hakkaniyet ilkesine aykırı sonuçlar yaratabileceği düşüncesinden doğmuştur. İş ilişkilerinde işçinin korunması, işverenin kişisel bir tercihi olmayıp emir talimat ilişkisi altında bağımlılık içeren bu ilişkinin doğası gereğidir[591]. İşçinin sadece maddi yanını değil kişiliği, onuru, sağlığı ve vücut bütünlüğünü de içeren[592] işçinin korunması ilkesi, toplumsal adaletin ve dengenin sağlanmasıyla da

[589]B. Selçuk ve İ. B. Aydoğdu (2014). Anayasal düzeyde Türkiye'de sosyal politikaların gelişimi. *Uluslararası Sosyal ve Ekonomik Bilimler Dergisi,* 4 (1), ss. 45-51, s. 47
[590]P. A. Kaya (2009). *Avrupa Birliği ve Türk iş hukuku bağlamında eşitlik ilkesi*. (2. Baskı), Bursa: Dora Yayıncılık, s. 1; M. Kandemir ve D. Yardımcıoğlu (2015). İş hukukunda eşitlik ilkesi, *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 19 (30-31), ss. 1-44, s. 2
[591]Süzek, 2020, a.g.k., s.397
[592]S. Süzek (2016). İş hukukunda amaca uygun yorum. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 0 (34), ss. 9 – 26, s. 10

ilişkilidir[593]. Sayısız riskle dolu olan çalışma yaşamında bağımlı olan işçinin ekonomik sömürü ile karşılaşabilecek olması, bunun yanı sıra şeref ve haysiyetinin iş ilişkisinde korunmaya muhtaç olması, işçinin korunması ilkesinin anayasal dayanağa sahip olmasının nedenini açıklar[594]. Nitekim işçilerin korunmasının kamu düzeni düşüncesine dayandığı hususu Yargıtay kararlarında da yer almaktadır[595].

Hangi durumdan kaynaklandığına bakılmaksızın, işçinin salt irade özerkliğinin varlığı, dolayısıyla iş akdi yapmamak konusunda karar serbestisinin olması, iş sözleşmesine özgür irade ile imzalanan eşitler arası bir akit niteliği kazandıramaz zira Anayasa Mahkemesinin 23.05.1972 tarih ve 1972/2 Esas, 1972/28 Karar Sayılı kararında da[596] Anayasa madde 2'de yer alan sosyal hukuk devleti ilkesine atıf yapılarak bu ilke uyarınca güçsüzlerin güçlüler karşısında korunması yoluyla gerçek eşitliğin ve sosyal dengenin sağlanabileceği, bunun Devletin görevi olduğu, sanayi toplumunda işveren karşısında işçilerin güçsüz olduğu ifade edilmiştir. Gerçekten de sanayileşmenin yetersiz ve işçi sayısının fazla olduğu ülkelerde, emek piyasasında oluşan arz talep dengesizliği, işçinin pazarlık gücünü iyice zayıflattığından sosyal düşüncelerle sözleşme özgürlüğüne sınırlama getirilmekte, ülkenin gelişmişliğine göre kapsam ve niteliği değişmekle birlikte Devletin zayıftan yana tavır alması gerekmektedir[597].

İş sözleşmelerinin de içinde olduğu kimi sözleşmelerin tarafları arasında bir eşitliğin mümkün olmayabilecek olması, sözü edilen dengenin sağlanması için bazı hukuki araçlara ihtiyaç duyulduğunu göstermektedir. İşte işçinin korunması ilkesi, işveren karşısında maddi, hukuki, fiziki ve ruhi açıdan belirgin biçimde eşitsiz durumda olan işçinin iş ilişkisindeki bu statüsünün yarattığı tabloyu nispeten eşit bir hak ve borçlar dengesine oturtabilmek için hukuki düzenlemelere ve yargısal içtihatlara kaynaklık etmektedir. Bu ilkenin karakteristiğini ortaya koyması bakımından; savrukluk, deneyimsizlik ya da başka nedenlerle gelir gider ve borç dengesini yönetemeyen işçinin haciz tehdidiyle karşılaşması halinde, aylık ücretinin ancak dörtte birine haciz

[593]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 19
[594]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s. 5
[595]İradenin bağımsızlığı ilkesine karşısında İş Hukukunun getirdiği kuralların büyük bir kısmı, kamu düzeni düşüncesine dayanmaktadır. Buna bağlı olarak iş Kanunun temel maksadı, iş hayatı kurallarını zayıfların korunması ülküsüne yöneltmek, hem de toplum düzeninin ve toplum sükununun süreklilik şartlarını araştırmaktan ibaret olmuştur. Yargıtay HGK, 29.5.1963, E. 4/30, K. 59; Aynı yönde Yargıtay İBK, 18.6.1958, E. 20, K. 9, 10020 sayılı RG yayım tarihi: 30.9.1958) Ekonomi, 1976, a.g.k., s. 36
[596]N. Okur (2007). İş kazası ve meslek hastalığı dolayısıyla işverenin sorumluluğu. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi,* 0 (70), ss. 326-345, s. 327
[597]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2004, a.g.k., s. 68

konulabilmesini anmak gerekir. Böylece kişisel hali dikkate alınan işçi sadece işverene karşı değil kendisine karşı dahi korunmaktadır[598].

İş sözleşmesi, malvarlığı değerlerini değil kişisel değerleri esas alan bir sözleşmedir[599]. Buna rağmen işçinin koruma borcu ağırlıklı olarak işverenin malvarlığı değerlerine yönelirken, işverenin koruma borcu daha ziyade işçinin fiziksel, ruhsal ve bireysel değerlerine yönelir. Böylece koruma borcu; sözleşmesel denge bağlamında işçinin kişisel durumunun gözetilmesinin hakkaniyetin de bir gereği olduğunu ortaya koyar. Çünkü işçi işverenin kişiliğinin yanında malzemeleri, binaları, ekonomik çıkarları, ticari sırları ve itibarını korumakla yükümlü[600] iken işveren işçinin yalnızca kişiliğini korumakla yükümlü olması, işçiyi koruma hukuku[601] olarak doğduğu ifade edilen İş Hukuku'nun varlık nedeninin yadsınmasıdır.

Hukuk düzeninin hakkaniyete dayalı olması, güçlünün karşısında güçsüz olanı koruyucu bir güvence içermesiyle mümkün olacağından toplumsal ihtiyaçları gideremeyen hukuk kuralları zamanla geçerliliğini yitirir[602]. İşçinin kişisel durumunun belirleyici olmadığı iş ilişkileri için de benzer durum geçerlidir. Bunun yanı sıra işçinin sosyoekonomik bakımdan korunmasının toplum menfaati[603] ile Devlet müdahalesinin ise mali olanaklarla sınırlanmış olması, korumanın çerçevesinin işçi işveren arasında tespitini özellikle önemli hale getirmektedir. Bu nedenle tezimizin son bölümünde ifade edilen kişisel durumlar dikkate alınarak iş sözleşmesindeki hak ve borçların belirlenmesi bu orantısız egemenliğin ortadan kaldırılmasına hizmet edecektir.

İşçinin geliştirilmesi için uygun şartların hazırlanması, işçiyi korumanın yanında işçiye yardım etme amacı, devletin sosyal niteliği kazanması neticesinde belirgin hale gelmiştir[604]. İşçinin kişisel durumunun gözetilmesi de bu tarihsel ihtiyacın görünümünden ibarettir. Anayasa madde 49'da yer alan çalışanların hayat seviyesini yükseltmek ve çalışma hayatını geliştirmek belirli bir süreç içinde mümkün olabilecek hedefleri gösterir[605]. Nitekim kişi yönünden işçinin korunmasına önce fabrika işçisi ve maden işçisi ile başlanmış, daha sonra tarım işçileri, deniz işçileri, ev işçileri gibi diğer işçileri kapsama alınmış, başlangıçta kadın ve çocuk işçiler için getirilen koruyucu

[598]Demircioğlu ve Centel, 2015, a.g.k., s. 135
[599]Sümer, 2014, a.g.k., s. 7
[600]Süzek, 2020, a.g.k., s. 17
[601]Altan vd., 2011, a.g.k., s. 13
[602]Demircioğlu ve Centel, 2015, a.g.k., s. 3
[603]Ekonomi, 1976, a.g.k., s. 12; Tunçomağ, 1988, a.g.k., s. 10
[604]Işıklı, 1994, a.g.k., s. 3
[605]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 9

düzenlemeler zamanla genişlemiştir[606]. Dolayısıyla sektörel düzeyde başlayan koruma anlayışının çalışma koşulları ve kişiler bakımından genişlemesi, işçinin kişisel durumunun gözetilmesine doğru gelişen bir aşamayı göstermektedir.

1.2.6. İş hukukunun etkilediği alanının genişlemesi

İşe alma ve işten çıkarma ilkelerine ve bireysel sorumluluğa dayanan bir ilişkiyi ifade eden iş sözleşmesi kavramı, belirli ve ayrıntılı yükümlülüklerin piyasa koşullarıyla değil iş yeri kurallarıyla sağlanabileceğini anlatır[607]. İşçiyi iş yerine bağlayan sözleşme bu bakımdan sadece somut borçların ifasına ilişkin kuralları içermekle kalmaz aynı zamanda davranış, niyet, tutum ve davranışların güçsüz lehine insani bir ilişki içinde seyredeceği çerçeveyi anlatır. İş Hukuku'nun içerdiği sosyo ekonomik alanın büyümesinde, teknik, ekonomik ve sosyal gelişmeler etkili olmakla birlikte, zayıf olanı korumaya, onun lehine bir denge aramaya yönelen bu karakterinin diğer sözleşme ilişkilerine ilham vermesinin payı vardır.

İş Hukuku'nun etki alanının genişlemesini, iş hukukuna egemen olan ve bilhassa işçiyi korumayı esas alan ilkelerin diğer alanlarda da ilke niteliğini kazanması ve genel anlamda çalışanların tümünü kapsar biçimde koruyucu şemsiyenin genişlemesi biçiminde anlamak gerekir. Sanayileşmenin etkisiyle daha fazla konu İş Hukukunun kapsamına girmiş, işçilerin ve iş ilişkilerine konu olan borçların insan hakları bağlamında ulus üstü bir nitelik ifade etmesi nedeniyle uluslararası kaynaklar da iç hukuk kurallarına rehberlik etmiştir[608]. Memurların sendika ve toplu görüşme hakkı elde etmesi bu bağlamda bir gelişme olarak göze çarpmaktadır. Böylece İş hukuku araç ve kurumlarının kamu hukuku alanına doğru genişlemesi, köyden kente göç ile birlikte gittikçe daha fazla sayıda insanın iş hukukunun kapsamına dahil olması, Borçlar Hukuku'nda düzenlenen hizmet ilişkilerinin yorumunda İş hukuku ilkelerinin esas alınması, etki alanını genişleten olgulardır.

[606]Tunçomağ, 1988, a.g.k., ., s. 16
[607]P. Edwards (2003). *The employment relationship and the field of ındustrial relations, ındustrial relations: theory and practice.* Second Edition, Oxford: Blackwell Publishing, s. 24
[608]Altan vd., 2011, a.g.k., s. 7

Devletin bizzat bir işveren sıfatıyla İş Hukukunun içinde yer alması, düzenleyici hükümler ve asgari nitelikli koruyucu hükümler yoluyla çalışma ilişkisine doğrudan müdahale etmesi, emredici nitelikteki kimi hükümlerinin hiyerarşik ilişkide altta olan lehine sınırlama getirmesi, tarımda çalışan işçilerin göç ile birlikte sanayi işçiliğine katılması, rekabetin uluslararası kimlik kazanmasıyla birlikte esnaf işletmesi ve küçük işletmelerin yerini çok uluslu firmalara terk etmesi işverenlerin sayısının azalmasının tersine daha fazla sayıda işçiden oluşan bir sosyal katman yaratmaktadır[609].

3008 Sayılı Kanunda bir kişinin işçi sayılabilmesi için bedensel çalışmasının fikri çalışmasına üstün olması, İş Kanunun uygulanabilmesi için en az on kişinin çalışması gibi koşulları içermektedir. Bir emeğin bedensel mi yoksa düşünsel mi olduğu ayrımının nasıl yapılacağına ilişkin ölçüt olmadığı gibi kişisel çabanın beden ya da zihinden yalnızca birini içermesi, her ikisinin de etkisi varsa hangisinin ağırlığının hangi usulle saptanacağı gibi hususlar belirsizdir[610]. Kaldı ki işçiyi korumayı hedefleyen bir kanunda böylesine bir belirsizliğin varlığı kabul edilebilir olmadığından bu düzenleme daha sonra kaldırılmıştır. İş Kanunu'nda işçiyi gözeten hükümlerde işveren işleminin yazılı, açık, belirli olması gibi koşullara bağlanması da belirsizliğin iş ilişkisinden dışlandığını göstermektedir. 1960 sonrasında hizmet akdine bağlı olarak çalışmak işçi sayılmak için yeterli kabul edilmişse de bir iş ilişkisinin hizmet sözleşmesine dayalı olup olmadığının tespiti de yeterli korumayı içermekten uzaktır[611].

1.2.7. İşyerinde iletişim ve empatinin kurulabilmesi

İşverenlerin işçilerin gerçekte ne hissettiğine değil, görülen işte neyi hissetmesi gerektiğine odaklandığına ilişkin anlayış[612] işçi işveren ilişkilerinin uyuşmazlık ve mücadele içinde olduğuna dayanmaktadır. Empati yalnızca anlamak biçiminde pasif haliyle değil karşıdakinin rolünü benimseyerek bilişsel, duygularını hissederek duygusal bir etkinlik olarak kavranmalıdır[613]. Kuşkusuz empati faaliyetini kurması gereken

[609]Işıklı, 1994, a.g.k., s. 2
[610]Işıklı, 1994, a.g.k., s. 29
[611]Işıklı, 1994, a.g.k., s. 30
[612]U. Kaya ve N. Serçeoğlu (2013). Duygu işçilerinde işe yabancılaşma: hizmet sektöründe bir araştırma. *Çalışma ve Toplum,* 1 (36), ss. 311-347, s. 313
[613]Özgener, 2009, a.g.k., s. 314

öncelikli olarak işverendir zira işverenin yönetme yetkisi, anlama ihtiyacının gerekliliğini hissettirmeyebilir. Ayrıca borçları kişiliğine bağlı olan ve hesap vermek zorunda olan işçinin davranışları işverence yorumlanmakta ve disipline edilmektedir. Dolayısıyla empati iki yönlü olmakla birlikte iş ilişkisinde işverenin empatiden uzak olması, işçinin tüm çabalarını anlamsız kılacaktır.

İşveren bakımında çalışanların her biri kendilerine verilen işi görmekle sorumlu işçiler olarak algılanmamalıdır. Zira her işçi ayrı bir insandır ve onunla empati kurulup bir birey olduğu hissettirildiğinde, tanımaya çalışıldığında işçilerin iş yerine benzersiz bir bilgi ve deneyim sunabileceği, kendini iş yerinin bir parçası gibi hissederek sadakat duygusuyla diğer işçilerle uyum içinde çalışacağı düşünülmelidir[614]. Nitekim Grotius'a göre insanlar sadece kendi yararını düşünen bencil varlıklar olmayıp toplum içerisinde yaşama arzusu olan ve aynı zamanda bu arzusunu gerçekleştirmeye müsait biçimde iletişime açık, toplumsal birlikteliğe yatkın varlıklardır[615]. İş ilişkisi de başlı başına bir topluluk ilişkisini içerdiğinden işçinin kişisel durumunun işverence dikkate alınması, işçide anlaşıldığına, değer verildiğine ve kendisiyle duygudaşlık kurulduğuna ilişkin bir algı yaratmaktadır. Sadakat ve özen borcunun kişinin duygu durumundan beslendiği düşünüldüğünde işçi ile iletişim ve empati kurulmasının doğrudan iş ilişkisine yansıyan sonuçları olacağı düşünülmektedir.

Kendisi ile empati kurulmak istendiğini fark eden işçi için ücret temel motivasyon kaynağı olmaktan çıkar, iş zorunluluk olarak değil sorumluluk olarak görülmeye başlanır, bu da işçinin verimini artırır[616]. Nitekim işçilerde sorumluluk duygusunun işverenin empatisi sayesinde geliştiği, işçilere duygusal olarak yaklaşıldığında fazla mesai yapmak yerine işlerini mesai saatleri içinde tamamlamak istedikleri görülmüştür[617]. Bu durum ücretin iş ilişkisindeki asıl borç olduğu gerçeğini değiştirmemekle birlikte işçinin insani yönünün iş ilişkisinde hangi beklentiye yöneldiğini göstermesi bakımından dikkate değerdir.

Çalışanların kişilik özelliklerinin ve kültürel kodlarının bilinmesi, hangi durumda ne düşüneceği, nasıl davranacağı, uyuşmazlıkların nasıl çözülebileceği hakkında bilgi vereceğinden, sadece iş yeri disiplini açısından değil yönetim ve iletişimin iyileştirilmesi

[614]W. Afezah (2016). Empathy and trust: ınto a better workplace environment. *Journal of Business and Economics,* 7 (12), ss. 2025-2034, s. 2027
[615]Torun, 2005, a.g.k., s. 75
[616]A. Kamran (2018). *Impact of leaders' empathy on employees' state of amotivation to works.* Master Thesis, Gavle: Gavle University Faculty Of Education And Busıness Studies, s. 51
[617]Kamran, 2018, a.g.k., s. 53

açısından da önemlidir[618]. ABD'de yer alan ve 38 farklı ülkeden 6731 yöneticinin yer aldığı Yaratıcı Liderlik Merkezi isimli uluslararası kuruluşun veri tabanından elde edilen bilgilere göre Rusya, Çin, Malezya, gibi ülkelerde işçi ile işveren arasındaki otoriter ilişki yüksek olduğundan yani yönetim yetkisi daha baskın biçimde hissedildiğinden işverenin empatik yaklaşımı işçinin performansını olumlu yönde etkilemekte, buna karşın işçi ile işveren arasındaki otoriter ilişkinin düşük düzeyde olduğu Almanya, İsrail, Danimarka ve Yeni Zelanda gibi ülkelerde işçi ile işveren arasında empatik ilişki kurulmasının işçinin performansına etkisinin daha az olduğu görülmektedir[619]. Bu ölçüm, empatinin işverenin yönetim yetkisinden kaynaklı sertliği yumuşattığını, karşılıklı duyguların anlaşılmasından ibaret bir içsel bir sürecin bile işçi verimini doğrudan etkilediğini göstermektedir.

Uyuşmazlık tüm insan ilişkilerinin doğasında var olduğundan işçi işveren arasındaki uyuşmazlık olması da iyi yönetilmesi halinde iş yerinde sağlıklı bir iletişim kültürünün yaratılmasına hizmet eder. Zira iş ilişkilerinde çatışma kaçınılmaz olduğundan ve çatışmadan yararlı sonuçlar çıkarılabileceğinden, çatışmayı yok saymak yerine iş yerindeki şikayetleri dinleyip yeni bir bilgi tabanı oluşturmak ve gerçekçi bir stratejiyle sorunları, çözümün kaynağını bulmak için sunulan bir fırsata dönüştürmek gerekir[620].

1.2.8. İşçinin din ve vicdan hürriyeti kaynaklı hakları

Din ve vicdan özgürlüğü Anayasa da güvence altına alındığından işverenin organizasyonu içinde geçerli hukuk kurallarıyla kısıtlanması, ilk bakışta normlar hiyerarşisine aykırılık görüntüsü yaratabilir. Gerçekten de kişinin din ve vicdan özgürlüğü kaynaklı hakları da işin görülmesine ilişkin objektif hususlar gerekli kılmadıkça yönetim hakkı kapsamında kısıtlanamaz. Dini inanç, vicdan ve kanaat hürriyetine dair Anayasanın 24.maddesinde yer alan serbesti, iş ilişkisi bakımından fikir

[618]E. Özsoy ve G. Yıldız (2013). Kişilik kavramının örgütler açısından önemi: bir literatür taraması, *İşletme Bilimi Dergisi,* 1 (2), ss.1-12, s. 9
[619]W. A. Gentry, T. J. Weber and G. Sadri (2007). *Empathy in the workplace a tool for effective leadership.* New York: Society of Industrial Organizational Psychology Conference, s. 3
[620]K. McAllum (2013). Workplace conflict: three paths to peace: thinking outside the suggestion box. *IESE Insight,* 0 (18), ss. 48-55, s. 49

verici nitelikte değildir. Ancak maddenin ikinci fıkrasında yer ibadet özgürlüğü ile üçüncü fıkrasında yer alan dini inanç ve kanaatlerinin açıklanmama ve bunlardan ötürü kınanmama hakkı iş ilişkisinde uygulama alanı bulabilecektir. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi madde 18 ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi madde 9'daki düzenlemede de aynı şekilde, kanaatin ibadet özgürlüğü çerçevesinde açığa vurulabileceği ifade edilmektedir İşçinin kişiliği işverenin disiplin yetkisi altına girdiğinde işverenin kullandığı yetkilerin denetiminde ölçülülük ilkesi öne çıkmaktadır. Din ve vicdan hürriyeti ancak söz ve davranışlarla dışa vurulduğunda iş ilişkisi açısından kısıtlanması sorunu gündeme gelir.

İşverenin dini referansları dikkate alarak işçiler arasında farklı muamele yapamayacağı hususu İş Kanunu madde 5'in açık hükmü olmakla birlikte iş ilişkisinin sürekli ve kişisel borç doğuran niteliği bu yüzeysel düzenlemeyle din ve vicdan özgürlüğüne ilişkin taraf borçlarının belirlenmesinin mümkün olmayacağını ortaya koymaktadır. Bu durumda işçinin din ve vicdan hürriyetinin ilişkin haklarının iş ilişkisinde ne ölçüde kullanılabileceği hususu içtihat ve İş Kanunu'na hakim ilkeler haricinde işverenin yönetim yetkisine terk edilmiş olmaktadır. Bu noktada bazı insanların zihin dünyasındaki en tatmin edici ve yüksek değerin dini değerler olabilmesi, kişilikten soyutlanması mümkün olmayan iş ilişkisinde de bu değerlerin kendini önemli biçimde hissettirmesine, dolayısıyla işçinin din ve vicdan özgürlüğüne ilişkin haklarının yönetim hakkıyla karşılaşmasına neden olmaktadır[621].

Dini nedenlerden ötürü iş yerinde yapılacak olan ayrımcı muameleler; işe başvuru esnasında dini kanaatlere ilişkin soru sorulması, istihdamın dini referanslara dayandırılması, dini inanç ya da simgeler sebebiyle eşitsiz muamele yapılması, ibadetlerin kısıtlanması ya da tamamen engellenmesi olarak somutlaşmaktadır[622]. İşe alma esnasında dini inançlar hakkında soru sorulması, eğilimli işletmeler haricinde, Anayasal teminat olan dini inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamamak kapsamında hukuka aykırıdır. İş ilişkisinin devamında din ve vicdan hürriyeti kaynaklı haklarla ilişkilendirilen ve uygulamada karşılaşılan örnekler dinlenme saatinin namaz vaktine göre belirlenmesi, namaz vaktinde izin verilmesi, iftar saatinde yemek molası verilmesi ve yemek çıkarılması, başörtüsü takılması, sakal bırakılması, uzun kollu ya da vücudun

[621]Özgener, 2009, a.g.k., s. 212
[622]R. Özen Kutanis, S. Ulu (2016) İşgücü piyasalarında ayrımcılığın kaynakları. *Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi,* 0 (35): ss. 359-372, s. 366

tamamını kapayan giysi giyilmesi olarak özetlenebilir. İşyerinin tarafsızlık imajı kurmasına ilişkin haklı menfaati, siyasal, dinsel ya da felsefi işaretleri kullanmasına, hiyjen veya güvenlik gerekçesiyle birtakım giysilerin giyilmesi ya da giyilmemesine ilişkin kurallar koyabilmesini haklı kılabilir[623]. Dolayısıyla konunun bir kısmı ibadetle diğer kısmı ise dış görünüş ile ilgilidir. Dinsel kaynaklı dış görünüşün sınırlanmasına daha önce değinilmiş olduğundan bu başlıkta yalnızca ibadetle ilgili kısma değinilecektir.

İş ilişkisini çekilmez hale getirmemesi ve diğer işçiler bakımından ayrımcılık niteliğinde olmaması koşuluyla işçiye ibadet özgürlüğünün sağlanması, çalışma saatlerinin ve çalışma türlerinin esnekleştiği beklenebilir niteliktedir. İşçinin manevi sorumluluğu olan ibadeti ile maddi sorumluluğu olan ücret kazanma yükümlülüklerinin karşı karşıya geldiği bir noktada işçiyi bunlardan birini tercihe zorlamak işçi hakkından ziyade bir insan hakkı ihlali görünümündedir. İşçinin maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkı, bir diğeri olmadan işlevsiz kalacağından, işçinin korunmasına yalnızca vücut bütünlüğünün, fiziksel varlığının korunması olarak yaklaşmak, hakkın varlığını anlamsız kılacaktır. Bununla birlikte bu hakkın kullanımı iyi niyet ve dürüstlük kuralına uygun olmalıdır zira ibadet özgürlüğü kapsamında işveren tarafından sağlanacak imkanların istismara uygun olduğu bilinmekle[624] birlikte böylesi bir olasılık halinde işverenin disiplin ve denetim yetkisinin kötü niyetli tutumları engellemek bakımından gerekli enstrümanları içerdiği kanaatindeyiz.

İşçinin dini ibadetlerine imkan tanınması, işverenin yönetim yetkisini işçi nezdinde meşrulaştırıcı işlev de görür. Ayrıca karşılıklı borçlar olması sebebiyle, gözetildiğini düşünen işçinin sadakat borcuna daha sıkı bağlanması ve veriminin artması da beklenebilecektir. Verilecek ibadet izinlerinin niteliği, kapsamı ve süresinin belirlenmesi de işverenin yönetim yetkisi kapsamındadır. Kamu kurumuna ait düzenleme olmakla birlikte spesifik olarak konumuz bağlamında bir düzenleme olması nedeniyle idari bir işlemi anmak gerekir. Karayolları Genel Müdürlüğü, çalışanların Cuma namazını kılabilmeleri için cuma günleri öğlen molasını iki saate çıkarmış ancak Danıştay 8. Dairesi Tarih ve 1975/1993 E., 1976/672 K. Sayılı dosyasında 02.03.1976 tarihinde verdiği kararla idarenin verdiği bu kararı laiklik ilkesine aykırılık gerekçesiyle iptal

[623]Dulay Yangın, 2019, a.g.k., s. 2068

[624]İşçinin Cuma namazına gidilmesi için tahsis edilen araçla kahvehaneye gitmesini sadakat yükümüne aykırı bulan kararı Yargıtay kararı için bks: M. Aykanar, A. Uslu (2018). Hukukumuzda iş yerinde ibadet ve işçinin namaz ibadeti hakkı. *Emek ve Toplum Dergisi*, 7 (19), ss. 469-497, s. 491

etmiştir[625]. 8 Ocak 2016 Tarih ve 29587 Sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Genelge ile din ve inanç özgürlüğünün bir gereği olarak Cuma namazı için kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlara mesai kaybına neden olmamak şartıyla izin verileceği ifade edilmiştir[626]. Benzer nitelikte bir olayı ele alan Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 2009/1344 E, 2011/2352 K., 12.07.2011 Tarihli kararında iş yerinde beş yıl boyunca devam eden ve cuma günleri öğlen saatinde verilen Cuma namazı izninin bir iş yeri uygulaması haline geldiğini kabul etmiştir[627].

İbadet kavramının inanca göre değişken, kişiye subjektif olması karşısında işverenden iş süresini dini yükümlülüklerin çeşitliliğine göre tanzim etmesi beklenemez. Bu nedenle bireysel ve toplu iş sözleşmeleri ile bu borcun kapsamı işçinin kişisel durumu dikkate alınarak standart bir izin kapsamında somutlaştırılmalıdır. Bununla birlikte bu kapsamdaki yönetim yetkisi sadece izni değil yasaklamaları da içerebilecektir. İşletmenin mali yükünü ve riskini üstlenen işverenin yönetim yetkisiyle izin verdiği alanda denetim ve disiplin yetkisi ile fesih imkanına sahip olduğu için, işçinin bu özgürlüğünün gereği olarak gördüğü söz ve davranışlara dayalı fesih de yapabilecektir. Ancak işveren, çalışanların bu kapsamdaki kişisel alanına müdahale ederken işçinin kişilik haklarını koruyucu hükümlere, dürüstlük kuralına, eşit işlem borcuna ve ayrıca feshin son çare olması ilkesine uygun davranmalıdır[628].

Kanunda bir tanımına yer verilmemekle beraber, ayrımcılık iddiasının öne sürülemeyeceği hallere örnek olarak 6701 Sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu md.7/f.1, d bendinde yer alan *"...Bir dine ait kurumda, din hizmeti veya o dine ilişkin eğitim ve öğretim vermek üzere sadece o dine mensup kişilerin istihdamı..."* ifadesi, dini amaç bakımından sınırlı olmaksızın eğilimli işletmenin dolaylı yoldan tarifi niteliğindedir[629]. İşyerinin kimliği ve faaliyeti birbirinden ayrı düşünülemeyen eğilimli işletmelerin, temsilini üstlendiği toplum kesiminin manevi amacına uygun düşecek tarzda iş yeri kuralları belirlemek hakkına sahip olduğu düşünüldüğünden işverenin yönetim yetkisi, manevi amacın taşıyıcısı olmasa da işçinin özel yaşamı ve kişisel özgürlükleri aleyhine daha geniş biçimde takdir edilmektedir[630].

[625]İ. H. Özay (2004). *Günışığında yönetim.* İstanbul: Filiz Kitabevi. s. 91
[626]https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2016/01/20160108-11.pdf; Erişim tarihi: 13.08.2022
[627]Aykanar ve Uslu, 2018, a.g.k., s. 490
[628]Dulay Yangın, 2019, a.g.k., s. 2069
[629]Dulay Yangın, 2019, a.g.k., s. 2069
[630]Konuya ilişkin AİHM, Avupa Adalet Divanı ve ABD Yüksek Mahkemesi kararı örnekleri için bkz: B. Yaşar (2021 a.g.k., s. 358, 359; https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-115881%22]}; Bayram, 2003, a.g.k., s. 411; Dulay Yangın, 2019, a.g.k., s. 2069

Din ve vicdan hürriyetini ihlal etmeme yükümlülüğü işçinin kişiliğine saygı duymanın bir parçasıdır. İşverenin çalışma sürelerini düzenlerken işçinin tabi olduğu dini kurallardan değil işin ve iş yerinin gereklerinden hareket etmesi, bir yandan bu bağlamda özerkliğini ortaya koyarken öte yandan işçinin bu özgürlüğünün sınırlarını da ifade etmektedir.

1.2.9. Çalışma barışının sağlanması

Çalışma barışı, iş yerinde iş sözleşmesinin sağlıklı bir zeminde yürütülebilmesi açısından varlığı zorunlu bir durumu ifade eder ve yalnızca tarafların içsel huzurunu değil üretimde verimliliği, işçilerin kendi aralarında ve işverenle olan ilişkilerinde nitelikli bir iletişimi sağlar. Kişilerarası çalışma ilişkilerinin kalitesinin, çalışanların adalet algılarını ve dolayısıyla bağlılık derecelerini olumlu yönde etkilediği görülmektedir[631]. Dolayısıyla üretim ilişkilerinin barış ikliminde yürütülebilmesi taraf taleplerinin dikkate alındığı, beklentilerinin gözetildiği, işçiler arasında rasyonel bir eşitliğin sağlandığı bir iş yeri ortamını gerektirir. İşçinin ücreti, işverenin de verimli üretimi öncelemesi olağan olmakla birlikte, her iki tarafın da arzuladığı sonuca ancak iş yerinde sağlıklı bir iletişimin kurulması halinde ulaşabileceklerinin farkında olunması, çalışma barışının zihinsel zeminini oluşturmaktadır.

İşyerinde barışın sağlanması, zayıf durumda olan işçinin durumunun gözetilmesi ile mümkündür. Zira kişisel ve ailevi sorunlarının yanı sıra, madden ve psikolojik açıdan güçsüz olan ve iş karşılığı kazanacağı ücrete ihtiyacı bulunan işçinin tüm bu nedenlerle gergin ve kaygılı bir ruh halinde olması, sıradan bir iletişim eksikliğinin iş yerinde çatışmaya dönüşmesine zemin hazırlar. Bu nedenle işçi açısından işin devamını sağlayan iş güvencesinin iş yerinde çalışma barışının kurulmasında rol oynaması, işine son verilmeyeceğine inanan işçinin huzurlu çalışmasıyla ilgilidir[632]. İş güvencesinin yokluğunda, işverene sadece ihbar sürelerine uymak şartıyla fesih imkanının verilmesi, işçinin korunması ilkesi ile açıklanamayacağı gibi ihbar süreleri içinde bir iş

[631]C. R. Curtis and R. S. Upchurch (2008). Employee motivation and organizational commitment: a comparison of tipped and nontipped restaurant employees, https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/152564809030884; (Erişim tarihi: 04.08.2022)
[632]Süzek, 2020, a.g.k., s. 553

bulunabilmesi de rasyonel olmaması sebebiyle sosyal politikaların niteliği ile bağdaşmamaktadır[633].

Bilhassa yüz yüze iletişimin egemen olduğu iş ilişkilerinde bağlılık duygusunun yoğun olabilmesi için çalışanlarda nezaket ve erdem duygularının varlığını gerektirir[634]. İşe alım esnasında uygulanan kişilik testleri yardımıyla işçinin kişiliği hakkında fikir sahibi olunması, çalışma yeri, çalışma biçimi ve çalışma arkadaşlarının seçiminde işçinin kişilik özelliklerinin ve kişisel durumunun dikkate alınması halinde işçiler arasında uyum sağlanacak, bu da çalışma barışının sağlanmasında önem arz edecektir.

Çalışma barışı sadece kaçınma yükümlülüğü anlamında bazı davranışları yapmamaktan men edilme olarak anlaşılmamalıdır çünkü işçinin diğer işçilere karşı olumsuz bir fiili davranışı olmamakla birlikte tamamen şahsi özelliğinin bir gereği olarak ya da iş görme borcunu yerine getirirken diğer işçilerle iletişime kapalı kalması, onlarla iş birliği yapmaması da iş yerindeki iş ilişkisini diğer işçiler açısından katlanılmaz hale getirebilir ve iş yer barışını bozabilir[635]. Bu nedenle iş yeri barışı sadece işin görülmesine ilişkin borçların ve iş yeri kurallarının açık ve kesin bir biçiminde tanımlanması ile değil buna ek olarak işçinin kişisel özelliklerinin tanınması ve iş bölümü, çalışma ekipleri ve çalışma düzeninin buna göre tanzim edilmesi ile mümkündür.

1.2.10. Yaratıcılığın teşviki

İşçinin buluşları üretimi hızlandırılması, ürün kalitesini artırılması[636] ve maliyetlerin azaltılmasını sağladığından işveren açısından bir sorunun çözümü mahiyetindedir[637]. Anayasanın 27. maddesinde yer alan ve herkesin bilim ve sanatı öğrenme, öğretme, bunları açıklama, yayma ve bu alanlarda her türlü araştırma hakkına sahip olduğunu düzenleyen hükmü ile 48. maddesinde yer alan ve yine herkesin istediği

[633]Çenberci, 1978, a.g.k., s. 318-319
[634]H. Topateş vr A. Kalfa (2009). Yeni çalışma ilişkileri bağlamında örgütsel yurttaşlık ve duygusal emek, *Sosyal Haklar Sempozyumu Bildirileri*, ss. 423-431, s. 428
[635]Ş. Ertürk (2001). İş arkadaşlarının baskısı sonucu iş sözleşmesi feshedilen işçinin talep hakları ve hukuki dayanakları. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* Prof. Dr. Turhan Tufan Yüce'ye Armağan Sayısı, ss. 59-78, s. 62
[636]Altan vd., 2011, a.g.k., s. 55
[637]T. Canbolat (2010). *Patent ve faydalı model kanunu tasarısının işçi buluşlarına ilişkin hükümlerinin değerlendirilmesi*. Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan, Cilt: 1, İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 91

alanda çalışma ve sözleşme özgürlüğünü düzenleyen hükmü işçinin yaratıcı buluşunun temellenebileceği zemini göstermektedir[638].

Buluşlar genellikle işletmelerin AR-GE departmanlarındaki çalışanların görev tanımında yer almakla beraber iş görme borcunun gereği içinde de ortaya çıkmış olabilir. Başlığımız İşçi Buluşları Hukuku bağlamında bir irdelemeyi içermemekle beraber işçinin kişisel durumunun gözetilmesi suretiyle yaratıcı yönünün keşfedilerek görev tanımının ve görev yerinin bu doğrultuda belirlenmesi, çalışma koşulları ve çalışma saatinin de aynı şekilde yaratıcılığını ortaya çıkarabilecek tarzda tanziminin önemli olduğunu vurgulamaktadır. İşçi buluşu hem işçiye hem de işverene büyük fayda sağladığından işçinin kişisel nitelikleri gözetilerek istihdam edilmesi, kişilik özellikleri dikkate alınarak çalışma koşullarının belirlenmesi ve kişisel durumu dikkate alınarak iş ilişkisinin yönetilmesi gerekmektedir.

Buluş insan zihninin bir ürünü olarak ondan ayrılmaz bir nitelik gösterdiği için, kişilik çevresine dahil bir değerdir ve işçinin kişilik hakkının bir uzantısı niteliğindedir[639]. İşçinin yaratıcılığı, kişiliğinden ayrı düşünülemeyeceğinden işçinin yaratıcı yönünü keşfeden işveren çalışma süreleri ve iş yeri kavramının katı kurallarına bağlı olmaksızın yönetim yetkisini işçinin kişisel durumu bağlamında hangi şekilde daha verimli olacağını düşünerek kullanmalıdır. İşverenin iş ilişkisinden umduğu fayda, her ne koşulda olursa olsun otoriter egemenliğin tüm işçilere tatbiki değil en kaliteli ürün ve en kaliteli işin üretilmesidir. Nitekim 551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin amacı; buluş faaliyetlerini özendirmek ve bunların sanayiye uygulanması sonucunda teknik, ekonomik ve sosyal ilerlemeyi sağlamak olduğundan işverenin girişim faaliyetindeki hedefi Kanunun amacını izlemelidir. 551 Sayılı KHK'yı yürürlükten kaldıran 22/12/2016 tarihli Sınai Mülkiyet Kanunu'nun 1. maddesinde, Kanunun amacının; teknolojik, ekonomik ve sosyal ilerlemenin gerçekleştirilmesine katkı sağlamak maksadıyla marka, coğrafi işaret, tasarım, patent, faydalı model ile geleneksel ürün adlarına ilişkin hakların korunması olarak belirlenmiştir. Sanayileşme olgusu teknik, ekonomik ve sosyal gelişmenin sağlanması açısından zihinsel yaratıcılığın

[638]T. Canpolat (2007). *İşçi buluşları.* İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 31

[639]Yazarın Gierke'ye dayandırdığı "Şahsiyet Hakki Teorisi" (Die Persönlichkeitstheorie)' ne göre buluşçu hakkını, şahsiyet hakkına dayandırmaktadır. Gierke, şahsiyet hakkını, kişinin şahsiyet çevresinin bireysel parçaları üzerindeki egemenliğini güvence altına alan hak şeklinde tanımlamaktadır. Böylece buluşçu ve buluş bir bütünlük içinde gözönünde tutulmaktadır. A. N. Ortan (1987). *İşçi buluşları hukuku (BK md. 336*). İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, s. 78, 89

tanınması, buluş faaliyetlerinin özendirilmesi ve ödüllendirilmesini gerekli kılar[640]. Nitekim sanayileşmiş olan ülkelerde sektörel buluşların önemli bir bölümü işçiler tarafından yapılmaktadır[641].

İşçinin kazandığı ücret, çalışmak için harcadığı emeğin karşılığı olduğundan işin sonucundaki ürün üzerinde herhangi bir hakkı olması mümkün değildir. Bunun karşılığı olarak işçinin çalışmasının neticesinde ortaya çıkacak olan ürünü garanti etmek zorunda olmadığı da hatırlandığında, ürüne ilişkin borç üstlenmeyen, dolayısıyla risk almayan işçinin, aynı ürün sebebiyle hak iddia edememesi, İş hukuku bağlamında olmasa da karşılıklı borçlar ilişkisi düzleminde hakkaniyet dengesine uygun görünmektedir. İşçinin buluş yapması çalışması esnasında ortaya çıkmayıp bizzat sözleşme ile kararlaştırılmış olabilir. İş tanımı "buluş yapmak" olan işçinin, işin sonucunu taahhüt etmemiş olduğundan, iş görme borcu sonunda herhangi bir buluş yapılmamış olsa da işini özenle ifa eden işçi ücrete hak kazanacaktır[642]. Eser üzerindeki manevi hakların işçiye aidiyeti, Fikri Hukukta geçerli olan eser sahibi lehine yorum ve İş Hukukunda geçerli olan işçi lehine yorum ilkesinin vardığı ortak kanaattir[643]. Nitekim Sınai Mülkiyet Kanunu'nun 117/1. maddesinde, işveren tarafından bu Kanundaki çalışan buluşlarına ilişkin hükümlere aykırı olacak şekilde çalışanlar aleyhine düzenleme ve uygulama yapılamayacağını öngören düzenlemesi İş Hukuku'ndaki işçi lehine nispi emredici hükümleri andırmakta, iki hukuki metni aynı noktada buluşturmaktadır.

İşyerinin bilgi birikimi ve sektörel deneyimi kullanılıyorsa hizmet buluşu, işletme faaliyetinin dışında kalan, iş yerinin bilgi ve tecrübesi kullanılmayan, ayrıca içeriği iş ilişkisine göre tespit edilmek koşuluyla işçinin yapmakla yükümlü olduğu işine yabancı olan buluşlar ise serbest buluş olarak adlandırılır[644]. Bu ayrım, eserin manevi hakkının kime ait olduğunu belirlediği için işçinin göreceği işin, istihdam nedeni dikkate alınarak ve sınırları belirli biçimde tayini hem işçi hem de işveren açısından önem arz etmektedir. Uçaklar için fiber malzemelerin üretildiği bir iş yerinde çalışan işçi, rüzgâr sörfleri için yelken direği geliştirmiş, bu buluşu iş yerinin bilgi birikimi ve tecrübesinden yararlanarak

[640]Ortan, 1987, a.g.k., s. 185
[641]İ. Güneş (2010). Türk patent hukuku uygulamasında işçi (hizmet) buluşları, serbest buluş kavramı ve karşılaştırmalı hukuk. *Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi*, 10 (2), ss. 13-23, s. 14; Ortan, 1987, a.g.k., s.1
[642]Canpolat, 2007, a.g.k., s. 103
[643]Ö. Yıldız (2014). Çalışanların meydana getirdiği eserler. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* LXXII (2), ss. 497-540, s. 504
[644]Ortan, 1987, a.g.k., s. 149; H. Koçak (2019). Türk patent hukuku açısından çalışan buluşlarında hak sahipliği ve çalışanın bedel hakkı. *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9 (2), ss. 489–532, s. 508

yaptığı için hizmet buluşu olarak nitelenmiştir[645]. Eski Borçlar Kanunu'nun 336. Maddesinde işçinin buluşunun iş görme borcu kapsamında olması ya da sözleşmede buna uygun bir hüküm bulunması halinde işverene ait olacağı düzenlenmekte ve daha sonra 1995 yılında yürürlüğe 551 sayılı PHKH KHK ile farklı düzenleme içermekteydi. Yeni Borçlar Kanunu bu karışıklığa son vermiş ve Sınai ve Fikri Mülkiyet Hakkı başlığı altında düzenlenen 427. Madde ile 551 sayılı PHKH KHK'ya gönderme yapmak suretiyle bu konuda özel kanun hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmiştir[646].

Sınai Mülkiyet Kanunu'nun 73/3.maddesine uygun biçimde, Çalışan Buluşlarına, Yükseköğretim Kurumlarında Gerçekleştirilen Buluşlara ve Kamu Destekli Projelerde Ortaya Çıkan Buluşlara Dair Yönetmeliğin 4-c maddesinde göre işçi buluşunun, patent veya faydalı model belgesi ile korunabilir nitelikte olması gerektiği ifade edilmiş, karşılığında verilecek ve asgari ücret miktarından az belirlenemeyecek olan teşvik ödülünün, çalışanın talep edeceği bedel hakkından bağımsız olduğuna yer verilmiştir[647].

Eser üzerindeki manevi hakkın işçiye ait olması halinde işçi açısından motive edici, işini daha da sahiplenmesini sağlayacağı bir etki yaratacak, işverene ait olması halimde ise işçinin yaratıcılığının teşvikinin, işçinin sıradan bir çalışan olarak değil kişi olarak dikkate alınıp iş sözleşmesinin bireyselleştirilmesinin önemi ortaya çıkacaktır[648]. Buluş üzerindeki hakkı tanınmayan işçi, emeğini boşa harcadığını, buluş yapmanın bir katkısı olmadığını düşüneceğinden bu olumsuz sonuç toplumda yaratıcılık ve yenlik duygularının körelmesine neden olabilir[649].

1.2.11. Esnek çalışma modellerinin yaygınlaşması

Teknik ve ekonomik alanda yaşanan değişimler[650] çalışma ilişkilerinde işsizliği önleyici, istihdamı artırıcı niteliği olacak biçimde kişiye özgü düzenlemeler

[645]E. Çataklar (2017). Sınai Mülkiyet Kanunu ile çalışanların tasarımları ve buluşları üzerindeki hak sahipliği sisteminde yapılan değişiklikler. *6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu,* (Ed: Ş. Çelik ve F. Hayal), Ankara, 2017, ss. s. 409-466, s. 425, 426

[646] S. Bayraktar (2013). *İşçi buluşları.* Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara: Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 50, 51

[647] Bilgi için bkz: Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 435-437

[648] İşçinin yaratıcı zihinsel faaliyetlerinin ödüllendirilmesinin işçi açısından sadakat, işveren açısından know-how anlamına geleceğine ilişkin değerlendirmeler için bkz: Ortan, 1987, a.g.k., s. 3, 4;

[649]T. Saraç (2004). Çalışanlar tarafından gerçekleştirilen buluşlarda patent kime verilecektir? Süleyman Demirel Üniversitesi, *İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* 9 (2), s.257-278, s. 258

[650]Kocabaş vd., 2018, a.g.k., s. 41

yapılabilmesini hem zorunlu kılmış[651] hem de buna imkan vermiştir. 23 Haziran 2003 tarih ve 2003/5930 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programı ile Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programının Uygulanması, Koordinasyonu ve İzlenmesine Dair Bakanlar Kurulu Kararı'nda[652] da aynı husus vurgulamıştır. İş ilişkisinin başlamasıyla karşılıklı borçların sözleşme başında kararlaştırılmakla dondurulmayacak olması, sözleşmenin devamı boyunca sürekli ve yeni borçların doğması nedeniyle çalışma hayatını etkileyen değişimlerin iş ilişkisinin niteliğinde farklılık yaratmaması beklenemez. İşçinin kişisel durumunda da aynı şekilde zaman içinde değişiklikler olması sözleşme ile belirlenen borçların üzerine kurulacağı zeminin esnekliğe uygunluğunu işaret eder.

Hukuk kuralları, sorunun varlığından önce ya da sonra ortaya çıkmış olsun, sonuç itibariyle çözüme yönelmesi ve belirli süre ayakta kalması zorunlu olduğundan, bilhassa toplumsal değişimin hızlı olduğu dönemlerde esneklik özelliğini içermek durumundadır. Nitekim doğal hukukun öncülerinden Hugo Grotius da hukuktaki esnekliğin eşyanın tabiatı gereği olduğunu, bu yolla doğal hukuku da etkilediğini ifade etmektedir[653]. Hukuk kurallarının esnekliği ile işveren tarafından konulan bir kural niteliğindeki çalışma koşullarının esnekliği arasındaki benzerlik, temelde her ikisinin de bir düzen kurmayı amaçlamasıyla ilgilidir. Esnekliği doğal hukukla birlikte ele almamızın nedeni, bu usulün iş ilişkisine yabancı olan zorlama bir mekanizma olmayıp tam aksine iki taraflı ve insan unsurunu içeren bu sözleşme bağının yapısına uygun yegane araç olmasıdır. Böylece çalışma süreleri ve bağımlılık unsuru bakımından katı hükümlerden ayrılıp[654] işçi

[651]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 57

[652]İstihdamın yapısının tarım dışı sektörler lehine değiştirilmesi, ekonominin ihtiyaç duyduğu iş gücünün yetiştirilmesi, bilgi çağının gerekleri doğrultusunda niteliğinin yükseltilmesi ve iş gücü piyasasında etkinliğin artırılması, istihdam politikasının temel amaçlarıdır. İş gücü piyasasında kayıt dışı çalışmanın önlenmesi, iş gücü piyasasının ihtiyaç duyduğu esnekliklerin sağlanması ve yeni çalışma biçimlerinin düzenlenmesi hedefleri doğrultusunda TBMM tarafından 22 Mayıs 2003 tarihinde kabul edilerek 10 Haziran 2003 tarihinde yürürlüğe giren 4857 sayılı yeni İş Kanunu; küreselleşme ve bilgi toplumuna geçişin çalışma şekilleri ve iş organizasyonu üzerindeki etkileri dikkate alınarak, kısmi süreli çalışma, çağrı üzerine çalışma, ödünç iş ilişkisi, iş paylaşımı modelleri, belirli süreli hizmet sözleşmeleri ve alt işveren uygulamasının yaygınlaşması gibi yeni çalışma biçimlerini yansıtacak şekilde düzenlenmiştir. İş piyasasındaki esnekliği artırmak suretiyle işsizlikle mücadele ve istihdamı artırma hususlarında önemli bir yasal çerçeve oluşturan bu Kanunun, istihdam piyasasını olumlu yönde etkilemesi beklenmektedir. https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2003/07/20030724m1.htm; Erişim tarihi: 18.08.2022

[653]Torun, 2005, a.g.k.,s. 66

[654]Akyiğit, 2010, a.g.k.,s. 111, 233

açısından çalışma şartları ve türlerinin ihtiyaca göre tespiti, işveren açısından ise değişen piyasa şartlarına uygun üretim düzeni kurmak mümkün olacaktır[655].

Esneklik uygulamalarına işçi ya da işveren gereksiniminden ziyade iş yaşamının bir gereği olarak yaklaşmak gerekir. Zira özel hukuk ilişkilerinde bu noktada kesin bir ayrım zaten mümkün olmadığı gibi işçinin korunması ve çıkarları doğrultusunda kişisel durumunun gözetilmesi hassasiyeti korunduğu sürece bu ayrımın bir önemi de olmamalıdır. Esneklik, işçi ihtiyaçlarını gözeten bir niteliğe de sahip olmakla birlikte[656], işveren gereksinimine dayansa dahi işçinin korunması ilkesi doğrultusunda kurallar konularak sözgelimi iş yorgunluğunun önlenmesi, yaşam kalitesinin artırılabilmesi için boş zaman verilmesi[657] halinde sözleşmesel denge sağlanmış olacaktır. Kaldı ki sosyal değişimler de esneklik talepleri üzerinde belirleyici olabilmektedir. Sözgelimi kadınların is gücü piyasalarına katılımı, işçinin sağlığını ve kişiliğini gözeten, ayrıca işçi ve işverenin karşılıklı çıkarlarını uzlaştırma iddiasında olan kısmi, geçici ve belirli süreli istihdam biçimlerini yaygınlaştıran[658] esneklik uygulamaları; sanayileşme, kentleşme, ulaşım problemleri gibi etmenlere bağlı olarak enerji tasarrufunun sağlanmasına ve çevre kirliliğinin azaltılmasına katkıda bulunacaktır[659]. Dolayısıyla esnekliğin yalnızca tarihsel varlık nedenine odaklanılmamalı, işçi çıkarlarına uygun düzenlemelere imkan verip vermediği de irdelenmelidir.

Esnekliği gerektiren işletme ihtiyaçları zaman içinde değişmektedir. Nitekim kriz ve durgunluk[660] sebebiyle ekonomik büyümenin durması, yatırım ve üretimin yavaşlaması, istihdamın azalması, işten çıkarmaların artması, uluslararası rekabet sebebiyle[661] bir yandan ürünün daha ucuza mal edilmesi için işçi ücretlerinin düşürülmesi[662], öte yandan daha kaliteli ürün üretebilmek için nitelikli işçi gereksinimi,

---

[655]A.Yavuz (1995). *Esnek çalışma ve endüstri ilişkilerine etkisi*. Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, s. 14; Özgener, 2009, a.g.k., s. 336

[656]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s. 143

[657]Ö. Eyrenci (1994). *Türkiye'de çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi, çalışma hayatında esneklik. İzmir*: Yaşar Eğitim ve Kültür Vakfı Yayını, s.163

[658]C. İ. Günay (2004). Çalısma sürelerinde esneklik. *Kamu-İş Dergisi*, 7 (3), ss. 1 – 17, s. 2, 5; G. Baycık (2014). Çalışma sürelerinde güvenceli esneklik uygulamaları. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Özel Sayı Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan,* 20 (1), ss. 223 – 263, s. 231; Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s.18; Esnek çalışma biçimlerinin kadınların iş hayatındaki etkinliğini artıracağına dönük beklentiyi karşılamadığına ilişkin karşıt yönde görüş için bkz: S. Dedeoğlu (2009). Eşitlik mi ayrımcılık mı? Türkiye'de sosyal devlet, cinsiyet eşitliği politikaları ve kadın istihdamı. *Çalışma ve Toplum*, 2 (21) , ss. 41-55, s. 52

[659]Eyrenci (2001). a.g.k., s. 2

[660]M. Ekonomi (1994). Türk iş hukukunda esnekleşme gereği, çalışma hayatında esneklik, İzmir: *Yaşar Eğitim ve Kültür Vakfı, Çeşme Altın Yunus Uluslararası Sempozyumu,* 27-31 Ekim 1993, ss. 57-79, s. 67

[661]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 111

[662]Eyrenci, 1994, a.g.k., s. 230

üretim şeklinin farklılaşmasını, yeni gelişmelere uygun biçimde çalışma sürelerinin kısa süreli çalışma, tele çalışma, kayan sürelerle çalışma, yoğunlaştırılmış iş haftası esasına uygun biçimde belirlenmesini gerektirir[663].

İşyerinde çalışma koşullarının esnekleştirilmesi halinde vasıflı işçilerdeki sadakat duygusunun ve motivasyonun artacağı, işe yabancılaşmayı engelleyeceği, böylece kişisel durumunda iyileştirme sağlayacağı ifade edilmektedir[664]. İşçinin korunması gereğinin işletmesel hiçbir çıkara feda edilemeyecek olması, böyle bir sonucu beklenebilir hale getirmektedir. Zira iş yerinin ve işletmenin içinde bulunduğu koşullar gözetilerek esnek çalışma düzenine geçilmiş olması, işçinin korunmasına ilişkin işveren borcunun kapsamında bir değişiklik yaratmamalıdır[665]. Nitekim bu noktada işçinin durumunun dikkate alınması ve korunması gereğinin sistemli bir biçimde düzenlenmesi güvenceli esneklik olarak ifade edilmektedir[666]. Bu doğrultuda işe başlama ve bitirme saatlerinin kişisel durumuna göre tayin edilebilmesi bir esneklik örneği olarak gösterilebilir[667].

İşin görüldüğü sürelerden çalışma ortamının iş sağlığı ve güvenliği bakımından niteliklerine kadar iş ilişkisinin birçok özelliği doğrudan işçinin aile hayatına yansımaktadır. Bu nedenle aile huzurunu ve bütünlüğünü gözeten bir iş ortamının yaratılması, işçinin verimine de sağlayacak olmasının yanı sıra anne babanın birlikte çalıştığı da göz önüne alındığında ev ve iş yaşamının dengelenmesi zorunluluk halini almaktadır[668]. Nitekim esnek çalışma, çocuklara ve diğer bakım sorumluluklarına vakit ayırmayı sağlayarak daha iyi bir iş ve yaşam dengesini kurulmasına hizmet eder[669]. Bu nedenle işe girişte ve çalışma esnasında işçilere aile durumlarına ilişkin herhangi bir sorunun sorulmaması, iş düzeninde ailevi duruma ait herhangi bir hususun kayda alınmaması devamsızlık, izin ve rapor kullanımı gibi bağlılığa uymayan davranışlara neden olacaktır. Nitekim somut bir araştırma sonucunu ifade etmek üzere, NationsBank isimli iş yerinde, esnek çalışma düzenine geçildikten sonra işten ayrılanların sayısı

[663]Süzek, 2016, a.g.k., s. 12
[664]Selamoğlu, 1998, a.g.k., s. 114
[665]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 13
[666]Baycık, 2014, a.g.k., s. 224; Aksi yönde görüş için bkz: A. Güzel ve H. Heper (2017). Sürekli istihdamdan geçici atipik istihdama, mesleki amaçlı geçici iş ilişkisi. *Çalışma ve Toplum,* 0 (52), s. 11-58, s. 17
[667]F. Demir ve G. Gerşil, (2008). Çalışma hayatında esneklik ve türk hukukunda esnek çalışma. *Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi,* 16 (2), ss. 68-89, s. 70
[668]Özgener, 2009, a.g.k., s. 337, 339
[669]L. Adams vd.(2013). *The scope for flexible working in future.* London: IFF Research Ltd., s. 16-19

azalmış, çalışanların üçte ikisi esnek çalışma düzeninin kaldırılması halinde işi bırakacağını işten ayrılacaklarını ifade etmiştir[670].

Esnekliğin mevsimlik iş, taşeronluk gibi niteliğe ve çalışma ortamına bağlı olarak sayıya, mesleki eğitim yoluyla iş becerilerinin artırılmasına bağlı olarak işleve[671], tele çalışma, kısmi çalışmaya bağlı olarak süreye ve verimliliği teşvik yoluyla performansa bağlı olarak ücrete ilişkin uygulamaları mevcuttur[672]. Sadece ulusal değil uluslararası rekabet de arttığından bilim ve internet ışığında iletişimi hızlandırarak ürün ve hizmetler sunumunu seri ihale getirmek için işçinin iş yerindeki fiziksel mekanda hazır bulunması değil, birimlerin hızlı biçimde iletişime geçmesi, üretim, taşıma, depolama, geniş anlamda lojistik hizmetleri ve satış işlemlerinin ürünün özelliğine uygun biçimde pazarlanabilmesi, dolaysıyla kolayca mobilize olabilmesi gerekir.

İşçinin gereken vakitte, gerektiği yerde ve ihtiyaç duyulan oranda konuşlanması olarak esneklik[673], iş ilişkisinin doğasına aykırı dışsal bir unsur olmadığından hem üretim konularının hem işyerlerinin hem de işçilerin durumuna uyarlanabilecek çeşitlilikte seçenek sunabilmekte, işçiye gereksinim duyduğu alanda özelleştirilmiş bir çalışma düzeni yaratabilmektedir. Bu nedenle yasal bağlardan kurtulma anlamında bir kuralsızlık olarak değil iş gücünün istihdamı, işverenin rekabeti, iş yerinin işletme maliyetlerinin düşürülmesi anlamında sözleşme serbestisinin uygulanmasını temin eden bir araç olarak görülmesi gerekir[674].

1.2.12. Mesleki eğitime önem verilmesi zorunluluğu

Mesleki eğitim, bir işi görmek, meslekte kalifiye hale gelebilmek, işin uluslararası gereksinimlerine entegrasyon sağlamak için verilen bilgi ve beceri eğitimidir. Beşinci Beş Yıllık Planda genç işsizliği azaltmak ve gençleri istihdam eden işverenlere vergi kolaylığı

[670]Özgener, 2009, a.g.k., s. 365

[671]A. C. Tuncay (1995). Çalışma süreleri ve istihdam türlerinde esnekleştirme, çalışma hayatında yeni gelişmeler, esneklik. Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası, Antalya 27-30 Nisan 1995, Ankara: Çimento Müstahsilleri Sendikası Yayını, ss. 57-74, s. 61; Demir ve Gerşil, 2008, a.g.k., s. 71

[672]Baycık, 2014, a.g.k., s. 230; Lordoğlu ve Özkaplan, 2007, a.g.k., s. 100, 101

[673]C. Albayrak Zincirlioğlu (2021). İş hukukunda esneklik ve meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi. *Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi,* 0 (40), ss. 272-305, s. 274

[674]Ekonomi, 1994, a.g.k., s. 62; Demir ve Gerşil, 2008, a.g.k., s. 70; Günay, 2004, a.g.k., s. 6, 7; Esnekleştirme çabalarının, bir araya gelmeleri önlenen işçilerin dayanışmasının engellediği, ücretlerde indirimin anahtarı olarak görüldüğü, işsizlik oranlarını sürekli arttrdığı, işçilerin yaşam seviyesinde bir iyleştirme yaratmadığına ilişkin aksi yönde görüş için bkz: Akman (2020). a.g.k., s. 219, 231 vd.

sağlanması amacıyla bazı illerde beceri kazandırma kursları açılmasıyla[675] başlayan uygulama bugün daha geniş bir çerçeve kazanmıştır. 3308 Sayılı Mesleki Eğitim Kanunu'nda okul, yükseköğretim kurumları ve işletmelerde çırak, kalfa ve ustaların eğitimi ile yapılacak mesleki eğitim düzenlenmiştir. Ancak mesleki eğitim okul ya da işletmede belirli bir dönemde belirli bir süre için verilecek formel ya da informal bir süreç olarak görülmemelidir. Nitekim ILO İnsan Kaynaklarının Değerlendirilmesinde Mesleki Eğitim Ve Yönlendirmenin Yeri Hakkında Sözleşmenin 2.maddesi ile üye ülkelere, resmi eğitim sistemi içinde veya dışında olmak üzere genel, teknik ve mesleki eğitime, eğitim ve mesleki rehberliğe ve mesleki eğitime ilişkin açık, esnek ve tamamlayıcı sistemleri oluşturup geliştirme görevi yüklenmiş, 4. Madde ile de mesleki eğitimin ekonomik göstergeler eşliğinde kişilerin mesleki ihtiyaçlarını, uyumlarını ömür boyu sağlayabilecek şekilde tanzim edilmesi gerektiğine vurgu yapılmıştır. 2089 sayılı Çırak, Kalfa ve Ustalık Kanunu ile işletmelerde ilk defa mesleki eğitimi düzenleyen[676] 3457 sayılı Sınai Müesseselerde ve Maden Ocaklarında Mesleki Kurslar Açılmasına Dair Kanun'un 3308 Sayılı Mesleki Eğitim Kanunu ile yürürlükten kaldırılması, mesleki eğitimin üretimin tüm süreçlerini kapsar bir anlayışla ele alındığını göstermektedir. Genişletilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nda da engellileri de kapsama alarak mesleki eğitimi bir hak olarak düzenlenmiş, çalışmakta olan kişilerin de mesleki eğitime ulaşmalarının kolaylaştırılması, teknolojik gelişmeler ışığında mesleki gereksinimlerinin karşılanması, işsiz kalanların[677] yeniden işe uyumlarının sağlanması gerektiğini düzenlemiştir. Bu düzenlemeler bilimde ve ticarette yaşanan, hizmet ve sanayide etkileri olan değişimlerin sürekliliği karşısında mesleki eğitim sürecini belirli bir zaman dilimi ile sınırlamanın mümkün olmadığı biçiminde anlamak gerekir.

Üretim unsurunun en değerli varlığının insan olmasına bağlı olarak nitelikli işçilerin varlığı ve bu işçilerin sürekli eğitim anlayışı içinde gelişen teknolojiye uygun becerilerle donatılması ve böylece kapasitelerinin artırılması işyerleri ve ülkelerin

[675]Kocaoğlu, 1988, a.g.k., s. 73 - 83

[676]F. Demir (2010). Çalışma hayatında çocukların korunması. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12 (Özel Sayı)., ss. 547-577, s. 561

[677]Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin, 2015/35228 E. 2019/264 K. Ve 08.01.2019 tarihli bir kararında; "... İşçiye işverence verilen eğitim, işçinin iş yerinde mal ve hizmet üretimine katkı sağlanması sebebiyle işveren yararına olmakla birlikte, verilen eğitim sayesinde işçi daha nitelikli hale gelmekte ve ileride daha kolay iş bulabilmektedir. Bu nedenle işçi ve masrafları işverence karşılanmak üzere verilen eğitim karşılığında, işçinin belli bir süre çalışmasının kararlaştırılması mümkündür. İşçinin de verilen eğitim karşılığında işverene belli bir süre iş görmesi işverene olan sadakat borcu kapsamında değerlendirilmelidir..." hükmünü kurmuştur. Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 311

rekabetteki avantajını artırmaktadır[678]. İşçinin sadece maddi varlığı ile değil manevi kimliğiyle de iş ilişkisinin içine dahil olması, mesleki eğitime ilişkin kişisel durumunun yalnızca bir beceri yeterliliği olarak görülmemesini gerektirir. Çünkü mesleki eğitim yalnızca yeni bilgi değil aynı zamanda deneyimin de içinde olduğu geniş anlamda birikimi içerdiğinden kişisel gelişime ve iyileşmeye de katkıda bulunmakta, böylece işçinin iş dışındaki yaşamı açısından da önem arz etmektedir. Mesleki eğitimin sadece görülen işle ilgili beceriyi artırıcı bir işlevi olmayıp aynı zamanda haklar konusunda da bilinçlendirici bir fonksiyonu vardır. Bunun yanı sıra mesleki eğitim ürün ve hizmet kalitesi, zaman tasarrufu, mal zayiatının önlenmesi gibi sonuçlar yardımıyla sadece kişisel gelişime değil iş yeri ve ülke ekonomisine de katkıda bulunur[679]. İşverenin çalışanların eğitimi konusunda özendirici ve destekleyici bir iş ortam yaratması işçilerin ihmal ve isteksizliğini ortadan kaldırma[680] hedefine de yöneleceğinden iş yeri barışını da bir yönüyle mesleki eğitimle ilgili hale getirir. Tüm bu açlardan bakıldığında mesleki eğitim; işçinin kişisel durumunu, işletmesel konumu ve ülke ekonomisi ile ilişkili hale getirir.

Özel bir tekniği gerektiren ve her düzeyde ilgiliye verilmesi gereken[681] eğitim, ülkenin ihtiyaç duyduğu emeğin nitelik ve nicelik yönünden ihtiyaçları göz önünde tutularak uzun vadeli bir planlama dahilinde yürütülmelidir[682]. TÜİK'in eğitim durumu ile istihdam oranlarını karşılaştırdığı 2021 yılı verilerine göre kadınlardaki en yüksek işsizlik oranına %20,9 ile mesleki veya teknik lise mezunlarında rastlanmaktadır[683]. Nitelikli İş gücü yetiştirmek için kurulan eğitim kurumlarının mezunlarında böyle bir istatistiğe ulaşılmış olması amaçlanan hedeflerin uzağında kalındığını göstermektedir. Nitekim en yüksek ikinci oranın lise mezunlarında, üçüncü en yüksek oranın ise yükseköğretim mezunlarında olması genel itibariyle eğitim programlarının İş gücü ihtiyacı doğrultusunda biçimlenmediğini, ortada görmezden gelinemeyecek bir planlama sorunu olduğunu ortaya koymaktadır.

[678]Selamoğlu, 1998, a.g.k., s. 33
[679]Camkurt, 2013, a.g.k., s. 91
[680]S. K. Brooks, G. J. Rubin and N. Greenberg (2018). Traumatic stress within disaster-exposed occupations: overview of the literature and suggestions for the management of traumatic stress in the workplace. *British Medical Bulletin*, 129 (1), ss. 1-10, s. 6
[681]S. Süzek (2000). *İş sağlığı ve iş güvenliği konusunda somut çözüm önerileri*. Prof. Dr. Turhan ESENER'e Armağan, ss. 305 – 324, s. 306
[682]Esener, 1973, a.g.k., s. 12
[683]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Isgucu-Istatistikleri-IV.-Ceyrek:-Ekim---Aralik,-2021-45643; Erişim tarihi: 08.06.2022

Mesleki eğitim kimi zaman iş sağlığı ve güvenliği konularını da içermekle [684] birlikte sadece mesleki eğitim alanların dahi iş kazalarına daha az maruz kaldığı görülmektedir[685]. Mesleki eğitimde istenen düzeye ulaşılamaması özellikle tehlikeli ve çok tehlikeli sınıfta yer alan metal sektöründe yaşanan iş kazası sıklığının nedenidir[686]. Bu sektörde çalışıp iş kazası geçirenler arasında yapılmış olan ve okur yazar, ilkokul mezunu, genel lise mezunu ve mesleki teknik lise mezunu olanları içeren bir araştırmada en az kaza geçiren kişilerin mesleki/teknik lise mezunları olduğu ortaya çıkmıştır[687]. Bu sürecin sadece kişisel ve mesleki gelişimle ilgili olmayıp doğrudan kişinin vücut bütünlüğü ile de ilgili olması, işe alım sırasında mesleki eğitimin içeriği ve süresinin ilişkin işverence aydınlatılmasını ve işe başlamadan önce tamamlanmasını, işin devamı sırasında da işçinin mesleki bilgi, beceri ve pratik anlamında hangi noktada eksiklik olduğunun tespitini ve buna göre eğitim programlarının düzenlenmesini işçinin korunması ilkesi bakımından zorunlu kılar. Bunun yanı sıra feshin son çare olma ilkesi kapsamında, masraf, süre ve elverişlilik bakımından işverenden beklenebilir düzeyde olması koşuluyla işçinin iş akdini feshetmeden önce işçiyi mesleki eğitime tabi tutması gereği[688] mesleki eğitimin sadece işe giriş sırasında değil iş akdinin sona erdiği ana kadar iş ilişkisinde belirleyici olduğunu ortaya koyar.

Genişleme Strateji Belgesi olarak 19.10.2021 tarihli Avrupa Parlamentosuna, Konseye, Avrupa Ekonomik ve Sosyal Komitesine ve Bölgeler Komitesine Sunulan Komisyon Bilgilendirmesinin Türkiye'ye ilişkin Bölümlerinde eğitim sistemi ile iş gücü piyasası ihtiyaçları arasındaki uyumsuzlukların devam ettiği belirtilmiştir[689]. Uluslararası rekabetin artması İş gücünün eğitim seviyesinin daha etkin ve verimli bir çalışma hayatı doğrultusunda sürekli eğitim anlayışı içinde planlamasını gerektirmekte ancak kaynak yetersizliği, iş birliği eksikliği gibi nedenlerle, İş gücü piyasasında aranan nitelikte eleman yetiştirilmesini engellemektedir[690]. Mesleki eğitim, işçinin çalışma ilişkisindeki verimini, terfi imkanını, ücretini, diğer işçilerle olan ilişkisini, ruh sağlığını ve vücut

[684]N. Bingöl (2018). Yapı işlerinde iş kazalarının ve meslek hastalıklarının azaltılmasında eğitimin yeri ve önemi. *OHS Academy* , 1 (1) , ss. 24-49, s. 43
[685]Çolak, 2010, a.g.k., s.45
[686]E. N. Güllüoğlu ve A. N. Güllüoğlu (2019). Türkiye'de metal sektöründe meydana gelen iş kazalarının analizi. *International Journal Of Advances İn Engineering And Pure Sciences,* 31(1), ss. 70-82, s. 80
[687]Gülhan, 2008, a.g.k., s. 58
[688]Süzek, 2020, a.g.k., s. 606
[689]https://www.ab.gov.tr/siteimages/enlargement_2021_turkey_parts_tr_28.10.2021.pdf; (Erişim tarihi: 07.03.2022)
[690]Yücel, 2006, a.g.k., s.49

bütünlüğünü ilgilendirdiğinden ve tüm bunlar aynı zamanda işvereni de etkileyeceğinden iş ilişkisinin tüm aşamalarında işçinin mesleki eğitim durumunun dikkate alınması gerekir.

1.2.13. Bireysel farklılıklar

Sosyal düşüncelerle koruma anlayışı yaygınlaşmakla birlikte toplumda bireyselliğin artması, ilgi alanlarının farklılaşması, kişilik değerlerinin korunması noktasındaki duyarlılığın artması, uzmanlaşmaya bağlı olarak bireysel çalışma kültürünün bilhassa esnek çalışma modelleri içinde kendisine yer bulması bireysel farklılıklara, işçi niteliğinin bir parçası olarak odaklanmayı anlamlı hale getirir. Nitekim toplumların en yaratıcı dönemleri, birbirinden farklı insanların birbiriyle iletişim halinde oldukları zamanlardır[691].

Farklı nitelik sahibi işçilerin ilgilerini geliştiren alternatif çalışma programları, yaşlı ve çocuk bakımı destek programları, işçi yardım programı gibi uygulamalarla farklılıkları destekleyici bir ortam yaratan işletmelerin, işçinin verimini sağlamada başarılı olduğu araştırmalarla ortaya konulmuştur[692]. ABD'deki bazı işyerlerinde ücretlendirme esnasında bireysel farklılıkların dikkate alınarak, işçiye verilen işin tanımında, iş yerindeki görev çeşitliliği ve işçinin kişisel durumu bağlamında yeni vasıf edinmeye uygun olup olmadığının araştırılması rekabet üstünlüğünü temin yoluyla verimlilik artışını sağladığı ifade edilmiştir[693]. Gerçekten de bireysel nitelikleri bakımından farklılıklara sahip olan işçilerin verimliliğinin, ücretinin belirlenmesinde temel etken olması, verim arttıkça üretimin ve dolayısıyla mal miktarının artmasıyla ilgilidir[694].

Bireysel farklılıklar işçinin başlı başına bir fert olarak kayda alınmasında etken olmakla birlikte kişiyi diğerlerinden ayıran ve kişiliğinin gelişiminde sorumluluk yükleyen bir kavram olarak farklılık, eşitlik ilkesinden ayrı olarak mütalaa edilemez[695]. Bununla birlikte eşitlik kavramının herkesin sahip olduğu yetenek ya da konumuz bağlamında işveren açısından anlamlı olan farklılık ölçüsünde dağıtımdan pay alması

[691]Özgener, 2009, a.g.k., s. 268
[692]Özgener, 2009, a.g.k., s. 323
[693]Selamoğlu, 1998, a.g.k., s. 42
[694]Esener, 1973, a.g.k., s. 170
[695]Kaboğlu, 1999, a.g.k., s. 14

biçiminde yorumu, bireysel farklılıkların eşitlik anlayışı ile çatışmasına engel olur. Bireysel farklılıklardan kaynaklanan durumlar arasında, ayrımcılık yasağını ihlal edilmeden adil bir pratik geliştirebilmek, işverenin yönetim yetkisini kullanırken daha esnek ve yenilikçi düşünmesini teşvik eder[696].

Demografik yapının değişmesi ve İş gücünün modern gerekleri bireysel farklılıkları, iş yerinde dinamizm ve rekabetçi ortamının kilidi haline getirmiş, bağlılık ve motivasyonu artırıcı, memnuniyetsizlik ve işten ayrılmaları azaltıcı bu etki sayesinde işçiler arasında birbiri ile uyumlu iş yeri ekiplerinin oluşturulması ve işçilerin hangi işte daha başarılı olacaklarının belirlenmesi olanağı yaratılmıştır[697]. Nitekim hadiseye bir işletme açısından yaklaşıldığında da teknik alandaki yeniliklere uyumun yanı sıra bunun zorunlu kıldığı yeni iş ilişkisi formlarının yaratılması gerekliliği ortaya çıkmakta[698], böylece bireysel farklılıklar, yaratıcı üretim tekniklerinin, yeni pazarların keşfi, değişen ve çeşitlenen taleplerin karşılanabilmesi için de bir imkan sunmaktadır[699].

1.2.14. Verimliliğin sağlanması

İş sözleşmesi işçinin kişiliğine bağlı olan, kişisel borçlar doğuran, özen, sadakat gibi kişiliğe ilişkin değerleri içine alan bir ilişki olduğundan verimliliğin sağlanabilmesi de ancak bireyin kişiliğini temellendiren unsurların iş akdinde dikkate alınmasına bağlıdır. Endüstri Devriminin işçiyi iş yeri organizasyonu içinde salt üretimi artırıcı nitelikte olmak üzere makinenin parçası olarak konumlandırması, kişilik değerlerinin aşınmasını ve devamında toplumsal çözülmeyi getirdiğinden verimliliğin artırılması çabaları sadece bireysel değil sosyal açıdan da önemlidir.

İnsan faktörüne dayanmasının sonucu olarak değişkenlik gösteren performansın artırılmasında, işçinin bireysel beklentileri belirleyici olur[700]. Sözleşmesel ilişki, hukuki ya da maddi yarar elde etmek için kurulduğunda, işçinin beklentileri, ihtiyaçlarının somutlaşmış ifadesi olacağından işçinin ihtiyaçlarının tespiti gerekir. Bireyin ihtiyacı

[696]Özgener, 2009, a.g.k., s. 244
[697]Özgener, 2009, a.g.k., s. 264, 267
[698]V. Güneş (2019). Güvene dayalı çalışma süresi (Vertrauensarbeitszeit). *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* XXIII (4), ss. 249-278, s. 250
[699]Özgener, 2009, a.g.k., s. 262, 292
[700]Turunç ve Çelik, 2010, a.g.k., s. 210

onun kişisel durumuna etki eden faktörlerce tayin edildiğinden kişisel durumu hakkında bilgi edinilmesi verimlilikle doğrudan ilgili hale gelir. Nitekim işçilerin barınma, eğitim ve sağlık gibi sorunlarının çözülmesi temelde işçi işveren uyuşmazlıklarını ortadan kaldırmak amacına dönük olsa da asıl amaç işçinin verimliliğini sağlamaktır[701]. İşçinin kişisel durumuna göre iş tanımı yapılması ve gözlenen eksikliklerin tamamlanması[702] verimsizlik kaynaklı fesihlerin azaltılmasında, dolayısıyla iş akdinin devamlılığın sağlanmasında da rol oynar.

İşçinin kişisel durumunun bilinmesi sadece gereksinimlerinin tespiti bakımından değil işçi işveren arasındaki iletişim bakımından da öne çıkan bir husustur. Nitekim işçinin daha verimli olabilmesi için korkutma, zorlama gibi yöntemlere başvurmak yerine işçinin kişisel durumuna ve kültürel yapısına saygı gösterilerek onu inandırma ve eğitme yolunun tercih edilmesi işçinin özen borcu açısından anlamlıdır[703]. Özen borcunun gereği gibi ifası karşısında işveren tarafından, işçiye ihtiyaç duyduğu konuda destek sağlanmasının, işçinin sadakat duygusunu artırmaktadır[704]. İşçinin iş yerine katkısının düzeyi[705] olarak verimliliğin eksilmesi ise işçinin dikkatinin dağılmasına ve iş kazalarına neden olduğundan işverenin ya da işveren vekillerinin işçi ile kişisel durumu hakkında görüşme yapması işçide önemsendiği hissini doğuracak[706], bu da aynı şekilde işin özenli biçimde ifasına yardımcı olacaktır.

İşçinin verimliliği hakkında değerlendirme yapılırken kişisel niteliklerinin elverdiği kapasitenin dikkate alınması, bilgi, tecrübe, uzmanlık, işverenin hedefleri gözetilerek belirlenen ölçütlerin önceden işçiye bildirilmesi gerekir[707]. İşçinin verimi belirlenirken benzer işi yapan ve ortalama vasfa sahip olan işçilerin esas alınması[708] karşısında işçinin kişisel durumu bağlamında düzenleme yapılması hem bireysel olarak işçinin veriminin

[701]Selamoğlu, 1998, a.g.k., s.41
[702]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 171
[703]Özgener, 2009, a.g.k., s. 133
[704]E. Yılmaz (2014). *Duygusal emeğin tükenmişlik ve işten ayrılma niyeti üzerine etkisi: algılanan örgütsel desteğin biçimlendirici rolü*. Çanakkale: Onsekiz Mart Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 2
[705] B. Çankır (2019). Örgütlerde duygusal bağlılık ve performans ilişkisi. *İstanbul Gelişim Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,* Gelişim-Uwe Özel Sayısı, ss. 155-177, s. 163
[706]Çolak, 2010, a.g.k., s.77
[707]Verimlilik kriterleri çalışanın görev tanımına, verimine, iş verenin kurumsal ilkelerine, uyulması gereken iş yeri kurallarına uygun olarak objektif ve somut olarak ortaya konmalı ve buna yönelik performans değerlendirme formları hazırlanmalıdır. İş yerine özgü çalışanların performansının değerlendirileceği, Performans Değerlendirme Sistemi geliştirilmeli ve uygulanmalıdır. (Yargıtay 9. HD, 24.01.2011, E. 2011/46351, K. 2011/89).Taşkent ve Güneş, 2015, a.g.k., s. 244
[708]Altan vd., 2011, a.g.k., s. 128

tespiti hem de iş yeri eğitimi yoluyla, belirlenmiş olan standardın yükseltilebilmesi olanağı sağlar.

1.3. İş Hukukunun Sosyoekonomik Karakterinden Kaynaklanan Nedenler

1.3.1. İş ve toplum yaşamındaki değişimler

İş ve toplum yaşamı sosyal yapının en stabil olduğu dönemde bile belirli bir değişim seyri içindedir. Hem tarafları nedeniyle hem de iş ilişkisinin ticaret, sanayi ve teknoloji gibi en dinamik alanda yer alması nedeniyle yaşanan hızlı değişime insan hakları alanındaki gelişmeler de eklendiğinde işçi işveren ilişkilerinin soyut ve genel hükümlerle düzenlenmesindeki zorluk ortaya çıkmaktadır.

Ülkemizde ve dünya da iş ilişkilerinin geçirdiği değişim, nihayetinde bireyin merkezde olduğu, kişisel özelliklerine göre işin tanzim edildiği, kişiliğinin hem Kanun hem de yorum kuralları yoluyla korunmaya değer bulunduğu bir noktaya evrilmiştir. Emeğin mal olarak görüldüğü dönemde malvarlığı ilişkisi niteliğinde olan iş ilişkisinin, bağlılık yükümünü içeren ve kişilik özelliklerini de içine alan bir ilişkiye dönüşmesi kişisel durumun tarihsel süreç içinde sözleşme ilişkisine dahil olduğu biçiminde anlaşılmalıdır[709]. Nitekim İş mevzuatına ilişkin bazı hükümlere bakıldığında iş ve toplum hayatının bütünüyle tarihsel sürecin bir ürünü olduğu ortaya çıkmaktadır.

1865 tarihli Dilaver Paşa Nizamnamesi ile 13 yaşında büyük çocukların madenlerde çalışabileceğinin belirtilmesi ve 13-50 yaş arasındaki kişilere çalışma zorunluluğunun getirilmesi[710], daha sonra 1869 tarihli Maadin Nizamnamesi ile bu zorunluluğun kaldırılması, Mecelle Döneminde iş ilişkisinin kira akdi içinde düzenlenerek işçinin nefsini kiraya veren kişi olarak değerlendirilmesi, Tatil-i Eşgal Kanunu'nda işçi ile işveren arasında yaşanacak uyuşmazlıkların ilk olarak uzlaştırma yoluyla çözülmesinin öngörülmesi, bu süreç sona erinceye kadar işi bırakmanın yasaklanması, devamında 3008

[709]Demircioğlu ve Centel, 2015, a.g.k., s. 97
[710]U. N. Yiğiter (1943). *Kömür havzasında amele hukuku.* Zonguldak: Ocak Yayını, No:1, s. 19

Sayılı Kanun döneminde hakim olan Devletçilik ilkesinin etkisiyle grev ve lokavtın yasaklaması, iş ilişkilerinin birey merkezli değil kalkınma hedefi esas tutularak düzenlemesi, grev endişesiyle sendikaların yasaklanması, zihin işçisi, beden işçisi ayrımına yer verilmesi, 1940 yılında çıkarılan Milli Koruma Kanunu'nda işçiyi koruma anlayışından uzak düzenlemeler yapılması tarihsel ve toplumsal koşulların İş Hukuku'na olan etkileri hakkında bilgi vermektedir[711].

Sanayi devrimi öncesinde ürün imal edebilmek küçük üreticinin de imkanları dahilindeyken Sanayi Devrimi ile birlikte üretim faaliyeti büyük işletmelere özgü bir faaliyet olmuştur[712]. Üretim faaliyetinin kontrolünün kendi iradesinden kopmasıyla birlikte işçi artık sosyolojik bir kavram haline gelmiştir. Nitekim devletine itaat eden vatandaş kavramının, fabrika disiplininin de temelini oluşturması, üretim sürecinde kişilik özellikleri dikkate alınmayan işçilerin bir maliyet unsuru olarak görülmesine neden olmuştur[713]. İşçinin gündelik hayatındaki rutin yaşam biçimini devam ettirme isteği ile işverenin iş ilişkisinde onu en elverişli biçimde istihdam arzusu arasında çatışma çıktığında işverenin işçinin davranışlarını yönlendirmek ya da işçi emeği yerine mekanik tercihlere başvurmak arasında kalması[714], işçinin kişisel durumunun gözetilmesinin bir seçenek olarak dahi dikkate alınmadığı bir döneme özgü işveren anlayışının ürünüdür. İşçi bu dönemde serbest bir iradeyle sözleşmeye dahil olduğu yanılsaması iş sözleşmesindeki etkisiz halini gizlemiştir.

Sanayi Devrimi ile başlayan süreçte yol, liman ve köprüye dayalı üretim ve nakliye önemliyken, bilişim teknolojilerine dayalı süreçte iletişim ağları ve koordinasyon öne çıkmaktadır[715]. Mekanik bir varlık olan iş yerinin gereksinimlerinin değişmesi karşısında canlı ve dinamik bir varlık olan işçinin gereksinimlerinin değişmemesi düşünülemez. Sanayi işçisinin yerini bilgi toplumu çalışanına bıraktığı yeni iş yaşamında zihinsel emek kavramı önem arz etmekte[716], bilgi toplumu çalışanın ihtiyaçları da eskiye göre farklılık taşımaktadır[717]. Bu değişim içinde insana verilen değerin artması ve işçilerin haklarına sosyal gerçeklik penceresinden bakılması işçiyi gözeten kural ve kurumları yaratmıştır[718].

[711]Çelik, 2013, a.g.k., s. 6, 9
[712]Işıklı, 1994, a.g.k., s. 6
[713]Man ve Selek Öz, 2009, a.g.k., s. 76
[714]Weber, 1922, a.g.k., s. 204
[715]Yücel, 2006, a.g.k., s. 81
[716]Kandemir, 2016, a.g.k., s. 485
[717]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s.27
[718]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s 193

Bilgi toplumuna geçiş ile birlikte yeni istihdam biçimleri ortaya çıkmış, çalışma ve dinlenme süresi kavramları da değişikliğe uğramıştır[719].

Hızla yaşanan bu değişimin kimi zaman olumsuz etkileri olabildiğinden teknolojik ilerlemenin daha düzenli bir hale getirdiği iddia edilen modern iş yaşamının gerçekte işçiyi kişiliğinden uzaklaştırdığı iddiaları da dillendirilmektedir[720]. O halde hem olumlu hem olumsuz etkileri bulunması sebebiyle işçi ve işveren açısından yeni gereksinimlerin doğduğu günümüz İş Hukuku'nda işçinin korunmasına hizmet eden hükümlerin kesin ve belirli olması gerekmektedir[721]. İş ilişkilerinin geçirdiği hızlı değişime ayak uyduracak bir İş mevzuatının yaratılamaması sözleşmelerin yorumunda yönetim yetkisini elinde bulunduran işveren lehine avantajlı bir durum yaratmaktadır. Nitekim fabrika ile temsil edilen sanayi toplumu ile internetle temsil edilen sanayi ötesi toplumdaki istihdam biçimleri ve bağımlılık anlayışı farklı olduğu halde bilgi toplumunda işçiyi tanımlayacak, bağımlılık gibi temel unsuru yeniden ele alacak bir ölçüt dahi henüz belirlenememiştir[722].

Kuruluş amacı doğrultusunda ekonomik hedeflere yönelen işletmelere günümüzde sosyal sorumluluk da yüklenmekte, yalnızca işletme ortaklarına karşı değil toplumun tümüne karşı sorumlu oldukları ifade edilmektedir[723]. Toplumsal yaşam düzeyine ve genel refaha katkıda bulunmak[724] , eşitlik ve insani değerleri gözeterek iyimser bir toplum yaratmak[725] bağlamında sosyal ve kültürel işlevlerinin de olduğu ifade edilen işletmeler böylece salt ekonomik kar gütme amacına özgülenen kuruluşlar olarak görülmemeye başlanmıştır[726]. Bunun yanında işyerleri arasında rekabetin arttığı günümüzde, bireylerin önemsenmesi, beklentilerinin dikkate alınması doğrudan verimliliği etkileyecektir[727]. Dolayısıyla işletmelerin sosyal ve bireysel yararı gözetmesi, kendisi açısından da olumlu neticeler doğurmaktadır.

Sosyal ve ekonomik gelişmeler işçi ve işveren kavramının yeniden ele alınmasını dayatmakta; iş organizasyonu, iş yerinin yönetim ve denetimi, işletmenin faaliyet konusu

[719]Kandemir, 2016, a.g.k., s. 486; Bayram, 2003, a.g.k., s.80
[720]Ofluoğlu ve Büyükyılmaz, 2008, a.g.k., s. 137
[721]Kocaoğlu, 1988, a.g.k., s. 98
[722]Güzel, 1997, a.g.k., s.87
[723]Özgener, 2009, a.g.k., s. 1
[724]Özgener, 2009, a.g.k., s. 176
[725]E. Eren (1991). *İşletmelerde stratejik planlama ve yönetim*. İstanbul: Istanbul Üniversitesi Yayınları, s. 114-118
[726]K. Tosun (1990). *Yönetim ve işletme politikası*. İstanbul: İşletme Fakültesi Yayın No: 232, İşletme İktisadi Enstitüsü Yayın No: 125, s. 189
[727]E. İplik, F. N. İplik ve İ. E. Efeoğlu (2014). Çalışanların örgütsel destek algılarının örgütsel vatandaşlık davranışı üzerindeki etkisinde örgütsel özdeşleşmenin rolü. *Uluslararası İktisadi ve İdari İncelemeler Dergisi,* 0 (12), ss. 109-123, s. 110.

kadar önem arz eder hale gelmektedir[728]. Siyasal alanda merkezi yönetimin yerini yerinden yönetime bırakmasının etkileri ekonomik alanda da görülmekte, tek elden yönetim yerine yönetim yetkilerinin paylaştırılması[729], kamu gücüyle yönetilen ekonomik faaliyetlerden özel sektörün hakim olduğu piyasa düzenine geçilmesi, özel sektörün girişiminde de sadece işverenin yönettiği ve kurallarını soyut biçimde belirlediği iş düzeninden işçinin kişisel durumunu gözeten, esnek bir organizasyonel yapıya geçişin olması, olması gereken yeni bir iş düzenini işaret etmektedir. Bununla birlikte bazı esnek istihdam modelleri "emeğin dışsallaştırılması" yoluyla İş hukuku ve sosyal güvenlik mevzuatından bir kaçış olarak da nitelenmektedir[730].

Üretimin emek unsurundan bağımsız hale gelmesi, iş ilişkisinin işçinin kişisel durumu bir yana ülkeden dahi bağımsız biçimde kurularak emek maliyetinin görece düşük olduğu bazı ülkelere taşınması iş sözleşmelerinin bireyselleştirilmesi beklentisinden oldukça uzakta bir noktayı işaret etmekte, Sanayi Devrimi yıllarındaki liberal uygulamalar dönemini anımsatmaktadır[731]. Oysa yatırımların bir ülkede kalması işçi açısından doğrudan sonuçların doğmasına neden olmaktadır. Zira en basit haliyle yatırımların bir ülkede kalması ya da dışarıdan yatırım gelmesi, katma değerin o ülkede tahakkuk etmesini, Devletin vergi gelirinin artmasını sağlar. Geliri artan Devlet, asgari ücreti tayin ederken işverenin mali imkanlarının sınırlarını da bu çerçevede düşünecek, girişimcilere gereken kredi desteğini verecek bir mali yapısı olduğunu bilecektir. Ayrıca Anayasada yer alan sosyal devletin gereklerinin imkanlar ölçüsünde yerine getirilmesi kuralındaki "imkanlar" da bu sayede genişleyecek, devletin iş ilişkisine işçi lehine müdahalesi rasyonel bir zemin kazanmış olacaktır.

Küreselleşmenin kendi koşullarını yaratması ve kontrolünün mümkün olmaması nedeniyle teknolojinin egemen olduğu iş ile emeğin yoğun olduğu iş arasında nitelik, sözleşmeden doğan haklar, çalışma biçimi, çalışma süresi bakımından farklılıklar doğmakta, bu farklılık çalışma ilişkilerini tüm yönleri itibariyle işçiler ve ülkeler arasında eşitsizlikler yaratmaktadır[732].

[728]Çelik, 2013, a.g.k., s. 23
[729]Çetin, 2014, a.g.k., s. 3
[730]Bayram, 2003, a.g.k., s.81
[731]Başbuğ, 2010, a.g.k., s. 51; Yücel, 2006, a.g.k., s. 112
[732]M. Ekonomi (1988). *Ferdi iş hukuku açısından elli yıllık gelişme: türk iş hukuku ve sosyal güvenlik hukukunun elli yılı, kutlama toplantısı, tebliğler yorumlar.* İstanbul: Basisen Eğitim ve Kültür Yayınları, s. 41; Yücel, 2006, a.g.k., s. 114

Değişen insan ihtiyaçları ve uluslararası rekabet yeni ürünlerin üretilmesini dayattığından istihdam yaratmak, işin devamlılığını sağlamaktan daha kolaydır[733]. Sanayi işinde iş bölümü neticesinde işçinin sadece işin belli bir bölümüne odaklanması ve gördüğü işin gitgide vasıflı bir iş olmaktan çıkması işçinin kişisel özelliklerinin silikleştiği bir çalışma ilişkisinin varlığını ilham etmektedir. Mali kaynaklar ile üretim araçlarını elinde bulunduran işverenin gereksinimleri değiştikçe işçinin yapacağı işin de değişmek zorunda olması işçinin zaten belirli bir meslekte karar kılmasını güçleştirmektedir[734]. Buna ek olarak işçilerinin eğitime alınması yoluyla yeni beceriler edinmesi, görev tanımlarının işveren tarafından değiştirilebilmesine olanak hazırlar[735]. Tüm bu gelişmeler işçinin iş ilişkisine bağlı olarak belirlendiği şeklinde, İş Hukuku'nun varlık nedenini ve sözleşmelerin bireyselleştirilmesine ilişkin kabulü yadsır bir tablo yaratmaktadır.

1.3.2. Sosyal sorunlar

Önceki bölümlerde değinildiği üzere Sanayi Devrimi siyasal iklimi dahi bütünüyle değiştirmiş, spesifik olarak da ekonomik yaşamdaki dönüşüm, toplumsal yapı üzerinde büyük etkiler yaratarak girişimci kesimi güçlendirirken elinde kendi adına iş kurabilecek maddi yeterliliği olmayanları bağımlı çalışmaya mecbur ederek iki kesim arasında büyük bir güç dengesizliği yaratmış, bu dengesizliğin etkilediği kimselerin toplumun önemli bir çoğunluğunu oluşturması sosyal sorun kavramını ortaya çıkarmıştır[736]. Kaynağı daha önceye dayanmakla birlikte iş ilişkisindeki yansıması bakımından sosyal sorunlar; makineleşme olgusu, tarım İş gücünün kente göçü, kitlesel üretim, devamındaki liberal eğilimlerin işçi haklarına etkisini içine alan Sanayi Devriminin aileden işsizliğe, sağlıktan konut yetersizliğe kadar birçok sorunun kaynağında yer almasıyla görünür hale gelmiştir.

Sosyal Hizmetler Özel İhtisas Komisyonu Raporu'nda sosyal güvenlik kapsamındaki sosyal sosyal hizmetlerin her türlü sosyal sorunun çözümüne yöneldiği

[733]Yücel, 2006, a.g.k., s. 117
[734]A.Callincos ve C. Harman (1994). *Değişen işçi sınıfı,* (Çev: O. Akınhay), İstanbul: Z Yayınları, s. 15
[735]Selamoğlu, 1998, a.g.k., s. 50
[736]M. Yılmaz ve E. Günay (2020). *Farklı boyutlarıyla sosyal problemler sosyal politikalar ekseninde multidisipliner yaklaşımlar.* Ankara: İKSAD Publishing House, s. 5; H. Çetin (2014). *Türkiye'de sosyal hizmetler ve sosyal yardımların yeniden yapılanması üzerine bir değerlendirme*. Ankara: Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Doktora Tezi, s. 37

ifade edilmiş olsa da[737] sosyal sorunların zaman içinde kapsam ve nitelik bakımından uğradığı değişim ve ilişkili olduğu diğer sosyal alanlar düşünüldüğünde tek başına sosyal hizmet kurumu ile çözülebilecek bir durum ile karşı karşıya olunmadığı görülmektedir. Ayrıca mevcut soruna geçici yardımlar yoluyla değil sorunun doğumundan önce kalıcı çözümler üretebilmek gerekir ve bu da ancak işçinin dezavantaj yaratan kişisel durumunun iş sözleşmesinde dikkate alınması ve çalışma süreleri, görev tanımı, çalışma biçimi ve diğer borçların buna göre belirlenmesi, örneğin ailesinde yaşlı, engelli, bağımlı gibi özellikleri olanlar sebebiyle işçiye ilave bir hizmet sunulması ya da ödeme yapılması şeklinde bu duruma iş ilişkisinde yer verilebilir. Böylece bu kişiler için sosyal yardım ya da sosyal hizmet araçları da devreye girebilecek olmakla birlikte bu kişilerin durumunun iş ilişkisindeki karşılıklı borçların konusu haline getirilmesi gerekir.

İnsanların, kaynağı farklı nedenlerden dolayı maruz kaldığı toplumsal eşitsizlikleri ifade eden sosyal sorun kavramı, gelir düzeyi, teknolojik gelişmeler gibi iş yaşamı ile ilgili olanlar yanında ırk, din, cinsiyet, bağımlılık, toplum ve aile yapısı, teknolojik değişim, terörizm, şiddet gibi iş yaşamı ile doğrudan ilgisi olmayan ve daha ziyade toplumsal temeli olan sorunları da içine alır[738]. 2822 Sayılı Sosyal Hizmetler Kanununun 3. maddesinde sosyal sorunlarının önlenmesi ve çözümünün sosyal hizmet kapsamında ele alınacağı ifade edilmiştir. Oysa sosyal sorun kavramının canlı bir organizma gibi büyüyerek toplumun daha geniş kesimini ilgilendirir hale gelmesi, iş yaşamından bağımsız olarak yeni içerikler kazanması, sorunun yalnızca sosyal hizmet penceresinden ele alınmasını anlamsız kılmaktadır. Nitekim Birleşmiş Milletler Binyıl Zirvesinde Bin Yıl Kalkınma Hedefleri arasında temel eğitimin sağlanması, kadınların konumunun güçlendirilmesi, çocuk ölümlerinin azaltılması, salgın hastalıklarla mücadele, çevre sürdürülebilirliğinin sağlanması gibi başlıklar ele alınmıştır[739]. Bunlara ek olarak kentleşme, yaşa bağlı problemler, şiddet, şiddet eğilimi ve suç ile mücadele ve sosyal dışlanma gibi olgular da sosyal sorun kavramının kazandığı içerikler arasında yer almaktadır[740].

Sosyal yardım ve sosyal hizmet yoluyla yalnızca sosyal risklerle değil, sosyal riskleri de içine sosyal sorunlarla mücadele edilmektedir[741]. Dolayısıyla günümüzde

[737]https://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2018/11/08_SosyalHizmetlerveYardimlar.pdf; (Erişim tarihi: 10.08.2022)
[738]Aykurt, 2020, a.g.k., s. 428
[739]Aykurt, 2020, a.g.k., s. 430
[740]Yılmaz ve Günay, 2020, a.g.k., s. 8
[741]Ezer, 2021, a.g.k., s. 336

kazandığı anlamıyla sosyal sorun kavramını yalnızca bir risk olarak görebilmek mümkün değildir zira sosyal güvenlik kavramının tabiatında öngörülebilir nitelikte olan hastalık, sakatlık, işsizlik, yaşlılık gibi sosyal sorunlar, risk kategorisi altında toplanmakla birlikte geçici olarak kabul edilmekte, oysa sosyal soruna neden olan dezavantajlar geçici olmadığı gibi sigorta alanının da dışında kalmakta, dinamik olması nedeniyle kapsamı da değişmektedir. Çünkü insanın kişiliğinde ve kişisel durumunda, toplumun sosyal ve siyasi durumunda ortaya çıkan sözgelimi cinsiyet değişikliği ve mültecilik gibi her türlü değişiklik zamanla bir toplumsal sorun haline gelebileceğinden kişisel durum sosyal açıdan eşitsizlik içerdiğinde sosyal sorun halini alabilir[742]. O halde potansiyel bir sosyal sorunu doğurmaya elverişli nitelikteki kişisel durumun daha öncesinde iş ilişkisine yansımadan sözleşme kapsamında gözetilmesi, bir anlamda çalışma ilişkisinin ön uyarıcı, önleyici işlev üstlenmesini beraberinde getirmekte, iş ilişkisinin sosyal niteliğini somutlaştırmaktadır.

1.3.3. Dezavantajlı grupların varlığı

Doğumla birlikte ya da sonradan meydana gelen ve kişiyi çalışma hayatında toplumun diğer üyelerine göre geride bırakan husus, başlı başına o bireyin kişisel durumudur. Hangi durumun avantaj oluşturacağı, hangi niteliklerin ise insanları diğer kişilerden geride bırakacağı hususu, zaman içinde ve toplumlara göre değişebilir olmakla birlikte tüm zamanlar ve topluluklar bakımından geçerli bazı engellerin var olduğu kuşkusuzdur. Sorunlarını tek başına çözemeyen[743], ekonomik, toplumsal veya biyolojik nedenlerle daha negatif durumda bulunan[744] bu kişilerin, hak ve hürriyetlere sahip olma, mağdur edilme ya da yasal mevzuat tarafından korunma biçimleri insan haklarının seviyesinin anlaşılmasına da yardımcı olur[745]. Anayasanın 50. Maddesinde kimsenin yaşına, cinsiyetine ve gücüne uymayan işlerde çalıştırılamayacağı, küçükler ve kadınlar ile fiziksel ve ruhsal bakımdan yetersizliği olanların çalışma şartları açısından özel olarak

[742]Ezer, 2021, a.g.k., s. 337, 338
[743]N. Bozok (2011). Ben değerliyim, nar taneleri: güçlü genç kadınlar mutlu yarınlar projesi. *Sosyolojik Değerlendirme Raporu*, İstanbul: Boyner Yayınları, s. 16
[744]F. Kentel vd. (2012). *Yeni anayasa sürecini izleme raporu*, İstanbul: TESEV Yayınları, s.19
[745]İ. Ö. Kaboğlu (1999). *Özgürlükler hukuku, insan haklarının hukuksal yapısı.* (Güncelleştirilmiş 5. Baskı), İstanbul: Afa Yayınları, s. 161

korunacağı hükmü dezavantajlı gruplar açısından bir sınırlama içermemekte, aksine fiziksel ve ruhsal yetersizlik ifadesi ile kişisel durumun gözetilmesine ilişkin kapsamın nasıl genişletileceğine ilişkin anayasal dayanağı ortaya koymaktadır. Nitekim İş Kanunu madde 30'da eski hükümlüler ve terör mağdurlarının da bu kapsamda anılması, Anayasa'da yapılan sayımın sınırlayıcı olmadığını göstermektedir.

Engelliler, yaşlılar, kadınlar, çocuklar ve hükümlülerin yanı sıra siyasal, sosyal ve ekonomik koşulların değişmesiyle birlikte sözgelimi terör mağdurları, göçmenler, evsizler, tek ebeveynli aileler, azınlıklar, transeksüeller[746] gibi yeni dezavantajlı gruplar da ortaya çıkabileceğinden[747] yasal düzenlemelerin gereken esneklikte olması gerekir. Ancak tüm hukuk metinlerinde olduğu gibi olağan şartlar dikkate alınarak hazırlanmış olan İş Kanunu hükümleri, kimi çalışanların kişisel durumları sebebiyle yeterli korumayı sağlamaktan uzak kalabildiği için bu kişilerin dezavantajlı durumları dikkate alınarak özel nitelikli birtakım düzenlemeler gerekebilir[748]. İş Hukukunda, diğer işçilere kıyasla iş bulma imkanının daha güç olduğu değerlendirilen bu kişilerin anayasal çalışma hakkını kullanabilmeleri için işçi lehine olmak üzere nispi emredici hükümler öngörülmüştür[749].

Dezavantajlı grupların sınırlı bir şekilde grupların belirlenmesinin mümkün olmaması, ilke niteliğinde ölçütlerle tespitini gerekli kılmaktadır. Bununla birlikte çalışmamız boyunca değinildiği üzere iş yaşamının, sosyal yapının en dinamik alanlarıyla temas halinde olması nedeniyle hızlı bir değişim geçirmesi, dezavantaj olgusunun istihdamın yanı sıra çalışma yaşamına ilişkin birçok alanda kendisini göstermesi yasal düzenlemelerin içtihatlar yoluyla yorumunu zorunlu kılmaktadır[750].

---

[746]Altan vd., 2011, a.g.k., s. 120

[747]E. S. Kala (2020). Türk hukukunda engelli eski hükümlü ve terörle mücadelede yaralananların istihdamı hakkında düzenlemeler. *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,* 0 (38), ss.56-73. s. 57; Y. Yeşil, M. Horuzoğlu ve B. Koç (2019). Sosyal devlet anlayışı çerçevesinde Türkiye'de dezavantajlı gruplara yönelik faaliyetlerin değerlendirilmesi. *Akademik Sosyal Araştırmalar Dergisi, 0* (37), ss. 255-273, s. 256; İ. Kaya ve C. Şahan (2022). Koronavirüs sürecinde devlet tarafından dezavantajlı gruplara yönelik alınan önlemlerin afet yönetimi bakış açısı ile değerlendirilmesi. *Afyon Kocatepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,* 24 (2), ss. 646-668, s. 651

[748] Altan vd., 2011, a.g.k., s. 105

[749] Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 209

[750] Danıştay 13. Dairesi 22.12.2016, 2016/4034, 2016/4328 Karar sayılı ilamında; "Kış Şartları (Kar, Buzlanma, Sel Baskını ve Göllenme) İle Mücadele Çalışmaları" ihalesi kapsamında yapılacak işlerde engelli istihdamının zorunlu olup olmadığı değerlendirilmiş ve ihale kapsamındaki çalışmada zorlu tabiat koşullasıyla mücadele faaliyetinin olağan koşullar altında değil ağır fiziksel koşullar altında gerçekleştirileceğini, dolayısıyla çalışma konusu işin Kanunda yer alan yer altı ve su altı işlerine benzer iş kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini, açık düzenleme gereği yer altı ve su altı işlerinde engelli işçi çalıştırılması zorunluluğunun bulunmadığını, dolayısıyla ihale konusu işte de engelli işçi istihdamına ilişkin bir zorunluluk olmadığına ilişkin mahkeme kararının doğru olduğunu ortaya koymuş, hükmün devamında da ihale konusu işte can ve mal kaybına neden olabilecek birtakım olumsuz durumların doğabileceğini, buna karşı tedbir alınmasına dönük çalışmalarda çalışanların sağlığı, güvenliği ve verimliliğinin dikkate

Her ne kadar zayıf olanı koruması nedeniyle diğer özel hukuk ilişkilerine nazaran daha ayrıntılı düzenlenmeler yapılması gereği ifade edilse de soyut ve genel olmak zorunda olan kanunlar yoluyla dezavantajlı grupların iş ilişkisinde karşılaşacağı durumların öngörülebilmesi mümkün değildir. İyi niyet ve dürüstlük kuralına iş ilişkisinde ölçü norm olarak sıkça başvurulması, Kanunun esneklik düşüncesiyle yoruma açık olmasını istediği, hakimin takdirine bıraktığı ya da düzenlemeyi ihmal ettiği alanların varlığı ile ilgilidir. İşçinin iş görme borcunu özen ve sadakatle ifa etme zorunluluğunun karşısında işverenin gözetme borcu ve bu ilişkinin temelindeki işverenin yönetim yetkisi, yoruma açıklığın bir başka nedenidir. Örnek olmak üzere işçinin verimliliği, uyumu, görev yeri, gördürülen işler, eşit davranma, ayrımcılık yapmama, fesih gibi konularda dezavantajlı grupların diğer işçilerle aynı şekilde değerlendirilmesi eşitsizlik yaratacaktır. Nitekim Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 2008/34233 E., 2009/14264 K. ve 25.05.2009 tarihinde verdiği kararla, engelli bir işçinin iş akdinin verimsizlik nedeniyle feshini ele almış, verimlilik ve performans kriterinin engellilik oranı ışığında tespit edilmesi gerektiğine hükmetmiştir[751].

31 Aralık 2008 tarih ve 27097 (5. Mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 2008/14481 sayılı Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programı ile Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programının Uygulanması, Koordinasyonu ve İzlenmesine Dair Karar'da dezavantajlı grupların İş gücü piyasasına katılımlarına yönelik eşit fırsatlar sunulmasının istihdam politikasının temel hedefi olduğu vurgulanmıştır[752]. Yurtiçinde İşe Yerleştirme Hizmetleri Hakkında Yönetmelik'in 3.maddesinde de engelli ve eski hükümlülerin kişisel özelliklerinin göz önünde alınacağı, kişisel istek ve durumlarına uygun olarak meslek seçeceği ve bu meslekle ilgili eğitim olanaklarından yararlandırılacağına yer verilerek işçinin kişisel durumunun gözetilmesinin kapsamı aydınlatılmış, iş gücü piyasasına katılımının yanı sıra iş seçimi ve mesleki eğitime ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Bu ve benzer, düzenlemeler eksik olmakla birlikte, iş mevzuatında kişisel durumun gözetilmekte olduğunu göstermektedir.

İşçilerin dezavantaj teşkil eden kişisel durumlarının iş ilişkisinde gözetilmemesi, mevcut halde zaten biçimsel olmaktan öte gidemeyen eşitlik anlayışının tamamen işlevsiz

alınması gerektiğini, bu nedenle bu kapsamda engelli işçi çalıştırılması yükümlülüğünün olmadığını ifade etmiştir. (Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 214)

[751]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 217

[752]https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2008/12/20081231M5.htm; Erişim tarihi: 14.08.2022

kalmasına neden olacaktır. Dezavantajlı konumdaki kimseler yaşamın birçok alanında doğrudan veya dolaylı olarak ayrımcı uygulamalara uğramaktadırlar[753]. Bir zincirin ancak en zayıf halkası kadar güçlü olduğu gerçeğinden hareketle dezavantajlı grupların dayanışma duygusu içinde toplumla bütünleşmelerinin sağlanması, sınırlı bir yaşam alanı olan bu kişilerin çalışma ilişkisinde mağdur edilmemesi gerekir. Ücretin, işçinin geçiminde hayati olması, iş bulmakta veya bulduğu işte çalışmakta kısıtlı imkanları olan kişilerin desteklenmesinin kendisi ile birlikte ailesi için de önemli olduğu, dolayısıyla sadece iş yeri barışının değil toplumsal barışın da koşulu olduğu belirtilmelidir.

1.3.4. Toplumsal cinsiyet

Kadın ve erkeğin biyolojik yapılarının, anatomik özelliklerinin onların aynı zamanda iş, toplum ve aile içindeki görev ve sorumluluklarının da bir ifadesini içerdiği, kadın ve erkeğin rollerinin belli olduğu ve bunun tabiatın gereği olması nedeniyle değişmesinin mümkün olmadığı kabulü toplumun cinsiyet kavramına bakışını ortaya koymaktadır. Çalışma hayatına katılmak isteyen kadınların yüzleştikleri ilk sorun toplumsal cinsiyet eşitsizliğidir[754]. Kadınların daha yüksek oranda işsiz olması cinsiyet temelli yaklaşımın yanı sıra[755] göç ve şehirleşme olgularına bağlı olarak herhangi bir ücret karşılığı olmayan ev işinin kadının zorunlu görevi olarak belirlenmiş olmasının sonucudur[756]. Toplumsal cinsiyet açısından kadının durumunun içerdiği eşitsizlikler iş ilişkisinde kişisel durumunun dikkate alınmasını zorunlu kılar. Çünkü öncelikle kişinin işçi olmasına bağlı olarak işveren karşısındaki eşitsiz durumu, daha sonra kadın işçi olmasına bağlı olarak erkek işçiler karşısındaki eşitsiz durumu ve nihayet kişisel ya da ailevi durumu nedeniyle tüm işçiler karşısındaki eşitsiz durumu gözetildiğinde tüm bunlar giderilmeksizin akdedilen iş sözleşmesinin işçinin kişiliğine bağlı bir sözleşme olarak kabulü mümkün olmayacaktır. Dolayısıyla öncelikle yapılması gereken, cinsiyetler

[753]A. Alkan, R. Erdem ve R. Çelik, (2016). Sağlık alanındaki ayrımcı tutum ve davranışlar: kavramsal bir inceleme, *Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi,* 19 (3), ss. 365-390, s. 382
[754]A. G. Kökkılıç (2013). *İş hukukunun uluslararası kaynakları ışığında kadın işçilerin korunması., İstanbul*: Legal Kitabevi, s. 1
[755]F. B. Savaş Kutsal (2019). İşverenin kreş açma yükümlülüğü: Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin konu ile ilgili iki farklı kararının düşündürdükleri, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 0 (2), ss. 507-536, s. 512
[756]Lordoğlu ve Özkaplan, 2007, a.g.k.,s. 424

arasında eşitsizliğe ilişkin toplumda yerleşmiş olan yaygın ve köklü inancın ortadan kaldırılabilmesi için işçi ve işveren sendikaları ile de iş birliği yapılarak farkındalık eğitimi verilmesidir.

Anayasanın 10. Maddesinde cinsiyet farkı gözetmeksizin insanların eşit olduğu, kadınların erkeklerle eşit haklara sahip olduğu ve Devletin bu eşitliğin yaşama geçirmekle görevli olduğu ifade edilmektedir. Hukuken sözleşmeyi geçersiz hale getirmemekle birlikte eski Medeni Kanunu'nun 159. maddesinde kadının çalışması erkeğin iznine bağlayan hükmün aksine Türk Medeni Kanunu'nda evli kadınların iş akdi düzenleme ehliyetini sınırlayan bir hüküm bulunmamaktadır[757]. 4875 sayılı İş Kanunu'nun "Eşit Davranma İlkesi" başlıklı m.5/I hükmünde iş ilişkisinde cinsiyet esas alınarak ayrım yapılamayacağı, m.5/III hükmünde ise işverenin biyolojik veya işin niteliğine ilişkin nedenlerle zorunlu bulunmadığı sürece, iş sözleşmesinin yapılmasında, uygulanmasında veya sona ermesinde cinsiyet nedeniyle ayrım yapılamayacağı ifade edilmektedir. Ayrımın cinsiyet esasına dayalı olamayacağına ilişkin açık düzenlemeye rağmen, yetim aylığının erkek çocuklara 18, lise ve dengi öğrenim görmesi halinde 20, lisans ve yüksek lisans programları ile sınırlı olmak üzere yüksek öğrenim yapması halinde ise 25 yaşına kadar tahsis edilip kadınlara evlenene kadar ya da sigortalı bir işte çalışana kadar tahsis edilmesi kadının aile ve toplum içinde anne ve eş statüleri üzerinden tanımlandığını, dolayısıyla bu alanda kalması şartıyla koruma göreceği fikrine dayalıdır[758]. Zira erkek çocuklara yaş sınırı getirilmesine rağmen kız çocuklarına yaş sınırı getirilmemesi, kadının evlenmesi veya işe girmesinin paralel statü gibi düzenlenmiş olması, toplumsal cinsiyet etkisindeki bakış açısının izini taşımaktadır.

İnsan Hakları Sözleşmesi'nin tamamlayıcısı olarak Avrupa düzeyinde İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin tatbikini sağlama amacını güden Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartının Birinci Bölümünün 20. maddesinde tüm çalışanlara işe alma ve mesleki konularda fırsat eşitliği sağlanması, cinsiyet ayrımı yapılmaması ifade edilmiştir. AİHS Ayrımcılık Yasağı Başlıklı 14. maddesinde ise Sözleşme ile tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma konusunda cinsiyete dayalı ayrım yapılamayacağı yer almaktadır. BM Çocuk Hakları Sözleşmesinde ve ihtiyari protokollerde toplumsal cinsiyete dayalı ayrımcılığın ele alınmasına ve kız çocuklarının güçlendirilmesinin

[757]Tunçomağ, 1988, a.g.k., s. 82
[758]Dedeoğlu, 2009, a.g.k., s. 50

sağlanmasına özel önem verilerek çocuklar arasında cinsiyet eşitliğinin teşvik edilmesi ve konu hakkında farkındalık oluşturulmasına özellikle vurgu yapılmaktadır[759].

CEDAW madde 5/a'da cinslerden birinin üstün ya da aşağı olduğuna, önyargılara dayanan erkek ve kadın rollerine, cinslere dayalı sosyokültürel davranış kalıplarına ilişkin kanaat ve uygulamaların ortadan kaldırılmasına dair kararlılık ifade edilirken 19 sayılı Genel Tavsiye Güncellenen Kadınlara Yönelik Toplumsal Cinsiyete Dayalı Şiddete İlişkin 35 sayılı Genel Tavsiyenin 10.maddesinde toplumsal cinsiyete dayalı şiddetin kadınların ikincil konumlarını ve dağıtılmış rollerini kalıcı hale getiren bir araç olduğu ifade edilmiştir. Türkiye CEDAW Sivil Toplum Yürütme Kurulunun BM Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Komitesi'ne 132. CEDAW Oturumuna sunulmak üzere hazırladığı 2021 yılı Temmuz ayına ait 8. Periyodik Dönem Gölge Raporu'nda kadınların toplam iş gücü içindeki oranının %31 olduğunu ve istihdamın %26'sını kadınların oluşturduğu, 2020 Aralık ayında 15-24 yaş arasındaki kadın nüfusun %82'sinin istihdama katılamadığı ifade edilmiştir[760].

ILO ile TÜİK arasında 2020 yılında imzalanan protokole dayalı olarak hazırlanan Cinsiyete Dayalı Ücret Farkının Ölçümünde kadınlarla erkekler arasında, kimi sektörlerdeki yığılmanın etkilerinden arındırılarak yapılan hesaplamada kadınlarla erkekler arasında %21,1 düzeyinde ücret farkı olduğu tespit edilmiştir[761]. Oysa Kalkınma Bakanlığının 2009 yılı Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Ulusal Eylem Planı'nda[762], Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının Kadının Güçlenmesi Strateji Belgesi ve Eylem Planı 2018 yılı raporunda ve Toplumsal Cinsiyet Eşitliği Ulusal Eylem Planı 2009 Yılı Birleşik Raporu'nda[763] benzer işleri yapan kadınlar ve erkekler arasındaki ücret farklılığı ile mücadele edilmesi gereği vurgulanmış, bu kapsamda kadın İş gücünün desteklenmesi için çocuk ve yaşlı bakım hizmetlerinin yaygınlaştırılacağı ifade edilmiştir. Buna rağmen 2005-2015 yılları arasında kadınların İş gücüne katılımı oranlarında kayda değer bir

[759]https://www.avrupa.info.tr/sites/default/files/201704/EU%20Guidelines%20Rights%20of%20Child_v5e.pdf; (Erişim tarihi: 10.06.2022)
[760]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Isgucu-Istatistikleri-Ocak-2021-37486; (Erişim tarihi: 10.06.2022)
[761]https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-ankara/documents/publication/wcms_756659.pdf; (Erişim tarihi: 11.06.2022)
[762]A.Korkmaz ve G. Korkut (2012). Türkiye'de kadının İş gücüne katılımının belirleyicileri. *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* 7.(2), ss. 41-65, s. 46
[763]https://www.aile.gov.tr/uploads/ksgm/uploads/pages/izleme-ve-degerlendirme-raporlari/toplumsal-cinsiyet-esitligi-ulusal-eylem-plani-2009-yili-birlesik-raporu.pdf; (Erişim tarihi: 25.01.2023), s. 30

değişiklik yaşanmadığı görülmektedir[764]. Nitekim TÜİK'in 2021 verilerine göre kadınların %45,7'si ev işleriyle meşgul olması nedeniyle çalışamadığını ifade etmektedir[765]. TÜİK'in 2021 yılı toplumsal cinsiyet istatistiklerine göre, sürdürülebilir kalkınma göstergelerinden biri olan, İş gücüne katılan kadınlar arasında yönetici konumunda olanların İş gücüne katılan toplam yöneticilere oranı 2012 yılında %12,2 iken 2021 yılında ancak %18,2 olabilmiştir[766]. İş yaşamının her alanında son derece hızlı bir değişim yaşanmaktayken kadın yönetici oranındaki bu ağır ilerleme, yerleşik kabullerin kırılmaz direncini göstermektedir. TÜİK'in 2021 yılı toplumsal cinsiyet istatistiklerine göre çalışan kadınlar arasındaki ücretten memnuniyet düzeyinin erkek çalışanlar ile aynı olduğu görülmekte, bu durum kadın çalışanların düşük ücret uygulamasını kanıksamış olduğunu düşündürmektedir. Aynı araştırmada çalışanların işe ilişkin sorunları da ele alınmış ve ücretler arasındaki farklılıktan duyulan rahatsızlık, kadın işçilerde daha yüksek oranda gözlenmiştir[767]. Toplumsal cinsiyet sebebiyle egemen hale gelen bakış açısı sebebiyle kadının bu durumunun olağan karşılanması, bu doğrultuda kişisel durumun gözetilmesinin bir gereklilik olarak algılanmasını güçleştirmektedir.

Küçük çocuğu olan kadınların istihdamda, gece vardiyalarında ve seyahat gerektiren işlerde tercih edilmemesi, iş akdinin feshinde yarı zamanlı çalışan kadınlara öncelik verilmesi en sık karşılaşılan toplumsal cinsiyet eşitsizliği örnekleridir[768]. Bundan başka iş yerinde kadınlara toplumsal cinsiyet yaklaşımının somut görünümleri arasında cinsiyete dayalı söz, şaka ve aşağılama, görev harici işler yaptırılması, erkek çalışanlara oranla düşük ücret ödeme, ileride değinilecek cam tavan teorisine[769] uygun biçimde terfi etmelerinin önlenmesi sayılabilir[770]. Ücret ayrımcılığının cinsiyet nedenli görünümleri ise

[764]N. Hüseyinli ve T. Hüseyinli (2016). Çocuk bakımının kadın İş gücü üzerinde etkileri ve hukuki düzenlemeler. *Akdeniz İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* 0 (34), ss. 108-137, s. 126

[765]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Isgucu-Istatistikleri-IV.-Ceyrek:-Ekim---Aralik,-2021-45643; (Erişim tarihi: 08.06.2022)

[766]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Istatistiklerle-Kadin-2021-45635#:~:text=Okuryazar%20olmayan%20kad%C4%B1nlar%C4%B1n%20i%C5%9Fg%C3%BCc%C3%BCne%20kat%C4%B1l%C4%B1m,oran%C4%B1%20%65%2C6%20oldu, (Erişim tarihi: 07.06.2022)

[767]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Istatistiklerle-Kadin-2021-45635#:~:text=Okuryazar%20olmayan%20kad%C4%B1nlar%C4%B1n%20i%C5%9Fg%C3%BCc%C3%BCne%20kat%C4%B1l%C4%B1m,oran%C4%B1%20%65%2C6%20oldu, (Erişim tarihi: 07.06.2022)

[768]Erdoğan, 2016, a.g.k., s. 222**;** T. Dalkıranoğlu (2006). *Çalışma yaşamında kadın İş gücü ve cinsiyet ayırımcılığı: konaklama işletmelerinde bir uygulama,* Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Eskişehir: Anadolu Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 42

[769]Kadınlarla ilgili kökleşmiş tarihsel önyargıların iş yerinde yükselmelerini engellediğine ilişkin olarak ortaya atılan bu kavramın ilk kez kullanıldığı ve temellendirildiği eser için bkz: G. Bryant (1985). The working woman report: succeeding in business in the 80's. New York: Simon & Schuster Publishing, s. 19, 284

[770]Erdoğan, 2016, a.g.k., s. 222

kadınlara erkeklerden daha az ücret verilmesi ve kadınların yoğunlukla çalıştığı sektörlerdeki ücretlerin düşük belirlenmesidir[771]. Görüldüğü üzere toplumsal cinsiyet eksenli yaklaşım nedeniyle kadının kişisel durumu olumsuz anlamda gözetilmekte ve çalışma hayatında yer bulması güç olan kadın işçinin durumu tümden zorlaşmaktadır.

İş bölümü esası, cinsiyet ayrımı ile birleştirildiğinde kadın işçilerin dezavantajlı konumu daha büyük boyutta toplumsal cinsiyet eşitsizlikleri doğurmakta[772], kadın çalışanların erkek çalışanlara oranla daha stresli oldukları gözlenmektedir[773]. Nitekim ırk unsuru ile birlikte bilhassa cinsiyet unsuru İş Kanunu madde 5'te yer alan ayrımcılık yasaklarında özel bir önem arz etmektedir[774]. Genellikle hizmet sektörünün feminize edilmesi biçiminde tanımlanan bu süreçte, öğretmenlik, sekreterlik, satış elemanlığı mesleklerin kadın işi, mühendislik, bilim ve teknoloji ile ilgili işlerin ise erkek işi olarak kodlandığı görülmektedir[775]. Erkeklerin evin geçimi ile, kadınların ise ev işi ve çocuk bakımı ile sorumlu oldukları düşüncesi, özel eğitime muhtaç çocukları olan aileler açısından da aynı ataerkil yaklaşımı sürdürdüğünden[776], kadının ev kadını olmasına ya da çalışmakta olmasına bakılmaksızın, özel çocukların bakım ve eğitiminde işçinin kişisel durumu bağlamında işveren devreye girmelidir. Gerçekten de özel eğitime ihtiyaç duyan ya da suça sürüklenen bir çocuğu olan kadın işçinin çocuğunun bakım ya da eğitimine ilişkin işveren tarafından destek sağlanmaması halinde iş yerinde veriminden söz edebilmek mümkün olmayacaktır.

Kişilerle yüz yüze iletişim kurmanın gerektiği işlerin çoğunlukla kadınlar tarafından yürütülmesinin tercih edilmesi, acıma duygusunun kadınlarda daha fazla olduğu, empati, sabır ve uyumun kadınların doğal özelliği olarak kabulüne dayalıdır[777]. Çocuk ve yaşlı bakımına yatkınlık, el becerisi, yönlendirmeye açık olma, fiziksel güç yetersizliği, seyahat engelleri, sabırlılık, itaate eğilimli olma gibi özelliklerin kadınlara ait

[771]Özen Kutanis ve Ulu, 2016, a.g.k., s. 362
[772]D. Şaşman Kaylı ve F. Şahin (2016). *Sosyal politikanın cinsiyet halleri: toplumsal cinsiyet ve sosyal hizmet.* 1. Baskı, Ankara: Nika Yayınevi. s. 35
[773]S. O. Olatunji ve B.O. Mokuolu (2014).The ınfluence of sex, marital status, and tenure of service on job stress, and job satisfaction of health workers in a Nigerian Federal Health Institution. *African Research Review*, 8(1), ss. 126-133, s. 131
[774]Doğan, a.g.k., 2012, s. 196
[775]Karaman, 2017, a.g.k., s.51
[776]A Işık ve E. Akbaş (2019). Özel gereksinimli çocuklara sahip olan ailelerin evlilik yaşamına toplumsal cinsiyet odaklı yaklaşım. *Social Sciences Research Journal,* 8 (2), ss. 93-110, s. 104
[777]Man ve Selek Öz, 2009, a.g.k., s. 81

olduğuna dair yerleşmiş cinsiyet rolleri[778], toplumsal kabulün iş ilişkisine nasıl yansıdığı hakkında fikir vermektedir. Bilimsel hiçbir temeli olmayan, kadının yaşam alanını erkeğe uygun görülenlerden arta kalanlar üzerinden belirleyen bu peşin kabulün neticesinde fizyolojik ve duygusal referanslardan hareketle mesleki tercihler, iş bölümü ve çalışma biçimleri inşa edilmektedir. Kadınları çalışma alanlarının sınırlanmasını hedefleyen bu ayrımcı eğilim kadın nüfusun çoğunluğunu ev kadını olmaya mecbur ederek iş yaşamının dışına itilmeleri ya da bu güç koşullara rağmen çalışmakta ısrar ediyorlarsa düşük ücretlerle çalışmak zorunda kalmaları sonucunu doğurmuştur[779].

Toplumsal cinsiyet rollerinin biyolojik temeli olan bir kaynağa sahip olmadığını, bu rollerin kültürel yapı tarafından tanımlandığını, bireylerin de bu rolleri sosyalleşme sürecinde öğrendiğini ifade eden bakış açısı karşısında toplumsal cinsiyet esasına dayalı bakış açısı kadın ve erkeğe yüklenmiş olan görev ve sorumluluklar olduğu hükmüne dayanır[780]. Ayrımcılığın toplumsal cinsiyet temelli olması cinsiyete bağlı rollerin biyolojik yapının bir gereği olduğu, doğuştan geldiği ve değişmesinin mümkün olmadığı düşüncesine dayandığından sadece kadınları değil heteroseksüel olmayan, farklı cinsel eğilimi ya da yönelimi olan bireylerin de en temel insan haklarına erişimlerini ve eşit muamele görmelerini engeller[781]. Tüm insanların doğuştan aynı değerde olması nedeniyle aynı haklara sahip olduğu kabulü insan haklarının özünü oluşturmakla birlikte somut yaşam gerçekleri ışığında fırsatlara ulaşmada eşitlik olmadığından toplum yaşamını sürdürebilmek için fırsat eşitliğinin tanınması[782], bunun da ötesine geçilerek maddi hukuki eşitliğin hedeflenmesi gerekir. Hukuk metinlerinde yer alan eşitlik kuralları ve ilke niteliğindeki eşitlik vurgularının iş sözleşmesinde somut düzenleme olarak yer almasının yanı sıra kadınların çalışma ilişkisinde aktif olarak yer almasının ailesel sorumlulukları özelinde iş ilişkisinin bireyselleştirilmesine bağlı olduğu unutulmamalıdır. Zira okul çağında çocuğu olan, aile içi şiddet mağduru olup tehdit altında olan ya da bakmakla yükümlü olduğu aile üyesi olan bir kadın işçinin çalışma koşullarının kişisel durumu bağlamında değil biçimsel bir eşitlik anlayışıyla tanzimi halinde sözleşmesel denge kurulmuş sayılamaz.

[778]Z. Beyaz ve E. Öztürk (2018). Türkiye'de emek piyasasında cinsel yönelim temelli ayrımcılık. *Social Mentality and Researcher Thinkers Journal*, 0 (9), ss. 148-157, s. 150; Korkmaz ve Korkut, 2012, a.g.k., s. 52; Lordoğlu ve Özkaplan, 2007, a.g.k., s. 243
[779]Dedeoğlu, 2009, a.g.k., s. 42
[780]Özkan, 2017, a.g.k., s. 58
[781]B. Aksu (2018). *Toplumsal cinsiyete dayalı ayrımcılık, çok boyutlu yaklaşımlar*. (Der. K. Çayır ve M. Ayan Ceyhan), İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınları, s. 175, 184
[782]Bakım, 2016, a.g.k., s. 3192

Biçimsel anlamıyla eşitlik teorik bir esasa dayalıdır, fiili eşitlikte ise toplumda kök salan önyargılar esas alınmayacağından, eşitliğin sonuca yansıyabilmesi için pozitif ayrımcılık araçlarının kullanılması gerekir[783]. Eşit olmayan cinsiyet rollerini ortadan kaldırmak, kadın ve erkeklerin iş ve aile yaşamındaki sorumluluklarını[784] uyumlu hale getirmekteki asıl amaç, kadınların evdeki rolleriyle çalışma yaşamındaki konumlarının çatışmasını engellemek, erkeklerin ise ebeveyn izni ve diğer izinler yoluyla ev ve çocuklar üzerindeki sorumluluğu paylaşmalarını sağlamaktır[785].

1.3.5. İşçinin aile yaşamını etkilemesi

Anayasa'nın 12/2. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin aileye karşı ödev ve sorumlulukları da içerdiği ifade edilmiş, 20. maddesinde aile hayatına saygı gösterilmesini talep etme hakkı verilmiş, aile hayatının gizliliğine dokunulamayacağı ifade edilmiş, 41. maddede kadın erkek eşitliği vurgulandıktan sonra Devlete ailenin huzur ve refahını korumak için tedbir alma görevi yüklenmiş, ailenin korunması görevinin yurtdışındaki Türk işçilerin aileleri için de geçerli olduğu 62. maddede yer almıştır. Anayasal hükümler, kişiyi ailenin bir parçası olarak ele aldığından Devlete yüklenen görev işçinin korunması rejimi hakkında bilgi vermektedir. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 27. Maddesinde ailevi sorumluluklar sebebiyle işçinin işine son verilemeyeceği konusunda Devletin önlem alması gerektiği, işçinin işi ile ailesi arasında herhangi bir uyumsuzluk olmadan çalışma hakkı olduğu ifade edilmiştir. ILO 165 No'lu Aile Sorumlulukları Olan İşçiler Tavsiye Kararı'nın 20. maddesinde İşçinin çalışma yeri değiştirilirken eşinin çalıştığı yer ve çocuk yetiştirme olanakları gibi ailevi sorumluluklarının dikkate alınması gerektiği, 21/1. maddesinde ise çoğu aile sorumluluğuna sahip yarı zamanlı çalışanları, geçici işçileri ve ev işçilerini korumak amacıyla, bu tür istihdamın yerine getirildiği hüküm ve koşullar yer almıştır.

İşçinin kişisel durumunun gözetilmesi bakımından en önemli hususlardan biri ailevi durumu olduğundan tezimizin son bölümünde ailevi durum bağlamında yapılabilecek

[783]K. Bakırcı (2012). İstihdamda cinsiyetler arası eşitlik ve mevzuatta ve kamusal politikalarda yapılması gereken değişiklikler. *Kadın Araştırmaları Dergisi*, 0 (10), ss. 1-37, s. 2
[784]D. Tüzünkan (2016). Kadın İş gücüne yönelik ılo sözleşmeleri ve uygulanırlığı: mevzuatlar açısından Türkiye İtalya karşılaştırması. *Kastamonu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* 0 (12), ss. 313-324, s. 314
[785]Dedeoğlu, 2009, a.g.k., s. 51

düzenlemelere yer verilmiştir. İşçi ile birlikte ailenin tüm üyeleri de işçinin kişisel değerlerinin bir parçası olarak iş ilişkisinin ilgilisi haline gelmektedirler. Nitekim İş Kanunu'nda yer haklı fesih nedenleri arasında cinsel taciz, sataşma, suça özendirme, hakaret, tehdit gibi eylemlerin işçi ya da işverenin kendisine değil ailesine yapılması halinde de aynı sonucu doğurması ailenin iş sözleşmesindeki sözü edilen konumu hakkında açıklayıcıdır. Benzer biçimde işçinin ödemekte olduğu nafaka borcu tahsil edilirken aylık ücretinin azami dörtte biri oranında kesinti yapılabilmesi, iş ilişkisinde sadece işçinin değil ailesinin de gözetildiğini göstermekte, böylece işçinin ücretinin korunmasına ilişkin bu hükmün sadece işçi açısından değil ailesi açısından da öngörüldüğü anlaşılmaktadır[786].

Evli çalışanlar bekar çalışanlardan daha yüksek iş memnuniyeti ile çalışmakta, tükenmişlik duygusuna ilişkin verilerle doğru orantılı biçimde bekar çalışanların daha yüksek stres düzeyine sahip oldukları belirtilmektedir[787]. Bununla birlikte medeni hale ilişkin kişisel durum ile iş kazası arasında bağlantı olup olmadığına dair yapılan araştırmada farklı bir bulguya ulaşılmış, iş kazası geçiren işçilerin %64,3'ünün evli, %35,7'sinin ise bekar olduğu[788], böylece medeni durum ile iş kazası arasında anlamlı bir ilişki bulunduğu ortaya çıkmıştır[789]. Çalışma koşullarının zaman içinde değişmesine benzer biçimde evlilik hayatında da zaman içinde farklı dinamikler ortaya çıkabilmektedir. Mutsuz ya da bitmek üzere olan bir evlilik kişilerin ruhsal ve fiziksel dengelerini bozarak işe ilgisinin azalmasına, dikkatsizliğin artmasına neden olması[790] işveren tarafından sözleşmenin devamı esnasında işçinin çocuk sahibi olma, evlat edinme, çocuğunu kaybetme, boşanma gibi medeni durumundaki değişikliklerin dikkate alınması gerekir. Nitekim bağlılık duygusu ve ücrete gereksinim evli çalışanlarda daha fazla olduğundan işçi ailevi sorunlarını işe aksettirmemek için çaba göstermekte, ayrıca ekonomik kriz döneminde olunması halinde işini kaybetme kaygısıyla iş ile aile arasındaki çatışmayı ikinci plana atmaktadır[791].

İş sözleşmesinin sürekli ve karşılıklı borçlarla yüklenmesi, başlangıçtaki koşulların sözleşmesel denge nedeniyle hakkaniyetten uzak kalmasına sebep olmaktadır. Bu

[786]Altan vd., 2011, a.g.k., s. 71
[787]Olatunji ve Mokuolu, 2014, a.g.k., s. 130
[788]Çolak, 2010, a.g.k., s. 67
[789]Dabak, 1992, a.g.k., s.44
[790]Camkurt, 2013, a.g.k., s. 83
[791]Ö. Turunç ve M. Çelik (2010). Algılanan örgütsel desteğin çalışanların iş-aile, aile-iş çatışması, örgütsel özdeşleşme ve işten ayrılma niyetine etkisi: savunma sektöründe bir araştırma. *Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi,* 14 (1), ss. 209-232, s. 225

değişimin işverence yeni borçlar dengesine oturtulmaması halinde iş ve aile arasında meydana gelen gerilim; düşük iş ve yaşam doyumu, fiziksel ve psikolojik zorlanma, tükenmişlik gibi sonuçları doğurmaktadır[792]. Bunun yanı sıra aile ve iş yaşamı arasında yaşanan karşılıklı etkileşimin birey ve iş yeri açısından yarattığı sonuçlar, ortaya çıkan çatışmaların depresyon görülme sıklığını ve alkol tüketimini artırması, fiziksel sağlığı bozması, iş ve aile yaşamının dengelenmesine duyulan ihtiyacın bir başka ifadesidir[793].

Araştırmalar, evliliğin, erkeklerin işe olan sadakat duygusunu, özgüvenini, fazla mesaiye kalma ve işte uzmanlaşma isteğini artırdığını ortaya koysa da[794] iş sözleşmesinin devamı esnasında işçinin aile üyelerinin bireysel durumlarının, işçinin ailesel yükümlülüklerinin ve bunlardan kaynaklı sorunların göz ardı edilmesi zaman içinde iş yeri ve aile içindeki rollerinin birbiriyle çatışmasına neden olur. Evliliğin ardından ücretin sadece işçinin değil ailesinin de geçim kaynağı haline gelmesi ve işçilerin kazançlarının düşük olması, işçide bundan sonraki yaşamının ev ve iş arasında ancak geçim sağlayacak bir ücret karşılığı çalışmakla geçeceği yönünde bir gerilim yaratmaktadır[795]. Gerek iş yerinde gerekse aile içinde yaşanan her türlü problem karşılıklı olarak birbirini etkileyeceğinden şahsi ve ailevi sorunlar, doğrudan iş ile ilgili görülmemekle birlikte performans, bağlılık ve iş görme becerisini etkileyebilir[796] .

Yaş, meslek ve medeni hal ve diğer kişisel durumlar bakımından eşit dağılımlı homojen bir grup üzerinde yapılan bir saha araştırmasından elde edilen veriler[797] iş ile aile hayatı arasında doğan çatışmalarla mücadelede kullanılan çözüm stratejilerinin neler olduğuna ilişkin sayısal veriler sunmaktadır. Buna göre işe ve aile yaşamı arasında yaşanan çatışma ile başa çıkma konusunda; ailenin sahip olduğu çocuk sayısının belirleyici olduğu, çocuk sayısı 1 ile 3 arasındaki artışla doğru orantılı biçimde ev sorumluluklarının paylaşılma oranının arttığını, yaş ilerledikçe iş ve aile arasındaki çatışma konusunda sözgelimi çocukların bakımı hususunda daha fazla dışarıdan yardıma başvurulduğu, buna karşın aile ve iş arkadaşlarıyla bir araya gelerek sosyal destek arama uğraşının yaş ilerledikçe azaldığı, sorumluluklarını devretme ve umursamama davranışının çok çocuklu ailelerde anlamlı biçimde daha fazla gözlemlendiği ortaya

[792]Harvey vd., 2014, a.g.k., s. 24
[793]E. Özmete ve I. Akar (2013). İş-aile yaşamı çatışması ile başa çıkmada kullanılan bireysel ve kurumsal stratejilerin değerlendirilmesi. *Sosyal Güvenlik Dergisi*, 3 (1), ss. 19-49, s. 21
[794]Ahituv and Lermans, 2005, a.g.k., s. 27
[795]Ahituv and Lermans (2005). a.g.k., s. 28
[796]Özgener, 2009, a.g.k., s. 107
[797]Özmete ve Akar, 2013, a.g.k., s 34-39

çıkmış, buna karşın yaş, cinsiyet, medeni hal ve öğrenim gibi kişisel durumlara bağlı olarak iş ve aile arasında yaşanan çatışmalarla başa çıkmak konusunda herhangi bir anlamlı değişiklik gözlenmemiş, iş ve aile arasında çatışma yaşanması halinde görülen en sık tepkisel başa çıkma stratejisinin işin kalitesini düşürmek olduğu görülmüştür. Görüldüğü üzere işçinin kişisel durumu, iş aile arasında yaşanan çatışmaların çözüm biçimi üzerinde açık bir biçimde belirleyici olduğundan iş ilişkisinde kişisel durumun gözetilmesi, öncelikli olarak bu çatışmanın temelinde yatan sorunu ortadan kaldırabilecektir.

İşçinin yönetim yetkisi kapsamında sözleşmede esaslı değişiklik yapması, sözgelimi işçinin çalışma saatleri veya iş yerinin değiştirilmesi aile yaşamını da doğrudan etkiler[798]. Uzun saatler ve sosyal hayata imkan bırakmayan çalışma saatleri çiftler arası iletişime etki etmekte, uzun çalışma saatleri evlilik kalitesini düşürmekte veya evlenme ihtimalini güçleştirmektedir[799]. Sözleşme ile dahil olunan bir özel hukuk ilişkisinin kişinin ailesi hakkında da sonuçlar doğurmaya elverişli olması, bu sözleşmede ailevi duruma bağlı nedenlerin dikkate alınmasını hakkaniyetin gereği haline getirir. Kaldı ki aile bütünlüğüne ilişkin değerlerin sözleşmesel borçların ifasına olumlu etkisi olabilir. Nitekim yapılan araştırmada, işçilerin aile yaşamının aile sadakati, bireysel huzur, maddi refah, ev ve aileye ayrılan vakit, aile ilişkileri, ev yönetimi gibi alanlarda iş yaşamına katkı sunabileceği belirtilmiştir[800]. Aile politikalarının genişletilmesi, piknik gibi aktiviteler düzenlenerek iş dışında işçilerin ailelerle bir araya gelinmesi, iş ve ev arası yürüme, yüzme gibi etkinliklere fırsat ayrılması, iş yeri bünyesinde spor salonu, yürüyüş yolu, müzik dinleme ve rahatlama odalarının yapılması iş yeri ve aile arasında yaşanabilecek tatsızlıkların önüne geçilmesini sağlayabilecektir[801].

Kadınların İş gücüne dengeli bir şekilde katılımı, karı koca çalışanların sayısının artmasını ve erkeklerin aile sorumluluklarına daha yüksek oranda dahil olmasını sağlamış, çocuk sorumluluğunun müstakil bir sorumluluk içerdiğini doğrular biçimde anne baba çalışanların karı koca çalışanlardan daha yüksek oranda iş-aile çatışması yaşadıkları görülmüştür[802]. Bu durum, genel iş koşulları yoluyla tüm işçilere aynı

[798]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 103
[799]D. R. Crane and E. J. Hill (2009*). Handbook of families and work: ınterdisciplinary perspectives.* Maryland: University Press Of America, s. 470
[800]Crane and Hill, 2009, a.g.k., s. 488
[801]Felton, 1998, a.g.k., s 247
[802]G. Panisoaraa and M. Serban (2013). Marital status and work-life balance. *Procedia Social and Behavioral Sciences,* 0 (78), s. 21 – 25, s. 24

sözleşme şartlarının sunulmaması gerektiğinin izahı niteliğindedir. Bu nedenle işveren, çalışanlarının iş bırakma eğilimlerini azaltmak için iş ve aile arasındaki çatışmayı azaltmaya dönük önlemler almalı[803], işçinin ailesini verimsizliğinin kaynağı haline getirmemeye çalışmalıdır[804].

1.3.6. Kadınların çalışma hayatında etkinliğinin sağlanması

İstihdam alanında cinsiyetler arasında eşitliği öngören yaklaşımların hukuksal zemini ilk kez eşit ücret ilkesi kapsamında Roma Anlaşması ile atılmış ve eşitlik politikaları devamla eşit davranma ilkesine hayat vermiştir[805]. Anayasa madde 50'de kadınların çalışma şartları bakımından özel olarak korunacağı ifade edilmektedir. Eşitlik ilkesini düzenleyen İş Kanunun 5. maddesine göre, aynı veya eşit değerde bir iş için cinsiyet nedeniyle daha düşük ücretin kararlaştırılamayacağı, işçinin cinsiyeti nedeni ile özel koruyucu hükümlerin uygulanmasının, kadınlara daha düşük bir ücret verilmesini haklı kılmayacağı ifade edilmiştir. Dolayısıyla kadın işçilere, sırf kadın oldukları erkek çalışanlara göre düşük ücret ödenemeyeceği gibi fazla ücret de ödenemez ancak diğer çalışanlara göre belirgin biçimde düşük ücret almaları halinde ücretler arasında dengenin sağlanabilmesi için koruyucu düzenlemeler getirilebilir[806].

Çalışma yaşamında erkek ile kadının eşit olması sebebiyle erkeklere nasıl muamele ediliyorsa kadına da aynı şekilde davranılması gerektiğini öngören, erkeği ölçüt norm olarak alan eşitlik anlayışı, kadının erkekten farklı olması sebebiyle farklı katkılarının eşit olarak değerlendirilmesi gerektiğini vurgulayan eşitlik anlayışı ve nihayet kadının yerine ve rolüne ilişkin toplumda oluşmuş olan cinsiyet algısının dönüştürülmesini esas alan eşitlik anlayışı olmak üzere birbirinden farklı üç eşitlik yaklaşımı söz konusudur[807].

Kadınlara Karşı Her Türlü Ayırımcılığı Önlenmesine Dair Sözleşme'nin (CEDAW) 4/1.maddesinde fırsat ve muamele eşitliğinin sağlanması için alınacak tedbirlerin

[803]Ü. Sığrı ve N. Basım (2006). İş görenlerin iş doyumu ile örgütsel bağlılık düzeylerinin analizi: kamu ve özel sektörde karşılaştırmalı bir araştırma. *Sosyal ve Ekonomik Araştırmalar Dergisi,* 6 (12) , ss.131-155, s. 138
[804]Weber, 1922, a.g.k., s. 119
[805]Ş. Gökçeoğlu Balcı (2017). Koruma mı dışlama mı? çalışma mevzuatımızda kadını koruyucu kimi düzenlemelerin kadın istihdamı ve ab normları açısından değerlendirilmesi. *Çalışma ve Toplum,* 3 (54), ss. 1263-1298, s. 1267
[806]Ulucan, 2013, a.g.k., s.382
[807]Dedeoğlu, 2009, a.g.k., s. 47

ayrımcılık olarak nitelenemeyeceği, 11/1. Maddesinde kadınların erkeklerle eşit istihdam, mesleki eğitim, sosyal yardım, eşit ücret imkanlarına sahip olma hakkının olduğu, 11/2. Maddesinde çocuk bakımevleri açılması yoluyla çocuk bakımının anne ve babanın sorumluluğunda tanımlanacağı, hamilelik döneminde zararlı olan işlerde kadınlara özel koruma getirilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Eşit Değerde İş İçin Erkek ve Kadın İşçiler Arasında Ücret Eşitliği Hakkında 100 Sayılı ILO sözleşmesinin 1.maddesinde kadın ve erkeğin eşit değerde iş için eşit ücret alması gerektiği ifade edilmiş, 2. maddede Devletlere bu ilkenin hayata geçirilmesi için görev yüklenmiştir.

165 No'lu Aile Sorumlulukları Olan İşçiler Tavsiye Kararı'nın "Tanım, Kapsam ve Uygulama Araçları" başlıklı bölümünün 2.maddesinde çocukların ve diğer aile yakınlarının bakımı bağlamında aile sorumlulukları hem kadın hem erkek işçilerin sorumluluğu olarak tanımlanmış, "Eğitim ve İstihdam" başlıklı bölümün 12.maddesinde ailevi sorumlulukları olan işçilerin İş gücüne entegre olabilmeleri ve kalabilmeleri için üye devletlerin önlemler alması, 13.madddesinde yeniden işe girebilmeleri için mesleki eğitim tesislerinin kurulması, ücretli izin verilmesi, 14.maddesinde ücretsiz mesleki rehberlik ve danışmanlık hizmetlerinin verilmesi, 15.maddesinde aile sorumlulukları olan işçilerin, istihdama hazırlık, istihdama erişim, istihdam içinde ilerleme ve istihdam güvenliği ile ilgili olarak diğer işçilerle fırsat eşitliği ve muameleden yararlanılması, 16.maddesinde ise medeni durum, aile durumu ve aile sorumluluklarının işe alınmama ya da iş akdinin feshi için geçerli neden teşkil etmemesi, aile sorumluluklarının kadın ve erkek arasında paylaşılması ve işçilerin iş ve aile sorumluluklarını birlikte yerine getirmelerini sağlayacak eğitimi teşvik etmesi konusunda üye devletlerin yükümlülüğüne işaret edilmiş, kadın ile erkek arasında bir ayrıma gidilmemiş, aile sorumluluğu olan işçiler, diğer işçiler ile karşılaştırılmıştır[808]. Kararın 24/b maddesinde çocuk bakımı ve aile hizmetleri ile buna ilişkin tesisler kurulmasında öncelikli olarak ihtiyaç ve tercihlerin tespitine yer verilerek ailesel sorumluluklar bakımından kişisel durumun gözetilmesine işaret edilmiştir.

İstihdam ve Meslek Konularında Kadın ve Erkeğe Eşit Muamele ve Fırsat Eşitliği İlkesinin Uygulanmasına İlişkin (Yeniden Düzenleme) 5 Temmuz 2006 Tarih ve

[808]Toplumsal cinsiyet eşitliğine ve kadınların güçlendirilmesine adanmış Birleşmiş Milletler kuruluşu olan BM Kadınları'nın (UNWomen) 2022 yılı raporuna göre pandemiden ciddi şekilde etkilenen sektörlerde ve kayıt dışı istihdamda kadınların yüksek oranda temsil edilmeleri, daha fazla kırılgan olduklarını açıklamaktadır. Progress On The Sustaınable Development Goals The Gender Snapshot 2022, https://www.unwomen.org/sites/default/files/2022-09/Progress-on-the-sustainable-development-goals-the-gender-snapshot-2022-en_0.pdf, s. 14; (Erişim tarihi: 27.01.2023)

2006/54/EC Sayılı Avrupa Parlamentosu Ve Konsey Direktifi önemli hükümler içermektedir, ilgili konu başlıklarında bu Direktif hükümlerinde yer verilmiş olmakla birlikte madde 4'te yer alan ücretle ilgili hükme değinmek gerekir. Maddede, bir iş yerinde ücretin tespiti için kadın ve erkekler için aynı ölçütlerin esas alınması, ücret sisteminin cinsiyete ilişkin özelliklere dayalı olarak düzenlenmemesi gerektiğini ifade edilmektedir. Türkiye tarafından 2012 yılında imzalanmış olmakla birlikte 2021 yılında çekinilmiş olan ve ilk defa toplumsal cinsiyet kavramının tanımına yer veren İstanbul Sözleşmesinde bu kavram; bir toplumda yerleşmiş olan kanaatler doğrultusunda kadın ve erkek cinsiyeti için uygun bulunan rol, davranış, faaliyet ve özellikler olarak tarif edilmiş ve sözleşme hükümlerinin uygulanması bakımından ayrımcılık yasakları başlığında ele aldığımız ayrımcılık nedenlerine ek olarak toplumsal cinsiyet, cinsel yönelim, mülk, sağlık durumu gibi nedenlere dayalı olarak da sözleşme hükümlerini uygulanmasında ayrım gözetilemeyeceği ifade edilmiştir.

Toplumsal cinsiyet algısı erkek eşte, toplumda ve işverende farklı yaklaşımlara neden olmakta ve uygulamalarla somutlaşmaktadır. Erkek eş; kadının ev içi vazifeleri olduğu, bu işlerden arta kalan zaman olması halinde çalışma ilişkisine dahil olabileceği düşüncesindeyken, toplumda ev işleri, çocuk, yaşlı ve hasta bakımının müstakilen kadının işi olduğu, bu nedenle formel ya da mesleki alanda değil bu konularda bilgi ve deneyim sahibi olmasının önemli olduğu, dolayısıyla İş gücü olarak istihdamına gerek olmadığı düşüncesi hakimdir. İşveren ise oluşan bu algının neticesinde kadın işçiyi düşük ücretle, güvencesiz alanda ve niteliksiz İş gücü olarak istihdam etmektedir. Biyolojik ya da toplumsal cinsiyet temelli olduğuna bakılmaksızın kadınların çalışma yaşamındaki koşullarının erkek çalışanlara göre dezavantajı olması, öncelikle eşit bir zemine kavuşabilmek için kadın lehine pozitif ayrımcılık içeren hükümlerin uygulanmasını gerektirir. Nitekim 2010 yılında yapılan değişiklik sonucu Anayasanın 10. maddesine eklenen fıkra ile kadınların eşitliğini yaşama geçirilmesini sağlamak için alınacak önlemlerin eşitlik ilkesine aykırı sayılamayacağı ifade edilmiştir. Feminist yaklaşımlar da dahil olmak üzere, iş ve ev rakip güçler olarak görüldüğünden[809] pratik olarak uygulama kabiliyetine sahip olmayan teorik bir eşitlik ilkesinin kadınların iş yaşamında çalışmasını kolaylaştırmayacaktır. Ancak pozitif ayrımcılık hükümlerinin kadının gereksinimleri doğrultusunda tespiti gerekir. Zira bilgi teknolojilerindeki gelişmeler neticesinde fiziksel

[809]S. Rabin Margalioth (2006). Love at work, duke journal of gender law & policy. 13 (1), ss. 237-255, s. 240

gücün çalışma ilişkisindeki öneminin Sanayi Devrimi dönemine göre azalması ve gelişen iş sağlığı güvenliği önlemleri sayesinde tehlikelerden korunma olanaklarının cinsiyete göre farklılık arz etmemesi, kadınların Anayasadaki korunma biçiminin "bedeni ve ruhi bakımdan yetersizliği olanlar" kategorisinde ele alınmasını bu yön itibariyle işlevsiz kılmıştır[810].

Kadın istihdamını artırıcı önlemlerin uygulamadaki somut problemlere dayanmaması, beklenen sonucun alınamamasına neden olmaktadır. Nitekim 2006 yılında çıkarılan 9. Kalkınma Planında, 2006 yılında %25,4 olan kadınların istihdam oranının 2013 yılı itibariyle %29,6 gibi son derece düşük bir orana yükselmesi hedeflendiği halde[811], bu oran dahi 2022 yılı itibariyle ancak 16 yıl sonra yakalanabilmiştir[812]. Kadını iş yaşamının dışında olmaya zorlayan etmenler evlilik, gebelik, emzirme, ev işleri, yaşlı, hasta ve çocuk bakımı, regl gibi alanlarda yoğunlaşmakta, pozitif ayrımcılığın bir eşitlik enstrümanı olarak bu alanlarda varlığını zorunlu kılmaktadır. Zira kadın ve erkeğin rollerini hatalı bir yaklaşımla ele alan yasalar doğal hali bozarak kadının varlığını yaşamın küçük bir alanına hapsetmiş, aileyi ve evlilik sorumluluklarını kadınlar üzerinden tanımlayarak ailesel sorumlulukları kadınlara yüklemiş, böylece kadınlar, aile içindeki bu sorumluluk yaklaşımı nedeniyle iş hayatından uzaklaştırılmış[813], çalışmaya devam edenler için ise bu durum, düşük ücret ve güvencesiz iş koşullarının kaynağı haline gelmiştir[814].

Ev işleri ve bakım sorumluluklarını yerine getirip çalışma yaşamında da yer alan kadınların iki ayrı alanda çalışıp aile ile iş yeri sorumlulukları arasında çatışma yaşamasına ek olarak iş yerinde cinsiyet nedeni ile engelleyici tutumla da karşılaşmaları mesleki tatmini azaltmaktadır[815]. Çalışma hakkının kişiliği geliştirmenin bir aracı olması karşısında, bir kadın işçinin annelik güdüsü ile mesleki kariyeri arasında bir tercihe zorlanması esasında işçilik hakkının ötesinde temel bir insan hakkı ihlalidir. Dolayısıyla

[810]Savaş Kutsal, 2019, a.g.k., s. 517
[811]https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/07/20060701M1-2.pdf; Erişim tarihi: 25.01.2023
[812]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Isgucu-Istatistikleri-Agustos-2022-45654#:~:text=%C4%B0%C5%9Fsizlik%20oran%C4%B1%20erkeklerde%20%258%2C2,12%2C5%20olarak%20tahmin%20edildi.&text=%C4%B0stihdam%20edilenlerin%20say%C4%B1s%C4%B1%202022%20y%C4%B1l%C4%B1,%30%2C8%20olarak%20ger%C3%A7ekle%C5%9Fti.; Erişim tarihi: 25.01.2023
[813]T. C. Shevory (2000). *Studies in reproduction, production and reconstruction*. California: Praeger Publishing, s. 61
[814]Hüseyinli ve Hüseyinli, 2016, a.g.k., s. 119, 121
[815]A. T. Eğinli (2009). Çalışanlarda iş doyumu: kamu ve özel sektör çalışanlarının iş doyumuna yönelik bir araştırma. *Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi,* 23(3), ss. 35-53, s. 39

kadınların çalışma ilişkisinde yer almalarını güçleştiren toplumsal cinsiyet kaynaklı sosyokültürel düşünce kalıplarının, iş yeri uygulamalarının ve işveren tutumlarının ortadan kaldırılması, Anayasa madde 50'nin sözüyle uyumlu biçimde çalışma hayatında özel olarak korunmaları gerekir[816].

Ev işleri ve çocuk bakımının "kadının görevi" olduğuna ilişkin toplumsal cinsiyetçi kanaat Sanayi Devrimi yıllarında henüz yerleşik olduğundan, kadının çalışma hayatına hızlı ve yoğun biçimde dahil olması, kadının bir anda hem işçi hem de anne ve eş olarak ikiz statü kazanmasına neden olmuştur. İktisadi gelişmelerin, zihinsel dönüşümden hızlı yaşanması, kadının toplumda tarihsel olarak yerleşmiş rollerinden henüz sıyrılmadan ikinci bir statü kazanmasına yol açtığında, dönemin ağır çalışma koşullarının da etkisiyle zamanla iki iş arasında çatışmaların yaşanması kaçınılmaz hale gelmiş, bu dönemde yaşanan sosyal sorunlara çalışmamızın birinci bölümünde yer verilmiştir. Kadının çalışma yaşamına giriş serüveni bu şekilde hızlı ve yoğun bir çerçevede gelişmiş olmakla birlikte sanayi toplumlarında kadının geleneksel görevleri ile iş yaşamı arasında bir ayrımın yerleşmesi kısmen de olsa sağlanabilmiştir. Ancak bu tarihsel tecrübenin yaşanmadığı ülkelerde, toplumsal ve bireysel ihtiyaçların, vazgeçilemez ve ertelenemez bir gereksinim olarak dayattığı zorunlulukların bulunmayışı, yerleşik toplumsal kültürü değiştirecek bir taban kuvveti yaratamamıştır. Bu nedenle yaşanan ortak tarihsel geçmişten doğan ve toplumsal hafızaya yerleşen geleneksel değer yargıları; soyut, felsefi ve teorik niteliği aşmayan ve daha çok gelişmiş ülkelerin tarihsel koşullarında oluşmuş eşitlik fikirlerinin benimsenmesini engellemiş, kadının aile ve toplum içindeki yeri hakkında kökleşen toplumsal cinsiyetçi algının değişmesi mümkün olmamıştır. Dolayısıyla bu tarihsel bağlamdan kopamayan ve kadını hala eş ve anne kimliğini merkeze alarak tanımlayan sosyal devlet anlayışı içerinde üretilen cinsiyet eşitliği politikalarının ülkemizde kadınların çalışma yaşamına katılımlarını kolaylaştırabilmesi de mümkün görülmemektedir[817].

Sanayileşme ile birlikte üretim araçlarının mekanize edilmesi, basit olarak görülen işlerin kadınlara bırakılmasına neden olmuş, ücret konusunda bu nedene dayanan ayrım yıllar içinde kökleşmiş, emek piyasasının daralmasıyla kadınlar en ağır işlere verilmiş,

[816]N. B. Tulukçu (2000). *İş ve sosyal güvenlik hukukunda gebe ve anne işçilerin korunması*. Ankara: Türk Haber-İş Sendikası Yayınları, s. 20
[817]Dedeoğlu, 2009, a.g.k., s. 51

bir kısmı da fuhşa sürüklenmiştir[818]. Bu nedenle kadınların çalışma yaşamında etkin bir rol üstlenebilmesi, öncelikle çalışma ilişkisinin bu tarihsel arka plandan koparılmaksızın anlaşılmasına bağlı olmakta, bu da iş sözleşmesinin akdedilmesi anından başlayarak bir zihniyet değişikliğini gerektirmektedir. Zira birçok işverenin işten çıkarma işlemini daha kolay yönetilebilir bir süreç haline getirebilmek, yorucu işleri ucuz ve verimli emek yoluyla gördürmek için kadınları istihdam ettikleri[819] düşüncesi, kadınların itaatkar, sabırlı ve kanaat etmeye razı oldukları düşüncesinden beslenmektedir. Oysa kadının farklılığı her zaman zayıflık anlamına gelmemektedir. Nitekim kadınların, gördükleri işi sahiplenme ve bağlılık duygusuyla ifa etme gibi konularda erkek çalışanlardan farklı oldukları tecrübe edilmektedir[820]. Ayrıca kadın çalışanların ağırlıklı olarak kayıt dışı alanlarda çalışmaları sebebiyle kadın istihdamının artırılması kayıt dışı istihdamın azaltılması çabalarına da katkı sağlamakta, eşinin ya da babasının sosyal güvenlik şemsiyesinden çıkarak prim ödeyen kadın işçi sosyal güvenlik sistemine yeni bir finans kaynağı haline gelmektedir[821]. Dolayısıyla kadınların istihdamı, kadın işçinin kendisi haricinde iş yeri ve sosyal güvenlik sistemi bakımından da olumlu neticeler yaratmaktadır.

Kadınların korunmasını gerektiren nedenler, sadece kadınlara özgü olan gebelik, doğum, emzirme ve menstrüasyon gibi sadece kadını ilgilendiren yaşam olgularının varlığına dayanmaktadır[822]. Bu nedenler kadını erkek karşısında fizyolojik nedenlerle eşitsiz bir mevkiye indirdiğinden sözleşmesel dengenin sağlanması gerekse de mevcut durum bu halin oldukça gerisindedir. 2011 yılı Nüfus ve Konut Araştırması sonuçlarına göre ülkemizde engellilerin iş gücüne katılım oranı % 22.1 iken istihdama dâhil olmayan nüfus %77.9 olarak gerçekleşmiştir. Engelli kadınların istihdama katılımı %12.4 iken, erkeklerin istihdama katılım oranı %35.4'tür[823]. Dolayısıyla kadın-erkek arasındaki eşitsiz tablo, engellilik durumunda da değişmemekte, kadın işçi eşitsizliğin iki ayrı yönüyle mağdur edilmektedir.

---

[818]S. Tanilli (2006). *Nasıl olursa olsun savaşıyorlar, kadın sorununun neresindeyiz*. İstanbul: Alkım Yayinevi, s. 50, 53

[819]A.Game, R. Pringle and H. Grace(1983). *Gender at work.* First Edition, Londra: Routledge Publishing, s. 119, 120

[820]Turunç, Çelik, 2010, a.g.k., s. 225

[821]Gökçeoğlu Balcı, 2017, a.g.k., s. 1266

[822]Gören, 1998, a.g.k., s. 42

[823]https://www5.tbmm.gov.tr/ihtisas_komisyonlari_dosyalari/Alt_Komisyon_Raporu_2020.pdf ; (Erişim tarihi: 02.08.2022)

Eşlerden yalnızca birinin çalıştığı ailelerdeki yoksulluğun, karı kocanın birlikte çalıştığı ailelere göre daha fazla olması, kadının çalışmamasını yoksulluğa ilişkin verilerle de ilişkili hale getirir[824]. Bu bağlamda kadının çalışmaması bir yandan yoksulluğun nedeni olurken, aile içinde büyüyen çocukların nitelikli eğitim ve aktarılacak sosyal deneyimden mahrum kalabilecek olması bakımından ise yoksulluğun hem nedeni hem de ileride bizzat yoksulluğu yaratacak olan koşulların kaynağı haline gelmektedir. Nitekim çalışma hayatına giren kadınlarda evlenme yaşının ve boşanma oranının yüksek olması, yoksulluk ve iş yaşamının birbirini dışlayan niteliğine dikkati çekmektedir. Dolayısıyla yetersiz eğitim ve yoksulluk sebebiyle evliliğin tek sosyalleşme aracı olması, kadının yoksulluktan görece kurtulmasının etkisinin boşanma rakamlarına yansımasına neden olmaktadır.

Kadınların çalışmasının sadece iş yaşamı açısından iktisadi ve sosyal sonuçları olmamakta, eşit vatandaşlık algısının yerleşmesine, cinsiyet ayrımcılığının giderilmesine, insan hakları ve demokrasinin gelişimine katkısı olduğundan siyasal sonuçları da bulunmaktadır[825]. Ancak kadınların eğitim olanaklarından mahrum edilmelerinin yanı sıra iş ve ev sorumluluklarını birlikte yürütmek zorunda kalması, vasıf gerektirmeyen günlük işlerde istihdam edilmeleri sonucunu doğurmaktadır. Dolayısıyla kadının ev içi sorumlulukları hem eğitim ve kariyerden uzak kalmasının hem nedeni hem de sonucu haline gelmektedir.

Ülkemizde doğal vazife olarak görülmesi sebebiyle ücretsiz iş olan ev ve bakım hizmetlerinin kadınları çalışma yaşamının dışında bırakmasına karşın, Batı ülkelerinde çocuk bakımı hizmetlerinin kadınların en çok tercih ettiği alanlardan biri olması, bu konuda Avusturya, Hollanda, İngiltere ve Lüksemburg gibi ülkelerde devlet tarafından kreş kurularan kreşler yoluyla kurumsal hizmet sunulması, İş gücü piyasasında kadınların istihdama katılımlarını artırmasının[826] yanı sıra çocuğunu bakım hizmetinden yararlandıran diğer kadınlar için de kariyer olanaklarının önünü açmaktadır. Oysa kadının kişilik ve kariyer gelişiminin uzağında, kadının yalnızca ek gelir elde etmek amacıyla

[824]Hüseyinli ve Hüseyinli, 2016, a.g.k., s. 110
[825]Ş. Gökçeoğlu Balcı (2017). Koruma mı dışlama mı? çalışma mevzuatımızda kadını koruyucu kimi düzenlemelerin kadın istihdamı ve ab normları açısından değerlendirilmesi. *Çalışma ve Toplum,* 3 (54), ss. 1263-1298, s. 1266
[826]Hüseyinli ve Hüseyinli, 2016, a.g.k., s. 118, 124

sınırlı olarak çalışması, işletmeye ve işine bağlılığını engellemekte[827], onu kariyer olgusuna yabancılaştırmaktadır.

Avrupa Adalet Divanı Hofmann ve Barmer Ersatzkasse davasında kadın işçinin çocuğun bakımı ile çalışma yaşamını bir arada üstlenmesini çoklu yük (multiple burden) olarak nitelenmiş ve ruhsal ve biyolojik sağlığın korunabilmesi için bu durumun önlenmesi gerektiğini ifade etmiştir[828]. Dolayısıyla mesleki kariyer bakımından ele alınan iş ve çocuk bakımı çatışması, temelde hepsinden öte bir sağlık sorunu olarak karşımıza çıkmaktadır. Medeni hal, eğitim yetersizliği, ailede 0-5 yaş arası çocukların bulunması, eşitliği konu alan yasal mevzuatın yetersizliği ve göç olgusu gibi sebeplerin kadının İş gücüne katılımını olumsuz yönde etkilemesinin[829] temelinde toplumsal cinsiyet algısının bulunduğunu söylemek gerekir.

Kişiliğin oluşmasında etkili olan kendini gerçekleştirme, başarı, psikolojik güç, duygu ve kanaat gibi faktörlerin yanı sıra toplumun birtakım meslek ve statülere ayrı bir değer atfetmesi de kariyer seçimi sürecinde de etkili olmakta, kariyer gelişiminin sağladığı psikolojik tatmin toplumda saygınlık ve çevre ile ilişkilerde güven duygusu yaratmaktadır[830]. Bu nedenle kadının bireysel ve toplumsal açıdan sınırlanması önce kariyerini ardından kişiliğini belirli bir alana hapsetmekte, maddi ve manevi varlığı geliştirmenin bir parçası olan çalışma yaşamı, bu amacın tam aksine kadının toplumsal yaşamdaki ikincil konumunu iş yaşamına da taşıyan ve böylece dezavantajlı halini pekiştiren bir nitelik arz etmektedir.

Neo-klasik liberal yaklaşıma göre İş gücü arzını, kişilerin çalışma ile boş zaman arasındaki tercihiyle belirlendiği gibi İş gücü arzı gerçek ücretin artan bir fonksiyonu haline gelir, dolayısıyla ücret arttıkça İş gücü arzının da artması bir ikame etkisi yaratır[831]. Bu tezin birçok ülkede kadın işçiler bakımından gerçekleşememesinin nedeni; kadınlarda ev işleri ve bakım hizmetleri sebebiyle "boş zaman" kavramının olmaması, bir biçimde İş gücüne dahil olunsa bile eğitim eksikliği ve toplumsal cinsiyet algısı nedeniyle kadınların eşit işe eşit ücret dahi alamamasıdır. Bu nedenle kadın işçi için öngörülen koruyucu hükümler istihdamı ancak düşük ücretlerle mümkün kılabilmekte, iş

[827]M. Türkkahraman ve K. Şahin (2010). Kadın ve kariyer. *Uluslararası Alanya İşletme Fakültesi Dergisi* , 2 (1) , ss. 75-88, s. 84

[828]https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61983CJ0184; (Erişim tarihi: 25.01.2023)

[829]Dedeoğlu, 2009, a.g.k., s. 58; Korkmaz ve Korkut, 2012, a.g.k., s. 42, 45

[830]Türkkahraman ve Şahin, 2010, a.g.k., s. 78

[831]Korkmaz ve Korkut, 2012, a.g.k., s. 41; B. Ceylan Ataman (1998). İşsizlik sorununa yeni yaklaşımlar. *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi,* 53 (1), ss. 59-72, s. 60

güvencesinden mahrum alanlarda istihdam edilen kadın işçilerin niteliksiz ve ikincil İş gücü olarak görülmesi sebebiyle iş akitleri kolayca feshedilmekte, dolayısıyla boş zaman ve İş gücü arzını artıran bir ücret artışı söz konusu olamamaktadır. O halde vurgulandığı üzere kadınların çalışma yaşamında etkin bir konum edinebilmesinin temel koşulları öncelikli olarak örgün, yaygın, mesleki her türlü eğitim faaliyetine dahil edilmeleri, "doğal vazife" olarak yerleşen ev işleri ve bakım hizmetlerinin eş ile ortak sorumluluk içinde yürütülmesi ya da profesyonel bir iş olarak görülmesi, son tahlilde eşlerde, işverende ve toplumda yerleşmiş olan toplumsal cinsiyet algısının değiştirilmesine yönelik farkındalık çabalarının artırılmasıdır.

Sözleşmenin kurulması aşamasında kadının cinsiyetinden kaynaklı yükümlülüklerinin dikkate alınması, devamında da çalışma ve izin sürelerinde, ücretlerde, sağlanacak sosyal olanaklarda, iş bölümünde, görev yeri değişikliklerinde ve diğer konularda kadının cinsiyetine ilişkin kişisel durumunun dikkate alınması, bilhassa yönetim yetkisi kullanılırken kadın işçinin biyolojik zorunluluklarının unutulmaması gerekir. Sözgelimi iş yerinde devamsızlık oranlarında kadınların erkeklerden daha fazla devamsızlıkta bulunmasında, kadının anne olarak çocuğa doğumdan sonra ve hastalık durumlarında bakmak gibi bir sorumluluğunun olması etkendir[832]. Dolayısıyla kadının cinsiyetine dayalı bu sorumluluğuna biçimsel eşitlik anlayışıyla yaklaşılması kadın işçi aleyhine neticeler doğurur. Bu nedenle Toplumsal Cinsiyet Açısından Anayasa Konulu 2012 Yılı Komisyon Raporu'nda, çalışan kadının işi ve aile hayatını; çocuk, yaşlı, engelli bakımı, kreş, ebeveyn izni gibi konularda uyumlu biçimde bir arada yürütebilmesi için Devlete tedbir alma yükümlülüğünün yükleneceği ifade edilmiştir[833].

Ebeveyn izni, bakım hizmetlerinin paylaşılması ve bakım hizmeti uygulamalarının yaygınlaştırılması kadınların emek piyasalarındaki eşitsiz ve güvencesiz durumunu engelleme araçlarıdır[834]. Ancak bu enstrümanların kadının kişisel durumundan bağımsız, tüm çalışanlar için standart ve soyut biçimde yasal düzenleme altına alınması hem amaca hizmet etmemekte hem de kadını korumak üzere getirilen hükümlerin zamanla kadının

[832]C. Raquel Trahan (2017). *An examination of various f arious factors (age, gender ors (age, gender, family status, amily status, marital status, and work engagement) and their relationship to longevity, attendance, and job pretendance, and job performance of cust formance of custodial staff at odial staff at a large public university.* Louisiana: Louisiana State University, Unpublished Doctoral Dissortations, s. 84

[833]https://www5.tbmm.gov.tr/komisyon/kefe/docs/komisyon_yay%C4%B1n_no_9.pdf ; Erişim tarihi: 02.08.2022

[834]N. Hüseyinli (2015). Uluslararası sözleşmeler ışığında aile ve çalışma yaşamının uzlaştırılması kapsamında ebeveyn izninin uygulamadaki yeri. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 23 (1), ss. 271-309, s. 275

pahalı bir İş gücü olarak görülmesi[835] sonucunu doğurmaktadır. Sözgelimi küçük çocuğu olan kadınların esnek çalışmayı daha fazla tercih ettikleri[836], çocuğun okul çağında olması[837], medeni hal, çocuk ve yaşlıların bakımı ile yükümlü olunması, çalışma saatleri[838], eğitim durumu ve nüfusa bağlı nedenlerin kadınların İş gücüne katılmayı engellediği[839] bulgusu, kadının kişisel durumunun gözetilmesi sayesinde, istihdama katılamama nedenlerinin daha somut hale gelmesine ve böylece kişisel çözümler üretilmesine katkı sunacaktır. Bu halde kişisel durumu gözeten bir uygulama niteliğinde olmak üzere, çalışan kadınların çocukları için tüm eğitim kurumların ebeveynin işten çıkış saatine kadar sürecek olan etüt, spor ya da sanat etkinliklerinin düzenlenmesi hem çocuğun gelişimi hem de kadın işçinin çocuğun sorumluluğu ile iş ilişkisindeki kariyer basamakları arasında vicdani bir ikileme zorlanmaması bakımından önem arz eder.

1.3.7. Yoksulluk olgusu

Birleşmiş Milletler Kalkınma Programı (UNDP) ilk kez 1990 yılında yayınladığı insani gelişim raporunda sosyoekonomik bir sorun olan yoksulluk kavramı; insani yoksulluk endeksi, cinsiyet temelli gelişme endeksi ve cinsiyet güçlendirme endeksi gibi çeşitli ölçütlerle açıklanmaktadır[840]. Yoksulluğu iş ilişkisi bağlamında sadece maddi kaynaklardan mahrum olmak olarak tanımlamak eksik bir değerlendirme olacaktır. Çeşitli kaynaklara dayanan yoksulluk türleri olmakla birlikte 19.yüzyıl sonlarından itibaren işçi sınıfı yoksulluğu öne çıkmıştır[841]. Nitekim Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) tarafından,

[835]N. Süral (2013). Türkiye'de kadın istihdamı: fırsatlar, engeller ve hukuki çerçeve. *dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 15 (Özel Sayı), ss. 279-309, s. 292

[836]Y. Karakoyun (2007). *Esnek çalışma yoluyla kadınların İş gücüne katılım oranının ve istihdamının artırılması.* Ankara: Uzmanlık Tezi, s. 123; Yazar, esnek çalışma biçimlerinin, kadının annelik ve eşlik görevini kolaylaştırdığı iddia etmekte; modern ev alaetlerinin icadı, çocuk bakım malzemelerinin ve kreşlerin çoğalmasının annelik vazifelerini hafiflettiği, böylece kadının boş zamanının arttığını öne sürmektedir. Bu yaklaşımda ev işleri ve çocuk bakımı yine kadının görevi olarak anılmakta, kadının iş yükünü azaltan erkeğin bu sorumlulukları paylaşması zorunluluğundan söz edilmemektedir.

[837]Hüseyinli ve Hüseyinli, 2016, a.g.k., s. 120

[838]Korkmaz ve Korkut, 2012, a.g.k., s. 51

[839]D. Kılıç ve S. Öztürk (2014). Türkiye'de kadınların İş gücüne katılımı önündeki engeller ve çözüm yolları: bir ampirik uygulama. *Amme İdaresi Dergisi,* 47 (1), ss. 29-45, s. 117

[840]Yılmaz ve Günay, 2020, a.g.k., s. 29

[841]İ. Günaydın ve B. Yıldız (2015). Dünyada ve Türkiye'de uygulanan kamusal sosyal içerikli harcamalar ve Türkiye açısından bir değerlendirme. *Gümüşhane Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Elektronik Dergisi,* 6 (13), 81 – 116, s. 82

gelir düşüklüğü veya yetersizliği, barınma ve kamusal hizmetlerdeki yetersizlik olarak tanımlanan yoksulluğun herkesin refahı için bir tehlike oluşturduğu 1944 yılında yayımlanan Philadelphia Bildirgesi'nde ifade edilmiştir[842]. Yoksulluk olgusunun farklı parametreler açısından değerlendirilmesi, ücret ve bağımlılık unsurlarının iç içe olduğu sözleşmesel ilişkide işçinin öncelikli ihtiyaçlarının işveren tarafından belirlenmesini gerektirir.

Yoksulluğun azalması; eğitim, iş gücü ve ekonomi gibi birbirinden farklı alanlardaki iyileşmeyle bağlantılıdır[843]. İşçi işveren ilişkisinde bu üç unsurun da yer alması işçinin kişisel durumu bağlamında hangisine öncelik verileceğini, tamamlanması gereken eksikliğin ne olduğu konularında kararsızlığa yol açacağından iş sözleşmelerinde, yoksulluk ölçütleri eşliğinde işçinin şahsi durumu tayin edilmelidir. Yoksulluğun çok yönlü boyutu, sınırlarının tespitini zorlaştırdığından[844] neden sonuç ilişkisi açısından kısırdöngüye düşülmesi, konunun dezavantajlı diğer bir yönüdür. Sözgelimi nitelik bakımından donanımlı olmayan bir işçinin bu sebeple işe alınmaması ya da düşük ücret alması halinde yoksulluğun asıl kaynağı ücret yetersizliği değil beceri eksikliğidir.

İşçinin öncelikli gereksinimi ile sorunun kalıcı biçimde ortadan kaldırılması arasında işçinin kişisel durumu da dikkate alınarak bir çözüm bulunması, sözleşmenin sürekli borçlar doğurması bakımından da önemlidir. Medeni hal değişiklikleri, ikamet, sağlık gibi nedenlerle sürekli olarak farklılaşan kişisel durum işçinin yoksulluk içinde olup olmadığına ilişkin tespiti de sürekli olarak yenilenmelidir. Örneğin yoksulluk olgusunun içindeki özel grupları teşkil eden kadınların evde bakmakla yükümlü oldukları çocuk, yaşlı, engelli aile bireyi olması halinde çalışma hayatından geri durduklarından iş hayatına katılımı için bakım tedbirleri konusunda kadınlara sosyal yardım desteği verilmelidir.[845].

Sosyal ve siyasal sorunlara dönüşmeye elverişli olan yoksulluk insanlık onuruna yakışmayan görüntülere neden olur[846]. İşçinin kişiliğini korumak işverenin görevi olduğundan, maddi yetersizlikten öte kişilik değerlerini zaafa uğratan yoksulluğa,

[842]Yılmaz ve Günay, 2020, a.g.k., s. 49
[843]Yılmaz ve Günay, 2020, a.g.k., s. 33
[844]M. Ak (2016). Toplumsal bir olgu olarak yoksulluk. *Akademik Bakış Dergisi,* (0) 54, ss. 296 -307, s. 296
[845]A. Yıldırım (2019). Türkiye'de yoksulluk ve yoksullukla mücadele. *İktisadi ve İdari Yaklaşımlar Dergisi,* 1(1), s. 15-33, s. 31
[846]M. R. Kesici (2007). Yoksulluk şiddet döngüsünün sosyal politika açısından analizi. *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 0 (13), ss. 121-159, s. 123

sözleşmenin asıl unsurlarından kaynaklı borçların ifası olarak yaklaşmalıdır. Türkiye'nin taraf olduğu Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartının İkinci Bölümünün 30. Maddesinde yoksulluk olgusu toplumsal dışlanma ile birlikte ele alınmış, yoksulluğa karşı korunma hakkının etkili bir biçimde kullanılabilmesi için kişinin ve ailesinin istihdam, konut, eğitim gibi haklara fiilen ulaşmalarını teşvik edecek önlemler almayı Devlete de görev olarak yüklemiştir.

Gelir desteği ile birlikte eğitimler yoluyla işsizlere öncelikle nitelik kazandırılması, iş bulunması, işe başlanması, işteki verimliliğinin sağlanmasına dönük aktif istihdam tedbirleri uygulanmalıdır[847]. Doğrudan iş yaratma, mesleki eğitim yoluyla beceri geliştirme, girişimciliği teşvik etme, istihdama destek olma ve danışmanlık yapma gibi mekanizmalar aktif istihdam politikasının araçlarıdır[848]. Bu amaç doğrultusunda işçilerin davranışlarını değiştirebilmek için bilhassa uzun süreli işsizler ve dezavantajlı gruplar açısından ücret desteği önem arz etmektedir[849].

1.3.8. Rekabet olgusu

İşverenler arasında yaşanan rekabetin işçinin durumuyla ilgili hale gelmesi, hukuk bilimini ekonomik faaliyetlere ilişkin bilimler ile ilgili hale getirir. İşletme faaliyetlerinin büyümesi, üretimin artması, ürünlerin dış pazarda rekabete edebilir hale gelmesi bir yanıyla işçinin verimli çalışmasının bir sonucudur. Bu açıdan bakıldığında rekabet işçinin durumunu da etkiler. Zira teknolojik gelişmeler, rekabetin küresel hale gelmesi, ekonomik krizin etkileri İş hukuku alanında köklü değişimlere neden olur[850].

Diğer yandan Devlet tarafından çalışma yaşamını, satış, lojistik gibi alanları düzenleyen, vergilendirme kolaylığı sağlayan hükümler yoluyla işveren faaliyetlerine katkıda bulunulması rekabeti işçi, işveren ve Devlet arasında irdelenmesi gereken bir olgu haline getirir. Rekabetçi piyasa koşulları içinde yatırımların çekim merkezi olan bir

[847]H. M. Bilgin ve S. Arı (2010). *ABD deneyimi ışığında emek piyasası reformu ve işsizliği azaltıcı politikalar ekonomik ve bölgesel kalkınma etüdleri.* İstanbul Ticaret Odası Yayınları, Yayın No: 2010-25, s. 101
[848]Günaydın ve Yıldız, 2016, a.g.k., s. 269, 270
[849]J. Kluve, (2006), The Effectiveness of European active labour market policy. *Discussion Paper Series,* Discussion Paper No. 2018, ss 1-35, s. 4, 5
[850]Güzel, 1997, a.g.k., s. 85

ülkenin vergi gelirlerinin artması, işçi haklarını doğrudan etkiler. Daha önce de vurgulandığı gibi asgari ücretin ve iş ilişkisindeki birçok yükümlülüğün tespitinde müdahil olan Devletin, katma değerin artışından sağlayacağı fayda, Anayasa'da yer alan sosyal devletin gereklerinin imkanlar ölçüsünde yerine getirileceği kuralındaki "imkanlar" kavramının içeriğini belirler.

Bilimsel gelişmeler, teknik ilerlemeler, yeni endüstri sahalarının ortaya çıkması, farklılaşan ihtiyaçların yeni ürünlere yönelmesine neden olduğundan uluslararası piyasalara girebilmek bir yandan üretim maliyetlerinin düşürülmesiyle diğer yandan da nitelikli işçilere sahip olabilmekle mümkün olur[851]. Sadece işverenler arasında değil devletler arasında da yaşanan rekabet bir yandan işletmelerin birleşmelerine bir yandan da ekonomik faaliyetlerin uluslararası boyutlar kazanmasına[852] ve böylece işçilik haklarındaki uluslararası gelişmelerin ulusal mevzuattaki etkisinin artmasına neden olur.

İşveren yoğun rekabet ortamında işletmesel varlığını koruyabilmek için bireyin kişisel kimliğini öne çıkaran, yenilikçi bir yapıya sahip olmalıdır[853]. İnsan unsurunu yenilikçi bir anlayışla ele alan, onu yaratıcılığını teşvik eden, fiziksel ve zihinsel kapasitesini kullanabilmesi için insani yönünü ihmal etmeyen işverenler, rekabet üstünlüğünü sağlar[854], işçinin kişisel durumunun yönetim yetkisinin kullanılmasında ve iş yeri organizasyonunda dikkate alınması rekabeti sert ve kuralsız bir yarış olmaktan çıkarıp çalışma barışı içinde bir iş yeri kültürü haline getirir. Zira işçi verimliliğinin rekabette avantaj sağlar hale gelebilmesi, üretim sürecinin işçinin kişisel değerleri ile çatışır halde olmamasına bağlıdır.

Rekabetin işverenler arasında yarattığı rekabet işletmeler açısından bir mücadele alanı yaratması[855], işçi lehine bir durum yaratacak, çalışanı bünyesinde istihdam etmek isteyen işveren, işçinin kişisel durumundan kaynaklı taleplerini pazarlık esnasında göz ardı edemeyecektir. Zira işyerlerinde rekabetçi avantaj üstünlüğü yaratma ve verimlilik, ürünün kalitesini etkilerken diğer yandan da iş yerinde işçinin gördüğü değeri artırır[856]. Bu durumun yalnızca nitelikli İş gücü açısından söz konusu olduğu ifade edilse de nitelik

[851]Yücel, 2006, a.g.k., s. 106
[852]Selamoğlu, 1998, a.g.k., s. 7
[853]Özpehlivan, 2018, a.g.k., s. 44
[854]Selamoğlu, 1998, a.g.k., s. 25, 34
[855]Topateş ve Kalfa, 2009, a.g.k., s. 425
[856]M. Gülaydın ve G. Aytaş (2020). Algılanan örgütsel desteğin duygusal emek davranışları üzerine etkisi: Afyonkarahisar'daki beş yıldızlı otel işletmeleri örneği. *İşletme Araştırmaları Dergisi,* 12 (4), ss. 3433-3450, s. 3434

kavramının yalnızca bilişsel değil deneyimsel süreçlerin sonunda da kazanılabileceği dolayısıyla daha geniş bir işçi kitlesini kapsama aldığı belirtilmelidir.

1.4. İş Sağlığı ve Güvenliğinden Kaynaklı Nedenler

1.4.1. Tükenmişlik sendromu

ABD'de Freudenberger ve Maslach tarafından ortaya atılan tükenmişlik duygusunun izlerine ilk olarak hizmet ve sağlık sektöründe rastlanmış, duygusal stresle başa çıkma stratejilerinin insanların mesleki kimliği ve iş davranışları üzerinde önemli etkileri olduğu keşfedilmiştir[857]. Fiziksel veya duygusal gücün tükenmesi biçiminde tanımlanan ve erken şekilde tespit edilmesi mümkün olan tükenmişlik olgusu 1970'lerde literatüre girmiştir[858]. Tükenmişlik, kişiliğini yitirme ve ruhsal yorgunluk olarak kendini gösterir, diğer işçilere yardım edebilme ve iş yerindeki kişisel başarı noktasındaki eksikliği ifade eder[859]. Literatürde birbirinden farklı nedenleri olmakla birlikte çalışmamız kapsamında kavramın iş ilişkisi ve işçinin kişiliği ile ilgili olan yansımaları ele alınmıştır.

İş arkadaşlarıyla iletişim ve iş baskısının yarattığı gerilim ile çalışma hayatının karmaşası, strese neden olmaktadır[860]. Kişilik özelliklerine bağlı olarak oluşan stres, iş tatminini etkileyen, işten soğumaya neden olan etkenlerden biridir[861]. O halde işe giriş anında işçinin kişisel özelliklerinin ve kişisel durumunun tespiti hayati önemdedir. Bu aşamada işçinin kişisel durumuna ilişkin bir değerlendirme yapılarak öncelikle iş ile işçi arasında bir karakter uyumunun olup olmadığına karar vermek gerekir. Zira bireysel

[857]H. J. Freudenberger (1974). Staff burnout. *Journal of Social Issues*, 30(1), ss. 159-165, s. 159; C. Maslach, J. S. Felton (1998). Burnout as a clinical entity — its importance in health care workers. *Occupational Medicine*, 48 (4), ss. 237–250; C. Maslach, W. B. Schaufeli and M. P. Leiter(2001). Job burnout. *Annual Review of Psychology,* 0 (52), ss. 397–422, s. 399

[858]J. S. Felton (1998). Burnout as a clinical entity — its importance in health care workers. *Occupational Medicine,* 48 (4), ss. 237–250, s. 237; Tükenmişliğin gözlenemeyen sinsi bir süreç olduğuna ilişkin aksi yönde değerlendirme için bkz: N. A. Aşık (2016). İş yerinde yalnızlığın tükenmişlik üzerine etkisi. *Uluslararası İşletme ve Yönetim Dergisi*, 4 (3), ss. 366-384, s. 369

[859]C. Maslach, vd. (1996). *Maslach burnout ınventory manual,* Palo Alto: Consulting Psychologists Press, , s. 192; Y. E. Avcı, İ. Kaya, N. Sürgüvenç (2022). Örgütsel tükenmişlik araştırmalarının değerlendirilmesi, *Elektronik Eğitim Bilimleri Dergisi,* 11(21), ss. 11-24, s.14

[860]M. Şeker (2019). *Avukatlarda tükenmişlik (burnout) sendromu: Sivas ili merkez ilçe örneği,* Sivas: Cumhuriyet Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s.5

[861]M. Özpehlivan **(**2018). İş tatmini: kavramsal gelişimi, bireysel ve örgütsel etkileri, yararları ve sonuçları, *Kırklareli Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 2(2), ss. 43-71, s. 51

özellikler de tükenmişlik sendromunun nedenlerinden biri[862] olduğundan kişiliğe bağlı olarak kurulan iş ilişkisinde bireyin değer ve yeteneklerinin gözetilmesi beklenir. Başka bir açından bakıldığında tükenmişlik hissi cinsiyete ve görülen işe göre de değişebilir. Esasında bu durum da kişisel durumun iş ilişkisinde dikkate alınmasının gereğini ifade eder. Tükenmişlik, insanlarla doğrudan iletişim halinde bulunulan mesleklerde daha sık gözlenmektedir[863]. Sözgelimi çağrı merkezlerinde çalışan ve inisiyatifi bulunmayan kadın çalışanların agresif biçimde konuşan kişilerle karşılaşmaları halinde tükenmişlik sorunu yaşayabildikleri ifade edilmektedir[864]. İşyerinde kendini kanıtlama ve rekabet, kaygı düzeyini artırarak neden olduğu stres ve devamındaki tükenmişlik duygusunun bir meslek hastalığı[865] olduğu ifade edilmekle birlikte Yargıtay tükenmişlik sendromunun haklı nedenle fesih gerekçesi olamayacağına hükmetmiştir[866].

Kişisel durumdan kaynaklı tükenmişlik nedenleri; yaş, cinsiyet, eğitim düzeyi, medeni durum, empati becerisi, duyguların denetimi, kişisel beklenti ve ihtiyaçlar olarak sıralanırken, kişisel durum dikkate alınarak düzenlenebilecek hususlar ise mesai saatleri, iş yerindeki iletişim, iş yerindeki arkadaşları ile ilişkiler, ücretin yetersizliği, kişisel gelişime kapalı iş yeri hiyerarşisi olarak sayılabilir[867]. Kişisel duruma ilişkin bilgi veren bu niteliklerin bir kısmı iş görüşmesi esnasında görülebilecekken bir kısmının tespiti ancak psikolojik testlerle mümkün olabilir. Tükenmişliğin habercisi niteliğindeki stresin en önemli kaynağı da aşırı rekabetçi yapı, öfkelilik, mükemmeliyetçilik, sınırlı yaratıcılık yeteneği, eleştirel eğilim[868], uyumsuzluk, kapalılık, içe dönüklük, sorumsuzluk gibi

[862]N. D. Ergun Özler (2015). *Örgütsel davranışta güncel konular*. Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, s. 294

[863]H. Göktaş Kulualp ve Ö. Sarı (2019). Tükenmişlik sendromu: kamu kuruluşu çalışanları üzerine bir uygulama. *Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 0 (35), ss.211-230, s. 222

[864]Civan, 2017, a.g.k., s. 213

[865]Y. E. Avcı, İ. Kaya ve N. Sürgüvenç (2022). Örgütsel tükenmişlik araştırmalarının değerlendirilmesi. *Elektronik Eğitim Bilimleri Dergisi* , 11(21), ss. 11-24, s. 13

[866]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 571: *Davacı, istifa dilekçesinde sağlık sorunu olduğunu belirtmiştir. Davacıya, 25/05/2011 tarihli doktor raporuna göre Bournot (Tükenmişlik) sendromu teşhisi konmuştur. Mahkemece konusunda uzman bir psikolog davacıyla görüştürülerek 13/12/2011 tarihli rapor hazırlanmış, davacının Bournot (Tükenmişlik) sendromu yaşayabileceği kanısına varılmıştır. Somut olayda, davacının işi gereği yoğun bir çalışma temposu içinde olması nedeni ile psikolojik bir rahatsızlık yaşadığına ilişkin rapor verilmiş ise de, bu rahatsızlık haklı fesih sebebini düzenleyen maddenin amaçladığı işi nedeniyle sağlığı veya yaşayışının tehlikeli olması durumu bulunmadığından davacının kıdem tazminatı talebinin reddi gerekirken yerinde olmayan gerekçelerle kabulü hatalı olup bozmayı gerektirmiştir*..." (Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 2012/8871 E, 2014/15070 K, 08.05.2014 T.)

[867]O. Dalkılıç Sürvegil (2014). *Çalışma hayatında tükenmişlik sendromu tükenmişlikle mücadele teknikleri,* 2. Baskı, Ankara: Nobel Yayın Dağıtım, s.76

[868]G. Bayat (2017). *Kişilik özellikleri ile tükenmişlik ve iş doyumu arasındaki ilişkiler: tra2 bölgesindeki otel işletmeleri çalışanları üzerine bir uygulama.* Erzurum: Atatürk Üniversitesi, Yayımlanmamış Doktora Tezi, s. 47

kişisel özelliklerdir[869]. Bekar ve boşanmış olan kişilerdeki tükenmişlik düzeyinin sıklık ve derece açısından evli olanlara göre daha yüksek olduğu belirtilmektedir[870]. Somut bulgular ve iş yeri deneyimleri kişisel durumun, verimliliğe ve iş yeri barışına doğrudan etkisini ortaya koyduğundan iş sözleşmelerinin bireyselleştirilmesi, işçinin işe uydurulması yerine kişiliğine bağlı birçok özelliği hakkında bilgi sahibi olunan işçiye göre tanımlanabilecek bir iş olup olmadığının belirlenmesinin gereğine işaret etmektedir. İşçi, iş yükünün fazlalığını değil bu yükün işverence bilinmemesini ve nasıl baş edileceği konusunda destek sağlanmamasını sorun olarak görmekte, dolayısıyla kişisel psikolojik durumunun işverence fark edilmesini ve çabalarının önemsendiğini görmek istemektedir[871]. İşçinin bu talebi, vücut bütünlüğü ve ruh sağlığı açısından bir istek olmaktan öte, işçinin korunması borcu bağlamında işveren açısından bir yükümlülüğü ifade eder.

Tükenmişlik olgusunun sadece iş verimine değil psikososyal açıdan en riskli alan olan[872] iş sağlığı ve güvenliğine de etkileri olacaktır[873]. İşçinin ruh dünyasında meydana gelen ve bir kısmı da somut davranışlarla açığa vurulan değişikliklerin işin görülmesi ya da diğer çalışanlarla iletişim esnasında ortaya çıkması, sorunu bireysel olmaktan çıkarmakta, kişinin iç dünyasında yaşanan bu sürecin etkileri, iş yerinin hiyerarşinin ve iletişimin zorunlu olduğu sosyal bir ortam olması nedeniyle tüm iş çevresine yayılmaktadır. Özen borcu bakımından verimlilik ve üretkenliği azaltan tükenmişlik olgusunun; işin aksatılması işçiler arasında uyumsuzluk kaynaklı çatışmalar, işi savsama, iş tatmininin ve bağlılığının azalması[874], mutsuzluk[875], devamsızlık, işten ayrılma[876],

[869]Bayat, 2017, a.g.k., s. 47

[870]C. Maslach and S. E. Jackson, (1981). The measurement of experienced burnout. *Journal of Occupational Behaviour*, 2 (2), ss. 99-113, s.111

[871] Maslach vd., 2001, a.g.k., s. 419; Kendisine ait 1976 tarihli bir araştırmaya atıf yapan C. Maslach hemşire, sosyal hizmet ve ruh sağlığı çalışanları üzerinde yapılan araştırma bulgularına dayanarak tükenmişlik yaşayan kişilerin işteki kişisel gelişim ve gelişme fırsatlarından memnun olmayacağını, eğitim düzeyi yüksek bireylerin yapmak istediklerinin beklentileriyle paralel bir şekilde arttığını, eğitimli bireylerin iş yerinde duygusal tükenmişlik yaşamaya daha fazla yatkın olduğunu ifade etmektedir. Maslach, Jackson, 1981, a.g.k., s. 107, 111

[872]Kandemir, 2016, a.g.k., s. 489

[873]N. Demir (2009). Tükenmişlik sendromunun örgütsel bağlılık ve iş tatmini üzerindeki etkisi. *Öneri Dergisi*, 8(32), ss. 193-202, s. 196

[874]B. Ö. Albar (2018). İşletmelerde işçi ve işveren ilişkilerinden kaynaklanan güncel sorunlar. *Business and Management Studies: An International Journal,* 6(3), ss. 634 – 649, s. 637

[875] Göktaş Kulualp ve Sarı, 2019, a.g.k., s. 212

[876] Maslach vd., 2001, a.g.k., s. 406; V. Işıkhan (2016). *Çalışanlarda tükenmişlik sendromu, akciğer kanserinde destek tedavisi.* İstanbul: TÜSAD Eğitim Kitapları Serisi, ss. 366-391, s. 380

kuraldışı davranma eğilimi, amirlere karşı saldırgan tavırlar[877], yetersizlik[878], kızgınlık, alınganlık, beğenilmeme, sorumluluk duygusunda zayıflama gibi yansımaları vardır[879].

İşçi işveren arasındaki iletişim, yönetim yetkisinin kullanım biçimi ile ilgilidir. İşçinin kişilik özelliklerinin tanınması ve kişisel durumu gözlendiğinde yaşadığı sorunların fark edilmesi iş yerindeki uyumu ve psikolojik durumu hakkında fikir verecektir. Bireyin ailesine ayırması gereken zamandan feragat ederek güç ve zamanını sarfettiği işindeki güdüleyici kaynakları kaybettiğinde tükenmişlik yaşamaktadır[880]. Motivasyonu azalan, devamsızlığı artan, disiplin dışı davranışları sebebiyle savunması alınan, işe geç gelmeye, iş yerinde uyumaya, sık izin ve rapor kullanmaya başlayan, dinlenme sürelerini sürekli olarak yalnız geçiren işçilerin davranışları, sertleşen tutumları kolayca gözlenebilir ve konu iş yerinde daha büyük bir probleme dönüşmeden çözülebilir[881]. Sözsüz iletişimle bir sorunun fark edilmesi ve ortadan kaldırılması, işçinin kişilik özelliklerinin ve kişisel durumunun tanınmasına ve anlaşılmasına bağlıdır.

Çalışma düzeninin yıllar içinde aynı biçimde devamı zamanla bir tekdüzelik yaratabileceği gibi zamanla işçinin kişisel durumu ile çatışır hale gelebilir. Zira işçinin yaşı, medeni durumu, ikamet yeri değişmekte, çocuğu olmakta, evlilik ve çocuğa bağlı yeni zorunlulukları doğmakta, yakınlarını kaybetmekte, sosyokültürel kaynaklı olanlar da dahil olmak üzere kişisel durumunda önemli değişiklikler yaşanabilmektedir. Dolayısıyla kişisel durumunda meydana gelen ve iş ilişkisini doğrudan etkileyen bu faktörlere bağlı olarak esnek çalışma modellerinin uygulanması, çocukların sağlık sorunları, aile üyelerinin sağlık durumlarına bağlı olarak çalışma düzeninde değişiklik yapılması, tükenmişlik duygusuna karşı alınabilecek en önemli tedbirdir[882]. Tükenmişliğin etkilerinin azaltılması içinde çalışma sürelerinin azaltılması, işçiler için sosyal faaliyet imkanlarının, işçinin yapması gereken iş tanımının belirgin olmaması, hizmet içi eğitim faaliyetleri ve ödüllerin çoğaltılması[883], yapılması güç olan işçilere dönüşümlü olarak paylaştırılması, danışmanlık hizmetlerinin ve motivasyon desteğinin verilmesi gerekir[884].

[877]Ergun Özler, 2015, a.g.k., s. 293
[878]Yüksel, 2014, a.g.k., s. 127
[879]N. Demir, 2009, a.g.k., s. 196
[880]S. E. Hobfoll (2001), The ınfluence of culture, community, and the nestedself in the stress rocess: advancing conservation of resources theory, an ınternational review. *Applied Psychology,* 50 (3), ss. 337-421. s. 347
[881]Felton, 1998, a.g.k., s. 245
[882]Felton, 1998, a.g.k., s. 246
[883]Maslach ve Leiter (1997). *The truth about burnout: how organizations cause personal stress and what to do about ıt.* San Francisco: Jossey-Bass Publisher, ss. 4-43, s. 13
[884]Işıkhan, 2016, a.g.k.,s. 388

1.4.2. İş kazalarındaki bireysel faktörler

Çalışma hayatındaki değişimi zorlayan faktörlerin ekonomik kaynaklı olması, küreselleşme olgusunun etkisiyle meydana gelen gelişmelerin, işçilerin fiziksel ve psikososyal özelliklerine uygun biçimde seyretmediğini, bu gelişim çizgisi içinde işçinin kişisel özelliklerinin pasif bir değişken olarak değerlendirildiğini, bu durumun da iş görme ediminin merkezinde yer alan işçide stres kaynaklı iş kazalarına ve meslek hastalıklarına neden olduğunu göstermektedir[885].

İş kazaları temelde insana, fiziksel ve mekanik çevresel şartlara ya da beklenmedik olaylara dayanmakta, insana bağlı kaza nedenlerinin başında da alışkanlıklar, yaş, eğitim, medeni durum, cinsiyet gibi kişisel özellikler ile uykusuzluk, yorgunluk, algılama farklılığı, sağlık, zeka düzeyi, endişe durumu, öfke hali, kaza eğilimi, duygusal durum, stres yükü, iş tatmini gibi psikolojik ve fizyolojik faktörler gelmektedir[886]. İşçinin kişiliğinden kaynaklı nedenlerin ördüğü alana bakıldığında mekanik nedenler ve beklenmedik nedenlerde de bireysel etkenlerin önemli derecede etkili olduğu göze çarpmaktadır. Zira her ne kadar işçinin iradesi dışındaki olaylara dayalı bir kaza söz konusu olabilirse de işçinin bu esnadaki farkındalık hızı, algı ve tutum becerisi, koruma ve korunmaya dönük eylemli davranışları ile tüm bunları organize eden zihinsel yapısı, bu nedenlere dayalı iş kazalarının yıkıcı sonuçlarının engellenmesinde yine kişisel özelliklerin etkili olabileceğini göstermektedir. Kaza olgusunu spesifik tek bir nedene dayandırmak mümkün olmasa da iş kazalarıyla ilgili yapılan araştırmalar çoğunlukla işçilerin kişisel özelliklerinden kaynaklı nedenlerin %85 gibi yüksek bir oranda[887] ilk sırada geldiğini işaret etmekte[888], dolayısıyla iş ilişkisinde işçinin kişisel özelliklerinin göz önüne alınmasının önemi bu bağlamda da öne çıkmaktadır. Kazaya ilişkin tedbirlerin yalnızca işin niteliği gözetilerek belirlenmesi halinde bunun önleyici olabilmesi mümkün

[885]F. Kocabaş vd. (2018). Çalışma ortamında psikososyal risk etmenlerinin iş kazası, meslek hastalıkları ve işle ilgili hastalıklarla ilişkisi. *Sosyal Güvence Dergisi,* 0 (14) , ss. 28-62, s. 58

[886] A. S. Ünsar (2003). Türkiye'de İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Uygulamalarının Mevcut Durumu ve Konuyla İlgili Yapılan Bir Araştırma. İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, s.43; Camkurt, 2013, a.g.k., s. 71 – 73;

[887]Ünsar, 2004, a.g.k., s. 95; Benzer bir çalışmada iş kazalarının %88'inin insan faktörüne bağlı olduğu ortaya konulmuştur: A. Çelikkol (1977). *İş kazalarında ruhsal etmenler.* İzmir: Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi, Yayımlanmamış Doçentlik Tezi, s. 28

[888]O. E. Civan (2017). İş sağlığı ve güvenliğinde özel politika gerektiren gruplar. *Ankara Barosu Dergisi,* Sayı: 2017/4, ss. 203-291, s.206

değildir zira iş yaşamının dinamizmi karşısında insan aklının sınırları, bilimsel gelişmelerin kaydettiği aşama ve toplumsal gelişmenin seviyesi, iş kazalarının tüm nedenlerinin önceden kestirilebilmesini olanaksız kıldığından iş kazasının meydana gelmesini önlemek üzere alınan tedbirler yetersiz kalabilir[889]. Bu nedenle işçinin kişisel durumu ile potansiyel tehlike halinin bir arada değerlendirilmesinin tıpkı yukarıda değinilen sosyal sorunlarda olduğu gibi önleyici işlev üstlenebileceği açıktır.

İş kazalarında insana bağlı etkenlerden biri olan psikososyal risk etmenlerin içinde, işçinin iş ve gelecek endişesi, uzun çalışma sürelerinin yarattığı stres, iş görülürken hissedilen zaman baskısı, monoton hale gelen işten duyulan memnuniyetsizlik ve dinlenme sürelerinin yetersizliği gibi nedenlerin bulunması[890], tüm bu sebepleri yalnızca kişiye bağlı kaza nedenleri olarak değil iş ilişkisinin kişiye göre yapılmamasına bağlı kaza nedenleri olarak da değerlendirmeyi haklı kılmaktadır. Teoride ortaya konan bu durum araştırma sonucunda da istatistiksel verilerle ortaya konulmuş ve kaza geçiren işçiler, kazada yorgunluk ve iş stresinin etkisi olduğunu ifade etmiştir[891]. İş yükü, zaman baskısı, görev ve yetki çatışması gibi iş yeri kaynaklı sorunlardan etkilenen stres olgusu; kişilik yapısı, yaş, medeni durum, eğitim düzeyi, gelir düzeyi, cinsiyet gibi kişisel durumlardan da etkilenmektedir[892]. Kişiliğe bağlı durumların iş kazalarındaki bu belirleyici özelliği, kimi işçilerin iş kazasına uğramaya psikolojik olarak yatkınlığını ifade eden iş kazası eğilimi kavramını literatüre dahil etmiştir[893].

Psikolojik, sosyal ve fiziksel anlamda birey sağlığının tamlığı sadece çevreye ve hayat şartlarına değil bunun yanında yapılan işe de bağlı olabilmekte, çalışma yaşamı ruhsal durumu doğrudan etkilemektedir[894]. Görüldüğü üzere işçinin psikolojik durumu ile iş yaşamı arasında iki yönlü bir etkileşim bulunmaktadır. İşçinin ruhsal, sosyal ve fizyolojik özelliklerinden oluşan mevcut kişisel durumu iş ilişkisindeki verimini ve kazaya yatkınlığını belirlemekte, bunun yanında iş yaşamının kalitesi de kişisel durumuna etki etmektedir.

[889]Çenberci, 1978, a.g.k., s. 777
[890]E. Ocaktan (2014). *Meslek hastalıkları*. Ankara: Çalışan Sağlığı ve Güvenliği Eğitimi ve Çalıştayı, s. 24
[891]A. İzgi (2006). *Kaynak endüstrisinde çalışanların genel profili ve iş kazaları üzerine bir inceleme*. Ankara: Gazi Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s.77
[892]Işık, 2019, a.g.k., s. 62
[893]H. N. Gerek (1998). *Türkiye'de işçi sağlığı ve iş güvenliği*. Ankara: Türk Metal Sendikası Yayınları, s. 25
[894]Kocabaş vd., 2018, a.g.k., s. 41

Eğitim düzeyi düşük işçilerin iş kazası ve meslek hastalığına daha fazla maruz kalma[895] nedenlerinden ilki, alternatifi olmaması ve ücrete ihtiyacı olması nedeniyle kaza ve hastalık riski yüksek de olsa çalışmak zorunda olması, ikincisi ise eğitim yetersizliği nedeniyle mesleki riskleri fark edememesidir[896]. Mesleki eğitim alan, depresyon ve kaygı düzeyi düşük, dışadönük işçilerin iş kazalarına daha az maruz kaldığı yapılan araştırmalar sonucu elde edilmiş olan bulgularla sabittir[897]. Örgün ya da mesleki anlamda eğitim düzeyi ile iş kazası arasındaki açık ilişki bulunması ve işçinin eğitim düzeyinin işe alma esnasında öğrenilebilecek olması karşısında bu tablonun değişmemesi işçinin korunması borcuna aykırı bir işveren tutumudur. İşe alma esnasında görev tanımının, iş bölümünün ve çalışma yerinin yönetim yetkisi kapsamında belirlenmesi veya çalışma esnasında tespit edilen yetersizlikler doğrultusunda mesleki eğitimin tamamlanması ve böylece kişisel durum göz önüne alınarak çalışma ilişkisinin düzenlenmesi iş kazası ve meslek hastalığına uğrama riskini azaltacağı gibi bu durum İş Hukuku'nun önleyici karakterine de uygun olacaktır.

2. KİŞİSEL DURUMUN GÖZETİLMESİ AÇISINDAN ÖZELLİK ARZEDEN KAVRAMLAR

2.1. Eşit Davranma Borcu

Anayasanın 10. maddesinde yer alan ve İş Hukukunda da uygulama alanı bulan[898] eşitlik ilkesi kişilerin dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayrım gözetilmeksizin kanun önünde eşitliğini öngördüğünden hem ayrım yasaklarını hem de dar anlamda eşit davranma borcunu içerir[899]. Anayasadaki

[895]Ş. Dabak (1992). *Samsun ili bölgesinde iş kazası görülme sıklığı*, Samsun: 19 Mayıs Üniversitesi Tıp Fakültesi, Uzmanlık Tezi, s. 36; İzgi, 2006, a.g.k., s.85, 88; B. Gülhan (2008). *Bir ağır metal üretim fabrikasında çalışanların iş kazası geçirme sıklığı ve ilişkili etmenler,* Ankara: Gazi Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 57; H. Bülbül (2006). *Ankara'nın bazı ilçelerinde tarım alet ve makinaları ile çalışmada gerçekleşen iş kazalarının incelenmesi üzerine bir araştırma,* Ankara Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s.18

[896]Camkurt, 2013, a.g.k., s. 89

[897]F. A. Çolak (2010). Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, *İş kazası geçiren ve geçirmeyen iş görenlerin depresyon, öfke, kaygı, algı, dikkat ve dışadönük-içedönüklükleri açısından karşılaştırılması.* Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 66-76

[898]Tuncay Kaplan, 1997, a.g.k., s. 375

[899]Süzek, 2020, a.g.k., s. 453

eşitlik ilkesi ile pozitif ayrımcılığı düzenleyen hükümler, kişi ve toplum menfaatini adalet düzleminde uzlaştıran bakış açısıyla iş ilişkisindeki eşitlik yaklaşımının perspektifini oluşturmasının yanı sıra "benzer sebepler" kavramına yer vererek İş Hukuku'nun düzenlediği alanın gereklerine uygun biçimde yeni gereksinimlerin koruma dışında kalmamasını sağlamıştır[900]. Anayasanın 50. Maddesinde yer alan ve kişilerin yaşına, cinsiyetine ve gücüne uygun olmayan işlerde çalıştırılamayacağı, küçükler, kadınlar ve bedeni, ruhi yetersizliği olanların iş koşulları bakımından özel olarak korunacağı hükmü, sosyal korumanın eşitliği sağlamak için bir mekanizma olduğu biçiminde anlaşılmalıdır[901]. Anayasa 10. maddesi, İş Kanunu madde 5 ve Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu Madde 3'te kişilerin özelliklerinde ayrıma gidilmeden kanun önünde eşit oldukları belirtilmiştir. Ayrıca TCK Madde 122'de işverenin eşit davranma borcuna aykırı olarak kişileri dil, din, ırk, cinsiyet, inanç gibi farklılıklar sebebiyle işe alınmasını engellemesi halinde, 1 yıldan 3 yıla kadar hapis cezasına çarptırılacağı belirtilmiştir[902].

Eşit davranma ilkesini ele alan İş Kanunu'nun 5. maddesinin, ayrımcılık yasağını da içerir biçimde[903] düzenlenmesinin nedeni, eşit davranma borcunun, işçiler arasında eşit davranma yükümlülüğünün yanı sıra ve ayrımcılık yasaklarını da barındıran birleşik bir borç olmasıdır[904]. Aşağıda sayılan nedenlere dayalı olarak işe alım sırasında var olan ayrımcılık yasağı, iş ilişkisinin devamında eşit işlem borcu ile daha geniş bir içerik kazanmakta, işveren sadece ayrımcılık yapmamakla değil aynı zamanda işçiler arasında genel anlamda eşit davranma borcu altına girmektir[905]. Her ne kadar eşit davranma borcunun kişiler üstü, iradeden bağımsız, temelde insan onurunu korumayı amaçlayan bir ilke olduğu söylenebilirse de İş hukuku bakımından iş yeri barışı, çalışma ortamında işçiler arasındaki düzen ve uyumun sağlaması, moral açıdan değersizlik hissinin ve işçinin verimsizliğinin önlenmesi bakımından önemli olduğu ifade edilmelidir. Olaya bu

[900]Anayasa Mahkemesi, 1986/11 E, 1986/26 K, 04.11.1986 T. https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2016/5824; Erişim tarihi: 27.01.2023
[901]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 118
[902]Sendikalar Kanunu madde 31/3'te de sendikal nedenlere bağlı olarak işin sevk ve dağıtımında, işçinin meslekteki ilerleyişinde, ücret, ikramiye ve prim ödemelerinde, sosyal yardım, disiplin hükümleri ve diğer hususlarda ve iş akdinin feshinde herhangi bir ayırım yapılamayacağı ifade edilmiştir.
[903]Ugan Çatalkaya, 2019, a.g.k., s. 163
[904]Kandemir ve Yardımcıoğlu, 2015, a.g.k., s. 10
[905]M. Sur (2017). İş ilişkisinde eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 0 (37), ss. 33-51, s. 40-42

açıdan bakıldığında farklı iş yerindeki işçiler arasında eşitlik ilkesinden söz etmenin mümkün olmadığı anlaşılmaktadır.

İş Kanunu'nun 5/1.maddesinde iş ilişkisi esnasında ayrım yapılamayacağı genel bir hüküm olarak ifade edilmiş, 5/2. maddesinde sözleşme türlerine bağlı olarak çalışan işçiler arasında farklı işlem yapılamayacağı, 5/3. maddesi özgü olarak iş sözleşmesinin akdedilmesinde, koşullarının belirlenmesinde, sözleşmesinin devamında ve feshinde doğrudan ya da dolaylı olarak ayrım yapılamayacağı, 5/4.maddesinde yapılacak iş eşit olduğu halde cinsiyet nedeniyle farklı ücretlerin tayin edilemeyeceği, 5/5. maddesinde cinsiyet nedeniyle uygulanan koruyucu hükümler gerekçe gösterilerek ücret farklılığı yaratılamayacağı ifade edilmiş, hükmün 6. fıkrasında ise maddede öngörülen düzenlemelere aykırılığın iş ilişkisinin devamı ve sona ermesi sırasında yaşanması halinde tazminat yaptırımı öngörülmüş ancak Kanunun sözü, işe alım esnasında eşit davranma borcuna aykırı davranılması halinde herhangi bir yaptırıma yer vermemiştir. Bununla birlikte işverenin dar anlamda eşit davranma borcunun, en az bir iş yeri ve iki işçinin varlığını gerektirdiğinden iş ilişkisi kurulduktan sonra uygulanabileceği kabul edilse de, ayrım yasaklarının işe alım aşamasında da gözetilmesi gerektiği ifade edilmektedir[906]. Buna karşın düzenlemenin bu halinin, işverenin henüz sözleşmenin kurulmadığı dönemde eşit davranma borcunun olmadığı[907] biçiminde yorumlanmaya açık olduğu, işe alım sırasında yapılan ayırımcılığın tazminat yaptırımına bağlanmamasının, maddede getirilen yasağın etkinliğini azalttığı ifade edilmektedir[908].

2006/54/EC sayılı İstihdam ve İşe Dair Hususlarda Kadın ve Erkeğe Eşit Fırsat ve Eşit Muamele İlkesinin Uygulanmasına Dair Avrupa Parlamentosu ve Konseyi Direktifinin (Çatı Direktif) hükümleri uyarınca, eşit davranma ilkesine yalnızca iş ilişkisinde değil, işe ve mesleki eğitime başvuru aşamasında da yer verilmesi gerektiği ifade edildiğinden, İş Kanunundaki düzenlemenin Direktifle uyumlu hale getirilmesi gerekir. Nitekim 6701 Sayılı Türkiye İnsan Hakları Ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun İkinci Bölümü "Ayrımcılıkla Mücadele" başlığını taşımakta, 4. maddesinde ayrımcılık türleri, 5. maddesinde ayrımcılık yasağının uygulanacağı alanlar sayılmakta, 6. maddesinde ise

[906]Tuncay, 1982, a.g.k., s. 151, 152

[907]Kandemir ve Yardımcıoğlu, 2015, a.g.k., s. 16

[908]Doğan Yenisey, 2006, a.g.k., s. 67, 68; İşe alım sürecinde yapılacak ayrımcı uygulamalara ilişkin ayrıntılı düzenlemeye, 3. Bölümde değinilmiş olmakla birlikte, 5378 Sayılı Kanun'un "İstihdam" başlıklı 14/1.maddesinde işe alım esnasında, iş seçiminde, başvuru formları, seçim süreci, teknik değerlendirme, önerilen çalışma süreleri ve şartlarını kapsayan aşamalarda engelliler aleyhine ayrımcı uygulamalarda bulunulamayacağı hükmü ihdas edilmiş ancak herhangi bir yaptırım öngörülmemiştir.

2006/54/EC sayılı Direktife benzer biçimde ayrımcılık yasağının, iş ilişkisinin bilgilenme, başvuru, seçim ölçütleri, işe alım koşulları ile çalışma ve fesih süreçlerini içeren tüm süreç boyunca gözetilmesi gerektiği yer almakta, hükmün ikinci fıkrasında ayrımcılık yasağının uygulama alanı hem sayma yoluyla genişletilmiş hem de fıkranın sonuna "benzeri hususlar" ifadesi getirilmek suretiyle genişletici yoruma açık bir düzenlemeye yer verilmiştir.

Birinci fıkradaki ayrımcılık yasağı iş ilanı, iş yeri, çalışma koşulları, mesleki eğitim, rehberlik ve yeniden eğitime erişim, meslekte yükselme ve mesleki hiyerarşinin tüm düzeylerine erişim, hizmet içi eğitim, sosyal menfaatler ve benzeri hususlarda da uygulama alanı bulacaktır. Kanunun 7. maddesinde ise amaca uygun ve orantılı olmak kaydıyla ayrımcılık yasağının istisnaları yer almakta; mesleki gereklilik kaynaklı farklı işlemler, bir cinsiyete özgü işe alımı zorunlu kılan durumlar, işin mecbur kılması nedeniyle yaşa dayalı farklı işlemler, çocuğun ya da özel bir yerde tutulması gereken kişilere yönelik koruma tedbirleri ile özel tedbirler, dini hizmet sunan yerlerde o dine mensup kişilerin istihdamı, vatandaş olmayan kimselerin statüleri sebebiyle ülkeye giriş ve ikametlerine ilişkin farklı muameleler ve eşitsizlikleri ortadan kaldırmaya yönelik, gerekli, amaca uygun ve orantılı farklı muamelelerin ayrımcılık yasağı kapsamında değerlendirilemeyeceği yer almaktadır.

Eşit davranma borcu iş sözleşmesinin kişisel borçlar doğurması ve işçinin kişiliğin üzerinde kullanılan yönetim yetkisi nedeniyle adalet ve hakkaniyete dayanmakta, temel insan haklarının kullanımı ve sınırlandırılması açısından da önem arz etmektedir[909]. Yasalarda ayrıntılı düzenlenen ayırımcılık yasakları, kaynağını temel ve özgürlüklerden almaktayken, doğrudan düzenlenmemesi sebebiyle Medeni Kanun madde 2'deki dürüstlük kuralına dayandırılan, daha ziyade işverenin keyfi ve kötü niyetli feshini önleme amacına yönelen dar anlamda eşit davranma borcu işverenin yönetim hakkı ile ilişkilendirildiğinden, işveren yönetim hakkını kullanırken işçinin kıdemi, performansı, deneyimi, işin niteliği gibi objektif ve meşru nedenlerle farklı uygulamalara gidebilir[910]. Hatta Anayasa Mahkemesi kararında da vurgulandığı üzere bu gibi nedenlerin varlığı halinde eşit işlemden ayrılarak farklı işlem yapılması bir zorunluluk arz edebilir[911], aksi

[909]Süzek, 2020, a.g.k., s. 452
[910]Doğan Yenisey, 2006, a.g.k., s. 66, 67-69
[911]Anayasa Mahkemesi 29.09.2004, E. 2004/86, K. 2004/110, T.: *Kanun önünde eşitlik aynı durumda olanlara aynı şekilde muamelede bulunulmasını (yatay eşitlik) gerektirdiği gibi farklı durumda olanlara farklı muamelede bulunulmayı (dikey eşitlik) da gerektirir. Esasen Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2.*

tutum bizzat hakkaniyete aykırı durumlar yaratabilir. Nitekim kişisel durumun gözetilmesini de bu bağlamda ele almak gerekir.

İşçiye göre ekonomik, teknik ve hukuki yönden güçlü olan işverenin yönetim yetkisini keyfi durumlarının farklı olması sebebiyle bir kısım işçiler için farklı haklar tanıması, eşit davranma borcu açısından özellik arz eder. Bu noktada objektif olarak haklılaştırılabilen ve böylece meşru hale gelen bir nedenin varlığı, işverenin keyfi davranmasını önlediği gibi iş ilişkilerinde genel ilkelerin uygulama yoluyla oluşmasını, birlik ve uyum içinde süregelen işlemler yoluyla ilke niteliğinde iş yeri uygulamalarının oluşmasını sağlamaktadır.

Eşit davranma borcu sosyal yardımların dağıtımı, yönetim hakkı kapsamında çalışma sürelerinin belirlenmesi, disiplin hükümlerinin tatbiki, giriş çıkış kontrolleri gibi konularda mutlak olarak uygulanırken ücret, fesih gibi konularda mutlak biçimde eşit davranma borcundan söz etmek mümkün değildir. İşverenin işçisine yabancı dil ödeneği veya ev kredisi çekebilmek için destek vermesi, onu geçici işçisine de aynı menfaati sağlamak borcu altına sokmaz[912]. Nitekim Yargıtay 9. HD, 1985/2546 Esas ve 1985/5437 Karar sayılı ilamında işin özelliği ve liyakat gibi nedenlere vurgu yapmıştır[913]. İşveren, belirtilen nitelikleri gerekçe göstererek eşitlik ilkesinin ücretler konusunda uygulama alanı bulamayacağını öne sürebilir[914]. Çalışma ortamında özel olarak korunması gereken grupların ve işsizlerin varlığı iş ilişkisinde eşitlik ilkesinin mutlak biçimde uygulanmasını engeller[915]. Diğer açıdan eşitlik kavramı nicelik ve nitelik bakımından herhangi bir eksiklik ya da fazlalık içermeksizin aynı değerde olma, haklara sahip olma ve bunlardan yararlanma konusunda aynı düzeyde olma olarak anlaşılmakla birlikte kamu hukuku bağlamında ihdas edilen bu hükmün bir özel hukuk ilişkisi olan ve işverene sözleşmenin karşı tarafını seçme konusunda serbesti tanıyan iş sözleşmesi kapsamında mutlak biçimde uygulanabilmesi mümkün değildir[916].

Eşitlik kavramı yorum kurallarına rehberlik eden bir ilke olmasının ötesinde, kendilerine eşit davranılmasını talep etme bakımından hak sahiplerine isteme hakkı

---

ve 5. maddelerinde sözü edilen adalet ve hukuk devleti anlayışı da bunu gerektirir. https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2006/05/20060517-13.htm; Erişim tarihi: 28.01.2023;

[912]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 46

[913]F. Demir (2006). *Sorularla toplu iş hukuku*. Cilt II, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, s. 97

[914]Ulucan, 2014, a.g.k., s.377

[915]Kaboğlu, 1999, a.g.k., s. 289, 290

[916]H. Keser (2022). Anayasa Mahkemesi kararının ışığında işverenin iş yerinde emzirme odası ve yurt/kreş açma yükümlülüğünü eşit işlem borcu kapsamında yerine getirmesi zorunluluğu, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 0 (47), ss. 22-44, s. 27

vermektedir[917]. İşçinin bu hakkına maddi anlamda eşitlik bağlamında yaklaşan ve 9 Aralık 1989 tarihinde Avrupa Konseyinde kabul edilen İşçilerin Temel Sosyal Hakları Şartı'nın 117. Maddesi, işçilerin çalışma şartlarının yanı sıra yaşam koşullarının da iyileştirilmesi ve zamanla eşitlenmesi gerektiğini ifade etmektedir[918]. Eşitlik halinin iş yeri ortamında bu ölçüde var olabilmesi, somut eşitliğin sağlanabilmesi işçinin kişisel durumunun gözetilmesiyle mümkündür.

Biçimsel eşitlik anlayışında insanların kendilerini farklı konumlarda bulmalarının bir sonucu olarak bireysel ve toplumsal farklılıkların göz ardı edilmesi[919] ve iş ilişkisinin işçinin kişiliğini geliştirmesinin bir parçası olması, işçinin kişisel durumunda meydana gelen ya da getirilen değişikliklerin iş sözleşmesinde dikkate alınmasını gerekli kılar. Böylece kişisel durumunun gözetilmesi eşitlik ilkesini zedelemekten ziyade maddi hukuki eşitliği temin edecektir. Aksi halde teorik bir eşitlik söylemi, kişisel farklılıkları görmezden geldiği gibi üretim hayatının değişken ve karmaşık dinamiğini kavramaktan da uzak kalır.

Biyolojik bakımdan insan olduğu halde hukuki açıdan hak sahibi değil hakkın konusu sayılan köle üzerinde tıpkı eşya gibi mülkiyet hakkı kurulması insanlar arasındaki eşitlik anlayışının başlangıç noktasını anlatır[920]. Bu noktadan hareket eden dağıtıcı adalet anlayışının kişileri yeteneği, katkısı ve değerine göre pay sahibi kılmasının hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurduğunun iddia edilmesi, doğuştan gelen ya da sonradan yaratılan bir farklılık varsa, hukuk düzeninin eşitsiz de olsa bu farklılığı başlangıç noktası kabul etmesi, hak ve menfaatleri bu noktadan hareketle dağıtması gerektiği anlayışına dayanmasıyla ilgilidir. Dağıtıcı adalet, kişilerin payını kişisel kabiliyetine göre bölüştürürken denkleştirici adalet, kişiye özgü durumları dikkate almaksızın aynı şekilde işlem görülmesini ifade eder[921]. Denkleştirici adalet, eşitliğin bozulması halinde devreye girerek tekrardan eşitliği tesis ederken dağıtıcı adalet toplumda kazançların kişisel duruma göre dağıtımı ile ilgilidir[922]. O halde dağıtıcı adalet anlayışı benimsendiğinde, kişiler arasında eşitlik varsa paylar da eşit olacak, buna karşın eşitsizliğin olduğu

[917]Tuncay, 1982, a.g.k., s: 10
[918]A. Güzel, D. Ugan ve E. Ertan (2007). Avrupa Birliği Ve Türk iş hukukunda işverenin çalısma koşulları hakkında işçileri bilgilendirme yükümlülüğü. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 9 (Özel Sayı), ss. 43-74, s. 47
[919]Waddington ve Hendriks, 2002, a.g.k., s. 407
[920]Aybay ve Aybay, 2003, a.g.k., s. 182
[921]B. Dinçkol (2005). Kadın-erkek eşitliği için pozitif ayrımcılık. *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,* 0 (8), ss. 101-117, s. 104
[922]Kandemir, Yardımcıoğlu, 2015, a.g.k., s. 2

alanlarda ise eşitsiz bir dağılım kaçınılmaz olacaktır[923]. İnsanların biyolojik olarak eşit doğmaması, buna ek olarak kalıtım, eğitim, çevre ve sağlık açısından farklı statüler içinde bulunması, devamında ekonomik, sosyal ve kültürel bakımdan aynı şartlarda yaşam sürmemesi, eşitsiz durumun çalışma ortamı dışındaki kaynağını ortaya koymaktadır.

İş sözleşmesinin hükümlerinde işçinin sonradan edindiği özelliklerden kaynaklı birtakım farklılıklar yaratılarak işçiye menfaat sağlanması, işçinin üretkenliğini ve verimliliğini güdüleyeceği gibi kişisel yeteneklerini sürekli biçimde geliştirmesinin de itici gücü olacaktır. Bunun yanı sıra iş yerinde ya da iş yeri dışında mesleki ve kişisel eğitim için düzenlenen eğitimlere katılım yoluyla edinilen yetkinlik de iş sözleşmesinde eşitlikten ayrılmayı haklı kılan bir neden olabileceğinden dağıtıcı adalet, bireysel gelişime de katkı sağlayacaktır. Bu durumdan hareket eden Jeremy Bentham ihtiyaçların farklılığının, kişileri daha çok çalışmaya, çalışmasının karşılığını aldığında da daha fazla iş görmeye sevk ettiğini, bu nedenle hukuk kurallarının eşitlik ya da toplumsal refahı sağlama düşüncesiyle müdahalesinin gerekli olmadığını ifade etmektedir[924].

Eşit muamele görme hakkı, kişilik onuruna yakışan bir yaşam açısından vazgeçilmez olmasının yanında birbirine benzeyen kişiler arasında makul ve objektif bir neden olmadıkça ayrım yapılmamasını öngörür[925]. İşçinin kişisel durumu açısından dezavantajlı olması ya da kıdem, eğitim, beceri gibi niteliklere sahip olması AİHM kararlarında da yer aldığı üzere makul, orantılı[926] ve objektif neden kavramını somutlaştırır ve eşitlik ilkesinin mutlak olamayacağını gösterir. Nitekim kanundaki ifadesiyle biyolojik sebepler ya da işin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kılarsa iş sözleşmesinin yapılmasında, uygulanmasında ve sona erdirilmesinde cinsiyete göre farklılıklar oluşturulabilecek ancak biyolojik sebepler ve işin niteliği ile ilgili sebepler haricinde iş sözleşmesinin yapılması, uygulanması ve sona erdirilmesinde cinsiyete dayalı farklılıklar oluşturulamayacaktır[927].

Kesin bir ayrım mümkün olmamakla birlikte, eşitsizliğin kaynağı olan durumların bir kısmı doğum kaynaklıyken, bir kısmı ise eğitim, çevre, kişilik gibi faktörlerin etkisiyle ortaya çıkmaktadır. Doğum kaynaklı eşitsizlikler nedeniyle dezavantajlı durumda olan

[923]G. B. Yıldız (2008). *İşverenin eşit işlem yapma borcu*. Ankara: Yetkin Yayınları, s. 29, 30
[924]Güriz, 2003 , a.g.k., s. 266, Ayrıntılı bilgi için bkz: J. Bentham (1911). Ed: K. Paul, Theory of legislation. London: Trubner & Co. Ltd.
[925]Kaya, 2009, a.g.k., s. 1
[926]https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-122287%22]}; https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-83822%22]} ; Erişim tarihi: 21.01.2023
[927]Çelik, 2013, a.g.k., s. 194

işçiye menfaat sağlanması, kişisel emekle elde edilen bilgi, beceri ve deneyimden kaynaklı eşitsizlik için ise gördüğü işte daha verimli ve yetkin olabilmek için kendi çabasıyla farklılık yaratan işçiye menfaat sağlanması gerekir. Bu durum iş ilişkisinin işçinin kişiliğine bağlı olmasının doğal bir sonucudur. Dürüstlük ilkesinin iş hukukunda eşitsizliği dengeleme aracı olarak kullanılması da[928] ancak bu halde anlamlı hale gelebilecektir. Zira öğrenim derecesi, yaş, kıdem[929], görev tanımı ve uzmanlık gibi nesnel ya da çalışkanlık, yetenek gibi kişiye özgü sebepler dar anlamda eşit davranma borcundan ayrılabilmeye olanak tanır ki aksinin kabulü sözleşme özgürlüğünün ölçüsüz biçimde kısıtlanması niteliğinde olacaktır[930].

Toplum içinde eşitsizlik yaratan durumların varlığı, ekonomik ve sosyal anlamda somut eşitliği sağlamak amacıyla sözleşme özgürlüğüne kısıtlamalar getirilme sebebi[931] olsa da eşitlik ilkesinin kamu hukukundaki kapsamıyla uygulanması, çalışma ve sözleşme özgürlüğü, girişim özgürlüğü gibi anayasal haklarla çatışan bir durum yaratır[932]. Bu nedenle özel hukuk ilişkilerindeki eşit davranma ilkesinin sözleşme özgürlüğü ile çatışmaması için eşit davranma, haklı olmayan veya gerçeğe dayanmayan farklılıklar yaratmamak, eşit durumdaki kişilere eşit davranmak olarak algılanması zorunluluğu ortaya çıkar[933]. Dolayısıyla iş akdinin işçinin kişisel durumu göz önüne alınarak düzenlenmesi, Anayasal hakkın gereğidir.

Haklı sebep olmadıkça ayrım gözetmemek eşit davranma borcunun olumsuz yanını, haklı sebeplerin varlığı halinde ayrım yapmak yükümlülüğü ise olumlu yanını ifade eder[934]. Böylece yukarıda da belirtildiği üzere eşitsizlik yaratan olguların kaynağı hakkında yapılacak değerlendirme, işverenin genel uygulamadan ayrılarak işçinin kişisel durumu özelinde koyacağı kuralın eşitlik prensibine aykırı olmasını tıpkı bir hukuka uygun nedeni gibi engelleyecektir.

2.1. İş Sözleşmesinde Değişiklik Yapılması

[928]Güzel ve Ugan Çatalkaya, 2014, a.g.k., s. 42
[929]Çelik, 2013, a.g.k., s. 197
[930]Süzek, 2020, a.g.k., s. 457
[931]Kaboğlu, 1999, a.g.k., s. 109
[932]Ulucan, 2014, a.g.k., s.373
[933]Tunçomağ, 1988, a.g.k., s. 144
[934]Tuncay, 1982, a.g.k., s. 5

İş ilişkisinin dinamik karakteri; yalnızca ticaret ve sanayi alanındaki gelişmelerin sürekli olması ya da işverene ait durumlar ile değil işçi tarafında meydana gelen değişimler ile de ilgilidir. İşçinin biyolojik yapısında, medeni halinde, fiziksel ve ruhsal durumunda meydana gelebilecek değişiklikler, iş sözleşmesindeki hak ve borçların yeniden gözden geçirilmesini gerektirebilir. Öyleyse işçinin kişisel durumunun, çalışma koşullarında değişikliği beklenebilir hale getirmesi, işçiler arasında ayrım yapılmasını objektif olarak haklı kılan nedenlerden biri olması sebebiyle eşit davranma borcunun ihlali olarak görülemez. İşçinin kişisel durumu esas alınarak sözleşmede değişiklik yapılması işçi lehine bir keyfiyeti ifade ettiğinden işçi aleyhine yapılacak değişikliğin işçinin yazılı rızası alınmaksızın yapılamayacak olması inceleme konumuz dışındadır.

İş Kanunu'nun 22/2 maddesinde geçmişe etkili olmamak ve karşılıklı anlaşmış olmak şartıyla tarafların çalışma koşullarını her zaman değiştirebileceği yer almaktadır. Ancak ücretin karşılıklı olarak indirilmesi kararlaştırılmışsa, ödenen önceki ücretlerden iade istenemeyecektir[935]. Sözleşmede değişiklik yapılmasının, nitelikli işçinin kişisel durumu bakımından daha güç koşullara bağlanması eşit davranma borcuna aykırılık yaratmaz. Nitekim Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin bir kararında özel bilgi ve tecrübe istemeyen işleri gören vasıfsız işçinin, daha ağır olmamak koşuluyla bir başka işe verilebileceği ifade edilmiştir[936].

Sözleşmenin taraflara bildirdiği ahde vefa kuralı, mevcut kurallara uyulması konusunda bir yönüyle ahlaki yükümlülüğü ifade ederken objektif olarak haklı ve beklenebilir nitelik taşımaktadır. İş sözleşmesi, işçide birtakım menfaatlerin belirli süre devam edeceği yönünde bir beklenti yaratır[937]. Bu durum iki taraflı borç doğuran tüm sözleşmelerde söz konusu olmakla birlikte, hem kişilik değerleri ile yakından ilgili olan hem de geçim aracı olan iş sözleşmesi açısından daha özel bir durum yaratır. Zira işçinin kişisel durumunda değişikliklerin meydana gelmesi, işçinin korunması borcunun kapsam ve niteliğinin de değiştiği anlamına gelmektedir. Buna ek olarak işçinin ailevi durumunun, bakım yükümlülüklerinin, kişisel sorumluluğunun da iş ilişkisinden etkilenmesi, sadece içeriğine değil koruma anlayışına da etki edecektir.

[935]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 85
[936]Yargıtay 9. HD, 25. 03.1971, E. 1971/14123, K. 1971/4889, Ekonomi, 1976, a.g.k., s.102,
[937]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 72

2.2. Devletin Müdahalesi

Tam iki taraflı bir borç ilişkisi içeren iş sözleşmelerine üçüncü taraf olarak Devletin katılmasının gerekçeleri önceki bölümlerde açıklanmıştı. İşçinin güçsüzlüğü, işçi ile işveren kendi aralarındaki hukuki ilişkiyi bizzat tanzim etmek konusunda yetersiz kalmaları[938], toplumsal bunalımlar, ekonomik krizler ve akabinde 2. Dünya Savaşı, Devletin kamu düzeni ve çalışma barışı düzleminde bu alana müdahalesini zorunlu kılmıştır[939]. Devletin iş ilişkisindeki görevi, ülkenin tüm kaynaklarını seferber ederek yüksek bir istihdam oranı yaratabilmek, sosyal politikalarla da bu görevi ülke şartları doğrultusunda dengelemektir[940].

Devletin iş akdindeki kural koyucu statüsü, işçinin kişisel durumu ile de yakından ilgilidir. İşçinin kişiliğinin, ruhsal ve fiziksel varlığının korunması ve işçinin yanı sıra eşi ve çocuklarının da iş sözleşmesinden etkilenmesi, yönetim hakkının işçinin kişilik hakları üzerinde sonuçlar doğurması, eğitim yoluyla kişisel ve mesleki durumun değişmesi, ücret ve işsizlik olgusunun kişisel ve toplumsal sonuçlarının olması Devletin müdahalesinin kişisel durum kaynaklı nedenleri olarak sıralanabilir. Devlet, ekonomik ve sosyal koşulların zorlaması neticesinde işçinin korunması endişesiyle sözleşme ilişkisine müdahale edebildiğinden, işçinin kişisel durumunun gözetilmesi de aynı şekilde ekonomik ve sosyal koşulların zorlaması sonucu işçinin korunmasına hizmet edecektir. Bununla birlikte üçüncü bir kişi olan Devletin sözleşmeye işçi yanında etkin biçimde müdahalesinin görev olarak beklenmesinin işçi ve işveren arasındaki sözleşme özgürlüğünü ve mülkiyet hakkını sınırladığına ilişkin görüşler de mevcuttur[941].

Kanun koyucunun bakış açısı, çalışma hayatına ilişkin esasların somutlaştırdığı sosyal devlet ilkesine uygun olmalıdır[942]. Nitekim insanlık dışı çalışma ortamı, uzun çalışma süreleri karşılığında ödenen düşük ücretler, özellikle korunması gereken kadın ve

[938]Çelik, 2013, a.g.k., s. 5
[939]Işıklı, 1994, a.g.k., s. 8
[940]Kocaoğlu, 1988, a.g.k., s. 73
[941]Devletin asgari ücreti belirlemesinin işçi lehine görülmekle birlikte esasında istihdam olanaklarını azalttığı, işçinin işe alınması, terfisi ve sözleşmenin feshi konularına, gerekçesi ne olursa olsun Devletin karışmaması, sözleşmenin tüm aşamasının taraflarca belirlenmesi gerektiğine ilişkin aksi yönde görüş için bkz: D. J. Mitchell (1988). Government ıntervention ın labor markets: a property rights perspectıve: a prets: a property rights perspective. 33 (6), ss. 1042-1059, s. 1050
[942]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s.10

çocuk işçilerin iş sağlığı ve güvenliğinden tamamen yoksun biçimde çalıştırılması nedenli sosyal düşünce hukukun yanı sıra iktisada da yansımıştır[943].

Sosyal ve ekonomik bozukluklardan en yoğun etkilenen kesimin kadınlar ve çocuklar olması iş ilişkisinde sadece bu kişiler açısından değil toplumun sağlığı hatta varlığı açısından da tehlikeli bir durum yarattığından Devletin müdahalesi ilk olarak kadınlar ve çocukların korunması amacına yönelmiştir[944]. Modern iş ilişkisinde Devlet, zayıf durumdaki işçiyi koruma düşüncesinin yanı sıra işçi ile işveren arasında adil bir denge kurmak ve böylece iş yeri barışını sağlamak için müdahale etmektedir[945]. Ancak Devlet sözleşme ilişkisine zayıf lehine hükümler koyarken toplumun genel yararı gereği ekonomik imkanlarını da gözetmek, sosyal alan ile ekonomik alan arasında bir denge kurmak zorundadır. Anayasanın 55/3. maddesinde asgari ücret belirlenirken işçilerin geçim şartları ile ülkenin ekonomik durumu arasında bir denge kurulması gerektiği ifade edilerek yine Devletin mali olanaklarına gönderme yapılmıştır.

İşçinin korunması ilkesine mutlak bir geçerlilik tanınmadığından, işçinin korunması ilkesi sözleşme serbestisini sınırlarken, toplumun yararı ve devletin ekonomik gücü de işçinin korunması borcunu sınırlamaktadır. Ancak sosyal devletin yükümlülüklerini iktisadi kaynaklarının yeterliliği ile sınırlayan Anayasanın 65. maddesi[946], Devletin herhangi bir edimini gerektirmeyen kadınların ve küçüklerin korunması, hafta tatilinin ücretli olması gibi haklar bakımından kısıtlayıcı bir nitelik içermemektedir[947]. Çalışma hayatının ve çalışma sürelerinin denetlenmesi[948], engelli ve eski hükümlülerin işe alımı, eğitilmeleri, mesleğe yönlendirilmeleri ile usta işçilerin yetiştirilmesinin bir kamu kurumu olan İŞKUR'a ait olması kişisel durumun gözetilmesi noktasında kamusal nitelikli diğer hükümlerdir[949].

İş yasaları toplumda var olan sorunlara hukukun yaklaşımının ürünü olarak sosyal devlet ilkesinin somut görünümünü teşkil ederken işçi lehine yorum ilkesiyle de yargı organına sosyal devletin bakış açısını hakim kılmaktadır[950]. Koruma anlayışının her geçen gün gelişmesiyle iş yasalarının da üzerinde anayasal haklar konulmuş ve kişilere

[943]Ekonomi, 1976, a.g.k., s. 5
[944]Kocaoğlu, 1988, a.g.k., s. 56
[945]Süzek, 2020, a.g.k., s. 3
[946]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s.11
[947]Süzek, 2020, a.g.k., s. 54
[948]Altan vd., 2011, a.g.k., s. 5
[949]Tunçomağ, 1988, a.g.k., ., s. 33
[950]Demircioğlu ve Centel, 2015, a.g.k., s. 11

de bu hakların kullanımını isteme yetkisi tanınmıştır[951]. İsteme hakkının varlığı kişisel durumun gözetilmesine ilişkin taleplerin anayasal dayanağını oluşturur. Nitekim Anayasanın 49. Maddesinde 2001 yılında yapılan değişiklik sonucu sadece işçiler değil işsizler için de Devlete koruyucu tedbirler alma yükümlülüğü getirilmiş, böylece kişisel durumun kapsamı Anayasal düzeyde genişletilmiştir.

2.3. Sözleşme Yapma Zorunluluğu

Tarihsel seyir içinde başlangıçta sınırlamaların esas olduğu, ticari, sosyal, endüstriyel ve düşünsel gelişimler sonucunda özgürlükler sahasının genişlediği, akabinde toplumsal yapıda eşitsiz durumların doğduğu, tanınan serbesti ortamının ekonomik yaşamda güçlü ve zayıf tarafları yarattığı, bu nedenle sosyal devlet ilkesi ve taraf adaletini sağlama düşüncesi ışığında daha önce tanınan sözleşme özgürlüğüne birtakım sınırlamalar getirildiği görülmektedir. Dolayısıyla serbestinin de sınırlamanın da hayatın akışı içinde kendini dayattığı, bu bağlamda doğal bir nitelik taşıdığı ifade edilmelidir. Bilhassa Sanayi Devrimi ile beliren kötü çalışma koşullarının düzeltilmesi, toplumsal yaşamı düzenlemek maksadına dönük olarak Devletin işçi-işveren ilişkilerinde düzenleyici bir sıfat kazanarak müdahale eden konumuna yükselmesi, yukarıda değinilen ve Borçlar Hukuku bağlamında rayiç olan sözleşme özgürlüğü ilkesinin işçiyi koruma ekseninde yeniden dengelenmesi, günümüzdeki anlamıyla İş Hukukunun doğuşuna zemin hazırlamıştır[952].

Anayasanın 49. maddesinin çalışanların yaşam seviyelerinin yükseltilmesi, işsizlerin korunması, işsizliğin önlenmesi, çalışma barışının sağlanması konularında Devlete pozitif edim yükümlülüğü getirdiği düşünüldüğünde, tüm bu amaçların işçinin kişisel durumunun gözetilmediği, sözleşme hükümlerinin genel iş koşulu olarak tek yanlı biçimde dayatıldığı bir çalışma ilişkisi içinde gerçekleştirilemeyeceği açıktır. Kaldı ki madde başlığının "Çalışma hakkı ve ödevi" adını taşıması bu noktada kamu yararı ya da emredici hükümler söz konusu olduğunda çalışmanın bir ödev olarak da yüklenebileceğini gösterdiğinden işçinin kişisel durumunun gözetilmesi sözleşmesel

[951]Süzek, 2020, a.g.k., s. 10
[952]R. Tiyek (2014). Devletin endüstri ilişkilerindeki rolü ve taşeron çalışma. *Emek ve Toplum,* 3 (7), ss. 8-31, s.14

dengenin sağlanması anlamında bir hakkaniyet ölçüsüdür. Dolayısıyla sözleşme yapma zorunluluğunun işlevsel olabilmesi için sözgelimi engelli bir işçinin salt istihdamı ile biçimsel zorunluluk yerine getirilmek suretiyle yetinilmemeli, çalışma süresi, yeri ve koşullarının belirlenmesinde de engellinin kişisel durumu dikkate alınarak iş ilişkisinin sürekliliğinin sağlanmasına dikkat edilmelidir.

Sözleşme serbestisi anayasal bir hak olduğundan, buna ilişkin sınırlamalar da yine Anayasada belirtilen nedenlere dayalı olarak ve ancak kanunla yapılabilecektir. Sözleşme özgürlüğünün en önemli kaynağı kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirmesi olduğu gibi bu özgürlüğe getirilen sınırlamalar da yine kişinin maddi manevi varlığını sürdürmesini temin etme amacına yöneliktir. Borçlar Hukuku'nda genel itibariyle eşitler arası ilişki söz konusu olabilirken İş hukuku ilişkilerinde bağımlılık unsuru gereği işçi emir ve talimatlara uymak, denetime katlanmak zorundadır. Bu durumu dengeler nitelikte işçinin, talimatı altında çalışacağı işvereni serbestçe seçebilme hakkı varken, işveren açısından bu özgürlüğe sınırlama getirilmiş, kimi durumlarda işverene bazı kimselerle iş akdi yapmak konusunda yükümlülük getirilmiştir[953]. İşverene ait bu yükümlülüğün işçinin kişisel durumu ile ilgili olması, iş sözleşmesinin kişi hallerini de içine almasının olağan bir sonucudur.

2.4. Kişisel Verilerin Alınması

Kanun'da tüketici olarak sayılmaması nedeniyle somut olayın özelliğine göre tespit edilebilen[954], kimliği belirli veya belirli hale gelebilecek gerçek bir kişiye ilişkin her türlü bilgi kişisel veri olarak tanımlanırken çalışma ilişkisi bakımından özel ya da mesleki yaşamı bakımından işçi ile ilişkili olan ya da her türlü bilgidir[955]. Yasal hükümler, bilimsel görüşler ve yargısal içtihatlar, kişisel verilerin korunmasını işçinin özel yaşamına müdahale bağlamında ele almaktadır[956]. Zira bu verilerin kullanımı mal ve hizmet sunumunda birtakım avantajlı durumlar yaratmakla birlikte söz konusu bilgilerin

[953]Narmanlıoğlu, 1988. a.g.k., s. 151
[954]O. Işık (2022). Kişisel verilerin korunması kanunu kapsamında veri sorumlusu olarak Sosyal Güvenlik Kurumu. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 17 (2), s. 263-363, s. 289
[955]İ. Gürsel (2016). *İşçinin kişisel verilerinin korunması*. Ankara: Adalet Yayınevi, s.179
[956]A. E. Manav (2015). İş ilişkisinde işçinin kişisel verilerinin korunması. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi XIX* (2), ss. 95-137, s. 111

istismarı riskini de içermektedir[957]. Kişisel verilerin korunması kuralının iş ilişkisindeki görünümü inceleme konumuz olmamakla birlikte kişisel durumunun gözetilmesi açısından kişisel verilerin işverence öğrenilmesini ele almak gerekir. İşverenin, güvene dayalı bir iş ilişkisine başlayabilmek için, işçinin tüm özelliklerine vakıf olmak istemesi[958] karşısında işçinin de kişisel durumundan kaynaklı özelliklerin iş ilişkisinde gözetilmesini talep hakkının olması, hak ve borçların karşılıklı olmasının bir gereğidir.

Kişisel durum kişisel veriye kıyasla daha dar bir kapsama karşılık gelir çünkü kişisel durum, kişinin verilerinin yalnızca bir bölümünü, kişiliğiyle yakın ilişki içinde olan, hukuk düzeninin kendilerine hüküm ve sonuç bağladığı verileri kapsar, oysa kişisel veriler, kişiye ilişkin herhangi bir bilgiyi içerebilir ve bunun kişinin durumuyla ilgili olması gerekmez[959]. Kişisel verilerin bir bölümü sözgelimi sabıka kaydı, sağlığı, ailesel durumu, becerileri gibi kişisel duruma ilişkin verileri ifade eder. Kişisel durum hukuk düzenince hüküm ve sonuç bağlanan ve kişilikle ilişkili verileri ifade ederken kişisel veriler, kişinin durumu ile ilgili olmayan herhangi bir bilgiyi içerebilir. Kişisel verilerin korunması gereksinimi, İş Hukukunun müstakil bir hukuk disiplini olarak doğmasına ve işçinin korunmasına hizmet eden ihtiyaçlarla benzerlik taşımaktadır[960].

Kişisel durum, kişinin verilerinin yalnızca kişinin kişiliğiyle yakın ilişki içinde olan, hukuk düzeninin kendilerine hüküm ve sonuç bağladığı verileri kapsar. Kişisel verilerin maddi veriler dışında kalan kısmı kişisel durumları oluşturur[961]. Böylece kişisel veriler, kişiye ilişkin herhangi bir bilgiyi içerebilir ve bunun kişinin durumuyla ilgili olması gerekmez. İşverenin menfaatleri bakımından işçinin kişisel verilerini alınmasını haklı kılan nedenler sözleşmesel denge bakımından işçinin kişisel durumunun gözetilmesini de haklı kılmalıdır. Zira işçi bu bilgileri verdiğinde, işçi ile işveren arasında bu bilgilerin korunmasını bekleyecek ölçüde bir güven ilişkisi oluşmuş olur[962].

İşçinin iş yeri dışında çalışması, yönetim yetkisinin işçinin doğrudan fiziksel varlığıyla temas edememesi, işçi üzerinde kontrol zaafiyetine neden olabilir. Bu nedenle uzaktan çalışma, tele çalışma, çağrı üzerine çalışma gibi atipik iş ilişkilerinin

[957]Oğuz, 2018, a.g.k., s. 1330
[958]Manav, 2015, a.g.k., s. 113
[959]Ezer, 2021, a.g.k., s. 10-12
[960]E. Küzeci, Ş. Kılıç (2019). 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun iş sözleşmesi çerçevesinde değerlendirilmesi: veri sorumlusu, veri işleyen ve diğer aktörler. *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi,* 16 (63), ss. 947-992, s. 951
[961]Işık, 2022, a.g.k., s. 311
[962]İ. Aydınlı (2005). İşçinin kişiliğinin korunmasına yönelik düzenlemeler ve borçlar kanunu tasarısının konuyla ilgili maddelerinin değerlendirmesi. *TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi,* 19 (6), ss. 21-42, s. 30

yaygınlaşması, işçi üzerindeki yönetim hakkının niteliğini değiştirdiğinden birtakım kişisel verilerin işlenmesini işveren açısından gerekli hale gelebilir[963].

İşçinin kişisel verilerin korunması, işçinin korunması borcunun görünümlerinden biridir. Bu nedenle kişisel duruma ilişkin bilgi verecek olsa da iş ilişkisinin niteliğine yabancı hususlarda işçiye soru sorulamaz. Sözgelimi işe başvuran adayın dini ya da siyasi görüşü sorulamayacağı gibi sorulsa dahi işçinin buna yanıt verme ya da gerçeği açıklamama hakkı vardır[964]. İşyerinde yapılacak iş ya da diğer işçilerin sağlığının gerektirmesi halinde işçinin sağlığı ile ilgili sorular sorulabileceğinden sağlık ile ilgili kişisel verilere ancak bu durumda ulaşılabilecektir[965]. Bu nedenle işverenin işçi hakkında işin gereği nedeniyle bilgi edinme hakkı ile işçinin kişisel verilerinin korunmasına ilişkin hakkı arasında denge sağlanmalıdır[966].

2.5. Ayrımcılık Yasağı Açısından Kişisel Durumun Değerlendirilmesi

Sosyal barış, insan hakları, ticari ilişkiler ve çalışma ilişkilerini de içine alan topluluk kültürünün ilişkin tutum ve anlayışın Birinci Dünya Savaşı ile sarsılıp İkinci Dünya Savaşıyla büyük bir yıkıma uğramasının ardından Avrupa'da bir arada yaşama ilişkin ortak kültürün inşasına önem verilmesi çabaları hız kazanmış ve bu çabaların en önemli ayaklarından birini 1957'de imzalanan Avrupa Ekonomik Topluluğunu kuran Roma Anlaşması oluşturmuştur. Anlaşmanın 119. Maddesi, eşit davranma ile ayrımcılık yasağının yakın kavramlar olması sebebiyle "eşit ise eşit ücret" ilkesini zamanla ayrımcılık yasağının kapsamı içinde ele almış, daha sonra ayrımcılık yasağını yeniden çerçeveleyen Amsterdam Anlaşmasıyla 119. Maddede değişiklik yapılarak madde 141'de eşit işe eşit ücret ilkesi tekrarlanmış, istihdam ve meslekte eşit fırsat ve eşit muamele ilkeleri vurgulanmış, uygulamada tam eşitliğin sağlanabilmesi, bir cinsin daha az temsilinin önüne geçilebilmesi için alınacak tedbirlerin eşitlik ilkesine aykırı sayılamayacağı ifade edilmiştir[967].

[963]Üstün ve Günal, 2020, a.g.k., s. 63
[964]Akyiğit, 2010, a.g.k., s. 89
[965]Akyiğit, 2010, a.g.k., s. 90
[966]Süzek, 2020, a.g.k., s. 403; Tuncay Kaplan, 1997, a.g.k., s. 376
[967]Doğan Yenisey, 2002, a.g.k., s. 36, 45

Ayrımcılık yasağı, belirtilen nedenlere dayalı olarak kişiler ya da gruplar arasında farklı davranış, uygulama ya da işlem yapılmaması anlamına geldiğinden hem bizzat bir temel hak ve özgürlüğü hem de diğer haklardan yararlanabilmek açısından varlığı zorunlu bir ön koşulu ifade eder[968]. 6701 Sayılı Türkiye İnsan Hakları Ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun 2. maddesinde, bir başkası ile kıyaslandığında, hukuk düzenince tanınan hak ve hürriyetlerden eşit şekilde yararlanılmasını ayrımcılık temeline dayalı olarak engelleyen ya da zorlaştıran her türlü farklı muamele doğrudan ayrımcılık olarak tanımlanırken, görünürde herhangi bir ayrımcılık amacı gütmeyen bir kuralın uygulamada bir kişi ya da grup aleyhine, herhangi bir biçimde haklı ve meşru görülemeyecek elverişsiz sonuçlar yaratması ise dolaylı ayrımcılık olarak adlandırılır. Dolaylı ayrımcılıkta, doğrudan ayrımcılıktan farklı olarak işçinin kişisel durumu ya da işin gerekleri bakımından objektif ve haklı nedenlerin kanıtlanabilmesi, belirli bir durumda bulunanlar aleyhine özel bir durum yaratmaması halinde işlem meşru hale getirilebilir[969].

Anayasa madde 10'da sayılan dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep gibi başlıkların yanında "benzeri sebepler" ifadesi yer aldığından ayrımcılık nedenlerine yaş, cinsel eğilim ya da yönelim gibi yeni başlıklarının eklenebilmesi mümkündür nitekim Türk Ceza Kanunu madde 122'de ayrımcılık nedenlerine "engellilik" başlığı da eklenmiş ancak ceza kanunlarının uygulama alanının yorum yoluyla genişletilmesi mümkün olmadığından "benzeri sebepler" ifadesi çıkarılmıştır[970]. Dolayısıyla ayrımcılık kavramının kapsamı uygulama alanına bağlı olarak değişebilmektedir. Bununla birlikte ayrımcılığa ilişkin koruyucu hükümlerin yalnızca taraflar için değil ayrımcı işlemin mağdurunu savunan veya onun lehine tanıklık eden kişiler bakımından da öngörülmesi gerekir[971].

Ayrımcılık kavramı inceleme konumuz olmamakla birlikte, yasal metinlerde yer alan temel düzenlemelere bakıldığında, İş Kanunu madde 5'te iş ilişkisinin devamı ya da feshinde ayrımcılığın söz konusu olamayacağı belirtilen dil, din, siyasi düşünce, ırk, felsefi inanç gibi unsurlar zaten iş ilişkisine yabancı unsurlardır, buna karşın mutlak bir ayrım yasağını ifade etmediği için işin niteliği ya da biyolojik nedenlerin gerekli kılması halinde cinsiyet ve gebeliğe dayalı ayrım yapılabilmesi, sözgelimi kadınların yer altında

[968]Sur, 2017, a.g.k., s. 40
[969]Doğan Yenisey, 2002, a.g.k., s. 44, 45
[970]Sur, 2017, a.g.k., s. 40
[971]Süral, 2013, a.g.k., s. 286

çalıştırılmaması, iş akdinin kurulması, devamı ve feshi sürecinde söz konusu olmaktadır[972].

İş Kanunu madde 5/3'de cinsiyet ve gebeliğe dayalı olarak doğrudan ve dolaylı ayrımcılık yasaklanmakla beraber bu kavramlara ilişkin bir tanım yer almadığından, bu kavramların Avrupa Birliğinin 2000/48/AB, 2000/73/AB, 2000/78/AB, 2006/54 sayılı yönergelerindeki tanımlar çerçevesinde değerlendirilmesi ve işçinin sözgelimi cinsiyeti, gebeliği veya ırkı, dili nedeniyle, başka bir işçiye nazaran daha olumsuz, daha az lehe olduğu değerlendirilebilecek bir davranışa muhatap kalması doğrudan ayrımcılık olarak görülmelidir[973]. Sözleşme türlerine ilişkin hükümler hariç olmak üzere İş Kanunundaki ayırımcılık yasaklarının tamamının aynı zamanda işçinin temel hak ve özgürlüklerini içerdiği dikkati çekmektedir[974]. 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanun'unda staj yapanlara veya staj başvurusu yapanlara veya bu konularda bilgi edinmek isteyen kişilere karşı da, ayrıca çalışma şartları, mesleki rehberlik, mesleki eğitim süreçleri bakımından da ayrımcılık yasaklanarak benzer hükümleri içeren Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 20.maddesi ile uyumlu bir düzenleme yapılmış, buna ek olarak İş Kanunu'ndan farklı biçimde "işe başvuru" anı da ayrımcılık yasağı kapsamına alınmış, ayrıca "yaş" unsuru da ayrımcılık yasaklarına eklenmiş, böylece daha geniş bir koruma sağlanmıştır[975]. Nitekim Avrupa Birliği'nin 2000/78 sayılı yönergesinde de "yaş" kriteri ayrımcılık yasakları arasında sayılmıştır[976]. Engelliler Hakkında Kanun'un 14/2 maddesinde de işe başvuru anında "engellilik" bakımından ayrımcılık yasağının geçerli olduğu ifade edilmiştir.

6701 Sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun 3/2. Maddesinde, tek tek sayma yoluyla Anayasa ve TCK'daki kavramlara ek olarak medeni durum, sağlık durumu ve yaş da ayrım yasakları arasına alınmış, ancak TCK'daki düzenlemede olduğu gibi "benzer nedenler" ifadesine yer verilmeyerek genişletici yoruma müsaade edilmemiştir. AİHS Madde 14'te ayrımcılık yasakları arasında Anayasa madde 10'a ek olarak diğer kanaatler, ulusal veya sosyal köken, ulusal azınlığa mensupluk, servet, doğum sayılmış, Anayasa yer alan "benzeri sebepler" yerine "herhangi başka bir durum bakımından" ifadesi getirilerek ayrımcılık yasağının

[972]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 276, 277
[973]Doğan Yenisey, 2006, a.g.k., s. 71
[974]Doğan Yenisey, 2006, a.g.k., s. 65
[975]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 282
[976]Süzek, 2020, a.g.k., s. 577

uygulama alanına ilişkin genişletici yorumlara izin verilmiştir. Buna ek olarak AİHS'nin bizzat ayrımcılık yasağını düzenleyen ve Türkiye tarafından onaylanmayan 12 Numaralı Ek Protokolünde, önceki düzenlemeye ek olarak; kanunun tanıdığı bir haktan yararlanma, mülkiyet ya da diğer statüler bakımından da ayrımcı uygulamalar yapılamayacağı ifade edilmiştir.

İnsan hak ve hürriyetlerinden eşit biçimde yararlanılmasını öngören ayrımcılık yasağı İkinci Dünya Savaşı'nın ardından uluslararası insan haklarının konusunu oluşturmuştur[977]. Bununla birlikte Avrupa Birliği Hukuku'nda iş ilişkisi bakımından ayrımcılık yasağı ise ilk olarak kadın ve erkekler arasında eşit işe eşit ücret meselesiyle doğmuş[978], Avrupa Parlamentosunun 2006/54/AT Sayılı Direktifi de işe alma ve mesleki konularda kadın ve erkekler arasında fırsat verme ve uygulamada eşitliğin uygulanmasını müstakilen düzenlemiştir[979].

Direktifin 9. maddesinde eşit muamele ilkesine aykırı hükümlerin cinsiyete dayalı olarak içerdiği alanlar sıralanmış, madde 14'te; üye devletlerin faaliyet alanına bakılmaksızın işe alma, terfi ve hiyerarşik yapıda, mesleki eğitim, ileri mesleki eğitim ve pratik iş tecrübesi de dahil yeniden eğitim hizmetlerinde, iş akdinin feshi, ücret ve çalışma şartlarında, sendikal örgütlere üyelikte ve bu örgütlerce sağlanan yardımlarda cinsiyet esasına dayalı olarak doğrudan ya da dolaylı ayrım yapılamayacağı, işe alma ve istihdama yönelik eğitim hizmetlerine katılma hususunda mesleğin doğası ya da ifasının gerekli kılması halinde meşru amaca yönelmesi ve gereklilik arz eden durumun orantılı olması şartıyla ayrımcılık teşkil etmemesinin sağlanabileceği belirtilmektedir. Direktifin 18. Maddesi ise etkili ve caydırıcı bir enstrüman olarak cinsiyet sebebiyle ayrımcılığa uğramış olan kişilere zararla orantılı bir tazminatın yasal mevzuata alınmasını, 25. madde ise tazminat yaptırımının etkin, orantılı ve caydırıcı olması gerektiğini öngörmektedir.

Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın 23. Maddesinde, eşitlik ilkesinin eksik temsil edilen cinsiyet lehine olan tedbirlerin muhafazasını veya kabul edilmesini engellemeyeceği ifade edilmektedir. İş ve Meslek Bakımından Ayrım Hakkında 111 Sayılı ILO Sözleşmesi'nde de aile sorumlulukları ve sosyokültürel durumlar sebebiyle

[977]B. Özbucak Albar (2019). İşgücü piyasasında ayrımcılık sorunu. *Route Educational and Social Science Journal,* 6 (8), ss. 158-169, s. 159

[978]B. Konuk (2013). Avrupa Birliği hukukunda cinsiyet ayrımcılığına ilişkin temel kavram ların değerlendirilmesi. *Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi,* 8 (Özel Sayı), ss. 1725 -1752, s.1731

[979]F. Korkmaz ve N. S. Alp, (2016). 2006/54/AT Sayılı Direktif Ve Avrupa Adalet Divanı kararları ışığında istihdam ve meslek konularında kadın ve erkek arasında eşit davranılması ve fırsat eşitliğinin sağlanması. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Fevzi Şahlanan'a Armağan Sayısı , ss. 529-550, s. 533

alınacak önlemlerin ayrımcılık olarak nitelenemeyeceği ifade edilmektedir. Bu durum, iş ilişkisinde pozitif ayrımcılık düzenlemelerini akla getirmektedir. Pozitif ayrımcılık, doğuştan gelen ya da sonradan oluşan dezavantajlı durumların, kimi grupları toplumun geri kalanıyla aynı fırsat eşitliğinde buluşturabilmek için olumlu sayılabilecek bazı ayrıcalıkların eğitim, işe alma, sağlık uygulamaları, sosyal güvenlik ve sosyal refah gibi sosyal politika araçlarıyla gerçekleştirilmesi, böylece dezavantajlı durumun bertaraf edilmesidir[980]. İş yerindeki pozitif ayrımcılığa ilişkin pozitif düzenlemeler ilk olarak ABD'de 1960'lı yıllarda ortaya çıkan Vatandaşlık Hakları Hareketi'ne dayanmaktadır[981]. Anayasanın 10/2 maddesinde yer alan çocuklar, yaşlılar, engelliler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak önlemlerin eşitliğe aykırı sayılamayacağı hükmü öncelikle işverenleri bağlamaktadır[982].

Ayrımcı muameleye uğramamak hem temel bir hak hem de diğer temel hak ve özgürlüklerin kullanım şartıdır[983]. Ancak kişisel durumun gözetilmesi, genel düzenlemeden ayrılarak mevcut uygulamanın dışına çıkılması anlamına geldiğinden kişisel durum esas alınarak iş ilişkisi hükümlerinin ve çalışma koşullarının tespit edilmesinin, çalışanlar arasında ayrımcılık yasağını ihlal edip etmeyeceği gündeme gelebilir. Bu bakımdan ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediği tespit edilirken dış görünüş itibariyle farklı bir uygulama olup olmadığına odaklanmaktan ziyade uygulamanın amacına ve pratik sonuçlarına bakmak gerekir[984]. Zira gerçekte koruyucu düşüncelerle kişisel durumu dikkate alan uygulamaların iş ilişkisinin kendine özgü niteliği sebebiyle bizzat korunduğu düşünülen kişi ya da grup aleyhine sonuçlar yaratması mümkündür.

Toplum içinde var olan eşitsiz gruplar, iş ilişkisinde de aynı şekilde de yer aldığından eşitsizliğin sosyal neticeleri çalışma ilişkisine de yansımaktadır. Soyut olarak herkesin hak sahibi olması, insanların eşitlendiği anlamına gelmez zira aslolan bu haklardan yararlanabilecek güce sahip olmaktır[985]. Maddi hukuki eşitlik anlayışı, sosyal şartları dikkate alıp kişiler arasında zaman içinde oluşan farklılıkların nedenlerine

[980]Kaya, 2014, a.g.k., s. 59; İşyerinde dezavantajlı olan işçileri pozitif ayrımcılık içeren uygulamalarla motive etmek yerine farklılıkları yönetilmesi yoluyla daha rekabetçi bir ortamın yaratılması gerektiğine ilişkin karşıt yönde görüş için bkz: Özgener, 2009, a.g.k.,s. 288
[981]Özgener, 2009, a.g.k.,s. 287
[982]Ulucan, 2014, a.g.k., s. 372
[983]Doğan Yenisey, 2006, a.g.k., s. 66
[984]A.C.L. Davies (2013). *EU labour law.* Cheltenham (UK): Edward Elgar Publising Ltd., s.116
[985]M. Göregenli (2012). Temel kavramlar: önyargı, kalıpyargı ve ayrımcılık, ayrımcılık çok boyutlu yaklaşımlar. (Der: K. Çayır ve M. A. Ceyhan), İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, ss. 17-29, s. 19

eğilerek çeşitli nedenlerle toplum içinde geride bırakılmış, mağdur edilmiş grupların eşitsiz durumlarını dikkate aldığından, sonuç bakımından eşitsiz bir tablonun ortaya çıkmaması için şekli eşitlik anlayışından farklı olarak kişisel durumları baz alıp farklı uygulamalara gidilebilmesini öngörür[986].

İnsanlar arasındaki doğal eşitliği bozan ayrımcı uygulamalar, doğrudan insan onurunu hedef alır[987]. Bu nedenle kişisel durumun gözetilmesi, insanın kişiliğini, maddi ve manevi varlığını gerçekleştirmesinin bir aracı olduğundan ayrımcılık kaynağı olarak görülemez. Ancak bunun için emsal işçilerin sahip oldukları cinsin karakteristik özellikleri yerine sahip oldukları kişisel özellikler dikkate alınarak değerlendirme yapılması gerekmektedir[988]. Bu durum cinsiyet kaynaklı farlılıkların göz ardı edilmesi değil, farklılığın cinsiyetten ibaret görülmemesi gereğine işaret eder.

Çalışma hayatında eşitsizlik yaratan ve içsel (ırk, yaş, cinsiyet, cinsel eğilim, fiziksel ve ruhsal özellikler, kültür, dil, gibi) ve dışsal (eğitim, aile yapısı, sosyal statü, gelir düzeyi, eğlence alışkanlıkları, kişilik tipi, coğrafi yerleşim, evlilik durumu, askeri deneyim, siyasi ve felsefi görüş, mali durum, yurttaşlık ilişkisi, din, kişisel değerler, iş tecrübesi gibi) birçok faktör[989] yer almaktadır. Bununla birlikte majör nitelikteki ayrımın cinsiyet kökenli olduğunu da vurgulamak gerekir. Sözgelimi erkeklerin çalışma hayatı yalnızca askerlik nedeniyle kesintiye uğrarken kadınların çalışma hayatı evlilik, hamilelik, doğum, çocuk bakımı, yaşlı bakımı gibi nedenlerle kesintiye uğramakta dolayısıyla kadınlar kıdeme bağlı haklar bakımından dezavantajlı konumda olmaktadırlar[990]. Bu nedenle kadını iş ilişkisinde dezavantajlı hale getiren cinsiyet faktörünün eşitsizlik kaynağı olmaktan çıkarılması için çocuk, hasta ve yaşlı bakımı, ailevi durumu, biyolojik özelikler gibi konularda kadının kişisel durumu gözetilerek iş akdindeki borçların belirlenmesi halinde ayrımcılık söz konusu olmayacaktır. Benzer biçimde Yargıtay işçinin kıdeme bağlı haklarında, işçinin niteliği, yaşı, medeni durumu, çocuk sayısı ve çalışma yerine göre ücret, ikramiye ve sosyal yardım ödemelerinin tespitinde keyfi davranmamak kaydıyla ayrıma gidebileceğine[991] hükmettiğinden

[986]Konuk, 2013, a.g.k., s.1728
[987]Kaya, 2014, a.g.k., s. 5
[988]Konuk, 2013, a.g.k., s.1737
[989]B. Metin (2018). İşgücü piyasasında yaşa dayalı ayrımcılık sorunu ve yaşa dayalı ayrımcılıkla mücadele: ABD Ve AB uygulamaları çerçevesinde Türkiye için bir değerlendirme. *Akademik Araştırmalar ve Çalışmalar Dergisi*, 10 (18), ss. 72-89, s. 73; Özgener, 2014, s.244
[990]Yıldız, 2008, s. 64
[991]Süzek, 2020, a.g.k., s. 463; Yargıtay 9 Hukuk Dairesi 03.07.2007, 1473/2153, www.kazancı.com; Erişim tarihi: 23.08.2022

işverenin makul nedene dayanan ayrımı, maddi hukuki eşitliğin sağlanmasına hizmet eder. Konuya işveren açısından yaklaşan Avrupa Adalet Divanı'nın 1986 tarihli ve 170/84 tarihli kararında cinsiyet ayrımcılığı niteliğinde olmamak, ölçülü ve gerekli olmak kaydıyla kısmi süreli çalışanların daha az sayıda istihdam edilmesinin ayrımcılık yasağı teşkil etmeyeceğini ifade etmiştir[992].

Kişisel durumun aktüel nitelikte olması ve çalışma ilişkisini işçi ile işverenin ihtiyaçları özelinde bireyselleştirmesi karşısında ayrımcılık kaynağı haline gelen kurallar kişiye, topluma ve zamana göre farklı sonuçlar yaratabilmektedir. Nitekim koruyucu olduğu düşünülen hükümlere ilişkin olarak Avrupa Adalet Divanı eşit işlem ve ayrımcılık hususunda verdiği iki kararda birbirinden farklı yorumlar yapması, ayrımcılığın zamana ve topluma göre değişen algısına işaret etmesi bakımından dikkat çekicidir.

Divan; Marguerite Johnston v Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary davasında, Birleşik Krallık'ta polislerin özel operasyonel görevler haricinde silah taşımadıklarını, kadın polis memurlarının silah taşımayı gerektirmeyen emniyet hizmetlerinde verimli olduklarını ancak Kuzey İrlanda'da görevlendirilen polis memurlarının uğradıkları suikastlerin artması üzerine Emniyet Müdürlüğünce artık kadın polis memurlarının silahlı operasyonel görevlerde istihdam edilmeyeceğine, mesleki eğitimin de bu duruma çözüm olmayacağına karar verdiğini belirtmiştir. Kadın polis memuru ise bu tasarrufun, 76/207 Sayılı Direktifin 2/1. maddesinde yer alan ve işe alınmada ve terfide cinsiyet ayrımcılığını yasaklayan hükmüne aykırı olduğunu iddia etmiştir. Buna karşın Divan Direktifin 2/2 ve 2/3.maddesinde yer alan istisna hallerini gerekçe göstererek kamu güvenliğine ve kadının biyolojik durumuna atıfla uygulanan tasarrufu cinsiyet ayrımının ihlali olarak nitelememiştir[993].

Divan yukarıdaki kararın ardından, Alfred Stoeckel v Tribunal de Police D'ıllkirch - France davasında, eşit muamele ilkesine aykırı hükümlerin kaldırılmasını ve bu ilkeye aykırı hükümlerin, başlangıçta kendilerine ilham veren koruma kaygısı ortadan kalktığında yeniden gözden geçirilmesini sağlamak için gerekli önlemlerin alınmasını gerektiğini ancak özellikle hamilelik ve doğumla ilgili olarak kadınların korunmasına ilişkin hükümlerin korunacağını ifade etmiş, kadınlar lehine konulan koruyucu

[992]Korkmaz ve Alp, 2016, a.g.k, s. 533

[993]https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61984CJ0222; Erişim tarihi: 26.01.2023

hükümlerin kadınların istihdamını engelleyen ayrımcılık hükümler haline dönüşmemesine vurgu yapmıştır.

Kararın 15.paragrafında, kadın işçileri koruma amacının erkeklerle kadınlar arasında muamele farklılığına haklı bir ihtiyaç olması durumunda geçerli olduğu, hamilelik veya annelik durumu hariç olmak üzere, dezavantajları ne olursa olsun, kadınların gece çalışması sebebiyle maruz kalacağı risklerin, erkeklerin maruz kalacağı risklerden farklı olmadığı için kadınların gece çalışmalarına yasaklama getirilemeyeceği ifade edilmiş, 16.paragrafta ise yasaklamanın dayanağının geceleyin saldırıya uğrama riski olması halinde ise, kadın erkek eşitliği ilkesine yasaklamadan daha ölçülü ve uygun bir çözümün bulunabileceğine işaret etmiş, 17. Pararafta ise Hofmann v Barmer Ersatzkasse davasındaki kararına atıf yapmıştır[994].

2.6. Duygusal Emek

Kimi işlerde işçinin çalışma esnasında belirli bir duygusal modda olması, gülümseme, ince bir ses tonuyla konuşma gibi ruhsal hali yansıtan tavırlar içinde bulunması istenmektedir. Duygusal emek, bedenini iş ilişkisi için tahsis eden çalışanlara dayatılan rollerin onlarda yarattığı yabancılaşmayı gösteren bir olgudur[995]. İş sözleşmesinde belirlenmiş olan işin yalnızca fiili davranışlarla değil, duyguların düzenlenmesi, jest ve mimiklerin kontrolü, sergilenmesi gereken ruh haline uygun davranılması yoluyla görülmesi halinde sonucu iş tatminsizliği, tükenmişlik ve yabancılaşma olan duygusal emek kavramına rastlanmaktadır[996].

Yaptığı işin bir parçası olarak gerçekte hissetmediği belirli bir duygu halini yansıtmak zorunda kalan işçiler daha az söz hakkı ile ve daha düşük ücretle çalışmalarına rağmen daha anlayışlı olmaları beklenmektedir[997]. İş görme borcunun bu ölçüde kapsamlı biçimde tanımlandığı, yönetim yetkisinin işçinin manevi varlığına yöneldiği bir iş ilişkisinde işçinin en kişisel hallerinin de işveren tarafından gözetilmesi ve iş ilişkisinde

[994]https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61989CJ0345&qid=1674764077933; Erişim tarihi: 26.01.2023
[995]A. Akalın (2007). Duygulanım ve duygulanımsal emek üzerine notlar. *Birikim Dergisi,* 0 (217), ss. 114-121, s. 118
[996]Karaman, 2017, a.g.k., s. 38, 42, 55
[997]A. R. Hochschild (1979). Emotion work, feeling rules, and social structure. *American Journal of Sociology,* 85 (3), ss. 551-575, s. 570

işçinin bu kişisel durumlarına özgü düzenlemeler yapılması borçların karşılıklı olmasının bir gereğidir. Zira işçinin tebessüm etmesi, üzülmüş gibi yapması, empatik tutumlar içine girmiş gibi görünmesi iş görme borcu kapsamında sayılmakta, müşteriden negatif tavırlar görse dahi özür dileyerek cevap vermemesi ya da telefonu kapatması özen borcuna aykırılık olarak görülebilmektedir.

İşçinin özen borcunun jest ve mimikleri bile içerdiği düşünüldüğünde, yakınını kaybetmiş, bebeğini düşürmüş, şiddete uğramış bir çalışanın iş görme borcunu ifa edemeyeceği açıktır. O halde duygusal emek gerektiren işlerde işçinin kişisel durumunun gözetilmesi hakkaniyetten açısından da bir zorunluluk halini ifade etmektedir. O halde olağan koşullarda kişinin içsel sürecinin bir parçası olan ve beden dilinde ifadesini bulan bu psikolojik halin iş görme borcunun bir parçası haline getirilmesi, kişiliği koruma borcunun daha ağır biçimde takdir edilmesini gerektirir.

2.7. Genel İş Koşulları

İşçinin toplumsal ve ekonomik temelli zayıflığı, işverenle tek başına eşit düzeyde bir pazarlık yapabilmesini engellediğinden işçiler, önceden belirlenmiş ve işveren çıkarlarına öncelik veren hükümleri içeren sözleşmeleri kabule mecbur edilmektedir[998]. Genel işlem koşulları, sözleşme hükümlerinin tarafların serbest iradesi ile özgürce belirlenmesine ilişkin sınırlamalardan biridir[999]. Nitekim genel işlem koşulları için kullanılan "take it or leave it (kabul et ya da bırak)" ifadesi, içeriğinin tartışılmasına müsaade edilmeyeceği anlamına gelmektedir[1000]. Bu yaklaşım işçi ile işveren arasındaki eşitsizliği iş ilişkisinin varlık nedenine aykırı biçimde vurgulamakta, aynı zamanda çalışmayı maddi manevi varlığı geliştirmenin bir parçası olarak gören anlayışı da yadsımaktadır. Zira kişisel durum dikkate alınmaksızın çalışma şartlarının önceden belirlenmesi, işçinin kim olduğuna bakılmaksızın daha önce planlanmış bir çalışma düzeni içerisinde yer almasıdır[1001].

[998]Aybay ve Aybay, 2003, a.g.k., s. 198
[999]B. Görgeç, (2013). Genel işlem koşullarının kişilik hakkı kapsamında değerlendirilmesi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, , 19 (1), ss. 403-440, s. 406
[1000]H. T. İnal (2009). *Borca aykırılık ve sonuçları.* İstanbul: Papatya Yayınları, s. 210
[1001]Demircioğlu ve Centel, 2015, a.g.k., s. 86

İşçinin okuma yazma bilmemesi, bilmekle birlikte anlayacak algı düzeyine sahip olmaması, tüm bunlara sahip olsa dahi içinde bulunduğu kişisel, sosyal ya da maddi koşullar, işsizlik gibi nedenlerle[1002] red olanağının bulunmaması gibi nedenler kişisel durumu gözetmeksizin bir iş koşulunu kararlaştırmanın işçiyi koruma anlayışıyla bağdaşamayacağını göstermektedir. İşçiye ait bu genel sebepler haricinde, işçinin hastalığı, sabıkası, deneyimi, eğitimi, fizyolojik durumu gibi sebepler de genel iş koşulunun, kişisel borçlar doğuran bir çalışma ilişkisinde tek yanlı tespitini mümkün kılmamalıdır.

İş sözleşmesinde bireysel halin dikkate alınmamasının yarattığı mahzurları gidermenin yollarından biri içerik denetimidir. İçerik denetimi yoluyla; ahlak, kamu düzeni ve emredici kurallara aykırı olunmaması, sözleşme özgürlüğü ve adaletinin sağlanması için genel iş koşullarını yerindeliği incelenmekte, iş sözleşmesi adalete ve hakkaniyete uygun bir zemine kavuşturulmaya çalışılmaktadır[1003].

İçerik denetiminin nedeni işçinin toplumsal ve ekonomik nedenlerle iş sözleşmesinde gerçek bir pazarlık olanağına sahip olmamasıdır[1004]. O halde iş sözleşmesi koşullarının işçiye pazarlık imkanı tanınmaksızın hazırlandığı savına dayanan içerik denetiminin, işçi ile müzakere edilerek hazırlanmış olan bir iş sözleşmesinde tatbiki mümkün olmamalıdır. Genel işlem koşulu içeren bazı hükümlerin içerik denetimi sonucunda kısmi geçersiz sayılması sonucu boşluk doğması hâlinde bu boşluğun doldurulması gerekir[1005]. Yürürlük denetimi genel işlem koşullarının sözleşme kapsamında yürürlük kazanıp kazanamayacağının tespiti[1006] iken yorum denetimi ise, belirsiz ya da birden fazla anlama gelebilecek ifadelerin işçi lehine yorum ilkesi esas tutularak ele alınıp alınmadığına ilişkin denetimdir[1007]. Görüldüğü üzere tüm denetim usulleri, temelde kişilik özelliklerinden bağımsız bir iş akdinin yarattığı sorunları gidermekle esasında bir kaynak ve zaman kaybını işaret etmesinin yanı sıra çalışma barışını da hukuki ve idari süreçlerle zedelemektedir.

[1002]T. Yaba (2021). Genel iş koşullarının denetimi. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* , 16 (1) , ss. 129-159, s. 139

[1003]Civan, 2021, a.g.k., s. 25

[1004]V. Karagöz (2004). Tip iş sözleşmelerinde öngörülen cezai şartın genel işlem koşulları bağlamında değerlendirilmesi. *Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, VIII(1-2), ss. 593- 609, s. 594

[1005]Y. M. Atamer (2001). *Sözleşme özgürlüğünün sınırlandırılması sorunu çerçevesinde genel işlem şartlarının denetlenmesi*. İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 228

[1006]Atamer, 2004, a.g.k., s. 324

[1007]F. Akpınar (2021). İşverene çalışma koşullarını değiştirme yetkisi veren kayıtların genel işlem koşulları açısından değerlendirilmesi. *Çalışma ve Toplum,* 1 (68), ss. 317-355, s. 324

Belirli bir işçi dikkate alınmadan, birçok sözleşmede kullanmak için tek taraflı biçimde müzakere etmeksizin hazırlanan ve genel işlem koşullarının iş hukukundaki görünümü[1008] olan genel iş koşulları hakkında İş Kanunu'nda düzenleme olmadığından, Türk Borçlar Kanununun genel işlem koşullarını düzenleyen 20 ile 25 maddeleri arasındaki hükümleri kıyasen uygulanır[1009]. İşçinin dezavantajlı durumu bu noktadaki yargısal faaliyete temel olacağından sosyal ve ekonomik bakımdan işçi ile işveren arasındaki güç dengesizliği, genel işlem koşullarının denetiminde hakimin sözleşmeye müdahalesinin meşruiyet zeminini oluşturur[1010].

Genel iş koşulları, işverenin sözleşme görüşmeleri dahi başlamadan önce, tek taraflı, işçinin kişiliğinden bağımsız biçimde iç yönetmelik, personel yönetmeliği gibi isimler altında tanzim ettiği metinler ile yine işverenin davranışlarıyla uygulama alanı bulan iş yeri uygulamalarını içerir[1011]. Genel iş koşulları niteliğindeki şartları içeren tip iş sözleşmeleri özelliği gösteren iş sözleşmelerindeki şartlar sözleşme ya da ekinde olabilir ve TBK'da yer alan genel işlem koşullarına ilişkin kısıtlamalara tabidir[1012]. İşverenin yönetim yetkisini genişleten[1013] genel iş koşulları içeren tip sözleşmelerini hazırlayan taraf, kendi çıkarını esas alarak ve karşı tarafın tartışmasız kabulünü beklediği zayıf durumda olan işçinin imzalama zorunluluğu, işçinin korunması çabalarının nedenini oluşturmaktadır[1014].

Genel işlem koşulları müstakilen tüketici olarak vazedilmiş olduğundan ilk bakışta iş ilişkilerine tatbiki mümkün görünmese de gerek genel-özel kanun ilişkisi ve gerekse Türk Medeni Kanunu'nun 5. maddesi[1015], tip iş sözleşmelerinin genel işlem koşullarına ilişkin denetimi, sözleşmedeki hükümlerin anlaşılır ve açık hale gelmesine hizmet eder[1016].

[1008]A. Güzel ve D. Ugan Çatalkaya (2014). İş sözleşmesinin uygulanmasında ve işverenin yönetim yetkisinin sınırlanmasında dürüstlük (objektif iyiniyet) kuralının işlevi üzerine. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* 20 (1), ss. 17-61, s. 48; P. Soyer (1987). *Genel iş koşulları.* İstanbul: BASİSEN Eğitim ve Kültür Yayınları, s. 26; Ş. Ertürk, 2014, a.g.k., s.81

[1009]Süzek, 2020, a.g.k., s. 63

[1010]Atamer, 2001, a.g.k., s. 61

[1011]Soyer, 1987, a.g.k., s. 221

[1012]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s. 157

[1013]Güzel ve Ugan Çatalkaya, 2014, a.g.k., *s.55*

[1014]Ş. Ertürk (2014). Genel iş koşulları ve genel iş koşullarının denetlenmesi, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 15 (Özel Sayı), ss.81-118, s. 81

[1015]Civan, 2021, a.g.k., s. 13; G. B. Yıldız (2014). İş Hukukunda Sözleşmesel Kayıtlar, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 20-21

[1016]Karagöz, 2004, a.g.k., s. 593

TBK m.20/1'de, sözleşme metninde olmayıp ekinde yer alan koşulların da genel işlem koşulu olarak kabul edileceğinin ifade edilmesi karşısında İş Kanunu madde 22'de yer alan *"iş sözleşmesiyle veya iş sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ya da iş yeri uygulamasıyla oluşan çalışma koşulları*" ibaresi, yönetmelik hükümlerinin de iş sözleşmesinin eki olduğu, bu nedenle iç yönetmeliklerin de genel iş koşulları olarak değerlendirilmesi gerektiği olarak değerlendirilmelidir[1017]. TBK madde 21/1'de taraf menfaatine açıkça aykırı bir koşulun sözleşme ilişkisine dahil olabilmesi için genel işlem koşulları hakkında bilgi verilmesi, içeriğinin öğrenilmesine olanak tanınması ve kabul edilmesi gerektiği, aksi halde yazılmamış sayılacağı ifade edilmiş, aynı şekilde sözleşmenin niteliği ile işin özelliğine aykırı genel işlem koşullarının da aynı şekilde hükümsüz sayılacağı belirtilmiş, hükmün ikinci fıkrasında sözleşmenin niteliğine ya da işin özelliğine yabancı olan genel işlem koşullarının yazılmamış sayılacağı ifade edilmiştir. 22. maddede yazılmamış sayılan genel işlem koşulları dışındaki hükümlerin geçerliliğini koruyacağı, düzenleyen tarafın yazılmamış sayılan bu koşullar olmaması halinde diğer hükümlerle sözleşmeyi yapmayacağının iddia edilemeyeceği ifade edilmiştir. Yazılmamış sayılan bir genel işlem koşulu sözleşmenin kalanını da hükümsüz kılabilmesi zaten mümkün değildir[1018]. 23. maddede ise açık ve anlaşılır olmayan genel işlem koşulunun birden fazla anlam içermesi halinde düzenleyenin aleyhine ve karşı tarafın lehine yorumlanacağı, 24. maddede karşı taraf aleyhine genel işlem koşulları içeren sözleşmenin bir hükmünü değiştirme veya yeni bir düzenleme getirme yetkisi içeren kaydın geçerli sayılamayacağı[1019], içerik denetiminin pozitif dayanağı olan[1020] 25.maddede ise üzere genel işlem koşullarına, dürüstlük kurallarına aykırı olarak, karşı tarafın aleyhine veya onun durumunu ağırlaştırıcı nitelikte hükümler konulamayacağı ifade edilmiş, yaptırım olarak da kısmi geçersizlik öngörülmüş olduğundan[1021], kısmi geçersizlik halinde doğacak boşluğun oldurulması gerekir[1022]. TBK madde 399'da işverenin işin görülmesi ve işçi davranışlarıyla ilgili genel düzenleme

[1017] Akpınar, 2021, a.g.k., s. 322
[1018] Atamer, 2004, a.g.k., s. 325
[1019] Bununla birlikte değişiklik kayıtlarının, bilhassa ekonomik sorunların ortaya çıktığı iş yerleri açısından bir anlamda iş yerinin devamına katkı sağlayabilmesi nedeniyle işlerindeki tüm işler açısından lehe olabilecek bir nitelikte kazanabileceği de ifade edilmektedir. O. E. Civan (2016). Genel iş koşullarında değişiklik kayıtlarının geçerliliği ve denetimi, *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 15(1), ss. 781-824, s. 791
[1020] Güzel ve Ugan Çatalkaya, 2014, a.g.k., s.49
[1021] Yaba, 2021, a.g.k., s. 139
[1022] Atamer, 2001, a.g.k., s. 228

yapma ve özel talimat verme yetkisinin olduğu, işçinin de dürüstlük kuralı uyarınca bu kurallara uymak zorunda olduğu belirtilmiştir[1023]. Tüm bu yasal düzenlemeler, esasında işçinin kişisel durumuna ait verilerin iş akdinin düzenlenmesinde belirleyici olmamasının yarattığı sakıncaları giderme amacına dönüktür. Dolayısıyla işçinin kişisel durumunun göz önüne alınması ve iş sözleşmesinin bu doğrultuda bireyselleştirilmesi halinde değişiklik kayıtları, hakimin müdahalesi, geçersizlik ya da hükümsüzlük yaptırımları gibi hukuki enstrümanlara daha az başvurulacağı kanaatindeyiz.

Devlet memurlarını işçilerden ayıran[1024] hususlardan biri, memurların atama yoluyla daha önceden hazırlanmış olan sözleşmenin tarafı olması, sözleşme hükümleri üzerinde müzakere imkanının olmamasıdır. Genel iş koşullarının iş ilişkisinde egemen olması halinde işçiler de memur gibi bir statü içine girmekte, koşulları önceden belirlenen ve kişiler arasındaki farklılıklar, ilgi ve yetenekler dikkate alınmaksızın hazırlanmış olan sözleşmenin tarafı haline gelmektedirler. Bu durum sadece sözleşme hükümlerini belirlemek açısından değil giderek işçi işveren ilişkisinde de devlet ile memur arasındaki rejimin, yönetim yetkisini kullanımın, disipline etme biçiminin ve bakış açısının hakim olması riskini içermektedir. Genel işlem koşulları bu şekilde işverence tek yanlı olarak belirlenmesi, işçinin devlet memurlarına özgü statü hukukuna tabi olmasına benzer bir hal alır.

Disiplin kuralları ve cezaları, işçi sağlığı ve iş güvenliği tedbirlerine aykırı biçimde çalışma süreleri, fazla çalışma, genel tatil günlerinde çalışma, aylık ücretin ödenme zamanı, avans, ek ödemeler ve sosyal yardım gibi iş akdinin temel unsuru olan konular da uygulamada iç yönetmeliğin kapsamında yer alabilmektedir[1025]. Uygulama alanı bu ölçüde genişleyen genel iş koşullarının sözleşme dengesini bozacağı açıktır. Her ne kadar genel iş koşulları içinde yer alan hükümler, bireysel anlaşmalarla karşıt hükümler içermesi halinde hukuken bağlayıcılık kazanamayacak olsa da[1026] uygulamada buna ilişkin bir denetimin olabilmesi ancak yargısal başvuru ile mümkün olabilecek, hukuki bilgiye erişim olanağı sınırlı olan işçi açısından sakıncalı bir durum doğmuş olacaktır.

İşyeri ortamının ve çalışma ilişkisinin daha önceden var olması ve işçinin mevcut bir çalışma düzenine girmesi nedeniyle işverenler, standart biçimde daha önce diğer

[1023]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s. 20
[1024]İşçi-memur arasındaki ayrıma ilişkin değerlendirmeler için bkz: Doğan, 2016, s.g.k., s. 26-29
[1025]S. Süzek (1995). İş hukukunda iç yönetmelik, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 44 (1-4), ss. 183- 192, s. 185
[1026]Soyer, 1987, a.g.k., s. 85

işçiler için hazırlanmış olan iş sözleşmesinin mevcut işçi ile de yapılabileceğini düşünmektedir[1027]. Zayıflık kavramı iş akdinin karşılıklı olarak tanzimi halinde dahi sömürüye uğrama potansiyelini içermekteyken, işçinin yönetime katılması gereğinin ifade edildiği bir dönemde iş koşullarının tek taraflı olarak belirlenmesi düşünülemez[1028].

İş sözleşmesinin yazılı olma zorunluluğuna ilişkin hükümlerin hareket noktası işçiyi koruma düşüncesi, iş ilişkisinin şeffaf olması, işçinin sözleşme içeriği hakkında bilgi sahibi olması ve böylece hak ve borçlarını anlayarak, müzakere ederek sözleşme ilişkisine taraf olması gereklerine dayanmaktadır. O halde genel işlem koşullarının tek yanlı belirlenmiş bir biçimde işçinin önüne konulması, yazılılık şartının işçiyi koruma düşüncesine dayandığı gerçeğini göz ardı etmekle kalmamakta, işçinin kişisel durumunun sözleşme metninde yer almasını da mümkün kılmamaktadır.

2.8. Özen Gösterme Borcu

İşçinin özen borcu Türk Borçlar Kanunu'nun 396/I'de yüklenilen işin özenle yapılması zorunluluğu olarak yer almış, ikinci fıkrada işverene ait araç ve malzemeleri özenle kullanma ve koruma borcu yer almıştır. İş Kanunu madde 25/II-ı bendinde işçinin kastı ya da özensizliği yüzünden iş güvenliğinin tehlikeye atılması, araç, tesisat ya da makineleri otuz günlük ücret bedelini aşan bir miktarda zarara uğratması işverenin haklı nedenle derhal feshi sebepleri arasında sayılmıştır. Öğretide İş Kanunu 25/2-h'de yer alan ve işçiye yapmakla yükümlü olduğu görevler kendisine hatırlatıldığı halde ifada bulunmamanın da özen borcuna aykırılık olduğu ifade edilmektedir[1029]. İşçinin özen borcu, İş Kanunu'nda müstakilen düzenlenmemiş olduğundan Türk Borçlar Kanunu'nun yukarıdaki hükümleri, Türk Medeni Kanunu madde 5 atfı uyarınca iş ilişkilerine de uygulanabilecektir.

İş sözleşmesinin sürekli bir borç ilişkisi doğurması, ani bir edimle yerine getirilemeyecek olması, süreç içerisinde borç ifa eden işçinin fiziksel ve ruhsal açıdan vücut tamlığı içinde olmasını gerektirir. Buna ek olarak iş görme borcu, asli edimlerin yanı sıra birtakım yan edimleri de içerebilir. Bu nedenle işçinin iş sözleşmesinde

[1027]Akpınar, 2021, a.g.k., s. 320
[1028]Süzek, 2020, a.g.k., s. 60
[1029]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s. 179

belirlenen borçları yerine getirip getirmediğinin belirlenmesinde, yalnızca asli edim yükümlülükleri değil kaynağını kanundan ya da dürüstlük kuralından alan yan edim yükümlülükleri de dikkate alınacaktır[1030]. Edimin; ifa için gereken irade, azim, özen ve dikkat gibi kişisel nitelikli motivasyonlarla görülmesi, işçinin kişiliğinde mevcut olması gereken şahsi niteliklere atıf yapmaktadır[1031]. İş görme ediminin içinde kişisellik içeren unsurların ağırlıkta olması, borcun içeriğinin de kişisel unsurlarla tespiti talebini haklı ve meşru bir beklenti haline getirir. Zira iş sözleşmesinin kişisel nitelikte olması, işçinin kişiliği ile yakından ilgilidir[1032].

Sadakat borcundan farklı olarak özen borcunda dereceli bir motivasyonun varlığı dikkati çekmektedir. Gerçekten de farklı düzeylerde sadakat borcundan söz etmek güçtür. Sadakat kavramı, sınırları daha belirlenebilir, objektif kriterlerle tespiti daha mümkün niteliktedir. Dolayısıyla işçinin kişisel durumunun gözetilmesinin sadakat borcuna etkisi olması beklenemez, işçi her durumda aynı ölçüde sadık olmakla yükümlüdür. Ancak özen kavramı derecelendirilebilir bir kavramdır, bir işçinin asgari düzeyde özenle iş görmesi ile ortaya çıkacak ürün kalitesi ve verim ile en ideal düzeyde özen göstermesi halinde işverenin sağlayacağı fayda arasında önemli farklar olacağı açıktır. Bunun yanı sıra özen borcu, görülen işin arz ettiği tehlike düzeyine göre de farklılık taşıyabilmektedir. Özen borcunun iş görme borcunun içinde bu denli erimesi ve borcun amaca uygun ifasını doğrudan etkilemesi, sözleşmesel borçların tayininde işçinin kişilik özelliklerinin, kişisel durumunun belirleyici olmasını taraf menfaatlerine uygun hale getirmektedir.

Özen borcu işe odaklanmayı, verimlilik ve iş güvenliğini esas alarak dikkatini iş üzerinde yoğunlaştırmayı gerektirir. İşin borca uygun ifasının tespitinde, işçinin kişisel yetenekleri, görülecek işe yatkınlığı, bilgi derecesi gibi öznel hususlar önem arz etmektedir[1033]. İşçinin dikkatini yoğunlaştırması, iş dışında başka bir şeye odaklanmamasını, fiziksel aktivitesine yön veren zihin dünyasının dağınık ve takılı olmamasını gerektirir. Bu durum bir yandan işçinin işini daha uygun biçimde ifasını sağlarken öte yandan da işçiler arasındaki sağlıklı iletişime de katkı sunar. Bu halde işçinin kişisel durumu gözetildiğinde, kreş, huzurevi, psikolojik danışma merkezi, terapi grubu gibi hizmetler sağlandığında, işçiyi ailesi ile çevreleyen atmosfer duygusal açıdan

[1030]F. Bayram (2014). İşverenin fesih hakkı açısından işçinin iş yerinde özel amaçlarla internet kullanımı (sanal kaytarma -cyberloafıng). *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan,* 20 (1), ss. 163 – 176, s. 165
[1031]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 346
[1032]Doğan, 2016, a.g.k., s. 60, 61
[1033]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 99

rehabilite edilmiş olacaktır. Özen borcunun altyapısı bu şekilde inşa edildiğinde iş görme borcunun özenle ifası da daha ağır takdir edilebilir hale gelecektir. Zira özen borcunun işin görülmesi ile doğrudan ilgili olması karşısında işveren, işçinin bedenen ve zihnen işe odaklanmasının önündeki engelleri kaldırdığında işçiden de daha özenli bir iş görme tutumunu bekleyebilecek, kişisel durumunu gözetilen işçinin artık işi savsamasının ve dalgınlığının haklı bir nedeni kalmamış olacaktır[1034].

2.9. İşçi Lehine Yorum İlkesi

İş Hukuku'nda öngörülemeyen koşullar sebebiyle adaletsiz durumların doğabilecek olması[1035] nedeniyle, çözümü beklenen uyuşmazlığa hangi kanun hükmünün uygulanacağı konusunda çekince olduğunda özel hüküm/genel hüküm ayrımına gidilmesi veya çatışan ya da belirgin olmayan hükümler arasında işçi lehine yorum yapılarak sonuca gidilmesi mümkündür[1036]. Zira işçi lehine yorum, yasanın düzenleniş amacına bakıldığında bir sonuca ulaşılamaması halinde başvurulabilecek bir yorum yöntemidir[1037]. Objektif taraf kimliği kaynaklı da olsa işçinin statüsünü gözeten bir yaklaşım olması nedeniyle, işçi lehine yorum, kişisel durumun gözetilmesi aşamasına bir adım niteliğindedir. Zira İş Kanunu'nun ve yorumunun en belirgin ve ayırt edici özelliği, işçiyi korumaya yönelen temel niteliğinde görülür[1038]. Nitekim genel anlamda işçi lehine yorumdan başka işçinin cinsiyeti, yaşı, kimliği gibi hususlar da dikkate alındığından, İş Hukuku'nun dinamik kimliği gözetildiğinde bu yorum faaliyeti zamanla farklı içerikler kazanarak yeni düzenlemelerinin önünü açabilecektir. Bu itibarla başlangıca bakıldığında Türk iş hukukunda işçi lehine yorum ilkesi ilk kez Yargıtay'ın aşağıda sözü edilen 1958 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararında kendine yer bulmaktadır[1039].

Türk Borçlar Kanunu madde 19 hükmünde, sözleşmenin yorumlanmasında, kullanılan sözcüklerin değil tarafların gerçek ve ortak iradelerinin esas alınacağı ifade edilmiştir. Ancak hükümde açıklık yerine tereddüt ya da uyuşmazlık varsa, ortak

[1034]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s.19
[1035]Troper, 2011, a.g.k., s. 94
[1036]Y. Çankaya (2020). İşçi lehine yorum ilkesi. *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 5 (1-1), ss. 807-828, s. 821
[1037]Işık, 2009, a.g.k., s. 174
[1038]Çenberci, 1978, a.g.k., s. 105
[1039]Çankaya, 2020, a.g.k., s. 820

sözleşme iradesi belirlenemiyorsa[1040], amaca uygun yorum ya da diğer yorum türleri ile sonuca varılamıyorsa[1041] işçi yararının öncelenmesi, esneklik sağlayabilmesi[1042] ve nihayetinde kanunun uygulanabilir hale gelmesi[1043] için işçi lehine yorum ilkesine başvurulur[1044]. Tarafların gerçek ve ortak iradesi belirlenirken temelinde dürüstlük kuralının yer aldığı güven teorisine başvurularak makul ve dürüst kişilerin irade beyanındaki sözcüklere yükleyeceği anlam esas alınır[1045].

Hayatın sürekli akışının, soyut ve genel kurallar ile düzenlenmesi kuşku yaratan adaletsiz sonuçların doğmasına neden olabilir[1046] . Dworkin de otoritenin iradesini yansıtan normlardan farklı olarak iradeyi yansıtan ilkenin yargıç tarafından keşfi gerektiğini ifade etmektedir[1047]. Yargıç bu faaliyet esnasında kanun kesinse uygular, kesin değilse onun ruhunu arar[1048]. Kanunun varlık nedeni işçiyi korumak olduğundan, koruma faaliyetinin amaca uygun biçimde gerçekleşebilmesi, öncelikle işçinin kişisel durumunun anlaşılmasına bağlıdır. Uygulama sürekliliği içinde kararlar, kanun koymaya oranla daha önemli sonuçlar yaratır, kanunu sosyal yönden faydalı ve gerçeğe adapte eder, haklı kılar[1049]. Böylece işçi lehine yorum, işçinin kişisel durumunu da gözeterek kararın hakkaniyet çerçevesinde somutlaşmasının aracı haline gelir. Her ne kadar işçinin güçsüz durumda olduğuna yoğun bir vurgu yapılmakta ise de işçi lehine yorum ilkesinin mutlak ve sınırsız nitelikte olmadığı[1050], benimsenme nedeninin iş yerinde ve toplumda huzuru sağlayabilmek olduğu da gözetildiğinde esasında temelde güdülen amacın toplum menfaati ve sosyal adaletin tesisi olduğu, bu bakımdan işçi lehine bile olsa haksız bir avantaj yaratamayacağı belirtilmelidir[1051].

26.09.1958 tarih ve 10017 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 27.05.1958 tarih, 1957/15 E, 1958/5 K. Sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı'nda da işçi lehine yorum ilkesinin temelleri açıklanırken işçinin ekonomik açıdan zayıf durumda olduğuna, sosyal dengenin kurulması ve toplum barışının sağlanması açısından bu ilkenin önemine vurgu

[1040]Süzek, 2020, a.g.k., s. 33
[1041]Süzek, 2020, a.g.k., s. 23, 28
[1042]Altan vd., 2011, a.g.k., s. 13
[1043]Sümer, 2014, a.g.k., s. 8
[1044]Işıklı, 1994, a.g.k., s. 4
[1045]Süzek, 2020, a.g.k., s. 32
[1046]Güriz, 2003, a.g.k., s. 43
[1047] Troper, 2019, a.g.k., s. 76
[1048]Montesquieu, 1748, a.g.k., s. 138
[1049]Güriz, 2003 , a.g.k., s. 4
[1050] Süzek, 2020, a.g.k., s. 23
[1051]Çelik, 2013, a.g.k., s. 21

yapılmış, hukuk kuralının nasıl anlaşılması gerektiği konusunda bir tereddüt ortaya çıktığında özellikle bu ilkenin rehber olması gerektiği ve işçi lehine olan durum bağlamında yorum yapılması gerektiği ortaya konulmuştur[1052].

Hukukun gerçek fonksiyonunu icra edebilmesi için canlı bir organizma gibi olan yaşamın sürekli biçimde doğurduğu ihtiyaçları karşılayabilmesi, bunun için de hakimin mekanik mantık ilkelerine göre değil aynı canlılık içinde yargılama faaliyeti yürüterek sözcüklerin bağından kurtulması ve kanun koyucunun amacına odaklanması gerekir[1053]. Roma Hukuku'nda ve Mecelle'de iş sözleşmesi, kira sözleşmesinin bir türü olduğu olarak yer alırken günümüz İş Hukukunda iş ilişkisinin işçinin kişiliğine bağlı olduğu ifade edilmektedir[1054]. İşçinin emeğine kira gözüyle bakılan sürecin ardından işçinin kişiliğinin dikkate alınması gereksinimi duyulduğundan bu gelişim çizgisinin devamı kişisel durumun gözetilmesi olmalıdır.

2.10. İşçinin Yönetime Katılması

İşçi ve işveren iş sözleşmesinin, hak ve borçları birbirinin karşılığını oluşturan iki tarafıdır, bir tarafın talep etmek yetkisine sahip olduğu hak, diğer tarafın ifayla yükümlü olduğu borcu ifade ettiğinden, işçi ve işverenin hak ve borçları birbirinin karşısında yer alır. Ancak karşı taraflarda yer almak, bazı uygulamaların her iki yanın da ortak yararına olmasına engel değildir. İşçiler, iş ilişkisinin ortak yararını gerçekleştirmek için yapılması gerekenleri; kişisel durumlarından kaynaklı yetersizlikleri, yaklaşımları ya da fesih korkusu gibi sebeplerle iş yeriyle ilgili önerilerini işverene iletemeyebilir[1055]. Bu sakıncayı ortadan kaldırarak öneri ve şikayetlerin bireysel olarak iletilmesi şeklindeki aksak işleyiş yerine çalışanların kimi zaman, kendisini ilgilendiren konulara özgü olmak üzere, bilgi sahibi olma ve karar verme noktasında işverene ait olan yetkinin bir kısmını temsil etmesi sağlanabilir. İşçi makine gibi basit ve tek yanlı bir üretim aracı olmadığından işçinin çalışmasının neticesi olan üründen elde edilen karın paylaşımında

[1052]https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/10017.pdf, Erişim tarihi: 30.01.2022
[1053]Güriz, 2003 , a.g.k., s. 55
[1054]Çelik, 2013, a.g.k., s. 22
[1055]A. Karayazı (2007). *Çalışanların yönetime katılması ve öneri sistemleri*. Kahramanmaraş: Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yaymlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 6

söz sahibi olması anlamlıdır[1056]. Bununla bir ölçüde bağlantılı olmak üzere kötüleşen çalışma koşulları nedeniyle karşıt hale gelen işçi ve işveren gruplarının birbirine yabancılaşmasının iş organizasyonunu her iki tarafı zarara uğratması sonucunda[1057] ortaya çıkan endüstriyel demokrasinin bir sonucu da olabilmektedir.

1960'lı yıllardaki sosyal baskılar, ekonomik faaliyetlerinin toplumsal neticeleri hakkında işletmeleri tedbir almaya zorlamıştır[1058]. İşverene ait olan yönetim yetkisine işçinin bir yönüyle ortak olması, işçinin sözleşmenin zayıf ve bağımlı tarafı olmaktan kaynaklı moral durumunu iyileştirici fonksiyona sahiptir. Böylece yönetime katılma, yarattığı bu olumlu hava ile işçi-işveren arasındaki hiyerarşik ilişkiyi yumuşatarak eşit hak ve yetki zeminine yaklaştırmaktadır[1059]. Sermayenin sadece işverene ait olan onun tarafından riske edilen bir malvarlığı değeri olarak görüldüğü dönemde yönetim yetkisinin de sadece risk sahibi tarafından kullanılması olağan karşılanmakla birlikte, günümüzde sermayenin paylara bölünmesi ve dolayısıyla riskin ortaklığı oluşturan paylara dağıtılmış olması, kararın yönetim kurulunca alınması eski anlayıştan uzaklaşılma sebebidir[1060]. Gerçekten de işletmelerin halka açılması yoluyla daha da büyüyen sermayenin aynı zamanda anonim bir nitelik kazanması, iş yerindeki yönetim anlayışının da kolektifleşmesini, işverenin yönetim yetkisini paylaşmasını beraberinde getirmiştir[1061]. İşçi işveren ilişkilerinin sermaye piyasası kaynaklı olgulardan bu ölçüde etkilenmesi, ekonomi ile ilişkili bilimlerin İş Hukuku'na olan etkisini de somutlaştırmaktadır.

Yönetime katılma sendikalar eliyle örgütlenen yönetici işçilik modeli[1062] kapsamında toplu iş sözleşmesinin bir gereği olabileceği gibi, psikolojik bir benlik gereksinimi[1063] olarak kişiliği geliştirmenin veya işletmeyi daha verimli hale

[1056]Işıklı, 1994, a.g.k., s. 5
[1057]U. N. Timur (1978). İşletme seviyesinde işçinin yönetime katılması. İstanbul: Sermet Matbaası, s.407; İşyerinde yönetime katılmanın tek taraflı katılma, sendikal katılma, pariter katılma, temsili katılma, gönüllü katılma biçimindeki görünümleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: K. Turan (1973). *İşçilerin yönetime katılması ve Türkiye uygulaması*. Ankara: Emel Matbaacılık.
[1058]Özgener, 2009, a.g.k., s. 173
[1059]Narmanlıoğlu, 1988. a.g.k., s. 7
[1060]Çelik, 2013, a.g.k., s. 23
[1061]Süzek, 2020, a.g.k., s. 49
[1062]O. Türkdoğan (1978). Yönetime katılmada aydınlarımızın görüşleri. *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi,* 0 (29), ss. 31-50, s. 32
[1063]N. Gündüz (1994). *Yönetime katıma ve uygulamaları*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s.7

getirilmesi[1064], işçinin kişilik ve onurunun korunması[1065], iş yerinde ifade özgürlüğü ve işçilerin arasında iş birliği ve dayanışma bilincinin artırılması, işverenin yönetim yetkisinin sınırlandırılması[1066], İş Hukukunun amaçları doğrultusunda bir çalışma ortamı yaratılması[1067], işçiler arasında aidiyet duygusunu geliştirmesi[1068], iş tatmininin sağlanması, alınan kararların işçilere danışılmaksızın yukarıdan aşağıya doğru dayatıldığı algısının değiştirilmesi[1069], İş Hukuku'nun çözüm getirmesi gereken psikolojik, sosyolojik ve ekonomik problemlerin kaynağı olan ortamın kaldırılması, emeğin değerinin verildiği ve moral değerlerin artırılarak çalışma barışının sağlandığı bir ortam yaratılması[1070], iş yerinde çoğulcu bir anlayışın egemen olması, işçilerin üstlendikleri iş ile yakınlık kurmalarını sağlayıp işe yabancılaşmayı engelleyerek[1071] verimlilik, bağlılık, empati ve çalışma barışını olumlu yönde etkilemesi[1072] amaçlarına hizmet etmektedir. Yönetime katılma olgusunun işçinin kişilik değerleri ile maddi ve manevi varlığını geliştirmesine katkıda bulunması hem işçinin nitelikli bir kimlik kazanmasına böylece işverenin rekabet edebilir hale gelmesine katkı sunmaktadır. Organizasyonel yapıyı, ortağı olduğu kararlarla etkilediği kanaatinde olan işçinin iş yerinin başarısına ilişkin sorumluluk duygusu hissetmesi öncelikle iş görme sürecindeki kusurlu davranışlarını azaltır. Zira işveren en önemli yetkisi olan yönetim hakkının bir kısmından işçi lehine feragat ettiğinde, işçi de aynı şekilde en önemli borcu olan iş görme borcunu kusursuz içimde ifa edebilme çabası içinde olacaktır.

Yönetime katılmanın görünümleri; işverenin işçiyi bilgilendirmesi ve ona danışması şeklinde olabileceği gibi işçilerin iş yerinde alınan kararlarda belirleyici olması biçiminde de olabilir[1073]. Her ne kadar bir kişinin, sözleşmenin iki tarafında yer alması hukuken mümkün olmasa da, iş yerinde işçilerin kendilerini ilgilendiren konularda karar mekanizmalarına etki edebilmeleri, çalışma koşulları ve ücrete ilişkin hükümlerin belirlenmesinde dayanışma içinde iş yeri barışına hizmet edecek tarzda söz sahibi

[1064]R Blanpain (1977). *The ınfluence of labour on management decision-making: a general.ıntroduction.* (Çev: Toker Dereli), Bulletin of Comparaive Labour Relations, Kluwer Deventer, Bulletin 8, s. 11
[1065]Erdoğan, 2016, a.g.k., s. 172
[1066]Süzek, 2020, a.g.k., s. 49
[1067]B. Douglas Skelley (1989). Workplace democracy and od: philosophical and practical connections. *Public Administration Quarterly,* 13 (2), ss. 176-195. s. 177
[1068]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s.21
[1069]Özpehlivan, 2018, a.g.k., s. 57
[1070]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 19
[1071]B. Doğan (1973). *İşçinin işletmenin yönetimine katılması*. İstanbul: Özgünay Neşriyat ve Basım Evi, s. 17
[1072]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s.19; Süzek, 2020, a.g.k., s. 51
[1073]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s. 9

olabilmeleri ve böylece işçi ilişkisinde çoğulcu, katılımcı demokratik bir ortamın oluşması sadece çalışan açısından değil işveren açısından da uzun vadede önemli katkıları olabilecek niteliktedir. Böylece iş yeri salt bir üretim ortamı olmaktan çıkmakta, çalışanların katılımıyla iş yeri demokrasisine sahne olmaktadır[1074]. Bu açıdan bakıldığında sadece işçi ile işveren arasında değil işçilerin kendi arasında da nitelikli bir birlikte yaşama kültürünün bu demokratik ortam içinde gelişmesi mümkün olmakta, işçinin kişisel durumu ve beklentileri hem işçiler hem de işçi ile işveren arasında oluşturulan uzlaşı ortamının bir parçası haline gelmiş olmaktadır. Bunun yanında işçinin yönetimine katılması, sınırlı da olsa bir anlamda iş yerinin mülkiyeti anlayışını içerir[1075].

Mülkiyet anlayışına kadar uzanan işçi ile işveren arasındaki bu bağın uzun vadeli olabilmesi için işçiye bir maliyet olarak yaklaşılmaması, onun iş yerinin bir çalışanı değil bir üyesi gibi karar alma süreçlerine katılması gerekmektedir[1076]. İşçinin yönetim mekanizmasında yer alması, aynı sosyal statü içinde olduğu diğer işçilerin kişisel durum ve beklentilerinin, işverence dikkate alınmasında empati sürecini kolaylaştıran bir işlev de görür. Böylece işçinin kural ve uygulamalara tepkisi daha kolay ölçülebilir, çalışma koşullarının işçilerin ihtiyacı ile üretimin zorunlulukları arasında bir taraf lehine oransızlık yaratılması engellenir, işçinin veriminin hangi koşulda daha iyi oluşacağı tespit edilebilir. Benzer biçimde iş yeri kurallarını ihlal eden işçi için de davranışının gerçek nedeninin, yönetimdeki işçi tarafından anlaşılabileceği bilindiğinden disipline aykırı davranışlara gerçek dışı gerekçeler bulmak mümkün olmayacaktır.

İşçilerin eğitim, hastalık, ölüm, evlenme gibi sosyal kaynaklı olaylar ile çalışma ilişkilerinin düzenlenmesi, kıdem ve fesih gibi iş yeri kaynaklı olaylarda söz sahibi olması Kanunla olabileceği gibi toplu iş sözleşmeleriyle de düzenlenebilir[1077]. Yönetime katılma Almanya ve Fransa'da kanunla, ABD'de ise toplu iş sözleşmeye dayanırken ülkemizde izin kurulu, iş sağlığı ve güvenliği kurulu ve işin durdurulmasına veya iş yerinin kapatılmasına karar verecek olan komisyon dışında işçinin yönetime katılması ile ilgili kurumsal bir düzenleme yer almakta, uygulama daha ziyade toplu iş sözleşmelerine bırakılmaktadır[1078]. İş Sağlığı ve Güvenliği kurulları, yıllık ücretli izin kurulları ve iş yeri

[1074]C. N. Vidyarathne, K. Dhammika and M. V. S. Mendis (2017). Workplace democratic practices and industrial relations climate: a study on large scale apparel company in western province. *Kelaniya Journal Of Human Resource Management*, 12(2), ss. 110-127, s. 111
[1075]Demircioğlu ve Centel, 2015, a.g.k., s. 9
[1076]Edwards, 2003, a.g.k., s. 19
[1077]Geniş bilgi için bkz: Tunçomağ, 1988, a.g.k., ., s.11 vd.
[1078]Demircioğlu ve Centel, 2015, a.g.k., s. 13

sendika temsilciliği uygulamaları işçilerin yönetime katılmalarının örneğidir[1079]. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartının III. Bölümünün 22. Maddesi "Çalışma koşullarının ve çalışma ortamının düzenlenmesine ve iyileştirilmesine katılma hakkı" başlığı altında düzenlenmiş ve iş organizasyonunun çalışma ortam ve şartlarının tanzimi ve iyileştirilmesi, iş sağlığı ve güvenliğinin korunması, iş yerinde sosyal ve sosyo-kültürel hizmet ve imkanların sağlanması ve tüm bunların yürütülmesine ilişkin kontrol ve tedbirler konusunda etkin rol oynaması konusunda katılımcı Devletlerin taahhüdü olarak belirlenmiştir.

Görüldüğü üzere düzenleme hem işçinin yönetime katılmasının işlevini vurgulamakta hem de tezimizin üçüncü bölümünde de belirtildiği üzere sosyal ve kültürel etkinliklerin iş yerinde düzenlenmesinin çalışma ortamını iyileştireceğini ifade etmektedir. Biyolojik Etkenlere Maruziyet Risklerinin Önlenmesi Hakkında Yönetmelik'in "Çalışanların Görüşlerinin Alınması ve Katılımının Sağlanması" başlıklı 14. maddesinde işçilerin ya da temsilcilerinin görüşlerinin alınması ve karar alma süreçlerine katılımını düzenlemektedir.

İşçinin yönetime katılması kanuni zorunluluktan doğan usuli bir işlem, toplu iş sözleşmesi kaynaklı prosedürel bir süreç ya da disiplin kurulu faaliyeti çerçevesinde usuli bir gereklilik olmanın ötesinde ele alındığında, yönetime katılma aşamasının altyapısı olması bakımından öncelikle çalışanlarda katılım hissinin yaratılması[1080] gerekmektedir. Devamında, hakkında karar alınacak işçilerin bireysel ve kollektif gereksinimlerinin, bireysel farklılıkları bağlamında kişisel durumlarının, kişisel beklenti, ihtiyaç ve zorunluluklarının, üretim süreci içinde kendini anlamlı ve değerli hissedip hissetmediklerinin ve akabinde kendilerini ortak iş yeri kültürünün parçası gibi görmelerine engel olan durumların tespiti bir zorunluluktur. Zira çalışma ortamı barışı, işçinin üretim süreci içinde kendisini iş makinesinin bir parçası olarak değil iş yeri kültürünün önemli bir bileşeni olarak görmesiyle mümkündür ki bu da ancak işçinin kişilik değerlerinin ve bireysel özelliklerinin işveren açısından dikkate alınmasına bağlıdır.

[1079]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s. 9

[1080]D. Skelley (1989). Workplace democracy and od: philosophical and practical connections. *Public Administration Quarterly,* Summer 1989, 13 (2), ss. 176-195, s.182

3. KİŞİSEL DURUMUN GÖZETİLMESİNİN İŞ İLİŞKİSİNDEKİ BİREYSEL YANSIMALARI

Üretim araçlarının, fiziksel mekanın, iş yeri organizasyonunun ve kültürünün bir araya getirilmesinin ardından çalışanların tüm bu unsurlar dahilinde işe alınarak işletme amacına varılmak istenmesi birçok değişkene bağlı olarak ulaşılabilecek bir sonuç olmakla birlikte insan unsurunun bu süreçteki önemi, onun kişisel niteliklerinin, içinde bulunduğu durumunun, insani özelliklerinin geri plana atılmaması gerektiğini göstermektedir. Bu gereklilik doğrultusundaki önerilerin yöneldiği amaç, iş yerinin verimini ve karlılığını artırmak değil, görülen işin işçinin tüm yaşamını değil sadece bir kısmını oluşturduğu, esasında görülen işin de kişiliğin gelişiminin bir parçası olduğu gerçeğinden hareketle sözleşmeyle üstlenilen işin işçiye göre yapılandırılmasıdır.

Temeldeki amaç iş yeri verimi olmamakla birlikte işçinin kişisel durumunun gözetilerek iş sözleşmesindeki hak ve borçların belirlenmesi halinde, neticeden elde edilen yararın ilk yansımalarından birinin iş yerinin verimini sağlayacağı görülmektedir. Dolayısıyla işletmenin karlılığının artırılmasının, işçinin kişisel durumunun dikkate alınması çabalarından bağımsız düşünülemeyeceği açık olsa da konumuz bağlamında her iki unsuru bir arada değerlendirebilmek adına, işçinin kişisel durumunun gözetilmesinin işçinin benlik alanında ve akabinde işçi işveren ilişkisindeki etkileri ele alınacaktır.

3.1. Yaşam Doyumu

Kişinin kendisini iyi hissettiğine ilişkin algısının bir parçası[1081] ve iş, boş vakit ve diğer zaman dilimlerindeki yaşamına gösterdiği[1082] duygusal bir tepki olarak[1083] yaşam doyumu kişilerin halihazırda tecrübe ettiği yaşam kalitesi ile gerçekte beklediği yaşam

[1081]Yurcu ve Atay, 2015, a.g.k., s. 20

[1082]M. Akandere, M. Acar ve G. Baştuğ, (2009). Zihinsel ve fiziksel engelli çocuğa sahip anne ve babaların yaşam doyumu ve umutsuzluk düzeylerinin incelenmesi. *Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 0 (22), ss. 23-33, s. 25

[1083]A. A. Dikmen (1995). İş doyumu ve yaşam doyumu ilişkisi. *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi* , 50 (3), ss. 115-141, s. 118

kalitesi arasındaki farkın[1084] subjektif esasla değerlendirilmesidir. Konunun detayı psikoloji biliminin sahasına girmekte olduğundan genel itibariyle bireyin yaşamdan elde ettiği tatmin düzeyinin çalışma hayatıyla ilişki içinde olduğu hususuna değinilecektir.

Yaşam doyumunun iş hayatı ile karşılıklı etkileşim içinde olduğu birçok araştırmada ortaya konulmuştur[1085]. Kişinin kendi hayatından memnuniyet düzeyini ortaya koyan yaşam doyumuna ait değişkenlerin tamamen öznel ölçütlere bağlı olması, değerlendirmenin herkes için kapsayıcı, objektif nitelikte olabilmesi mümkün olmadığından, kişisel standartlara göre belirlenmektedir[1086]. Bu nedenle kişisel durumun gözetilmesinin çalışma ilişkisindeki etkisinin ilk planda görüleceği alanlardan biri yaşam doyumudur.

Çalışma ilişkisi, birey yaşamının sadece bir bölümünü içerse de hem süresinin uzunluğu hem de geçim aracı olan ücretin kaynağı niteliğinde olması sebebiyle işçinin hayatındaki huzur, mutluluk ve kaygı gibi duygu hallerini etkilemekte, dolayısıyla hayattan elde ettiği tatmini belirlemektedir. İnsanlar sürekli olarak işlerini düşünmek zorunda hissettiklerinden, çalıştıkları iş tüm yaşamını etkilemektedir[1087]. Bu durum, çalışma yaşamının insan hayatının merkezini teşkil ettiği, yaşamın önemli bir kısmının çalışan olarak geçtiği, bağlılık ilişkisi nedeniyle de[1088] iş ilişkisinin insan ömrünün vazgeçilmez alanını teşkil ettiğine bağlı olarak da açıklanmakta[1089] ayrıca işsizlik yaşam doyumunu daha da azaltmaktadır[1090]. Bireyin şahsi yaşamı, çalışma ilişkisinden bu nispette yoğun biçimde etkilendiğine ve yaşam doyumu da müstakilen kişisel beklentinin bir ifadesi olduğuna göre kişisel duruma ilişkin birbirinden farklı özelliklerin çalışma

[1084]M. Özdevecioğlu ve A. Aktaş (2007). Kariyer bağlılığı, mesleki bağlılık ve örgütsel bağlılığın yaşam tatmini üzerindeki etkisi: iş-aile çatışmasının rolü. *Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 0 (28), ss. 1-20, s. 4

[1085]J. Weitz (1952). A Negleeted coneept in the study of job satisfaction. *Personnel Psychology*, 5 (3), ss. 201-205; B. L. Neugarten, R. J. Havighurst and S. S. Tobin (1961). The measurement of life satisfaction. *Journal of Gerontology,* 16 (2), ss. 134–143; T. I. Chacko (1983). Job and life satisfactions: a casual analysis of their relationships.*Academy of Management Journal,* 26 (1), ss. 163-169

[1086]N. Polat Dede ve F. Türkmen (2019). Yaşam doyumu ve esnek çalışma üzerine bir araştırma. *Uluslararası Toplum Araştırmaları Dergisi,* 13 (19), ss. 2015-2042, s. 2018

[1087]N. Uyguç vd. (1998). İş ve yaşam doyumu arasındaki ilişkinin üç temel varsayım altında incelenmesi. *Dokuz Eylül Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* 13 (II), ss. 193-204, s. 193

[1088]M. Tait, M Padgett and T. Baldwin (1989). Job And Life Satisfaction: A Reevaluation of the strength of the relationship and gender effects as a function of the date of the study. *Journal of Applied Psychology*, 74(3), ss. 502-507, s. 503

[1089]A. Keser (2005). Çalışma yaşamı ve yaşam doyumu ilişkisine teorik bakış. *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası,* 55 (1), ss. 897 – 913, s. 898

[1090]E. Diener ve R. E. Lucas (1999). Subjective well-being: three decades of progress. *Psychlgical Bulletin,* 125 (22), ss. 276-303, s. 293

düzeni tanzim edilirken gözetilmesi hayata ilişkin tatmin duygusunun yanı sıra iş yeri performansını da belirlemiş olacaktır.

İnsanlar iyi olduklarında hem yaşamlarından hem de yaptıkları işten haz duymaktadırlar. Yaşam doyumunun iş yaşamındaki belirleyicilerinin güdülenme, verimlilik ve mutluluk[1091] olması iş ilişkisinin işçinin kişiliğine bağlı olmasının olağan bir sonucudur. Nitekim iş ve yaşam doyumu arasındaki ilişki ne kadar yüksek ise iş yaşamının kalitesi de o derece yüksek olması[1092] ve benzer biçimde iş doyumunun yetersiz olduğu durumlarda yaşam doyumunun da düşük olması[1093] bu karşılıklı etki halini açıklamaktadır.

İşçiler ev ile iş arasında sağlıklı bir denge kurabilmeleri halinde üretkenliğin artacağı, işin sürekliliğinin sağlanacağı, devamsızlığın azalacağı, moral değerlerin ve bağlılığın artacağı, böylece yaşam doyumu ile iş doyumunun birbirini etkileyeceği anlaşılmaktadır[1094]. İşçinin bir yanı iş sözleşmesinin tarafı iken bir yanı kişisel yaşamının, diğer yanı ile aile ve sosyal yaşamının içindedir. İşçinin bu alanların her birinde farklı kimliklere bürünmesi beklenemeyeceğine göre, iradesinin yönetim yetkisi altına girdiği tek alanda kişilik özelliklerinin ve kişisel durumunun dikkate alınması, işçinin kendine yabancılaşmadan çalışabilmesinin sonucunu diğer alanlara taşıyacaktır. İşçinin iyileşen kişisel hali hem iş hayatında hem de aile ve sosyal yaşamında olumlu etkiler yaratacağından, bu tablonun sonucu olan yaşam doyumu da devam eden bir tesirle görülen işin kalitesini daha da artırabilecektir. Böylece oluşan pozitif duygular performansa da doğrudan etki edeceğinden[1095] iş koşullarının belirlenmesinde, işçi ile işveren arasındaki pazarlıklarda karşılıklı yarar sağlama[1096] amacının esas alınması gerekir.

İş akdinin bireyselleştirilmesine bağlı olarak çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi çalışanların aileleriyle daha fazla zaman geçirmelerini ve daha fazla iş doyumu elde

[1091]Polat Dede ve Türkmen, 2019, a.g.k., s. 2019
[1092]R.W. Rice vd. (1985). Job ımportance as a moderator of the relationship between job satisfaction and life satisfaction. *Basic And Applied Social Psychology*, 6(4), ss. 297-316, s. 298
[1093]K. Davis (1988). *İşletmede insan davranışı: örgütsel davranış. (*Çev: Kemal Tosun), İstanbul: İ. Ü. İşletme Fakültesi Yayınları, No.199, s. 86
[1094]E. Maden Turgut (2010). *İş doyumu ve yaşam doyumu ilişkisi ve istanbuldaki devlet üniversite hastanelerinde çalışan ameliyathane hemşirelerine yönelik bir araştırma*. İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 41
[1095]P. J. D. Carnevale, A. M. Isen (1986). The ınfluence of positiveaffect and visual access on the discovery of ıntegrative solutions in bilateral negotiation. *Organizational Behavior and Human Decision Processes,* 37 (1), ss. 1-13, s. 3
[1096]Carnevale ve Isen, 1986, a.g.k., s. 3

etmelerini sağladığından iş ve aile yaşamı dengelenen işçinin psikolojik sıkıntıları azalacaktır. İşçiler yaşam doyumuna sahip olabilmek için iş yerinde aldıkları ücret ve gördüğü takdirin yanı sıra çevreye övünçle anlatılacak bir iş sahibi olduklarını anlatmak isterler[1097] ve buna bağlı olarak başarı beklentisi işteki etkinliğini ve iş sözleşmesinin sürekliliğini etkilemektedir[1098]. İşçinin gördüğü işi severek yapmaması, benimsememesi, bu işin kendi isteği ve ilgisi olmadığı halde kendisine yaptırıldığı algısı hem işçinin kişilik değerlerini ve yaşam doyumunu hem de iş yerindeki performansını etkileyecektir.

İşçinin iş yerindeki davranışlarının nasıl olacağı, huyu ve alışkanlıklarına bakılarak belirlenebileceğinden iş yerine negatif hislerle gelen işçi, iş yerinde olumlu nitelikler olsa da sonuçlar olumsuz olacaktır[1099]. Hal böyle olunca sadece iş ortamının ideal biçimde organize edilmesi yeterli olmayıp fiziksel unsurların düzenlenmesinde gösterilen özenin, kişilik hakları olan sözleşme tarafı için daha ağır biçimde takdir edilmesi gerekmektedir. Kişiler iş hayatı ve kazanç durumu bağlamında değerlendirme yaptıklarında vardıkları çıkarım yaşam doyumu hakkında bilgi verecektir[1100]. Eski anlayışın aksine iş yerinde insanın duygusal yanı ağır basan bir varlık olduğu kanaatinin yaygınlaşması, iş yaşamı ile yaşam doyumunu etkileşim içinde olduğunun karinesi niteliğindedir[1101]. Dolayısıyla işin verimini belirleyen unsurlardan biri olan yaşam doyumu giderek işçinin iş dışındaki yaşamının da kalitesini belirler hale gelmektedir.

3.2. Özsaygı

Birey saygıyı yalnızca başkalarından değil kendisinden de görmeye ihtiyaç duyar[1102]. Başarının en önemli parçası olarak görülen benlik saygısı istikrarlı ve kalıcı olma eğiliminde olduğundan kişinin kendi görünüşünün, inanç ve davranışlarının öz

[1097]Özpehlivan, 2018, a.g.k., s. 51
[1098]B. M. Staw, R. I. Sutton, L. H. Pelled (1994). Employee positive emotion and favorable outcomes at the workplace. *Organızatıon Scıence,* 5 (1), ss. 51-71, s. 53
[1099]Dikmen,1995, a.g.k., s. 122
[1100]Diener and Lucas, 1999, a.g.k., s. 293
[1101]M. Özdevecioğlu ve A. Aktaş, (2007), Kariyer bağlılığı, mesleki bağlılık ve örgütsel bağlılığın yaşam tatmini üzerindeki etkisi: iş-aile çatışmasının rolü. *Erciyes Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, (28), 1-20, s. 2
[1102]R. F. Barefield (1983). Self-Esteem in the workplace. *Journal (American Water Works Association),* 75(12), ss. 600–603, s. 600

değerlendirmesine ilişkin inancını içerir[1103]. Özsaygı hem duygu hem de bilinç halinin ifadesi olduğundan ihtiyaçların karşılayabileceğine ilişkin zihin durumuna ilişkin bilgi de verir[1104]. ILO'nun "İşyerinde Ruh Sağlığı" başlıklı raporunda özsaygıyı etkileyen kilit ortamlardan birinin iş yeri olduğu ifade edilmiştir[1105]. Bu nedenle işin niteliği, tehlike derecesi, gerektirdiği uzmanlık düzeyi, hangi çalışma koşulu dahilinde görüleceğine bakılmaksızın bilhassa işçinin iş yerinde psikolojik tamlık içinde olması iş ilişkisinin ücret kazanma haricinde bir rehabilitasyon süreci olarak da anlam kazanabileceğini göstermektedir.

Özsaygının, çalışanların psikolojik iyi oluşları için önemli bir güç olması[1106] iş akdinin işçinin maddi manevi varlığını geliştirebilmesinin aracı olmasında üstleneceği işlev hakkında da bilgi verir. Nitekim benlik saygısı olan bireylerin yaşamlarından daha memnun oldukları, kişilerarası sorunların daha az olduğu, daha düşük psikolojik sorunlara (anksiyete ve depresyon) ve fiziksel hastalıklara daha düşük benlik saygısı olanlara göre daha fazla ulaştıkları tespit edilmiş olması[1107] karşısında çalışma hatta dinlenme sürelerinin yalnızca iş görme borcu açısından tanzim edilmemesi, iş organizasyonu ve iş yerinde sunulacak hizmetlerin işçinin kişiliği merkeze alınarak belirlenmesi gerekliliği ortaya çıkmaktadır. Nitekim özsaygı ile çalışmaya bağlılık arasındaki pozitif ilişki sebebiyle ideal bir çalışma ortamı yaratan işverenler çalışanların başarılı olmalarını sağladığında onların benlik saygısını da artırmış olurlar[1108].

Araştırmalar, benlik saygısının çalışma hayatındaki verilerle ilişkili olduğunu göstermektedir[1109]. Nitekim belirli bir cinsiyete özgü olarak ortaya konulmuş olsa da iş ilişkisinin kadınlar bakımından iktisadi serbestinin ötesinde, özgüven kazandırıcı, toplumsal saygınlığı artırıcı, aile içindeki konumunu iyileştirici bir işlevinin olması[1110],

[1103]B. K. Dey vd. (2017). Teacher's self-esteem and job satisfaction: pilot study in chittagong region. *The Chittagong University J. of Biological Science* 8(1&2), ss. 99-105, s. 100
[1104]R. K. Rotich (2016). The ımpact of organizational-based self esteem on work engagement among state corporations employees in Kenya. *European Journal of Business and Management,* 8(15), ss. 114-125, s. 118
[1105]P. Gabriel and M. R. Limatainen (2000). *International labour office Geneva, mental health in the workplace.* Introduction Executive Summaries, s. 8
[1106]A. Acaray (2019). Örgüt temelli özsaygının iş performansına etkisinde psikolojik iyi oluş ve çalışmaya tutkunluğun aracılık rolü. *Business and Economics Research Journal,* 10(3), Special Issue), ss. 735-748, s. 738
[1107]S. Sangeeta, S. Abhinav, and D. P. Avinash (2019). Self-esteem and work engagement influencing job satisfaction. The *Indıan Journal of Commerce*, 72(2), ss. 56-72, s. 59
[1108]Rotich, 2016, a.g.k., s. 119
[1109]S. Krauss and U. Orth (2021). Work experiences and self-esteem development: a meta-analysis of longitudinal studies. *European Journal of Personality,* 36(6), ss. 1–21, s. 1
[1110]Korkmaz ve Korkut, 2012, a.g.k., s. 45

çalışmayı kişiliği tamamlayan ve rehabilite eden bir etkinlik olarak öne çıkarır. Böylece oluşan benlik saygısının, karşılıklı etkileşim yoluyla çalışan motivasyonunun, işle ilgili tutum ve davranışların belirlenmesinde[1111], işe katılım yoluyla iş tatmini üzerinde etkisi olduğu görülmektedir[1112].

Çalışma alanı ve özsaygı birbirine bağlı olduğunda[1113] iş yerindeki başarı veya başarısızlık doğrudan özsaygıda değişikliğe yol açar[1114]. Bunun gibi benlik saygısı kabul algılarını, kişilerarası özellikleri, sosyal davranışları ve ilişki kalitesini de etkileyebilir[1115].

İş ilişkisine dahil olan kişinin asgari yaşı düşünüldüğünde, karakter özelliklerinin ya da kişisel durumunun belirgin olduğu dolayısıyla işçinin kişiliğinin göz ardı edilmesinin verimsizlik yanında iş ilişkisinin bireysel yaşam alanını da tahrip edeceği anlaşılmaktadır. Sözgelimi uyku bozukluğu sorunu yaşayan işçinin ısrarla gece vardiyasında çalıştırılmaya devam edilmesi, sadece iş kazasına ya da düşük üretkenliğe neden olmakla kalmamakta aynı zamanda kişinin özgüvenini zedelemekte, kimlik karmaşası ve yetersizlik algısı içinde diğer işçilerle olan iletişimi de bozmaktadır. Nitekim benlik saygısı, kişisel refahın, mutluluğun ve uyum sağlamanın temel gereksinimlerinden biridir[1116].

Bireysel farklılıklar, içsel bir süreç olan özsaygının iş ilişkisinden etkilenme düzeyinin her işçi açısından eşit ve homojen olmasını engeller. Çalışma yaşamını, anlayış gereği hayatının merkezine alan ya da sürekli olarak fazla mesaili çalışması nedeniyle fiilen bu halin içinde olan bir işçi ile kısa çalışma yapan ya da evden çalışan bir işçinin özsaygı düzeyinin iş ilişkisinden etkilenme derecesinin aynı olması beklenemez. Bunun yanı sıra işçinin bireysel nitelikleri, karakteri, işin hatta çalışma süresinin özellikleri de başka bir değişken grubu olduğundan, tüm işçilerin özsaygısını etkilediği tartışmasız olan çalışma ilişkisinin tanziminde kişisel durumun dikkate alınması kaçınılmaz olacaktır. Zira daha önce çalışmakta olduğu iş yerinden hukuka aykırı biçimde çıkarılmış olan işçinin yeni iş yerinde yaşayacağı başarısızlık ile işe henüz başlamış olan işçinin yaşayacağı başarısızlık özsaygı düzeyi üzerinde aynı etkiyi doğurmayacaktır. Bu nedenle işçinin

[1111]J. L.Pierce and D. G.Gardner (2004). Self-Esteem within the work and organizational context, A Review of the Organization-Based Self-Esteem Literatur*, Journal of Management,* 30 (5), ss. 591-622, s. 592
[1112]Sangeeta, Abhinav, and Avinash, 2019, s. 64
[1113]Krauss and Orth, 2021, a.g.k., s. 16
[1114]Krauss and Orth, 2021, a.g.k., s. 16
[1115]J. J. Cameron and S. Granger (2019). Does self-esteem have an ınterpersonal ımprint beyond self-reports? a metaanalysis of self-esteem and objective ınterpersonal ındicators. *Personality and Social Psychology Review,* 23(1), ss. 73–102, s. 97
[1116]Sangeeta, Abhinav and Avinash, 2019, s. 59

kişisel durumunun gözetilmesi, ruhsal vücut tamlığına etki eden faktörler bakımından da dengeleyici bir işleve sahip olmaktadır.

Özsaygı kavramı, yapılan işin bir parçası haline de geldiğinden iş yeri temelli özsaygı olarak adlandırılacak düzeyde iş ilişkisinin içindedir. Nitekim özsaygının iş yeri temelli olması bireyin iş yerindeki yeterliliğine ilişkin algısının bir parçası olarak yapabileceklerine ilişkin psikolojik yeterliliğini ifade eder[1117].

İş hayatına girme veya işten ayrılma gibi kişilerin istihdam durumunun, benlik saygısının gelişimi üzerinde etkili olduğu, işsiz bireylerin önemli ölçüde daha düşük benlik saygısına sahip olduğu gözlenmiştir[1118]. Her ne kadar literatürde daha ziyade yetişkinler üzerindeki etkileri üzerinde durulmaktaysa da özsaygı yetişkinler için olduğu kadar çocuklar açısından da büyük önem ifade etmektedir[1119]. Olumsuz şartlarda çalışan çocuklar, benliklerinde de gözleneceği üzere ruhsal gelişmeleri açısından zarar görürler[1120].

Kendilik kavramı bağlamında özsaygı duygusu özellikle çocuk açısından ele alındığında bireysel başarı anlamında yaşanılan gururu ifade eder[1121]. Kariyerlerini kimliklerinin merkezi olarak görenler için emeklilik sadece iş hayatının sona ermesi değil özsaygı düzeyinin de azalması anlamına gelmektedir[1122]. Bu açıdan bakıldığında işçi hangi yaşta olursa olsun, kişisel durumu itibariyle özsaygı düzeyinde iş ilişkisi belirleyici olacaktır.

İşçinin bağımlılık altında çalışması, özsaygının oluşumu sürecinde bireysel farklılıkların önemini bir başka açıdan ortaya koymaktadır. Katı bir hiyerarşik disiplinin uygulandığı bir iş yerinde ya da iş yerinin birbirinden farklı bölümlerinden bazılarında azami özenin gerekmesi, küçük bir ihmalin ciddi iş kazalarına neden olacak olması halinde, şahsi durumu önemsenmeksizin işçinin istihdamı birbirinden farklı neticelere sahne olacaktır. Nitekim stres yönetimi, işçiler ve işverenle iletişim, inisiyatif kullanma

[1117]Acaray, 2019, a.g.k., s. 739
[1118]Krauss and Orth, 2021, a.g.k., s. 3
[1119]K. Bakırcı, (2004). Türkiye'de çocuk ve genç işçiliği, *Tüsiad Görüş Dergisi,* 0 (58), ss. 52-56, s. 53
[1120]Z. Avşar ve E. Öğütoğulları (2012). Çocuk işçiliği ve çocuk işçiliği ile mücadele stratejileri. Sosyal Güvenlik Dergisi, 2 (1), ss. 9-40, s. 9
[1121]M. Erdoğan (2019). *Bireylerin kişilik özellikleri, temel değerleri, iletişim becerileri ile öznel iyi oluş hali düzeyleri arasında nedenselliğin incelenmesi: üniversite düzeyinde turizm eğitimi alan öğrenciler üzerine bir araştırma,* İstanbul: Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Dokrora Tezi, s. 18
[1122]W. Bleidorn and T. Schwaba, (2018). Retirement is associated with change in self-esteem. *Psychology and Aging*, 33(4), ss. 586–594, s. 588

gibi hususiyetlerin her işçide aynı olması beklenemeyeceğine göre bunlar sonucunda alınacak tepki de her işçinin özsaygısını farklı seviyede etkileyecektir.

Kişinin değerli bir organizasyonel kaynak olarak görülmesi, ona kendi kendini düzenleme ve yönetme konusunda fırsat sunmaktadır[1123]. Ancak işçinin emir ve talimat altında olması, sınırlı bir inisiyatif hakkı olduğu, dolayısıyla özsaygısının ağırlıklı olarak başta iş yaşamı olmak üzere dışsal etkilerle biçimleneceği göz ardı edilemez. Nitekim araştırmalar, iş yeri tarafından çalışanların desteklenmesinin iş tatmini ve özsaygıyı artırdığını[1124] işçinin verimliliği ile benlik saygısı arasında anlamlı bir ilişki mevcut olduğunu ortaya koymaktadır [1125]. Benlik saygısı düzeyi, iş yerindeki performans ve yetkinliği, sorun çözme becerisini etkilediğinden, yokluğu kişide özgüven kaybı, değersizlik ve çaresizlik hissi yaratır[1126]. Hal böyle olunca kişisel durumu dikkate alınmaksızın yapılan iş tanımı ile stres yönetimini yapamayan, endişe bozukluğu olan işçilerin durumlarına uygun olmayan pozisyonlarda istihdamı önce iş verimini ardından işçinin özsaygısını yok edebilecektir. Özsaygısı yüksek olan birey, zor işlerde düşük benlik saygısı olan kişiden daha verimli olduğundan[1127] kişilik yapısının ve kişisel durumun iş sözleşmesi anında ya da daha sonradan göz önüne alınması, yine işveren açısından yarar üreten bir tasarruf niteliğindedir.

3.3. Değer Algısı

Kişinin değerlilik durumuna ilişkin duygu ve düşüncelerinin dış çevrenin bakış açısıyla biçimlenmesi, öz değerine ilişkin algısının kendisi dışındaki toplumsal yapının etkisiyle oluşması çalışma ilişkisinin birey yaşamındaki önemini açıklamaktadır. Zira değer duygularının gelişimi, kişinin başkaları tarafından onaylanmasına bağlıdır[1128].

[1123]Pierce and Gardner, 2004, a.g.k., s. 594
[1124]M. Akyüz (2019). Çalışma hayatının önemli kaldıraçları: örgütsel desteğin iş tatmini üzerindeki etkisinde örgüt temelli öz-saygının aracılık rolü. *Sosyal Bilimler Araştırmaları Dergisi,* 14 (Ekonomi ve Siyaset Özel Sayısı), ss. 1-14, s. 1
[1125]A.Viçin (2019). *Özsaygı (self esteem) ile işletmelerde verimlilik (productivity) değişkenliği arası korelasyon.* İstanbul: İstanbul Gelişim Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 2
[1126]Viçin, 2019, a.g.k., s. 11
[1127]M. London and R. J. Klimoski (1977). Self-Esteem and job complexity as moderators of performance and satisfaction. *Journal of Vocational Behavior,* 6 (3), ss. 293-304, s. 294
[1128]Y. Özen (2014). Kendilik, kendilik algısı ve kendilik algısına bağlı psikosomatik bozukluklara sosyal psikolojik bir bakış. *Akademik Bakış Dergisi,* 0 (40), ss. 1-12, s. 2

İşçinin kendisi hakkındaki değerlilik algısının iş yerindeki başarısı, iş arkadaşları arasındaki iletişimi, işveren nezdindeki konumu ile belirlenmesi iş ilişkisinin yalnızca ücret perspektifinden değerlendirilemeyeceğini göstermektedir. Gerçekten de İş hukuku bağlamında iş sözleşmesi yalnızca hizmet ve ücret kavramlarından ibaret bir hukuki ilişki olarak görülemez[1129]. İş sözleşmesinin iradeyi de içerecek biçimde bireysel alanı içine alması bir denge aracı olarak iş akdinin kişisel unsurları içermesini gerektirir. Çünkü işverenin iş sözleşmesine giren işçinin kişisel durumu hakkında hiçbir bilgi sahibi olmaması, hangi halde değer algısını hissedeceğini fark etmesini de olanaksız kılar. Sözgelimi eşinden boşanan ya da hükümlü olan bir işçi açısından değer algısını belirleyecek moral unsurlar diğer işçilere nazaran farklılık arz edeceğinden değer algısının oluşum sürecini işçinin kişisel durumundan ayrı olarak ele alabilmek mümkün değildir.

İş ilişkisinde kişiliğe bağlı unsurların sözleşmesel ilişkiye dahil olması, verim ve başarı kavramının ağırlıklı olarak iş yerinde tecrübe edilmesi, çalışma hayatının kişideki değer algısı üzerinde belirleyici olduğu tezinin dayanağıdır. İşyerindeki iletişimin kaliteli olması iş bölümü ve çalışma yerinin işçinin kişisel durumu bağlamında düzenlenerek işçinin en verimli olacağı alanda değerlendirilmesini gerektirir. Bunun yanı sıra sözleşmenin konusu olan iş, işçilerin kendini gerçekleştirme ihtiyaçlarına cevap vermeli ve onlara yetenek değeri algısı ve ilgi değeri algısı da dahil olmak üzere iş değeri algısı kazandırmalıdır[1130]. İşçiden beklenen verimin açık bir şekilde tanımlanması ve başarı halinde geri bildirim yapılması, işçiyi de değer algısının farkındalığı ile tam ifaya yöneltir[1131]. Bu noktada, görülen işin talimatlara uygun yapılması halinde kendisiyle gurur duyulduğunun işçiye hissettirilmesi iş yeri desteğini oluşturur[1132].

İnsan onuruna yakışan işin niteliklerinden biri işçinin değerleriyle uyumlu olmasıdır[1133]. Bununla birlikte değer görme sürecinin tek yanlı işletilmesi, sadece görülen iş bağlamında işçiye karşı sergilenen tutumla ölçülebilmesi mümkün değildir.

[1129]O. Işık (2009). Türk bireysel iş hukukunda iş akdi ile öngörülen ve işçi ile işvereni haksız feshe karşı koruyan cezai şart kavramına ilişkin bir tespit. *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi,* 6 (21), s. 161

[1130]F. Yang, Y. Jiang and X. Pu (2021). Impact of work value perception on workers' physical and mental health: evidence from China. *Healthcare,* 9 (8), ss. 1-14, s. 4

[1131] S. Armeli vd. (1998). Perceived organizational support and police performance: the moderating ınfluence of socioemotional needs. *Journal of Applied Psychology,* 83 (2), ss. 288-297, s. 296

[1132]Armeli vd., 1998, a.g.k., s. 289

[1133]R. G. Duffy vd. (2021). Descent work and physical health: a multi-wave investigation. *Journal of Vocational Behavior, 127 (1),* ss. 1-14, s. 2

Zira iş yerinde kendisine saygı duyulduğunu gören işçinin duygusal ihtiyacının karşılanması da işçide değer algısı yaratır[1134]. Dolayısıyla kişinin işçiden önce birey kimliğinin dikkate alınması ve yalnızca iş becerisi nedeniyle değil kişilik özellikleri nedeniyle de değerli olduğunun hissettirilmesi değer algısının oluşumunda önemlidir. Kaldı ki işçinin yaşamdan aldığı tatmin duygusu, değer algısının işçi sağlığı üzerindeki etkisine de aracılık edeceğinden[1135] değer algısı işçilerin hem fiziksel hem de zihinsel sağlığını önemli ölçüde etkilemektedir[1136]. Bu nedenle değer algısı yalnızca iş görme borcu ile değil işçinin duygusal ve fiziksel sağlığı ile de yakın ilişki içinde olmaktadır. Bunun yanı sıra, kökleşen sosyal kıymet hükümleri nedeniyle değer algısı kimi zaman kendisini ikincil konumda hisseden kadın işçi bakımından da ayrı bir öneme sahip olur. Böylece psikolojik bakımdan kişiliği tatmin etmenin bir aracı olarak kariyer kavramı, kadının kendisine atfedilen geleneksel rollerin dışına çıkarak modern çalışma yaşamında yeterli ve başarılı olduğunu topluma kabul ettirme, kendini kanıtlama çabasının motivasyon kaynağı haline gelmektedir[1137].

İşçinin iş yerine olan katkısının önemsenmemesi ve işçinin bireysel durumunu iyileştirici herhangi bir iş yeri uygulamasının olmaması iş yerine bağlılık duygusunu ve performansını zayıflatacaktır[1138]. Zira iş yeri desteğinin işçi performansıyla olan ilişkisi duygusal ve toplumsal ihtiyacın bir ifadesidir[1139]. İşveren işçinin samimi gayretlerini gözlemleyip işçinin iyi niyetli çabalarından duyduğu memnuniyetin farkında olduğunu işçiye hissettirdiğinde, kendisine saygı duyulduğunu düşünen işçideki aidiyet bağı güçlenir [1140.] Temelde işçiyi gözeten bir yaklaşım olarak değer algısının bu neticesinin yine işveren menfaatine yönelmesi, işçinin sadakat borcunun bir ifadesidir. Gerçekten de işverenin, işçiyi özgün bir birey olarak ayırt etmesi, onun huzur ve refahı için kişisel durumu bağlamında iş yeri imkanlarını seferber etmesi işçiye verdiği değeri görünür hale getireceğinden işçi de sadakat duygusunu daha somut biçimde vurgulama gereği duyar[1141]. Bu durum işçideki değer algısının bilinçli bir yansıması olabileceği içsel bir

[1134]M. Gülaydın ve G. Aytaş (2020). Algılanan örgütsel desteğin duygusal emek davranışları üzerine etkisi: Afyonkarahisar'daki beş yıldızlı otel işletmeleri örneği. *İşletme Araştırmaları Dergisi,* 12 (4), ss. 3433-3450, s. 3435
[1135]Yang, Jiang and Pu, 2021, a.g.k., s. 1
[1136]Yang Jiang and Pu, 2021, a.g.k., s. 1
[1137]Türkkahraman ve Şahin, 2010, a.g.k., s. 80
[1138]İplik, İplik ve Efeoğlu, 2014, a.g.k., s. 110
[1139]Armeli vd.,1998, a.g.k., s. 295
[1140]Armeli vd.,1998, a.g.k., s. 296
[1141]Gülaydın ve Aytaş, 2020, a.g.k., s. 3435

süreç olarak kendiliğinden de gerçekleşebilir. Çünkü iş yerinin kendisine değer verdiğini hisseden işçide sadakat duygusu içselleştiğinden olumlu davranışlar sergilenmesi doğal bir sonuç halini alacaktır[1142].

3.4. İş Tatmini

İşçinin davranışlarını etkileyen unsurlardan biri olan[1143] ve görülen işe ilişkin algı, tutum ve tepkilerin hissi bir ifadesi, bir işçinin gerçek sonuçları arzu edilen sonuçlarla karşılaştırması sonucu oluşan duygusal bir tepkisi[1144] olarak iş tatmini kavramı, ilk defa 1920'li yıllarda ele alınmaya başlanmıştır[1145]. İş tatmini, iş ilişkisi bağlamında işçinin kişisel ihtiyaçlarını karşılayabilme düzeyini ifade eder[1146]. İhtiyaçların tespiti işçinin ancak birey olarak tanınabilmesi, kişisel özelliklerinin, kişisel durumunun tesptiyle mümkündür. Araştırmalar, işçilerin kişilik özellikleri ile iş tatmini arasında anlamlı bir ilişki olduğunu ortaya koymaktadır[1147]. Bu durum çalışmamızın önceki bölümlerinde de yer yer değinildiği üzere iş ilişkisinin işçinin kişiliğine bağlı oluşu ile ilgilidir. İşçiye yüklenen iş, verilen ücretin karşılığı olmakla birlikte işe giriş anında ya da iş akdinin devamında kişisel hale ilişkin unsurların göz önüne alınmaması hem işin hem de ücretin sözleşmenin esaslı unsuru olmasını işlevsiz hale getirir. İş tatmininin kişisel durumuna bağlı kaynakları işçinin ihtiyaçları, duygu ve düşünce ve istekleri, içe kapanıklığı ya da dışa dönüklüğü, sükunet, uzlaşma, yaş, cinsiyet, medeni hal, eğitim düzeyi, yetenek, hiyerarşi ve arkadaşları içindeki ruh halidir[1148]. Adil ücret ve terfi sisteminin uygulaması,

[1142]İplik, İplik ve Efeoğlu, 2014, a.g.k., s. 111

[1143]G. A. Forgionne and V. E. Peeters (1982). Differences in job motivation and satisfaction among male and female managers, *Human Relations,* 35 (2), ss. 101–118, s. 101

[1144]C. J. Cranny, P. C. Smith, and E. Stone (1992). *Job satisfaction: how people feel about their jobs and how ıt affects their performance*. New York: Lexington Books, s. 1

[1145]Eğinli, 2009, a.g.k., s.35, 36; G. Özarslan Kırpık (2002). *Çalışan kişiliği ile iş tatmini ve performans etkinliği üzerine bir sağlık kurumunda araştırma.* Adana: Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 86-90

[1146]M. Ersoy (2005). *Ortopedik engellilerin iş tatmin düzeyleri: vazife malulleri örneği*. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 35

[1147]Özsoy ve Yıldız, 2013, a.g.k., s.2

[1148]E. Eren (1998). *Örgütsel davranış ve yönetim psikolojisi*. (Beşinci Baskı), İstanbul: Beta Yayınları, s. 145; Özpehlivan, 2018, a.g.k., s.48, 59; U. Kubat ve A. Kuruüzüm (2010). İş değerleri ile kişilik özelikleri arasındaki ilişkinin incelenmesi: bir yapısal denklem modelleme yaklaşımı. *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* 15 (3), ss. 487-505, s. 490, 492; Özdevecioğlu ve Aktaş, (2007). a.g.k., s. 5; S. Sarı (2011). *Çalışanların kişilik özellikleri ile iş doyumu arasındaki ilişkiler bankacılık sektörü Antalya örneği.* Aydın: Adnan Menderes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s.1; Demir (2009). a.g.k., s. 197; S. Kınık (2007). *Kişilik özellikleri*

iş arkadaşları ve iş ortamı da işçinin beklentilerinin karşılanmasını sağlayan diğer unsurlardır[1149]. Belirtilen tüm bu unsurların iş sözleşmesi ile gerçekleştirilecek amacı ve işin sürekliliğini etkileyecek olması, iş tatminin sağlanmasının işçinin kişisel durumundan bağımsız düşünülemeyeceğini açıklar. İş doyumunun iş kazasına etkisi bulunan ve kişisel özellikler içinde yer alan psikolojik etmenlerden olması[1150], çalışanların yaptıkları işin monotonluğu ya da zaman baskısına uğradıklarına ilişkin bakış açılarını, dolayısıyla da onların sağlığını ve kaza riskini etkilemektedir[1151]. Bu durumda iş tatmini sadece işçinin iş yerindeki verimi ya da ruh sağlığı ile değil bizzat vücut bütünlüğü ile ilgili hale gelmektedir.

İşten beklentilerin kaynağı olan kişisel hal, algı ve tepkileri yönlendirmek suretiyle hem iş çevresini etkilemekte hem de ondan etkilenmekte olduğu için iş doyumunun en temel belirleyicisi, işçinin sakin, uzlaşmacı, inatçı, mücadeleci, bağımsız, iş birliğine yatkın oluşunu içeren kişisel özellikleri ve o anki ruhsal ve fiziksel halini betimleyen kişisel durumudur[1152].

Araştırmalar, işe yeni başlayan işçilerdeki tatmin oranının kıdemli işçilerdekine oranla daha fazla olduğu, dışa dönük, uysal ve disiplinli kişilik özellikleri ile iş doyumu arasında pozitif yönde ilişki olduğu[1153], iş tatmininin performansı doğrudan etkilediği, eğitim düzeyi arttıkça iş tatmin oranının da arttığı, duygusal kişilik özelliğine sahip işçilerin mantıksal kişilik özelliğine sahip işçilerden daha fazla iş tatmini yaşadıkları, erkek çalışanlardaki tatmin oranının kadın çalışanlardan daha fazla olduğu, evli işçilerin tatmin düzeyinin bekar işçilere göre daha yüksek olduğu, iş tecrübesinin fazla oluşunun iş tatminine olumlu bir etkisinin olmadığı, sonuç olarak işçinin kişiliği ile iş tatmini arasında spesifik olarak her işçi için geçerli olmamakla birlikte anlamlı bir ilişkinin olduğu sonuçlarını vermiştir[1154]. Aynı şekilde iş doyumunun, rekabetçi ve özgüveni yüksek insanlarda daha yüksek, aceleci ve öfkeli kişilerde ise daha düşük olduğu ifade

---

ile iş doyumu arasındaki ilişkinin incelenmesi. Yüksek Lisans Tezi, Eskişehir: Osmangazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 14,15

[1149]E. A. Locke (1976). *The nature and consequences of job satisfaction, handbook of ındustrial organizational psychology*. Vol:1, (Ed: M. D. Dunnette, Chicago, IL: Rand McNally), ss. 1297-1343, s. 1319

[1150]Camkurt, 2013, a.g.k., s. 73

[1151]Kocabaş vd., 2018, a.g.k., s. 57

[1152]Sarı, 2011, a.g.k., s. 1

[1153]Kınık, 2007, a.g.k., s. 25, 62

[1154]Özarslan Kırpık, 2002, a.g.k., s. 125-151; Eğitim düzeyi ile iş tatmini arasında aksi yönde bulguyu içeren ve eğitim düzeyi yüksek olan işçilerin işten beklentilerinin yüksek olması nedeniyle iş tatminlerinin azaldığına ilişkin değerlendirmeler için bkz: Polatcı, Sobacı ve Kaban, 2020, a.g.k., s. 24

edilmektedir[1155]. Varılan bu sonuçlar işçinin işe uyumundan önce, görülecek işin işçiye göre belirlenmesi, iş sözleşmesinin bireyselleştirilmesi, kişisel nitelikler bilinmeden karşılıklı hak ve borçların tayin edilemeyeceğini doğrular niteliktedir. Zira görülen işin niteliği, çalışma şartları, yapılan işin yaratıcılık ve inisiyatif almaya ilişkin özellikleri, işçinin işine karşı ilgi düzeyini ve işe atfettiği değeri belirler[1156]. İş tatmininin kişisel duruma ilişkin verilerle olan ilgisinin araştırma sonuçları ile böylece somut hale gelmesi, iş sözleşmesinde ve işin yürütümünde kişisel durumun dikkate alınmasının İş gücü, zaman ve verim kaybını önlemede en etkin role sahip olduğunu göstermektedir.

Toplumun bir parçası olarak işçi, bireysel dinamiklerin yanında kollektif nitelikli dinamiklerin de etkisi altındadır. Bu nedenle çalışanların iş tatminini etkileyen faktörler bireysel olabildiği gibi sosyal, kültürel, çevresel ve işin yapılması ve işin görülmesi bağlamında organizasyonel nitelikli de olabilmektedir[1157]. Çalışma yaşamından memnun olmayan, fizyolojik ve ruhsal anlamda yeterli doyumu sağlayamayan işçinin olumlu ruh hali sağlanamamış olacağından iş yaşamından uzaklaşması ve devamında toplumsal ilişkilerinin zayıflaması da beklenen sonuçlardır[1158]. Bu durumda; çalışma hakkının, maddi ve manevi varlığı geliştirme amacı ile bağı koparılmış olacağından, iş ilişkisi günümüzdeki modern anlayışın çok uzağında Sanayi Devrimi öncesindeki görünümü andırmaktadır.

İş tatmini birey açısından zihinsel ve fiziksel sağlık bağlamında mutlu yaşamla ilişkiliyken iş yeri açısından da stres ve uyum bağlamında verimlilikle ilgilidir[1159]. Bu nedenle işçinin işten tatmin olması sadece bireysel haline değil iş yerine de katkı sağlayarak hem rekabet gücüne hem de toplumsal değerlere olumlu etkide bulunmaktadır[1160]. Böylece işçinin gördüğü iş ile kişiliği arasında uyum sağlanması yoluyla artacak olan iş tatmini[1161], çalışanın refahı tarafından yönetilir ve iş performansını artırarak mutluluğu ve akabinde iş sürekliliğini sağlar[1162]. İş ilişkisinin sürekliliği

[1155]Sığrı ve Basım, 2006, a.g.k., s. 134
[1156]Ersoy, 2005, a.g.k., s. 34
[1157]L. J. Mullins, (2007). *Management and organizational behaviour*. (Seventh Edition), Essex: Financial Times Pitman Publishing, s. 701
[1158]Polatcı, Sobacı ve Kaban, 2020, a.g.k., s. 13; Şeker, 2019, a.g.k., s.11
[1159]C. Ergin (1997). Bir 5s doyumu ölçümü olarak 5s betimlemesi ölçegi: uyarlama, geçerlik ve güvenirlik çalısması. *Türk Psikoloji Dergisi,* c.12(39), ss. 25-36, s. 25
[1160]Çankır, 2019, a.g.k., s. 157; Özpehlivan, 2018, a.g.k.,s. 59; Polatcı, Sobacı ve Kaban, 2020, a.g.k., s. 13
[1161]Özkalp ve Kırel, 2001, a.g.k., s. 97
[1162]T. A. Wright vd. (2007). The moderating role of employee positive well being on therelation between job satisfaction and job performance. *Journal of Occupational Health Psychology,* 12 (2), ss. 93-104, s. 94

zamanla işverene bağlılığı[1163] ve giderek iş yerinin bir yurttaşı olma anlayışını yaratarak performans kavramının alanını genişletir[1164]. Bu gelişim seyri, yalnızca işçi ile işveren arasında sonuçlar doğurmamakta, işsizlik, sosyal güvenlik, gelir dağılımı, iş yeri ve toplum barışı gibi alanlarda da yansıması olmaktadır. Bunun yanında işçinin işten tatmin olmaması, beklenmedik biçimlerde grev, iş yavaşlatma gibi toplu eylemler ile bireysel anlamda disiplin sorunlarına neden olabilir[1165]. İş tatmininin dolaylı olarak toplumsal alana taşan etkilerinin farklı görünümlerde ortaya çıkabilmesi, kişisel durumu gözetmesi gereken iş ilişkisinin toplumsal dinamikleri harekete geçirme potansiyelini ifade etmektedir.

[1163]Özpehlivan, 2018, a.g.k., s. 44
[1164]Topateş ve Kalfa, 2009, a.g.k., s. 425
[1165]Ö. Tütüncü, (2002). Seyahat acentalarında iş tanımlama ölçeği kapsamında iş doyumunun ölçülmesi: İzmir ili uygulaması. *Anatolia: Turizm Araştırmaları Dergisi,* 13(2), ss. 129-138, s. 130

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KİŞİSEL DURUMUNA YER VERİLMESİNİN İŞ İLİŞKİSİNİN FARKLI AŞAMALARINDAKİ GÖRÜNÜMÜ

1. İŞ İLİŞKİSİNİN KURULMASINDA

Hukuk düzeni ihtiyaçlara cevap vermekle asıl işlevini bulduğundan, birey ve toplum gereksinimlerinden bağımsız, hakkaniyet ve adaleti tesis etme amacını gözetmeyen, uyuşmazlık konusu olayların uzağındaki soyut düzenlemelerle hukukun amacının gerçekleşmesi düşünülemez[1166]. İş sözleşmelerinin biçim ve esaslarını düzenleyen yasal mevzuat da iş ilişkisinin dinamik ve ayrıntılı yapıya sahip karakterine uygun biçimde, ihtiyaçları karşılamak iddiasında olduğundan ve sözleşmenin konusu insani bir edimi içerdiğinden, bu mevzuatın işçinin kişiliğinden bağımsız olabilmesi, kişisel durumundan ayrı düşünülmesi olanaklı değildir.

İşçi ile işveren arasındaki hukuki durum, tarafların kabulüne dayanan profesyonel bir ilişki gibi görünse de işçinin özen ve sadakat, işvenin ise koruma ve gözetme gibi borçlarının varlığı çalışma ilişkisinde ve iş yeri ortamında insani değerlerin ve iyi niyet olgusunun yadsınamaz bir yeri olduğunu göstermektedir. Tarafların birbirine karşı tutumu, işçinin verimi ve işverenin yönetsel tavrı döngüsel olarak birbirini etkilediğinden, davranışların kaynağı olan ruhsal ve bilişsel durumun hangi öğelerden etkilendiği önem arz etmektedir. Sözgelimi işverenin çalışanlar arasında adil davranıp davranmadığına ilişkin algı, kişilerin iş yerindeki duygu ve düşüncelerini belirleyen, çalışanların işyerleriyle özdeşleşmelerini sağlayan en önemli etkendir[1167]. Nitekim çalışanlar, muhatap oldukları uygulamaların adil olmadığını gördüklerinde, iş yerine ve işverene karşı güven ve sadakatleri olumsuz etkilenmekte, motivasyon, iş tatmini ve verimlilik kaybı yaşanmaktadır[1168].

[1166]N. Bilge (1987). *Hukuk başlangıcı, hukukun temel ilkeleri.* (6. Baskı), Ankara: Turhan Kitabevi, s. 30
[1167]M. Çetinkaya ve S. Kalemci (2014). Örgütsel adalet algısının örgütsel vatandaşlık davranışı üzerindeki etkisi ve örgütsel özdeşleşmenin aracılık rolü: yapısal eşitlik modeli çalışması. *Yönetim Bilimleri Dergisi,* 12 (23), ss. 237-278, s. 250
[1168]İplik vd., 2014, a.g.k., s. 119

1475 sayılı yasadan farklı olarak 4857 Sayılı İş Kanunu'nda iş sözleşmesinin tanımını yapmış, işçiyi tanımlamayan özelliklere değinilmiş bağımlı çalışma ve ücret koşulunun iş sözleşmesinin bir öğesi olduğu ifade edilmiştir[1169]. İş Kanunu madde 8/1'de, Kanunda belirtilmediği sürece iş sözleşmelerinin herhangi bir şekle tabi olmadığı ifade edilmiş, 8/2'de ise sözleşme süresinin bir yıl ya da daha uzun süreli olması halinde akdin yazılı şekil kuralına uygun olarak tanziminin zorunlu olduğu belirtilmiştir. Kanunun sözü, şekil serbestisinin sınırsız olmadığını ancak aksi durumun da ancak kanunla düzenlenebileceğini ortaya koymuştur. Nitekim İş Kanunu 11/1'de belirli süreli işe sözleşmelerinin, 14/1'de çağrı üzerine çalışmanın, 14/4'te düzenlenen uzaktan çalışmanın, 16/2'de ise takım sözleşmelerinin yazılı şekil kuralına uygun olarak yapılması gerektiği ifade edilmiştir. Çağrı üzerine çalışma hakkında Kanun koyucu yazılı şekil şartı ile getirdiği sınırlamanın yanı sıra, madde 14/2'de tarafların belli bir çalışma süresi tayin etmemeleri halinde işçinin haftada yirmi saat çalıştığının varsayılacağını, çağrı süresince işçi çalıştırılsa da çalıştırılmasa da işçinin ücrete hak kazanacağı ifade ederek sözleşme içeriğindeki çalışma süresi ve ücrete ilişkin doğrudan müdahale ile sözleşme içeriği tayin edilmiştir.

Sözleşmenin şekline ilişkin bu düzenlemeler, temelde işçiyi korumayı amaçladığından, konusunun insan olduğu bir sözleşmede esasa ilişkin konuların da aynı şekilde koruma anlayışıyla biçimlenmesini tutarlı kılar. Nitekim İş Kanunu'nun 14/5. maddesinde uzaktan çalışma sözleşmesinin içeriğinde sözleşme ile belirlenen işin tanımı, ifa biçimi, işin süresi, işin görüleceği yer, ücretin ödenmesine ilişkin hususlar ve hatta işin görülmesiyle ilgili ekipmana ilişkin hükümlerin dahi sözleşmede yer alması gerektiği ifade edilmiştir. Bu denli detaylı hükümlerin sözleşmede yer almasının Kanun ile belirlenmiş olması, bu sözleşme türünün esnek oluşunun işçi açısından ispat sorunu yaratabileceği endişesinin ürünüdür.

Kişisel durumun gözetilmesinin işçi açısından talep edilebilir olması, iş görüşmeleri sırasında işçinin kendisinde bulunan ya da bulunmayan nitelikleri ve kişisel durumu hakkında işvereni doğru biçimde bilgilendirmesini zorunlu kılar. Zira iş organizasyonunu kuran ve iş yerini yöneten işverenin, hangi nitelikte işçiyi arayacağı, hangi kişisel durumdaki işçi ile kesinlikle çalışmak istemeyeceği hususu, ayrımcılık yasağı benzeri düzenlemelere aykırı olmamak kaydıyla, kendi yetkisinin sınırları içinde kalır.

[1169]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2004, a.g.k., s. 40

Dolayısıyla iş görüşmesine katılan işçi adayının sözleşmesel yükümlülüklerini gereği gibi ifaya engel olabilecek durumunu görüşme esnasında işverene açıklamaması, sözleşme öncesi yükümlülüklerinin ihlali olarak karşımıza çıkmaktadır[1170]. Bununla birlikte kendisine sözleşme yapılacağı konusunda beklenti yaratılan işçinin de aynı şekilde iş görüşmeleri sebebiyle zedelenebilir menfaatleri söz konusu olabileceğinden işverenin tazminat borcu doğabilir[1171].

Konu başlığımız altında işçinin kişisel durumun dikkate alınması, iş ilişkisinin kuruluşu aşamasından başlayarak ele alınacağından ilk olarak istihdam anında söz konusu olabilecek konuları ele almakta yarar vardır.

1.1. İstihdam Bakımından

İşverenin girişim özgürlüğünün bir parçası olan istihdam politikasına, kimi zaman toplumsal düşüncelerin etkisiyle müdahale edilerek taraflar arasında çalışma ilişkisi tesis edilmektedir. Bu noktada, üçüncü bir iradenin etkisi olmakla birlikte işverenin ve işçinin sözleşme yapma özgürlüğünün tamamen kısıtlandığından söz etmek mümkün değildir. Nitekim askerlik ve kanuni ödev sebebiyle doğan sözleşme yapma zorunluluğu, sosyal devlet ilkesi gereğince, toplumun bir parçası olan ve topluma karşı sorumluluğu bulunan işverenin, toplumun zayıf kesimleri ile dayanışma duygusunun bir sonucudur ki[1172] bu durum, dezavantajlı gruplar içinde yer alan kişilerin istihdamını kolaylaştıran düzenlemeler yapılmasının gelir dağılımdaki adaletsizliği, toplumsal eşitsizliği ve sosyal refah ve eşitliği sağlama amacına dönük olduğunu ortaya koymaktadır. O halde istihdam olgusu sadece sanayi ve ticaret yaşamının değil iş ilişkisinin bireyselleştirilmesi çabalarının da bir unsuru olarak göze çarpmaktadır.

122 Sayılı İstihdam Politikasıyla İlgili ILO Sözleşmesinin başlangıcında imza sahibi ülkelere İş gücü ihtiyacını karşılamak, bu bağlamda işsizlik ve yetersiz istihdam konusunu çözebilmek için tam ve verimli istihdamı sağlamak yükümlülüğü getirilmiş ve bu amacın gerçekleştirilebilmesi için işçinin beceri ve özelliklerinin kullanılması gerektiği ifade edilmiştir. Önceki bölümlerde değinildiği üzere çalışma Devlet tarafından

[1170]Civan, 2021, a.g.k., s. 14
[1171]Süzek, 2020, a.g.k., s. 309
[1172]Eyrenci, Taşkent, Ulucan, 2010, a.g.k., s. 93

temini gereken bir anayasal hak olmakla birlikte bu yükümlülüğün mali kaynakların yeterliliği ölçüsü içinde yerine getirilebilecek olması, koruma anlayışına getirilen en büyük eleştirilerden biridir. Bununla birlikte özel sektörün faaliyetlerin denetlenmesi, asgari ücretin tespiti, istihdam güvencesine, dinlenme hakkına, ücrete ilişkin hükümler, eşitlik ve ayrımcılık yasağı ve daha birçok hüküm Devletin müdahil olduğu alanlar olarak göze çarpmaktadır.

31 Aralık 2008 tarih ve 27097 (5. Mükerrer sayılı Resmi Gazete) 2008/14481 sayılı "Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programı ile Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Türkiye Ulusal Programının Uygulanması, Koordinasyonu ve İzlenmesine Dair Karar'da[1173] İş gücü piyasasında yaşanan değişim ve gelişmelerin takibi, yerel ve ulusal düzeyde istihdamı artırıcı ve işsizliği azaltıcı politika ve stratejilerin belirlenebilmesi, İş gücü piyasasının ihtiyaçlarına uygun aktif İş gücü programlarının belirlenmesi ve etkin uygulanabilmesi için İş gücü piyasası bilgi sistemi oluşturulması, aktif İş gücü programlarının yaygınlaştırılarak uygulanması, bilhassa tarım sektöründe yer alan niteliksiz İş gücünün, genç, kadın ve engellilerin istihdamının artırılması, nitelik ve beceri düzeylerini yükseltecek programlara öncelik verilmesinin hedeflendiği ifade edilmiştir.

İşçinin kişisel durumunun gözetilmesi sadece işçi açısından değil işveren açısından da aynı ölçüde önem arz eden bir durumdur. Nitekim dışa dönük, hareketli ve iletişim kurmakta başarılı olan kişilerin müşteri ve iş arkadaşları ile iletişimin sınırlı olduğu muhasebe ofis gibi çalışma ortamlarında, buna karşın daha pasif, içe kapanık, bireysel çalışmayı tercih eden içe kapanık kişilerin halkla ilişkiler gibi sosyal etkileşimin yoğun olduğu alanlarda istihdam edilmesi verimsiz ve mutsuz bir çalışma ortamına neden olabilir[1174]. Görev tanımı ile uyumlu işçilerin seçilememesi, işveren açısından hem insan kaynağı anlamında hem de maddi anlamda kayıp yaratacağı gibi istihdam sürecinin tekrar edilmesi ek giderlere, zaman israfına ve daha da önemlisi muhtemel iş kazalarına neden olabilecektir[1175].

Bu bölümde işçilerin istihdamı aşamasında, kişisel durumunun hangi ölçüde gözetilebileceği ele alınacaktır. 4857 Sayılı İş Kanunu'nda birtakım dezavantajlı grupların istihdamına ilişkim emredici hükümler ve iş güvencesi hükümleri yer almakla

[1173]https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2008/12/20081231M5-1.htm; (Erişim tarihi: 08.11.2022)
[1174]S. Aytaç (2001). Örgütsel davranış açısından kişiliğin önemi. *İş ,Güç Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi,* 3 (1), ss. 8-17, s. 14
[1175]Özsoy ve Yıldız, 2013, a.g.k., s. 7

birlikte sosyal ve ekonomik hayatın sürekli değişim içinde olması dezavantajlı grupların kapsam ve niteliğini değiştirmekte, buna paralel olarak da İş Hukuku'nun yeni çözümler üretmesini zorunlu kılmaktadır. Bu nedenle hem mevcut halde Kanun'da bu gruplar lehine yer alan düzenlemelerin yeni gelişmeler ışığında revize edilmesi hem de daha önce bu kapsamda değerlendirilmeyen kişiler için düzenlemeler yapılması gereği ortaya çıkmaktadır.

1.1.1. Kadın İşçiler

İşçinin kişisel durumu olarak ele alınması gereken ilk hususun onun cinsiyeti olduğuna kuşku yoktur. Zira aşağıda da izah edileceği üzere istihdamdan iş bölümüne, iş yerindeki görev yerinden ücrete kadar iş ilişkisinin birçok yönü işçinin cinsiyeti ekseninde biçimlenmektedir. Nitekim bazı yasal düzenlemeler kadınların İş gücüne katılımını değil anne ya da eş olmalarını ödüllendirici nitelikte iken eşitliği öngören yasal mevzuat ise soyut ve toplumsal dönüşümü zorlamaktan uzak bir görüntü çizmektedir[1176]. Anayasanın 50/1. maddesinde kişilerin cinsiyetlerine uymayan işlerde çalıştırılamayacağı hükmüne yer verilerek, kadın işçilerin İş gücünün fiziksel bakımdan güçsüz kesimini oluşturdukları, analık durumları nedeniyle de özel olarak korunmaları gerektiğine yer verilmiş[1177], madde 50/2'de kadınların İş gücünün fiziksel bakımdan güçsüz kesimini oluşturdukları ifade edilmekle birlikte, maddede fiil ehliyeti olmayan küçükler ve ruhsal yetersizliği olanlarla aynı kapsamda değerlendirildiklerinden, yasa koyucu hatalı bakış açısıyla kadınları eşit bireyler değil, çaresiz, zayıf ve korunmaya muhtaç varlıklar kategorisinde değerlendirmektedir[1178].

Hakların en üst düzeyde korunduğu yasal metinde, kadınların zayıf niteliklerinin yukarıdaki şekilde vurgulanmış olması, daha alt düzeydeki mevzuatta işe alma aşamasında şekli boyutta kalmayan koruyucu hükümlerin ihdasını beklenebilir kılmış ancak mevcut halde kadınları koruyucu hükümler maddi hukuki anlamda eşitliği temin etmekten uzak kalmıştır. Bu bakımdan Anayasanın kadınları iş hayatı bakımından konumlandırdığı yer ile bu yer istikametinde getirdiği koruma sistemi birbiri ile

[1176]Dedeoğlu, 2009, a.g.k., s. 53
[1177]Süzek, 2020, a.g.k., s. 865
[1178]Bakırcı, 2012, a.g.k., s. 4

uyuşmamaktadır. Ayrıca İş Kanunu'nun 5. Maddesi, iş ilişkisinin devamı ve sona ermesi hallerinde ayrımcılık yasağının uygulanabileceğini düzenlemiş, işverenin istihdam politikasında, işe alınacak işçilerin seçiminde tercih hakkına sahip olduğu düşüncesiyle herhangi bir yaptırım öngörmemiştir[1179]. Görülecek olan işin kendine özgü niteliği sebebiyle işveren, işe alınacak kimseleri seçme hakkına sahip olabileceğinden Kanunda yazılı istisnalar ve pozitif ayrımcılık politikalarının gereği niteliğindeki uygulamalar haricinde bir işin belirli bir cinsiyete özgü istihdam avantajı içermesi düşünülemeyeceği ifade edilmektedir[1180].

Pekin Deklarasyonu EK 1'in 19. maddesinde ekonomik durgunluğunun kadınları iş güvenliği olmayan, tehlikeli çalışma şartlarına sahip işlerde ya da sosyal güvenlik haklarından mahrum ev işlerinde, 151. maddesinde güç ekonomik şartların kadınları düşük ücretli, olumsuz çalışma şartlarına sahip işlerde çalışmaya mecbur ettiği belirtilmiştir. Deklarasyonun 161. maddesinde kadınların kendilerini gerçekleştirmeye uygun işlerde değil alt kademelerde çalıştırıldıkları, 162. maddede istihdam politikalarında ayrımcılığa uğradıkları, 173. maddede kadınların üremeye yönelik rollerine ve fonksiyonlarına dayanan ayrımcı uygulamaların engellemesi, kadınlar için istihdam programlarının geliştirilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin "Adil ve uygun işte çalışma şartları" başlıklı 7.maddesinde kadınların çalışma şartları bakımından erkeklere göre daha alt düzeyde olmayan şartlarda istihdamlarının güvence altına alınmasına yer verilmiştir. Bir yandan ev işlerinin, çalışan kadının ikinci işi niteliğinde olması, öte yandan ev işlerinde çalışan kadınların iş kazası ve meslek hastalığı karşısında korunaksız, sosyal güvenlik haklarından ve iş güvencesinden mahrum biçimde çalıştırılması ev işi kavramının kadın çalışanlar için her anlamda engel teşkil ettiğini göstermektedir.

Kadınların doğasının sıkıcı ve birbirini tekrarlayıcı işlere daha yatkın olduğu kanaatiyle, yemek ve temizlik işlerinden üretim bandındaki işlere kadar tekrara dayalı, terfiye kapalı işler kadın çalışanlara gördürülmektedir[1181]. Bu durum yalnızca görev tanımı ve iş bölümü açısından sakınca doğurmakla kalmamakta, kadınlara sunulan iş

[1179]S. Taşkent, D. Kurt (2014). Uluslararası düzenlemeler çerçevesinde Türk iş mevzuatında kadın işçinin korunması, *Çalışma ve Toplum,* 1 (40), ss. 29-51, s. 38
[1180]Ulucan, 2014, a.g.k., s. 382
[1181]Game, Pringle and Grace, 1983, a.g.k., s. 31

alternatiflerinin kısıtlılığı işverenin ücretleri kontrol edebilmesine[1182], böylece kadınların belirli ve sınırlı mesleklerdeki konumunun tahkim edilmesine yol açmaktadır. Gary Becker tarafından ortaya atılan duygusal ayrımcılık yaklaşımına göre bir kadın işçi istihdam edildiğinde işveren bunu bir ek bir maliyet olarak görmekte, bu nedenle yapılacak iş aynı iş olup olmamasına bakılmaksızın daha düşük ücretli ya da düşük statülü iş önerilmektedir[1183]. Eşit işe eşit ücret konusunda uluslararası birçok sözleşme akdedilmiş olmasına karşın, uygulamada kadınların eğitimden yoksun bırakılması ve belirli çalışma alanlarına mecbur edilmesi, ücretteki farklılığın doğal bir sonuç olarak karşımıza çıkmasına neden olmakta ve ürünlerin ucuza mal edilmesini dayatan uluslararası rekabetin maliyetleri düşürmek konusunda bulduğu ilk çözüm ucuz İş gücü kaynağı olarak görülen kadınların istihdamı olmaktadır[1184].

Geleneksel Türk aile yapısında kadına ev içinde görevi olarak tanımlanan işlerin varlığı kadın işçilerin ev ve iş yaşamı arasında ikilem yaşamalarına neden olduğundan[1185], bilhassa aile baskısının da etkili olduğu bu konuda toplumsal bilincin geliştirilmesi gerekir[1186]. Olağan koşullarda sadece iş yerinde söz konusu olan vardiya kavramı, kadın işçiler bakımından hem istihdam edildiği işte hem de ev işlerinde ortaya çıkmakta, bu durum kadın çalışanların iş sağlığı ve güvenliğine de olumsuz etkide bulunmaktadır[1187]. Bu nedenle Pekin Deklarasyonu ve Eylem Platformu kadınların da erkekler gibi sürdürebilir kalkınmaya tam ve eşit biçimde katılmaları için somut bir öneriye yer yermiş ve kadınların ev içinde üstlendiği ücretsiz işlerin boyutlarını ortaya çıkaracak ölçüm tekniklerin geliştirilmesinin eşitsizlikle mücadele açısından önemli olduğunu ifade etmiştir[1188].

Eski Medeni Kanun döneminde kadının ev içindeki çalışmalarının mal paylaşımı esnasında dikkate alınmaması, ev işini kadın açısından her türlü maddi güvenceden mahrumiyetin kaynağı haline getirmiştir. Toplum kültüründe kadın erkek eşitsizliğin kanıksanmış olması sebebiyle kadın istihdamının artırılmasının ilk koşulu sosyal ve siyasi

[1182]Kılıç ve Karaçay, 2021, a.g.k., s. 29
[1183]Lordoğlu ve Özkaplan, 2007, a.g.k., s. 229
[1184]G. Toksöz (2015). *Kadınlar İş gücü piyasasının neden dışında? kapitalizm ve patriarka temelinde bir analiz, çalışma hayatında ayrımcılık ve ayrımcılığa karşı mücadele*. Kaos GL Yayınları, Der: Yıldız Tar, s. 39
[1185]A. C. Köseoğlu (2016). Türk iş hukukunda analık. *İş ve Hayat,* 2 (4) , ss. 97-124, s. 99
[1186]O. Karadeniz, H. Yılmaz (2007). *Kadının iş gücüne katılımının artmasını sağlayacak mali düzenlemeler, iş dünyasında kadın.* İstanbul: Türkonfed Yayınları, s.63
[1187] Civan, 2017, a.g.k., s.213
[1188] G. Toksöz ve E. Memiş (2018). *İstihdamda toplumsal cinsiyet eşitliği.* Ankara: Ceid Yayınları, s. 35

açıdan eşitlik anlayışının inşa edilmesi, çalışma yeri ve süresi bakımından atipik çalışma biçimlerinin yaygınlaştırılmasıdır[1189]. Ancak atipik çalışmanın zamanla kadının karakteristik ve yegane istihdam biçimi olarak yerleşmesi, bu kez kadının iş yaşamındaki mağduriyetinin şekil değiştirmesine neden olduğundan ev işinin kadının zorunlu görevi olduğunun tartışmasız kabulüne dayanan atipik çalışmanın ihdası, sorunun çözümü değil şekli açıdan değişen sorunun yeni bir içerik kazanmasıdır. Zira kadının çalışma yaşamına katılmasının önündeki engellerin aşılmasının ardından toplumsal cinsiyet algısı, bu kez iş yerinde ayrımcı uygulamalarla karşımıza çıkmaktadır.

Avrupa Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 27. maddesinde ailevi sorumlulukları olan işçilerin istihdamı ve bu sorumlulukları nedeniyle işten ayrılanların yeniden istihdamına yer verilmiştir. İşçinin kişisel durumunun gözetilmesinin bir örneğini teşkil eden bu sözleşmenin ardından doğrudan ve dolaylı ayrımcılık kavramlarına ilk kez yer veren Avrupa Birliği Konseyi'nin 27 Kasım 2001 Tarihli ve 2000/78/EC Sayılı İşe Alma ve Mesleki Açıdan Eşit Muamelenin Sağlanması için Genel Çerçeve Oluşturan Direktifinde üye devletlerde meslek ve istihdam konularında kadın ve erkeğe eşit muamele ve fırsat eşitliği ilkesinin uygulanması, işe alınma ve mesleki açıdan ayrımcılık yapılmasına karşı mücadele için bir genel çerçeve oluşturmanın gerekliliğine yer verilmiştir.

Avrupa Adalet Divanı bir kararında, maden ocağında çalışma sebebiyle maruz kalınan risklerin kadın ve erkek bünyesine göre farklılık içermediğini, dolayısıyla daha fazla korunmasını gerektiren bir durum da olmadığını, dolayısıyla kadınların sağlık gerekçeleriyle maden ocaklarında istihdam edilmemelerinin engellenemeyeceğini ifade etmiştir[1190]. Gerçekten de bir biçimde İş gücüne katılan kadınlar bu kez iş yerinde kadın çalışanların yalnızca yemek, temizlik gibi işlerde istihdam edilmesini uygun bulan ayrımcı uygulama ile yüzleşmektedir[1191].

Ortaya konulan tüm bu olumsuz koşullara ve verilen düşük ücretlere rağmen kadın istihdam oranının hala beklenen düzeyde olmaması, niteliksiz İş gücü oranının göç nedeniyle kadın nüfus arasında yoğun olmasına dayanmaktadır[1192]. Göç olgusunun öncesinde toplumsal yargılar, göçün akabinde de öncelikli görülen birincil gereksinimler,

[1189] Özgener, 2009, a.g.k., s. 351, 354
[1190]https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-203/03; Erişim tarihi: 22.01.2023
[1191]İ. I. Gül (2012). *Hukukta ayrımcılık yasağı, ayrımcılık çok boyutlu yaklaşımlar*. Der: K. Çayır, M. A. Ceyhan, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınlar, ss. 118-135, s. 132
[1192]Özgener, 2009, a.g.k.,s. 350

kadınların eğitiminin göz ardı edilmesine neden olmaktadır. Eğitim düzeyi ile istihdam oranının doğru orantılı olması sebebiyle kadınlara verilecek örgün eğitimin kadınların istihdamı çerçevesinde oluşacak sorunlar bağlamında ele alınması, kız çocuklarının meslek eğitim başta olmak üzere okullaşma oranının artırılması ve bu yolla iş bulmalarının kolaylaştırılması gerekmektedir[1193]. Kadınların mesleki eğitime ulaşmasını engelleyen bir başka neden de kadınların erkeklere nazaran çalışma sürelerinin kısa olacağına ilişkin peşin hükümdür[1194]. Tüm bu somut bulgular ve aşağıda açıklanacak olan veriler ışığında mesleki yeterlilik ya da eğitim düzeyinin kadınların istihdamı üzerinde doğrudan etkili olması, erkek çalışanların her işte çalışabilmeye mezun bir izlenimi var iken eğitim ya da beceri olarak yeterliği olmayan kadınların ikincil iş gücü olarak algılanması ile ilgili olduğundan olumsuz çalışma koşulları ile işsizlik arasında tercihe zorlanan kadınların eğitimi, mesleki beceri edinmesi ya da kısa süreli kurslarla yeterlilik kazanması tartışılmaz bir gereklilik olarak karşımızda durmaktadır[1195].

Yukarıda anlatılan hususların istatistiksel verilerle de doğrulanması, ortaya konan sorunların ve çözüm önerilerinin soyut birer teorik kurgu olmaktan öte kadın işçilerin eşit istihdamının kaçınılmaz yolu olduğunu göstermektedir. Nitekim sözü edilen problemleri doğrular biçimde TÜİK'in 2021 yılı toplumsal cinsiyet istatistiklerine göre kadınların İş gücüne katılmamasının en büyük nedeninin ev işleriyle meşgul olmak olarak belirlendiği görülmektedir. Aynı araştırmada 15 – 34 yaş aralığındaki kadınlar içinde en düşük intihar oranının, çalışma oranının en yüksek olduğu 25-29 yaş aralığında toplanması, kadınların çalışma hayatında sorunlar yaşamakla birlikte sosyal ve ruhsal açıdan kendilerini daha istendik durumda hissettiklerini göstermektedir. İlgi çekici bir biçimde; kadınlar arasındaki intihar hızının yavaşladığı bir başka yaş grubu olarak, çalışma hayatından uzaklaşılan 35-44 yaş aralığının görülmüş olması, kadın çalışanların çocuklu aile düzeni ile çalışma hayatındaki oranının birbirine yakın olması, aile ve çocuk sorumluluğunun dikkate değer şekilde iş ilişkisindeki sorumluluk ile benzer bir ruhsal durum yarattığı biçiminde yorumlanmaya elverişli görünmektedir[1196].

TÜİK'in 2021 yılı verilerine göre kadınların %61,5'i hizmet sektöründe, %20,6'sı tarım sektöründe, %17'si sanayi sektöründe çalışırken inşaat sektöründe çalışanların oranı

[1193]Karadeniz ve Yılmaz, 2007, a.g.k., s. 70, 77
[1194]Lordoğlu ve Özkaplan, 2007, a.g.k., s. 222
[1195]Bakırcı, 2012, a.g.k., s. 7
[1196]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Istatistiklerle-Kadin-2021-45635#:~:text=Okuryazar%20olmayan%20kad%C4%B1nlar%C4%B1n%20i%C5%9Fg%C3%BCc%C3%BCne%20kat%C4%B1l%C4%B1m,oran%C4%B1%20%65%2C6%20oldu, Erişim tarihi: 07.06.2022

sadece %0,9 [1197] olmuş, ücretsiz aile işçisi olarak çalışma oranı erkeklerde % 4,1 iken kadınlarda bu oran %18,4 olarak bulunmuş, ücretsiz aile işçisi olan kadınların tarım sektöründe çalışanların %96,7'sinin, tarım dışı sektörlerde ise %60,5'inin sosyal güvenlik korumasından mahrum biçimde çalıştığı görülmüştür[1198].

Yine TÜİK'in 2021 yılına ait verilerine göre Türkiye'de 15 ve daha yukarı yaştaki istihdam edilenlerin oranı % 42,8 olup bu oran kadınlarda % 26,3, erkeklerde ise % 59,8 olmuştur. Eğitim durumuna göre İş gücüne katılım oranı incelendiğinde; 2020 yılında kadınların eğitim seviyesi yükseldikçe İş gücüne daha fazla katıldıkları görülmekte, bu da kadınların eğitimine ilişkin olarak ifade ettiğimiz hususları doğrulamaktadır. Okuryazar olmayan kadınların İş gücüne katılım oranı % 12,4, lise altı eğitimli kadınların İş gücüne katılım oranı % 24,1, lise mezunu kadınların İş gücüne katılım oranı % 29,9, mesleki veya teknik lise mezunu kadınların İş gücüne katılım oranı % 37,0 iken yükseköğretim mezunu kadınların İş gücüne katılım oranı % 65,6'dır. Yarı zamanlı çalışanların istihdam içindeki oranı 2020 yılında toplamda % 12,4 olurken, kadınlarda bu oran % 19,5, erkeklerde ise % 9,3'tür.

Hanesinde 3 yaşın altında çocuğu olan 25-49 yaş grubundaki bireylerin istihdam oranı, 2014 yılında % 59,8 iken 2020 yılında % 56,8 olmuştur. Bu oran cinsiyete göre incelendiğinde; 2020 yılında hanesinde 3 yaşın altında çocuğu olan 25-49 yaş grubundaki kadınların istihdam oranının % 25,2, erkeklerin istihdam oranının ise % 85,5 olduğu görülmektedir. Şirketlerde üst düzey ve orta kademe yönetici pozisyonundaki kadın oranı 2012 yılında % 14,4 iken 2020 yılında % 19,3 olmuştur[1199]. Bu nedenle kadın çalışan istihdamını artırıcı etkisi olması beklenen cinsiyet eşitliğini sağlayıcı ikinci nesil politikalar, kadınların iş gücü piyasasından çekilmesine neden olan çocuk ve bağımlı bakımında kadınların yüklerini hafifletmek amacını gütmektedir[1200].

Kadınların eğitim almasının, sahip olduğu maddi koşullar üzerindeki belirleyiciliğini ortaya koyan TÜİK'in 2021 yılı toplumsal cinsiyet istatistiklerine göre yoksulluk yaşayan kadınların % 35.1'ini okur yazan olmayanlar, % 31.4'ünü ise herhangi

[1197]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Isgucu-Istatistikleri-IV.-Ceyrek:-Ekim---Aralik,-2021-45643; (Erişim tarihi: 08.06.2022)
[1198]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Isgucu-Istatistikleri-IV.-Ceyrek:-Ekim---Aralik,-2021-45643 Erişim tarihi: 08.06.2022
[1199]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Istatistiklerle-Kadin-2021-45635#:~:text=Okuryazar%20olmayan%20kad%C4%B1nlar%C4%B1n%20i%C5%9Fg%C3%BCc%C3%BCne%20kat%C4%B1l%C4%B1m,oran%C4%B1%20%65%2C6%20oldu.; Erişim tarihi: 07.06.2022
[1200]Dedeoğlu, 2009, a.g.k., s. 51

bir okulu bitirmemiş olanlar oluşturmaktadır[1201]. Hanehalkı İş gücü araştırması sonuçlarına göre; yarı zamanlı çalışanların istihdam içindeki oranı 2020 yılında toplamda % 12,4 olurken, kadınlarda bu oran % 19,5, erkeklerde ise % 9,3 olmuştur[1202]. Bu durum da ev işini yüklenme mecburiyetinde bırakılan kadınların daha ziyade yarı zamanlı işlerde tercih edildiğini, ailevi yükümlülüklerin tam zamanlı çalışma yaşamını güçleştirdiğini göstermektedir. Bu eşitsiz tablonun yarattığı sakıncayı görece olarak gideren ve teknolojik gelişmeler neticesinde ortaya çıkan yeni istihdam türleri, nispeten daha düşük ücret karşılığında yarı zamanlı çalışma imkanı sunmuş, böylece kadınların iş gücüne katılımı kolaylaşmıştır.[1203] Nitekim Avrupa ülkelerindekine benzer biçimde kadınlar açısından temel çalışma biçimi olarak temayüz etmiş olan yarı-zamanlı çalışmanın ülkemizde de kadın İş gücü oranını artıracağı ifade edilmektedir[1204].

Resmi Gazete'de yayınlanan 2022 Yılı Cumhurbaşkanlığı Yıllık Programına göre; kadınların İş gücüne katılım oranı, geçen yıl yüzde 3,5 azaldığı, kadınların 2019'da İş gücüne yüzde 34,4 oranında katılırken 2020'de bu oranın yüzde 30,9'a düştüğü ifade edilmiş, programda bu düşüşün gerekçesi, "Pandemi kaynaklı olumsuz gelişmeler, uzun süredir uygulanan politika ve teşviklerin etkisiyle yükselmekte olan kadınların İş gücüne katılım oranlarını da olumsuz etkilemiştir" ifadesiyle açıklanırken 2022'de kadınların İş gücü ve istihdama katılımını arttırmak amacıyla "İşte Anne Projesi" ve çocuk bakım desteği uygulamalarının geliştirileceği açıklanmış, bu amaca dönük uygulamaların, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, kamu kurumları ve üniversiteler tarafından hayata geçirileceği duyurulmuştur[1205].

Kadınların biyolojik yani fiziksel özellikleri sebebiyle çalışma yaşamında cinsel kimliklerinden kaynaklı engeller, onların çalışma yaşamında korunmalarını gerekli kıldığından iş yaşamının kadınlar yönünden düzenlenmesini öngören ulusal ve uluslararası mevzuat hükümlerinin varlığına rağmen[1206] ülkemizin OECD ülkeleri arasında, kadın İş gücü oranında geride olmasının nedeni, eksik ve biçimsel eşitlik anlayışını yansıtan hatta yer yer kadınların istihdamını engelleyen düzenlemelerin

[1201]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Istatistiklerle-Kadin-2021-45635#:~:text=Okuryazar%20olmayan%20kad%C4%B1nlar%C4%B1n%20i%C5%9Fg%C3%BCc%C3%BCne%20kat%C4%B1l%C4%B1m,oran%C4%B1%20%65%2C6%20oldu, Erişim tarihi: 07.06.2022
[1202]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Istatistiklerle-Kadin-2021-45635; Erişim Tarihi: 11.06.2022
[1203]Taşkent ve Kurt, 2014, a.g.k., s. 30
[1204]Dedeoğlu, 2009, a.g.k., s. 52
[1205]https://www.sbb.gov.tr/wp-content/uploads/2021/10/2022-Yili-Cumhurbaskanligi-Yillik-Programi-26102021.pdf; Erişim tarihi: 08.06.2022
[1206]Altan vd., 2011, a.g.k., s. 111

Anayasa madde 49'da güvence altına alınmış olan çalışma hakkının kullanımını mümkün kılmamasıdır[1207]. Bunun yanı sıra toplumsal cinsiyet algısı, kadınların doğal vazifesi olarak kodlanan işlerin, yukarda söz edildiği üzere "ikinci bir vardiya" niteliğinde olması yasal düzenlemelerin pratikte ulaşabileceği alanı sınırlamaktadır. Bu nedenle Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Komitesi, CEDAW'ın uygulanması konusunda vermiş olduğu R.K.B./Türkiye kararında yasal düzenlemelerin haricinde Türkiye'nin uygulamada önlemler alması gerekliliğini vurgulamıştır[1208]. O halde bir yandan yasal mevzuattaki biçimsel düzenlemelerin maddi hukuki eşitliği temin etmeye engel yanları ortadan kaldırılmalı ve tüm çalışanları kapsamına alacak şekilde ihdas edilecek olan İstihdamda Kadın-Erkek Eşitliği Kanunu ile bir yandan kadın İş gücünün mevcut haldeki düzeyi artırılmalı, bu yöndeki yasal düzenleme yapılıncaya kadar da Anayasa, İş Kanunu ve ilgili yönetmelikler, Türk Ceza Kanunu ve İş Kanunu ile ilişkili diğer düzenlemelerinde bu amaç doğrultusunda gereken değişikliğe gidilmelidir[1209].

Yasa koyucu, kadının eşit istihdamı noktasında olması gerekeni uluslararası mevzuat ekseninde tayin etse de bireysel, toplumsal ve kurumsal uygulamalar, mevzuatla umulan neticeyi belirleyen temel etken olacaktır. Bu nedenle Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu, Esnaf ve Sanatkarlar Meslek Kuruluşları Kanunu ve Sendikalar Kanunu'nda bu kuruluşların mesleki eğitime ilişkin görevleri anılmakla birlikte bu kurumların işleyişini düzenleyen kanunlara spesifik olarak istihdam sorunu özelinde kadınların nitelikli İş gücüne katılımını hedefleyen eğitim faaliyetlerinin yürütülmesine ilişkin hükümlerin konulması, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı bünyesinde kadın istihdamını artırmayı hedefleyen özel birimler oluşturulması[1210], bilhassa kadın istihdamının kariyer imkanlarına kapalı alanlara kanalize edilmemesi, yönetici pozisyonları için pozitif ayrımcılık doğrultusunda kadın kotasının getirilmesi, kadın istihdamına özel vergilendirme avantajı ve teşvik uygulamalarının getirilmesi ve böylece biçimsel eşitlik anlayışının çözüm olmadığına ilişkin farkındalığın artırılması gerekmektedir.

[1207]Bakırcı, 2012, a.g.k., s. 3
[1208]Özen, 2015, a.g.k., s.133; Karar hakkında detaylı inceleme için bkz: G.Arslan Öncü (2014). R.K.B. v. Türkiye kararı, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* LXXII (1), ss. 947-964; T. Dündar Sezer (2013). Kadınlara karşı ayrımcılığın önlenmesi komitesinin r.K.B/Türkiye kararı ve kararda benimsenen görüşlerin olası etkileri, *Anayasa Hukuku Dergisi,* 2 (4), ss. 402-434
[1209]Bakırcı, 2012, a.g.k., s. 4
[1210]Bakırcı, 2012, a.g.k., s. 7, 22

1.1.2. Şehit ve gazilerin eş ve çocukları ile gaziler

Mevzuatımızda şehit yakınlarına ve gazilere yaşamın farklı alanlarında tanınmış birtakım özel haklar bulunmakta, İş Kanunu'nun 30/1. maddesinde işverenlerin Terörle Mücadele Kanununun 21. maddesinde sayılan terör olaylarının sebep ve etkisi sonucu malul sayılmayacak şekilde yaralanan kişileri meslek, beden ve ruhsal durumlarına uygun işlerde çalıştırmakla yükümlü oldukları ifade edilmektedir. Buna karşın şehit ve gazilerin eş ve çocuklarına özel sektör bünyesinde istihdam olanağı sağlayan özel bir düzenleme yer almamaktadır.

Anayasanın 10. maddesinde harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirlerin eşitlik ilkesine aykırı sayılamayacağı ifade edildikten sonra 61.maddede Devletin harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleriyle, malul ve gazileri koruyacağı, bu kişilere toplumda kendilerine yaraşır bir hayat seviyesi sağlayacağı vurgulanmıştır. Anayasanın 10. maddesinde şehit ve gazi yakınları ile aynı madde içinde anılan çocuklar ve engelliler için iş yaşamında lehe düzenlemeler yapılmışken şehit ve gazilerin eş ve çocukları ve gaziler ilgili bu yönde bir düzenleme yapılmaması önemli bir eksikliktir.

4857 Sayılı Kanun'un 30. maddesinin ilk hali "Özürlü, eski hükümlü ve terör mağduru çalıştırma zorunluluğu" iken ve bu zorunluluk özel sektör işverenleri için öngörülmüşken 15/05/2008 tarihinde 5763 Sayılı Kanunla yapılan değişiklik neticesinde kanunun madde kenar başlığı "Engelli ve eski hükümlü çalıştırma zorunluluğu" biçimini almış, özel sektör işverenlerine getirilen zorunluluk sadece engellilerin istihdamı ile sınırlanmıştır. Kanunun değişiklik öncesi madde 30/4 hükmünde, iş yerinde çalışmaktayken sakatlanan, eski hükümlü veya terör mağduru işçilere öncelik tanınacağı hükmü de yer almasına karşın mezkur değişiklikle bu hüküm de madde metninden çıkarılmıştır, ayrıca %6 olan engelli kontenjanı %3'e düşürülmüştür. 5763 sayılı değişiklik kanununun gerekçesinde eski hükümlüler ile terör mağdurlarının İş gücü piyasasında dezavantajlı gruplar arasında olduğunun ifade edilmesine ve işçi hakları insan haklarındaki gelişmelere paralel olarak tarihsel seyir içinde yeni kazanımlarla zenginleşmesine rağmen yasal mevzuattaki bu geriye gidişi İş Kanunu'nun dinamik karakteri ile bağdaştırabilmek oldukça güçtür.

Terörle Mücadele Kanunu'nun Ek 1.maddesinde şehit ve gazi yakınlarından kamu kurumlarına memur veya işçi statüsünde alınacak kişilere yer verilmiştir[1211]. Bu doğrultuda daha önce İçişleri Bakanlığı tarafından yürütülen şehit yakınları, gazi ve gazi yakınlarının istihdam işlemlerine ilişkin işlemler 19 Şubat 2014 tarihli 28918 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 6518 sayılı Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 40. Maddesi ile artık Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı Şehit Yakınları ve Gaziler Genel Müdürlüğün tarafından yürütülmektedir.

[1211]5434 sayılı Kanunun mülga 64 üncü maddesi, 5510 sayılı Kanunun 47 nci maddesinin sekizinci fıkrası, 03/11/1980 tarihli ve 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanuna göre veya 2330 sayılı Kanun hükümleri uygulanarak aylık bağlanmasını gerektiren kanunlara göre harp veya vazife malulü sayılanlardan hayatını kaybedenlerin eş veya çocuklarından birisi ile ana, baba veya kardeşlerinden birisi olmak üzere toplam iki kişi; ana, baba ve kardeşi yoksa eş veya çocuklarından toplam iki kişi; eş veya çocuğu yoksa ana veya babası ile kardeşlerinden birisi olmak üzere toplam iki kişi, ana veya babanın bu hakkı kullanmaması durumunda ise bir diğer kardeşi olmak üzere toplam iki kişi, ana, baba veya kardeşlerin bu hakkı kullanmaması durumunda eş veya çocuklardan toplam iki kişi; kendileri veya eş veya çocuklarından birisi, eşi veya çocuğu yoksa kendisi veya kardeşlerinden birisi olmak üzere toplam bir kişi,

Kanununun ek 1.maddesinin b fıkrasına girenler hariç olmak üzere 5434 sayılı Kanunun mülga 45 inci maddesi ile 5510 sayılı Kanunun 47 nci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen haller kapsamında vazife malulü sayılanlardan hayatını kaybedenlerin eş veya çocuklarından birisi ile ana, baba veya kardeşlerinden birisi olmak üzere toplam iki kişi; ana, baba ve kardeşi yoksa eş veya çocuklarından toplam iki kişi; eş veya çocuğu yoksa ana veya babası ile kardeşlerinden birisi olmak üzere toplam iki kişi, ana veya babanın bu hakkı kullanmaması durumunda ise bir diğer kardeşi olmak üzere toplam iki kişi, ana, baba veya kardeşlerin bu hakkı kullanmaması durumunda eş veya çocuklardan toplam iki kişi; kendileri veya eş veya çocuklarından birisi, eşi veya çocuğu yoksa kendisi veya kardeşlerinden birisi olmak üzere toplam bir kişi,

Kanununun ek 1.maddesinin b fıkrasına girenler hariç olmak üzere 5434 sayılı Kanunun mülga 45 inci maddesi ile 5510 sayılı Kanunun 47 nci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen haller kapsamında vazife malulü sayılanların kendileri veya eş ve çocuklarından birisi, eşi veya çocuğu yoksa kendileri veya kardeşlerinden birisi; hayatını kaybedenlerin ise eş veya çocuklarından birisi, eşi veya çocuğu yoksa kardeşlerinden birisi olmak üzere toplam bir kişi,

5434 sayılı Kanunun mülga 45 inci maddesi ile 5510 sayılı Kanunun 47 nci maddesinin birinci fıkrasında belirtilen haller kapsamında vazife malulü sayılanların engelli hale gelenlerin kendileri veya eş ve çocuklarından birisi, eşi veya çocuğu yoksa kendileri veya kardeşlerinden birisi; hayatını kaybedenlerin ise eş ve çocuklarından birisi, eşi veya çocuğu yoksa anne, baba veya kardeşlerinden birisi olmak üzere toplam bir kişi

17/7/2004 tarihli ve 5233 sayılı Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Kanunun ek 1 inci maddesi kapsamında aylık bağlananlardan terör eylemleri nedeniyle hayatını kaybetmiş veya engelli hale gelmiş olanların eş veya çocuklarından birisi ile ana, baba veya kardeşlerinden birisi olmak üzere toplam iki kişi; ana, baba ve kardeşi yoksa eş veya çocuklarından toplam iki kişi; eş veya çocuğu yoksa ana veya babası ile kardeşlerinden birisi olmak üzere toplam iki kişi, ana veya babanın bu hakkı kullanmaması durumunda ise bir diğer kardeşi olmak üzere toplam iki kişi, ana, baba veya kardeşlerin bu hakkı kullanmaması durumunda eş veya çocuklardan toplam iki kişi 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununun eki (I), (II), (III) ve (IV) sayılı cetvellerde yer alan kamu kurum ve kuruluşları, kamu iktisadi teşebbüsleri ve bağlı ortaklıkları, il özel idareleri, belediyeler ve bağlı kuruluşları, özel kanunla kurulan diğer her türlü kamu kurum ve kuruluşları; 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi memur kadroları ile sözleşmeli personel pozisyonlarına ve sürekli işçi kadrolarına bu madde hükümleri çerçevesinde Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığınca hak sahibi olduğu belirlenerek Devlet Personel Başkanlığına bildirilen ve Başkanlıkça kura sonucu atama teklifi yapılanları atanmak zorundadır. Bu kişilerden işçi kadrolarına yapılacak atama teklifleri sürekli işçi unvanlı kadroya yapılır.

Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının en son yayımlamış olduğu 2020 yılı Eylül ayı verilerine göre bugüne değin toplamda 44.384 şehit yakını, gazi yakını ve gazi kamu kurum ve kuruluşlarında istihdam edilmiştir[1212]. İstihdamın yalnızca kamu kurum ve kuruluşları tarafından yapılması ilk görünüşte sosyal devlet ilkesinin bir gereği gibi görünse de esasında bu durum sosyal dayanışma ilkelerine temelden aykırıdır. Zira fırsat eşitliğinin ve sosyal barışın sağlanması, işsizlik ve yoksullukla mücadele, risklerin bölüşülmesi, gelirin yeniden ve adilce dağıtımı ve nihayet toplumsal bütünleşmenin tesisi için bu kişilerin şahsi durumunun gözetilmesinin gereklilik olduğu aşikardır. Nitekim 4857 sayılı İş Kanunu'nun 30. maddesinde 15/05/2008 tarihinde 5763 sayılı kanunla yapılan değişikliğin gerekçesinde, engellilerin ekonomik ve sosyal yaşama katılmalarının ancak istihdamlarının arttırılmasıyla mümkün olacağı ifade edilmesine rağmen şehit ve gazi yakınları ile gazileri kapsamına alan bir düzenlemenin İş Kanunu'na alınmaması, Anayasa madde 10 ve madde 61'i yatay zeminden mahrum bırakmaktadır.

Anayasada madde 10'da yer alan "harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirlerin eşitlik ilkesine aykırı sayılamayacağı" ve madde 61'de yer alan "Devletin harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleriyle, malul ve gazileri koruyacağı, bu kişilere toplumda kendilerine yaraşır bir hayat seviyesi sağlayacağı" hükümlerinin iş ilişkileri bakımından da uygulama alanı bulabilmesi için İş Kanunu'nda yer alan %3'lük engelli kontenjanına benzer bir düzenleme yapılmalıdır. Zira mevcut halde şehit ve gazi yakınları için kamu kurum ve kuruluşlarında yaratılan kontenjanın, eski hükümlüler için tanınan imkana benzer nitelikte olması, toplumsal kabul ve meşruiyet açısından da yerinde olmayan bir durum yaratmaktadır.

Şehit ve gazilerin eş ve çocukları için özel sektörde istihdam avantajı yaratılması politikasına, bu kişilerin sigorta primlerinin bir kısmının ya da tamamının belli bir süre ya da devamlı surette Hazine tarafından karşılanması gibi kolaylıklar da eşlik edebilir. Nitekim İş Kanunu madde 30/6'da 50 işçi sayısı sebebiyle zorunlu olmadığı halde engelli işçi istihdam eden ya da 50'den fazla işçi çalıştırmakla birlikte belirlenen oranların üzerinde engelli işçiyi istihdam eden işverenin prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan sigorta primine ait hisselerinin tamamının Hazinece karşılanacağı ifade edilmektedir. Şehit ve gazilerin ülke çıkarları yolundaki özverilerinin manevi yönüyle dikkate alınmayıp ve hadise salt bir hukuki mesele olarak ele alınsa dahi, riskin

[1212]https://www.aile.gov.tr/media/60037/istatistik-bulteni-eylul.pdf; Erişim tarihi: 10.11.2022

bölüşülmesi gereği hakkaniyetin tesisi adına, istihdamda bu kişilerin eş ve çocuklarının kişisel durumu gözetilmeli ve kendilerine istihdam kontenjanı tanınmalıdır. Ayrıca gazilerden malul olmakla birlikte çalışabilecek durumda olanlar, engellilere yasal düzenlemelerle tanınan haklardan yararlandırılmalı ve işe alımlarda belirli kontenjanları bulunmalıdır.

1.1.3. Haksız gözaltı ya da tutukluluk sebebiyle iş akdi feshedilenler

Koruma tedbirlerinin hukuka aykırı biçimde uygulanması, Dünya üzerinde her yıl milyonlarca insanı etkileyen, işçilerin işlerini kaybetmesine neden olan bir insan hakkı ihlalidir ve temelde hukukun üstünlüğüne zarar vermektedir[1213]. İş Kanunu madde 25/ IV'de işçinin gözaltı ya da tutuklulukta geçirdiği sürrenin 17.maddede yer alan bildirim sürelerini aşması halinde işverenin haklı nedenle fesih hakkının doğduğu belirtilmektedir. Bununla birlikte bu gözaltı ya da tutuklama tedbirinin soruşturma ya da kovuşturma sırasında haksız olduğunun anlaşılması halinde ilginç bir tablo ortaya çıkmaktadır. Zira işverenin madde 25/IV'te yer alan fesih hakkı, gözaltı ya da tutukluluğun devamsızlığa neden olmasıyla ilgili olduğundan objektif bir nitelik arz etmektedir, bu nedenle gözaltı ya da tutukluluk kararının daha sonra hakka dayanmadığının ortaya çıkması işverene karşı öne sürülemeyecektir. Dolayısıyla haklı fesih nedeninin sonradan haksız hale gelmesi, sözleşme tarafları arasında değil, işçi ile sözleşme ilişkisi içinde olmayan Devlet arasında çekişme yaratmaktadır.

03.11.2001 gün ve 4709 Sayılı Kanun'un 4. maddesi ile değiştirilen ve "Bu esaslar dışında bir işleme tabi tutulan kişilerin uğradıkları zarar, tazminat hukukunun genel prensiplerine göre, Devletçe ödenir." şeklini alan Anayasa madde 19/10 hükmü, 5271 sayılı CMK'nın 141-144. Maddeleri arasında yer alan "Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat" başlığı altındaki hükümlerle uygulama alanı bulmaktadır. Anayasa'da, koruma tedbirlerinin yarattığı zararın ödenmesinden söz edilmekle, gözaltı ya da tutuklulukta geçen süreye ait nakdi ödemenin bu zararı karşılamaya yeteceğinin düşünüldüğü anlaşılmaktadır. Oysa işçi açısından asıl kayıp iş akdinin feshedilmiş olmasıdır, zira

[1213]Pretrial Detention and Torture: *Why pretrial detainees face the greatest risk, a global campaign for pretrial justice report.* New York: Open Society Foundations, s. 5

çalışmış olsa idi zaten karşılığını alacağı bir bedelin işçiye ödenmesi bir tazmin olarak nitelenemez. Nitekim Anayasa metninde yer alan "tazminat hukukunun genel prensiplerine göre" ifadesi, iş ilişkisindeki durum bağlamında bir tazminin amaçlanmadığını ortaya koymaktadır.

Uygulamada, haksız koruma tedbirleri nedeniyle hükmedilen manevi tazminat bedellerinin, kısıtlanan hak olan hürriyetle kıyaslandığında son derece oransız olduğu da görülmektedir. Dolayısıyla tazminat haklarının işverence, gözaltı ya da tutuklulukta geçen sürelerin maddi ve manevi tazminat ile Hazinece ödenmesinin, sebep olunan mağduriyeti giderebileceği düşünülemez. O halde, mevcut halde herhangi bir kusuru olmayan işçi ile işverenin arasındaki sözleşmenin feshine haksız ve kusurlu biçimde neden olan Devlet erkinin, mevcut zararı gidermekten öte eski halin aynen iadesini sağlaması gerekmektedir. Ancak bu durumda işverenin sözleşme yapma zorunluluğu söz konusu olur ki, bu durumda herhangi bir kusuru olmayan işverenin böyle bir yükümlülükle bağlanması da hakkaniyete aykırı sonuçlar yaratabilir. Zira iş organizasyonunu kuran ve yöneten işverenin, kusuruyla neden olmadığı beklenmedik bir durum sebebiyle sözleşme kurmaya icbar edilmesi, özel hukuk sözleşmesinin doğasına aykırıdır.

Her ne kadar iş sözleşmesi yapma zorunluluğunun öngörüldüğü; toplu işçi çıkarmanın kesinleşmesinden itibaren altı ay içinde işçi alınması, herhangi bir askeri ve kanuni ödev dolayısıyla ayrılan ya da iş yerinden malulen ayrılmak zorunda kalan ancak sonradan maluliyeti ortadan kalkan eski işçilerin yeniden işe alınması durumlarında da teknik anlamda bir kusurun varlığından söz edilemese de sözü edilen durumlarda fesih iradesi iş yeri, işçi ya da işveren kaynaklıdır, dolayısıyla sözleşme tarafları dışında birinin müdahalesi söz konusu değildir. Bununla birlikte kamu gücünün fesihteki işlevi sebebiyle haksız gözaltı ya da tutuklama nedeniyle işini kaybeden işçilere hukuken en yakın halin, askeri ve kanuni ödev dolayısıyla işten ayrılan işçilerin durumu olduğu, bu nedenle benzer biçimde öncelikli olarak işe alınma kurumundan yararlandırılmaları gerektiği kanaatindeyiz.

Koruma tedbirlerinin hukuka aykırı biçimde uygulanması sonucunda işini kaybeden işçilerin de tıpkı askerlik görevi nedeniyle öncelikli olarak işe alınanlar gibi, eski işlerine öncelikli olarak alınmaları sorunun tam anlamıyla çözüldüğü anlamına gelmemektedir. Zira bu durumdaki işçilerin haksız gözaltı ya da tutuklulukta geçirdiği sürelerin İş Kanunu madde 65'te yer alan "çalışma süresinden sayılan haller" kapsamında

değerlendirilmesi, kıdem tazminatı hesabına esas süreden sayılması ve bu döneme tekabül eden süreye ilişkin yıllık izin ücreti ile kıdem ve ihbar tazminatı bedeli bakımından Hazine'nin sorumlu olması gerekmektedir.

Haksız tutuklama ve gözaltında geçen sürelerin ücret olarak karşılığı tazminat hukuku kapsamında CMK madde 141 hükümleri uyarınca ödenirken bu sürelere ilişkin sigorta primlerinin ödenmemesi ve kusuru olmadığı halde çalışması engellenen ve hürriyetinden de mahrum edilen işçinin bu süreleri borçlanmak suretiyle ödemeyebilmesi bir hak ya da imkan olarak görülemez zira bu düzenleme, kusurlu biçimde uygulanan kamu gücünden kaynaklı sorumluluğun yükünün işçiye yüklenmesidir. Kaldı ki haksız tutuklama ya da gözaltında geçen süreler boyunca mahrum kalınan ücreti tazminle yükümlü kılınan kamu idaresinin, kusuru olmadığı halde sigorta primi ödenmeyen işçinin sigortalılık süresine ilişkin borçlanmayı işçiye yüklemesi açık bir çelişki yaratmaktadır.

Yukarıda bahsedilen SGK priminin Hazinece karşılanmasına ilişkin teşvikin haksız gözaltı ya da tutukluluk sebebiyle iş akdi feshedilen işçiler açısından da uygulanması ya da kamunun neden olduğu bu zararı bir yönüyle paylaşan ve zararın giderilmesine katkıda bulunan işverenin vergisel teşvik ve kolaylıklardan yararlandırılmasına ilişkin yasal düzenlemelerin İş Kanunu bünyesine alınması gerekmektedir. Özel sektöre getirilecek bu teşviklerin yanı sıra kamu kurum ve kuruluşlarında da mezkur durumdaki işçilerin istihdamı için kontenjan ayrılması hakkaniyet dengesine uygun bir çözüm olabilecektir.

Haksız gözaltı ve tutukluluk, iş akdinin feshi yanında geçici ifa imkansızlığına da neden olmaktadır. Geçici ifa imkansızlığı yaratan haksız gözaltı veya tutukluluk durumunun, ortadan kalktıktan sonra çalışma isteğinde olmak koşuluyla zorlayıcı neden olarak dikkate alınması ve İş Kanunu madde 40 kapsamında bir haftaya kadar her gün için işçiye yarım ücret ödenmesi gerekir zira buradaki zorlayıcı sebepler mutlak biçimde işçinin kendisine ilişkin olmak zorunda olmayıp salt işçiyi bir haftadan fazla süre ile işçiyi işten alıkoyması yeterlidir[1214].

1.1.4. İş kazası ya da meslek hastalığı sebebiyle hayatını kaybeden işçilerin eş ve çocukları

[1214]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 403

İş kazası ve meslek hastalığı hem insani hem de maddi kayıp yaratan olay olarak kişileri ailesi ile birlikte etkileyen, gerçekleştiği şartlara göre toplum hafızasında da kimi zaman izler bırakan bir niteliğe sahiptir. İş yaşamının bireyin maddi ve manevi varlığını geliştirme çabasının bir parçası olduğu gözetildiğinde iş kazası ve meslek hastalığı sebebiyle ölüm olgusunun bu bağlamda bir yere konulabilmesinin güçlüğü ortaya çıkmaktadır. Her ne kadar iş kolunun özelliği istikametinde, görülen her iş, doğası gereği bir riski içermekte ve hatta bazı mesleklerde iş kazası ve meslek hastalığı riski yüksek olmakla birlikte ücret kazanmak için girişilen bir faaliyetin, yaşamın sonlanma sebebi olarak kabulü mümkün olmamaktadır.

Toplum halinde yaşamak durumunda olan insan, bir arada yaşamanın getirdiği kimi külfetlere de birlikte katlanmak durumundadır ki çeşitlenen ihtiyaçların karşılanması ancak bu şekilde mümkün olabilir[1215], aksinin kabulü toplumsal sözleşmenin bozulması ve zaten risk toplumu[1216] haline gelmiş olan sosyal yapının sarsılmasıdır. Nitekim işçinin çalışma ilişkisine katılması, kendi ihtiyacından fazlasını üretmesi, bu esnada sadece fiziksel emeği ile değil zihinsel faaliyetiyle değer sunma çabası içinde olması toplumsal yaşama katkı niteliğindedir. O halde insanın sosyalleşmesinin araçlarından biri olan iş yaşamının içinde yer alan, duygusal ve fiziksel etkileri sebebiyle ancak paylaşılması halinde etkileri azalabilecek olan iş kazası ve meslek hastalığı sebebiyle ölüm olgusunun bir risk olarak yalnızca hayatını kaybeden kişinin yakınlarına yüklenmemesi gerekir.

İşçinin üretim faaliyeti neticesinde meydana getirdiği ürünün toplumun tümünün yararına sunulması ve bu paylaşım anlayışı üzerine sosyal yapının inşa edilmesi, ölüm halinde meydana gelen kaybın etkilerinin de toplumun tümüne yayılmasını tutarlı kılar. Böylece maddi yönünün yanı sıra sosyal, siyasal ve ahlaki tarafları da bulunan toplumsal refah kavramı gerçek anlamını bulduğundan bu önerimiz bir sosyal hizmet aracı olarak da değerlendirilmeye uygun hale gelmektedir.

[1215]S. Mertek ve E. Çengel (2017). Siyasal düzenin ve toplumsal refahın düşünürlerin ahlak anlayışları üzerine etkisi: Kınalızade Ali Efendi Ve Nıccolo Machıavellı üzerinden karşılaştırmalı bir inceleme, *Balkan Sosyal Bilimler Dergisi,* 0 (Özel Sayı), ss. 204-211, s. 205

[1216]Risk toplumu kavramı Alman sosyolog Ulrıch Beck tarafından geliştirilen , sanayi sonrası toplumlarda, özel yaşamı tehdit eden saldırıların artmasına paralel olarak kişilerin tehlikelerle bireysel olarak yüzleşmek zorunda bırakılması, korku ve belirsizliğin artması, geleneksel normların toplumu bir arada tutmaya yetmemesi, güvensizlik algısının giderek artmasıyla biçimlenmiş olan sosyal yapıyı tanımlamaktadır. Geniş bilgi için bkz: U. Beck (1986). Risk toplumu: başka bir modernliğe doğru, (Çev: B. Doğan ve K. Özdoğan). İstanbul: İthaki Yayınları

SGK'nın 2021 yılı verilerine göre[1217] 32'si kadın, 1350'si erkek olmak üzere toplamda 1382 işçi iş kazası sonucu, 31'i erkek 4'ü kadın olmak üzere toplam 35 işçi de meslek hastalığı sonucu hayatını kaybetmiştir. Ülkemiz, iş kazası ya da meslek hastalığı sonucu hayatını kaybeden işçi sayısı bakımından AB ortalamasının üzerindedir. Nitekim 2020 yılı verilerine göre AB üyesi ülkeler arasında iş kazası sebebiyle ölümün en fazla yaşandığı ülkeler 776 kişi ile İtalya, 541 kişi ile Fransa ve 392 kişi ile İspanya'dır[1218].

İş kazası ve meslek hastalığının ölüme neden olması, geride telafisi olanaksız bir tablo yarattığından yıkıcı etkisi yüksek olmakta ve kusur nispetinde tayin olunan maddi ya da manevi tazminat zarar giderici işlevinden uzaklaşmaktadır. Destekten yoksun kalma tazminatının hesabında, geçindirilen ve destekliğini kaybeden kimselerin olası desteklik süresi, eş için yeniden evlenme olanağı, çocuklar için eğitim süresi gibi parametreler gözetiliyorsa da genelleme ve istatistiklere dayalı hesaplama sonucunda ortaya çıkan rakamsal değerlerle can kaybının yarattığı etkinin giderildiği söylenemeyecektir.

Kuşkusuz eski hali geri getirme imkanının olmadığı böylesi bir durumda, varılacak her çözüm bir yönüyle eksik kalacak olmakla birlikte en azından iş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle ölüm hadisesinin bireysel ve sosyal hafızada bıraktığı izi silebilmek için telafi mekanizmasını hakkaniyet ölçüsüne olabildiğince yakınlaşması gerekmektedir. Bu bağlamda iş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle hayatını kaybeden işçinin eşinin ya da çocuklarının aynı iş yerinde işveren tarafından ya da başka bir işte İŞKUR tarafından istihdamı yahut kamu kurum ve kuruluşlarında durumlarına uygun bir işe yerleştirilmeleri, bu maksatla bir kontenjan tayininin toplumsal dayanışmaya uygun bir çözüm olarak görülmektedir.

1.1.5. Kısmi süreli çalışan işçinin yerine alınan işçiler

İş sözleşmesinin belirsiz ve tam süreli olması esas olmakla birlikte, kişisel durumun dayattığı kimi haller nedeniyle tam zamanlı çalışma olanağı olmayabilir. Bu durumdaki bir çalışanın, yaşamını sürdürebilmek için elzem olan ücret ile içinde bulunduğu zorunlu durum arasında bir tercihe mecbur edilmesi, iş ilişkisinin kişiliğin geliştirilmesi için bir

[1217]https://www.sgk.gov.tr/Istatistik/Yillik/fcd5e59b-6af9-4d90-a451-ee7500eb1cb4/ ; (Erişim tarihi: 11.11.2022)
[1218]http://appsso.eurostat.ec.europa.eu/nui/show.do?dataset=hsw_n2_02&lang=en; (Erişim tarihi: 11.11.2022)

araç olmasına ve kişiliğin iş sözleşmesinin temel unsuru olarak kabulüne aykırı bir durum yaratmaktadır. İşçinin kişisel durumunun yanı sıra teknolojik ve sınai gelişmeler ile salgın gibi toplumsal olaylar da iş hayatında esnek çalışma modellerini yaygınlaştırdığından, kısmi süreli çalışma zorunluluk kaynaklı bir model olmaktan çıkmış, iş görme ediminin sunumunu kolaylaştıran ve taraf menfaatlerine uygun bir çalışma türü haline gelmiştir. Başlığımız, ebeveyn iznini kullanan işçi yerine istihdam edilen ikame işçinin üstlendiği işlev ile Kanundaki güvencesiz durumu arasındaki ölçüsüzlüğün giderilmesi, ikame edilen işçinin haklarının kuvvetlendirilmesi gerektiği[1219] tezine dayanmaktadır.

İş Kanunu'nun "Analık halinde çalışma ve süt izni" başlıklı 74/2.maddesinde analık durumuna ilişkin iznin bitimini takiben çocuğun bakım ve yetiştirilmesini isteyen kadın işçi ile ile üç yaşını doldurmamış çocuğu evlat edinen kadın veya erkek işçilere, talepleri halinde birinci doğumda 60, ikinci doğumda 120 ve üçüncü doğumda 180 günlük süre ile sınırlı olmak üzere, haftalık çalışma süresinin yarısı oranında ücretsiz izin verileceği, çoğul doğum halinde bu sürelere 30'ar gün ekleneceği, çocuğun engelli doğması halinde ise bu sürenin 360 gün olarak uygulanacağı ifade edilmektedir. 13/5. Madde hükmünde ise74.maddedeki izinlerin bitiminin ardından çocuğun mecburi ilköğretim çağının başladığı tarihi takip eden ay başına kadar bu maddeye göre, her ikisi de çalışmakta olan ebeveynlerden birinin kısmi süreli çalışma talebinde bulunabileceği ve işverence de bu talebin kabul edileceği ifade edilmektedir.

Kısmi süreli çalışma talebinde bulunan ebeveynlerin çalışmadığı süreler için kendileri yerine işe alınan işçinin mevcut kanuni düzenleme kapsamındaki güvencesiz durumu, sağladığı yarar ile son derece oransız ve ayrıca hakkaniyete aykırıdır. Doktrinde bu işçilerin çalışma sürelerinin tespitinde tereddüt edilmesi halinde iş akitlerinin belirsiz süreli sayılması gerektiği ifade edilmektedir[1220].

Yukarıdaki görüşü temellendiren bir başka yaklaşıma göre[1221] ebeveynlerden biri yerine istihdam edilen işçinin sözleşme süresinin, yerine işe alındığı ebeveynin izin süresi ile sınırlı olduğunu bildiği, bu nedenle ikame işçi açısından öngörülemez bir durumdan söz edilemeyeceği varsayımı hatalıdır zira izni kullanan ebeveynin dilediği zaman izni kullanmaktan vazgeçerek işe geri dönebileceği hususu madde 13/5'in açık hükmüdür. Dolayısıyla salt sözleşmeyi bitirecek olayın belirli ve çekişmesiz olması, ikame işçi ile

[1219]Köseoğlu, 2016, a.g.k., s. 122
[1220]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 36
[1221]Süzek, 2020, a.g.k., s. 877

yapılan iş sözleşmesinin belirli süreli sözleşme sayılmasına yetmeyeceğinden bu işçi ile yapılan sözleşmenin belirsiz süreli iş akdi olarak kabulü gerekir. İkame işçinin iş sözleşmesinin belirli süreli iş sözleşmesi olarak kabulü halinde iş akdi kendiliğinden sona eren işçi, sürenin belirli olması sebebiyle ihbar tazminatı, sözleşmenin kendiliğinden sona erecek olması sebebiyle kıdem tazminatı alamayacağı gibi, aynı nedenlerle yeni iş arama izninden yararlanamayacak, ayrıca iş güvencesinden de mahrum kalacaktır[1222]. Kanunda sözleşmenin kendiliğinden tam süreli iş sözleşmesine dönüşeceği tarihe ilişkin bir hükmün olmaması, ikame işçinin iş sözleşmesinin sona ereceği tarihi belirsiz hale getirdiğinden, tarafların açıkça kararlaştırmamış olması halinde, bu sözleşme azami süreli iş sözleşmesi olarak da nitelenemeyecektir[1223].

İş Kanunu madde 13/4'te yer alan ve iş yerinde niteliğine uygun iş bulunması halinde kısmi süreliden tam süreliye, tam süreliden kısmi süreliye geçme taleplerinin işverence gözetilmesi ve münhal olan iş pozisyonlarının duyurulması yükümlülüğü ile Kısmi Süreli Çalışma Yönetmeliği madde 14/4'te yer alan kısmi süreli çalışmaya geçen işçinin iş sözleşmesini feshi halinde, yazılı onayı alınan ikame işçinin iş sözleşmesinin fesih tarihinden itibaren kendiliğinden belirsiz ve tam süreli sözleşmeye dönüşeceği, dolayısıyla iş akdinin kurulması konusunda işverene takdir hakkı tanınmadığı biçiminde anlaşılabilecek hükmü arasında paralellik bulunmadığı açıktır[1224].

Kişiler, toplumsal yaşam içinde kendisini sınırlayan engellerle tek başına mücadele etmek konusunda yetersiz kalabilir. Anayasada da ifadesini bulan insan onuruna yaraşır bir yaşam sürme hakkı, çalışma hakkının biçimsel ve soyut bir düzenleme olarak kalmaması için bireylerin istihdamını gerektirmektedir. Yukarıda İş Kanunu'nda birtakım koşulların gerçekleşmesi halinde işverene sözleşme yapma zorunluluğu getirildiğine değinilmişti.

Yukarıda sözü edilenlere benzer biçimde, iş yerine yeni işçi alınacak olması halinde, kısmi çalışma hakkını kullanan ebeveynden kalan İş gücü eksikliğini tamamlayan ikame işçiye öncelik tanınması İş Kanunun işçiyi gözeten ruhuna uygun bir düzenleme olacaktır. İkame işçilerin öncelikli olarak işe alınması, bu kişileri belirli süreli iş akdinin korumasız statüsünden kurtaracak olmasının yanı sıra işçinin kısmi çalışma esnasındaki verimi

[1222]Köseoğlu, 2016, a.g.k., s. 119
[1223]N. Caniklioğlu (2017). *Kısmi süreli çalışmaya geçiş ve yarım çalışma ödeneği*. Emeğin Hukuku Kurultayı 2, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayını, ss. 115-152, s. 136
[1224]A.Şahin Demir (2019). *İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Analık.* İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Doktora Tezi, s. 213, 214

ödüllendirilmiş[1225], ayrıca sadakat ve özen borcuna uygun biçimde çalışmış olan işçinin güvencesiz durumu yumuşatılmış olacaktır. Bununla birlikte aynı durumda birden fazla ikame işçi olması halinde, belirli bir öncelik sırası yapılarak, ilk olarak engelli çocuğu olanlar, daha sonra sürekli tedaviye muhtaç çocuğu olanlar, daha sonra çocuğu olanlara ve nihayet en son bakmakla yükümlü olduğu aile ferdi olanlar istihdam edilebilir.

1.1.6. Stajyer ve çırak olarak daha önce iş yerinde çalışmış olanlar

Öğrenimi görülen sanat ya da mesleğin gerektirdiği bilgiyi artırmak amacında olan stajyerler ile yine bir sanat ya da mesleğin gerektirdiği bilginin yanı sıra beceri ve tecrübeyi kazanmak amacına olan çıraklar, iş yerinde bulunma nedenleri ne olursa olsun neticede iş yerinin ortamına ve iş yeri kültürüne aşinalık kazanmaktadır. Çalışan sayısı on veya daha fazla olan işletmeler, çalışan sayısının %5'inden az olmamak üzere mesleki ve teknik eğitim okul ve kurumu öğrencilerine beceri eğitimi, mesleki ve teknik ortaöğretim okul ve kurumu öğrencilerine staj ve tamamlayıcı eğitim yaptırır[1226]. Her ne kadar çırağın aksine stajyer iş yerindeki ustanın emir ve talimatı altında olmadığı[1227] ifade edilse de stajyer ya da çırak üretim süreçleri, ürünün kalitesi, disiplin işleyişi, işçiler arasındaki ilişkiler gibi konularda da staj ya da çıraklık süresi içinde bilgi sahibi olmakta, deneyim elde etmekte, hepsinden de öte temelden yetişerek öğrenmeye en uygun çağda bu bilgi ve tecrübeyi kazanmakta, kişilik ve iş becerisini bu doğrultuda şekillendirmektedir.

Zorunlu değil, isteğe bağlı bir statü olan çıraklığın Türk Borçlar Kanunu'na göre 18 yaşından büyük olabilmesine karşın kendi özel yasalarına bağlı olan ve Mesleki Eğitim Kanunu kapsamında bulunan çırakların 14 yaşını doldurmuş ve 19 yaşından gün almamış olmaları ve en az ilköğretim mezunu olmaları gerekir[1228]. İşyerinde işe yeni başlayan işçi ile 14 yaş gibi öğrenim ve beceri kazanma açısından son derece elverişli bir çağda aynı iş yerinde stajyer ya da çırak olarak çalışmış olanlar arasında gözlenebilir ve ölçülebilir bir verim ve adaptasyon farkı olacağı açıktır. Böylece stajyerler bakımından mesleki eğitime verilen önemin artması, çıraklar bakımından ise kalifiye işçi yetiştirilmesinin

[1225]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s. 141
[1226]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 27
[1227]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s. 60
[1228]Akyiğit, 2010, a.g.k., s. 66

desteklenmesi halinde istihdam ve verimliliğin temini için vasıflı ve eğitilmiş iş gücüne duyulan ihtiyaç karşılanmış olacaktır[1229].

Ücrete ilişkin birçok husus da çırak ve stajyerlerin henüz işçi vasfı kazanmadıkları dönemde öğrendiği bir husus olmaktadır. Uygulamada stajyerlere ücret adı altında ödeme yapılmaktaysa da bu ödeme akdi ya da kanuni bir borç olarak değil isteğe bağlı olarak yapılan bir ödeme olmayıp[1230] hukuken bağış niteliğinde görülmekteydi[1231]. İşverenin stajyere olan borcu meslek veya sanatın öğretimi olduğundan ücret, bu ilişkinin zorunlu bir unsuru olmamakla birlikte uygulamada asliye hukuk mahkemelerinin angarya yasağına atıfla ücret ödenmesine ilişkin kararlar vermesi ile birlikte 21/12/2016 tarih 6764 Sayılı Kanunla 3308 Sayılı Meslek Eğitim Kanunu'nun 25. Maddesinde, 21/12/2021 tarih ve 7346 sayılı Kanunla 3308 Sayılı Meslek Eğitim Kanunu'nun geçici 12. maddesinde değişiklik yapılmış ve işletmelerde mesleki eğitim gören öğrenciler ile mesleki ve teknik ortaöğretim okul ve kurumlarında staj veya tamamlayıcı eğitim gören öğrencilere asgari ücretin net tutarının; yirmi ve üzerinde çalışanı olan işyerlerinde yüzde otuzundan, yirmiden az çalışanı olan işyerlerinde yüzde on beşinden, aday çırak ve çırağa yaşına uygun asgari ücretin yüzde otuzundan, kalfalık yeterliğini kazanan mesleki eğitim merkezi 12. sınıf öğrencilerine asgari ücretin yüzde ellisinden aşağı ücret ödenemeyeceği hükme bağlanmış, staj yapacak işletme bulunamaması sebebiyle stajını okulda yapan ortaöğretim öğrenciler ile yükseköğretim kurumları ve birimlerinde yapan yükseköğretim öğrenciler bu kapsamın dışında tutulmuştur.

05.01.2022 tarih ve 31710 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 5063 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı ile yirmi çalışan sayısına ilişkin sınır dikkate alınmaksızın asgari ücretin yüzde 30'undan, aday çırak ve çırağa yaşına uygun asgari ücretin yüzde otuzundan, kalfalık yeterliğini kazanan mesleki eğitim merkezi 12. sınıf öğrencilerine asgari ücretin yüzde ellisinden, Mühendislik Fakültesi öğrencilerine yüzde otuz beşinden daha az ücret ödenemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Çırak ve stajyerlerin ücret, asgari ücret, çalışan sayısı, yasal mevzuatta yapılan değişiklikler gibi kavramları bu dönemde tanıması, sözleşmedeki hak ve borçlarını anlamlandırabilmesi açısından önemlidir zira çırak ve stajyerlerin, sözleşmenin asli unsuru olan iş görme ve ücret borcunu özen ve

[1229]Süzek, 2020, a.g.k., s. 136
[1230]Ekonomi, 1976, a.g.k., s. 38
[1231]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s.119

sadakat gibi unsurlarıyla birlikte idrak edemeyebilecek olması iş sözleşmesinin belirli bir bilişsel olgunluğu da gerektirdiğini ortaya koymaktadır.

Stajyerlik, eğitim dönemi içinde isteğe bağlı olmayıp zorunlu bir süreç olduğundan bu sürenin bitiminden sonra iş yerinde çalışmaya devam edilmesi halinde işçi statüsüne geçilmiş olur[1232]. Benzer biçimde çırağın gördüğü işin üretim amacına dönük olmadığı ifade edilmektedir[1233]. bununla birlikte işverenin asıl borcu çırağın yetiştirilmesi olmakla birlikte uygulamada işverene menfaat sağlaması halinde aradaki sözleşme hizmet akdi sayılarak çıraklık sözleşmesinin işverence kötüye kullanılması engellenebilir[1234]. Nitekim uygulamada bilhassa ücrete ilişkin bu durum istismar nedeni olmuştur. Kimi işyerleri asgari ücret ödenmesi zorunluluğundan kurtulabilmek için gerçekte işçi olarak istihdam edeceği kişiyi çırak adı altında çalıştırmaktadır.

4857 sayılı iş kanununun istisnalara ilişkin 4/f maddesinde bu kanunun çıraklar hakkında uygulanmayacağı kesin olarak ifade edilmiş, Mesleki Eğitim Kanunu çıraklık için yaş sınırlaması koymuş ve veli ya da vasi ile kendisi adına yazılı sözleşme yapılacak çırağın 14 yaşını doldurmuş ve 19 yaşından gün almamış olması koşulunu getirmiştir[1235]. Böylece 18 yaşını bitirmiş olan çıraklara Türk Borçlar Kanunu, 18 yaşını bitirmemiş olanlara ise Mesleki Eğitim Kanunu uygulanacaktır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesinde işçinin tanımı yapılırken, bir iş sözleşmesine dayalı çalışma kuralı vurgulanmış, 6098 sayılı TBK'nın 393. maddesinde hizmet sözleşmesinin tanımı yapılırken de işverene bağımlı olarak iş görme ve bu iş görme edimi karşısında ücret ödeme unsurlarının alt çizilmiş olduğundan çıraklık sözleşmesine bağlı olarak çalışan çıraklar hakkında özel kanun niteliğindeki Mesleki Eğitim Kanunu hükümlerinin uygulama alanı bulmadığı hallerde çıraklık sözleşmesine genel hizmet sözleşmesine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağı TBK 393/3'ün açık hükmüdür.

Ücretten ziyade işi öğrenme unsurunun ön planda olması nedeniyle çırak yasal açıdan öğrenci statüsünde olduğundan öğrencilik haklarından yararlanır. Ancak yukarıda da değinildiği üzere uygulamada kimi işyerleri, asgari ücret yükümlülüğünden sıyrılmak amacıyla genç işçileri çırak adı altında çalıştırdığından kişinin hangi tür sözleşme ile çalıştığına, yaşı ve becerisine, çalışmasının niteliğine bakılması gerektiği ifade

[1232]Akyiğit, 2010, a.g.k., s. 67
[1233]Demircioğlu ve Centel, 2015, a.g.k., s. 37
[1234]Esener, 1973, a.g.k., s. 141
[1235]Çelik, 2013, a.g.k., s. 39

edilmektedir[1236]. Çıraklara ilişkin mevzuat küçük ve genç bir topluluğu konu alması sebebiyle, sözü edilen kötü niyetli uygulamaları önleyebilmek için 3308 sayılı Meslek Eğitim Kanunu'nun temelde sosyal korumayı amaçlaması, bu kanunda boşluk bulunması halinde Türk Borçlar Kanunu uygulanması öngörülmüştür[1237]. Bu koruma amacının gerçekleştirilemediği ülkelerde çıraklık, genç ve çocuk İş gücünün sömürülmesinin bir aracı olarak görülüp[1238] staj ve çıraklık süresi içinde bu ve benzer uygulamaların yaşandığı bir vaka ise de bu olumsuz durum dahi işçinin işverenin tutum ve eğilimi hakkında erkenden bilgi sahibi olmasını ve aynı iş yerinde işçi olarak çalışmaya başlaması halinde bilhassa sendikal haklarının kullanımı esnasında kararlarını bu deneyimsel bilgi eşliğinde alabilmesini temin edecektir. Görüldüğü üzere staj ya da çıraklık dönemi sadece görülen işe değil iş yerindeki işleyişe, yönetimin karar alma süreçlerine ilişkin de bilgi kazandırdığından çırak veya stajyerlerin daha önce bilgi ve deneyim sahibi oldukları iş yerinde öncelikli olarak istihdam hakkına sahip olmaları, staj ve çıraklık sürecini daha da işlevsel hale getirecek, sosyal güvenlik hakları bakımından büyük ölçüde korumasız bırakılmış olan bu döneme ilişkin hakların bir nebze de olsa telafisi mümkün olacaktır.

551 Sayılı Patent Haklarının Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye göre staj ve pratik yapan öğrencilerin buluş yapmaları halinde işçi olarak değerlendirilmekte ve hizmet buluşu yapmaları halinde buluş üzerindeki haklar işverene ait olmaktaydı. 551 Sayılı KHK'nın 16/3. Maddesinde çırak kavramına yer verilmemekle birlikte stajyer ile pratik yapan öğrencilerin KHK uygulaması bakımından işçi sayılacağı ifade edilmişti[1239]. KHK'yı yürürlükten kaldıran Sınai Mülkiyet Kanunu'nun 113/3.maddesinde de öğrenciler ve ücretsiz olarak belirli bir süreye bağlı olmaksızın hizmet gören stajyerlerin de çalışanlara ilişkin hükümlere tabi olunduğu ifade edilmiştir. Buluş yapma pratiğinin stajyerlik ayda çıraklık döneminde edinilmesi sadece taraflar yönünden değil üretimin kalitesi ve ülkenin sınai atılımı bakımından da önemlidir.

Üretime ilişkin bu önemli hususun yanı sıra işin görülmesi esnasında işçilerin yanı sıra, sahada olmaları sebebiyle stajyer ve çıraklar da tehlikelerle yüz yüzedir. İş Kanunu madde 4/1-f hükmü uyarınca, tabi olduğu yasaya ve bulunduğu yaşa bakılmaksızın çıraklara yalnızca iş sağlığı ve güvenliği hükümleri uygulanacaktır. Yine hem çırak ve stajyerler hem de işçiler için ihdas edilen bir kurum olan deneme süresinin Mesleki Eğitim

[1236]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 35
[1237]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s. 59
[1238]Işıklı, 1994, a.g.k., s. 33
[1239]Saraç, 2004, a.g.k., s. 264; Ortan, 1987, a.g.k., s. 111

Kanunu madde 14'te çıraklarda 1 aydan az, 3 aydan fazla olamayacağı, madde 12'de görecekleri mesleki eğitimin de ayda 8 saatten az olamayacağı, bu eğitime katılmaları için çıraklara ücretli izin verileceği, 26.maddede yaz aylarında 1 aylık ücretsiz izin verileceği hususları çırakları iş ilişkisinin birçok uygulamasıyla tanıştırmaktadır.

Görüldüğü üzere çıraklar, iş yerinde edindikleri deneyimsel bilgilerini, mesleğin icrası için gerekli bilgi ile donatıp bunun yanı sıra deneme süresi, ücretli izin, patent, buluş, iş sağlığı ve güvenliği, iş ve eğitim süreleri gibi İş hukuku kurumlarını, diğer işçilere göre çok daha erken bir yaşta tecrübe ettiğinden aynı iş yerinde öncelikli olarak istihdam edilmeleri sadece işçi açısından değil işveren açısından da önemli bir avantaj sağlayacaktır. Zira salt iş sağlığı ve güvenliği konusunda iş yerinde geliştirilen pratikler konusunda kazanılan aşinalık dahi iş kazası ve meslek hastalığından korunma hususunda bir altyapı kazandırmış olmaktadır.

3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu çırak adaylarının ilgi, istek, yetenek ve yeterlilikleri doğrultusunda başarılı olabilecekleri mesleği seçmelerini sağlayacak hüküm içermediğinden kanunda yapılacak değişiklikle aday çıraklara mesleki yönlendirme hizmetlerinin verilmesine ilişkin hükümler eklenmelidir[1240]. Bunun yanı sıra 4857 sayılı İş Kanunu'nun 71 ve 73. maddelerinde çocuk işçilerin lehine yer alan hükümlerin İş Kanunu madde 4/f gereği on sekiz yaşından küçük çıraklara teşmil edilememesi, Mesleki Eğitim Kanunu'nun da on sekiz yaşından küçük çıraklar için yeterli koruma sisteminden yoksun olması[1241]; kalifiye işçi, kaliteli üretim, tam istihdam ve güçlü rekabet konularında istenen neticenin elde edilememesine neden olmaktadır.

1.2. Kişisel Veriler Bakımından

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 3/d maddesinde, kişinin kimliğini belirli veya belirlenebilir hale getiren ve gerçek kişiye ait olan her türlü bilgi kişisel veri olarak tanımlamaktadır. İş sözleşmesinin kurulmasından önce, işe giriş için yapılan başvurusunda, başvuruya eklenen evraklarda, görüşmeler esnasında ya da iş ilişkisinin devamı sırasında işçinin kişisel veri niteliğindeki birtakım bilgiler, işçinin ya

[1240]Bakırcı, 2012, a.g.k., s. 7

[1241]M. S. Kanat (2020). *Avrupa birliği hukuku'nda çocuk ve genç işçilerin korunması.* Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 92

da işçi adayının rızası dahilide işverenin egemenlik anlamına girmiş olabilir. Nitekim İş Kanunu, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ve İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetleri Yönetmeliği'nde kişisel verilen muhafazasına ilişkin hükümler yer almaktadır.[1242]

Sosyal ve ekonomik yaşamın gereklerinden başka[1243] iş ilişkisinin işçinin kişiliğine bağlı olması, iş organizasyonunu kuran işverenin, işçinin seçiminde tercih hakkı olması, işçi hakkımda kimi konularda bilgi sahibi olmasını gerektirir. Bununla birlikte salt işçiyi seçebilmek konusunda işverenin haklı menfaati işverenin her türlü kişisel veriye ulaşmasını, saklamasını, paylaşmasını ya da imha etmemesini meşru kılmaya yetmeyecektir. Bu anlamda meşruiyet probleminin başlangıcı, kişisel verinin elde edilme anıdır. Nitekim işçi adayı, sözleşme ile üstleneceği işin ifasını mümkün kılmayacak veya ifadan beklenen yararı azaltacak nitelikteki kişisel bilgileri iş görüşmesi sırasında zaten açıklamakla yükümlüdür[1244]. Dolayısıyla işçinin kişisel verilerinin elde edilmesinin sınırı, bu bilginin görülecek iş bağlamında elzem olmasıdır.

Görülen işin niteliği ile kişisel veri arasında herhangi bir ilişki olmaması ya da erişilen kişisel veri ile iş ilişkisi bakımından elde edilmesi gereken bilgiler arasında ölçü olmaması, bu bilgilerin hakka dayanmayan biçimde paylaşılması veya herhangi bir haklı menfaat kalmadığı halde imha edilmemesi halinde kişisel veriler üzerindeki hakkın ihlali gündeme gelmektedir. Bu açıdan bakıldığında işçiye ait kişisel verilerinin işlemesinde işverenin haklı menfaatinin olması, işverenin bu menfaati ile işçinin kişisel verilerin korunması hakkı arasında taraf çıkarlarını dengeleyen makul bir dengenin kurulması ihtiyacını gündeme getirir[1245].

[1242]Oğuz, 2018, a.g.k., s. 1339, 1340: İş Kanunu madde 75: "İşveren çalıştırdığı her işçi için bir özlük dosyası düzenler. İşveren bu dosyada, işçinin kimlik bilgilerinin yanında, bu Kanun ve diğer kanunlar uyarınca düzenlemek zorunda olduğu her türlü belge ve kayıtları saklamak ve bunları istendiği zaman yetkili memur ve mercilere göstermek zorundadır. İşveren, işçi hakkında edindiği bilgileri dürüstlük kuralları ve hukuka uygun olarak kullanmak ve gizli kalmasında işçinin haklı çıkarı bulunan bilgileri açıklamamakla yükümlüdür." Maddenin ikinci fıkrasında işçinin kişisel verilerin korunması konusunda işveren yükümlülüğü yer almakta ancak kurala aykırılığın yaptırımına yer verilmemektedir. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 15/5.maddesinde sağlık muayenesi yaptırılan çalışanın özel hayatı ve itibarının korunması açısından sağlık bilgileri gizli tutulacağı ifade edilmektedir. İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetleri Yönetmeliğinin 7.maddesinde "İşveren ilgili mevzuatta belirlenen süreler saklı kalmak kaydıyla; a) İşyerinde yürütülen iş sağlığı ve güvenliği faaliyetlerine ilişkin her türlü kaydı, b) İşten ayrılma tarihinden itibaren en az 15 yıl süreyle çalışanların kişisel sağlık dosyalarını, saklar." şeklindedir.

[1243]Işık, 2022, a.g.k., s. 283

[1244]Ö.Eyrenci (1991). İşe girişte personel seçimi ile ilgili hukuki sorunlar, iş hukuku ve sosyal güvenlik hukuku. *Türk Milli Komitesi 15. Yıl Armağanı,* ss. 239-262, s.251

[1245]Oğuz, 2018, a.g.k., s. 1347, 1348

1.2.1. Medeni durumla ilgili sorular

Evlenme hakkının kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olması, medeni hale ilişkin olarak yapılan sorguyu hukuka aykırı kıldığından işçinin bu konuda kendisine yöneltilen soruyu yanıtsız bırakmasının ya da medeni halini gizlemesinin, sözleşme öncesi kusur sorumluluğu olarak nitelenemeyeceği ve bu sebeple tazminat borcu doğmayacağı ifade edilmektedir[1246]. Nitekim 76/207/EEC sayılı Yönerge'nin 2/1.maddesinde de medeni hale ilişkin soru sorulamayacağı ifade edilmekte, bu Direktifi değiştiren 23 Eylül 2002 Tarih Ve 2002/73/EEC Sayılı Avrupa Parlamentosu Ve Konsey Direktifi'nde doğrudan ve dolaylı ayrımcılık ilk kez tanımlanmış, 2. maddede medeni duruma atıfta bulunarak dolaylı da olsa ayrımcılık yapılamayacağı hüküm altına alınmıştır.

İş yaşamını etkileyen toplumsal, ticari ve sınai gelişmelerin sürekli bir değişim içinde olması, bilgi teknolojilerinin gelişmesi ve işçi işveren ilişkilerinin farklı bir boyut kazanması ile birlikte esnek ve atipik çalışma biçimlerinin ortaya çıkmasının, işçiye herhangi bir konuda soru sorulup sorulamayacağına ilişkin tüm durumları kapsamına alan bir değerlendirme yapılmasını mümkün kılmayacağı kanaatindeyiz. Zira kişisel duruma ilişkin her sorunun kategorik olarak kişilik hakkının ihlali kabul edilmesi ya da kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların söz konusu olduğu her durumda bu hususa ilişkin sorunun kişilik hakkı ihlali sayılması hatalı sonuçlar doğurabilir. Bu nedenle öncelikle görülen işin niteliğinin, işverenin medeni hali öğrenmesini gerektiren nedenin işin tam ifası bakımından elzem kılması halinde medeni durum hakkında bilgi edinilmesi isteği meşru hale gelebilir.

Medeni hale ilişkin sorunun, işverenin ücret ödeme borcunun kapsamı bakımından belirleyici olduğu durumlarda sözgelimi işçinin sahip olduğu çocuk sayısı, kendisine ödenecek ücret ve sosyal yardımların miktarını tayin edeceğinden[1247] iş sözleşmesinin bu esaslı unsuruna ilişkin işverenin bilgi sahibi olması, haklı bir menfaattir. Öğretideki bir başka görüşe göre bu durumda işverenin bilgi sahibi olmasının haklı görülmesi, bekar işçi adaylarının evli işçi adaylarına göre avantajlı hale gelmesine, bir sonraki sorunun evlilik

[1246]M. Özer Deniz (2021). İşçilerin özel nitelikli kişisel verilerinin korunması ve bundan doğan sorumluluk. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi,* 0 (45), ss. 355-378, s. 369
[1247]Gürsel, 2016, a.g.k., s. 293

planı olup olmadığının da beklenebilir hale gelmesine neden olacağından, neticesi kişinin özel hayatına müdahaleye giden bu yolun en başından kapatılması gerekmektedir[1248].

İşverenin işçinin medeni durumuna ilişkin soru sorma hakkının ya da işçinin bu soruyu yanıtlama mecburiyetinin olmadığı görüşü, medeni hale ilişkin olarak verilecek cevabın her koşulda işçi aleyhine sonuç yaratacağı ya da öğrenilecek bilginin bir biçimde işçiler arasında ayrımcılık nedeni teşkil edeceği ön kabulüne dayalıdır. İşveren davranışına ilişkin bir önyargıyı ortaya koyan bu varsayım, işverenin gözlenmesi mümkün olmayan niyeti ve henüz gerçekleşmemiş olan tutumu nedeniyle iş ilişkisinin dürüstlük temeline dayanmaması sonucunu doğurmaktadır. Oysa işçinin daha sonra doğum izni, ebeveyn izni kullanmak isteyebileceği ya da çocuğunun tedavisi için izin almak isteyebileceği düşünüldüğünde medeni duruma ilişkin soruya doğru cevap verilmemesinin mümkün olmayacağı ortaya çıkmaktadır. Spesifik örneklerden biri olması nedeniyle İş Kanunu'nun "Mazeret izni" başlıklı Ek 2/2.maddesinde işçiye, en az yüzde yetmiş oranında engelli veya sürekli hastalığı olan çocuğunun tedavisi için yılda on gün ücretli mazeret izni verilebileceğinin ifade edilmesi karşısında işçinin evlilik durumu hakkındaki soruyu gerçeğe aykırı olarak cevaplayabileceği, akabinde de bu iznin kullanımını talep hakkı olduğu tezlerinin bağdaşabilmesi güçtür.

İş ilişkisinde işçinin kişisel durumun gözetilmesi, öncelikle kişisel durum hakkında işverenin doğru bilgi sahibi olmasını gerektirir. Nitekim kimi zaman evliliğe ilişkin kişisel durum da sözleşmesinin esaslı unsurlarından biri ile ilgili olabilir. Dolayısıyla işçinin kişisel hallerinin göreceli olarak haklılaştırılabilecek nedenlerle gizlenebileceğinin öne sürülmesi, işçinin kişisel durumuna dayalı talep hakkının dürüstlük kuralı ile çatışması sonucunu yaratabilir.

İşçilerin vardiyalı çalışma düzeninin tanzimi, çalışma saatlerinin belirlenmesi, evli olan işçilerin bu hususlaki kişisel durumu gözetilerek olabildiğince gündüz çalışma sürelerinde istihdamı, fazla mesai düzenlemesi yapılırken evli ve çocuklu işçilerin imkanlar elverdiğince zorunlu fazla mesaiden muaf tutulması, eşi ya da çocuğu tedavi gören yahut eşi aşılama ya da tüp bebek tedavisi gören işçilerin çalışma düzeninin bu durumları gözetilerek belirlenmesi gibi hususlar işçinin evlilik durumunun bilinmesi ile mümkündür. Kaldı ki işçinin medeni durumunu mutlak biçimde aleyhe değerlendireceği varsayılan işveren ile gerçeği gizlemesi meşru kabul edilen işçi arasındaki ilişkinin daha

[1248]Civan, 2021, a.g.k., s. 286

en başında böyle güvensizlik ve kötü niyet zemini üzerine inşa edilmesi, iş ilişkisinin devamında iş yeri barışının sağlanmasını mümkün kılmayacağı gibi, sendikal mücadeleyi de empati olanağından mahrum bırakacaktır.

İşveren, işe alacağı işçilere yönelttiği soruları, sektördeki bilgi ve tecrübe birikimi istikametinde belirlemektedir. Dolayısıyla işverenin bu soruyu sorma gereksinimi duyması, somut bir gerçeğe ve haklı bir deneyime dayalı olabilir. Aksinin kabulü, sektörel tecrübenin ve istatistik biliminin yadsınması anlamına geleceğinden işverenin, medeni duruma ilişkin soruyu meşru hale getiren neden hakkında işçiyi aydınlatması ve bu nedenin haklı görülebilir olması halinde medeni durumunun işverence öğrenilmesinin haklılığının değerlendirilmesi gerekir.

1.2.2. Hamilelik ile ilgili sorular

Hamilelik durumu bir yandan nesillerin devamı öte yandan iş görme borcunun yerine getirilememesi anlamına geldiğinden bu iki durumun iş ilişkisi bakımından bağdaştırılması gerekmektedir. Kişisel duruma ilişkin özellikler hakkında işverenin soru sorma hakkının olup olmadığı üzerinde öğretide birlik olmaması, çalışma ilişkisinin birçok farklı değişken tarafından etkiye açık olması ve sürekli değişim içinde olmasıyla ilgilidir. İş arzını sunan işverenin, çalışanlarının işin görülmesini engelleyen hamilelik durumu ile ilgili bilgi sahibi olması iş organizasyonu kapsamında görülebilecek olsa da objektif haklı nedenin inşası adına, hamilelik durumu ile ilgili soru sorulabilmesi için, işin özelliklerinin bu konuda bilgi sahibi olunmasını zorunlu kılması gerektiği, aksi halde bu sorunun özel hayatın gizliliğinin[1249] ve ayrımcılık yasaklarının ihlali anlamına geldiği ifade edilmektedir[1250].

Kadınlara Karşı Her Türlü Ayırımcılığın Önlenmesi Uluslararası Sözleşmesinin 10/a, 11/2-d ve 12/2.maddelerinde hamilelik durumu halinde kadın işçilerin korunmasına ilişkin hükümler yer almakta, mevzuatımızda da benzer biçimde hamilelik halinde kadın işçilere sağlanacak imkanlar, yasaklanan uygulamalar yer almaktadır.

[1249]S. Taşkent (1982). İş sözleşmesinin iptal nedenleri. *İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi,* 2 (Ümit Doğanay Anısına Armağan Sayısı), ss. 169-181, s. 179
[1250]Ö. Oğuz (2018). Türk iş hukuku'nda kadın çalışanları koruyucu düzenlemeler. *TBB Dergisi,* 0 (134), ss. 567-586, s. 573

Avrupa Birliği Adalet Divanı; Dekker – Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen kararında[1251], kadının iş görüşmesi esnasında hamile olduğunu söylemek zorunda olmadığını, hamilelik sebebiyle işe alınmamanın, her ne kadar ayrımcılığa ilişkin değerlendirme yapılırken en az iki kişinin durumunun karşılaştırılması gerekiyorsa da, hamileliğin kadına özgü bir durum olması nedeniyle somut olayda bir başkasının durumu ile kıyaslama yapılmasına gerek olmaksızın hamileliğe dayalı olarak ayrımcılık yapıldığına hükmetmiş, zaten aksinin kabulünün 92/85/EEC sayılı Yönergenin 10. Maddesinde düzenlenen ve hamile işçinin iş akdinin feshini yasaklayan hükmü anlamsız kılacağını vurgulamıştır. Oysa aynı Direktifin 2/a maddesinde "hamile çalışan" kavramı "Hamilelik durumunu işverenine haber veren" kişi olarak tarif edilmekte, iç hukukumuzu bu Direktifle uyumlu hale getiren Gebe ve Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları ve Çocuk Bakım Yurtlarına Dair Yönetmelik ile Kadın İşçilerin Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Yönetmelik'in 4/1-a maddesinde "gebe çalışan" kavramı ise "gebeliği hakkında işvereni bilgilendiren kişi" olarak tanımlanmaktadır.

Dürüstlük kuralı ve tarafların birbirini yanıltıcı bilgiler vermemesi gereğinin böyle bir olayda ihlalinin meşru görülmesinin mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Kaldı ki işin hangi aşamasında hamilelik durumunun işçi sağlığı ve güvenliği bakımından tehlike teşkil edeceğinin işçi adayı tarafından bilinemeyecek olmasının yanı sıra işin niteliğinin gerekli kılması halinde, sözgelimi kadın işçinin dansçılık[1252], sporculuk, mankenlik, sahne sanatçılığı gibi bir alanda istihdam edilecek olması halinde, hamilelik durumu iş görme ediminin gereği gibi ifasını mümkün kılmayacağından[1253], hamileliğin işverence sorulabileceğini kabul etmek gerekir[1254].

Benzer biçimde belirli süreli iş sözleşmeleri bakımından da işverenin işçinin gebeliği hakkında bilgi sahibi olmasının gerekli olduğu ifade edilmektedir[1255]. Ancak işin görülmesi bakımından elzem olmaması halinde bu sorunun sorulması, hamilelik sebebiyle ayrımcı uygulamaya muhatap olunabileceği ihtimalini güçlendirdiği de ifade

[1251]https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61988CJ0177; (Erişim tarihi: 22.01.2023); Benzer nitelikte Webb – EMO Air Cargo (UK) Ltd. kararı için https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61993CJ0032; Erişim tarihi: 22.01.2023; Erişim tarihi: 17.11.2022; Direktifi yürürlükten kaldıran 2006/54/EC Sayılı Direktif'te, öncekilere ek olarak bu kez cinsiyet temelli ayrımcılıklara ilişkin koruyucu hükümler öngörülmüştür.
[1252]Akyiğit, 2010, a.g.k., s. 91
[1253]Taşkent ve Kurt, 2014, a.g.k., s. 37
[1254]A. N. Sözer (1982). Hamilelik ve iş hukukunda sonuçları. *Adalet Dergisi,* 73 (6), ss. 1049-1072, .s.1051
[1255]Civan, 2021, a.g.k., s. 300

edilmektedir[1256]. Nitekim İş Kanunu madde 18/d'de hamileliğin işveren feshi için geçerli sebep olmayacağı hükmünün, uygulamada yaşanan ya da yaşanması kuvvetle muhtemel ayrımcı uygulamalara dayandığına kuşku yoktur.

Hamilelik durumunun iş ilişkisinde gözetilmesi sadece işin düzenlenmesi ve işçi açısından değil, bunun yanı sıra gebelik durumun ceninin, doğumdan sonra bebeğin sağlığı bakımından da önemli olduğundan[1257] ve İş Kanunu madde 74/5'te hamile kadına periyodik kontroller için izin verilmesi, madde 74/6'da ise hekim raporu ile gerekli görülmesi halinde hamile işçinin daha hafif işlerde çalıştırılacağı hükümleri hamilelere ilişkin özel düzenlemeler olduğundan hamilelik durumuna ilişkin soru sorulmasının olağan, sorulamamasının istisna olması gerektiği kanaatindeyiz. Nitekim 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 10/1-ç maddesinde hamile işçiler risk değerlendirmesi yapılmasını gerektiren çalışan gruplarından sayılmış, madde 30/1-a'da ise hamile çalışma şartlarının özel olarak yönetmelikle düzenleneceği ifade edilmiştir.

Kanunda eğitim verme ve sağlık gözetimi yükümlülükleri ile de koruma sistemi geliştirilmiştir[1258]. Bu doğrultuda çıkarılan Gebe veya Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları ve Çocuk Bakım Yurtlarına Dair Yönetmelik'in amaçları arasında gebe çalışanın işyerlerindeki sağlık ve güvenliğinin sağlanması ve geliştirilmesini destekleyecek önlemlerin alınması ve bu çalışanların hangi dönemlerde ne gibi işlerde çalıştırılmalarının yasak olduğunu, çalıştırılabileceği işlerde hangi şart ve usullere uyulacağının belirlemek olduğu belirtilmektedir.

Yönetmeliğin 4.maddesinde, "gebe işçi" kavramı, hamile olan değil hamileliği hakkında işvereni bilgilendiren işçi olarak tanımlanmakta, madde 6/1'de çalışanın hamile olması halinde işvereni bilgilendirmesi gerektiği, madde 6/2'de ise işverenin, gebe veya emziren çalışanın sağlık ve güvenliği için tehlikeli sayılan kimyasal, fiziksel, biyolojik etkenlerin ve çalışma süreçlerinin çalışanlar üzerindeki etkilerini değerlendirdikten sonra gereken önlemleri alacağından söz edilmektedir. Yönetmeliğin 7/1.maddesinde değerlendirme sonucunda gebe üzerinde bir etki olabileceğinin belirlenmesi halinde hamile işçinin bu risklere maruz kalmasını önlemek için çalışma koşullarını ve/veya çalışma saatlerini değiştireceği, madde 8/1'de gebe olduklarının sağlık raporuyla belirlenmesinden itibaren doğuma kadar geçen sürede gece çalışmaya

[1256]Eyrenci, 1991, a.g.k., s. 251
[1257]Civan, 2021, a.g.k., s. 326
[1258]Civan, 2017, a.g.k., s. 219

zorlanamayacakları, 9/1'de günde yedi buçuk saatten fazla çalıştırılamayacakları ifade edilmektedir. Görüldüğü üzere hamileliğe ilişkin kişisel durumun, iş ilişkisinde nasıl gözetileceği hususu bu Yönetmelik ile ortaya konulmuştur.

1.2.3. Mali durum ile ilgili sorular

Kimi işçiler çalışma esnasında para, döviz, hisse senedi, kıymetli evrak, değerli madenlerle iç içe bulunabilir. İşçinin çalışma motivasyonun temelde ücrete dayanması ve her gün temas ettiği bu parasal değerleri yaşamı boyunca kazanamayacak olması, iş ilişkisinde varlığı zorunlu olan sadakat ve güven bakımından ilgi çekici bir tablo yaratmaktadır. İnsanın doğasındaki daha fazla kazanmak ve müreffeh bir yaşam sürmek arzuları birincil ihtiyaçlar kategorisindedir ve bunun haricinde bir hastalığın tedavisi, ağır bir borcun ödenmesi gibi müşkül durumlar yaratan olaylar ya da bireyin karakterinde var olan haksız ve emeksiz kazanma hırsı neticede insanın aylık ücret gibi belirli ve nispeten mütevazi bir bedelden daha fazlasına gereksinim duymasına neden olabilir. Nitekim yapılan bilimsel araştırmalar, işçilerin etik dışı davranışlara yönelmesinde mali sorun ve baskıların, açgözlülük ve kişisel çıkar hırslarının, diğer etmenlere nazaran daha etkili olduğunu göstermektedir[1259].

İşçinin mali konularda etik dışı davranışlara yönelmesi, işçinin kişiliği ile ilgilidir. Ancak işçi adayına mali konularda sorular yöneltilmesinin ancak ekonomik durum hakkında özel ve ağırlaştırılmış bir güven ilişkisini gerektiren bankacılık, kasiyerlik, muhasebe görevliliği ya da üst düzey yöneticilik gibi istisnai görevler bakımından mümkün olabileceği çünkü bu işlerde istihdam edilecek kişilerin ekonomik açıdan zor durumda bulunmasının, zimmet, irtikap, görevi kötüye kullanma gibi suçların işlenmesi olasılığını artırdığı ifade edilmektedir[1260].

Bu bakış açısı, bir yönüyle işçinin ahlaki değerlerinin zayıf olduğu ve her an etik dışı davranışlara yönelebileceği kabulünü içerdiğinden iş ilişkisinde var olması zorunlu olan güven ilişkisi ile bağdaştırılması mümkün olmayan bir çelişki içindedir. Ancak işçinin anılan eylemleri gerçekleştirmesi, işveren bakımından telafisi olanaksız bir durum

[1259]Özgener, 2009, a.g.k., s. 97
[1260]Gürsel, 2016, a.g.k., s.2 99

yaratabileceğinden, işe alma ya da işin devamı esnasında işverenin bilhassa bu görev tanımları bakımından işçiye soru yöneltebileceği kabul edilmelidir. Bununla birlikte sıklıkla yaşanmayan maaş haczi gibi işverenin ciddi anlamda sorumluluğunu doğurmayan hususlar sebebiyle, işçinin büyük boyutlarda borcunun olması, işçinin borçluluk halinin iş yerindeki çalışma ortamını olumsuz etkilemesi gibi durumlar yaşanmadıkça işçiye mali içerikte soru sorulmasında haklı menfaatin varlığından söz etmek güçtür[1261].

1.2.4. Sağlık durumu ile ilgili sorular

Kişisel durumun en önemli yanlarından biri olan ve gizliliğinin sağlanmasına ilişkin ihtiyaç kişisel verilerin korunması gereksiniminden de eskiye dayanan[1262] verileri içeren işçinin sağlık durumu, görülen işle bağdaşmayacağı gibi görülen işten bağımsız olarak işçinin bulaşıcı bir hastalığa yakalanmış olması objektif olarak olumsuz durumlara yol açabilir. Bir hastalığın görülen iş ile bağdaşmaması durumunu, mezkur hastalığın işçinin çalışma gücünden yararlanılmasını tamamen veya kısmen engellemesi olarak anlamak gerekir[1263].

Bulaşıcı hastalık kavramının tanımı, sağlık mevzuatı da dahil olmakla birlikte herhangi bir yasal metinde yer almamakla birlikte Bulaşıcı Hastalıklar Sürveyans ve Kontrol Esasları Yönetmeliği'nin eki niteliğindeki EK 1 evrakında sayma yoluyla ifade edilmiş[1264], en son bu listeye 22.04.2020 tarihinde COVİD-19 salgını eklenmiştir. Başlığımız altında işçinin sağlık durumu ile ilgili sorular ele alınmakla beraber, uygulamadaki sorunların neredeyse tamamına yakınının AIDS/ HIV+ ile ilgili olması, uluslararası sözleşmelerin de spesifik olarak AIDS/ HIV+ hastalığına eğilmiş olması sebebiyle AIDS/HIV+ olan işçilerin durumu ağırlıklı yer tutmuştur.

İşçi adayının madde bağımlılığı ve hastalıklarıyla ilgili soruların özel hayata müdahale niteliğinde olduğu, bu durumun ancak işin ifasını sürekli biçimde aksatması halinde haklı bir durumdan söz edilebileceği ifade edilmekle birlikte[1265] iş ilişkisine

[1261]Civan, 2021, a.g.k., s. 290
[1262]Işık, 2022, a.g.k., s. 286
[1263]Tunçomağ ve Centel, 2016, a.g.k., s. 218
[1264]H. Ergin (2020). Hastalık riskinden dolayı işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshi, *Sicil İş Hukuku Dergisi,* 0 (44), ss. 46 - 60, s. 57
[1265]Civan, 2021, a.g.k., s. 294

girmekle, iş görme süresi içinde kişisel haklarının bir bölümünden vazgeçmiş olan işçinin sağlık durumu hakkında sorulan soruları yanıtlaması yükümlülüğünün, aşağıda ifade edileceği üzere hastalığın görülen iş ile ilgili olup olmaması açısından bir önemi olmamalıdır. Bununla birlikte hiçbir bulaşıcı riski olmayan, işin görülmesi ile ilgisi olmadığı da objektif olarak herkesin bilgisi dahilinde olan hastalıkların açıklanması, bilgilendirme yükümlülüğü kapsamında sayılmamalıdır.

Sağlık durumuna ilişkin sorular sorulması konusunda işçinin özel yaşamın gizliliği hakkının daha az takdir edilmesi gereği iş yaşamının doğası ile ilgilidir zira işçi mevcut hastalıklarının hangi işleri görmeye engel teşkil ettiğini ya da iş görme süreci içinde zamanla işin tam ifasının zorlaşacağını bilmeyebilir ancak işveren, faaliyet gösterdiği alandaki bilgisi ve tecrübesi ile hangi hastalıkların işi görmeye engel olduğunu ya da zaman içinde olacağını bilebilecek durumdadır. Sözgelimi bel, boyun fıtığı ya da eklem rahatsızlıkları olan kişilerin, vücudun uzun süre sabit kalmasının gerektiği işlerde ya da tekrarlanan hareketlere dayalı işlerde, yük indirme ya da yükleme işlerinde sağlığını muhafaza ederek çalışabilmesi mümkün değildir.

İşe başlama aşamasında gerekli tahlil ve testlerin uygulanmaması nedeniyle tespit edilemeyen hastalıkların, işin görülmesi sebebiyle zaman içerisinde meslek hastalığına dönüşmesi de kaçınılmazdır. Böyle bir durumda sadece işçi ve işveren değil, sosyal güvenlik harcamaları nedeniyle kamunun da zararı doğacaktır. Nitekim bu sakıncanın doğmaması için İş Kanunu'nun 79/I maddesinde, ağır ve tehlikeli işlerde çalışacak işçilerin işe girişlerinde veya işin devamı süresince bedence bu işlere elverişli ve dayanıklı olduklarının raporla belgelendirilmemesi halinde, bu kişilerin işe alınmaları veya işte çalıştırılmalarının yasak olduğu, 80/I maddesinde ise 13-18 yaş aralığındaki çocukların herhangi bir işe alınmadan önce, vücut yapılarının işin niteliğine ve şartlarına dayanıklı olduğunun raporla belgelendirilmesi gerektiği ifade edilmektedir.

İş Kanunu madde 24/I-b'de "İşçinin sürekli olarak yakından ve doğrudan buluşup görüştüğü işveren yahut başka bir işçinin bulaşıcı veya işçinin işi ile bağdaşmayan bir hastalığa tutulması" işçinin haklı nedenle derhal fesih hakkı olarak düzenlenmiştir. Bu açıdan bakıldığında işverenin, işçinin sağlık durumu hakkında bilgi sahibi olmasını sınırlayacak bir düzenlemenin, işin niteliği ve hastalığın özelliğinin farklılık içerebilmesi nedeniyle genel ve soyut karakterde olması güçtür.

İş Kanunu madde 25/I-b'de "İşçinin tutulduğu hastalığın tedavi edilemeyecek nitelikte olduğu ve iş yerinde çalışmasında sakınca bulunduğunun Sağlık Kurulunca

saptanması" durumunun haklı nedenle fesih gerekçesi olarak yer alması, hastalığın ayrıca işçinin yaptığı iş ile bağdaşması gerekmediğini[1266] ve böylece işverenin işçinin sağlığı hakkında bilgi sahibi olmakta haklı ve meşru menfaatinin olduğunu göstermektedir. Haklı feshe neden olan bu hastalığın, çalışma ilişkisinin devamı halinde ağırlaşması, diğer işçilere bulaşması veya iş güvenliği bakımından sakınca yaratması gerekir[1267].

Öğretide bu hastalığın istihdam anında mevcut olması ve bu durumun işverence bilinmesi halinde feshe dayanak olamayacağı ifade edilmektedir[1268]. Bu hususta Anayasa Mahkemesinin, 10.03.2017 tarih ve 30003 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 01.02.2017 tarih, 2014/19081 sayılı kararına göre hastalığın bulaşma ihtimalinin işçinin yaptığı iş bakımından değerlendirilmesi, bu tehlikenin var olması halinde de işçinin aynı iş yerinin başka bir bölümünde çalışıp çalışamayacağının değerlendirilmesi gerektiği, bu olasılıklar gözetilmeden yalnızca bulaşıcılık kavramına odaklanılmasının ayrımcılık anlamına niteliğinde olduğuna kanaat getirilerek Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında yer alan maddi ve manevi varlığın korunması ve 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı haklarının ihlal edildiğine karar vermiştir[1269].

ILO sözleşmelerinde sıklıkla yer aldığı üzere işçinin AIDS/HIV+ ile ilgili durumu, istihdamda fırsat eşitliğini bozmakta, ayrımcılık ve dışlanmayı beraberinde getirmektedir[1270]. Gerçekten de 21 kadın, 4 transseksüel ve 75 erkekten oluşan bir AIDS/HIV+ grubu ile "HIV/AIDS ile Yaşayan Kişiler İçin Damgalanma Göstergesi Anketi (Stigma Index)" yapılmış ve bu kişilerin %30'u son bir yıl içinde işlerini ya da gelirlerini kaybettiklerini, bunların %47'si işini kaybetme nedeninin AIDS/HIV+ virüsü taşıması yüzünden olduğunu, bu kişilerin %39'u AIDS/HIV+ nedeniyle ayrımcılığa maruz kaldığı için, %35'i sağlık sorunları yaşadığı için ve %11'i de her ikisi yüzünden işlerini kaybettiklerini ifade etmiştir. Katılımcıların %43.9'u sağlık hizmeti sunucularının kendilerinin onayı alınmaksızın AIDS/HIV+ durumunun açıkladığına emin olduklarını, %30.6'sı ise bu durumdan şüphelendiğini ifade etmişlerdir[1271].

Benzer şekilde 114 AIDS/HIV+ taşıyıcısı ile yapılan bir diğer çalışmada, katılımcıların %75'i, sağlık durumlarının bilinmesi sebebiyle sosyal çevrelerinde ve

[1266]Ergin, 2020, a.g.k., s. 48
[1267]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 483
[1268]Ü. Narmanlıoğlu (1988). *İş hukuku ferdi iş ilişkileri.* Cilt 1, Dokuz Eylül Üniversitesi Döner Sermaye İşlenmesi Yayın No: 3, Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi, s. 351
[1269]https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/19081; (Erişim tarihi: 13.11.2022)
[1270]Zorlu ve Çalım, 2012, a.g.k., s . 174
[1271]D. Gökengin, Ş. Çalık ve P. Öktem (2017). Türkiye'de HIV'le ilgili damgalama ve ayrımcılığın analizi: hıv'le yaşayan kişiler için damgalanma göstergesi sonuçları, *Klinik Dergisi,* 30(1), ss. 15-21, s. 18, 19

kamusal alanda kötü muameleye maruz kaldıklarını, hak kaybı yaşadıklarını, en büyük korkularının da dışlanma ve iş akdinin feshi olduğunu belirtmişlerdir[1272]. Pozitif Yaşam Derneğinin en son yayımladığı 2020 yılı raporunda da; işverenin ve hatta iş yeri hekiminin dahi AIDS/HIV+ pozitif olmaları sebebiyle kendilerine ayrımcılık uyguladıkları şikayetiyle kendilerine başvurulduğunu, bu kişilerden üçünün hem işverene hem de iş yeri hekimine yönelik dava açtıkları açıklanmıştır[1273]. Veriler incelendiğinde, uygulanacak çözümün hastalığı gizlemek değil, tam aksine etik değerlere bağlı kalınarak gizlenmesi ve istihdamın hastalığın hassas durumu istikametinde belirlenmesi olmalıdır.

Kimi zaman hastalığın özelliği kadar bu hastalığı taşıyan işçinin çalıştığı pozisyon da sağlık durumu hakkında bilgi sahibi olunmasının önemi konusunda belirleyici olabilir. Sözgelimi kan, tükürük, temas ya da nefes yoluyla kolayca bulaşabilen bir hastalığı bulunan bir hemşirenin bir sağlık kuruluşunda istihdamı sadece iş ilişkisi bakımından değil kamu sağlığı bakımından da tehlikeli sonuçlar yaratacağından işçinin, bulaşıcı olan hastalığını kendiliğinden bildirmesi[1274], esasında bulaşma riskinin olduğu alanlarda istihdam sağlayan işverenlerin de beyanla yetinmeyerek gerekli tıbbi tahlil ve testleri zorunlu tutması gerekir. Zira işçi dışlanacağı, işe alınmayacağı ya da iş akdinin feshedileceği düşüncesiyle hastalığını gizleyebileceği gibi birçok hastalıkta görülen kuluçka dönemi sebebiyle işçinin kendisi de hastalığının farkında olmayabilir. Ancak izlenen amacın meşruiyeti, kullanılan araçların da ölçülü olmasıyla mümkündür. Sözgelimi AIDS/HIV+ virüsü taşıyan kimselere dövme yapılmak suretiyle tanınırlıklarının sağlanması ölçüsüz bir uygulama örneğidir[1275]. Yukarıda da belirtildiği üzere AIDS/HIV+ virüsü taşıyan insanlara karşı toplumda sürekli biçimde artan korku, damgalama, ayrımcılık ve şiddet gibi davranışlar görülmektedir[1276].

Spesifik olarak bulaşma riskini azaltacak önlemlerin alınmasının ve denetlenmesinin çalışma şartlarından kaynaklı güçlük sebebiyle, ordu personeli, diplomatik personel, doktor, hemşire, diş hekimi, acil kurtarma ya da ilk yardım ekibi gibi görev tanımlarındaki işe alımlar sırasında AIDS/HIV+ virüsü taşıyan kişilerin teste tabi

[1272]M. Zorlu, ve S. İ. Çalım, (2012). İşyerinde Damgalama ve Ayrımcılık Faktörü Olarak HIV/AIDS, *Çalışma ve Toplum*, 4 (35) ss. 165 – 189, s. 176

[1273]https://pozitifyasam.org/wp-content/uploads/Raporlar/2020%20Faaliyet%20Raporu.pdf; (Erişim tarihi: 24.05.2022)

[1274]S.Uncular (2014). *İş ilişkisinde işçinin kişisel verilerinin korunması*. Ankara: Seçkin Yayınevi, s.76

[1275]UNAIDS (2000). *Protocol For The İdentification Of Discrimination Against People Living With HIV*, Geneva, Switzerland, s. 8

[1276]Alkan, Erdem ve Çelik, 2016, a.g.k., s. 376

tutulmalarının gerekli olduğu ifade edilmektedir[1277]. AIDS/HIV+ ve Çalışma Yaşamıyla İlgili ILO Uygulama Ve Davranış Kuralları madde 8.1'de AIDS/HIV+ testinin işe alımda ya da iş akdinin devamında bir ön koşul olamayacağı, işçilerden rutin aralıklarla zorunlu HIV/AIDS testi yaptırmalarının istenemeyeceği ifade edilmektedir.

ILO'nun 200 No'lu AIDS/HIV+ ve Çalışma Dünyasına İlişkin Tavsiye Kararı'nın "Ulusal Politikalar ve Programlar" başlıklı 4. Bölümünde AIDS/HIV+'in bir ayrımcılık kaynağı olmaması gerektiği, işe devamı engelleyici bir durum olmadığı takdirde iş akdinin feshedilmemesi ve kendilerine kolaylık sağlanması gerektiği ifade edilmektedir. AIDS/HIV+ hakkında Uluslararası Çalışma Örgütü tarafından hazırlanan HIV/AIDS ve Çalışma Yaşamı Başlıklı Uygulama Kodu, Avrupa Birliği AIDS ve İşyeri Kararı, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin COE R(87)25 ve COE R(89)14 sayılı Tavsiye Kararları gibi uluslararası birçok düzenleme mevcuttur.

Bu belgelerden bilhassa ILO'nun 111 sayılı "İş ve Meslekte Ayrımcılığa Karşı Korumaya İlişkin Sözleşme"nin yanı sıra 2001 tarihli "HIV/AIDS ve Çalışma Yaşamıyla İlgili ILO Uygulama ve Davranış Kuralları" isimli kılavuz metni ve 2010 tarihli ve 200 sayılı "Çalışma Yaşamı ve HIV/AIDS/'e İlişkin Tavsiye Kararı" ayrımcılık konusunda ülkelerin iç hukukuna rehberlik edecek önemli ilkeler içermektedir. 200 Sayılı Tavsiye Kararı'nda, 2001 tarihli kılavuz metinde olduğu gibi, birtakım ilkelere yer verilmiştir. Tavsiye Kararı'nda HIV/AIDS/ özellikle bir iş yeri sorunu olarak ele alınmış, birinci ilkede HIV/AIDS'in özellikle bir iş yeri sorunu olduğu vurgulanmıştır.

İşverenin yönetim hakkı ve işe alma yetkisi kapsamında bu bilgiyi işçiden edinmesi, bir zorlamayı içerdiğinden işçinin özel hayat alanı ile işverenin yönetim yetkisini karşı karşıya getirmektedir. İşverenin kişinin sağlık durumuna ilişkin verileri edinmesinden ziyade bu bilgileri usulüne uygun bir biçimde saklamaması, bunların üçüncü kişilerin eline geçmesine kusuruyla yol açması ya da kasten bu verileri paylaşması ihtimali önem arz etmektedir. Zira kişinin bulaşıcı hastalığının ifşa olması, ailesi de dahil olmak üzere tüm çevresi ve iş yerinden dışlanmasına, kendini gerçekleştirme, maddi ve manevi varlığını geliştirme imkanlarından mahrum kalmasına neden olabilir[1278].

Konuya işçinin kişisel durumunun gözetilmesi açısından bakıldığında, işçinin sağlık verilerinin bilinmesi değil bilinmemesi daha büyük risk içermektedir. Zira çalışma koşullarının işçinin sağlık durumu üzerindeki etkisinin belirlenebilmesi ve görülecek işin

[1277]Civan, 2021, a.g.k., s. 413; Ertürk, 2002, a.g.k., s. 9, 10; Kandemir, Yardımcıoğlu, 2015, a.g.k., s. 20
[1278]Zorlu ve Çalım, 2012, a.g.k., s . 166, 174

tayini için bu bilginin işverenin uhdesinde olması gerekir. Nitekim Türk Toraks Derneği'nin verilerine göre vardiyalı çalışma sisteminin kalp damar hastalıkları, anksiyete ve depresyon endeksleri, menstrüel döngünün bozulması üzerinde olumsuz etkileri olmaktadır[1279].

Benzer biçimde gece çalışmasının sinir sistemi ve uyku bozukluğu üzerindeki etkileri ve çalışma koşullarının birçok hastalığı tetikleyen ya da yıkıcı etkilerini artıran rolü gözetildiğinde işçinin sağlık durumuna ilişkin verilerin işveren tarafından bilinmesinin işçinin sağlık kaynaklı kişisel durumunun gözetilmesinin koşulu olduğu söylenebilecektir. Kaldı ki özel hayata ilişkin bir verinin işverence bilinmesinin mutlak surette kişilik haklarının ihlaline yol açacağı ön kabulü, işçinin kişisel durumunun gözetilmesini talep hakkını da önemli ölçüde örselemektedir.

1.2.5. Özürlülük ve engellilik durumu ile ilgili sorular

Özürlülük ve engellilik kavramları[1280] kimi zaman birbiri yerine kullanılmakla birlikte özürlülüğün teknik bir ifade, engelliliğin ise somut bir durumu ifade ettiği görülmektedir. İş ilanı, iş görüşmeleri, işe kabul, işin devamı ve iş akdinin sonlandırılması aşamalarında hukuka aykırı biçimde işçiler aleyhine neticeleri olabilecek işlemlerin yapılamayacağı kuralı, tüm çalışan grupları bakımından geçerli olmakla birlikte özürlü bireylerin, dezavantajlı grupların başında gelmesi bu genel hükmün uygulama alanının titizlikle ele alınmasını gerektirmektedir.

07/07/2005 tarih ve 25868 Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren ve 04/07/2012 tarih 6353 sayılı Kanun ile değişikliğe uğrayan Özürlüler ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 14/1.

[1279]https://toraks.org.tr/site/news/3493; (Erişim Tarihi: 24.05.2022)

[1280]Özürlüler ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun madde 3/a'de özürlü kavramı "Doğuştan veya sonradan herhangi bir nedenle bedensel, zihinsel, ruhsal, duyusal ve sosyal yeteneklerini çeşitli derecelerde kaybetmesi nedeniyle toplumsal yaşama uyum sağlama ve günlük gereksinimlerini karşılama güçlükleri olan ve korunma, bakım, rehabilitasyon, danışmanlık ve destek hizmetlerine ihtiyaç duyan kişi" olarak tanımlanmakta, Engelliler Hakkında Kanun'un 3/c maddesinde ise engelli kavramı; "fiziksel, zihinsel, ruhsal ve duyusal yetilerinde çeşitli düzeyde kayıplarından dolayı topluma diğer bireyler ile birlikte eşit koşullarda tam ve etkin katılımını kısıtlayan tutum ve çevre koşullarından etkilenen birey" olarak tanımlanmaktadır. Öğretide Civan, bu tanımın, engelllik haline ilişkin soruların hangi hallerde geçerli olarak sorulabileceğinin tayininde ölçüt olması gerektiğini ifade etmektedir; *İşçinin yan yükümlülükleri.* İstanbul: Beta Basım Yayım, s. 307

maddesinde yer alan "*İşe alımda; iş seçiminden, başvuru formları, seçim süreci, teknik değerlendirme, önerilen çalışma süreleri ve şartlarına kadar olan safhaların hiçbirinde özürlülerin aleyhine ayrımcı uygulamalarda bulunulamaz"* hükmünün ardından maddenin 3. fıkrasında "*özürlülerin iş esnasında karşısına çıkabilecek engel ve zorlukları azaltmaya veya ortadan kaldırmaya yönelik istihdam süreçlerindeki önlemlerin alınması ve iş yerinde fiziksel düzenlemelerin bu konuda görev, yetki ve sorumluluğu bulunan kurum ve kuruluşlar ile işyerleri tarafından yapılması zorunludur"* denilmek suretiyle ayrımcılık yasağının yanı sıra işverenin iş ilişkisini özürlü işçinin kişisel durumu doğrultusunda tanzim etme zorunluluğuna yer verilmiştir.

Bu hükme paralel bir düzenleme Engelliler Hakkında Kanun'un 14/4.maddesinde *"Çalışan veya iş başvurusunda bulunan engellilerin karşılaşabileceği engel ve güçlükleri ortadan kaldırmaya yönelik istihdam süreçlerindeki önlemlerin alınması ve engellilerin çalıştığı iş yerlerinde makul düzenlemelerin, bu konuda görev, yetki ve sorumluluğu bulunan kurum ve kuruluşlar ile işverenler tarafından yapılması zorunludur."* ifadeleriyle kendine yer bulmuştur.

Türkiye Büyük Millet Meclisi Kadın Erkek Fırsat Eşitliği Komisyonu'nun Türkiye'de Yaşayan Engelli Kadınlar İle Engellilere Bakmakta Olan Kişilerin Sorunları Ve Çözüm Önerileri Konulu Alt Komisyon Raporu'nda İstihdam öncesi engelli bireylerin çalışamayacağı işler belirlendiği, ancak çalışabileceği işlere dair bir değerlendirmenin yapılmadığı ifade edilmektedir[1281].

Bu durumun işverene bakan ihmal yönü farklı bir inceleme konusu olmakla birlikte işçiye bakan yönü, bilhassa özürlülük ya da engellilik sebebiyle var olan kişisel durumu hakkında önce bilgi sahibi olunmasını, ardından da iş ilişkisinde bu bilgi dahilinde düzenlemeler yapılmasını kapsamına alır. Nitekim iş ilişkisinin işçinin kişiliğine bağlı bir sözleşmeye dayanması ve işverenin hukuki ve ekonomik çıkarlarının, iş görme edimini etkileyecek olan bedensel, ruhsal özelliklerin işverence geçerli sorular yöneltilmek suretiyle bilinmesini meşru kılması, sadece işveren açısından değil, engelli istihdamını düzenleyen ve engellilerin karşılaşılabileceği güçlükleri ortadan kaldırılması, istihdamın bilhassa iş sağlığı ve güvenliği önlemleri bakımından ele alınmasını konu alan İş Kanunu madde 30 bakımından da önemlidir[1282].

[1281]https://www5.tbmm.gov.tr/ihtisas_komisyonlari_dosyalari/Alt_Komisyon_Raporu_2020.pdf; (Erişim tarihi: 02.08.2022)
[1282]Civan, 2021, a.g.k., s. 303

İşin niteliği zorunlu kılmadıkça engellilik hali ile ilgili soruların ayrımcılık yasağını ihlal edeceği düşüncesi[1283], işverenin özel yaşam alanı hakkında bilgi sahibi olmasının mutlak biçimde eşitsiz muameleye neden olacağı kanaatine ve şüphesiz uygulamada yaşanan olumsuz örneklere dayalıdır. Önceki bölümlerde de ifade ettiğimiz üzere bu kabul hem bir peşin hükmü yansıtmakta hem de işçi ile işveren arasında bulunması zorunlu olan sadakat, koruma ve güven ilişkisi ile bağdaşmaz bir nitelik arz etmektedir.

Ancak işin niteliğinin gerekli kılıp kılmadığı konusunda objektif olarak üzerinde ittifak edilecek bir durumun olması halinde işverenin soru sorma hakkı olmamalıdır. Ancak özürlülük ve engellik durumunun ölçülebilir olmakla birlikte kimi zaman gözlenmesi mümkün olmayabilen ruhsal süreçleri de içermesi, "işin niteliği bakımından gereklilik" koşulunun her somut olayda ayrı ele alınmak zorunda olması ve gerekli olup olmadığına karar verecek mercinin tayin edilmemiş olması gibi nedenlerle işçi adayına hangi soruların sorulabileceği hususu uygulamada işçi ile işveren arasındaki iletişime bağlı olarak belirlenmektedir.

1.2.6. İnanç alanına ilişkin sorular

Dini nedenlerden ötürü iş yerinde yapılacak olan ayrımcı muameleler; işe başvuru esnasında dini kanaatlere ilişkin soru sorulması, istihdamın dini referanslara dayandırılması, dini inanç ya da simgeler sebebiyle eşitsiz muamele yapılması, ibadetlerin kısıtlanması ya da tamamen engellenmesi olarak somutlaşmaktadır[1284]. İşe alma esnasında dini inançlar hakkında soru sorulması, eğilimli işletmeler haricinde, Anayasal teminat olan dini inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamamak kapsamında hukuka aykırıdır.

İş ilişkisinin devamında din ve vicdan hürriyeti kaynaklı haklarla ilişkilendirilen ve uygulamada karşılaşılan örnekler dinlenme saatinin namaz vaktine göre belirlenmesi, namaz vaktinde izin verilmesi, iftar saatinde yemek molası verilmesi ve yemek çıkarılması, başörtüsü takılması, sakal bırakılması, uzun kollu ya da vücudun tamamını kapayan giysi giyilmesi olarak özetlenebilir. İşyerinin tarafsızlık imajı kurmasına ilişkin

[1283]Civan, 2021, a.g.k., s. 306
[1284]Özen Kutanis ve Ulu, 2016, a.g.k., s. 366

haklı menfaati, siyasal, dinsel ya da felsefi işaretleri kullanmasına, hijyen veya güvenlik gerekçesiyle birtakım giysilerin giyilmesi ya da giyilmemesine ilişkin kurallar koyabilmesini haklı kılabilir[1285]. Dolayısıyla konunun bir kısmı ibadetle diğer kısmı ise dış görünüş ile ilgilidir.

Anayasanın din ve vicdan hürriyetini düzenleyen 24. Maddesi, insanların din, vicdan inanç ve kanaat hürriyetine sahip olduğunu, temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulmasını konu edinen 15/2 maddesi de kişinin bunları açıklamaya zorlanamayacağı ve bunlardan dolayı suçlanamayacağı ifadeleriyle din ve vicdan hürriyeti anayasal güvence altına almıştır. Bu nedenle her ne kadar iş görüşmeleri esnasında işçi adayının dini kanaatleri hakkında bilgi edinilmek istenmesi geçerli olmayacaksa da her nasılsa işverence bu yönde bir soru sorulmuş ve işçi de bu soruya gerçeğe aykırı cevap vermişse, bu durumun işvereni yanıltma olarak görülemeyeceği ifade edilmektedir[1286]. Bununla birlikte işin niteliğinin gerekli kılması koşulu bağlamında bir işverenin dinsel kimliğinin belirgin olması, çalışan kişilerin sadece bireysel kimliklerini değil bu iş yerinin kurumsal kimliğinin de temsilcisi sıfatıyla üçüncü kişilerle muhatap olması, faaliyet alanının da dini kimliğinden soyutlanmasının mümkün olmaması hallerinde, eğilimli işletme olarak anılan bu işyerlerinin, sözgelimi bir kilise ya da Katolik Hastanesi'nin taşıdıkları manevi amaç sebebiyle işçi adayına dini kanaatleri hakkında soru sorabileceği kabul edilmelidir[1287].

Konuya özel yaşamın gizliliği ya da inanç ve kanaatlerin açıklanmaya zorlanamayacağı açısından yaklaşıldığında işçinin inanç alanına ilişkin sorular sorulamayacağının kabulünün ardından inançlarının gereği olarak birtakım taleplerde bulunabilmesinin ya da bir disiplin soruşturmasında savunmanın inanç değerlerine dayandırılmasının kendi içinde çelişkili bir durum yarattığı görülmektedir. Zira inanç alanı hakkında bilgi edinmesi men edilen işverenin, işçinin inançlarından kaynaklanan, iş yerinde namaz kılabilmek için ibadet yeri yapılması, sahur ya da iftar saatlerinde yemek çıkarılması, dini bayramlarda çalışma yapılmaması, öğlen molasının Cuma namazı saatine denk getirilmesi, dolayısıyla çalışma saatlerinin ve iş koşullarının bu talepler doğrultusunda tanzimi gibi taleplerini karşılayabilmek için gerekli planlamayı nasıl yapabileceği belirsiz kalmaktadır. Dolayısıyla daha önce inanç alanının gizliliği nedeniyle

[1285]Dulay Yangın, 2019, a.g.k., s. 2068
[1286]Civan, 2021, a.g.k., s. 310
[1287]Civan, 2021, a.g.k., s. 311

açıklanmayan bu kişisel duruma dayalı bir talebin yapılması, inanç alanının gizlenmesini işlevsiz kılacağı gibi kanaatimizce işverene de bu talebi karşılayıp karşılamamak konusunda bir seçim hakkı yaratmış olacaktır.

1.2.7. Adli sicil kaydına ilişkin sorular

Adli sicil kaydı; kasıt ya da kusur neticesinde oluşması, görülecek iş ile doğrudan ilgili olabilmesi, birçok açıdan kişiliği yansıtan bilgiler içermesi, tüm suçların bu kayda işlenmemesi ve işlenmiş olanların da daha sonra silinebilmesi[1288] gibi nedenlerle kişisel durumuna ilişkin diğer verilerden ayrılmaktadır.

Adli sicil kaydına ilişkin durumun bireyin kişiliği, alışkanlıkları, ruhsal hali, konumu, eğilimi hakkında aydınlatıcı olabilmesi sebebiyle iş görme borcunun tam ifası, sadakat, özen ve iş yeri barışı kavramları bağlamında işverenin bilgi sahibi olmasını zorunlu kılar. Bununla birlikte ceza davasının açılmasının ertelenmesi, hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB) gibi suçun işlendiğini sabit bulan kararların adli sicil kaydında yer almaması; işçinin bilgilendirme yükümlülüğü ile dürüstlük kuralını karşı karşıya getirmektedir. Ayrıca HAGB kararının henüz kesinleşmediği sürede bu kapsamda defalarca suç işlenebilir ve her defasında HAGB kararı verilebilir. Daha da öte HAGB kararının uygulanması sanığın kabulüne bağlı olduğundan aynı suç sebebiyle bir kişinin adli sicil kaydında, HAGB'yi kabul etmemesi nedeniyle ceza mahkumiyeti yer alırken, diğerinin HAGB'yi kabul etmesi halinde adli sicil kaydında herhangi bir mahkumiyet bilgisi yer almayacaktır.

Henüz kesinleşmeyen ceza mahkumiyetlerinin de adli sicil kaydında yer almaması, işçiye adli sicil kaydına ilişkin soru sorulmasını bu yönüyle de işlevsiz kılmaktadır. Dolayısıyla eğer adli sicil kaydı hakkında soru sorulmasının bir anlamı ve işlevi olduğu öne sürülecekse, bu çelişkilerin giderilmesi gerekmektedir. Aksi halde kimi durumlarda amaca uygun biçimde gerçeği tam olarak yansıtmayan, kimi durumlarda içeriği

[1288]E. Akyiğit (1990). *Teori ve uygulama bakımındanhizmet akdnin kesin hükümsüzlüğü ve iptal edilebilirliği.* İstanbul: Kazancı Kitap Ticaret, s. 45 İşçilerin bilgi verme ve so rulara gerçeğe uygun yanıt verme yükümlülüğü, işle ilgili ve adli sicilinden silinmemiş mahkumiyet hükümlerine ilişkindir: Civan, 2021, a.g.k., s. 314

değişebilen bir kayda, haklı nedenle fesih hakkı[1289] tanıyacak kadar önem atfetmenin tutarsız olacağı kanaatindeyiz.

İşçi adayının adli sicil kaydı, yukarıda belirtilen kayıtları içermemesi nedeniyle zaten eksik olduğundan kalan kısım hakkında da, hakkın kullanımını anlamsız kılacak sınırlamalar getirilmesi, iş ilişkisinin işçinin kişiliğine bağlı olması karşısında kabullenilebilir olmaktan uzaktır. Ayrıca hangi suçun hangi iş tanımı bakımından sakınca içerdiğinin tespiti mümkün olmayabileceği gibi, mezkur suçun hangi saiklerle işlendiği de işveren açısından önemli olabilir. İşçinin kişisel durumunun gözetilebilmesi, kişilik hakkında aydınlatıcı bilgiler içeren bu verilerin bilinmesi ile mümkündür.

Sözü edilen hususları örneklemek gerekirse; yaralama suçunun kasten, taksirle ya da haksız tahrik altında işlenmesi, belgede sahtecilik suçunun teşebbüs aşamasında kalmış olması, ruhsal durumu sebebiyle cezai indirim yapılmış olması, adli sicil kaydındaki bilgilerden çok daha fazlasının işverence bilinmesini zorunlu kılar çünkü bu hallerde verilecek cezanın alt sınırı iki yılın altında olduğundan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilecek, böylece görülecek iş açısından hayati önem taşıyan bu hususlar işverence bilinemeyecektir. Bu durumda işçiye adli sicil kaydı yerine, yargılaması biten ya da devam eden dosyalarının sorulmasının ölçüsüz olduğu, ayrıca adli sicil kaydı bulunsa dahi ceza hukukunun rehabilite edici işlevi ve insanın bir hatası sebebiyle sadece özgürlüğünden değil ekonomik geleceğinden de mahrum edilmesi de ikinci bir ceza niteliğinde olduğu öne sürülebilecektir. Bu durumda işçinin en temel insan hakkı ile işverenin haklı menfaati bağdaşmaz biçimde karşı karşıya gelmektedir.

İleride de değinileceği üzere hem işveren hem de işçi menfaatini sağlayan bir çözüm olmak üzere işçi bu konuda her türlü adli geçmişi hakkında bilgi vermeli ancak mevcut halde sadece kamu kurumlarına yüklenmiş olan eski hükümlü istihdamı zorunluluğunun kapsamı genişletilip özel sektöre de teşmil edilerek işçinin adli durumu sebebiyle ayrımcı muameleye uğramasının önüne geçilmelidir.

Uygulamadan bir örneği yansıtmak üzere Amerika Birleşik Devletleri Posta Servisinin işe alım politikaları bir model olarak dikkate değerdir. Posta Servisi'nin mahkumiyetleri olan kişileri işe alma yönergelerine göre, suçun niteliğine bakılmaksızın mahkumiyet nedeninin, istihdam edilecek iş kolu bakımından önem arz etmemesi halinde adli sicil kaydı işe almama nedeni olarak kabul edilemeyeceği, kişilerin çalışmaya hazır

[1289]Yargıtay 9. HD, 06.06.2000, E. 2000/4727, K. 2000/7993 K, www.kazancı.com: Erişim tarihi: 14.11.2022

olan kişilerin masumiyet durumlarının dengelenmesi gerektiği ifade edilmektedir[1290]. Aksi halde Anayasa madde 48'de yer alan, herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme özgürlüğüne sahip olduğu ifadesinin soyut bir hak vaadinden ibaret kalacağı açıktır.

Görülecek işin niteliği bakımından gerekli olması halinde işçinin adli sicili hakkında, herhangi bir soru sorulmasa bile işvereni aydınlatması gerektiği tezi, iş ilişkisinde bulunması gereken dürüstlük kuralı ve karşılıklı güven ilişkisine atıf yapmaktadır. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu madde 5/2-c'de kişisel verilerin bir sözleşmenin kurulması veya ifasıyla doğrudan doğruya ilgili olması kaydıyla işlenebilmesi ve madde 6/1'de ceza mahkumiyeti ilgili verilerin özel nitelikli kişisel ver olarak nitelendirilmesi sebebiyle ancak görülecek iş ile ilişkili olması halinde ceza mahkumiyetine ilişkin soruların sorulabileceği ifade edilmekteyse de[1291] uygulamada doğrudan adli sicil kaydının istenmesi nedeniyle mahkumiyete ilişkin tüm bilgiler işverenin bilgisine açık hale gelmektedir.

2. İŞ İLİŞKİSİ SIRASINDA

Kişisel durumun gözetilmesi işe alım ve iş akdinin sonlanmasında da söz konusu olmakla birlikte hak ve borçların dinamik halde olduğu iş ilişkisi devamı esnasında dikkate alınması iş ilişkisinin karşılıklı olarak empatik bir zeminde sürdürülmesi anlamına gelmesi bakımından önemlidir.

Çalışma süresi; birbirinden farklı, kimi zaman da birbirini tamamlayan ortam ve süreçlerden oluşması nedeniyle müstakilen farklılık arz eden durumlar ayrı başlık halinde ele alınmıştır. Bu bağlamda çalışma süreleri ve iş yeri ortamının yanında, kullanımı işçinin talebine, bazen de işverenin onayına bağlı olan izin rejimi, ücret yanında işçiye sağlanması gereken sosyal imkanlar, işçi sağlığı ve güvenliğinin, üretim faaliyetinin ve iş yeri ilişkilerinin kalitesini artırmak amacıyla verilebilecek eğitimler ve genel itibariyle

[1290]B. J. Geffen (2017). The Collateral consequences of acquıttal: employment discrimination on the basis of arrests without convictions. *University of Pennsylvania Journal of Law and Social Change,* 20 (1), ss. 81-104, s 100

[1291]Civan, 2021, a.g.k., s. 312; Bazı meslekler ya da işler bakımından ise adaylara ceza mahkumiyetiyle ilgili soruların sorulması yasal dayanağa kavuşturulmuştur. Örneğin 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetleri Kanunu uyarınca, md.10/1, d. bendinde sayılan suçlardan ceza almamış olmak özel güvenlik görevlisi olabilmenin şartlarından biri olduğundan, ilgili maddede sayılan suçlardan birinden ötürü adayın hüküm giyip giymediği geçerli olarak sorulabilecektir. Aynı eser, s. 313

işçinin adli sicil geçmişinin iş ilişkisindeki rolü kapsamlı biçimde incelenmiş ve bakış açısı taraf menfaatlerini en üst düzeyde tatmin eden bir ilişkisinin nasıl kurulabileceği, çalışma faaliyetinin ücret kazanma yanında gerçek anlamıyla kişiliği geliştirmenin de nasıl bir parçası olabileceği sorunsalı üzerinden biçimlendirilmeye çalışılmıştır.

2.1. Kişiler Bakımından

2.1.1. Kadın Çalışanlar

Zihinsel ya da fiziksel olduğuna bakılmaksızın iş görme olgusunun emeğe dayanması, cinsiyet farklılığının iş ilişkisinde belirleyici rolünü pekiştirmektedir. Bunun yanı sıra çalışmamız içerisinde yer yer değinilen toplumsal cinsiyet algısının kadını toplumsal yaşamın her alanında dezavantajlı bir noktada konumlandırması, ailevi yükümlülükleri biyolojik özellikleri sebebiyle zaten geriye itilen kadını çalışma ilişkisinde, ücret bakımından ucuz ve beceri bakımından niteliksiz ve işlev bakımından da boşluk doldurmaktan ibaret hale getirmektedir. Pozitif ayrımcılığa ve kadının korunmasına ilişkin düzenlemelerin sayıca fazla olması, esasında bu düzenlemelerin işlevsiz kaldığının da en büyük kanıtı niteliğindedir. Gerçekten de kadını çalışma yaşamında etkin hale getirmeyi amaçlayan yasal metinlerin uygulamada gözetilmemesi, yaptırım araçlarından yoksunluğu ile ilgilidir.

Sosyoekonomik koşullar kadınların çalışma hayatına atılmasını zorunluluk haline getirmişse de, çalışma hayatı kadınların ev ve ailedeki görevlerini ortadan kaldırmamış; aksine, aile içindeki yükümlülükleri ve ayrıca biyolojik özellikleri kadınların iş yaşamı bakımından hukuki statülerinin müstakilen ele alınmasını gerektirmiştir[1292]. 156 sayılı Aile Sorumlulukları Olan Kadın ve Erkek İşçilere Eşit Davranılması ve Eşit Fırsatlar Tanınması Hakkında Sözleşme'de kadınların aile sorumlulukları ile iş yaşamının bağdaştırılabilmesi ve ev sorumluluklarının çalışmaya engel olmaması gerektiği ifade edilmiştir.

Kanuna karşı hileye benzer biçimde, uygulamada bu yükümlülük kadınların niteliksiz ve kariyer gelişimine kapalı alanlarda istihdamıyla karşılanarak şeklen yerine getirilmektedir. Böylece kadınlara ev ve aile içinde tanımlanan roller, çalışma hayatındaki

[1292]Narmanlıoğlu, 1988. a.g.k., s. 430

iş tanımları ve hiyerarşik konumları üzerinde de belirleyici olmakta, evdeki bakım sorumluluğu ve duygusal iletişiminin uzantısı niteliğinde görülen hemşirelik, öğretmenlik gibi geliri nispeten düşük ve kariyer olanakları kısıtlı mesleklerde kadın çalışanlar makbul sayılırken rekabet ve yüksek kazancın öne çıktığı mesleklerin erkeklere aidiyeti bu mesleklerin doğasından kaynaklı bir durum algısı yaratılmaktadır[1293].

Esasında kadının "doğal" görevlerinin yoğunluğu sebebiyle iş yaşamından uzak tutulması gerektiği düşüncesi Sanayi Devrimi öncesi yıllara dayanır[1294]. Kadınların çalışma hayatının dışında tutulması, bilhassa Birinci Dünya Savaşı sonrası yılların otoriter idarelerince ev işi ve çocuk bakımının kadına özgülenmesi çabalarıyla toplum kültürü haline getirilmeye çalışılmıştır[1295]. Ancak insan haklarına ilişkin gelişmeler bu otoriter ve ataerkil bakış açısını belirli tarihsel koşulların ürünü olarak dondurmuş, kadın çalışanların durumunun iyileştirilmesi çabaları ara vermeksizin devam etmiştir.

Kadınlara Yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesinin (CEDAW) giriş kısmında da benzer biçimde kadınların nesillerin üremesindeki önemli rolünün istihdam açısından ayrım nedeni olmaması gerektiği, 4. Maddede ise bu amaçla alınacak önlemlerin ayrımcılık olarak görülemeyeceği ifade edilmekte, 11. Maddede ise istihdam alanında eşitliği sağlayacak önlemler alınması gerektiği ifade edilmiştir. CEDAW'ın 25 Sayılı Genel Tavsiye Kararı'nda kadınlar ile erkekler arasında biyolojik, kültürel ve sosyal farklılıklar olması sebebiyle eşit muamele edilmesinin maddi hukuki eşitliği sağlamayacağı, bu nedenle özel tedbirler alınmasının zorunluluğuna yer verilmiştir.

Başlığımız altında kadınların bilhassa biyolojik durumundan kaynaklı kişisel özelliklerinin iş ilişkisinde dikkate alınması için yapılması ve değiştirilmesi gereken düzenlemelere yer verilmiş, yurtdışı uygulamalarından da örnekler verilerek, uluslararası hukukun izlediği yolda ne tür farklılıklara yer verilebileceği ortaya konulmuştur.

2.1.1.1. Evlenme dönemi

[1293]Kılıç ve Karaçay, 2021, a.g.k., s. 28

[1294]Montesquieu, 1748, a.g.k., s. 369; Yazar eserinde kadınların yaradılışları gereği zaten kendilerine özel çok görevleri olduğu, dolayısıyla kadınların kafalarını yoracak başka şeylerden, eğlence ya da işten uzak tutulması gerektiğini, kadınlardaki yumuşaklık ve sakinlik sayesinde kaba ve sert davranışlarla ancak sağlanabilecek idare yetkisinin kendiliğinden tesis edilebildiğini ifade etmektedir.

[1295]Tanilli, 2006, a.g.k., s. 94

Kadın açısından iş yaşamının içerdiği zorlukları; kadının çalışmasını kültürel ya da dini referanslarla onaylamayan geleneksel yaklaşım, kadının asli görevini ev ve çocuğa ilişkin sorumluluklar olarak kodlayan toplumsal cinsiyetçi yaklaşım, kadınların kısa süreli ve verimsiz çalışanlar olduğu, ailesel sorumlulukları da olması sebebiyle işe bağlılık duymadıkları, inisiyatif kullanmaya, risk almaya ve hızlı karar vermeye yatkın olmadıkları için yönetim becerisine sahip olmadıkları, duygusal davrandıkları ve disiplinsizliği önleyemedikleri için iş yerinde otoriteyi sağlayamadıkları düşüncelerine dayalı ayrımcı yaklaşım olarak sıralamak mümkündür. Bunun yanı sıra psikolojik ve cinsel taciz de kadınları çalışma yaşamında engelleyen başlı başına bir vaka olarak karşımızda durmaktadır.

Bir kadın işçinin bu ölçüde yoğun handikaplar arasından sıyrılarak iş yaşamında kendine yer bulabilmesi ve mesleğinde kariyer basamaklarını tırmanabilmesi güçtür. Öyle ki işçi hakkını savunabilme kürsüsü olan sendikal kuruluşlarda da kadın temsili açısından aynı durum gözlenmekte, ancak evlenmemiş kadınların sendikal örgütlenmelerde yer aldığı, evli olanlara eşleri tarafından izin verilmediği ifade edilmektedir[1296]. Bu nedenle kadınlar ya çalışma hayatına girememekte ya ailevi sorumluluklarıyla iş hayatının birleşmesi sebebiyle bu yükün altında ezilmekte ya da girdiği çalışma hayatında terfi edemediğinden, tacize ve ayrımcı muameleye uğradığından bir süre sonra iş hayatına veda etmek durumunda kalmaktadır.

Evliliğin kadın işçiler açısından yeni bir iş günü yaratan[1297] bir iş yeri niteliğinde olması, evlilik dönemi ile 0-6 yaş arasında bir çocuk sahibi olunan devrenin kadın İş gücünün en fazla yitirildiği[1298] dönem olmasını açıklar. Bu bulguları doğrulayan bir başka araştırmanın sonuçlarına göre çalışan kadınların % 70'i işten ayrılma nedeni olarak evlilik ve doğumu göstermekte, kadınların % 23.4'ü, erkeklerin % 42.3'ü kadın için iyi bir evliliği iyi bir işten daha önemli olduğunu düşündüğünü ifade etmiştir[1299].

Yukarıda çizilen tablonun kabul edilemezliği, iş ilişkisinde kadının kişisel durumunun gözetilmesinin gerekçesi niteliğindedir. Evliliğin, kadın açısından çalışma

[1296]G. Toksöz (1994). Kadın çalışanlar ve sendikal katılım, kadın çalışanlar ve sendikal katılım. *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi,* 49 (3), ss. 439-455, s. 441, 442

[1297]S. Mutlu ve M. Öztürk (2020). İş yaşamında kadın ve karşılaştığı sorunlar. *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* 25 (3), ss. 297-306, s. 303

[1298]R. T. Susam (2013). Özel Sektörde Çalışan Kadınların Sorunları: Erzurum İli Örneği. Erzurum: Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Yönetimi Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, s. 34

[1299]T. Öztürk (2007). Türkiye'de kadın çalışanların iş yaşamındaki yerinin analizi: İzmir'de bir alan çalışması. İzmir: Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 96, 97

ilişkisinde karşılaşılan güçlüklerin birçoğunun kaynağı olması ve bilhassa evlenmenin iş akdinin sonlandıran bir kurum haline gelmesi sebebiyle evlenme döneminde kadın işçi için kişisel durumun nasıl gözetilebileceği önem arz etmektedir.

İş Kanunu'nun "Mazeret izni" başlıklı Ek 1. maddesinde işçiye evlenmesi halinde verilecek beş gün ücretli izin verileceği, kıdem tazminatına ilişkin hükümler sebebiyle yürürlükte olan 1475 Sayılı İş Kanunu'nun 14. Maddesinde ise kadın işçinin evlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde iş akdini sonlandırmak istemesi halinde kendisine kıdem tazminatının ödeneceği ifade edilmiştir. Evlilik konusunda yasa metninde yalnızca bu iki düzenleme yer almakla birlikte evlilik, kadın çalışanın iş hayatındaki kıdem ve kariyerinin kaderini tayin eden bir kurumdur. Mevcut düzenlemeler, yukarıda yer alan tabloyu değiştiremediğine göre, sorunlar istikametinde yeni çözüm yollarının belirlenmesi gerekir.

Kadın işçiye evlenmesi halinde her yıl için on gün ilave ücretli izin ya da masrafın en az yarısı karşılanmak kaydıyla eşi ve çocukları ile birlikte bir haftalık tatil hakkı verilmesi söz konusu olabilir. Kadın çalışanların işten en fazla ayrıldıkları dönemin evliliğin başlangıcı olması nedeniyle evliliğin ardından kadın çalışanın işten ayrılmaması için evlendiği tarihi izleyen beş yıl boyunca işverence ödenen sigorta primi miktarının işverence aylık ücrete eklenmesi ve sigorta priminin Hazine tarafından ödenmesi doğrudan soruna odaklanmakta ve Devlet erkini de çözümün parçası haline getirmektedir.

Evlenme sebebiyle kadın işçiye bir sosyal hak niteliğinde olmak üzere ve evlenme döneminin ardından asgari beş yıl daha çalışmak koşuluyla, ihtiyaçların bir kısmını karşılayabilecek yeterlikte hibe niteliğinde bir evlenme ödeneği verilmelidir. Zorunlu çalışma, özel hukuk kurumu olan iş sözleşmesine aykırı görülmekle birlikte, kadın işçiyi çalışmaktan alıkoyan hastalık, sakatlık, ölüm gibi zorunlu nedenlerin hariç tutulması ya da kadın işçinin beş yıllık süre içinde vazgeçmesi halinde kendisine ödenen bedeli faizi ile iadesi halinde bir zorlamanın varlığından söz etmek mümkün olmayacaktır.

Kadın işçinin evlenme döneminde iş akdini feshetmesinin en önemli nedeni ev işleri ile iş yükümlülüklerinin bir arada yürütülmesinin güçlüğüdür. O halde kadın işçinin evdeki iş yükünün ortadan kaldırılması ya da hafifletilmesi dışında bir çözüm olmayacağı görülmektedir. Zira ev işleri ortadan kaldırılamayacağına ya da bu işi erkeğe yüklemek İş hukuku araçlarıyla sağlanamayacağına göre bulunabilecek yegane çözüm; ev işini müstakilen görecek yarı zamanlı bir çalışanın istihdamı ve bu kişinin ücretinin yarısının da işveren tarafından kadın işçinin bordrosuna yansıtılması, yarısının kadın işçi tarafından

bizzat ödenmesi, sigorta priminin de Hazine tarafından karşılanmasıdır. Böylece hem kadın işçinin evlilik sebebiyle işinden ayrılması önlenmiş hem de yeni bir kadın çalışana da yarı zamanlı iş olanağı yaratılmış olacaktır.

Yukarıdaki öneriye bir alternatif olarak ve temelde maliyet sebebiyle uygulanmaması olasılığını bertaraf etmek için, temizlik hizmeti sunan şirketlerde istihdam edilen ve evlere, işyerlerine gönderilen temizlik görevlilerinin kadın çalışanın evine yarım gün çalışmak üzere haftada bir ya da birkaç kez gönderilmesi seçeneği değerlendirilebilir ve böylece hem sigorta primi ödeme yükümlülüğünün ortadan kaldırılması hem de aylık ücretten daha düşük bir miktara tekabül edecek bedelin ödenmesi mümkün hale gelmiş olur.

2.1.1.2. Hamilelik dönemi

Hamilelik dönemine dair İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan düzenlemelere bakıldığında mevcut düzenlemelerin büyük oranda Hamile, Loğusa veya Emziren Kadın Çalışanların İşte Sağlık ve Güvenliklerinin İyileştirilmesine İlişkin Asgari Önlemlerin Belirlenmesine İlişkin 19 Ocak 1992 tarih ve 92/85/EEC Sayılı Konsey Direktifi doğrultusunda hazırlandığı görülmektedir. Bu bağlamda Hamile, Loğusa veya Emziren Kadın Çalışanların İşte Sağlık ve Güvenliklerinin İyileştirilmesine İlişkin Asgari Önlemlerin Belirlenmesine İlişkin 19 Ocak 1992 tarih ve 92/85/EEC Sayılı Konsey Direktifi hem 4857 Sayılı İş Kanunu'na hem de Gebe ve Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları ve Çocuk Bakım Yurtlarına Dair Yönetmelik ile Kadın İşçilerin Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Yönetmelik'e rehberlik etmiştir. Sözgelimi 1475 sayılı eski İş Kanunu'nda doğum izni toplamda on iki hafta iken 4857 sayılı Kanun ile bu sürenin on altı ve on sekiz haftalık sürelere çıkarılması 1992 yılındaki bu Direktifin etkisiyledir.

Hamile, Loğusa veya Emziren Kadın Çalışanların İşte Sağlık ve Güvenliklerinin İyileştirilmesine İlişkin Asgari Önlemlerin Belirlenmesine İlişkin 19 Ocak 1992 tarih ve 92/85/EEC Sayılı Konsey Direktifi'nin Giriş kısmında hamile, loğusa veya Emziren kadınların birçok açıdan özel risk grupları içinde yer aldığı ve bunların güvenlik ve sağlıkları için özel önlemler alınmasının zorunlu olduğu, Gerekçe kısmında bir kısım işlerin hamile, loğusa veya Emziren kadınlar bakımından tehlikeli iş, yöntem veya

çalışma koşullarına maruz bırakmak gibi riskler içerebileceği, böyle risklerin tespit edilip kadın çalışanlar veya temsilcilerine bildirilmesi gerektiği, fiziksel ve ruhsal açıdan zarar görme ihtimali olduğundan hamile, loğusa veya Emziren kadın çalışanların işten çıkarılmalarının yasaklanması gerektiği yer almaktadır.

Direktifin 4/1. Maddesinde iş sağlığı ve güvenliği önlemleri arasında hamilelik veya emzirme döneminin bilhassa dikkate alınmasını, çalışma koşullarının etkilerinin bu bağlamda ele alınması ve bu kişiler için ne tür önlemler alınacağının değerlenmesi gerektiği yer almaktadır.

"Değerlendirme Sonuçlarına Göre Yapılacak Çalışmalar" başlıklı 5.maddede, değerlendirme sonucunda, hamilelik veya Emziren olma durumuna olumsuz etki edecek bir durumun ortaya çıkması halinde işverenlerin, 89/391/EEC Sayılı Direktifin 6. maddesinde öngörülen haklara dokunmamak koşuluyla işçinin çalışma şartları ve/veya çalışma saatlerinde geçici olarak düzenleme yapılacağı, bunun mümkün olmaması halinde, işverenin söz konusu çalışanın başka bir görev atanması için gereken önlemlerin alınacağı, bunun da mümkün olmaması halinde iş sağlığı ve güvenliğinin korunması bakımından sözü edilen tüm süre için işçiye ücretli izin verileceği yer almıştır. Görüldüğü üzere kadın işçinin hamilelik sebebiyle iş akdinin feshine giden yollar kapatılmaya çalışılmıştır. 6. maddede ise hamile çalışanların, sağlık ve güvenlik açısından çalışma koşulları ve etkenlerle ilgili olan ve hastalık riski taşıyan işleri görmeye zorlanamayacağı, 7. maddede hamilelik ve çocuğun bakımı sürelerinde, gece çalışması yapılmasının yasaklanacağı, 9. maddede hamile işçilere, ücret kaybı olmaksızın doğum öncesi kontrolleri için kolaylık sağlanacağı belirtilmiş, en önemli hükümlerden biri olan 10. maddede ise gebelik süresinin başından analık izninin sonuna kadarki süreçte hamile işçinin iş akdinin feshini engelleyici tedbirler alma görevini üye Devletlere yüklemiştir.

İşverenin Girişimiyle Çalışmanın Sona Erdirilmesine İlişkin 158 Sayılı ILO Sözleşmesi'nin 5. maddesinde ırk, renk, din, siyasal görüş, etnik veya sosyal kökenin yansıra konu bağlamında medeni hal, cinsiyet, aile sorumluluğu, hamilelik ve doğum izni sırasında işe gelmemenin geçerli bir fesih nedeni olamayacağı, 8.maddesinde feshe karşı kanuni başvuru yolları yer almaktadır.

Mal ve Hizmetlere Erişim ve Mal ve Hizmet Tedariğinde Kadın ve Erkeğe Eşit Muamele İlkesinin Uygulanmasına İlişkin 13 Aralık 2004 Tarih ve 2004/113/AT Sayılı Konsey Direktifinin Giriş kısmında kadın işçilerin gebelik nedeniyle istihdamda daha az tercih edilmeleri doğrudan cinsiyet ayrımcılığı olduğu ve hamilelik ve doğumla ilgili risk

ve bağlı maliyetlerin tek cinsiyete yüklenmemesi gerektiği, "*Aktüeryel Unsurlar"* başlıklı 5/3. maddesinde gebelik ve doğum maliyetlerinin bireylerin sigorta primleri ve menfaatlerinde farklılık yaratmayacağı ifade edilmiştir. İstihdam ve Meslek Konularında Kadın ve Erkeğe Eşit Muamele ve Fırsat Eşitliği İlkesinin Uygulanmasına İlişkin (Yeniden Düzenleme) 5 Temmuz 2006 Tarih ve 2006/54/EC Sayılı Avrupa Parlamentosu Ve Konsey Direktifi'nin giriş kısmının 23. maddesinde Adalet Divanı'nın İçtihat Hukukuna atıf yapılarak hamilelik veya doğum sebebiyle olumsuz muamelenin doğrudan cinsiyet ayrımcılığı sayılacağı ifade edilmiştir.

Gebelik hali iş görme ediminin ifasını engellediğinden ve bu süreç mesleki kariyerin devamlılığı bakımından dezavantaj teşkil ettiğinden[1300] bu süre zarfı içinde iş akdinin feshinin yasaklanması[1301] ya da sözleşmenin askıda sayılması hamile işçiler açısından önemli bir güvencedir[1302]. Erkeklerin yoğun çalıştığı işyerlerinde çalışanların, kadınların yoğun olduğu işyerlerindekine oranla hamilelere daha fazla yardımcı oldukları, bu işyerlerinde kadınların daha az ayrımcılığa uğradıkları, ABD'nin Ohio eyaletinde yapılan araştırmada da bu bulguyu doğrular biçimde, kadın egemen mesleklerde hamilelik sebebiyle fesihlerin daha yüksek olduğu ortaya konulmuştur[1303].

102 Sayılı Sosyal Güvenlik Asgari Standartlar Sözleşmesinde gebelik, doğum ve bunlardan kaynaklanan hastalıklardan korunulabilmesi için kadın işçinin sağlık hizmetine erişebilmesi ve iş görme edimini yerine getirmediği dönem için analık yardımı yoluyla ücret telafisinin sağlanması öngörülmüştür. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 8/2.maddesinde, kadın işçinin hamile olduğunu bildirmesi ile doğum iznine ayrılması arasındaki dönem içinde yapılacak feshin yasadışı sayılacağı, hamilelerin, 8/4. Maddesinde geceleyin, 8/5.maddesinde yeraltı madenlerinde ve ağır, tehlikeli ve zararlı olabilecek işlerde çalıştırılmaları yasaklanmıştır.

İş Kanununun "Feshin geçerli sebebe dayandırılması" başlıklı 18/3. maddesinde hamileliğin bir fesih nedeni olamayacağı, "İşverenin haklı nedenle derhal fesih hakkı" Başlıklı 25/I maddesinin a bendinde işverenin haklı nedenle bildirimsiz fesih hakkının on altı haftalık izin süresinden sonra işlemeye başlayacağı, "Analık halinde çalışma ve süt izni" başlıklı 74/1.maddesinde kadın işçilere tekil gebelikte on altı, çoğul gebelikte on

[1300]Köseoğlu, 2016, a.g.k., s. 121
[1301]A.E.Bolcan (2010). Avrupa Birliği direktifleri ışığında Türk çalışma mevzuatında kadın. *Çalışma ve Toplum,* 0 (24), ss. 253-277, s. 266-269
[1302]Ekonomi, 2009, a.g.k., s. 12
[1303]C. McCann and D. Tomaskovic-Devey (2021). Pregnancy Discrimination at Work. Massachusetts: University of Massachusetts Amherst Center for Employment Equity, s. 21

sekiz hafta olmak üzere izin verileceği, 74/4.maddesinde hamilelik süresi boyunca kadın işçiye periyodik kontrol izni verileceği, 74/5.maddesinde doktor raporuyla sabit bulunması halinde hamile olan işçinin herhangi bir indirim yapılmaksızın sağlık durumuna uygun hafif işlerde çalıştırılacağı, 74/6. Maddesinde ona altı haftalık iznin ardından altı aya kadar ücretsiz izin verileceği, ifade edilmiştir.

Kanunun "Eşit Davranma İlkesi" başlıklı 5/3. maddesinde ise gebelik nedeniyle ayrım yasağı, 104. maddesinde ise 74. madde hükümlerine aykırılık halinde 1200,00 TL idari para cezası verileceği ifade edilmiştir**.** Türk Borçlar Kanunu'nun "Ev düzeni içinde çalışmada" başlıklı 418. Maddesinde işverenin yeterli gıda ve uygun bir barınak sağlama yükümlülüğünün gebelik halinde de geçerli olduğu, "Yıllık izin" başlıklı 423/3.maddede ise gebelik ya da doğum nedeniyle iş görememe halinin en fazla üç ay sürmesi halinde yıllık ücretli izin süresinden indirim yapamayacağı yer almıştır. 06/5/1930 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Umumi Hıfzısıhha Kanunu'nun "İşçiler hıfzıssıhhası" başlıklı bölümünün 177.maddesinde hamilelerin, doğuma üç ay kala çocuğunun ve kendisinin sağlığına zarar veren ağır işlerde çalıştırılamayacağı ifade edilmektedir.

Gebe ve Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları ve Çocuk Bakım Yurtlarına Dair Yönetmelik ile Kadın İşçilerin Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Yönetmelik'in 6/2.maddesinde işverenin gebe çalışanın sağlığı ve güvenliği açısından tehlikeli olabilecek işler hakkında gebe çalışanı bilgilendireceği, bir sakınca olması halinde çalışma koşulları ve saatlerinin değiştirileceği, 7/3.maddesinde doktor raporu ile belgelenmesi halinde hafif işlerde çalıştırılmasının zorunlu olduğu, 8/1.maddesinde gebelik raporunun alınmasından doğuma kadar geçen süre içinde gece çalışması yaptırılamayacağı, 9/1.maddesinde günde yedi buçuk saatten fazla çalıştırılamayacakları, 11/1.maddesinde periyodik muayene izinleri verileceği, yenilenmiştir. Anılan düzenlemeler AB Müktesebatına Uyum Ulusal Programı dahilinde yapılarak mevzuatımızın AB direktifleriyle uyumlu hale gelmesi yoluna önemli adımlar atılmıştır[1304].

Hamilelik sebebiyle feshin yasaklanması sebebiyle işverenin, bu yasağı dolanarak işçinin iş akdini verimsizlik nedeniyle feshetmek istemesi, fesih hakkının bir cinsiyete

[1304]Bolcan, 2010, a.g.k., s. 264

dayalı biyolojik bir duruma dayanması kötüye kullanılması olarak değerlendirilebilir[1305] zira hamileliğin bir ölçüde verim kaybı yaratması doğaldır[1306], kaldı ki zaten bu nedenle yasal düzenlemeler hamile işçilerin hafif işlerde çalıştırılmasını öngörmektedir. Bununla birlikte Yargıtay kötü niyet kavramının bu şekilde genişletilmesi konusunda farklı yönde iki karara imza atmıştır[1307].

İşverenin işçinin hamileliğinden kaynaklı kişisel durumunu gözetebilmesi, hamilelik durumunun işverence bilinmesine bağlıdır, nitekim "Hamilelik Dönemine İlişkin Sorular" başlığında bu husus tartışılmış ve değinilen ulusal ve uluslararası mevzuatta, hamile ve gebeliğe ilişkin durumun dikkate alınabilmesinin başlangıcında işverenin bu hususta bilgilendirilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

Hamile kadın için hafif işte çalıştırma, iş görme süresini kısaltma, gece işinde, ağır ve tehlikeli olabileceği değerlendirilen işlerde çalıştırmama, doğuma yakın dönemde ücretli izin verme ve bu dönemde feshi yasaklama gibi düzenlemeler öngörülmüştür. Mevcut halin en büyük eksikliği, düzenlemelerin uluslararası metinleri takip etmesi, bir diğer ifadeyle ihtiyaçtan değil zorunluluktan doğduğu izleniminin verilmesidir. Oysa kişiler nezdinde yasaları meşru hale getiren en önemli hususlardan biri, ihtiyaçtan doğduğu ve bağlılığın toplum halinde yaşamanın gereği olduğu yönündeki genel kabuldür. Bu itibarla diğer kişisel durumlarda olduğu gibi hamilelik halinde de önerilerimiz, uluslararası ya da yabancı hukuk düzenlemelerine değil somut yaşam kaynaklı gereksinimlere dayalıdır.

Kadının hamileliğinin anlaşılması anında alınması gereken ilk önlem; genetik ya da bireysel bir sağlık probleminin olup olmadığı, devam eden süreçte oluşma ihtimali, çevresel sorunlar, kadının sağlık durumuna eklenen hamilelik halinin gördüğü iş kapsamında değerlendirilmesi, hamilelik sürecinin yönetimi, olası tetkik, tedavi ve kontrol tarihlerinin saptanması, yapılan tahliller neticesinde hamilelik sürecinde

[1305]M. Onaran Yüksel (2000). *Karşılaştırılmalı hukuk ışığında Türk iş hukukunda kadın-erkek eşitliği.* İstanbul: Beta Yayınevi, s. 252

[1306]Şahin Demir, 2019, a.g.k., s. 259

[1307]Yargıtay 9. Hukuk Dairesi,:1987/ 7104 E, Karar No: 1987/ 7858 K, 15.09.1987 Tarihli kararında "..hamilelik nedeniyle fesih, işin verimliliği noktasından, işverenin takdirine dayanan ve 13. maddenin işverene fesih hakkı tanıyan hükmüne girmektedir. Bu itibarla olayda kötüniyet yoktur. Mahkemenin bazı ihtimalleri sayarak ve kötüniyet kavramını genişletici anlama gelecek şekilde isteği kabul etmiş olması isabetsizdir." şeklinde hüküm kurarken aynı daire on yıl sonra vermiş olduğu kararında "..Bir bayan işçinin yaşı itibariyle hamile kalması ve raporlar alması kadar doğal bir şey olamaz. Anayasamıza göre herkesin sağlık hakkı güvence altına alınıp, aile de toplumun temelini oluşturmaktadır. Bu bakımdan olayda hamile kadını çalıştırmam seklinde bir beyanla hizmet sözleşmesinin feshinin kötüniyete dayandığının kabulü gerekir" hükmünü kurarak içtihat değişikliğine gitmiştir. İ. Cengiz (2009). Kadın işçilerin hamilelik ve analık durumlarının iş sözleşmesine etkisi. *Kamu-İş Dergisi,* 10 (4), ss. 21-54, s. 39

gerçekleşmesi muhtemel durumların hamile işçiye ve eşine anlatılması konularında kapsamlı bir tıbbi tahlil, birden fazla hekimin ı koyma sürecini ifade eden konsültasyon ve görüşmeler için hamile işçi ve eşine üç günlük sağlık izni verilmesidir. Zira hamilelik sürecinin tıbbi olanakların mümkün kıldığı nispette erkenden planlanması hem hamile işçi ve doğacak çocuğun sağlığı hem de işverenin verimli ve öngörülebilir bir planlama yapabilmesi açısından gereklidir.

Sağlık izni kullanan hamile işçinin, kapsamlı tahlil ve tetkikler neticesinde aldığı raporu işverene iletmesi sayesinde işveren de iş yeri içinde alması gereken tedbirleri saptayacak ve böylece hamilelik süreci içinde işçinin bu süreci istismarı ve işverenin de kötü niyetli tutum sergileme olasılıkları önemli ölçüde engellenmiş olacaktır.

Hamileliğin fiziksel ve fizyolojik açıdan kadının çalışma gücünü azaltmasının ötesinde vücut direncini, bağışıklık düzeyini olumsuz etkileyeceği, ağrı ve yakınmalar yaratabileceği, ayrıca ruhsal açıdan da depresyon, atak ve gerginliğe neden olacağı, başlı başına bir anksiyete kaynağı olduğu[1308], iş yerinin konumuna ve donanıma göre acil sağlık birimine ulaşmanın güçlüğü, bunun yanı sıra iş yerine gitmek için yolda geçirilecek süre ve ulaşımda kullanılacak aracın da ayrı bir risk kaynağı olduğu göz önüne alındığında işçi sağlığı ve güvenliği, işin görülmesi, işçinin verimliliği ve iş yeri barışının sağlanması açısından en uygun çözüm iş ilişkisinin bu dönem içinde uzaktan çalışma araçlarıyla esnekleştirilmesidir.

Görülecek işin uzaktan çalışmaya uygun olmaması halinde ise, öncelikle aşağıda ele alınan annelik ve emzirme dönemi için de geçerli olacağı üzere kadın çalışanın özlük haklarında değişiklik yapılmamak kaydıyla geçici olarak uzaktan çalışma yapılabilecek bir görev tanımına alınması ve bu şekilde durumuna uyan uzaktan çalışma ile istihdamı, hükümlerine yer verdiğimiz Direktifler doğrultusunda bir uygulamadır. Her ne kadar her iş yerinin müşteri ilişkileri ve sekreterya pozisyonunda uzaktan çalışmaya uygun bir işin olması olağan ise de, böyle bir görev tanımının olmadığı işyerlerinde alternatif bir çözüm olması adına ve yine ücret kaybı olmaksızın yarım gün çalışma düzenine geçilmesi ve uygulamayı teşvik etmek ve işverenin yarım çalışma karşılığı tam ücret ödemesi sebebiyle borçlar dengesinin bozulmaması için bu dönemde sigorta priminin işveren yerine Hazinece karşılanması öngörülebilir.

[1308]Gebelik döneminde ortaya çıkan endişe bozukluğu türlerinin ayrıntlı bir incelemesi için bkz: R. J. Brunton vd. (2015). Pregnancy anxiety: a systematic review of current scales. *Journal of Affective Disorders,* 0 (176), ss. 24-34

Hamile işçinin uzaktan çalışma ya da yarım çalışma düzenine geçmesi, fiilen iş yerinde bulunmaması ya da bulunduğu sürenin azaltılması bu dönemde görülebilecek ayrımcı uygulamaları ve yönetim yetkisinin kullanımı sebebiyle işçi ile işveren arasında yaşanabilecek sorunları azaltabilir.

Depresyon ve anksiyete sebebiyle hamile kadının bu süreçte duygusal çöküntü, uyku ve iştah yaşaması doğacak bebeği de bedensel ve ruhsal açıdan olumsuz etkilemekte, böylece bu dönemde depresyona zaten yatkın olan hamile kadın annelik rolüne hazırlanamamakta ve tüm bu durumlar yaşam kalitesini düşürüp aile içi çatışmaları artırmakta[1309], duygusal bozuklukların kaynağı olarak düşük erken doğuma sebep olabilmektedir[1310]. İstenmeyen gebeliğin ülkemizde fazla görülmesi ve gebeliğin biyolojik ve fizyolojik olduğu kadar bastırılmış ve çözülmemiş çatışmaları[1311] içeren kompleks bir psikolojik süreç olması[1312], plansızlık ve beklenmedik durum sebebiyle yaşanan psikolojik çöküntüyü daha da artırabilir. 431 kişi üzerinde yapılan araştırma bu dönemde hamile kadınların dört farklı şiddet düzeyinde depresif belirti yaşadığını ortaya koymuştur[1313]. Dolayısıyla hamilelik ile depresyon ilişkisi kendi içinde de kişiye göre değişen bir nitelik ve sıklık farklılığı içermektedir.

Yukarıda izah edilen nedenlerle bedensel ve fizyolojik değişikliklerle beraber psikolojik durumu da hamilelik sürecinden etkilenen kadın işçiye ruhsal destek amacıyla, iş yerinde istihdam edilen ya da hizmet satın alma yoluyla bir sosyal yardım olarak işçilere sunulacak olan ve psikolog aracılığıyla verilecek olan terapi hizmeti hem hamile işçi hem doğacak olan çocuk hem de iş yeri arkadaşları açısından faydalı olacaktır. "Analık İzni" başlığında da yer verildiği üzere Avrupa Adalet Divanı'nın Hofmann ve Barmer Ersatzkasse davasında hamilelik ve anneliğin etkilerinden söz edilmiş, kadının hamilelik sırasındaki ve sonrasındaki zihinsel işlevlerinin normale dönene kadar korunması gereğine vurgu yapılmıştır[1314].

[1309]F. Kaya Zaman vd. (2018). Gebelikte depresyon ve anksiyete. *Konuralp Tıp Dergisi,*10(1), ss. 20-25, s. 21

[1310]G. İşcan vd. (2018). Sosyodemografik ve obstetrik özelliklerin gebelik depresyonuna etkisi. *Süleyman Demirel Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi*, 25(4), ss. 429-435, s. 430

[1311] Somut olay incelemesi için bkz: V. O'Keane and M. S. Marsh (2007). Depression during pregnancy. *British Medical Journal,* 334 (7601), ss. 1003-1005

[1312]G. Dağlar, N. Nur (2014). Gebelerin Stresle Başa Çıkma Tarzlarının Anksiyete Ve Depresyon Düzeyi İle İlişkisi. Cumhuriyet Tıp Dergisi, 36 (4), ss. 429-441, s. 430

[1313]L.L. Judd vd. (1998). A Prospective 12-year study of subsyndromal and syndromal depressive symptoms in unipolar major depressive disorders, *Archives of General Psychiatry,* 55(8), ss. 694–700, s. 695

[1314]https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61983CJ0184; (Erişim tarihi: 25.01.2023)

Doğum sonrasında bebeğin emzirilmesi, annenin durumu ve bu süreçte etkili olacak faktörler konusunda kadın çalışanların bilgilendirilmesi için ebe eğitmenler tarafından yapılacak bilgilendirme hizmetleri doğum sonrasında anne ve bebeğin sağlığı bakımından son derece önemlidir[1315].

Emzirmeye başlamanın ve devam etmenin önündeki engeller arasında emzirme konusunda yetersiz doğum öncesi eğitimin yer aldığı ifade edilmektedir[1316]. Bu nedenle çalışma koşulların kolaylaştırılmasının yanı sıra işçi açısından hamilelik döneminin ruhsal açıdan yıpratıcı olabilecek tesirlerinin azaltılması, doğum sonrasına ilişkin deneyim ve bilgi eksikliği kaynaklı korku ve endişelerin azaltılması iş ilişkisinin kişiliğe bağlı olmasını da anlamlı hale getirir. Buna ek olarak hamilelik dönemindeki stresin bebeğin beyin gelişime dahi zarar vermesi[1317], ayrıca depresyonun ilaçla tedavisinin erken doğum ve düşük yapma olasılığını artırması[1318], depresyonun hamilelik döneminde tanısının konulması ve etkin biçimde mücadele edilmesi halinde doğum sonrasında ortaya çıkışının engellenecek olması[1319], psikolojik desteğin önemini daha da belirgin hale getirmektedir.

Hamilelik döneminde fesih yasağı önemli bir güvencedir, bununla birlikte iş güvencesine sahip olmayan işçi bakımından fesih yasağının bir işlevi olmayacağı açıktır. Bu nedenle hamilelik dönemine özgü olarak kadın işçi, iş yeri sendika temsilcisine sağlanan güvenceye benzer biçimde iş güvencesi hükümlerinden yararlandırılmalı, fesih halinde işe iade davası açabilme hakkı olmalıdır.

2.1.1.3. Analık dönemi

[1315]E. Kaynar Tunçel (2005). Ebelerin anne sütü ile ilgili bilgi ve uygulamalarının değerlendirilmesi, *The Medical Journal of Kocatepe*, 0 (6), ss. 43-48, s. 46, 47

[1316]L. M. Gartner vd. (2005). Breastfeeding and the use of human milk, *Pediatrics,* 115(2), ss. 496-506, s. 498

[1317]S. M. Marcus (2009). Depression during pregnancy: rates, risks and consequences. *Canadian Journal Of Clinical Pharmacology,* 16 (1), ss. 15-23, s. 18

[1318]T. Pearlstein (2015). Depression during pregnancy. *Best Practice & Research Clinical Obstetrics & Gynaecology,* 29 (5), ss. 754-764, s. 755

[1319]K. Yeşilçiçek Çalık ve S. Aktaş (2011). Gebelikte depresyon: sıklık, risk faktörleri ve tedavisi. *Psikiyatride Güncel Yaklaşımlar*, 3(1), ss. 142-162, s.158

Tıpkı hamilelik dönemi gibi analık dönemi de kadın işçi bakımından hastalık ve kaza halleri gibi, edimin ifasını kusursuz olarak engelleyen bir dönemdir[1320]. İş Kanunu'nda analık haline ilişkin düzenlemelerin bazı ihtiyaçları karşılamaktan uzak kalması nedeniyle 6663 sayılı Gelir Vergisi Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile doğum sonrası analık izninin bitiminden sonra çocuklarının bakımına ve yetiştirilmesine daha fazla zaman ayırabilmeleri için evlat edinme hâlinde analık izni, doğum veya evlat edinme sonrası yarım çalışma izni ve yarım çalışma ödeneği, tam süreli çalışmadan kısmi süreli çalışmaya geçme hakkı olarak sıralanabilecek düzenlemeler getirilmiştir[1321]. Mevcut halde analık haline ilişkin düzenlemeler bakımından İş Kanunumuz ILO Sözleşmeleri ile paralellik arz etmektedir[1322].

BM Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi'nin 11.maddesinde gebelik veya annelik izni ile aile ve iş yaşamının bir arada olabilmesi gerektiği ifade edilmiş, süresi belirtilmese de analık izninin ücretli izin olması gerektiği ifade edilmiştir. 92/85/EEC sayılı Gebe, Yeni Doğum Yapmış ve Emziren Kadınların İşlerindeki Güvenliği ve Sağlığı İle İlgili Düzenlemeleri Teşvik Edici Önlemler Alınması Hakkındaki Avrupa Birliği Direktif'in 7.maddesinde hamile işçinin gündüz işine geçirilmesinin mümkün olmaması halinde işten ayrılması veya analık izninin uzatılmasının sağlanması gerektiği ifade edilmektedir.

76/207/EEC sayılı Direktif'i yürürlükten kaldıran İstihdam ve Meslek Hususunda Kadın ve Erkek için Fırsat Eşitliği ve Eşit Muamele İlkesinin Uygulanması Hakkındaki 2006/54/EC Sayılı Direktif'in 24 numaralı gerekçesinde Adalet Divanı'nın istikrar kazanan içtihatları olduğu ifade edilerek hamilelik ve annelik sırasında kadının biyolojik durumunu korumak ve eşitliği sağlamak açısından koruyucu tedbirlerin alınmasının meşru kabul edileceği ifade edilmiştir. Direktifin 15. maddesinde analık iznine çıkan işçinin, izin süresinin bitiminin ardından eski işine veya ondan daha dezavantajlı olmayan eşdeğer bir işe dönmek ve çalışamadığı süre içinde çalışma şartlarında yaşanan iyileştirmelerden aynen yararlanmak hakkına sahip olduğu belirtilmektedir.

CEDAW madde 4/2'de anneliğin korunması için alınacak özel önlemlerin ayrımcılık olarak nitelenemeyeceği ifade edilmekte, 5/b maddesinde ise anneliğin sosyal

[1320]E. T. Senyen-Kaplan (2000). *İsviçre ve Türk hukuku'nda kadın işçinin hamilelik ve analık durumundaki ücret ve izin hakkı.* Prof. Dr Seyfullah Edis'e Armağan, ss. 709-723, s. 709
[1321]Şahin Demir, 2019, a.g.k., s. 59, 60
[1322]Taşkent ve Kurt, 2014, a.g.k., s. 40

bir görev olduğu vurgulanarak çocuğun gelişimi ve yetiştirilmesinde kadın ve erkeğin ortak sorumluluğu olması gerektiği ifade edilmiştir.

Aile Sorumlulukları Olan Kadın ve Erkek İşçilere Eşit Davranılması ve Eşit Fırsatlar Tanınmasına İlişkin 156 Sayılı Uluslararası Çalışma Örgütü Sözleşmesinde de aynı şekilde kadın işçilerin çalışma hayatına katılımını sağlamanın altı çizilmiş, ailesel sorumlulukların anne baba tarafından ortak paylaşımının zorunlu olması sebebiyle fırsat eşitliğini engelleyen[1323] aile sorumlulukları ile çalışma hayatını bağdaştırabilmek için doğumu takiben babaya da çocuğun bakımı için izin verilmesi, aile sorumlulukları hakkında sosyal destek hizmetlerinin yürütülmesi gerektiği ifade edilmiştir. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 8/4. Maddesinde yeni doğum yapmış kadın işçilerin geceleyin, 8/5.maddesinde yeraltı madenlerinde ve ağır, tehlikeli ve zararlı olabilecek işlerde çalıştırılmaları yasaklanmıştır. 183 sayılı Kadının Doğum ve Doğum Sonrası Çalışması Hakkında Sözleşmenin 2012 tarihindeki revizesinde kadın işçinin doğum nedeniyle ayrıldığı işine tekrar döndüğünde aynı pozisyonda çalıştırılması, feshin hamilelik ve doğum gerekçelerine dayandırılamaması gibi koruyucu hükümler yer almaktadır. Uluslararası mevzuatta yer alan analık haline ilişkin hükümler aşağıda görüleceği üzere iç hukuka da aktarılmıştır.

Kadının çalışan kimliğinin yanı sıra anne ve eş olma sıfatlarını da taşıması, sorumluluk ve görevlerinin bu ölçüde ağırlaşması bilhassa psikolojik destek gereksinimini açıklar niteliktedir. Gerçekten de psikolojik destek sadece hamilelik döneminde değil obsesif kompulsif bozukluk (OKB) ve panik bozukluğu gibi ruhsal sorunların yaşandığı[1324] doğum sonrasında da ihtiyaçtır. Bu desteğin sadece anne bakımından değil bebek bakımından da yararlı olacağı kuşkusuzdur. Zira annelik dönemindeki işçinin bu dönemdeki sorununu yalnızca ücret kaybını önleyerek ya da çalışma süresini azaltarak çözmeye çalışmak, sorunun insan kaynaklı yanının yadsınmasıdır.

Duygusal maraz hallerinin kadınlarda yaygın olabileceği ve özellikle doğum sonrası dönemin önemli bir kırılganlık dönemi olduğu ifade edilmektedir[1325]. Hamilelik öncesinde var olan depresyonun etkileri doğum sonrasında da aynen devam etmekte ve

[1323]Hüseyinli, 2015, a.g.k., s. 275
[1324]A M. Llewellyn, Z. N. Stowe and C. B. Nemeroff (1997). Depression during pregnancy and the puerperium. *Journal of Clinical Psychiatry*, 58 (15), ss. 26-32, s. 28
[1325]Marcus, 2009, a.g.k., s. 15

doğum sonrası depresyon arasında anlamlı bir ilişki bulunmaktadır[1326]. Hatta annelik dönemindeki depresyon düzeyinin hamilelik dönemindekinden daha yüksek olduğu ortaya konulmuştur[1327]. Bu nedenle hamilelik döneminde takip edilen kadın işçinin doğum sonrasında da aynı şekilde izlenmesi gerekir.

Psikolojik desteğin yanı sıra mevcut halin insan doğasını zorlayan ağırlığı, bu dönemde iş yükünün azaltılmasını da gerektirdiğinden Kanunda öngörülen kısmi çalışma ve yarım çalışmanın yanı sıra uzaktan çalışma kurumu da annelik döneminde uygulanabilecektir. Zira bu halde yol sürelerinde geçen zamanın çocuk bakımına harcanması, süt izninin müstakilen, sınırlı ve belirli saat aralıklarında uygulanması mecburiyetinin olmaması ve böylece işveren açısından da süt izninin bir iş kaybı yaratmaması sağlanmış olacaktır. Görülen işin uzaktan çalışmaya uygun olmaması halinde, kadın çalışanın özlük haklarında değişiklik yapılmamak kaydıyla geçici olarak uzaktan çalışma yapılabilecek bir görev tanımına alınması ve bu şekilde durumuna uyan uzaktan çalışma ile istihdamı yukarıda değinilen Direktifler doğrultusunda bir uygulamadır.

İş süresinden sayılmak üzere annelik döneminde çocuk bakımı ve eğitimi konusunda asgari haftada bir saat eğitim verilmesi kadın işçinin çocuk bakımı ve iş görme edimi arasında tekdüzelik yaşamasını engelleyecek ve iş yaşamını çocuk açısından da işlevsel hale getirecektir. Nitekim çocukla geçirilen sürenin uzunluğundan ziyade verimli ve doğru etkinliklerle bu süreyi işlevsel hale getirmenin çocuk açısından yararlı, anne açısından ise tatmin edici olduğu açıktır. Bu eğitimin süresinin uzmanlarca saptanması gerekir. Böylece iş ilişkisi sadece iş görme ve ücret ödeme borcundan ibaret olmaktan çıkıp kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirme amacına yaklaşmış olmaktadır. Anne eğitiminin çocuk bakımı yanında uzmanlarca gereksinim durulacak bağlantılı diğer konularda da yapılması, doğum öncesindeki psikolojik etkilerin doğum sonrasında da devam etmesinin bir gereği olarak da düşünülebilir[1328].

Fesih yasağının hamilelik dönemi için dile getirildiği üzere annelik dönemi için de iş güvencesi ile kuvvetlendirilmesi, güçlü ve caydırıcı bu müeyyide ile annelik dönemindeki kadın işçinin iş akdinin feshinin önüne geçilmesi gerekmektedir. Gebelik

[1326]R. Johanson vd. (2009). The north staffordshire maternity hospital prospective study of pregnancy-associated depression. *Journal of Psychosomatic Obstetrics & Gynecology,* 21 (2), ss 93-97, s. 93
[1327]M. W. O'Hara (1986). Social support, life events, and depression during pregnancy and the puerperium. *Archives Of General Psychiatry,* 43(6), ss. 569–573, s. 569
[1328]Llewellyn, Stowe and Nemeroff, 1997, a.g.k., s. 30

süresinin başından annelik izninin sonuna kadarki süreci kapsayan fesih yasağı süresinin, bebeğin bir yaşını doldurana kadarki sürece kadar uzatılması ve kadın işçinin bu döneme özgü olarak iş güvencesi hükümlerinden yararlandırılması gerekmektedir. Zira bebeğin ilk bir yılının güçlüğü ve bu dönemdeki bakım ve tedavilerinin kadın işçinin verimini etkilemesi olasıdır, bu nedenle bu dönemde iş akdinin feshine karşı kadın işçiyi korumasız bırakmak işçi işveren ilişkileri bozacağı, iş motivasyonunu azaltacağı gibi bebeğin ihmal edilmesi gibi istenmedik duruma da sebebiyet verebilir.

Analık izninin bu işlevlerine karşın, bu iznin bir yönüyle cinsiyetçi yaklaşımla pekiştiği ve giderek kadına çalışma yaşamında bir engel olarak belirdiği öne sürülmektedir. Zira kadın istihdamının arttırılmasının; yalnızca doğum izni sürelerinin uzatılması yoluyla sağlanamayacağı, bunun tam aksine, koruyucu olması için ihdas edilen bu hükümlerin uygulamada kadın işçilerin tercih edilmemesine neden olduğu, dolayısıyla çocuğun bakımı için öngörülen izinlerin zorunlu biyolojik haller ve sağlık nedenleri hariç olmak üzere yalnızca anne sıfatıyla kadına değil, ebeveyn sıfatıyla hem kadın hem de erkeğe tanınması gerektiği ifade edilmektedir[1329]. Bununla birlikte Avrupa Adalet Divanı'nın Hofmann v Barmer Ersatzkasse davasında, 76/207 Sayılı Direktife atıfla vermiş olduğu kararda, kadının hamilelik sırasında ve sonrasında fizyolojik ve zihinsel fonksiyonlarının normale dönmesine ve anne ile bebeği arasındaki sağlanması gereken özel ilişkiye atıf yaparak doğum izni ile evlat edinme izninin yalnızca kadın işçiye tanınmasını, ülkelerin makul takdir yetkisi marjı (a reasonable margin of discretion) içinde görmüş ve bu tasarrufun kadın-erkek eşitliğine aykırı sayılamayacağına, aynı iznin babalara verilmesini zorunlu kılmayacağına karar vermiştir[1330].

2.1.1.4. Emzirme dönemi

Kadınlar için cinsiyete özgü, iş-aile sorunu[1331] olarak emzirme; kadının kendisi haricinde iş, aile ve bebeğe karşı sorumluluk altında olması ve doğrudan vücut sağlığını ilgilendirmesi sebebiyle fizyolojik ve psikolojik açıdan baskı altında olduğu bir döneme

[1329]Gökçeoğlu Balcı, 2017, a.g.k., s. 1282
[1330]https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61983CJ0184; (Erişim tarihi: 25.01.2023)
[1331]K. M. Johnson and C. Salpini (2017), Working and nursing: navigating job and breastfeeding demands at work, community. *Work & Family,* 20 (4), ss. 479-496 , s. 480

işaret etmesi, hamile ya da anne olan kadın işçilerin, iş yerindeki diğer kadınlara nazaran daha duyarlı br yaklaşımla korunmalarını anlamlı kılar[1332]. Emzirmenin, anne ve bebek açısından biyolojik etkilerinin ötesinde anne ile bebek arasındaki duygusal bağlanmanın oluşması bakımından yaşamsal fonksiyonu, bu sürecin çocuk, anne ve toplum sağlığı bakımından önemine işaret eder. Bu nedenle emziren kadının çalışma hayatını düzenleyen ulusal ve uluslararası mevzuata bakıldığında kadının sağlığı ve bebeğin sağlığının öncelikli olarak ele alındığı, daha sonra mevcut hal itibariyle iş görme ediminin nasıl ifa edilebileceğinin değerlendirildiği görülmektedir.

Hamile, Loğusa veya Emziren Kadın Çalışanların İşte Sağlık ve Güvenliklerinin İyileştirilmesine İlişkin Asgari Önlemlerin Belirlenmesine İlişkin 19 Ocak 1992 tarih ve 92/85/EEC Sayılı Konsey Direktifi yani 89/391/EEC Sayılı direktifin 16 (1). maddesi kapsamında çıkartılan 10. Tekil Direktif'in Gerekçesinde; hamile, loğusa ve Emziren çalışanların, kadın erkek eşitliğini öngören direktif hükümleri dışında tutulacağı, kimi faaliyetlerin bu kimseler açısından tehlike içerebileceği düşüncesiyle özel risk grubu oluşturabileceği, bu nedenle bu risklerin belirlenip iş yeri temsilcilerine bildirileceği, bu kişilerin sağlık ve güvenlikleri bakımından tehlikeli olabilecek gece işlerinde çalıştırılamayacağı, fiziksel ve ruhsal bakımdan zarar verebileceği düşüncesiyle bu dönemde iş akitlerinin feshedilemeyeceği yer almaktadır.

1/1. maddede Direktifin amacının hamile, loğusa veya emziren kadın çalışanların iş sağlığı ve güvenliği şartlarının iyileştirilmesini teşviktir. 1/3. maddesinde, diğer tüm Direktiflerde olduğu gibi; Direktifin kabul edildiği anda bir ülke mevzuatında yürürlükte olan ve bu Direktif hükümlerinden daha lehe olan koruyucu önlemler varsa bunların uygulanmasına devam edileceği, Direktif hükümlerinin, daha lehe olan ulusal mevzuat hükümlerin uygulanmasına engel teşkil etmeyeceği ifade edilmiştir.

Tüm direktiflerde olan bu son hüküm, uluslararası metinlerin değil yaşamın somut ihtiyaçlarının yol gösterici olacağı fikrimizi doğrulamaktadır. 5/1. maddesinde çalışanların sağlık ve güvenliğinin sağlanması için yapılan değerlendirmede, yeni bir riskin ortaya çıkması halinde hamile, loğusa ve Emziren işçilerin çalışma koşul ve sürelerinin yeniden düzenleneceği ve çalışanların bu risklerden korunması için gereken önlemlerin alınacağı, 6/2. maddesinde ise değerlendirme sonucu tehlike riski taşıyan işleri yerine getirmek konusunda Emziren kadınların zorlanamayacağı yer almaktadır.

[1332]Oğuz, 2018, a.g.k., s. 584

Hizmetlerin İfası Çerçevesinde İşçilerin Başka Bir Üye Ülkede Görevlendirilmesine İlişkin 16 Aralık 1996 Tarih ve 96/71/EC Sayılı Avrupa Parlamentosu Ve Konsey Direktifi'nin 3/f maddesinde emziren kadınların çalışma şartları gözetilerek onları koruyucu önlemler alınacağı ifade edilmiştir. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 8/2. maddesinde emzirme dönemindeki kadınların geceleyin, 8/3. maddesinde yer altı madenlerinde, tehlikeli, sağlığa zararlı ya da ağır işlerde çalıştırılamayacağı, bu maksatla gereken önlemlerin alınacağı, 22/2. maddesinde çalışanlara sosyal yardım için emzirme odaları açılacağı ifade edilmektedir.

İş Kanunu madde 74/7'de kadın işçilere bir yaşından küçük çocuklarını emzirmeleri için günde toplam bir buçuk saat süt izni verileceği, bu iznin hangi saatler arasında ve kaç parçada kullanılacağını kendisinin belirleyeceği, madde 66/e'de süt izninin süresi günlük çalışma süresinden sayılacağı yer almaktadır. Bir buçuk saatlik izin, "gün" esasına göre verilmiş olduğundan yarım gün çalışma yapılan hallerde süt izninin de yarı oranında kullandırılması gerekir[1333]. Bebeğin uyku ve beslenme saatleri ile buna ilişkin alışkanlıklarının en iyi anne tarafından bilinecek olması sebebiyle[1334] süt izninin kullanım biçiminin madde 74/7'de kadın işçinin tercihine bırakılmış, işveren onayı aranmamıştır. Bununla birlikte ilkesel bir tutum olarak bu iznin iyi niyet, dürüstlük kurallarına ve sadakat borcuna uygun biçimde ve işin yürütümü dikkate alınarak kullanılması gerektiği belirtilmektedir[1335].

Gebe veya Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları ve Çocuk Bakım Yurtlarına Dair Yönetmelik'in 4/c maddesinde, çalışanların bir yaşından küçük olan çocuklarını emzirmeleri için oda tahsis edileceği, 6/1. maddesinde işçinin, emzirmeye başlaması halinde işvereni bilgilendirmesi gerektiği, 2. fıkrada kimyasal, biyolojik ve fiziksel etkenlerin ve çalışma süreçlerinin emziren çalışan üzerindeki etkilerinin değerlendirileceği ve önlemlerin alınacağı, 4. fıkrada gebe ve emziren işçi için yapılan değerlendirme sonuçları ve sağlık/güvenlik önlemleri hakkında bilgilendirileceği, 7/1. maddesinde değerlendirme sonucunda emziren işçi için söz konusu olabilecek bir etki olması halinde iş koşulları ve/veya çalışma saatlerinin, emziren işçiyi riskten koruyacak biçimde değiştirilmesi gerekeceği yer almaktadır.

[1333]M. Ekonomi (2015). Doğum yapan kadın işçilere verilmesi gereken süt izninin çalışma süresinden sayılma özelliği ve hukuki sonuçları, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi,* 12 (47), ss. 21-48, s. 44

[1334]Ç. Çopuroğlu (2016). Süt izni üzerine düşünceler, *KTO Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 1(1), ss. 97-106, s. 99

[1335]Ekonomi, 2015, a.g.k., s. 44

Yönetmelik'in 9/1. maddesinde gebe veya emziren işçinin günde azami yedi buçuk saat çalıştırılabileceği, 12/1. maddesinde emziren işçilerin, doğum izni sonrasında çalışmaya geçebilmeleri, çalışmalarını engelleyen bir durumun olmadığını belgeleyen hekim raporu ile mümkün olacağı, alışmasının sakıncalı olduğu hekim raporu ile belirlenen çalışan, raporda belirtilen süre ve işlerde çalıştırılabileceği, yaşları ve medeni durumlarına bakılmaksızın 100-150 arasında kadın çalışanı olan işyerlerinde, kadın işçiler için iş yerine en çok 250 metre uzaklıkta olabilecek bir emzirme odasının kurulmasının zorunlu olduğu belirtilmiştir. Bununla birlikte 2014 yılında TBMM'ye sunulan bir soru önergesine verilen cevapta, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı müfettişlerince kreş ve emzirme zorunluluğu bulunan 127 iş yeri üzerinde bir denetim gerçekleştirildiği, bu işyerlerinin 81 tanesinde emzirme odası kurulmadığı, 76 tanesinde ise kreş açılmadığının tespit edildiği ifade edilmiştir[1336].

Süt iznine ilişkin iki husus özellik arz etmektedir. Birincisi süt izni ile yarım çalışma izninin aynı döneme denk gelmesi sebebiyle çalışma süresinin yarısı kadar ücretsiz izin süt izninin aynı anda kullanılabilmesi mümkün olmaması[1337], ikinci olarak İş Kanunu madde 104'te idari cezaya bağlanmış olan süt izninin verilmemesi halinde bu iznin karşılığı olan nakdi bedelin ödenememesi ya da bu sürenin fazla mesaiden sayılamamasıdır[1338]. İlk husus, uzaktan çalışma önerimiz açısından önem arz etmektedir. Zira hamilelik döneminde olduğu gibi doğum sonrasındaki emzirme döneminde de kadın işçi fizyolojik ve psikolojik açıdan zor bir süreç geçirmektedir.

Emzirme döneminde uzaktan çalışmaya ya da iş yerinde buna uygun bir tanımı olmaması halinde yarım çalışma düzenine geçilmesini gerektiren nedenler, hamilelik dönemindeki gerekçelere dayanmakta, iş yerine gitmek için yolda geçirilecek süre ve ulaşımda kullanılacak aracın ayrı bir risk kaynağı olmasının yanı sıra bu dönemde ayrıca bir zaman kaybına neden olması göz önüne alındığında işçi sağlığı ve güvenliği, işin görülmesi, işçinin verimliliği, iş yeri barışının sağlanması ve ayrıca çalışma süresinin daha etkin kullanımı adına bu dönemde tıpkı hamilelik döneminde olduğu gibi uzaktan çalışma ya da yarım çalışmaya geçilmesi yararlı olacaktır.

[1336]http://www.keig.org/turkiyede-erken-cocukluk-bakim-ve-egitim-hizmetlerine-yonelik-tespitler-haziran-2014/ ; (Erişim tarihi: 25.01.2023)

[1337]B. Duman (2019). 4857 Sayılı İş Kanunu çerçevesinde doğum ve evlat edinmeye bağlı yarım çalışma izni. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 10(1), ss. 187-201, s. 196

[1338]Taşkent ve Kurt, 2014, a.g.k., s.42; Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 2010/33459, 2012/ 2569 K. 01.02.2012 T; www.legalbank.net; Erişim tarihi: 17.11.2022; Aksi yönde görüş için bkz: K. Özel (2011) Bir Yargıtay kararı ışığında süt izinlerinin hukuki niteliği, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 1 (28), ss. 325-330, s. 328

Bu çalışma düzenlerinin somut gerekliliğini somut verilerle ortaya koyan ve kadın işçilerin uzaktan çalışmaya geçirilmemeleri ve tam zamanlı çalıştırılmalarının emzirme süresi üzerinde olumsuz etkisini ortaya koyan bir araştırma; doğumdan sonra iş yerinde tam zamanlı çalışmaya dönenlerin, dönmeyen kadın çalışanlara göre emzirmeyi sonlandırma ihtimalinin 1,34 katı olduğunu, istihdam koşullarının kadınları çalışmanın ilk iki ayı boyunca emzirmeye başlamaya ve devam etmeye teşvik etmesi halinde, emzirme süresinin uzaması olasılığı olduğunu ortaya koymuştur[1339]. Aynı yönde diğer araştırmalar da yarı zamanlı çalışmanın tam zamanlı çalışmaya göre emzirme dönemini uzattığını, emziren kadın ve bebek açısından yararlı olduğunu ortaya koymaktadır[1340].

Hamilelik döneminde olduğu gibi uzaktan çalışmaya uygun bir iş tanımı olmaması halinde yine özlük haklarında kayıp yaşanmaksızın bebeğin bir yaşını doldurmasına kadarki süreyi kapsayacak biçimde emziren kadın işçinin yarım çalışma düzenine geçirilmesi ve iş yerinde geçirmek zorunda kalacağı zamanın azaltılması sağlanmalıdır. Yarım çalışma döneminde tam ücret ödenmesi ve sigorta priminin de Hazinece karşılanmasına ilişkin önerimiz emzirme dönemi için de geçerli olmalıdır. Nitekim hamilelik dönemindeki depresyonun etkilerinin de bir yıl izlenmesi gerektiği öne sürülmekte[1341], böylece bebeğin doğumunun anne üzerinde yarattığı psikolojik etkinin on altı haftalık doğum izniyle giderilmesinin mümkün olmadığı görülmektedir. Öngörülen bu bir yıllık takip süresi, kadın işçinin doğumdan itibaren bir yıl boyunca iş güvencesine sahip kılınması önerimizle örtüşmesinin yanı sıra kaynaklandığı ihtiyaç sebebiyle de özdeş olduğu görülmektedir.

Uzaktan çalışma, yarım çalışma gibi kurumların uygulanmayacak olması halinde mevzuatımızda var olan emzirme odası kurma zorunluluğunun çalışan sayısına bağlı olmaksızın emziren kadın işçinin bulunduğu her iş yerinde kurulması, bu odaların

[1339]L. Murtagh and A. D. Moulton (2011). Working mothers, breastfeeding, and the law. *American Journal of Public Health*, 101 (2), ss. 217-223, s. 217, 222

[1340]E. A. Lauer vd. (2019). Identifying barriers and supports to breastfeeding in the workplace experienced by mothers in the new hampshire special supplemental nutrition program for women, ınfants, and children utilizing the totalworker health framework, *International Journal of Environmental Research and Public Health*, 16(4), ss. 529-546; A.S. Ryan vd. (2006). The Effect of employment status on breastfeeding in the United States. *Women's Health Issues*, 16 (5), ss. 243-251; M. F. Rea, A. L. Morrow (2004). Protecting, promoting, and supporting breastfeedıng among women ın the labor force. *Advances Experimental Medicine and Biology*, 0 (554), ss. 121–132; L. Lindberg (1996). Women's decisions about breastfeeding and maternal employment. *Journal of Marriage and Family*. 58 (1), ss. 239-251 ; D. Weber vd. (2011). Female employees' perceptions of organisational support for breastfeeding at work: findings from an Australian health service workplace. *International Breastfeeding Journal*, 6 (1), ss. 1-7

[1341]Ryan vd., 2005, a.g.k., s. 1087

hijyenik ve rahat olması[1342], odada emzirme konusunda bilgilendirici yayın ve broşürlerin bulunması, odanın mahremiyetini ve emziren annenin rahat olmasını temin etmek için, bulunduğu konumun dikkatle seçilmesi sözgelimi erkek çalışanların yoğunlukla bulunduğu bir alanda olmamasına özen gösterilmelidir. Çalışan sayısına bakılmaksızın iş yerinde müstakilen bir emzirme odasının bulunması, tüm kadın işçilerin evleri iş yerine yakın olamayacak olması nedeniyle yolda geçen sürelerin emzirme sürelerinin kullanımı bakımından sorunlar yaratmasını önlemek bakımından önemlidir[1343].

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 104/D maddesinde kadın memurun süt izninin, doğum izninin bittiği tarihin ardından ilk altı ayda günde üç saat, ikinci altı ayda günde 1,5 saat olması karşısında kadın işçinin süt izni süresinin daha kısa olması eşitsiz bir düzenleme olmakla birlikte, hem kadın memurun hem de kadın işçinin ikiz, üçüz ya da daha fazla bebek sahibi olması halinde süt izni saatinde hiçbir değişiklik olmaması, kadın çalışanlar arasında haklarda değil ama mağduriyette eşitlik yaratıldığını göstermektedir.

Avrupa Adalet Divanı, 96/34 sayılı Direktife, Avrupa Birliği Antlaşmasına ve AT'yi Kuran Anlaşmaya ekli 14 sayılı Sosyal Politika Protokolü'ne ek Sosyal Politika Anlaşması'nın 4/2. Maddesine ve 6 Aralık 1994 tarihli Avrupa Konseyi Kararına atıfla, ikiz çocuk sahibi olunmasının iki kez izin kullanılmasını haklı kılacak bir neden olmadığına, doğum olayının, Avrupa Sosyal Şartı'nın çocuk haklarının düzenleyen 24. Maddesi ile ayrımcılık yasaklarını düzenleyen 21. Madde kapsamında "çifte doğum izni"ne hak kazandırmayacağına hükmetmiştir[1344].

Oysa süt izni; bebeğin bakımı, doyurulması, temizliği, uyutulması gibi süreçleri içermesinin yanı sıra anne ile bebeği arasındaki bağlanma bakımından da bu süreç özel bir öneme sahiptir[1345]. Nitekim Avrupa Adalet Divanı'nın "Pedro Manuel Roca Álvarez v Sesa Start España ETT SA" kararında süt izni süresinin emzirme faaliyetinin biyolojik yönünden ayrıldığı ve tümüyle çocuğa adanan bir zaman (time purely devoted to the

[1342]S. Y. Tsai (2013). Impact of a breastfeeding-friendly workplace on an employed mother's ıntention to continue breastfeeding after returning to work. *Breastfeeding Medicine,* 8 (2), ss. 210-216, s. 211

[1343]Oğuz, 2018, a.g.k., s. 583

[1344]https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62010CJ0149&qid=1674684141049 ;Erişim tarihi: 26.01.2023

[1345]I. Bretherton (1992). The Origins of attachment theory: John Bowlby and Mary Aınsworth, *Developmental Psychology*, 28 (5), ss. 759-775; Ş. Soysal vd. (2005). Bebeklik dönemindeki bağlanma sürecine genel bir bakış, *Klinik Psikiyatri Dergisi,* 8 (2), ss. 88-99

child) olduğu ifade edilmiştir[1346]. Mahkemenin bu iki kararı arasında açık bir çelişki yaratıldığı görülmektedir. Bu nedenle kişisel durumun gözetilmesinin, kadın işçinin sadece kendisi açısından yaşamsal olmaması sebebiyle çoğul gebelik sonucu doğum yapan kadın işçiye her bir çocuk için yarım saat ilave süt izni verilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Anne sütünün artırılmasında stresten uzak durulmasının yanı sıra uyku ve dinlenme süresi de önemli olduğundan[1347] ve emzirme süresinin iki yıl sürdürülmesinin önerilmesi[1348] karşısında öncelikle emzirme izninin doğum izninin bitiminden itibaren iki yıla çıkarılması ve tıpkı kadın memurlarda olduğu gibi, doğum sonrası depresif etkilerin yoğun olduğu ilk 6 ayda 3 saatlik süt izninin öngörülmesi gerekir. Buna bağlı olarak emzirme dönemindeki kadın işçinin gece vardiyasında 1 yıl boyunca çalıştırılmamasını öngören Kadın Çalışanların Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Yönetmelik'in 9. maddesi de, süt izni süresinin iki yıla çıkarılması önerimiz doğrultusunda 2 yıl olarak değiştirilmelidir.

Süt izni rejimine ilişkin yaklaşımlarda, "süt izni" ya da "emzirme izni" olarak adlandırılan bu sürenin esasında bebeğin temizliği, emzirilmesi bakımı ve akabinde uyutulmasını içerdiği göz önünde tutulmalıdır. Bu nedenle anne ve bebek sağlığı için öngörülen bu sürenin, bir koşuşturma içinde stres ve gerginlik kaynağına dönüşmesi, doğum sonrası depresyonun etkileri de gözetildiğinde anne sütünün azalması ya da kesilmesi tehlikesi ile karşılaşılabileceği unutulmamalıdır[1349]. Bu süreçte anne sütünün miktarı ve kalitesinin artırılması için anne sütüne bu yönde etkisi olduğu bilinen gıda ve içecekler[1350] öğlen yemeği ve çay molalarında kadın işçiye verilmelidir.

Emzirmenin bebek açısından yaşam ile ölüm arasında fark yaratacak düzeyde önemli olduğu[1351], bu konuda gösterilecek ihmalin ölümcül olabilecek hastalıklara yol

---

[1346]https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=83738&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=317723; (Erişim tarihi: 22.01.2023)

[1347]S. Tanrıverdi vd. (2014). Annelerin anne sütünü arttıran faktörlere ilişkin görüş ve yaklaşımları, *The Journal of Pediatric Research*, 1(2), ss. 84-86, s. 85

[1348]N. Özkul Sağlam vd. (2019). 24-48 Ay arası çocukların anne sütü alımı ve tamamlayıcı beslenme tercihlerine etki eden faktörler. *The Medıcal Bulletın Of Sıslı Etfal Hospıtal,* 53 (2), ss. 165-171, s. 166

[1349]L. Seimyr vd. (2004). In the shadow of maternal depressed mood: experiences of parenthood during the first year after childbirth, *Journal of Psychosomatic Obstetrics & Gynaecology*, 25 (1), ss. 23-34

[1350]Tanrıverdi, 2014, a.g.k., s. 85; N. Karatoprak (2003). Anne sütü ile beslenmeye etki eden faktörlerin değerlendirilmesi, *Çocuk Dergisi*, 3 (1), ss. 44-48, s. 46, 47

[1351]S. Ip, (2007). Breastfeeding and maternal and infant health outcomes in developed countries, *Evidence Report/Technology Assessment*, 0 (157), ss. 1- 186

açabileceği ifade edilmektedir[1352]. Bu sakıncayı gidermek adına geliştirilen FeedFinder isimli mobil uygulama; emziren kadınların halka açık emzirme yerlerini ve yakın çevrede diğer emziren kadınları bulma, gözden geçirme ve paylaşma konusunda tecrübeleri açısından bir platform oluşturmak ve böylece Emziren anneleri desteklemek için geliştirilmiştir[1353]. Buna benzer biçimde ülkemizde de aynı işlevde bir mobil uygulamanın geliştirilmesi ve böylece annelerin dışarıdayken bebeklerini emzirebilecekleri alanların hızlı biçimde bulunabilmesi, bir araya geldikleri alanda da bilgi, öykü ve deneyimlerini paylaşabilmeleri emzirme döneminin işlevselliğini artıracaktır.

Emzirmenin, beslenme sürecinden başlayarak özel bir eğitimi gerektirdiği, bilimsel literatürde enfeksiyonların, alerjilerin ve kronik hastalıkların önlenmesi ve olumlu bir duygusal ve bilişsel gelişim açısından önemi vurgulanmaktadır[1354]. Nitekim süt izninin toplu olarak kullanılamaması da, bu iznin varlık nedeninin çocuk sağlığı ve gelişimi ile ilişkili olmasının sonucudur. Bu nedenle emzirmenin tekniği[1355], saati, süresi, biçimi gibi konular emziren annenin ruhsal ve bedensel sağlığı, emzirmenin sürekliliği[1356], emzirme döneminde emzik, biberon, ek besin kullanımı[1357], emzirmenin kalitesi ve bebek sağlığı açısından önemli olduğundan tıpkı hamilelik döneminde olduğu emzirme döneminde de kadın işçiye eğitim verilmesi gerekir[1358].

Sözü edilen eğitimin, çalışan kadın işçi sayısına bağlı olarak iş yerinde istihdam edilebilecek veya hizmet satın alma yoluyla görevlendirilebilecek, bu alanda ihtisas sahibi bir ebe tarafından verilmesi, işçinin korunması borcunun bir gereğidir. Zira

---

[1352]C. D. Nsiah-Asamoah, T. Doku and S. Agblorti, (2020). Mothers' and grandmothers' misconceptions and socio-cultural factors as barriers to exclusive breastfeeding: a qualitative study involving health workers in two rural districts of Ghana, *PLoS ONE*, 15(9), ss. 1-17, s. 2

[1353]M. Balaam (2015). FeedFinder: A Location-Mapping mobile application for breastfeeding women, *Proceedıngs Of The 33rd Annual Assoc Computıng Machınery Conference On Human Factors In Computıng Systems*, ss. 1709–1718, s. 1710

[1354]A. Yngve and M. Sjostrom (2001). Breastfeeding in countries of the european union and efta: current and proposed recommendations, rationale, prevalence, duration and trends, *Public Health Nutrition*, 4(2B), 631-645, s. 631, 635

[1355]F. Çetin vd. (2005). Turgut Özal tıp merkezinde doğum yapan annelerin doğum öncesi bakım alma ve emzirmeye başlama durumları ve etkileyen faktörler, *İnönü Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi,* 12(4), ss. 247-252, s. 251

[1356]Yeni doğum yapan annelere emzirme eğitiminin sonuç ve etkileri hakkında bkz: F. Bolat vd. (2011). İlk altı ayda anne sütü ile beslenmeye etki eden faktörler, *Çocuk Derg*isi, 11(1), ss. 5-13, s. 7

[1357]Annelerle aile özellikleri, bebek bakımı planları, işe ve okula dönüş ve geçmiş ve mevcut bebek besleme deneyimleri hakkında görüşme yapılarak hazırlanmış bir çalışma için bkz: C. R. Howard vd. (2003). Randomized clinical trial of pacifier use and bottle-feeding or cupfeeding and their effect on breastfeeding, *Pediatrics,* 111 (3), ss. 511-518

[1358]A. S. Ryan vd. (2002). Breastfeeding continues to ıncrease ınto the new millennium. *Pediatrics,* 110 (6), ss. 1103–1109

belirtildiği üzere bu durumda sadece işçinin değil, ailesinin ve bebeğin durumunun da gözetilmesi söz konusudur.

2.1.1.5. Regl dönemi

Cinsiyete özgü bir biyolojik durum olarak regl hali, kadının öncelikle genel anlamda sağlığı, spesifik olarak üreme sağlığı, vücut direnci ve sosyal ve ekonomik yaşamı açısından özel nitelikli haller oluşturduğundan mücadele edilmesi gereken alanların bu doğrultuda belirlenmesi gerekir. Çalışmamız bağlamında regl hali kadınların İş gücüne katılımı ve cinsiyet eşitliğinin sağlanmasına dönük bakış açısı ile ele alınacaktır.

Regl halinin cinsiyet nedeniyle farklı işlemi gerektiren bir biyolojik neden olarak değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir[1359]. Bununla birlikte yapılacak düzenleme ve uygulamaların yalnızca kadını koruması yeterli olmamakta, toplumsal cinsiyetçi birikimin etkisiyle konuya yaklaşılmaması gerekmektedir. Bu gerekliliğin nedeni kadının kişisel bir durumu olarak adet halini ele alacak düzenlemelerin kadın işçileri aşağılanmasının kaynağı ve belirli işlerin görülmesinin engeli olarak ele alındığı tarihsel geçmişe dayalı olmaması ihtiyacıdır[1360]. Bakış açısındaki yanlışlık, uygulamada hatalı pratiklerin oluşmasına ve daha sonra bu uygulama üzerine inşa edilen felsefenin kökleşmesine ve sonraki yasal düzenlemelere yön vermesine sebep olmaktadır.

Avustralya'da yürürlükte olan Adil Çalışma Yasası'nda kadının bu dönemde "hasta" veya "yaralı" olduğu ifadesi yer almaktadır. Oysa bunun tam aksine menstrüasyon doğal bir süreçtir ve aynı şekilde kadına bu nedenle haklar tanınması da bu fizyolojik durumdan kaynaklı doğal bir hak alanı yaratır. Hadiseye bu "doğal süreç" perspektifi ile yaklaşılmayıp kadının "hasta, yaralı" olduğu düşüncesiyle bakıldığında pozitif ayrımcılık araçları akla gelmekte, kadın lehine münhasıran farklı bir düzenleme yapılması gerektiği düşüncesi egemen olmakta, bu durum da kadın istihdamının önünde zaten mevcut olan

[1359]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 428

[1360]S.D. Harlow (1986). Function and dysfunction: a historical critique of the literature on menstruation and work. *Health Care for Women International*, 7 (1-2), s. 39-50, s. 41; D. Linton (2015). Menstruation's cultural history, *Women's Reproductive Health*, 2 (1), ss. 69-71

engellere bir yenisini daha eklemektedir. Zira gebelik halinin dahi kadın istihdamına mani olduğu düşünüldüğünde, kadına özgü biyolojik durumların bir pozitif ayrımcılık konusu olarak değil doğal sürecin bir gereği olarak ele alınması, eşitlik zemininin bu yaklaşımla oluşturulması gereği daha açık biçimde anlaşılmaktadır.

Kadınların işini kaybetme korkusu sebebiyle, regl sancısı hakkında işvereni bilgilendirmemesi[1361] bu çekinceyi doğrular niteliktedir. Gerçekten de kadınlar özellikle işte verimsiz ve tercih edilmez görünmekten kaçınmak için bu halin sonuçları ile kendileri başa çıkmaya çalışmakta, bu ağrıyı yaşarken kendilerini sürekli olarak ağrının geçeceği yönünde teskin edip sessizce beklemekte, böylece işteki tüm zamanı ağrının dinmesini beklemekle geçmekte ve bu esnada enerjilerinin azaldığını ifade ettiklerinden şiddetli adet ağrılarının nedenleri ve kadın üzerindeki etkilerinin anlaşılması çok önemlidir[1362]. Bireysel olmasının yanında toplumsal etkileri de olan menstrüasyon nedeniyle kadınların %90'ı zayıflatıcı ağrı yaşadıklarını ve bu kadınların % 40'ı iş yerinde veya üniversitede okurken semptomlarla bizzat başa çıkmaya veya semptomları gizlemeye çalıştıklarını ifade etmişlerdir[1363].

Victorian Women's Trust and Circle In bünyesinde 2021 yılında 700 katılımcı ile yapılan ankette, kadınların % 83'ünün iş yeri yöneticileri ile genellikle ağır dönemleri içeren menopoz belirtileri hakkında konuşmak konusunda rahat olmadıkları ortaya konulmuş, Hollanda'da da Radboud Üniversitesince yapılan ankete göre, "acıyla çalışmak" olarak adlandırılan regl halinin her yıl kişi başına ortalama dokuz günlük verimlilik kaybı yaratmasının[1364] bir iş yeri sorunu olduğu ifade edilmiş, New York şehrinde yapılan bir araştırmada da regl haline rağmen çalışma, işçilerin ihtiyaçlarını bastırması, koşuşturma kültürünün bir yansıması olarak nitelenmiştir[1365].

Çalışan kadınların yaş aralığı, regl halini çalışan kadınların tamamına yakınını ilgilendiren bir vaka olarak önümüze koymaktadır. Bu itibarla adet izni Sovyetler Birliği 1922'de uygulamaya konulmuş ancak ayrımcılığa neden olduğu gerekçesiyle 1927'de

[1361]G. Golding and T. Hvala (2021). Paid period leave for australian women: a prerogative not a pain. *Sydney Law Review,* 43(3), ss. 349-379, s. 358

[1362]R. Burbeck and C. Willig (2013). The personal experience of dysmenorrhoea: an interpretative phenomenological analysis. *Journal of Health Psychology,* 19(10), ss. 1334-1346, s. 1337, 1343

[1363]Golding and Hvala, 2021, a.g.k., s. 351

[1364]F. Gamberale (1985). Effects of menstruation on work performance, ergonomics. *National Board of Occupational Safety and Health,* 28 (1), ss. 119-123, s. 119

[1365]https://www.bbc.com/worklife/article/20220426-could-menstrual-leave-change-the-workplace#:~:text=Menstrual%20leave%20has%20existed%20in,1947%20and%20Indonesia%20in%201948; (Erişim tarihi:12.08.2022)

yürürlükten kaldırılmış, 1947'de sendikal girişimlerin de etkisiyle Japonya ve 1948'de Endonezya'da ve takip eden yıllarda Tayvan, Güney Kore ve Zambiya'da yürürlüğe girmiştir. Kadınların genellikle menstrüasyonla ilgili semptomları üstlerine ifşa etmekte isteksiz olmaları, iş yerinde zayıf veya yetersiz olarak algılanma korkusundan kaynaklanmaktadır. Çin'de ise kadınların bu dönemde düşük sıcaklıklarda ve yüksek performans gerektiren işlerde çalıştırılması yasaklanmakta, regl halinin kanıtı için idrar testi yaptırması beklenmekteyken Güney Kore'de ise ücretsiz izin olarak kullanılmakta, İtalya'da kullandırılan regl izni hekim muayenesinden sonra ve ağrılı olması halinde verilmekte[1366], 2022 yılı itibariyle İspanya'da ise ayda 3 gün ücretli regl izni yasal güvenceye sahip bulunmaktadır[1367].

Regl hali birçok kadın için günlük aktivitelerin azaltılmasını ve kısıtlanmasını içermekte, şiddetli adet ağrısı ise işe katılım üzerinde önemli bir etkisi olabilmektedir. Zira kadın işçi bu halde işe devam etse bile ağrının varlığı konsantrasyonu etkileyebilir ve bu da düşük performans ve üretkenliğe neden olabilir, gönüllü fiziksel aktivitelere katılımı da düşürür[1368]. Ancak ağır menstrüal kanama (heavy menstrual bleeding (HMB)) üretkenlik ve performansın yanı sıra sosyal yaşamı[1369], genel anlamda yaşam kalitesini[1370]doğrudan etkilediğinden ve kimi zaman ayakta durabilmeyi dahi olanaksız kıldığından yalnızca bir iş ya da sorunu olarak değil temel bir insan hakkı olarak ele alınmalıdır.

Gerçekten de aşırı kan kaybının yaşandığı an, direnç gücündeki sarsıntı bakımından neredeyse fiziksel bir yaralanma neticesinde yaşanan aşırı kan kaybından farksızdır. Nitekim HMB'nin kadının fiziksel, duygusal, sosyal ve maddi kalitesine müdahale eden aşırı kan kaybı olarak tanımlanması, iş ve sosyal aktivitelere katılımını[1371], kadının

[1366]C. Bobel vd. (2020). *The palgrave handbook of critical menstruation studies.* London: Palgrave Macmillan Publishing, s. 563

[1367]Adet halini potansiyel cinsel aktivite dönemi başlangıcı olarak değil anneliği vurgulayan bir dönem olarak kutlama ritüeli biçiminde ele alan ve İspanyol toplumundaki algısını anlatan, bugünkü düzenlemeye de ışık tutar nitelikteki bir inceleme için bkz: B. M. Thuren (1994). Opening doors and getting rid of shame: experiences of first menstruation in Valencia. *Women's Studies International Forum*, 17 (2-3), ss. 217-228

[1368]P. Maguire vd. (2018). Women and Menstruation in the EU (European Institute of Women's Health, https://eurohealth.ie/wp-content/uploads/2018/03/eurohealth_ie-menstruation.pdf , s. 2

[1369]J. Bitzer vd. (2013). Women's attitudes towards heavy menstrual bleeding, and their impact on quality of life. *Open Access Journal of Contraception,* ss. 21-29, s. 25, 26

[1370]J. Hennegan vd. (2021). Menstrual health: a definition for policy. *Practice and Research,* 29 (1), ss. 31-38, s. 34

[1371]Bitzer vd., 2013, a.g.k., s. 22

yaşamının her alanını[1372] fiziksel ve duygusal yönden etkilemesi, kadınların regl halindeyken çalışmaları halinde, dayanıklılık ve iş kapasitesinde %10 oranında bir düşüş olduğu saha araştırmasıyla somutlaşmıştır[1373].

Regl kaynaklı aşırı kanama nedeniyle bireyin kişisel, sosyal ve çalışma hayatına ek olarak, kimi zaman görülen olumsuz etkiler bireyin aile hayatına kadar uzanmakta ve diğer aile üyeleriyle olan ilişkiler üzerinde önemli bir yük oluşturmaktadır[1374]. İşyerinde menstrüasyonun tartışılmasının, kadınları daha dezavantajlı hale getiren, cinsiyet eşitliği hareketlerini baltalayan çeşitli önyargıları canlandırabileceği, kadınların çalışma sürelerinin süre ve verimlilik açısından yetersiz olduğu klişelerini artırabileceği kaygısını da dile getirilse de ücretli adet izni cinsiyet ayrımcılığı ve damgalanmayı[1375] azaltır, işçinin bağlılık ve performansını, iş yerinin de itibarını artırır, kadınların semptomlarla başa çıkmaları ve iyileşme hali için gerekli zamanı sağlar.[1376]

2004 yılında yürürlüğe girip 2012 yılında yürürlükten kaldırılan Ağır ve Tehlikeli İşler Yönetmeliğinin "Kadın İşçilerin Özel Günleri" başlıklı 6. maddesine göre kadınların, ay hali günlerinde ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılamayacakları, 5 gün olarak belirlenen gün sayısı açısından hekim raporuna göre hareket edileceği, ay halinin başlangıcında işçinin ihbar tarihinin esas alınacağı ifade edilmiştir.

Henüz bir yasal metinde regl haline ilişkin bir düzenleme olmamakla birlikte 2019 yılında yayımlanan ILO'nun 190 Sayılı Şiddet ve Taciz Sözleşmesi'nin Türkiye tarafından onaylanması halinde bu konuya ilişkin düzenlemelerin de bu çerçevede ele alınabileceği kanaatindeyiz. Bununla birlikte Birleşik Metal-İş sendikasının taraf olduğu 2019 tarihli bir toplu iş sözleşmesinde kadın işçilere ayda bir gün ücretli regl izni verileceği hükmü yer almış, Çimse-İş Sendikasınca 2020 yılında imzalanan bir toplu iş sözleşmesinin "Toplumsal Cinsiyet Eşitliği" başlıklı 73.maddesinde çalışma hayatında ücret ve fırsat eşitliği, mesleki eğitim ve kariyer ilerlemesi gibi hususlara da atıf yapılarak

[1372]E. Weisberg vd. (2016). Effect of perceptions of menstrual blood loss and menstrual pain on women's quality of life. *The European Journal of Contraception & Reproductive Health Care,* 21(6), ss. ss. 431-435, s. 432

[1373]Civan, 2017, a.g.k., s.212

[1374]R. W. Shaw vd. (1998). Perceptions of women on the impact of menorrhagia on their health using multi-attribute utility assessment. *British Journal of Obstetrics and Gynaecology,* 105 (11), ss. 1155–1159, s. 1157

[1375]Hennegan vd., 2021, a.g.k., s. 35

[1376]Golding and Hvala, 2021, a.g.k., s. 367-370

kadınların özel günlerinde hastalanması durumunda, iş yeri hekiminin uygun gördüğü bir tarihte kadın işçinin ücretli izinli sayılacağı ifade edilmiştir[1377].

Arz edilen hususun öncelikle yasal güvenceye kavuşturulması önem arz etmekle beraber, konunun aciliyeti ve kadın yaşamının tüm sahalarını etkilemesi nedeniyle kanuni düzenlemeye değin beklenilmeksizin bireysel ya da toplu iş sözleşmeleri ile kadın işçiler için bilhassa ağrıların en yoğun olduğu gün için ayda bir gün ücretli izin verilmesi ya da ücretli izin uygulamasına alternatif olarak bugünü de içerecek şekilde ayda 1 ile 3 gün arası uzaktan çalışma olanağı sağlanabilmesi amaca uygun bir pratik geliştirecektir. İzin gününün kadın işçinin bildirimine göre belirlenmesi, bu hususta hekim raporunun zorunlu tutulmaması gerekir. Ancak regl kanaması ve sancısının uzun süreli ve ağrılı olması ve bir günlük istirahatle geçmeyecek halde bulunması durumunda sürenin uzatılması hekim raporuna bağlanabilir.

Bu dönemin kadın işçi açısından aynı zamanda bir maliyet yaratması sebebiyle kadınlara aylık ücretlerine ek bir sosyal yardım niteliğinde hijyenik ped temini için ayni ya da nakdi yardım yapılmalıdır. Zira bir sağlık ürünü olması nedeniyle kadın işçi maddi güçlük içinde olması halinde sağlıksız ve ucuz ürünlere yönelebilecektir.

Regl haline ilişkin olarak kadın işçinin kendisi ve kız çocuğu açısından farkındalık yaratabilmek için iş yerinde bu süreç hakkında eğitim verilmelidir. Bu eğitimin kapsamı içinde kadın sağlığı, adet kanaması durumunda işin görülmesi bakımından kullanılabilecek inisiyatif, regl halinin yapılacak iş açısından arz edebileceği tehlike, iş esnasında alınabilecek önlemler, iş yeri arkadaşı ya da iş yeri hekimine bildirimi gereken duruma ilişkin belirtiler, iş yeri arkadaşı veya iş yeri hekimi olmaması halinde bireysel korunmaya ilişkin alınması gereken tedbirler, kullanılması ya da kullanılmaması gereken ilaçlar, uzak durulması gereken aktiviteler, özellikle bu sürecin psikolojik etkileri ve giderilmesi gibi konular yer alabilir.

2.1.2. Çocuk ve genç işçiler

Çocuk ve genç işçilik olgusu, çocuk ve işçi haklarının günümüzde ulaştığı seviye bakımından her ne kadar istenmeyen bir olgu olarak yer almaktaysa da, onaylanmayan

[1377]A. Sürer (2020). *Türkiye'deki üye sendikalarda kadın temsili ve kadına yönelik faaliyetler*. İstanbul: Industriall Küresel Sanayi İşçileri Sendikası Yayını, s. 21, 23

ancak realite olarak da inkar edilemeyen eşitsizlik, yoksulluk, göç hareketleri, eğitim yetersizliği, geleneksel anlayış, kültürel farklılıklar gibi nedenlerle bir vaka olarak önümüzde durmaktadır. Bu nedenle mevcut durumun onarılması, çocukların bedensel ve ruhsal açıdan zarar görmemeleri adına düzenlemeler yapılmakta, denetim mekanizmaları kurulmaktadır. BM Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 32.maddesinde işe kabul için bir ya da birden çok asgari yaş sınırı tespit edileceği, çalışmanın süresi ve koşullarının düzenleneceği belirtilmektedir. İş mevzuatı haricinde İlköğretim ve Eğitim Kanunu da çocuk işçiliği engelleyici ve denetleyici işlev üstlenmektedir[1378].

Çocuk işçi ile genç işçi deyimleri birbirinden farklı biçimde tasnif edildiklerinden çocuk işçi kavramını 14 yaşını doldurup 15 yaşını doldurmamış olanlar, genç işçi kavramını ise 15 yaşını doldurup 18 yaşını doldurmamış olanlar olarak anlamak gerekir[1379]. Önceki Kanundan farklı olarak 4857 sayılı İş Kanununda, çocuk ve genç işçi ayrımı öngörülmüştür. Nitekim "çocuk işçi" kavramı 4857 sayılı İş Kanunu'nun 71. maddesine dayanılarak çıkarılan Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 4. maddesinde "14 yaşını bitirmiş, 15 yaşını doldurmamış ve ilköğretimini tamamlamış kişi" olarak, "genç işçi" kavramı ise aynı maddede "15 yaşını tamamlamış, ancak 18 yaşını tamamlamamış kişi" olarak tanımlanmaktadır.

Bir başka kavram olarak "genç çalışan" ifadesi, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 3/1-e maddesinde, 15 yaşını bitirmiş, ancak 18 yaşını doldurmamış kişiler olarak tarif edilmektedir. Mevzuatımızda belirlenmiş olan 15 yaş sınırı, Türkiye'nin de onaylamış olduğu Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı ve ILO'nun 138 sayılı Asgari Yaş Sözleşmesine uygun olmakla birlikte ILO'nun Asgari Çalıştırma Yaşına İlişkin 146 Sayılı Tavsiye Kararı'nda yaş sınırının daha da yükseltilmesi gerektiği belirtilmektedir[1380]. Ülkemizde istihdamda çocuklara ilişkin mevzuat konu ile ilgili AB Direktifleri ve İstihdama Kabulde Asgari Yaşa İlişkin 138 sayılı, Kötü Şartlardaki Çocuk İşçiliğinin Yasaklanması ve Ortadan Kaldırılmasına ilişkin 182 sayılı ILO sözleşmesi ile uyumlu hale getirilmiştir[1381]. Bu yaştaki işçilerin öğrenim açısından belirli bir aşamaya gelmiş olması koşulunun aranması, yalnızca fiziki

[1378]E. Erbay (2013). Türkiye'de çocuk işçiliğinin büyük resmi. *Toplum ve Sosyal Hizmet*, 24 (1), ss. 157-169, s. 166
[1379]Altan vd., 2011, a.g.k., s. 108
[1380]H. B. Aykaç (2016). Hukuksal açıdan çocuk ve genç işçiliği. *TBB Dergisi* 0 (116), ss. 335-387, s. 382
[1381]Avşar ve Öğütoğulları, 2012, a.g.k., s. 31

açıdan değil düşünsel açıdan da olgun olmayı ve böylece çocukların korunmasını temin etmek içindir[1382].

İş Kanunu'nun çocuk ve genç işçilere ilişkin düzenlemelerinde 94/33/EC sayılı Avrupa Birliği Yönergesi esas alınmış ve bu duruma 71. maddenin gerekçesinde de değinilmiştir[1383]. Uluslararası Çalışma Örgütü'nün İstihdamda Asgari Yaşla İlgili 138 sayılı Sözleşmesi'nde de, on beş yaşın altında çalışanlar çocuk, on beş yaşından büyük on sekiz yaşından küçük olanlar genç olarak kabul edilmiştir. 182 sayılı Kötü Sartlardaki Çocuk İşçiliğinin Yasaklanması ve Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Acil Önlemler Hakkında Sözleşme ise çocuk teriminin on sekiz yaşın altındaki herkese uygulanacağını kabul etmiştir. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 1. maddesine göre de on sekiz yaşına kadar olan herkes çocuk sayılır.

"Çocuk" kavramı; 182 No'lu En Kötü Biçimlerdeki Çocuk İşçiliğinin Yasaklanması ve Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Acil Eylem Sözleşmesi'nin 2. Maddesine göre "on sekiz yaşın altındaki herkes", Gençlerin İşte Korunmasına İlişkin 94/33/EEC sayılı Konsey Yönergesinin 3. Maddesine göre "on beş yaşından küçük herhangi bir genç kişiyi veya ulusal mevzuata göre halen tam gün zorunlu eğitime tabi olan kişi", ILO'nun 102 No'lu Sosyal Güvenlik Asgari Standartlar Sözleşmesi'nin 1. Maddesine göre "mevzuatla tayin edilen şekle göre, tahsil mecburiyetinin sona erdiği yaşın altında veya on beş yaşını doldurmamış kişi" olarak tanımlanmaktadır[1384]. 2002 yılında düzenlenen konferansta 12 Haziran'ı Dünya Çocuk İşçiliği ile Mücadele Günü olarak ilan eden ILO, 15 yaşın altındakileri çocuk işçi, 15-24 yaş arasındaki çalışanları genç işçi olarak tanımlamaktadır[1385].

Çocuk ve genç işçi kavramlarının yaş ile ilgili kısmı hakkında yasal mevzuatta genel itibariyle ortak bir noktaya gelinmiş olmakla birlikte, bu çağdaki işçiler açısından bir diğer sorunsal, istihdam alanlarının belirlenmesidir. Gerçekten de çocuk ve genç işçiler yalnızca yaşları sebebiyle değil, çalışma alanları, saatleri ve süreleri itibariyle de korunmaya değer bulunmaktadır.

Umumi Hıfzısıhha Kanunu'nun 173. maddesinde on iki yaşından küçük çocukların fabrika ve imalathane gibi her türlü sanat müesseseleriyle maden işlerinde amele ve çırak

[1382] T. Centel (1982). *Çocuklar ile gençlerin iş güvenliği*. İstanbul: Fakülteler Matbaası, s. 16

[1383] Y. Bozkurt Gümrükçüoğlu (2013). Mevzuatımızda çocuk ve genç işçilerin çalışma yaşamında korunmasına ilişkin düzenlemelere genel bir bakış. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15 (Özel Sayı), ss.481-545, s. 486

[1384] Kanat, 2020, a.g.k., s. 1

[1385] Avşar ve Öğütoğulları, 2012, a.g.k., s. 18

olarak istihdamının yasak olduğu, on iki yaş ile on altı arasındaki çocukların ise günde sekiz saatten fazla çalıştırılamayacakları, 174. Maddede ise on iki ile on altı yaş arasındaki çocukların gece çalışmalarının yasak olduğu ifade edilmiştir.

İş Kanunu madde 71'de on beş yaşını doldurmayan çocukların çalışması yasaklanmış olmakla birlikte devamındaki cümlede zorunlu ilköğretim çağını tamamlamış olan çocukların on dört yaşını tamamlamış olmaları, bedensel, zihinsel, sosyal ve ahlaki gelişmelerine ve okula devama engel olmayacak hafif nitelikli işlerde çalıştırılabileceği ifade edilmektedir. "Hafif iş" kavramı, Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 4. Maddesinde, ifası bakımından çocuk gelişimi, sağlığı ve güvenliğine zarar verme olasılığı olmayan, eğitim kurumlarına devamı ve eğitim hizmetlerinden yararlanmayı engellemeyen işler olarak tanımlanmaktadır.

On dört yaşını doldurmayan çocukların çalışabilmesi ise veli iznine bağlı, yazılı olma koşuluna tabi ve sanat, kültür ve reklam faaliyetlerine özgü olmak üzere ve yine aynı şekilde bedensel, zihinsel, sosyal ve ahlaki gelişmelerine ve okula devama engel olunmaması kaydıyla mümkün kılınmıştır. Kanunun 72.maddesinde 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 kadınların çalıştırılamayacağı, sanayiye ait işlerde on sekiz yaşını doldurmamış çocuk ve genç işçilerin geceleyin çalıştırılamayacağı yer almaktadır.

Zorunlu eğitimin 12 yıla çıkarılmakla birlikte bu sürenin tümünün örgün eğitim olması zorunluluğunun olmayışı, eğitimi basmakalıp bir öğretim programı olarak tasavvur etmekten başka bir şey değildir ve yaygın ve uzaktan eğitim programları çocuğu okul yerine iş yeri düzenine dahil etmektedir. Oysa topluluk içinde eğitim, sosyalleşme ile değer kazanma, iletişim ve ifade becerisinin test sınavından ibaret bir sınavla kazandırılamayacağı açıktır. Bu nedenle on sekiz yaşından küçük işçiliğin ortadan kaldırılmasının en önemli araçlarından biri zorunlu ve örgün eğitim düzenine geçilmesi ve bilhassa kız çocuklarının yüz yüze eğitime erişiminin sağlanmasıdır.

Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın "Çocukların Ve Gençlerin Korunması Hakkı" başlıklı II. Bölümünde taraf devletlere; çocukların asgari çalışma yaşının on beş olmasını, eğitim, sağlık ve eğitimleri bakımından zararlı olmayan hafif işlerde çalıştırılmalarını, işin tehlikeli olması halinde asgari çalışma yaşının on sekiz olmasını, zorunlu eğitim döneminde olanların, eğitimlerini aksatacak işlerde çalıştırılmamalarını,

14- 18 yaşından küçüklerin çalışma sürelerini kişisel ve mesleki gelişim açısından sınırlanmasını, onları şiddet ve sömürüye karşı korumayı, eğitimleri için herekli kurumların kurulmasını, çırakları da içerecek biçimde bu çağdaki çocukların ücret ve diğer ödemelerden adil biçimde yararlanmalarını, mesleki eğitimde geçen sürelerin çalşma saatinden sayılmalarını, yıllık izin sürelerinin en az dört hafta olmasını, belirlenecek işler haricinde geceleyin çalıştırılmamalarını ve düzenli sağlık kontrolünden geçirilmelerini ve bedensel/manevi açıdan korunmalarını, okula devamlarının özendirilmesini sağlamak konusunda taahhütte bulunma görevi yüklenmiştir.

Şartın 7. maddesi, "sağlık, ahlak ve eğitimleri için zararlı olmayacağı belirlenen hafif işlerde çalıştırılmaları durumu dışında asgari çalışma yaşının 15 olmasını, işin tehlikeli veya sağlığa zararlı olması halinde, asgari çalışma yaşının 18 olmasını, zorunlu eğitim çağında olanların, eğitimlerinden yararlanmalarını engellemeyecek işlerde çalıştırılmalarını, 18 yaşından küçüklerin çalışma sürelerini, gelişim ve mesleki eğitim gereksinim doğrultusunda sınırlandırılmayı, çalışan gençlerin ve çırakların adil bir ücret ve diğer uygun ödemelerden yararlanma hakkını tanımayı düzenlemektedir.

Maddenin devamı; gençlerin, işverenlerin izniyle normal çalışma saatlerinde mesleki eğitimde geçirdikleri sürenin, günlük çalışma süresinden sayılmasını, 18 yaşın altındaki çalışanlara yılda en az dört haftalık ücretli izin hakkını tanımayı, 18 yaşın altındaki kişilerin, ulusal yasalar ve yönetmeliklerle belirlenen işler dışında gece işinde çalıştırılmamalarını, Ulusal yasalar veya yönetmeliklerle belirlenen işlerde çalışan 18 yaşın altındaki kişilere düzenli sağlık kontrolü yapılmasını, çocukların ve gençlerin özellikle doğrudan veya dolaylı olarak işlerinden doğan tehlikeler başta gelmek üzere, uğradıkları bedensel ve manevi tehlikelere karşı özel olarak korunmalarını sağlamak konusunda akit Devletlere taahhütte bulunma yükümlülüğü öngörmektedir.

Sanayi Devrimi'nin ilk fabrika işçilerinin üçte birini oluşturan çocukların günlük çalışma sürelerinin 18 saate kadar ulaştığı bilinmektedir[1386]. Günlük çalışma saatleri bakımından bugün gelinen nokta o yıllara göre ileri olmakla birlikte, hakların gelişim çizgisi içinde daha insani koşullar mevcuttur.

Anayasanın 50. maddesinde kimsenin gücüne uymayan işlerde çalıştırılamayacağının belirtilmesi bir yandan işin ağırlığına atıf yaparken, çalışma süresi bakımından da bir ölçü norm niteliğindedir. Kanunda hafif işlerin, çocuk ve genç işçilerin

[1386]Avşar ve Öğütoğulları, 2012, a.g.k., s.13

çalışabilecekleri işlerin ve çalışma koşullarının Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından altı ay içinde çıkarılacak bir yönetmelikle belirleneceği ifade edilmiş olmasına karşın çalışma saatlerine ilişkin düzenleme Yönetmelik'e bırakılmamış, zorunlu ilköğretim çağını tamamlamış ve örgün eğitime devam etmeyen çocukların günde yedi ve haftada otuz beş saatten; sanat, kültür ve reklam faaliyetlerinde çalışanların ise günde beş ve haftada otuz saatten fazla çalışamayacağı, bu sürenin on beş yaşını tamamlamış çocuklar için günde sekiz ve haftada kırk saate kadar artırılabileceği, okul öncesi çocuklar ile okula devam eden çocukların eğitim saatleri dışında olmak üzere, en fazla günde iki saat ve haftada on saat bu kapsamda ilişki kurabileceği belirtilmiştir.

Sözü edilen hüküm 2015'te değiştirilmiş, daha önce çalışmaları tamamen yasaklanmış olan 14 yaşını doldurmamış çocukların münhasıran sanat, kültür ve reklam faaliyetlerine özgü olmak üzere çalışabilmelerinin önü açılmıştır. Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 8. Maddesinde çocuk ve genç işçilerin hafta tatili izinlerinin kesintisiz kırk saatten az olamayacağı, 9. Maddesinde ise çocuk ve genç işçiler, ulusal bayram ve genel tatil günlerinde çalıştırılamayacağı, bugünlere ilişkin ücretlerin bir iş karşılığı olmaksızın ödeneceği hükümleri koruyucu niteliği öne çıkan düzenlemelerdir.

Çocuk ve genç işçilerin çalışma saati ve sürelerinin özel olarak düzenlenmesine rağmen uygulamaya ilişkin veriler sunan bir araştırmada[1387], çocuk ve genç işçilerin günlük çalışma saati 12-15 saat arası olanlar % 50 iken, 9-11 saat arası olanlar ise %35 olarak bulunmuştur. Çocukların uzun saatlerce çalışmalarına rağmen %77'si günlük 25 TL'nin altında gelir elde etmektedir. Bu durum çocuk işçilerin çalışma koşullarının hukuka ne denli aykırı olduğunu ortaya koymaktadır. Bunun yanı sıra iş kazasına uğranış olanların oranlarının %23 gibi yüksek bir oranla seyretmesi, çocuk bedeninin ve zihninin bu çalışma koşullarda uğrayacağı kaçınılmaz akıbettir. Çocuk İş gücünün bu denli sömürü altında olmasını engelleyebilmek için yaş yasağına aykırı işçi istihdamı halinde, işveren açısından caydırıcı nitelikte para cezalarının öngörülmedir.

Çocuk ve genç işçilerin istismarını önleyecek nitelikte iki ayrı düzenleme sigorta primleri ile iş güvencesi hükümlerine ilişkin olabilir. Çocuk ve genç işçiler için ödenecek olan sigorta primlerinde değişikliğe gidilerek iş kazası, meslek hastalığı, hastalık gibi kısa vadeli sigorta kolları ile malüllük ve ölüm gibi uzun vadeli sigorta kollarına ilişkin

[1387]S. Dursun ve E. Aksakal (2018). Çalışan çocukların sorunları üzerine bir araştırma. *Karadeniz Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Sosyal Bilimler Dergisi, 0* (15), ss. 41-47, s. 49

primlerin daha yüksek oranda ödenmesi böylece çocuk ve genç istihdamının rekabette avantaj sağladığı algısı da ortadan kaldırılmalıdır.

Bu çağdaki işçilerin çalıştırıldığı işyerlerinin niteliğine bakıldığında istihdamın amacının ekonomik ve idari kaygılarla ilgili olduğu görülmektedir. Bu nedenle çocuk ve genç işçilerin; işçi sayısı, sözleşmenin belirsiz süreli olması, altı aylık kıdeme sahip olma gibi koşullar aranmaksızın doğrudan iş güvencesi hükümlerine sahip kılınması, iş akdinin feshine uygulanan yaptırımının kendine özgü esnek geçersizlik yerine iş yeri sendika temsilcisine sağlanan güvenceye benzer biçimde tam geçersiz sayılması ve çocuk işçinin işine iade edilmemesi halinde aylık ücretlerinin tahakkuk etmeye devam etmesi gerekir. Böylece işe alım ve işin devamı esnasında zaten istismara maruz bırakılan çocuk ve genç işçinin iş akdinin feshinin zorlaştırılması; bu yaştaki kimselerin iş ilişkisinde korunmasına hizmet etmiş olacaktır. Böylelikle işçilik hakları konusunda gereken bilinç düzeyine erişememiş olan çocuk ve genç işçinin korunabilmesi ancak işçinin korunması amacını önceleyen anlayışla müdahale sayesinde mümkün hale gelecektir.

Çocuk işçiler açısından dikkat edilmesi gereken bir başka konu, görülen işin çocuğun sağlığına uygun olup olmadığıdır. Çocukların işe alınmadan önce sağlık denetiminden geçirilmeleri, bunun yanı sıra kimi işlere uygun olduklarının saptanabilmesi adına periyodik olarak sağlık muayenesinden geçirilmeleri İş Kanunu'nda yer alan koruyucu hükümlerdendir[1388].

Çocuk işçiler açısından özellik arz eden bir diğer konu, içinde bulundukları çağ itibariyle iş kazası ve meslek hastalığına maruz kalma risklerinin yüksek oluşudur. Erken yaşlarda çalışma hayatına atılan çocukların bilgi ve deneyim eksikliği sebebiyle yasal çalışma sürelerinin üzerinde çalıştırılmaları, fiziksel ve ruhsal gelişimlerini olumsuz yönde etkilemekte, zihin ve beden olarak aşırı yorulmaları dikkat bozukluğuna yol açmakta, bu halin doğal neticesi olarak da iş kazası ve meslek hastalıkları meydana gelmektedir[1389].

Çocuk Ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelik'in 5/3.maddesinde, çocuk ve genç işçilerin tecrübe eksikliği, mevcut veya muhtemel riskler konularında bilgisizlik veya tamamen gelişmiş olmamalarına bağlı olarak gelişmelerini, sağlık ve güvenliklerini tehlikeye sokabilecek herhangi bir riske karşı korunmalarının temin edilmesini işverenlere bir yükümlülük olarak öngörmüştür. BM Çocuk Haklarına

[1388]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2004, a.g.k., s. 71
[1389]Dursun ve Aksakal, 2018, a.g.k., s. 47

Dair Sözleşme'nin "Çocuğun yüksek yararı" başlıklı 3.maddesinde, çocuğun etkilendiği tüm eylemlerde çocuğun yüksek yararı öncelikli olarak dikkate alınacağı, 6.maddesinde ise çocukların yaşamını sürdürebilmesi için Devletlerin azami gayreti göstermesi gerektiği ifade edilmiştir.

Çocukların kol gücünü destekleyen kas gelişimlerinin tamamlanmamış olması, içindeki bulundukları çağ gereği dikkat dağınıklığı yaşamaları, iş sağlığı güvenliği, tehlikeli iş gibi hususları anlayabilecek zihinsel yeterlilikte olmamaları en başta iş kazası riskini artırmakta, tehlike, hastalık ve kaza riskleri hakkında yeterli bilgi ve eğitim verilmeden çalıştırılmaya başlatıldığından meslek hastalıkları, fiziksel ve cinsel taciz, sigorta güvencesi olmaksızın çalıştırılma gibi durumlarla yüz yüze gelmektedirler[1390].

Çalışan çocukların %6,4'ünün çalıştığı ortamda kaza riski ile karşı karşıya kaldığı, %4,6'sının ise çalıştığı iş yerinde göz yorgunluğu veya görsel odaklanma konusunda risk altında olduğu, çalışma ortamında fiziksel sağlığı olumsuz etkileyen faktörler incelendiğinde; çalışan çocukların %12,9'unun aşırı sıcak/soğuk ya da aşırı nemli/nemsiz bir ortamda çalıştığı, %10,8'inin kimyasal madde, toz duman veya zararlı gazlara maruz kaldığı, çalışan çocukların %10,1'inin zor duruş şekli veya harekete maruz kaldığı veya ağır yük taşıdığı, %10,0'ı ise gürültü veya şiddetli sarsıntıya maruz kaldığı, %6,4'ünün çalıştığı ortamda kaza riski ile karşı karşıya kaldığı, %4,6'sının ise göz yorgunluğu veya görsel odaklanma konusunda risk altında olduğu belirlenmiştir[1391].

Çocuk ve genç işçilerin istihdamı ve bu istihdamın yapılacağı işe yatkınlığı ve bu işteki fiziksel ve zihinsel gelişiminin dikkate alınması gerekir[1392]. Çocukluk ve gençlik yıllarında fiziksel ve zihinsel açıdan gelişim sürecinin devam etmesinin yanı sıra, yorucu tempoda münhasıran işe harcanması gereken zihinsel ve fiziksel güce dayalı işlerin yetişkinlere göre tasarlanmış olması, uysal ve kolay yönetilebilir olduğu varsayılan çocuk ve gençlerin eğitsel, duygusal ve moral açıdan olumsuz etkilenmesine neden olabilir[1393]. Bu bakımdan İş Kanunu 72/1.maddesinde çocuk ve genç işçilerin istihdamında güvenlik, sağlık, bedensel, zihinsel ve psikolojik gelişmeleri, kişisel yatkınlık ve yeteneklerin dikkate alınacağının ifade edilmesi, kişisel durumun gözetilmesi adına önemli bir düzenlemedir.

[1390]Kanat, 2020, a.g.k., s. 30
[1391]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Child-Labour-Force-Survey-2019-33807 Erişim tarihi: 08.06.2022
[1392]Süzek, 2020, a.g.k.,s. 863
[1393]Ö. Z. Altan (2007). *Sosyal politika dersleri*. Anadolu Üniversitesi Yayınları Eskişehir s. 207 211

182 No'lu En Kötü Biçimlerdeki Çocuk İşçiliğinin Yasaklanması ve Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Acil Eylem Sözleşmesinde Uluslararası Çalışma Konferansının 1996 yılında yapılan 83. oturumunda kabul edilen çocuk işçiliğinin ortadan kaldırılmasına ilişkin kararına atıf yapılmış, çocuk işçiliğinin büyük ölçüde yoksulluktan kaynaklandığı, uzun vadeli eğitime imkân tanıyan sürekli ekonomik büyümede yattığı vurgulanmıştır.

ILO tarafından 1992 yılında uygulamasına başlanan "Çocuk İşçiliğinin Önlenmesi Uluslararası Programı"nın uzun vadeli amacı çocuk çalışmasının sona erdirilmesi, kısa ve orta vadeli hedefi ise çocukların çalışma koşullarının iyileştirilmesi ve en kötü biçimlerdeki çocuk işçiliğinin önlenmesidir[1394]. Bununla birlikte çalışma ilişkisine iktisadi yaşamın gereklerine aykırı biçimde müdahale, çocuk emeğinin iş ilişkisinde yer almasına getirilen sınırlama veya yasaklamalar "çocuğun öğle yemeğini çalmak" olarak nitelendiren ve genel itibariyle liberal eğilimden doğan bakış açısı[1395] ise sözleşme özgürlüğünün biçimsel algısını yansıtır.

Bedensel, ruhsal ve zihinsel açıdan yeterli olgunluğa erişmeyen bir kişinin sözleşme ve özgürlük kavramlarını gereği gibi anlaması ve haklar zemininde koruma refleksini geliştirebilmesi mümkün değildir. Nitekim ayırt etme gücü bulunmayan kişilerin iş sözleşmesi yapamaması, yapması halinde geçersiz sayılması, ayırt etme gücü olan ancak ergin olmayan ya da kısıtlı olan kişilerin yapacakları iş sözleşmelerinin sonuç doğurmasının veli ya da vasiyetinin iznine bağlanması, bu kişilerin korunması amacına hizmet etmektedir.

182 No'lu Sözleşmede okul çağındaki çocukların en kötü biçimlerdeki çocuk işçiliğine dahil olmalarının önlenmesi; temel eğitim ve mesleki eğitimin ücretsiz biçimde sağlanması; risk altındaki çocuklara ulaşılması ve özellikle kız çocuklarının özel durumunun dikkate alınması yer almıştır. Nitekim Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğü Çalışan Çocuklar Bölümü tarafından, temelde çocukların okuldan iş yaşamına yönlendirilmesi ve bu amaçla bazı okullarda kurulan "okul tabanlı izleme sistemi" ile uygulamada bu durumun izlenmesi amacıyla "Türkiye' de Çocuk İşçiliğinin En Kötü Biçimlerinin Ortadan Kaldırılması Projesi" kapsamında illerde "İl Proje Koordinasyon Ofisleri (İPKO)" kurulmuş, bu ofislerde çalışan çocuklara çeşitli eğitim, rehabilitasyon ve maddi yardım desteği sunulmuştur[1396]. İstanbul'da yaşayan ve

[1394]H. B. Aykaç (2016). Hukuksal açıdan çocuk ve genç işçiliği. *TBB Dergisi,* 0 (116), ss. 335-387, s. 347
[1395]C. Talas (1981). *Toplumsal politikaya giriş.* Ankara: S Yayınları, s. 64
[1396]Avşar ve Öğütoğulları, 2012, a.g.k., s.35

14 yaş ve altındaki çocuk işçiler üzerinde yapılan bir araştırmada[1397] çalışan çocukların çalışan çocukların %39,5'inin eğitimine devam etmediği tespit edilirken okula gitmeme nedeninin %39,7 gibi yüksek bir oranda ekonomik sebeplere bağlanması dikkat çekicidir.

2021 yıl sonu itibarıyla, Türkiye nüfusu 84 milyon 680 bin 273 kişi iken bunun 22 milyon 738 bin 300'ünü çocuklar oluşturmakta, Hane Halkı İşgücü Araştırması 2021 yılı sonuçlarına göre 15-17 yaş grubundaki çocukların İş gücüne katılma oranı %16,4, Türkiye Aile Yapısı Araştırması 2021 sonuçlarına göre 15-24 yaş grubundaki genç nüfus içinde lisans dahil olmak üzere eğitimine devam etmek istemesine rağmen eğitimini yarıda bırakan gençlerin oranı %7,6 görülmektedir. Genç erkeklerde bu oran %8,0 iken genç kadınlarda ise %7,1'tir. Eğitimini yarıda bırakan gençlerin eğitimini yarıda bırakma nedenleri incelendiğinde ilk sırayı %48,1 ile ekonomik nedenler alırken, bunu %23,6 ile eğitimdeki başarısızlık ve %10,8 ile ailenin izin vermemesi takip etmiştir[1398]. TÜİK'in 2021 yılı verilerine göre eğitimde ve istihdamda olan 15-24 yaş grubundaki genç nüfusun sayısı 3 milyon 18 bin kişi olarak gerçekleşirken, bu sayının çalışan nüfusa oranı 2021 yılının sonunda %25,0 olmuştur[1399].

ILO'nun IPEC programı, 138 ve 182 sayılı Sözleşmeleri'nin ve UNICEF'in çalışmalarının temel hedefi çocuk işçiliğinin sona erdirilmesidir[1400]. AB Kılavuz İlkelerinde yer alan Sürdürülebilir Kalkınma Hedeflerinde 2025'e kadar çocuk işçiliğinin tüm biçimlerinin sonlandırılması yer almaktadır. 2030 Sürdürülebilir Kalkınma Gündemine zemin teşkil eden temel ilkelerden birisi "kimsenin geride bırakılmaması"dır. Çocuk ve genç işçilerin eğitimden kopmasını engellemek, çalışma hayatından uzak tutmak rasyonel ve deneyimsel olarak bugüne değin mümkün olmamıştır. O halde mesleki eğitim, çıraklık eğitimi çocukların hem eğitimden kopmamalarını hem de çalışma hayatının kalifiye nitelik kazanmasını temin eder, bu sırada çocuklar da çalışma hayatındaki haklarını formel eğitim sürecinin içinde edinmiş olur. Bu süreçte özellikle sendikaların okullardaki mesleki eğitim ve işçi hakları konusunda verilecek eğitim ve sağlanacak materyal konusunda paydaş olması gerekir.

Çocuk ve genç işçilerin eğitimi, çocukların sömürülmesi eyleminin icrasını kolaylaştıran etmenlerin ortadan kaldırılması, birçok eşitsizlikle kaynağında mücadele

[1397]Dursun ve Aksakal, 2018, s. 49
[1398]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Istatistiklerle-Genclik-2021-45634; (Erişim Tarihi: 11.06.2022)
[1399]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Isgucu-Istatistikleri-IV.-Ceyrek:-Ekim---Aralik,-2021-45643 (Erişim tarihi: 08.06.2022)
[1400]Kanat, 2020, a.g.k., s. 26

edilmesi ve sefalet ücretlerinin tabii bir hal olmaktan çıkması bakımından yaşamsal öneme sahiptir. 6972 sayılı Korunmaya Muhtaç Çocuklar Hakkında Kanunu'nda[1401] bu Kanunu yürürlükten kaldıran 2828 Sayılı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu'nun 3/f-2, 4/k, 22, 24/2-b, 25.maddelerinde korunmaya muhtaç çocukların meslek sahibi olmalarının kamu kurumlarının yükümlülüğünde bulunduğu ifade edilmiştir.

Adaletsiz gelir dağılımı, denetim eksikliği, ailenin eğitim durumu, geleneksel toplum yapısı[1402], az gelişmiş toplumlarda köyden kente düzensiz göç ile birlikte eğitimsiz ve niteliksiz İş gücünün ağır geçim koşulları altında yaşamak zorunda kalması, üretim maliyetlerinin düşürülmek istenmesi, kolaylaşan iş tanımları[1403], küçük işletmeler ve aile işletmelerinin varlığı, çocuk çalışanların ucuz iş gücü olarak görülmesi ve düşen maliyetler sayesinde rekabette avantaj sağlanacağı inancı[1404] eğitim çağındaki çocukların da elverişsiz koşullarda çalışma yaşamına dahil olmalarına ve buna bağlı olarak ilerleyen yaşlarda travmatik sorunlarla yüz yüze gelmelerine sebep olmakta, artan ve yayılan kişisel sorunlar gitgide toplumsal boyut kazanmaktadır[1405].

Çocuk işçiliğinin bir yandan yoksulluğun etkilerini azaltmayı amaçladığı belirtilse de öte yandan işçi havuzunu genişleterek işçi ücretlerinin düşük olmasına düşmesine yol açtığını da unutmamak gerekir[1406]. Gerçekten de çocuk işçilerin çalışma hayatına girme nedenlerini ortaya koyan bir araştırmada[1407] çocukların çalışmasının en önemli nedeni %52,2 ile ailenin ekonomik (parasal) gelirine katkıda bulunmak ve hemen ardından %14 ile ailemin borçlarının ödenmesine yardımcı olmak cevabı verilmiştir. Benzer bir sonuç TÜİK ve DİSK-AR'ın araştırmasında da çıkmış ve çocukların çalışma nedenlerinde ilk sırayı %41,4 ile hane halkı gelirine katkıda bulunmak, ikinci sırayı %28,7 ile hane halkının ekonomik faaliyetine yardımcı olmak almıştır[1408]. O halde ailenin ekonomik sorunlarının çözülmesi, çocuk işçiliğinin ortadan kaldırılması hedefi bakımından ilk mücadele alanını işaret etmektedir.

[1401]Demir, 2010, a.g.k., s. 562
[1402]E. Aksakal ve S. Dursun (2011). *Çocuklara yönelik sosyal politikalar*. (Ed.: Aysen Tokol ve Yusuf Alper), "Sosyal Politika" adlı eserin içinde, Bursa: Dora Basım Yayın. s. 314
[1403]Altan, 2007, a.g.k., s. 207 211
[1404]Bozkurt Gümrükçüoğlu, 2013, a.g.k., s. 489
[1405]S. Berigel ve İ. Eroğlu (2019). Türkiye' de çocuk işçiliğinin dinamikleri. *Sosyal Bilimler Araştırmaları Dergisi*, Ekonomi ve Siyaset Özel Sayısı, ss. 39-56, s. 40, 45, 46
[1406]Avşar ve Öğütoğulları, 2012, a.g.k., s. 15
[1407]Dursun ve Aksakal, 2018, a.g.k., s. 49
[1408]Berigel ve Eroğlu, 2019, a.g.k., s. 48

Çocuk işçiliğinin yoksullukla bu ölçekte ilişkisi, kalıcı çözümün toplumsal gelişim, eğitim olanaklarının artırılması ve yoksulluğun önlenmesiyle mümkün olduğunu göstermektedir[1409]. Çocuk işçiliği, yoksulluğun bir neticesi olarak görüldüğünden her ne kadar ideal hedef çocukları çalışma hayatının tamamen dışına çıkarmak ise de sosyoekonomik açıdan bölgesel farklılıklar sebebiyle yakın vadede böyle bir sonuca ulaşmanın olmaması[1410], mevcut halde çocuk işçilerin çalışma şartlarının iyileştirilmesine odaklanılmasını gerekli kılmaktadır.

Çocukların çalışma hayatına atılmasının en önemli nedenlerinden birinin yoksulluk olması karşısında çocuğun, işçi olmadan önce ailesine, hedeflenen amacı gerçekleştirecek düzeyde bir eğitim yardımı ya da çocuk yardımı yapılmalıdır. Zira ailenin mali dengesi sağlanmadıkça ve ailenin çocuğa ilişkin bakış açısı "gelir aracı" ile "gider kapısı" arasında şekillendikçe çocuk iş gücünün azaltılması mümkün değildir. Bu nedenle yasal mevzuata ve toplu iş sözleşmelerine konulacak eğitim yardımının tatmin edici düzeyde olması zorunludur.

Çocuğun çalışma hayatına bir biçimde dahil olmuş olması halinde ise iş yerinde mesleki eğitim verilerek ucuz iş gücü görülmesi kaynaklı istismar önlenmelidir. Nitekim bu amaçla işyerlerinde çocuk işçilerin velilerine de aynı konuda eğitim verilmeli ancak bu program çocuk için yapılacak geçim ve eğitim yardımına ek olarak uygulanmalıdır. Sanayileşme sürecindeki ülkelerde ailelerin eğitime ayrılan kaynağı israf olarak görmelerinin çocuk ve genç istihdamının en temel sebeplerinden biri olması[1411] ebeveyn eğitiminin önemini kanıtlar niteliktedir.

Çocuk işçilere iş yerinde eğitim imkanı sağlanması, insan ve çocuk hakları, kültürel ve sosyal gelişim, iş ilişkisinin hukuki nitelikleri, işçi haklarının tarihsel gelişimi gibi konularda bilgiler verilmeli, aynı zamanda bilhassa hukuki bilgilerin kalıcı ve öğretici olması adına canlandırma yapılarak eğitim etkinliği yürütülmelidir. Zira çocukların iş ilişkisine girmekle eğitim çağından koparılmış olmaları sebebiyle teorik algılama düzeyi, soyut düşünme yeteneği yalnızca ders anlatımı biçiminde yapılan bir eğitim faaliyetinin biçimsel bir öğretim etkinliğinden ibaret kalmasına neden olabilecektir. Dolayısıyla ilkyardım derslerinin uygulamalı biçimde yapılmasına benzer biçimde iş ilişkisini

[1409]T. Centel (2002). 182 Sayılı ILO - sözleşmesi'nin Türk çalışma yaşamına etkisi, *TÜHİS Dergisi,* 17 (3), ss. 10-17, s. 11
[1410]Avşar ve Öğütoğulları, 2012, a.g.k., s. 9
[1411]Bozkurt Gümrükçüoğlu, 2013, a.g.k., s. 489

düzenleyen mevzuatın, bu esnada iş sağlığı ve güvenliği mevzuatının da uygulamalı biçimde anlatılması gerekir.

Eğitim sürelerinin çalışma süresinden sayılmasına ilişkin olarak Çocuk Ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelik'in 7. maddesinde işverenin vermesi gereken eğitimlerde geçen süreler, iş yeri dışında gönderdiği kurslar ve toplantılarda geçen süreler ile yetkili kurum ve kuruluşlar tarafından düzenlenen mesleki eğitim programlarında geçen süreler ile ulusal ve uluslararası kurum ve kuruluşlar tarafından çalışan çocuk ve gençler ile ilgili olarak düzenlenen konferans, kongre, komisyon ve benzeri toplantılara temsilci olarak katılmaları nedeniyle işlerine devam edemedikleri sürelerin de çalışma süresinden sayılması olumlu bir düzenleme olmakla birlikte bu eğitimin süresi, içeriği ve zorunluluğuna ilişkin bağlayıcı ve caydırıcı bir düzenlemenin olmaması, Yönetmelik'in 14.maddesinde eğitimin içerik ve planlaması ile Devlete görev yüklenmesine rağmen ilgili hükümlerin yasal metne hapsolması sonucunu doğurmaktadır.

Çocuk ve genç işçiler için farklılık gösteren bir başka konu yıllık izin süreleridir. Yıllık izne hak kazanabilmek için herhangi bir asgari çalışma süresinin öngörülmediği AB 2003/88 sayılı Yönergesi'nin 7. maddesine aykırı biçimde İş Kanunu'nun 53/1. maddesinde yıllık ücretli izne hak kazanabilmek için en az bir yıl çalışmış olma şartı getirilmiş, 53/5.maddesinde on sekiz yaşından küçük işçilerin yıllık ücretli izin süresi yirmi günden az olamayacağı, Türk Borçlar Kanunu'nun 422. maddesinde on sekiz yaşından küçük işçilere en az üç hafta ücretli yıllık izin verileceği ifade edilmiştir.

Eğitim çağını çalışma hayatı için yarım bırakmış olmak, birey açısından yaşam boyu görülebilecek en büyük kısıtlamalardan biri olmasının yanı sıra, aslında içinde var olan potansiyeli fark edememesi, kendini tatmin edememesi biçiminde gözlenen kendini gerçekleştirememe[1412], engellenme duygusunun da en büyük kaynağıdır. Gerek çocuk ve genç işçilik döneminde ve gerekse çalışma hayatını devamında bu hususun yarattığı çatışma, iş ilişkisinde verimsiz, istikrarsızlık ve mutsuzluk yaratabilir. Bu nedenle yıllık izin sürelerinin ve bilhassa izin döneminin yaz aylarında bir ay, yarıyıl tatili döneminde on beş gün olarak tanımlanması ve kesintisiz biçimde kullanımı da içermek üzere hak olarak tanınması gerekir.

[1412] A. H. Maslow (1969). The farther reaches of human nature, *Journal of Transpersonal Psychology,*, 1(1), ss. 1–9, s. 3

Bu izin rejimi salt dinlenme işlevi ile ilişkili görülmemeli, çocuk ve genç işçilerin eğitim çağındaki akranlarına yakınlaştırılmasının psikolojik açıdan bir iyileşme havası yaratacağı düşüncesinden yola çıkılmalıdır. Zira akranının yaz tatilinde olduğu dönemi, iş yerinde çalışarak geçiren çocuk açısından çalışma koşullarındaki değişikliklerin algıda bir farklılık yaratmama olasılığı mevcuttur. Bu nedenle bu çağdaki çalışanın, en azından tatil döneminde çocuk olabilmesi gerekir. Nitekim bu önerimiz, Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelik'in 10/2.maddesinde yer alan ve yıllık izinlerin okula veya eğitime devam eden çocuk ve genç işçilere okulların tatil olduğu, kursa ve diğer eğitim programlarına devam edilmediği dönemlerde verileceği hükmü ile de uyumludur.

Rekabette avantajlı hale gelmek, bilhassa emek yoğun sektörlerde çocuk İş gücü istihdamının bir sömürü aracı haline gelmesine neden olmuştur[1413]. İş ilişkisinde salt fiziksel emeğin öne çıkması, bir yandan eğitimin gerekliliğine ilişkin niteliksel arayışları örselemekte öte yandan da işçinin insani yönünün ihmal edilmesine giden yolun izlenmesini kolaylaştırmaktadır.

Düzensiz göçün hem beslediği hem de beslendiği bu tablonun, sonuç itibariyle işçinin yaş ve eğitiminin çalışma ilişkisindeki önemini zaafa uğratması, bilhassa çocuk işçiler bakımından kimi zaman insan onuruyla bağdaşmayan uygulamalara da sahne olmakta[1414], bu olumsuz seyir gitgide çocuk işçi sorununun; sosyal, fiziksel, psikolojik, ekonomik ve kültürel yönleriyle çeşitlenmesine ve sonunda çocuğun istismarına yol açmaktadır[1415]. Çocuk ve genç işçi sorununun yalnızca İş Hukuku'nu değil önce bireyin sonra toplumsal yapının bütününü ilgilendiren bir sosyal, kültürel ve ekonomik sorun haline gelmesi ve iş ilişkisinin de bu neticeden etkilenmesi, birbirini karşılıklı olarak etkileyen bu hususların bütüncül bakış açısı ile ele alınmasını gerektirir.

2.1.3. Farklı cinsiyet grupları

[1413]C. Kılıç (2001). Gelişmekte olan ülkelerde ve Türkiye'de çocuk işgücü kullanımı (çocuk işçiliğini önleme uluslararası programı – IPEC). *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 9 (1-2), ss. 49-64, s.55

[1414]A. M. Küçükkalay, M. A. Dulupçu ve Ö. Turunç (2000). Dünyada ve Türkiye'de çocuk İş gücü istihdamının sorunları ve önlenmesi. *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* 5 (1), ss. 103-118, s. 110

[1415]Erbay, 2013, a.g.k., s. 157

Çalışmamızın "Cinsel Hürriyetler" kısmında işe alınma, işin devamı ve iş akdinin feshi bakımından cinsiyet unsuru ele alınmış, cinsel eğilim ve yönelime ilişkin ulusal ve uluslararası düzenlemelere yer verilmişti. Cinsel yönelim hakları, tarihsel olarak ortaya çıkış zamanına bakıldığında, üçüncü kuşak haklar kategorisine dahil edilmekle birlikte; kişilik, özel hayatın gizliliği, eşitlik, ifade özgürlüğü gibi haklardan doğduğunun kabul edilmesi birinci kuşak haklarla ilişkili hale gelmektedir[1416]. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 2. Maddesinde cinsiyetin hak ve özgürlüklerden yararlanma konusunda ayrımcılık nedeni olamayacağı ifade edilmektedir.

Kişisel durumun en karakteristik olduğu hususlardan biri şüphesiz işçinin cinsel kimliğidir. İşçinin kimliğinin kişiliğinden ayrılmaz biçimde çalışma ilişkisinde yer alması, insani değerlerine ve onuruna saygı duyulmasını sözleşmenin borçlarından biri haline getirir. Zira insan hakları, yaşama hakkının onurlu biçimde kullanımı ile anlamını kazanır[1417].

İşçinin birey olarak en temel haklarına saygı gösterilmemesi, kişiliğinin parçası olan özellikleri sebebiyle dışlanma, damgalanma ve ayrımcılığa uğraması karşısında yasaların sessiz kalması, salt bir üretim aracı, bir iktisadi meta olarak iş ilişkisinde bir makineden farksız olduğu, kişilik değerlerinin gözetilmediği Sanayi Devrimi yıllarına bir başka yönden dönüşü ifade eder. Bu nedenle iş ilişkisindeki borcun ifasını engellemediği halde kişiliğinin bir parçası olan cinsel kimliği sebebiyle işçinin ayrımcılığa uğraması, iş ve toplum yaşamından dışlanması, çalışma ilişkisinin sosyal dışlama aracı haline getirilmesidir.

Kişi ya da kişi gruplarını bir diğerinden ayıran belirli özelliklerin, onların damgalamasına neden olması kişilerin itibarsızlaştırıldığı dinamik bir değer düşürme sürecini ifade etmekte[1418], bunun sonucu olarak işyerlerinde LGBTI (Lesbian, Gay, Bisexual, Transgender or Intersex) bireylerin zorunluluk ya da kişisel tercih sebebiyle cinsel kimliklerini saklamaları, ayrımcı tutumların yarattığı iklimi açıklamaktadır[1419]. Zira cinsel kimliği gizleme çabasının kişisel tercihe dayalı olduğu durumda dahi tercihin iradi olmadığı, iş yeri ortamındaki dışlanma korkusuyla biçimlendiği açıktır.

[1416]Karadağ, 2008, a.g.k., s. 18
[1417]Işık, 2019, a.g.k., s. 131
[1418]Zorlu ve Çalım, 2012, a.g.k., s . 169
[1419]A. Öner (2015). *Beyaz Yakalı eşcinseller, iş yerinde cinsel yönelim ayrımcılığı ve mücadele stratejileri,* İstanbul: İletişim Yayınları, s. 103

Gerçekten de ayrımcılığa maruz kalma korkusuyla çoğu LGBTI'li çalışan kimliklerini gizlemekte, iş yerinde ve toplumda kabul edilebilir olduğunu düşündükleri heteroseksüel kimliğini ve heteroseksüel davranış kalıplarını benimsemiş gibi görünmeye çalışmakta,[1420] ayrımcı tutumların kariyer süreçlerini etkilediği de ifade edilmektedir[1421]. Gerçekte olduğundan farklı davranmaya çalışan işçilerin yaşadıkları yabancılaşma, iş ilişkisinin işçinin maddi ve manevi varlığın geliştirilmesi amacıyla çelişmektedir. Kaldı ki LGBTI'li bir işçinin cinsel yönelimini saklaması kadar bilinmesinden çekinmesi de cinsel kimliğine aynı ölçüde zarar vermektedir[1422].

Kendi biyolojik ve psikolojik yapısına aykırı davranan, iş yerinde dışlanmamak, olumsuz davranış ve ayrımcı muameleye muhatap olmamak, böylece güvende olmak isteyen eşcinsel işçiler, enerjilerini cinsel kimliğini gizlemek için kullanmakta, özgüvenleri sarsılmakta, performansları azalmakta, gerçek kimlikleri ile sergiledikleri kimlikleri arasındaki çelişki sebebiyle zihinsel ve fiziksel açıdan yorulmakta[1423], işten çıkarılma korkusu, farklı cinsel kimliğe sahip kişilerin kimliklerini saklamalarına, toplumca kabul bir cinsel kimliğe sahipmiş gibi davranmalarına sebep olduğunda, bu durum zamanla işçilerin motivasyon ve enerjisini olumsuz etkileyerek meslek seçimlerini dahi etkilemektedir.[1424]

Yapılan araştırmalar[1425], büyük çoğunluğunun erkek eşcinsellerden oluştuğu LGBTİ çalışanların %31'inin iş yerinde cinsel yönelimlerini zorunluluk gereği olarak gizlediklerini ve bu kişilerin %10'unun iş yerinde uyarı aldıklarını belirlemiştir. Kamu kurumlarında çalışan 75 LGBTİ birey ile yapılan araştırmada ise çalışanların %41 gibi yüksek bir oranının iş yerinde cinsel yönelimlerini gizlemesi, cinsel kimliğini açıkça ifade ettiklerini belirtenlerin oranı sadece % 5 olarak bulunması, buna karşın özel sektörde çalışıp cinsel kimliğini saklamadığını belirtenlerin oranının % 22 oranında çıkması, kamu kurumlarına nazaran çalışanların özel sektörde bireylerin cinsel kimliklerini daha rahat ifade edebildiklerini göstermektedir.

Neden sonuç ilişkisi bakımından doğrudan bir çıkarıma elverişli olmasa da kamu kurumlarında cinsel kimliğin saklanma gereksiniminin duyulması, cinsel eğilim ve cinsel

[1420]J. A. Clair, J. E. Beatt and T. L. Maclean (2005). Out of sight but not out of mind: managing ınvisible social ıdentities in the workplace. *The Academy of Management Review,* 30 (1), ss. 78 – 95, s. 81 - 83
[1421]Öner, 2015, a.g.k., s. 78
[1422]J. M. Madera (2010). The cognitive effects of hiding one's homosexuality in the workplace. *Industrial and Organizational Psychology,* 3(1), 86-89. s. 88
[1423]Öner, 2015, a.g.k., s. 79
[1424]Özbucak Albar, 2019, a.g.k., s. 163
[1425]Beyaz ve Öztürk, 2018, a.g.k., s. 152, 153

yönelime ilişkin düzenlemelerin yasal mevzuatta neden yer bulamadığının, toplumsal kültür açısından izahı niteliğindedir. Özel sektör çalışanı 151 LGBTİ işçi ile yapılan bir başka araştırmanın sonuçları, ayrımcılığın en fazla iş görüşmeleri esnasında sergilendiğini ortaya koymaktadır[1426]. Esasında bu durum cinsiyet gruplarına karşı geliştirilen tutumda önyargının ne kadar belirleyici olduğunu da göstermektedir. Zira işverenin henüz tanımadığı, bilgi ve verimini ölçmediği, uyum ve iletişimini gözlemlemediği bir çalışan adayına karşıt tepki geliştirmesi, geleneksel kültürün yarattığı birikimin iş ilişkisine yansımasıdır.

Bir kişilik değerinin gizlenmesine karşın ona yönelen saldırının alenileşmesi ve yaptırımsız kalması, insan haklarındaki ilerlemenin işçilik hakları mücadelesiyle yol bulduğuna dönük tarihsel tecrübeyle çelişki yaratmaktadır. Zira önceki bölümlerde de değinildiği üzere işçilik haklarının elde edilmesi mücadelesi, insan haklarına ilişkin hümanist arayışlara da öncülük etmiştir. Dolayısıyla tarihsel akışın tersine çevrilmesi, kişi haklarında da geriye gidişi ifade eder. Bu nedenle işçinin cinsel kimliği nedeniyle iş yerinde uğradığı en hafif sözel saldırının bile yaptırımsız kalmaması, uygulanan müeyyidelerin de ilan panosunda duyurulması gerekir.

Cinsel kimliğin dışlanma korkusu olmaksızın ifade edilebilmesi ve görünürlüğün tepkiyle karşılanmaması adına işçilerin gönüllü katılımının sağlanacağı bilgilendirme programları, anlayış ve empatiyi teşvik eden gösterimler düzenlenmelidir. Doğum anından itibaren var olan ya da zamanla belirginleşen cinsel eğilim ya da yönelimler yaşamın içinden örnekler sunularak uzmanlar aracılığıyla bilimsel olarak anlatılmalı, bir nefret objesi olarak hedefe konulan cinsel farklılıkların anatomik ve ruhsal süreci içindeki seyri hakkında bilgi verilmelidir.

İşçilerin kendi aralarındaki davranışları gözlemleyen araştırmalar, eşcinsel kimliğe sahip olan işçilerin, diğer işçilere nazaran daha fazla ayrımcılığa uğradıklarını göstermektedir[1427]. Toplumda geleneksel hale gelmiş olan kurallar, önyargılar ve mevcut kanuni düzenlemeler nedeniyle üzerlerinde baskı bulunan LGBTİ bireyler, toplumsal yaşamın yanı sıra iş yaşamında da ayrımcılığa uğramakta, iş akdinin feshi, istifa ile feshe zorlanma[1428], sözel ve cinsel saldırıya uğrama yoluyla çalışma ilişkisinin dışına itilmeye

[1426]Beyaz ve Öztürk, 2018, a.g.k., s. 152
[1427]Özgener, 2009, a.g.k., s. 367
[1428]E. T. Doğan (2015). *İşgücü piyasasında cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği ayrımcılığının sosyal politika açısından değerlendirilmesi.* Kaos GL Yayınları, (Der: Yıldız Tar), s. 67

çalışılmaktadır[1429]. Böylece Anayasa'da yer alan çalışma hakkı ve eşitlik ilkesi cinsel kimlik bakımından uygulamada yatay düzenlemeden mahrum görünmektedir. Nitekim aşağıda değinilecek olan Avrupa Konseyi kararı da bu doğrultudadır. Bu nedenle İş Kanunu'na cinsel eğilim ve yönelimin de ayrımcılık kapsamında olduğuna dair, yoruma ihtiyaç duyulmayan, ayrıntıları da Yönetmelik'e bırakılmayan bir düzenleme eklenmelidir. Sayısal verilerle de desteklenen ayrımcı uygulamaların saldırıya dönüştüğü de bir vaka olduğundan bu yönde şikayeti olması halinde farklı cinsiyet gruplarına gece çalışması yaptırılmaması, iş yerinin ya da görev bölümünün değiştirilmesi taleplerinin öncelikli olarak dikkate alınması gerekir.

İş Kanununun 5/1. maddesinde cinsiyet nedeniyle ayrımcılık yapılamayacağı hükmüne rağmen LGBTİ kimliğe sahip işçilerin iş görüşmelerinin başlangıcından iş akdinin feshi arasındaki tüm aşamada cinsel yönelimleri nedeniyle ayrımcılığa uğramaları, yasal istihdam alanlarından dışlanmaları, bir biçimde işe alınanların ise emsal çalışanlara göre yukarıda anılanlardan farklı olarak düşük ücret, terfi edememe, yok sayılma, daha fazla iş yüküne maruz bırakılma, hiç iş vermeme, performans notunu düşürme, görev yerini değiştirme, iş görüşmesine çağırmama, diğer işçilere tanınan hakların kullanımını engelleme gibi ayrımcı muameleye uğramaları[1430] da Konsey kararını doğrulamaktadır.

LGBTİ kimliğe sahip çalışanlara yapılan muamele iş yerindeki karar alma süreçlerinin demokratik katılımdan uzak olmasını, ücret ve terfilerde adaletsiz ve eşitsiz uygulamalar yapılmasını, verimliliğin düşmesini, iş tatmini ve güdülenmenin azalmasını beraberinde getirmekte[1431], buna bağlı olarak iş yeri barışını bozmaktadır. Bu nedenle cinsel kimlik ve cinsel yönelim kaynaklı pratikler giderek toplumsal barış ve adaletin sağlanmasını ilgilendirdiğinden eş zamanlı olarak sosyal politikanın da konusu haline geldiğinden[1432] işyerlerinde bireylerin cinsel eğilim ya da yönelimlerinin yalnızca bir iş yeri meselesi olarak değil empati ve saygı anlayışı çerçevesinde yaklaşılması gereken bir konu olarak işçilere aktarılması ve böylece iş yerinde empati ve saygı ortamının yaratılması çalışma ilişkisine rehabilite edici işlev kazandıracaktır.

Uygulamayı kolaylaştırmak ve normalleşme zemini oluşturmak adına ilk olarak iş yerindeki ilan panolarında sergilenecek olan ve görünürlük ve farkındalık içeren afişler

[1429]Özbucak Albar, 2019, a.g.k., s. 162
[1430]Beyaz ve Öztürk, 2018, a.g.k., s. 149, 153
[1431]Beyaz ve Öztürk, 2018, a.g.k., s. 149
[1432]Doğan, 2015, a.g.k., s. 72

yoluyla bir yandan bilgilendirme yapılmalı, öte yandan cinsel kimlik ya da tercihe yönelen sözel, cinsel ve fiziksel saldırılara uygulanacak yaptırımlar somut ve anlaşılır biçimde duyurulmalıdır.

İşe giriş sırasında fark edilemeyen cinsel kimliğin iş ilişkisi esnasında öğrenilmesi ve bunun bir fesih nedeni yapılması, sözleşmesel ilişki ile belirlenen borçların ifasından bağımsız bir durum olup işverenin işçinin kişisel yaşamına hükmetmesi gibi kabul edilemez bir durum yaratmasının yanında, temelde işçinin korunması borcunun da ihlalidir. Zira işçinin korunması borcunun iş yerinde işçiye yönelen her türlü saldırı halinde uygulama bulması gerekirken tam aksine bu saldırının bizzat işverence yapılması güvene dayalı olması gereken iş ilişkisinin doğasına aykırıdır. Neticede eşcinsel çalışanların genel çalışma alanlarının bu yollarla dışına itilmesi ya da iş yerinde kimliğini gizlemeye zorlanması, onları gay barlar, eğlence ve moda sektörü gibi belirli alanlarda yoğunlaşmaya itmektedir[1433].

Belirli bir sektörün bu yolla bir cinsiyete özgü hale gelmesi, diğer cinsel kimliklerin de benzer biçimde o çalışma alanlarından dışlanması olasılığını doğurmakta, böylece ayrımcı muamele sektörel bir pratik haline gelmektedir.

Bireyin cinsel tercihinin, psiko-sosyal gelişiminin bir sonucu olduğu göz ardı edilerek iş arama ve çalışma esnasında LGBTİ eğilime sahip kişilere engeller çıkarılması bu kişileri koruyucu yasal mevzuatın gelişmemiş olmasının bir neticesidir[1434]. Anayasa'nın 10. Maddesi'nde yer alan eşitlik ilkesinde "cinsiyet" kavramı yer almakla birlikte cinsel kimlik ve cinsel yönelim kavramlarının anılmaması, hem alt düzeydeki yasal metinlerde hem de uygulamada karşımıza çıkan kayıtsız tutumların ve ayrımcı uygulamaların kaynağına giden yolun başlangıcı olarak görülmelidir.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Raporunda Türkiye'den, İş Kanununun 5. Maddesinde geçen "iş ilişkisinde dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamaz" hükmünde yer alan "benzeri sebeplere dayalı" ifadesine yaş ve cinsel yönelim ayrımcılığının dahil olup olmadığı sorulmuş, ülkemiz tarafından verilen cevap başarısız bulunmuş, İş Kanunun 5.maddesinde yer alan ayrımcılık yasağı ile Anayasanın eşitlik ilkesini düzenleyen 10. Maddesinin, cinsel yönelime ilişkin ayrımcı uygulamaları içermediği belirtilmiş, LGBTI'lerin hak ihlaline uğradığı, ayrımcılığı yasaklayan bir yasa hükmünün olmadığı

[1433]Öner, 2015, a.g.k., s. 93
[1434]Özen Kutanis ve Ulu, 2016, a.g.k., s. 364

gerekçesiyle Türkiye'deki durumun Avrupa Sosyal Şartının çalışma hakkını düzenleyen hükmüyle uyumlu olmadığı ifade edilmiştir[1435].

Ayrımcı uygulama, iş akdinin feshi ile de son bulmamaktadır. Zira iş sözleşmesi cinsel yönelimine dayalı olarak feshedilen işçi yargısal başvuru yollarını kullandığında, fesih nedeni ve cinsel kimliği açık hale geldiğinden yeni bir iş bulmak daha da güç hale gelmekte, böylece kişiler hak arama mücadelesinde pasif hale gelmektedir[1436]. ABD Yüksek Mahkemesi'nin R.G. & G.R. Harris Funeral Homes Inc. v. Aimee Stephens arasında 2018-107 Esas nolu dosyasında görülen davada, işçinin iş akdinin yalnızca eşcinsel kimliği nedeniyle feshedilmesinin 1964 tarihli Medeni Haklar Yasasına aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Davaya konu olayda davacı Aimee Stephens işe başvuru anında erkek kimliğine sahipken daha sonra cinsiyet değişikliği yoluyla yaşamını kadın olarak sürdürmeye karar verdiğini, halihazırda kullanmakta olduğu izin esnasında operasyon geçireceğini ve ameliyatın ardından yaşamına kadın cinsiyeti ile devam edeceğini yazılı olarak işverene bildirmiştir. Davalı işveren de yalnızca bu beyan sebebiyle iş yerinde altı yıldır çalışmakta olan davacının iş sözleşmesini feshetmiştir[1437].

Benzer bir olayı inceleyen Amerikan Yüksek Mahkemesi 2017–1618 numaralı dosya da bu kez Gerald Bostock isimli bir çalışanın işvereni tarafından 10 yıl çalıştığı Clayton County adlı iş yerindeki iş akdinin feshedilmesi olayını incelemiştir. İşçi iş yeri dışında A Gay Recreational Softball League isimli bir etkinliğe katılmış, işveren de işçinin bu etkinliğe katılmasının 'yakışıksız' olduğunu gerekçe göstererek iş sözleşmesini feshetmiştir.

Olayı inceleyen mahkeme davacı işçinin işten çıkarılmasını, eşcinsel bir bireyin eğilimi nedeniyle ayrımcılığa maruz bırakılmasının kabul edilemez olduğunu belirterek, cinsiyet temelli ayrımdan kaynaklanan feshin hukuka aykırı olduğuna karar vermiştir[1438]. Görüldüğü üzere toplum içinde zamanla kökleşen kültürel değer yargıları, bir eğilim ya da yönelimi "yakışıksız" olarak nitelediğinde, bu tutum hiçbir ilgisi olmadığı halde iş

[1435]H. Ataman (2015). *Avrupa Sosyal Şartının LGBTI'lerin ekonomik ve sosyal haklar alanında uğradıkları ayrımcılık açısından değerlendirilmesi,* Kaos GL Yayınları, (Der: Yıldız Tar), s.114
[1436]Beyaz ve Öztürk, 2018, a.g.k., s. 154
[1437]https://www.supremecourt.gov/DocketPDF/18/18-107/143627/20200515132956384_No%2018-107_Harris%20Funeral%20Homes%20v.%20EECO%20and%20Aimee%20Stephens_Motion%20for%20Substitution.pdf, Erişim tarihi: 08.08.2022
[1438]https://www.supremecourt.gov/opinions/19pdf/17-1618_hfci.pdf, (Erişim tarihi: 09.08.2022)

sözleşmesinin feshine neden teşkil edebilmekte, işverenin yönetim yetkisi iş ilişkisinden değil toplumsal değer hükümlerinden kaynaklı bir kuvvet olarak önümüze çıkmaktadır.

Kaliforniya Üniversitesi bünyesinde bir düşünce kuruluşu olan Williams Enstitüsü tarafından 2021 yılı Mayıs ayında 935 eşcinsel işçi üzerinde yapılan iş yeri ayrımcılığı ve cinsel taciz konulu araştırmada[1439] LGBTİ kimliğine sahip çalışanların üçte birinin işverenleri tarafından cinsel eğilimlerinden kaynaklı olarak olumsuz davranışlara muhatap olmaları nedeniyle işten ayrılmak zorunda kaldıklarını ifade etmektedirler.

Aynı araştırmaya göre cinsel eğilimi nedeniyle ayrımcı muameleye maruz kalan işçilerin yarısı, maruz kaldıkları ayrımın dini inanç kaynaklı olduğunu ifade etmiştir. Çalışmamız kapsamında gerek din ve inanç kaynaklı haklara ve gerekse cinsel eğilim ve yönelimlere iş ilişkisi sırasında tolere edilen bir dezavantaj olarak dahi yaklaşılmaması gerektiği ortaya konulurken, haklardan birinin diğerinin kullanımına engel olarak görülmesi dikkate değer bir durumu ifade etmektedir.

İş Kanunu'nda yer alan cinsiyet kaynaklı düzenlemelerin erkek ve kadına özgü olarak tanımlanması, buna ek olarak farklı cinsiyet gruplarının çocuklar, yaşlılar, engelliler gibi dezavantajlı gruplar arasında da yer almaması cinsel yönelim ve eğilimlerin Kanunun koruma alanından yararlanamayacağını ortaya koymakta, cinsel eğilim ve yönelim kavramının Kanunda açıkça yer almaması da bu kanıyı doğrulamaktadır.

Pozitif dayanaktan mahrum olmanın yarattığı olumsuz tablonun yanı sıra yasal mevzuatta "genel ahlaka aykırılık" gibi kavramların geniş ve subjektif biçimde yoruma elverişli olması ve uygulamada LGBTI çalışanlar aleyhine sonuç doğurmaktadır, bu nedenle bu kavramların sınırları belirli hale getirilmeli ve zaten yasal korumanın dışında bırakılan LGBTI çalışanların aleyhine kullanılması engellenmelidir[1440].

Cinsel ayrımcılığın uygulama ile yaygınlaşan bir pratik olması nedeniyle işyerlerinde, yukarıda da değinildiği üzere cinsel eğilim ve yönelimlerin en temel insan haklarının bir parçası olduğu hakkında tüm işçilere, çalışma süresinden sayılacak şekilde eğitim verilmeli, katılım zorunlu sayılmalı, böylece işçilerin sadece iş yerinde değil ailesinde çevresinde de cinsel kimliklere karşı farkındalık kazanması, saygılı bir tutum geliştirmesi sağlanmalıdır. Bu noktada işçi ve işveren sendikalarının da iş birliği içinde

[1439]B. Sears vd. (2021). *LGBT People's Experıences of Workplace Discrimination And Harassment*. Los Angeles: UCLA School of Law Williams Institute, s. 1
[1440]Öner, 2015, a.g.k., s. 95

olması, yasal düzenlemelerde yaratılan boşluğun pratikle giderilerek yasa koyucuya rehber olunması gerekmektedir. Nitekim iş güvencesinden, nitelikli işçiden, örgütlü İş gücünden mahrum olan ülkelerde görülen cinsiyete ve cinsel eğilime dayalı ayrımcı uygulamalar, esnek çalışma biçimlerinin ve nitelikli İş gücünün egemen olduğu ülkelerdekine göre çok daha fazla olması[1441], eğitimli İş gücünün önemini vurgulamaktadır.

Cinsel kimlik nedeniyle iş akdinin sonlandırılması, sadece çalışma ilişkisine ilişkin bir karar olmayıp insan onurunu ve bir arada yaşama idealini hedef almaktadır. Olaya bu açıdan yaklaşıldığında, sadece bireysel değil toplumsal etkileri olan bu eylemin, imhaya yöneldiği değerlerin önemi ile orantılı bir karşılığı olması gerekir. Bu nedenle cinsel kimliği nedeniyle iş sözleşmesi feshedilen işçinin, Kanundaki koşullar aranmaksızın iş güvencesine sahip kılınması ve işçiye sendikal tazminatta olduğu gibi en az bir yıllık tazminat hakkının tanınması gerekir. Zira Kanunda yazılı olan geçerli ve haklı fesih nedenlerine bakıldığında toplum barışı içinde kişinin özel yaşamını bu ölçüde tehdit eden bir başka gerekçe olmadığı görülmektedir. Bu nedenle kişiyi damgalayan, iş yerinde dışlayan, özgüvenini sarsan böyle bir fesih nedeninin diğer fesih nedenlerinden faklı ve caydırıcı bir yaptırıma tabi olması, böylece işverenin ve iş yerindeki diğer işçilerin bu ayrımcı davranıştan uzak durmasının sağlanması yerinde olacaktır.

2.1.4. Engelli İşçiler

Doğuştan ya da sonradan meydana gelmiş olmasına bakılmaksızın kaza ya da hastalık neticesinde kişide fiziksel, ruhsal ya da zihinsel yetilerinin ya da devam eden bir hastalık nedeniyle iş ve yaşam ve fonksiyonlarının belirli bir oranda kaybı nedeniyle oluşan kısıtlanma/sınırlanma durumu engellilik hali olarak adlandırılır. İş ilişkisinde engellilik durumunun gözetilmesi; öncelikle engellilerin istihdamı, ardından çalışma koşullarının engelliler bakımından düzenlenmesi bağlamında söz konusu olmaktadır.

Anayasanın 10. Maddesinde özürlüler için alınacak önlemlerin eşitlik ilkesine aykırı sayılamayacağı, 49.maddesinde Devletin, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam oluşturmak gerekli tedbirleri alacağı, devamında

[1441]Özen Kutanis ve Ulu, 2016, a.g.k., s. 360

50. maddede kişilerin yaşına, cinsiyetine ve gücüne uymayan işlerde çalıştırılamayacağı, bedeni ve ruhi yetersizliği olanların çalışma koşulları bakımından özel olarak korunacağı, 61.maddede ise sakatların korunması ve toplum yaşamına uyumu için gereken önlemlerin alınacağı ifade edilmektedir.

Hali hazırda İŞKUR aracılığıyla işe yerleştirilen engellilerin istihdamına ilişkin hükümler ilk kez 931 Sayılı İş Kanunu ile mevzuatımıza girmiş, sonraki tüm İş Kanunlarında da yer almıştır. Daha önce İş Kanunu madde 30'da geçen "özürlü" kavramı 2013 yılındaki değişiklik ile birlikte "engelli" olarak değiştirilmiştir. Engelliler bakımından İş Kanunlarında yer alan düzenlemelerin tarihsel gelişimine ve engelli ile özürlü kavramlarının farkına birinci bölümde değinilmiş olduğundan bu kısımda ayrıca bu konulara yer verilmeyecektir.

İş Kanunu'nun "Engelli ve eski hükümlü çalıştırma zorunluluğu" başlıklı 30. Maddesinde elli veya daha fazla sayıda işçi istihdam eden özel sektör işyerlerine istihdam ve çalışma koşulları bakımından yükümlülük getirilmiştir. Nispi emredici nitelikte bir hüküm olması sebebiyle işçi yararına değiştirilebilecek olan bu hükme göre işverenler kamuda yüzde 4, özel sektörde yüzde 3 engelli istihdam edecek, ayrıca bu kişileri fiziksel, ruhsal ve mesleki açıdan kişisel durumuna uygun bir işte çalıştıracaktır. Benzeri birçok hükümde de görüldüğü üzere İş Kanunu'nda kişisel durum zaten gözetilmekle beraber, zamanın ihtiyaçlarına göre iş sözleşmelerinde kişisel duruma ilişkin özelliklerin daha sıklıkla yer alması gerekir.

Maddenin beşinci fıkrasında, iş yerinde çalışırken malul hale gelenlerin, engelleri ortadan kalktığında, boşluk olması halinde eski görev tanımıyla yeniden işe alınmalarına ilişkin hüküm yer almakta, işçinin bu durumda yeniden işe alınmaması halinde altı aylık tazminat borcu doğmaktadır. Bununla birlikte işverenlerin yasal zorunluluk gereği engelli istihdamında iş pozisyonu yaratmakta zorlanılması nedeniyle şeklen yasal yükümlülüğe şeklen uyularak engellilerin istihdam edildiği ancak durumuna uygun olmayan işlerde çalıştırılması nedeniyle engellinin motivasyonunun olumsuz etkilendiği ve işe devamının sağlanamadığı belirtilmektedir[1442].

5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanun'un 14. maddesinde iş başvurusu, istihdam, çalışma koşulları, mesleki kariyer gibi konularda engelli bireylere ayrımcılık yapılamayacağı, çalışma güçlüğü yaratan durumların ortadan kaldırılacağı, bu hususta

[1442]İ. Zaim Gökbay vd. (2011). Engelli bireylerin istihdamına yönelik bir vaka çalışması: "engelsiz eğitim". *Öneri Dergisi,* 9 (36), ss. 1-8, s. 7

işverenlerin yanı sıra bu konuda görev, yetki ve sorumluluğu bulunan kurum ve kuruluşların da görevli olduğu, bu bağlamda belirlenecek korumalı işyerlerinin statüsü ve bu işyerleriyle ilgili usul ve esaslar Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Maliye Bakanlığı ve Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı tarafından birlikte çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği ifade edilmiştir.

Engellilerin eğitiminin özel durumları ve farklılıkları gözetilerek, eşitlik temelinde bütünleştirilmiş ortamlarda, eğitimin yaşam boyu sürdürme imkanı çerçevesinde gerçekleştirileceği ve hiçbir gerekçeyle engellenemeyeceğinin belirtildiği 15. Maddenin, çalışma ilişkisine de teşmil edilebilmesi engelli işçiler için önemli bir avantaj sağlayacaktır. Maddenin devamında eğitim materyallerinin, ortamının ve koşullarının da engelli gereksinimlerine göre tanzimini öngören ayrıntılı hükümlerin iş ilişkisinde de söz konusu olabilmesi, bugünkü düzeye çok ileri bir aşamaya karşılık gelmekle birlikte, uygulamada iş yaşamının engelliler için kolaylaştırılması yönündeki önerilerimize yer verilecektir.

Engellilerin Haklarına İlişkin Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nin 27/1.maddesinde engellilerin sahip olduğu çalışma hakkının; açık, bütünleştirici ve erişilebilir bir iş piyasası ve çalışma ortamında serbestçe seçtikleri bir iş aracılığıyla yaşamlarını kazanma fırsatını da içerdiği ifade edilmiş, 27/1-b maddesinde eşit koşullar altında adil ve uygun çalışma koşullarını sağlama, 27/1-j'de engellilerin çalıştığı işyerlerinde makul düzenlemelerin yapılmasını sağlamanın Devletlerin yükümlülüğü olduğu belirtilmiştir. Benzer biçimde 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 10. maddesinde risk değerlendirmesi yapılırken engelli işçilerin durumunun dikkate alınacağının belirtilmesi, işçinin kişisel durumunun gözetilmesinin spesifik örneklerinden biridir.

Engelliler açısından İş gücü piyasasında sorun teşkil eden temel husus sadece istihdam olmayıp öncelikle iş yerine ulaşım ve iş yeri ortamı ve ekipmanlarının engellinin durumuna göre bireyselleştirilmesi gerekir. Bunun yanı sıra işe başvuru sürecini ve çalışma ortamını engellilere göre uyarlamak, çalışanları ve yöneticilerin duyarlılığını geliştirmek, teşvikler yaratmak, yalnızca fiziksel değil zihinsel engellerin de kaldırılmasını sağlamak gerekir[1443]. Engellilerin, amaca uygun biçimde istihdamı bir işletmenin değerlerinin görünür kılınmasına, güçlü bir markanın oluşturulmasına ve

[1443]B. Miethlich1 and L. Slahor (2018). Employment of persons with disabilities as a corporate social responsibility initiative: necessity and variants of implementation. *CBU Internatıonal Conference On Innovatıons In Scıence And Education,* 0 (6), ss. 350-354, s. 354

sosyal açıdan sorumlu bir şirket olarak itibarının artmasına katkıda bulunur, ayrıca sosyal sorumluluk sahibi müşteriler ile engelli müşterilerin kazanılmasını sağlar[1444]. İşyeri ortamının ve çalışma koşullarının engellilerin çalışmasına uygun hale getirilmesinin, atılması gereken ilk adım olması, işverenlerin engelli istihdamından kaçınmak için iş yerinde kazaların meydana gelebileceğini gerekçe göstererek iş güvenliği hükümlerinin arkasına saklanabilecek olmalarıyla da ilgilidir[1445]. Zira bu halde engelli istihdamının iş güvenliği ile çatışır hale gelmesi gibi kabul edilemez bir durum ortaya çıkar.

Anlatılan bu nedenlerle öncelikle iş yerindeki ortamın, araçların ve koşulların engelli istihdamına uygun hale getirilmesi gerekmektedir. Sözgelimi sabit ya da hareketli bant üzerindeki kollektif çalışmalar sırasında bantta engellilerin de çalışabilmesi için fiziksel birtakım değişiklikler yapılması yeterli olacaktır. Bunun yanı sıra engellilerin çalışma süresinin kısaltılması da bir seçenek olarak düşünülmelidir çünkü niteliğine bakılmaksızın engelliliğe neden olan durumun odaklanma sorunu yaratması, daha kısa sürede güçsüzlük yorgunluğa neden olması muhtemeldir. Nitekim çalışma sürelerinin uzun olmasının sakat kalma olasılığını artırmasının[1446] bu noktada göz önünde tutulması gerekir.

İş sağlığı ve güvenliği bakımından engelli istihdamına hiçbir biçimde uygun olmayacak alanların var olabileceğini kabul etmekle birlikte bunun engelli istihdamından kaçınma gerekçesi olarak öne sürülüp sürülmediğinin objektif olarak tespiti adına Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ve sendikalar iş birliği ile liste usulü ile ya da örnekleyici olmak üzere iş kolları, görev tanımı yoluyla genel çalışma alanları belirtilerek bir rehber hazırlanmalı, böylece bunun dışında kalan çalışma alanı ve iş tanımlarının engellilerin çalışmasına uygun hale getirilebileceğine ilişkin bir bağlayıcı bir metin oluşturulmalıdır.

Engelli istihdamı, yasal zorunluluk gereği biçimsel bir uygulama niteliğinde olduğu, yasa yapıcının, işverenin ve sahadaki tüm paydaşların üzerinde birlikte çalıştıkları bir alan haline getirilmediği için beklenen düzeyde istihdam

[1444]G. A. Oldenburg and B. Miethlich (2019). Social inclusion drives business sales: a literature review on the case of the employment of persons with disabilities, *EconStor Conference Papers,* s. 6253, 6259, 6260, 6267

[1445]R. Whittle (2002). The Framework Directive For Equal Treatment İn Employment And Occupation: An Analysis From A Disability Rights Perspective. *European Law Review*, 27 (3), 303-326, s. 320

[1446]D. Acemoğlu and J. Angrist (1998). *Consequences of employment protection? the case of the americans wıth disabilitie, national bureau of economic research, massachusetts*. Cambridgde: Nber Working Paper Series, s. 21

sağlanamamaktadır[1447]. Bu durumun nedenleri arasında engelli istihdamının, eğitiminin, çalışma süre ve koşullarının tanziminin ilave düzenlemeler gerektirmesi nedeniyle işveren açısından maliyet yaratması, ayrımcılık ve eşit muameleye ilişkin şikayetler nedeniyle yönetim yetkisi bağlamında sorunlara neden olabilmesi olarak gösterilebilir. İşyeri ortamı ve iş koşullarının engellilerin çalışmasına uygun hale getirilmesi işletmesel bir maliyete neden olduğu ve bu husus öncelikli olarak sosyal Devletin sorumluluğuna ilişkin olduğundan işverene bu maliyetin belli bir oranında vergi indirimi ya da kamu borçlarının taksitlendirilmesi imkanı getirilmelidir.

Gerçekten de engelliler için ek düzenleme ve dolayısıyla masrafa gereksinim duyulması, engelli çalışanları ve ücretlerini azaltma olasılığını artırmakta, engellilerin istihdamı için yapılan yasal düzenlemeler ve açılan tazminat davalarının işveren açısından maliyet yarattığından engelli istihdamını olumsuz etkilediği ifade edilmektedir[1448]. Nitekim Özürlü Kişilere İstihdamda Fırsat Eşitliğinin Sağlanmasına İlişkin 1999/C186/02 Sayılı Konsey İlke Kararı 2-a maddesinde özel sektörde engellilere yönelik iş fırsatlarının arttırılması ve yeni iş imkanlarının yaratılmasının üye ülkelerden beklenildiği ifade edilmekte, 2-b maddesinde ise bu amaçla engelliler için iş yaşamında fırsat eşitliğini sağlamak amacıyla Avrupa Yapısal Fonundan üst düzeyde yararlanılabileceğine özellikle vurgu yapılmaktadır. Bunun da haricinde toplumsal bütünleşmenin ve sosyal barışın tesisi sorumluluğu yalnızca kamuya veya özel sektöre yükletilmemeli, çalışma ilişkisinin gelirin yeniden dağıtımı bakımından sosyal güvenlik bağlamında bir işlev üstlenmesi sağlanmalıdır.

Fiziksel ortamın tanziminin zor ve maliyetli olmasına getirilen bir diğer çözüm de engelliler için uzaktan çalışma imkanının sağlanabilecek olmasıdır. Ancak bu durumun, engelli işçilere yoğunlukla uzaktan çalışma yaptırılmasına yol açması halinde bu da yeni bir ayrım haline gelebileceğinden öncelikli seçenek engelli işçilerin engelli olmayanlarla aynı ortamda istihdamı, bunun mümkün olmaması halinde uzaktan çalışmanın alternatif seçenek olarak değerlendirilmesi gerekir.

Yurtiçinde İşe Yerleştirme Hizmetleri Hakkında Yönetmelik'in 12.maddesinde engellilerin özellikleri, istek ve durumları gözetilerek kendilerine en uygun iş ve mesleğin seçilmesi, bu meslekte eğitim imkanlarının sağlanması, işe giriş esnasında da rehberlik

[1447]M. G. Westmorland and R. Williams (2009). Employers and policy makers can make a difference to the employment of persons with disabilities. *Disability and Rehabilitation, 24* (15), ss. 802-809, s. 802
[1448]Acemoğlu and Angrist,1998, a.g.k., s. 1, 2, 8

ve danışmanlık yapılmasının önemi vurgulanmaktadır. Uygulamada engelli işçilerin, düşük ücretle[1449] çalıştırıldığı, buna ek olarak nitelik aranmayan ya da tam zamanlı olmayan işlerde çalıştırılmalarının, tekdüze ya da tekrara dayalı olarak görülen iş üzerinde inisiyatif sahibi olunamamasına yol açtığı belirtilmektedir[1450]. Nitekim yapılan araştırmalar engellilerin iş piyasasında aktif olmamalarının düşük ücretlere neden olduğunu ortaya koymuştur[1451].

Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı'nın 2022 yılı Eylül ayında yayımladığı Engelli İstatistik Bülteni'nde[1452], 84 milyon 680 bin 273 kişilik nüfusun yalnızca kamu kurumlarına başvuranları içeren Ulusal Engelli Veri Sistemine kayıtlı engelli birey sayısının 2.511.950 olduğu, bunun 1.414.643'ünün erkek, 1.097.307'sinin kadın olduğu ifade edilmiştir. % 40,63'ünün sürekli hastalık, % 17,07'sinin zihinsel, % 13,78'inin ortopedik, % 9,53'ünün görme, % 7,97'sinin işitme, %7,57'sinin ruhsal ve duygusal, % 1,49'unun dil ve konuşma, % 1,96'sının ise diğer nedenler bakımından engel sahibi olduğu belirtilen raporda, erkek nüfusun %5,9'unun, kadın nüfusun ise % 7,9'unun engelli olduğu, en fazla engelli nüfusun 35-59 yaş arasında toplandığı belirlenmiştir.

İŞKUR'un Temmuz 2022 verilerine göre[1453] ise kamu kurumlarında engelli kadrosunda çalışan işçi sayısı 20.421 iken özel sektörde çalışan engelli işçi sayısı 110.243 olmuştur. 2022 Ağustos ayı verilerine göre[1454] engellilerin İş gücüne katılım oranı erkeklerde % 35,4, kadınlarda % 12,5, toplamda ise %2 2,1 olarak bulunmuştur. Aynı oran engelli olmayan bireyler bakımından erkeklerde % 71,2, kadınlarda % 35,1 ve ortalamada % 53 olarak bulunmuşken, engelli bireylerde bu oranın yarısından daha az istihdam oranına ancak ulaşılabilmiş olması fırsat eşitliğinin sağlanmadığının en belirgin göstergesidir.

İŞKUR tarafından 51 ilde 73 birimde engellilere sürdürülebilir iş olanakları yaratabilmek için "İş Koçluğu" uygulamasına geçilmiş, 2017 yılından bu yana

[1449]B. M. Angela (2015). Employment of persons with disabilities. *Procedia - Social and Behavioral Sciences*, 0 (191), ss. 979-983, s. 981
[1450]Civan, 2017, a.g.k., s. 242
[1451]Ş. Durmaz (2017). Engellilik ve İş gücü piyasası ilişkisi. *Bartın Üniversitesi İ.İ.B.F. Dergisi*, 8 (15), ss. 249-278, s. 251
[1452]https://www.aile.gov.tr/media/120191/eyhgm_istatistik_bulteni_eylul2022.pdf; (Erişim tarihi: 27.11.2022)
[1453]https://www.iskur.gov.tr/kurumsal-bilgi/istatistikler/; (Erişim tarihi: 27.11.2022)
[1454]https://data.tuik.gov.tr/Kategori/GetKategori?p=Istihdam,-Issizlik-ve-Ucret-108; (Erişim tarihi: 27.11.2022)

uygulandığı ifade edilen İş Kulüpleri uygulamasıyla iş arama motivasyonu ve yöntem konusunda destek olması için İş ve Meslek Danışmanlığı hizmeti sunulmaktadır[1455].

Engelli bireylerin sürdürebilir istihdamının temini için, İş gücü piyasasının nelere gereksinim duyduğunun belirlenmesi gerekir[1456]. Bu gereksinimin nitelikli iş alanlarında yoğunlaşabilmesi engelli işçilere yönelik eğitim, rehberlik ve rehabilitasyon hizmetlerinin sağlanması gerekir. Mesleki rehberlik ve psikolojik danışma engelli bireylerin kendini keşfetmesine katkıda bulunur ve işin işçinin imkan, yetenek ve ilgi alanlarına uygun olmasını sağlar[1457].

Nitelikli olan engelli çalışanların engelli olmayanlara göre performanslarının daha yüksek olduğu, istihdamda fırsat eşitliğinin sağlanması ve engellilere uygun çalışma ortamının sağlanması halinde verimliliğin çok daha yüksek olabileceği[1458] düşüncesinden hareketle engelli bireylerin istihdamının sadece onların dışlamasını engellemekle kalmayacağı, en çok ihtiyaç duydukları güven duygularının güçlenmesine, özsaygılarının korunmasına hizmet edeceği ifade edilmektedir. Gerçekten de işsizlik hali öğrenilmiş çaresizliği tetiklediğinden, bir işte çalışan olmak, kişinin beceri ve kapasitesi hatta onur ve haysiyet gibi manevi değerleri üzerindeki algısını etkilemektedir[1459].

Her ne kadar Engelliler Hakkında Kanun kapsamında belirlenmekteyse de engelli tanımının dar, soyut ve genel bir çerçevede değil işe ve işçiye göre tanımlanmaması gerekir zira belirli bir hastalık belli işler bakımından engel teşkil etmeyecekken çalışma ortamının ya da işin görüldüğü hava koşullarının etkisiyle engel teşkil edebilir[1460]. Bunun yanında psikolojik hastalıklar, çalışma gücü bakımından kişide engel hali yaratmasına rağmen sosyal güvenlik mevzuatına uygun bir engelli tanımı içermediğinden bu hastalıklardan muzdarip olanların engelli olmayan işçilerle aynı performansı göstermeleri beklenmektedir[1461]. Tam da bu noktada engellilerin kişisel durumunun gözetilmesi,

[1455]https://media.iskur.gov.tr/49440/istihdamda-3i-sayi-34.pdf; (Erişim tarihi: 27.11.2022)
[1456]F. Çondur, A.Yenipazarlı ve N. Cömertler (2020). Engelli istihdamının dünyada Ve Türkiye'deki görünümü, *Avrasya Sosyal ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi*, 7 (5), ss. 347-362, s. 349
[1457]Angela, 2015, a.g.k., s. 981
[1458]Çondur, Yenipazarlı ve Cömertler, 2020, a.g.k., s. 360
[1459]P. H. Wehman (2011). Employment for persons with disabilities: where are we now and where do we need to go. *Journal of Vocational Rehabilitation*, 35(3), ss. 145–151, s. 147
[1460]Civan, 2017, a.g.k., s. 240
[1461]Civan, 2017, a.g.k., s. 242: Maluliyet Tespit İşlemleri Yönetmeliği uyarınca kimlerin malul sayılacağı belirlenirken Yönetmelik ekinde yer alan psikiyatrik rahatsızlıklar arasında tedaviye rağmen çalışma olanağı vermeyen şizofreni ve alt tipleri, tedavi ile işlevselliği düzelmeyen ve çalışma olanağı vermeyen psikotik özellikli kronik obsesif kompulsif bozukluk, kronik travma sonrası stres bozukluğu ve komorbiditesi, yaygın gelişimsel bozuklukları gibi hastalıklar yer almakta, bunun dışındaki geçici depresyon gibi ruhsal rahatsızlıklar bu kategoride değerlendirilmemektedir.

kişinin özerkliğini, ihtiyaçlarını ve tercihlerini merkezileştirmenin önemini vurgulamakta[1462], İş Kanunu madde 30'da engelli işçilerin fiziksel, ruhsal ve mesleki açıdan kişisel durumuna uygun bir işte çalıştırılması hükmü de bu gerekliliğin pozitif dayanağını oluşturmaktadır.

Yurtiçinde İşe Yerleştirme Hizmetleri Hakkında Yönetmelik'in 18/1. maddesi; çalışma ve dinlenme saatlerinin engellilerin durumlarına göre tanzimini, engellilerin çalıştırılmalarını kolaylaştıracak düzenlemeler yapılmasını, onların becerilerine uygun oldukları işlerde çalıştırılmalarını, bilgi ve tecrübelerini geliştirmek için gereken ekipmanın sağlanmasını işverenlere borç olarak yüklemiştir. Benzer biçimde iş yerinin fiziksel ortamının giriş çıkış, merdivenler, asansörler, ortak alanların engellilerin hareket edebilmelerini kolaylaştıracak şekilde düzenlenmesi de engelli işçilerin istihdamı ve onlara fırsat eşitliğinin sağlanmasını öngören hükümlerin biçimsel düzenlemelerden ibaret kalmamasını sağlayacaktır.

Engelli olmayan işçilere, engellilik konusunda farkındalık eğitimi, engelli haklarına saygı, dışlama ve ayrımcılık konusunda İş Kanunu ve evrensel insan hakları öğretisi kapsamında eğitim verilmelidir. Engelli işçilere, iş akitlerinin feshinde, yasal koşulları aranmaksızın ve iş yeri sendika temsilcisi ile emsal biçimde iş güvencesi imkanı tanınması da, fesih işlemine karşı korunmaları bakımından son derece önemlidir.

Sosyal devlet ilkesi, toplumun dezavantajlı gruplarının varlığını eşit koşullarda sürdürebilmesini öncelikle Devletin görevi olarak tanımlar. Ancak toplumsal dayanışma, gelirin yeniden dağıtımı, eşitlik prensipleri bu yükün toplum tarafından da paylaşılmasını gerekli kılar. Engelli istihdamının gerçek anlamda sosyal bütünleşme ve toplumsal dayanışmaya hizmet edebilmesi için, işin bireyselleştirilmiş olması, uzun vadeli desteklere sahip olması ve iş yerinin engellinin iş görmesi bakımından entegre edilmesi gerekir[1463].

Asansörlerde yer alan butonların yatay biçimde dizilmesi, görme engelliler için hissedilebilir yüzeyler yapılması, Barielle Alfabesi kullanılması, kapıların tekerlekli sandalye girişine uygun genişlikte olması, tehlike anında engelli çalışanları tahliyesi için iş yerinde fiziksel düzenleme yapılması ve engelli işçilere tehlike anında yardım edecek bir ekibin kurulması, merdiven yanlarında engelli araçları için rampalar ve ayrıca yine

[1462]M. Topping vd. (2022). Let the people you're supporting be how you learn": a grounded theory study on quality support from the perspective of disability support workers. *Disability and Rehabilitation*, 44 (23), ss.1-13, s. 12

[1463]Wehman, 2011, a.g.k., s. 149

merdivenlerde tutunma barlarının yapılması örnek olabilecek somut uygulamalardır. Bu şekilde engellilerin durumlarına göre istihdamlarının bireyselleştirilmesi, insanları ömür boyu engellilik yardımlarından ve yoksulluktan uzaklaştırabilir[1464]. Bu halde hem ayrımcılık kaynaklı şikayetlerin artmasının önüne geçilmiş olacak hem de engelli bireyler özsaygıları beslenmek suretiyle toplum içinde muhtaç hale gelmekten kurtarılmış olacaklardır.

2.1.5. Yaşlı İşçiler

Yaşlılık kavramı ilk olarak kronolojik yaşı akla getirse de kişilerin vücut yapısının birbirinden farklı olması salt yaş unsurunun fiziksel durumu ve fonksiyonel kapasite hakkında aydınlatıcı bir bilgi verememesine ve yaşlılığın belirleyici göstergesinin fonksiyonel kapasite ve işlev kaybı olarak kabulüne neden olmakta, çalışma yaşının yükseltilmesi ile birlikte bu durum da iş sağlığı ve iş güvenliği önemi gitgide artan sorunlarına yol açabilmektedir[1465]. Yaşlılık unsurunun müstakilen kişisel bir durum olmasının ötesinde, yaşlı işçilerin kişisel durumlarının da ayrıca birbirinden farklı olması iş ilişkisinde yaşlılığın kişisel durum olarak bireyselleştirilmiş bir bakış açısıyla ele alınmasını zorunlu kılar.

Anayasanın 61.maddesinde yer alan ve yaşlıların Devletçe korunacağını öngören hüküm daha ziyade sosyal güvenlik içerikli hüviyete sahip görünmekte, 1475 Sayılı İş Kanunu'nun 14. Maddesinin 1. Fıkrasının 5. Bendi uyarınca; belirli bir prim gün sayısını ve sigortalılık yılını dolduran işçinin kendi isteği ile işten ayrılması halinde kıdem tazminatı talep etmeye hak kazanması ve böylece emeklilik çağına gelmiş olmayı geçerli bir fesih nedeni olarak kayıt altına alması yaşlı çalışanları koruyucu bir düzenleme olarak anılabilir. Bununla birlikte çalışma çağında olup ekonomik olarak etkin olmayan işçilerin özellikle 50'li yaşların üzerinde artmasının nedeni işyerlerinin yaşlı İş gücünden kurtulmak için emeklilik düzenlemelerini araç olarak kullanmaları olduğu da ifade edilmektedir[1466].

[1464]A. D. Henry vd (2016). *Policy opportunities for promoting employment for people with psychiatric disabilities.* Massachusetts: University of Massachusetts Medical School Publications, s. 10
[1465]G. Ofluoğlu ve B. Özbucak Albar (2017). Yaşlı İş gücünün iş sağlığı ve iş güvenliği sorunları ve çözüm önerileri. *Emek ve Toplum,* 6 (15), ss. 335-361, s. 337
[1466]Edwards, 2003, a.g.k., s. 5

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu md.10/1-ç maddesinde risk değerlendirmesi yapılacak çalışan gruplarından birinin de yaşlı çalışanlar olduğu belirtilmiştir. Genişletilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın II. Bölümünün 23.maddesinde yer alan yaşlılar ile ilgili düzenlemede daha ziyade sosyal güvenlik haklarına yer verilmiş, Devletin bu konuda kamu ya da özel sektör işverenleriyle iş birliği içinde olması gerektiği, bu bağlamda sadece iş yaşamı bakımından değil sosyal ve kültürel bakımdan gelişiminin önemli olduğu ifade edilmiş ve Değiştirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın ilgili kişiler yönünden kapsamının 23.maddesinde, yaşlılara ilişkin düzenlemede yer alan "olabildiğince uzun bir süre" teriminin yaşlı kişinin fiziksel, ruhsal ve zihinsel yeteneklerine ilişkin olduğu ifade edilmiştir.

65 yaşın üzeri olarak kabul edilen yaşlı nüfusa ilişkin veriler[1467], onların istihdam alanları, eğitimleri, iş güvenliği hakkın fikir verici niteliktedir. Ülkemizde yaşlı nüfus olarak kabul edilen 65 ve daha yukarı yaştaki nüfus, 2016 yılında 6 milyon 651 bin 503 kişi iken son beş yılda %24,0 artarak 2021 yılında 8 milyon 245 bin 124 kişi olmuş, yaşlı nüfusun toplam nüfus içindeki oranı ise 2016 yılında %8,3 iken, 2021 yılında %9,7'ye yükselmiştir. Nüfus projeksiyonlarına göre yaşlı nüfus oranının 2025 yılında %11,0, 2030 yılında %12,9, 2040 yılında %16,3, 2060 yılında %22,6 ve 2080 yılında %25,6 olacağı öngörülmesi, iş ilişkisinde yaşa ilişkin kişisel durumun gözetilmesinin önemine ilişkin önemli bir veri sunmaktadır.

Yukarıdaki tabloyla çelişen İş gücü istatistiklerine göre, İş gücüne katılma oranı yaşlı nüfus için 2016 yılında %11,8 iken 2020 yılında %10,0 olduğu, yaşlı nüfustaki işsizlik oranının 2016 yılında %2,6 iken 2020 yılında %2,7 olduğu görülmektedir. Oysa 2013 yılında Türkiye'deki 65 yaş üstü nüfusun İş gücüne katılım oranı %12,3 iken 2017'de %12,1'e düşmüşken aksi yönde bir seyri göstermek üzere 2013 yılında AB ülkelerinde ise 65 yaş üstü nüfusun İş gücüne katılım oranı %5,3 iken 2017 yılına gelindiğinde bu oran %6'ya yükselmiştir[1468].

İşgücü istatistiklerine göre, istihdam edilen yaşlı nüfusun sektörel dağılımı incelendiğinde, 2020 yılında yaşlı nüfusun %64,2'sinin tarım, %27,7'sinin hizmetler, %6,1'inin sanayi, %2,0'sinin ise inşaat sektöründe yer aldığı görülmektedir. Dolayısıyla yaşlı nüfusun gitgide artmasına rağmen istihdamda aksi oranda bir istatistiğin elde

[1467]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Istatistiklerle-Yaslilar-2021-45636 (Erişim Tarihi: 11.06.2022)
[1468]R. Öztürk Başol (2019). Türkiye ve AB ülkelerinde yaşlı nüfusun görünümü. *Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 0* (37) , ss. 35-46, s. 42

edilmesi, yaşlılık halinin iş ilişkisinde dikkate alınan bir kişisel durum olmadığını ortaya koymaktadır. Bu veriyi doğrular biçimde gelir ve yaşam koşulları araştırması sonuçlarına göre, eşdeğer hane halkı kullanılabilir birey ortalama gelirinin %60'ına göre hesaplanan yoksulluk oranı, 2016 yılında yaşlı nüfus için %16,0 iken 2020 yılında %16,7 olmuştur.

Yaşın ilerlemesine bağlı olarak efor, dikkat, hız ve reflekslerin zayıflaması, düşünme, algılama, tepki verme, öğrenme, sorunlara çözüm bulma gibi konularda da olumsuz değişiklikler ortaya çıkması yoğun çalışma temposunun altından kalkılamamasını açıkladığı[1469] ve buna ek olarak iş kazalarının %80'inin insana bağlı faktörler sebebiyle meydana geldiği ifade edilmektedir[1470].

Bu verilerden yola çıkarak varılacak kanaatin, ilk bakışta iş kazasına uğrama riskinin yaşlı işçilerde daha yüksek olduğuna dönük olacağı açıktır. Nitekim zamana karşı yapılan ya da hızlı el becerisi gerektiren işlerde genç işçilere göre daha fazla kazaya uğradığı[1471] bilindiğinden yaşlılık hali ile iş kazasına uğrama eğilimi arasında paralellik olduğu biçiminde bir algının oluşması doğal görünse de sahada karşılaşılan veriler bunun aksini ortaya koyduğu görülmektedir.

Gerçekten de ölümcül olmayan yaralanmalarla ilgili olarak gözden geçirilen araştırmaların % 49'u işçilerin yaşları ile ölümcül yaralanmalar arasında bir ilişki bulamazken, % 31'i ölümcül olmayan yaralanmalara karşı koruyucu bir faktör olarak yaş unsurunu bulmuş, % 19'u ise yaşlı işçilerin ölümcül olmayan yaralanma riskinin gençlere göre daha yüksek olduğunu göstermiş, böylece yaşlı işçilerin daha yüksek oranda ölümcül yaralanmaya, genç işçilerin ise daha yüksek oranda ölümcül olmayan yaralanmalara maruz kaldığını biçiminde bir tablo karşımıza çıkmıştır[1472]. Bilhassa ölümcül olmayan yaralanmalarda yaş etkeninin öne çıkması, aşağıda değinilen önlemlerin işlevsel olabileceği konusunda fikir vermektedir.

Japonya'da Yaşlıları İstihdamda Sabit Kılma Hukuku (The Elderly Employment Stabilization Law) olarak adlandırılan yasa ile temel emeklilik yaşı 60'dan 65'e çıkarıldıktan sonra yaşlı insanları tekrar işe almaları konusunda işyerlerine teşviklerde bulunulmaktadır[1473]. Bu durum iş koşullarında yaşlı nüfusun dezavantajlı pozisyonunu

[1469]S. Erdoğan (1999). Bireylerin yaşlılığa ilişkin güven objeleri. *Standart,* 0 (447), ss. 81-88, s.82
[1470]Camkurt, 2013, a.g.k., s. 72
[1471]Camkurt, 2013, a.g.k., s. 72
[1472]G. Bravo vd. (2020). Do older workers suffer more workplace injuries? a systematic review. *International Journal of Occupational Safety and Ergonomics,* 28 (1), ss. 398-427, s. 398
[1473]Y. Nishimura (2016). *Did government ıntervention on firm's employment policies have an effect on the employment of elderly workers?* Munich Personal RePEc Archive, s. 2, https://mpra.ub.unimuenchen.de/73444/1/MPRA_ paper_ 73444.pdf; Erişim tarihi: 12.08.2022

gidermekten öte bir zorunluluğun neticesi olduğu görülmektedir. Çünkü birçok gelişmiş ülkede nüfus yaşlandıkça ve kilit alanlarda beceri boşlukları ortaya çıktıkça, yaşlı işçilerin gelecekteki İş gücünün ayrılmaz bir parçası olacağı görülmektedir[1474].

Yaşam süresinin uzaması, doğum oranının azalması gibi faktörler yaşlı nüfusun gitgide aktif çalışan nüfusun içine doğru yayılmasına neden olduğundan varsayılan yaşam süresinin uzaması bir yandan çalışabilecek nüfus içerisinde yer alacak olan yaşlı işçi sayısını artırmakta, öte yandan beklenen yaşam süresinin artışı, sosyal güvenlik sistemindeki gelir gider dengesini de zorlamaktadır[1475]. Bu veriler ışığında, yaşlı işçilerin çalışma ilişkisinde yer almaları doğal bir netice olarak belirdiğinden iş koşullarının da yaşlılık kaynaklı kişisel durum gözetilerek düzenlenmesi gerekmektedir.

Yaşlı işçileri zaman baskısı altında çalıştırmak, parça usulü ücrete göre, gece vardiyalarında, ısının çok yüksek ya da çok düşük olduğu ortamlarda çalıştırmak[1476], üst düzeyde fiziksel gücü gerektiren işlerde istihdam etmek hem verimliliği olumsuz etkileyip hem de iş kazası ve meslek hastalıklarına neden olacağından, yaşlı işçilerin, tecrübelerinden yararlanılabilecek işlerde veya denetleme gibi aktif çalışmadan ziyade geri plandaki görev tanımlarında[1477], yöneticilik, koordinatörlük alanlarında istihdamları daha uygun olabilir[1478]. Nitekim yaşlı bireylerin, yaşadıklarından elde ettikleri çıkarımları kendilerinin yanı sıra toplumun diğer üyelerinin gelişiminde kullandıklarında değerli oldukları hissini yaşadıkları belirtilmektedir[1479].

Harekete ilişkin aerobik kapasiteleri azalan yaşlılarda bu eksilmenin yaşamın her on yılı için %10'luk bir azalmaya eşit olduğunun[1480] belirtilmesine ek olarak görme, işitme[1481] gibi temel duyuları zayıflayan işçiler, iş ortamındaki tehlikeleri kavramak ve

[1474]A.C. Bal vd. (2011). Examining positive and negative perceptions of older workers: a meta-analysis. *The Journals of Gerontology, Series B: Psychological Sciences and Social Sciences,* 66(6), ss. 687–698, s. 696

[1475]Civan, 2017, a.g.k., s.274

[1476]Geniş bilgi için bkz: K B Pandolf (1997). Aging and human heat tolerance. *Experimental Aging Research,* 23 (1), ss. 69-105; A. J. Young and D. T. Lee (1997). Aging and human cold tolerance. *Experimental Aging Research,* 23 (1), ss, 45-67

[1477]N. Erkan (1988). *Ergonomi.* Ankara: MPM Yayınları, s. 221

[1478]Ofluoğlu ve Özbucak Albar, 2017, a.g.k., s. 337

[1479]S.Mersin, M. Demiralp, ve Öz, F. (2018). Yaşlı bireylerin kendilerine ve yaşamlarına ilişkin öz değerlendirmeleri. *Sosyal Politika Çalışmaları Dergisi,* 0 (40), ss. 135-155, s. 137

[1480]J. O. Crawford vd. (2010). The health safety and health promotion needs of older workers. *Occupational Medicine,* 60(3), ss. 184-192, s. 185

[1481]Geniş bilgi için bkz: J. Irwin (2000).What are the causes, prevention and treatment of hearing loss in the ageing worker? *Occupational Medicine,* 50 (7), ss. 492-495

onlardan kaçmak[1482], ayrıca denge sağlamak[1483] konusunda güçlük yaşadığından kazaya uğrama riskleri artmaktadır. Bunun yanı sıra araştırma faaliyetleri çerçevesinde fiziksel ve ruhsal nitelikleri göz önünde bulundurularak işçilerin makine ve çevre ile uyumunun iş yerindeki üretimin işleyişi içinde ele alınması yani iş yeri ortamının yaşlı çalışanlar için ergonomik biçimde tasarlanması gerekir.

ABD Çalışma Bakanlığı, İş Güvenliği ve Sağlığı İdaresi (Occupational Safety and Health Administration) tarafından yapılan vaka çalışmalarında, ergonomik işyerlerinde genel yaralanma, hastalık ve iş günü kaybının azaldığı, kas-iskelet sistemi rahatsızlıkları nedeniyle işçilerin tazminat maliyetlerinde azalma olduğu, tasarlanan nihai ergonomi programı standardının iş yerine bağlı kas-iskelet sistemi bozukluklarının sayısını ve şiddetini azaltabileceği, nitekim standardın yürürlükte olduğu ilk 10 yılda işverenlere yıllık 4,6 milyar dolarlık bir maliyet getirmekle birlikte 4,6 milyon kas iskelet sistemi bozukluğunun (Musculoskeletal Disorders) önlenmesinin beklendiği, bundan kaynaklı faydanın ise 91 milyar dolar olacağının öngörüldüğü ifade edilmiştir.

Gerçekten de sözü edilen programın uygulanması neticesinde, kas-iskelet sistemi yaralanma oranlarında yüzde 67, kayıp iş günlerinde ise % 74 azalma olmuş, bunun sonucunda işçilere yöneltilen tazminat taleplerinin sayısında % 74, taleplerin maliyetinde ise % 71 azalma olmuştur[1484]. Bu durumun pozitif dayanağı niteliğindeki bir iç hukuk hükmü olarak İşyeri Hekimi Ve Diğer Sağlık Personelinin Görev, Yetki, Sorumluluk Ve Eğitimleri Hakkında Yönetmelik'in 9/2-4.maddesinde iş yeri hekiminin görevleri arasında, işin yürütümünde ergonomik ve psikososyal riskler açısından çalışanların fiziksel ve zihinsel kapasitelerini dikkate alarak iş ile çalışanın uyumunun sağlanması ve çalışma ortamındaki stres faktörlerinden korunmaları için araştırmalar yapmak ve bu araştırma sonuçlarını rehberlik faaliyetlerinde dikkate almak hususunun da sayıldığını belirtmek gerekir. Tüm bu işlevlerine ek olarak iş yerindeki fiziksel ortamda işçiler için değişiklik yapılmasının, çalışanın kendisine değer verildiğini hissetmesini sağladığı belirtilmektedir[1485].

[1482]Civan, 2017, a.g.k., s. 275
[1483]A. Punakallio (2003). Balance abilities of different-aged workers in physically demanding jobs. *Journal of Occupational Rehabilitation,* 13(1), ss. 33-43
[1484]https://www.caregiverslibrary.org/Portals/0/AARP-health%20and%20safety%20issues%20in%20aging%20workforce%20ib49_health.pdf, s. 9 - 14; (Erişim tarihi: 07.12.2022)
[1485]S. Gümüş (2012). *Motivasyonun örgütsel bağlılığa ve performansa etkisi.* İstanbul: Hiperlink Yayınları, s. 60

Çalışma ortamının optimum görünürlük için tasarlanması, sözgelimi elektronik ekranlar ve yazılı materyallerin daha okunabilir hale getirilmesi, işitme ile sesleri duyma ve ayırt etme yeteneği yaşla birlikte azaldığından her yaştan işçi için gürültü azaltma önlemlerinin azaltılması, gürültüye maruz kalma seviyelerinin düşürülememesi halimde işitme koruması sağlanması, alarm sistemine bağlı yanıp sönen ışıklar gibi alternatif bir uyarı sisteminin uygulanması, yaşlı işçiler için sosyal destek eksikliği duygusal tükenme olasılığını artıracağından yüksek riskli ortamlarda stresle başa çıkma stratejilerini geliştirilmesi, 50 yaş üzeri işçiler için gece çalışmasının sınırlanması veya tamamen durdurulması, yaşlı işçilere günlük işe geçiş önceliği verilmesi, mümkün olan yerlerde tercih ettikleri vardiyayı seçmelerinin sağlanması, çalışma saatlerinin kısaltılması ve dinlenme sürelerinin artırılması, daha sık sağlık kontrollerinin düzenlenmesi, uyku, diyet, stres yönetimi ve egzersiz gibi başa çıkma stratejileri konusunda etkili danışmanlık verilmesi gibi önlemler alınabilir[1486].

İşçiler yaşlarının ilerlemesi nedeni ile işten ayrılmaları durumunda işi bırakıp başka bir işe başlamanın risklerinin iş yerine bağlılıklarını artmakta olduğunu, bu nedenle yaş faktörüne bağlı olarak ile iş yerine duygusal bağlılığı görülmesine[1487] aykırı biçimde yaşlı çalışanların ayrımcı uygulamaların hedefi olduğu görülmektedir[1488]. Bilhassa işe girişte yaş üst sınırı koşulu getirilmesi, 1475 Sayılı İş Kanunu'nun 14.maddesinde yer alan ve emeklilik koşullarının sağlanması halinde istifa ile kıdem tazminatına hak kazanılabileceğini öngören hükmün uygulamada işverenlerce kötü niyetli biçimde aylık ücreti yükselmiş olan kıdemli işçinin işine son vermek amacıyla kullanılması akla gelen ilk örneklerdir. Oysa bulgular, yaşlı işçilerin iş yerindeki bir değişikliğe uyum sağlamak için çeşitli stratejiler kullandığını ve bu stratejilerin iş yerindeki işleyişleriyle başa çıkmalarına ve sürdürmelerine yardımcı olduğunu[1489], istikrar ve sadakatin yaşlı işçilerde daha yüksek olduğunu ortaya koymaktadır. Ancak işverenin kısa vadede işçi ücretlerinin yarattığı maliyetten kurtulmak pahasına iş yeri barışını, güven ve sadakat duygusunu

[1486]https://www.iosh.co.uk/~/media/Documents/Books and resources/Published research/IOM_Ageing_lite_report.ashx; (Erişim tarihi: 07.12.2022)

[1487]R. W. Rowden (2000). The relationship between charismatic leadership behaviors and organizational commitment. *The Leadership & Organization Development Journal,* 21(1), ss. 30-35. s. 33

[1488]45 yaş ve üstü çalışanların, eğitime erişim, terfi fırsatları ve iş güvenliği dahil olmak üzere yaşları nedeniyle ayrımcılığa uğradıklarına ilişkin bir araştırma için bkz: S. Billett vd. (2011). Last Resort Employees: Older Workers' Perceptions Of Workplace Discrimination. *Human Resource Development International,* 14 (4), ss. 375-389

[1489]E. Ng, A. Law (2014). Keeping up! older workers' adaptation in the workplace after age 55. *Canadian Journal On Aging / La Revue Canadienne Du Vieillissement,* 33(1), 1-14, s. 1

olumsuz etkileyecek ve uzun vadede daha büyük sorunlara neden olabilecek uygulamaları benimseyerek yaşlı işçileri işten çıkarmak eğiliminde olması üretimde verimliliğe zarar vermektedir.

2.2. İşçiler Arasındaki İlişkilerin Düzenlenmesi Bakımından

2.2.1. Evli olan ya da gönül ilişkisi olan kişilerin aynı ortam ya da dikey hiyerarşik ilişkide çalışmaması

İşçinin kişişel durumunun gözetilmesinin yararı sadece işçi açısından değil bütünüyle iş ilişkisini rehabilite edici işlevi açısından ele alındığından bu bakış açısı ile işveren, iş yeri ortamı, üretimin verimliliği ve çalışanlar arası uyum bakımından da olumlu sonuçlar elde edilecektir. Bu başlık altında yapılan değerlendirmelerdeki ana perspektif de evlilik ya da gönül ilişkisi içinde olan kişilerin çalışma düzeni belirlenirken yalnızca ilgili işçilerin değil iş ilişkisinin genel yararının gözetilmesidir. Zira işçinin kişisel durumunun dikkate alınması, her durumda işçinin taleplerinin karşılanmasını değil iş ilişkisinin genel yararı içinde işçinin fayda sağlamasını amaçlamaktadır.

Aynı ya da yakın fiziksel ortamda çalışma, uzun sayılabilecek süreler içinde bir arada olma, işin niteliği gereği iletişim, paylaşım ya da iş birliği içinde olma gibi nedenler iş ilişkisi içinde duygusal çekimlerin yaşanmasını kolaylaştırabilmektedir. Gerçekten de uzun bir süreyi yakın ve güçlü iletişimin olduğu bir iş yerinde birlikte geçirme halinde romantik bir ilişki[1490] doğması ihtimali oldukça güçlüdür[1491].

Araştırmalar, aynı ofiste ya da atölyede yani fiziksel yakınlıkta veya aynı projede, tezgahta yani işlevsel yakınlıkta çalışanların cinsel olarak birbirlerine çekilmesinin daha muhtemel olduğunu, saatlerce aynı ortamda çalışan, iletişim ve etkileşimde olan çalışanlar arasında iş alanı ile kişisel alan ayrımının bulanıklaştığını ve profesyonelliğin

[1490]Romantik ilişkiler Yargıtayca ele alınan uyuşmazlıklarda "gönül ilişkisi" olarak ifade edilmektedir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 2007/9643 E. 2007/21252 K., Yargıtay 9. HD. 1998/365E, 1998/2700 K, 25.02.1998 T. www.legalbank.net; (Erişim tarihi: 09.12.2022)

[1491]https://hbr.org/2019/02/how-to-approach-an-office-romance-and-how-not-to; A.Markman and A.N. Barker (2019). *Harward Business Review,* (Erişim tarihi: 11.08.2022)

ötesine geçilerek duygusal yakınlığın yaşanabileceğini ortaya koymaktadır[1492]. Aynı ulaşım aracını kullanmak, ortak alanları paylaşmak, dinlenme saatlerini birlikte geçirmek de çekimi kolaylaştıran nedenlerdir.

Sonuç olarak iş yerinde geçirilen vaktin uzaması, diyalog ve paylaşım olanağı yarattığından duygusal birlikteliklere zemin oluşturmaktadır[1493]. Bununla birlikte yalnızca fiziksel yakınlık ya da iş bölümünün bu yakınlığı yarattığı düşünülmemelidir. Zira kimi iş kollarında duygusal ilişkilerin gelişmesi, işin doğasıyla açıklanmaktadır. Örneğin turizm sektörünün insana dayalı niteliğine ilave olarak yakın iş birliğine dayalı uzun süreli çalışma saatleri, lojman ikameti gibi etkenler nedeniyle çalışanlar yakınlaşıp sosyalleşme eğilimi göstermektedirler[1494].

İş ortamındaki gönül ilişkileri kişisel yaşam alanı ile iş yaşamının sınırlarını belirsiz hale getirdiğinden duygusal ilişkiler ile iş ilişkisinin birbiriyle bağdaşması güç bir karşılaşmayı ifade ettiği öne sürülmektedir[1495]. Bunun nedeni bir özel hukuk sözleşmesi olarak iş akdinin eşitlik temeline dayandığı iddiasında olması, çalışanlar arasında eşitlik ilkesine aykırı işlem ve uygulamalara izin verilmemesidir.

İki kişi arasında meslek ilişkisinin dışında bir yakınlık oluşması, iş bölümü ilkeleri ve yönetim yetkisi kapsamında potansiyel bir problem alanını oluşturur. Bu nedenle kişilerin arasında duygusal yakınlık oluşması, birlikte görülmeleri, sevgili olmaları özel yaşamlarına ilişkin olmakla birlikte aralarında bu yakınlıktan kaynaklı sorunların varlığı halinde yaşanacak olan küskünlük, kavga ve bağrışma gibi hadiselerin iş yerine taşması özel yaşamın etkilerinin iş ilişkisine yansıması anlamına geldiğinden kimi zaman çalışanlar arasındaki kimi zaman ise yöneticiler ile çalışanlar arasındaki romantik ilişkilerin iş ortamına, işin görülmesine zarar vermesi engellenmek istenmektedir[1496].

Duygusal ilişkinin işçiler arasında kolektif bir sorun oluşturma olasılığının haricinde işçinin zihin ve duygu dünyasını baskın biçimde işgal etmesi de işçinin özen borcu ve verimi bakımından önemli bir sorundur. 1911 yılında başlatılan ve istihdam hacmini artırmayı hedef alan politikaların temel mantığı işçilerin iş yerinde iken

[1492]Rabin-Margalioth, 2006, a.g.k., s. 237, 247
[1493]B. C. M. Patnaik vd. (2016). Workplace romance: a challenge for homo sapiens. *Management in India,* 96 (9), ss. 2957-2963, s. 2959
[1494]E. Ömüriş ve V. R. Ehtiyar (2008). Örgütsel yapılarda romantik ilişkiler: algılanan güdüler ve davranış değişiklikleri üzerine bir araştırma. *Akdeniz İ.İ.B.F. Dergisi* (16) 2008, 20-39, s. 35
[1495]Y. Yiğit (2020). Yargıtay kararları ışığında iş yerinde yaşanan duygusal (romantik) ilişkilerin işverenin iş sözleşmesini fesih hakkına etkisi. *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5 (1), ss. 3773-3798, s. 3777
[1496]Yiğit, 2020, a.g.k., s. 3775

kendilerini işlerine adamaları ve kişisel konular hakkında mümkün olduğunca düşünmekten kaçınmaları olmuştur[1497].

İnsan haklarının ve dolayısıyla işçi kazanımlarının ulaştığı bugünkü düzeyde kişinin zihnini, iş saatlerinde olsa dahi romantizmden arındırması hem talep edilebilir değildir hem de rasyonellikten uzaktır. Bununla birlikte hayatın bir parçası olan iş ilişkisindeki duygusal yakınlaşmanı işin icrasını, iş yerindeki düzeni olumsuz etkilemesi[1498] muhtemeldir ve bu durum işçilerin medeni hallerine göre kimi zaman iş yeri dışına taşarak tarafların aile yapısına da zarar verici hale gelebilmektedir[1499]. Bu halde iş yerindeki beraberlikler işçinin kişisel ve ailevi yaşamını da etkilediğinde yansıması yine iş ilişkisine olmakta, iş verimi düşmektedir. Ancak ölçüsüz sınırlamalar olması halinde işverenin işçiler arasındaki duygusal ilişkilere müdahalesi Anayasanın 12. maddesinde yer alan ve herkesin kişiliğine bağlı dokunulmaz ve vazgeçilmez hak ve özgürlükleri olduğu, 17. Maddesinde yer alan maddi ve manevi varlığı koruma ve geliştirme hakkı, 19. maddesinde yer alan kişi özgürlüğü ve güvenliği, 20. maddesinde yer alan özel hayatın gizliliği hakları bağlamında gündeme gelebilecektir.

Aşağıda belirtilecek olumsuz sonuçlarına rağmen işverenlerin romantik ilişkilere müdahale etmeyip tepkisiz kalmasının nedeni işçinin özel yaşamının korunması ilkesi karşısında üstün tutulabilecek bir nedenin varlığını ispat güçlüğüdür. Gerçekten de iş sözleşmesinin devamı açısından iş görme borcunun özen ve sadakatle ifası ölçüt olduğundan işçinin davranışı ile var olduğu iddia edilen zarar arasında nedensellik bağı kurulabilmelidir[1500]. Zarar ile zararı doğuran eylem arasında varlığı zorunlu illiyet bağı genel bir kural olmakla birlikte iş yerindeki gönül ilişkisinin iş ilişkisine zarar vereceğine ilişkin bir karinenin varlığı istatistiksel verilerle de ortaya konulmuştur.

Yapılan araştırmalarda iş yeri romantizmlerinin %45'inin tatsız bir şekilde sona erdiğini, bu başarısız romantizmlerin bazılarının işle ilgili veya yasal olarak olumsuz sonuçlara yol açtığını ortaya koymaktadır[1501]. Tarafların kişisel durumlarına göre, iş yeri

[1497]Rabin-Margalioth, 2006, a.g.k., s. 237

[1498]H. Ergin (2016). İşyerinde gönül ilişkisinin iş sözleşmesinin feshine etkisi. *Sicil İş Hukuku Dergisi,* 0 (35), ss. 67 – 83, s. 68

[1499]M. Alp ve D. Dulay Yangın (2021). Haklı yahut geçerli fesih nedeni olarak iş yerinde yaşanan duygusal ilişkiler – anayasa mahkemesi ve yargıtay kararları çerçevesinde değerlendirmeler. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* 27 (2), ss. 1380-1415, s. 1381

[1500]G. B. Yıldız (2021). İşyerinde yaşanan gönül ilişkisinin iş sözleşmesinin işverence feshi açısından değerlendirilmesi. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* XXV (3), ss. 3-37, s. 4

[1501]N. C. Lickey, G. B. Berry and K. S. Whelan-Berry (2009). Responding to workplace romance: a proactive and pragmatic approach. *The Journal of Business Inquiry,* 8 (1), ss. 100-119, s. 105

arkadaşları bekar ya da evli olabilmekte, ayrıca cinsiyete göre iş yeri romantizmi deneyimi iş yerindeki konumları ve güçleri açısından büyük farklılıklar arz edebilmekte, sözgelimi dikey hiyerarşide bulunanlar arasındaki duygusal ilişkilerde, iş akdinin feshi ya da görev yeri değişikliği gibi yönetsel kararlar söz konusu olabilmekte ve bu yaptırımlar çoğunlukla hiyerarşik olarak altta bulunanlar ve bilhassa kadın çalışanlar üzerinde uygulanmaktadır[1502].

Yapılan bir saha araştırmasına göre[1503] iş yerinde duygusal beraberliğin tarafı olan erkekte; işçiler nezdinde saygınlığın azalması, işe geç gelip işten erken ayrılma alışkanlığı kazanması, üretimin azalması, iş yeri toplantılarına katılmamaya başlaması, görülen işin kalitesinin düşmesi, maddi hatalar yapması, ekip çalışmalarında yetersizlik göstermeye başlaması, diğer çalışanların gitgide kendisine ulaşamaması, sevgilisi ile görünerek güç gösterisi yapmaya başlaması, duygusal ilişkinin daha çok zihnini meşgul etmesi, sevgilisinin hatalarını gizlemesi, sevgilisi lehine ayrımcı tutum geliştirmesi, ona güç verdiğini hissettirmesi ve onunla ilgili şikayetleri göz ardı etmesi gibi tutumlar gözlenirken, kadında ise zihninin ilişkisiyle meşgul olması, hataları gizleme, ayrımcılık, yetkiyi paylaşma, sevgilisi ile ilgili şikayetleri görmezden gelme gibi tutumlar öne çıkmaktadır. Ortaya çıkan bu tablo, iş yerinde mesleki ilişkinin ötesinde bir yakınlığın yaratacağı olası sonuçların çeşitliliğini de ortaya koymakla karinenin kaynağı hakkında da aydınlatıcı olmaktadır.

İş verimini ve çalışma barışını doğrudan etkilemesinin yarattığı sakıncaları ortadan kaldırabilmek için işveren ya işin görülmesi esnasında bu hususta bilgilendirme, uyarı ve düzenleyici işlemlere başvuracak ya da iş akdini fesih yoluna gidecektir. Çalışmamızda işverence alınabilecek önlemlere yer verilecek olmakla birlikte yargı organlarının konuyu değerlendirme biçimine de göz atmak gerekmektedir.

Yargıtay, işçiler arasındaki duygusal ilişkiyi daha önce haklı fesih nedeni olarak ele alırken daha sonra içtihat değişikliğine gidip spesifik olaya özgü değerlendirmeler yapılarak sonuca varılması gerektiğine hükmetmiş, Anayasa Mahkemesi de iş yerindeki duygusal ilişkilerin fesih hakkına vücut vermesine ilişkin olarak ele aldığı Esra Ünlü başvurusunda, konuya özel hayata saygı penceresinden yaklaşmıştır[1504].

[1502]Ömüriş ve Ehtiyar, 2008, a.g.k., s.23

[1503]E. Ömüriş (2007). *İşyerinde romantik ilişkiler: güdüler, yönetim müdahaleleri ve çalışan algılamaları üzerine bir araştırma.* Antalya: Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi s. 64-67

[1504]Konuya ilişkin Yargıtay ve AYM kararları için bkz: M. Alp ve D. Dulay Yangın (2021). Haklı yahut geçerli fesih nedeni olarak iş yerinde yaşanan duygusal ilişkiler – Anayasa Mahkemesi Ve Yargıtay

Anayasa Mahkemesi, 2017/14907 numaralı başvuruya 30.09.2020 tarihinde vermiş olduğu kararda, iş yerinde yaşanmış olsa bile işin işleyişine etkisi olmayan bir duygusal ilişkinin doğrudan fesih nedeni olamayacağını, aksinin kabulünün işçi ve işveren menfaatleri arasında Devlet tarafından sağlanması gereken dengenin işçi aleyhine bozulması sonucunu doğuracağını, feshin geçerliliğinin duygusal ilişkinin işin yürütülmesini olumsuz etkilemesine ek olarak iş sözleşmesinin işveren tarafından sürdürülmesini imkansız kıldığının kanıtlanmasına bağlı olduğunu belirtmiştir[1505].

Yargıtay'ın konuya yaklaşımı bakımından iş güvencesi hükümlerinin yürürlüğe girdiği 15.03.2003 tarihinin bir milat olduğu, bu tarihe kadar konunun sadece haklı fesih nedeni açısından ele alınırken, bu tarihten sonra ve bilhassa 4857 sayılı İş Kanun döneminde hem geçerli hem de haklı fesih nedeni olarak konuya yaklaşıldığı görülmektedir[1506].

AİHM'nin Niemietz kararında, "Özel yaşama saygı belli derecede diğer insanlara ilişkiler kurmak ve geliştirmek hakkını da kapsamalıdır" içtihadıyla iş yaşamı ve özel yaşam kavramının iç içe geçebileceğini vurgulamış ve bu doğrultuda kişinin sosyal kimliğini çevresindekilerle geliştirme hakkını, özel hayata saygıyı düzenleyen AİHS'nin 8.maddesi kapsamında ele almıştır[1507]. Anayasa Mahkemesi 30/09/2020 tarihindeki 2017/14907 başvuru numarasına konu davada iş yerindeki duygusal ilişkinin fesih hakkı ile ilişkisini ele almış ve romantik ilişkinin alenilik kazanması ve iş yerine yansıyan olumsuz etkilerinin kanıtlanamaması halinde fesih hakkının doğmayacağını belirtmiştir[1508]. Anayasa Mahkemesinin temel yaklaşımı, iş yeri kurallarının iş yerindeki düzenin ve çalışma disiplinin sağlanmasına hizmet ettiği ifade edilse de, bu kuralların temel haklarının özüne zarar vermemesi gerektiği yönündedir[1509]. Amerika Birleşik Devletleri Bölge Mahkemesi eşlerin birlikte istihdamının yasaklandığı bir iş yerinde, davacının ayrımcılık ve anayasal hakların ihlal edildiği iddialarının ele alındığı Yuhas v. Libbey-Owens-Ford Cocases davasında mahkeme, eşlerin birlikte istihdamının

kararları çerçevesinde değerlendirmeler. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* 27 (2), ss. 1380-1415, s. 1383 vd.

[1505]https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2020/12/20201209-6.pdf ; Erişim tarihi: 10.12.2022

[1506]Ergin, 2016, a.g.k., s. 68

[1507]Ergin, 2016, a.g.k., s. 69

[1508]https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2017/14907; Erişim tarihi: 09.12.2022

[1509]Yıldız, 2021, a.g.k., s.30

yasaklanması kuralının iş yerini iyileştirdiği yönündeki argümanları ikna edici bulmuştur[1510].

Çalışanların birçoğu iş yerinde meslektaşları ile aralarında duygusal yakınlık doğmasından endişe ettiği gözlenmekte[1511], iş yerinde duygusal ilişki yaşayan çalışanlar işveren tarafından daha az değerli görüldüklerini hissettiklerini ifade etmektedirler[1512]. Bu durum, duygusal ilişkinin, kendisi kadar, yarattığı etki alanıyla da ilgilidir. O halde soruna sadece işverenin ya da ilişkinin tarafı olan işçilerin değil, iş yerindeki diğer işçilerin çıkarları açısından da yaklaşılması gerekir.

Gerçekten de iş yerinde yaşanan romantik ilişkiler, işçilerin veriminin yanında etik değerlere ilişkin düşüncelerini, otorite ve gücün kullanımına ilişkin kanaatlerini olumsuz

[1510]https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/411/77/1643616/; (Erişim tarihi: 11.08.2022): Davalı, devamsızlık, geç kalma, tatil zamanının planlanması, vardiyaların planlanması, şikayetlerin ele alınmasındaki prosedürler ve çalışanların morali gibi sorunlarla mücadele etmek için Eş Kuralının gerekli olduğunu ileri sürmüştür. Bize sunulan tek kanıt devamsızlıkla ilgilidir ve bu istatistikler, eğer bir şey varsa, evli çiftlerin istihdamının devamsızlık üzerinde hiçbir etkisinin olmadığını göstermektedir. İddia edilen diğer sorunları çözmek için Eş Kuralının gerekli olmadığını gösteren hiçbir Eşleri hedef alan kayırmacılık karşıtı kurallar, anayasal evlenme hakkını ihlal ettikleri ve kadınlar üzerinde ayrımcı bir etkiye sahip oldukları da dahil olmak üzere birçok gerekçeyle eleştiriye karşı savunmasızdır. İşveren, politikayı benimsemek için işle ilgili çeşitli açıklamalar sundu, ancak eşleriyle birlikte çalışan çalışanların devamsızlık, geç kalma veya zamanlama zorluklarına daha yatkın olduklarına dair istatistiksel bir kanıt gösteremedi ve bu çıkmazları önlemek için eşsizlikçi bir kuralın gerekli olduğuna dair herhangi bir istatistiksel kanıt gösteremedi. Yuhas v. Libbey-Owens-Ford Cocases, eşi olmayan bir kurala itiraz eden ilk davalardan biriydi. Yuhas'ta işveren, görevdeki çalışanların eşlerinin işe alınmasına karşı bir kural koydu. Davacı Dorothy Yuhas, eşsizlik kuralının kadınların işe alınmasında farklı bir etkisi olduğu için cinsel ayrımcılığın kurbanı olduğunu iddia etti. Şirkete girişinden bu yana, yetmiş bir kadın ve üç erkek istihdamdan mahrum bırakıldı çünkü tesis zaten eşlerini istihdam ediyordu. İşveren, politikayı benimsemek için işle ilgili çeşitli açıklamalar sundu, ancak eşleriyle birlikte çalışan çalışanların devamsızlık, geç kalma veya zamanlama zorluklarına daha yatkın olduklarına ve bu çıkmazları önlemek için eşsizliğe ilişkin bir kuralın gerekli olduğuna dair herhangi bir istatistiksel kanıt gösteremedi. Mahkeme kendisini "zor durumda kalmış" buldu. Davalı, kuralının üretimi artırdığını istatistiksel olarak kanıtlayamaz, ancak kuralın iş yerini 'iyileştirdiği' yönündeki argümanları ikna edicidir. İşverenin delil yetersizliğine rağmen, işverenin genel savunmasını kabul ederek, eşsizler kuralının önemli ayrımcı etkiye sahip olduğunu, ancak kuralın çalışma ortamını makul bir şekilde iyileştirdiğini ve kadınları çevresel veya genetik geçmişlerine dayanarak cezalandırmadığını ileri sürdü. Mahkeme kararında; "eşsizlik kuralı, evlilikte her iki ortağın birlikte çalışmasının genellikle kötü bir fikir olduğu varsayımına dayanır. Bu varsayımın makul olmasının birkaç nedeni vardır. İlk olarak, evlilik ilişkisi genellikle bir işçinin iş performansına müdahale edecek yoğun duygular üretir. Tipik bir çalışan genellikle işe gittiğinde bu duygusal duyguları geçici olarak bir kenara bırakabilir, çünkü çalışma ortamı ev ortamından keskin bir şekilde farklıdır. Çalışanın eşi de iş arkadaşı ise bu ayrım imkansız hale gelir. eşsizlik kuralını sürdürmek için bu nedenlerden herhangi birinin, kural olmadan üretimin düşeceği anlamında geçerli olduğunu kanıtlamak zor olacaktır. Endüstriyel verimliliği ve morali ölçmeye yönelik cihazlarımız o kadar ince ayarlı değil ki böyle bir tespiti kolaylıkla yapabiliyorlar. Öte yandan, bu nedenler anlamsız olmaktan uzaktır. Bir dizi kurumun aile üyelerinin aynı ortamda çalışmaması gerektiği sonucuna varmasına neden olan nedenlere karşılık geliyorlar. İşyeri ve ev arasında keskin bir ikileme doğru hareket uzun vadede verimli olmayabilir, ancak toplumumuzda yaygınlaşmıştır.

[1511]G. N. Powell (1986). What do tomorrow's managers think about sexual intimacy in the workplace. *Business Horizons,* 29 (4), ss. 30-35, s. 30

[1512]https://hbr.org/2019/02/how-to-approach-an-office-romance-and-how-not-to; A. Markman and A. N. Barker (2019). *Harward Business Review,* Erişim tarihi: 11.08.2022

etkileyebilmekte[1513], yönetim yetkisinin meşruiyeti ve eşitlik algılarında değişiklik yaratabilmektedir. Romantik ilişkilerin yalnızca bir duygusal yakınlıktan ibaret kalmadığı, aynı iş yerindeki iki kişi arasında yaşanan, çalışma ilişkisi çerçevesini aşan yakınlığın, iş yerindeki diğer işçilerde cinsel yakınlık biçiminde algılandığı ifade edildiğinden[1514] iş yerinde duygusal yakınlıkları men eden herhangi bir yazılı ya da sözlü kural olmasa bile işçide böyle bir algının oluşması, iş yerindeki romantik çekimin sosyal açıdan kabul görmediği kanaatine dayalıdır.

Üçüncü kişilerin, gönül ilişkilerinden etkilenmesinin bir başka boyutu ise iş yerindeki romantik politikaların, cinsel taciz politikalarıyla örtüşmesinde[1515] kendini gösterir. Potansiyel olarak düşürülmüş moral ve üretkenlikle ilgili endişelerden daha büyük olan korku, bu yakınlık sonucunda ortaya çıkabilen ve ceza davasına dönüşen cinsel taciz olaylarıdır[1516]. Esasında konunun cinsel taciz boyutunun varlığı, diğer belirtilerin tolere edilmesi gibi yönetim yetkisinin zaafiyet göstermesi olarak nitelenebilecek bir sonuç yaratmaktadır. Nitekim uygulamada birçok yönetici iş yerinde tacize yol açan davranışlara dönüşmediği[1517], çıkar çatışmasına ve çalışma grubunun bozulmasına yol açmadığı[1518] ya da tarafların performansı düşürmediği sürece bu tür romantik ilişkiyi onayladıklarını belirtmektedir[1519]. Böylece en ağır sonucun doğmaması halinde diğer neticelerin zamanla görmezden gelinmesi, iş yeri düzeninin ilke ve kurallar ile sağlanmadığı anlamına gelecektir ki bu netice işçinin kişisel durumunun gözetilmesinden umulan yararın aksine bir görüntüyü ortaya çıkarmaktadır.

İşyerindeki işçiler arasında kayırma ve dedikodudan kaynaklanan üretkenlik kaybı, moral azalması, gizlilik düzenlemeleri, önlenmeyen iş yeri romantizmleriyle bağlantılı görülmektedir[1520]. Bu durumun, sözleşme ile üstlenilen borçlara ve işçinin yan yükümlülüklerine uygun olmadığı ve sözleşmesel dengenin bozulduğu açıktır. Nitekim 198 erkek 153 kadın işçi arasından toplanan anket çalışması ile varılan sonuçlara göre iş

[1513]Ömüriş ve Ehtiyar, 2008, a.g.k., s.21
[1514]R. E. Quinn (1977). Coping with cupid: the formation, ımpact, and management of romantic relationships in organizations. *Administrative Science Quarterly,* 22(1), 30–45, s. 30
[1515]Lickey, Berry and Whelan-Berry, 2009, a.g.k., s. 113
[1516]Lickey, Berry and Whelan-Berry, 2009, a.g.k., s. 105
[1517]Ömüriş, 2007, a.g.k., s.46
[1518]R. V. Balaban (2019). Romance at work and the negatıve ımpact ıt has on the workplace environment. *Journal Of Public Administration Finance and Law,* 0 (15), ss. 127-134, s. 132
[1519]T. J. Brown and E.R. Allgeier (1995). Manager's perceptions of workplace romances: an ınterview study. *Journal of Business and Psychology*, 10 (2), ss. 169-176, s. 172
[1520]M. G. Ariani, S. S. Ebrahimi and A. Saeedi (2011). Managing workplace romance; a headache for human resource leaders. Singapore: *3rd International Conference on Advanced Management Science*, ss.99-104, s. 102

yerinde yaşanan duygusal ilişkiler, çalışanlar arasında daha iyi iletişim imkanını geliştirme yönünde iyileştirme sağlamadığı[1521], kadınların erkeklere oranla iş yerinde duygusal bir ilişkiye daha fazla karşı olduklarını ortaya koymaktadır[1522].

İşçiler arasında kişisel yakınlık oluşmasını engellemek isteyen işverenler, çözümü, çalışanların birbirleriyle iş haricinde ne ölçüde etkileşimde bulunmalarına izin verildiğini düzenleyen çeşitli kurallar ve politikalar belirlemekte bulmuşlardır[1523]. Ancak yönetim ve denetim yetkisine sahip olsa da işverenin duygusal bir ilişkiyi yanlış ya da ahlaka aykırı olarak nitelemesi ve ceza olarak tanımlanabilecek bir yaptırım uygulayabilmesinin İş Hukuku'ndan kaynaklı yetkilerin sınırları içinde kalmadığı ifade edilmektedir[1524]. Bununla birlikte iş yeri romantizminin anılan sonuçlarına katlanmanın da beklenemeyecek olması karşısında işverenin başvurabileceği önlemlerin varlığı da yadsınamaz. Bu bağlamda yöneticiler, çalışanların moralini, üretkenliğini ve iş yerinde yaşanacak duygusal yakınlığın risklerini anlamalı, öğlen molalarında birlikte olma sıklığının artması veya işle ilgili belirgin bir ihtiyaç olmadığı halde birlikte daha uzun ve sık iletişim kurmanın duygusal yakınlığın belirtileri olduğunu fark etmelidir[1525].

İşyerinde yaşanan bir duygusal ilişkinin mutlak biçimde iş ilişkisine zarar vereceği peşin hükmüyle hareket edilemeyeceği ifade edilmekle beraber[1526] iş organizasyonunu kuran işverenin, işin yürütümü hakkında sadece iş ilişkisi kapsamında ve iş yeri sınırları dahilinde geçerli olan ilke ve kuralları belirleyebileceği açıkken, iş yeri barışı ve verimliliği üzerinde olumsuz etkisi deneyimlenmiş olan bir konuda ancak zarar gerçekleştikten sonra ve sadece fesih hakkından ibaret bir yetkisi olduğunun kabulü mümkün değildir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay kararlarında yer alan, gönül ilişkisi nedeniyle zarar doğması aşamasına gelinmeden, işin düzenlenmesi

[1521]İşyerinde geliştirilen arkadaşlıklar sayesinde stresin azaldığını, iletişimin arttığını, daha iyi iş yeri sonuçları ve olumlu yönde değişimin yaşandığını ortaya koyan karşıt yönde görüş için bkz: C. A. Pierce vd. (2008). From charm to harm: a content-analytic review of sexual harassment court cases ınvolving workplace Romance. *Management Research,* 6(1), ss. 27-45; İşçiler arasındaki yakınlaşma dinamiğinin, farklılıkların yumuşatacağı, iş arkadaşlarına saygı ve bağlılığı artıracağına ilişkin karşıt görüş için bkz: K. Aquiono vd. (2014). Socıal sexual behavior at work. *Research in Organizational Behavior,* 0 (34), ss. 217-236; Çalışanların birbiriyle yakınlaşmaları sayesinde mutluluk, iş performansı, iş tatmini ve işi eğlenceli kılma algısının artacağı, bunun karşısında iş stresinin azalacağına ilişkin karşıt görüş için bkz: K. Riach and F. Wilson (2014). Bodyspace at the pub: sexual orientation and organizational space. *Organization*, 21(3), ss. 329-345

[1522]C. A. Pierce vd. (1996). Attraction in organizations: a model of workplace romance. *Journal of Organizational Behavior,* 17(1), ss. 5-32, s. 16

[1523]Rabin-Margalioth, 2006, a.g.k., s. 238

[1524] Keser, 2017, a.g.k., s. 25

[1525]Lickey, Berry and Whelan-Berry, 2009, a.g.k., s. 116

[1526]B. Yaşar (2021). a.g.k., s. 353

safhasında işverenin yönetim yetkisi dahilinde iş yeri romantizmine ilişkin sınırları açık ve belirli kurallar konulmalı, duyuru ve ilan yoluyla işçilere duyurulmalı, iş ilişkisi açısından yarattığı olumsuzluklar hakkında çalışanlar bilgilendirilmelidir. İşyerinde hangi davranışın kabul edilemez olduğunu ve kabul edilemez davranışlarda bulunmanın sonuçları belirlenmelidir[1527].

Bu noktada tutum ve davranışların spesifik olarak belirtilmesi güç olmakla birlikte mümkün olduğunca hangi eylem ve tutumun men edildiği yazılı olarak duyurulmalı, yorum yoluyla kötü niyetli biçimde genişletilmeye uygun olmamalıdır. Yöneticiler işçiler arasındaki ilişkileri gözlemlemeli, cinsel taciz[1528], farkındalık veya etik davranışlar eğitimi için olduğu gibi iş yerinde duygusal ilişkiler (office romance training) adında eğitim de zorunlu olmalı, bilhassa bu eğitimin başlangıcı oryantasyon aşamasında olmalıdır[1529]. İş ilişkisinin başlangıcında iş yeri düzeni hakkında bilgilendirilen ve koşulları kabul ederek iş akdine taraf olan işçinin belirtilen yükümlülükleri savsaması halinde daha sonra kişilik haklarının ya da özel yaşamının ihlal edildiği savunmasında bulunması hakkın kötüye kullanımı olacaktır. Kuruluşun çalışanları veya yöneticilerinin, çalışma ortamında romantik veya yakın ilişkilerden kaynaklanabilecek olası zararlı etkilerinden sorumlu olacakları açıklanmalıdır[1530].

İşverenin yönetim yetkisinin bir bölümünü kullanan iş yeri amirlerinin hiyerarşik astları ile romantik yakınlık içinde bulunmaları, yatay hiyerarşide yaşanan duygusal yakınlıklara oranla daha aşağıda vurgulanacağı üzere kayırmacılık eksenli tartışmalar yaratabilir. Hiyerarşik olarak üstte bulunan çalışan, romantik yakınlık duyduğu çalışana haksız biçimde yüksek bir performans notu veriyorsa, güven sarsıcı bu davranış özen borcuna aykırılık teşkil ettiğinden amir durumundaki işçinin iş akdi feshedilebilir[1531]. Aynı şekilde duygusal ilgiye cevap bulunamaması halinde işçinin gri alanda bırakılarak haksız olarak düşük performans notu verilmesi, görev yeri değişikliği yapılması, fazla mesai yazılmaması ya da sürekli biçimde yazılması, prim ve taltif ödemelerinin, çalışma ortamının, vardiya ve iş bölümü düzeninin bu duygunun etkisiyle belirlenmesi halinde de benzer durum söz konusu olacaktır.

[1527]Lickey, Berry and Whelan-Berry, 2009, a.g.k., s. 113
[1528]Yargıtay 22.HD, 02.04.2012, E. 2012/13073, K. 2013/6143, www.lexpera.com.tr; Erişim tarihi: 10.12.2022
[1529] Lickey, Berry and Whelan-Berry, 2009, a.g.k., s. 117
[1530]Lickey, Berry and Whelan-Berry, 2009, a.g.k., s. 113
[1531]Yıldız, 2021, a.g.k., s. 23

Tüm işleviyle yönetim yetkisinin kullanımında bu duygunun egemen olması halinde psikolojik yıldırma, tehdit, şantaj ve taciz gibi kriminal neticelerin doğması da olasıdır. Bu nedenle her ne kadar kişilik haklarının ihlali eleştirisiyle karşılaşılacak olmakla birlikte özellikle yönetici pozisyonda olan çalışanlarla flört sözleşmesi gerekmesinin yanı sıra, eşinin ya da romantik yakınlık duyduğu işçinin performans değerlendirmelerini yapmamak veya kendisini romantik partnerini içerebilecek terfi tartışmalarından muaf tutmak gibi durumlarda amirin veya yöneticinin ek sorumlulukları da spesifik olarak listelenmelidir[1532].

Somut olarak eşitliğe aykırı herhangi bir muamele ya da işlem yapılmamış olsa bile çalışanlar arasındaki romantik yakınlaşmaların varlığı diğer çalışanlar arasında, kayırmacı muamele[1533] yapıldığı, iş tanımı ve görevde yükselme tasarruflarının cinsel çekim alanı etkisinde kalınarak belirlendiği algısının oluşmasına sebep olmakta, bunun doğrudan etkisi de iş yerine bağlılığın ve verimin azalmasında görülmekte[1534], kayırmacı davranışlar erkek çalışanlarda daha sıklıkla gözlemlemektedir[1535]. Çalışanların kıskançlığı ve kayırmacılığa ilişkin şüpheleri nedeniyle hiyerarşik romantizmlerin yıkıcı olabilmektedir[1536]. Kayırmacılık ve dedikodudan[1537] üretkenlik kaybı, moralin düşmesi, yeni mahremiyet düzenlemeleri ve hatta iş yeri canlılığı da yanlış giden iş yeri romantizmleriyle ilişkilendirilir[1538].

Duygusal yakınlık iş yerinde aynı düzeydeki kişiler arasında yaşanabileceği gibi yönetici, amir, şef, usta ile daha alt hiyerarşide bulunan bir çalışan arasında da yaşanabilir. Esasında eşitsizlik, ayrımcı muamele[1539], kayırma[1540] gibi iddialar da daha ziyade dikey konumda bulunan kişiler arasında bir yakınlığın olması halinde söz konusu olmaktadır.

[1532]Lickey, Berry and Whelan-Berry, 2009, a.g.k., s. 115

[1533]Ankara BAM, 6. HD., 09.10.2018, E. 2017/3072, K. 2018/2130, www.lexpera.com; Erişim tarihi: 10.12.2022

[1534]G. Powel and S. Foley (1998). Something to talk about: romantic relationships in organizational settings. *Journey of Management,* 0 (24), ss. 421-448, s. 423; İşyerindeki duygusal yakınlığın verimliliği arttırdığı, takım çalışmasını geliştirdiği, yeni bir görev dağılımı yapılmasına neden olduğu, stresin azalttığı, iletişimin arttığı, daha iyi iş yeri sonuçları yarattığı yönünde bulguların elde edildiği araştırmalar için bkz: E. M. Berman vd. (2002). Workplace relations: friendship patterns and consequences. *Public Administration Review,* 62 (2), ss. 217-230, Ömüriş, 2007, a.g.k., s. 78

[1535]Ömüriş, 2007, a.g.k., s. 78

[1536]Balaban, 2019, a.g.k., s. 130

[1537]Yargıtay 9.HD, 05.11.2007, E. 2007/20397, K. 2007/32395, Keser, 2017, a.g.k., s. 26; Yarg. 9. HD, 08.11.2010, E. 2009/35462, K. 2010/32188, www.kazanci.com; Erişim tarihi: 09.12.2022; Yargıtay 9. HD, E. 2009/35462, K. 2010/32188, www.kazanci.com, Erişim tarihi: 09.12.2022

[1538]Lickey, Berry and Whelan-Berry, 2009, a.g.k., s. 117

[1539]Yargıtay 7.HD, 06.03.2014, E.2013/20680, K. 2014/5507; www.kazanci.com, Erişim tarihi: 09.12.2022

[1540]Yargıtay 22. HD, 22.06.2015, E. 2015/16785, K. 2015/21346, 22. HD, 19.01.2015, E. 2014/35211, K. 2015/79; www.kazanci.com, (Erişim Tarihi: 09.12.2022)

Gerçekten de duygusal ilişkiler farklı hiyerarşik pozisyonda bulunan işçiler arasında yaşandığında genellikle uygunsuz olarak görülür, yönetim ve denetime ilişkin güç dinamiğinin istismar veya avantaj potansiyeli yaratması nedeniyle çalışanların çoğunluğunda haksızlık algısı yaratır[1541].

Dünya çapında marketler zinciri olan Wal-Mart adlı şirket çalışanların mesai saatleri haricinde ve akşamleyin birlikte yemeğe çıkamayacakları veya görülen işe olumsuz yansıyacak duygusal yakınlığın men edildiğini, böyle bir yakınlığa tanık olan diğer çalışanların da bu durumu işverene ihbarla yükümlendiren etik yönetmeliği uygulamaktadır[1542]. Ancak mevcut yasal birikim itibariyle gönül ilişkinin işe alma sırasında gündeme gelmesi özel hayata müdahale niteliğinde görüldüğü, sözleşmeye ilgili hükümler konulması da özel yaşamın sözleşme hükümleriyle sınırlanması ve yönetim yetkisinin aşılması olarak nitelendiği için iş organizasyonu buna göre yapılmalı, aralarında romantik yakınlık bulunan ya da evli olan çiftler aynı ya da yakın yerde, aynı iş bölümü içinde, aynı hiyerarşik piramitte çalıştırılmamalıdır. Nitekim iş yerinin şirket temel yönetmeliğinde yer alan işçi ve yöneticilerin birbirleri arasında saygılı, mesafeli ve profesyonel bir ilişki kurmaları, özel yaşamlarını birbirleriyle paylaşacak düzeyde samimi olmamaları, özel arkadaşlıklarını iş yeri dışındaki arkadaşları ile oluşturmalarına ilişkin düzenlemenin işçinin özel yaşamı ve arkadaşlık ilişkilerine haksız ve orantısız bir müdahale olduğu, bununla birlikte manevi amaçlı işletmeler bakımından işverenin haklı ve korunabilir çıkarlarının söz konusu olduğu durumlarda ölçülü birtakım sınırlamaların mümkün olabileceği ifade edilmektedir[1543].

2.2.2. Boşanan ya da ayrılan çiftlerin aynı ortamda ya da dikey hiyerarşide çalışmaması

Önceki başlığımızda, evli olan ya da aralarında duygusal çekim bulunan kişilerin aynı ortamda çalışmaları halinde yaşanacağı ifade edilen durumların daha ileri boyutta seyredebileceği bir hal olarak boşanan ya da ayrılan çiftlerin aynı ortamda veya dikey hiyerarşide çalışmalarına değinmek gerekir. Kişisel durumların en özel hallerinden biri

[1541]Lickey, Berry and Whelan-Berry, 2009, a.g.k., s. 103
[1542]Alp ve Dulay Yangın, 2021, a.g.k., s. 1382
[1543]Civan, 2021, a.g.k., s. 190

olarak böyle bir tablonun ortaya çıkması halinde işverenin yönetim yetkisi kapsamında gereken tedbirlere başvurması, sadece iş yerinin çıkarlarını değil diğer çalışanların da haklarını korumanın bir gereği olarak karşımıza çıkmaktadır.

Çiftlerin evli olduğu dönemde farklı hızda terfi etmesi, kadının doğum yapması sebebiyle engellenebilecek olması, böylece umduğunu bulamayan işçinin işten ayrılma, işi savsama, rol çatışması yaşama, devamsızlık eğilimi gösterme gibi tepkiler vermesi, devamında kadın ile erkek arasında iş yerindeki farklı statülerin yarattığı ruhsal etkiler iş kazası ve psikosomatik hastalıklara yakalanma riskini de artırabildiğinden[1544], evlilik döneminde dahi bu boyutta sorunlara neden olan bir durumun boşanma halinde çok daha ağır travmaların kaynağı olabileceği düşünülmektedir.

Boşanmış ya da ayrılmış bir çiftin çatışmacı olmayan bir ilişkisinin olması, öfke veya suçluluk taşımaması, sonraki ilişkilere karşı kıskançlık duygularının harekete geçmemesi genellikle mümkün görülmediğinden boşanmış çiftlerin aynı iş yerinde olması iş yerini gergin bir hale getirebilir, iş arkadaşlarını taraf olmaya zorlayabilir, kışkırtma, üstünlük gösterme veya birbirlerini alenen küçümseme gibi davranışlar yoluyla iş arkadaşlarını rahatsız edebilir, daha önce iş yeri içinde yumuşak tepkiyle karşılanan rutin durumlara, boşanma halinde taviz gösterilmeyebilir[1545]. İşyerinde çalışan boşanmış çiftler arasındaki gerginlikler sebebiyle işletme sahipleri bile boşanan çiftler arasında - tıpkı çocuklar gibi – taraf tutar hale gelebilir, bu durum çiftlerin kişisel iş performanslarını da etkileyerek üretkenliği azaltabilir, ayrıca dedikodu, kaba şakalar, kirli bakışlar, kötü tutumlar ve nefret dolu sözler çiftleri iş hedeflerinden uzaklaşarak işe odaklanmayı zorlaştırır ve çiftleri zihinsel olarak iş ortamından izole edebilir[1546].

Kişilerin özel yaşamlarının bir parçası olan böyle bir medeni durumun yaşanması halinde işverenin boşanmış bir çalışan çiftin durumu hakkında endişe duymaması gerektiği çünkü çiftlerin birlikte çalışmaktan rahatsız olmaları halinde aralarından birinin zaten gönüllü olarak istifa edeceği, bunun en sağlıklı seçenek olduğu da ifade edilmekle beraber bu durumda bile aksi vaziyette boşanan çiftler arasındaki kişisel çatışmanın iş

[1544]E. T. Demirel (2017).*Çift kariyerli eşler (aileler) sorunu, insan kaynakları yönetiminde güncel yaklaşımlar*. (Ed: B. Akdemir), İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım, s. 83, 84
[1545]https://1stnews.com/ways-divorced-employee-can-disrupt-the-workplace/; (Erişim tarihi: 12.12.2022)
[1546]https://woman.thenest.com/problems-divorced-couples-workplace-10940.html; (Erişim tarihi: 12.12.2022)

yerine yayılması halinde çiftlerden hangisinin iş akdinin feshedileceği konusunun önemli bir sorun teşkil edebileceği olasılığı ihtiyatlı olarak dile getirilmektedir[1547].

Erkek işçi için kadın işçi ile bir arada olduğu karma iş ortamı önemli oranda duygusal yakınlık potansiyeli anlamına geldiğinden[1548] boşanan çiftlerin aynı fiziksel ortamda ya da hiyerarşik ilişkide çalışmaları her iki taraf için de bir gerginlik ve çatışma kaynağı olabilir. Çalışan kadınların, çalışmayan kadınlara göre yüzde 22 daha yüksek boşanma riskine sahip olduğunun belirtilmesi[1549], çalışma yaşamının doğasında var olan bir gerginlik potansiyeline işaret ettiğinden boşanma ya da ayrılma halinde çiftler arasında yaşanabilecek sorunların iş yerine yansımaması için uygulanacak önlemlerin özel yaşama müdahale niteliğinde olmaması gerekir. Bir önceki başlıktaki duruma benzer biçimde boşanma ya da ayrılma halinde çalışanların iş gördükleri yerin değiştirilmesi, hiyerarşik ilişkide olmaları halinde buna da müdahale edilmesi gerekir. Ancak bu yönetsel tasarrufun tarafların özlük haklarında bir kayba neden olmaması ve bir yetki kullanımı biçiminde değil taraflarla müzakere edilmek suretiyle gerçekleştirilmesi gerekir. Zira önceki başlıktakinin aksine, boşanan ya da ayrılan çiftlerin bir arada bulunmamak konusunda kişisel talep ya da rızalarının da olabileceği de unutulmamalıdır. İşyerinde başka bir çalışma yeri ya da hiyerarşi olmaması halinde ise doğal olarak sözleşmesel borçlara aykırı somut bir olay gerçekleşmeden sırf bu kişisel durum nedeniyle fesih hakkının doğmayacağı açıktır.

2.3. Çalışma Sürelerinin Düzenlenmesi Bakımından

Güvenli iş tasarımı; belirli bir iş yükü için kabul edilebilir maksimum çalışma süresinin bilinmesi, fiziksel iş yükü arasındaki ilişkinin kurulabilmesi gerektiği düşüncesiyle laboratuvar ortamında 12 kişi üzerinde, kalp atış hızı verileri gözlemlenerek yapılan araştırma sonucunda 8 saatlik bir iş gününe göre daha düşük bir iş yoğunluğunun

[1547]https://www.hcamag.com/asia/specialisation/employment-law/can-hr-fire-one-half-of-a-divorced-couple/231241; (Erişim tarihi: 12.12.2022)

[1548]T. G. McKinnish (2006). Sexually ıntegrated workplaces and divorce another form of on-the-job search, *The Journal Of Human Resources*, 51 (4), ss. 961-1002, s. 962

[1549]Kadınların ekonomik meslek statüsünün ve İş gücü piyasası fırsatlarının boşanma üzerindeki etkisi için bkz: A. Poortman, M. Kaljmin (2002). Women's labour market position and divorce in the Netherlands: evaluating economic ınterpretations of the work effect, *European Journal of Population*, 0 (18), ss. 175-202; M. Eliason (2012). Lost jobs, broken marriages, *Journal of Population Economics*, 0 (25), ss.1365–1397

öngörülmesi gerektiği, 4 saatlik iş gününde oransal olarak 8 saatlik iş günündeki iş yükünün %10 daha fazla iş yoğunluğunun kaldırılabileceği verisi elde edilmiştir[1550].

Tüm etkilerden arındırılmış ortamlarda yapılan bu testlerin sonuçları, çalışma sürelerinin düzenlenmesine ilişkin önemli bir data sunmakla birlikte, temeli bu ölçüde bilimsel hale getirilen veri kaynağının üzerine işçinin kişisel durumunun gözetilmesine ilişkin önceliklerin de eklenmesi, hem iş yeri verimliliğinin hem de işçi motivasyonunu ve üretkenliğinin artırılması bakımından oldukça önemlidir. Nitekim Anayasa Mahkemesinin 19.10.2005 tarihinde 2003/66 E, 2005/72 K. sayılı kararında; çalışma süresinin tanzimi bakımından iki tür yaklaşım olduğu, bunlardan birincisinin Sanayi Devrimi'nin çalışma sürelerinin kısaltılmasına ilişkin katı kurallar getirmek, ikincisinin ise taraflara mümkün olduğu kadar geniş bir hareket alanı sağlayarak işin ve ihtiyaçların vaktinde ve en üst düzeyde karşılanmasını amaçlamak olduğu ifade edilmiştir[1551].

Avrupa Topluluğunu Kuran Antlaşmanın 137/2. maddesinde çalışma sürelerinin düzenlenmesi işçilerin sağlık ve güvenliğini korumak üzere çalışma ortamını iyileştirmeye yönelik etkinliklerin desteklenmesi bağlamında ele alınmış ve bu maddeye dayanılarak hazırlanan ve 93/104/EC. ve 2000/34/EC. sayılı Yönergelerini birleştirerek yürürlüğe konulan 2003/88/EC. Sayılı Yönergenin Giriş bölümünün 4.maddesinde; çalışanların emniyet, hijyen ve sağlıklarının ekonomik değerlendirmelere tabi olmayan bir amaç olduğu ifade edilmiştir.

İşçinin daha fazla erişilebilir olmasının aranması, işin kapsamını belirsiz ve tartışılır hale getirmekte, bu zeminde yükselen günümüz iş ilişkilerinde iş hukuku, çalışma süresi ile kişisel zaman arasında ayrım yapmak için araçlar sağladığından iş saatlerinin belirlenmesi, işçinin kapasitesinin korunması için gereklidir[1552]. Bu halde çalışma sürelerinin düzenlenmesi iş hayatı ile bireysel ve sosyal yaşamın kalitesi açısından belirleyici olduğundan iş ilişkisindeki çalışma süreleri bakımından konu ele alınacaktır.

[1550]H. Wu and M. J. Wang (2002). Relationship between maximum acceptable work time and physical workload, *Ergonomics,* 45 (4), ss. 280-289, s. 280

[1551]https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2007/11/20071124-4.htm; Erişim tarihi: 13.12.2022

[1552]D. Gesualdi and Fecteau G. Vallee (2016). Setting the temporal boundaries of work: an empirical study of the nature and scope of labour law protections. *International Journal Of Comparative Labour Law And Industrial Relations*, 32 (3), ss. 344-378, s. 344

2.3.1. Çalışma süreleri

Çalışma sürelerinin başlangıç ve bitiş saatleri, dinlenme sürelerinin biçim ve sürelerine ilişkin uygulama esaslarını düzenleyen talimatlar işverenin yönetim hakkı kapsamında belirlenmekle beraber[1553] işin düzenlenmesi kapsamındaki tüm enstrümanların kullanımı ile hedeflenen üretimden maksimum verimin elde edilebilmesidir. Çalışma ilişkisinden bu olumlu neticenin elde edilebilmesinin yegane koşulu da, üretimin kaynağı olan emek gücünün çalışma koşulları belirlenirken, işçinin kişisel durumunun dikkate alınmasıdır. Çalışma saatlerinin işçinin durumuna göre ayarlanması ve işçilerin tercihlerinin karşılanması yoluyla, başarı, avantaj sağlanması ve iş yeri imajının güçlendirilmesi amaçlanmakta[1554], buna ek olarak da çalışma sürelerinin düzenlenmesinin, zamana dayalı bir çatışma sorununu hafifletmek konusunda başarılı olduğu ve işe daha yüksek düzeyde bağlılık sağladığı ifade edilmektedir[1555].

Çalışma sürelerinin kısaltılmasının yukarıda belirtilenler haricinde, işçilere sosyal faaliyetlerde bulunabilmek içim serbest zaman, kendilerini geliştirebilmeleri için ise eğitim imkanları kazandırmak gibi önemli bir işlevi de vardır[1556].

Sanayi Devrimi yıllarında, işçilerin görülen işe göre ayarlanması, insani değerlerin üretimin artırılması karşısında önemsiz hale gelmesi, artan iş kazası ve meslek hastalıkları, ortalama yaşam süresinin azalması, ahlaki çöküntü, iş yeri barışının bozulması ve toplumsal yaşamın çözülmesi gibi somut yaşam deneyimleri, işin düzenlenmesi ve planlanmasında insan faktörünün gözetilmemesinin ağır sonuçları olarak tarih defterine kaydedilmiş, çalışmamızın birinci bölümünde de bu konuya detaylı olarak yer verilmiştir. Dolayısıyla çalışma sürelerinin işçinin durumuna göre düzenlenmesini gerekli kılan temel nedenler, dikkat edilecek olursa aynı zamanda Sanayi Devrimi döneminden kaynaklı sorunlardır. Oysa bugün gelinen aşamada işçiye boş zaman etkinliği için süre verilmesinden öte işçinin kişisel durumu gözetilerek çalışma sürelerinin bireyselleştirilmesi hedeflenmelidir.

[1553]Balkır, 2008, a.g.k., s. 74

[1554]M. C. Sturman and K. Walsh (2014). Strengthening the employment relationship: the effects of work-hours fit on key employee attitudes. *Journal of Organizational Behavior,* 35(6), ss. 1-46, s 34

[1555]S. C. Wong and A. Ko (2009). Exploratory study of understanding hotel employees' perception on work–life balance issues. *International Journal of Hospitality Management*, 28 (2), ss. 195-203, s. 201

[1556]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2004, a.g.k., s. 160

Çalışma sürelerine ilişkin düzenlemelerin asıl amacı işçinin kişiliğinin korunmasıdır[1557]. Gerçekten de işverenin koruma ve gözetme ve koruma borcunun varlığı, yönetim yetkisi kapsamında işçinin çalışma gücünü, herhangi bir sınıra bağlı olmaksızın kullanmasını engeller [1558]. Böylece iş görülen saatlerin kişisel durum gözetilerek düzenlenmesi, kişiliği geliştirmenin bir aracı olan çalışma hayatının işçinin yaşamının sadece bir bölümünü oluşturduğu, kalan sürede de işçinin kendisi, ailesi ve çevresine ayırması gereken bir zaman olduğu realitesi ile örtüşür.

İş Kanunu'na İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliğinin 11. Maddesinde çalışma süreleriyle ilgili sınırlamaların, iş yerine ya da işe özgü değil işçilerin şahıslarına ilişkin olduğu dile getirilmiştir. İşçinin birden fazla iş yerinde çalışması halinde de azami çalışma süreleri her iş yeri için birbirinden bağımsız şekilde ele alınmayacağından yasal sınırın bu durumda da aşılamaması, çalışma sürelerinin sınırlanmasındaki kişisellik ilkesinin gereğidir[1559].

İşçi ücretlerinde asgari sınır, çalışma sürelerinde ise azami sınırın öngörülme nedeni işçinin korunmasıdır, bunun yanı sıra işin verimi çalışma süresi ile ters orantılı olduğundan verimliliğe, işçi sağlığına bağlı nedenlerle kısaltılan bu süreler işçi lehine sözleşme ile azaltılabilirken, aksi öngörülerek sözleşme ile artırılamaz[1560]. Her ne kadar iş sözleşmesi, koşulları taraflarca serbestçe kararlaştırılabilen bir sözleşme olsa da işçinin korunması ve diğer sosyal düşüncelerle bu serbestiye sınırlama getirilmiştir. Bu nedenle çalışma saatlerinin sözleşme ile belirlenmesi, yasa ve yönetmelik ile belirlenen çalışma sürelerini izale edemeyeceğinden sürelere ilişkin işçi aleyhine belirlenen koşullar işçi aleyhine bağlayıcı olmayacaktır[1561].

Farazi çalışma süreleri istisna olmak üzere fiili çalışmayı esas alan çalışma süresine[1562] getirilen sınırlamalar işçinin kişisel durumuna özgü olduğundan iş yerindeki tüm işçilere aynı çalışma sürelerinin uygulanma mecburiyeti yoktur, işe başlama ve işi bitirme süreleri işçinin şahsına göre değişiklik gösterebilir[1563]. Zira işçilerin fiziksel, ruhsal, ailesel ve diğer tüm unsurlarıyla kişisel özellikleri aynı olmadığından, çalışma

[1557]https://ewll.eu/wp-content/uploads/2019/08/EWLL-2016-working-time-italien-report.pdf; (Erişim tarihi: 04.02.2022)
[1558]Kaplan, 2003, a.g.k., s 3
[1559]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2004, a.g.k., s. 161
[1560]Narmanlıoğlu, 1988. a.g.k., s. 364, 366
[1561]Taşkent ve Güneş, 2015, a.g.k., s. 376; Konuyla ilgili içtihat için bkz: Yargıtay 9.HD, 2006/11382, 2006/18958, 27.06.2006 T, Çalışma ve Toplum (2007), 0 (12), s. 296-298
[1562]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s. 421
[1563]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 211

saatlerinin de aynı olması beklenemez. Bu halde işçinin kişisel hali dikkate alınarak belirlenmiş olan çalışma saatleri temelde biçimsel değil maddi hukuki eşitliği sağlamak amacına yönelmektedir.

2.3.2. Günlük azami iş süresi sınırları

Çalışma saatlerine ilişkin hususlar, tarafların ortak iradesi ile sözleşmeyle belirlenebilmekteyse de bilhassa zayıf olan işçiyi kimi zaman kendine karşı dahi korumak amacıyla birtakım sınırlamalar getirilmektedir. Bu sınırlamalar çalışma yerine ve çalışma zamanına göre yapılabilmekle birlikte, buna ek olarak kişisel durum da dikkate alınarak azami iş süreleri belirlenmelidir. Yargıtay içtihadında çalışma sürelerinin azaltılmasına ilişkin düzenlemeler "*rasyonalizasyon tedbirleri"* olarak ifade edilmektedir[1564]. 2003/88/EC. Sayılı Yönergenin 6.maddesinde haftalık azami çalışma sürelerinin işçi sağlığı ve güvenliğini koruma gereksiniminden doğduğunu, bu nedenle yasal veya idari düzenlemeler ve sözleşme hükümleriyle sınırlandırılması ve fazla mesai dahil olmak üzere, haftalık 48 saati geçmemesi gerektiği ifade edilmiştir.

Azami çalışma sürelerine ilişkin İş Kanunu madde 63/1'de haftalık çalışma saatinin azami kırk beş saat olduğu, yer altı maden işlerinde günde en çok yedi buçuk, haftada en çok otuz yedi buçuk saat olabileceği, 63/2'de ise günlük çalışma saatinin on bir saati aşamayacağına ek olarak madde 69/3'te turizm, özel güvenlik ve sağlık hizmeti yürütülen işler işçinin yazılı onayıyla istisna tutularak gece çalışmalarının azami yedi buçuk saat olabileceği ifade edilmiş, madde 71/4 ve madde 71/5'te de yine azami çalışma sürelerine yer verilmiştir.

Düzenlemenin 4. fıkrasında çalışma saatleri zorunlu ilköğretim çağını tamamlayan ve örgün eğitime devam etmeyen çocuklar için bir günde yedi ve haftada otuz beş saatten; sanat, kültür ve reklam faaliyetlerinde çalışanların ise bir günde beş ve haftada otuz saatten fazla olamayacağı, belirtilen sürelerin on beş yaşını tamamlamış çocuklar için bir günde sekiz ve haftada kırk saate kadar artırılabileceği, 5. fıkrasında ise okul öncesi çocuklar ile okula devam eden çocukların eğitim dönemine denk gelen çalışma

[1564]Yargıtay 9. HD, 22.10.2010, E. 2009/31834, K. 2010/30149, www.legalbank.net; (Erişim tarihi: 13.12.2022)

sürelerinin, eğitim saatleri içinde olmamak koşuluyla bir günde iki ve haftada on saat olabileceği, okulun kapalı olduğu dönemlerde ise 4. fıkrada belirtilen süreyi aşamayacağı belirtilmiştir. Gebe veya Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları ve Çocuk Bakım Yurtlarına Dair Yönetmelik'in 9.maddesine göre de gebe veya emziren çalışanların tıpkı gece çalışmasına getirilen sınırlamada olduğu gibi günde yedi buçuk saatten fazla çalıştırılamayacakları hükme bağlanmıştır.

Sağlık Kuralları Bakımından Günde Azami Yedi Buçuk Saat Veya Daha Az Çalışılması Gereken İşler Hakkında Yönetmelik'in 4. Maddesinde de günde en fazla yedi buçuk saat çalıştırılabilecek olan işler kurşun ve arsenik işleri, cam sanayii işleri, cıva sanayii işleri, kok fabrikalarıyla termik santrallerdeki işler, çinko sanayii işleri, bakır sanayii işleri, alüminyum sanayii işleri, demir ve çelik sanayii işleri döküm sanayii işleri, kaplamacılık işleri, karpit sanayii işleri, asit sanayii işleri, akümülatör sanayii işleri, kaynak işleri, madenlere su verme işleri, kauçuk işlenmesi işleri, yeraltı işleri, radyoaktif ve radyoiyonizan maddelerle yapılan işler, gürültülü işler, su altında basınçlı hava içinde çalışmayı gerektiren işler, pnömokonyoz yapan tozlu işler, tarım ilaçları kullanım işleri olarak sıralanmış, 5. Maddesinde de günde yedi buçuk saatten daha az çalışılması gereken işler olarak su altında basınçlı hava içinde çalışmayı gerektiren işler sayılmış, derinlik ve basınca göre dalgıçlara özgü çalışmalar alt sınır olmak üzere dalgıçların günde 18 metreye kadar olan derinliklerde günde azami üç saat, 40 metreye kadar olan derinliklerde günde azami yarım saat çalışabileceği ifade edilmiş, bu maddede sıralanan cıva işlerinde altı saat, kurşun işlerinde dört saat, karbon sülfür işlerinde altı saat, karbamatlı ve organik fosforlu insektisitlerin yapımı, paketlenmesi, çözelti olarak hazırlanması ve uygulanması işlerinde ise yine azami altı saat çalışılabileceği vurgulanmıştır[1565].

Günlük azami iş sürelerinin belirlenmesinde çocuklar ve gebe kadınlar hariç olmak üzere temel ölçütün çalışma yeri ve çalışma konusu olduğu görülmektedir. Oysa iş ilişkisinin işçinin kişiliğine bağlı bir iş olması, azami çalışma sürelerinin belirlenmesinde işçinin kişisel durumunun da dikkate alınması beklentisini haklı kılar. Zira çalışmayı yapacak olan işçiden elde edilebilecek maksimum verimin öncelikle o işçinin ruhsal, bedensel, çevresel ve ailesel durumuna bağlı olduğu yadsınamaz.

Ruhsal durum ve verimlilik arasındaki bu sıkı bağ karşısında, her ne kadar kanunlarda bu hususlara özgü izin süreleri düzenlenmiş olsa da müstakilen bir düzenleme

[1565]Yönetmelikte olağan azami çalışma saatlerinden farklı olarak günde azami dört, beş, altı ve yedi saat çalıştırılabilecek işler de sıralanmaktadır.

yapılarak işçinin talebi olması halinde sözgelimi yakınını kaybeden, eşinden boşanan, çocuğunu düşüren ya da kaybeden, tüp bebek tedavisi gören, aile üyelerinden biri yatılı tedavi gören işçiler için belirlenecek bir süreye özgü olmak üzere azami bir çalışma süresinin öngörülmesi, yukarıda anılan hükümlerin konuluş amacı ile de örtüşen bir nitelik arz edecektedir. Zira Sağlık Kuralları Bakımından Günde Azami Yedi Buçuk Saat Veya Daha Az Çalışılması Gereken İşler Hakkında Yönetmelik'te getirilen azami çalışma saatlerinin işçinin fiziksel sağlığını önceleyen hükümler olması, işçinin ruhsal sağlığının korunmasının Kanun ya da Yönetmelik hükümleriyle koruyucu şemsiye altına alınmasını beklenebilir kılmaktadır.

2.3.3. Ara dinlenme süreleri

İş gücünün etkinliği, üretimin sürekliliği, işçi sağlığı ve güvenliğinin sağlanması, iş kazalarının önlenmesi, Anayasal bir hak olan dinlenme hakkının iş ilişkisindeki somut dayanaklarını açıklar. Dinlenme hakkının yöneldiği amacın işçinin sağlığının ve iş gücünün korunup geliştirilerek verimliliğinin artırılması[1566] olması dinlenme kurumunu işçi açısından değil işveren açısından ele alan bir bakış açısının egemen olmasını beraberinde getirmiştir. Bu noktada işveren, yönetim yetkisi kapsamında dinlenme süresinin zamanını belirlemekte, dinlenilecek yer, süre ve dinlenme esnasında yapılabilecekleri tayin etmektedir. Ancak dinlenme hakkının Anayasa ile tanınması, Kanun ve Yönetmeliklerde dinlenme sürelerinin tespit edilmesi ve dinlenmenin işçi sağlığı bakımından işlevi, işverenin yetkisini amaca uygunluk bakımından sınırlamakta, sınırsız bir düzenleme yetkisi vermemektedir. Bu nedenle işveren yönetim yetkisinin sınırlarını aşan, çalışma şartlarında esaslı değişiklik niteliğindeki uygulamalardan kaçınmalıdır[1567].

4857 sayılı İş Kanunu'nun 68. Maddesi "Ara Dinlenmesi" başlığını taşımakta ve dört saat veya daha kısa süreli işlerde en az 15 dakika, dört saatten fazla ve yedi buçuk saate kadar olan işlerde en az yarım saat, yedi buçuk saatten fazla süreli işlerde en az bir saat ara dinlenme süresi verilmesi gerektiği ifade edilmektedir. 2003/88/EC Sayılı Avrupa Parlamentosu Ve Konseyi Direktifi'nin 2/9.maddesinde tanımlanan "yeterli dinlenme"

[1566]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 254
[1567]Adınır, 2019, a.g.k., s. 52

kavramı işçilerin yorgunluk veya diğer düzensiz çalışma düzenleri nedenleriyle kendilerine, kendi sağlıklarına, beraber çalıştıkları işçilere veya diğerlerine zarar vermeyecek ölçüde yeterli, sürekli ve düzenli dinlenme sürelerine sahip olmaları biçiminde tanımlanmaktadır. Direktifin "Diğer Hususlar" kısmının 3.maddesinde ise taraf Devletlerin 24 saatlik süre dahilinde birbirini izleyen 11 saatlik bir asgari dinlenme süresine sahip olmaları için gereken önlemleri alacağı ifade edilmiştir.

Çocukların yetişkinlere oranla daha güçsüz olmaları ve gelişme çağında bulunmaları Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'te düzenlendiği üzere İş Kanununa tabi çocuk ve genç işçilerin yetişkinlere oranla iki katı nispetinde dinlenme sürelerine sahip olmalarını gerekli kılmış, buna göre 6/son maddede iki ile dört saat arasındaki çalışmalar için otuz dakika, dört saatten yedi buçuk saate kadar olan çalışmalarda çalışma süresinin ortasında bir saat ara dinlenmesi verilmesi zorunlu kılınmıştır[1568]. Yönetmeliğin 6/2. Maddesinde çocuk ve genç işçilerin günlük çalışma sürelerinin yirmi dört saatlik zaman diliminde, kesintisiz on dört saat dinlenme süresi dikkate alınarak uygulanacağı ifade edilmektedir.

Ara dinlenmesi, çalışma saatinde geçirilen süre dolayısıyla üretimin kalitesini belirlediğinden dinlenmenin süresi, yeri ve niteliği bu hakkın kullanımını işlevsel hale getirmektedir. Bu nedenle sadece belirli saat aralıklarıyla mola verilmesi, dinlenme süresinin amaca uygun biçimde kullandırıldığı anlamına gelmeyecektir. Bu bağlamda bir iş yerinde dinlenme süreleri içinde işçinin rahatlaması için yapılacak özel aktiviteler, özel alanlar işçinin iş tatminine katkı sağlayabilir[1569]. Sözgelimi iş görme esnasındaki verimsiz veya ölü zaman ceplerinde ya da herhangi bir nedenle çalışmaya ara verme sırasında internetin kişisel amaçlar için kullanmalarına izin verilmeli[1570], iş yerinde işçilerin hobileri için tasarlanacak fiziksel ortamlarda vakit geçirebilme olanağı sağlanmalı, sosyal, kültürel ve eğlence amaçlı etkinlikler düzenlemelidir. Böylece ara dinlenme sürelerinde işçinin fiziksel ve psikolojik anlamda iyileşme hali yaşaması işçi nezdinde işverenin yönetim yetkisinin meşruiyetini sağlamlaştıran, sadakat bağını güçlendiren bir etken olacaktır. Sonuç itibariyle kısa bir mola veya mikro mola, bir rahatlama sağlayacak,

[1568]Aykaç, 2016, a.g.k., s. 371
[1569]M. C. Harper, S. Estreicher and K. Griffith (2021). *Labour law: selected statutes, forms, and agreements, 2019 supplement: selected statutes, forms, and agreements*. 2021 Statutory Supplement, Los Angeles: Aspen Publishing, s. 373
[1570]Ivarsson and Larsson, 2012, a.g.k., s. 75

iş günü boyunca mikro duraklamalar yoluyla iyileşme için alan yaratmak da bu çözüme katkı sağlayacaktır[1571].

Dinlenme sırasında işçilerin iş yeri dışına çıkmaları[1572], işin görülmesi ya da iş yeri bakımından sakınca ve güçlük yaratıyorsa ara dinlenmelerinin iş yerinde geçirilmesi kararlaştırılabilir[1573]. Ancak işçi ara dinlenmesinde tamamen serbest olduğundan bu süreyi iş yerinde ya da iş yeri dışında geçirmekte de serbest olmalıdır[1574]. Ara dinlenme sürelerinde işçiye ücret ödenmemesi bu serbestinin hukuki mesnetlerinden biridir. Ancak hükmün emredici olmaması sebebiyle ara dinlenmelerinin çalışma sürelerinden sayılacağı kararlaştırılabilir[1575]. Bununla birlikte uygulamada kimi toplu iş sözleşmelerinde görüldüğü gibi işçi lehine olmak üzere, İş Kanunu'nda çalışılmış gibi sayılan hallerin kapsamının genişletilerek iş sürelerinden sayılmayan çay molası, sigara molası gibi sürelerin iş süresinden sayılabileceği kararlaştırılabilir[1576].

Hafta tatilinin, ulusal bayram ve genel tatillerin sosyal düşüncelerle ücretli olmasına karşın daha somut ve yakın olan ve işçinin sağlığının korunması, gücünü toplayabilmesi için elzem görülen ara dinlenme sürelerinin ücretsiz olması çelişkili bir tablo yaratmaktadır. Ayrıca sağlığın korunması zorunluluğu sebebiyle var olan bir kurumun aynı zamanda ücretin kaybına neden olması işçinin korunması ilkesi ile açıklanabilir olmaktan uzaktır.

Ara dinlenmesinin işçi sağlığı ile ilgili kısmına, çalışmanın sürekliliğini sağlamak bakımından değil salt işçinin kişisel hali bakımından yaklaşıldığında işçi sağlığının korunmasında dinlenme sürelerinin önemli bir rolü olduğu dikkati çekmektedir. Yapılan araştırmalarda günlük dinlenme süresi daha kısa olan işçilerin diyastolik kan basıncı ve yorgunluğunun yüksek olduğu, işçilerin günlük en az 14 saatlik dinlenme süresinin kalp ve damar sağlığı açısından gerekli olduğu ortaya çıkmıştır[1577]. Benzer nitelikli bir başka

[1571]Ivarsson and Larsson, 2012, a.g.k., s 73, 74
[1572]12.11.1934 tarih ve 84-2917 Sayılı Genelge'de "işçinin ara dinlenmesini gönlünce değerlendirebilmesi ve istemesi halinde iş yeri dışına çıkabilmesi gerektiği" ifade edilmektedir.Çenberci, 1978, a.g.k., s. 752
[1573]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 253, 254, 262
[1574]Taşkent ve Güneş, 2015, a.g.k., s. 374
[1575]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., 695
[1576]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s.319
[1577]H. Ikeda vd. (2017). Impact of daily rest period on resting blood pressure and fatigue: a one-month observational study of daytime employee. *Journal Of Occupational And Environmental Medicine, 59* (4), ss. 397-401

araştırmada güvenli ve sağlıklı bir çalışma yaşamı için dinlenme sürelerinin sık ve kısa süreli olmasının yararları tıbbi verilerle ortaya konulmuştur[1578].

İşçinin işinden psikolojik olarak kopabilmesi; zihinsel olarak ayrılmanın olumlu etkilerini artırabilmek için fiziksel ve zihinsel aktivasyonun azalması yoluyla rahatlama sağlar ve bu boş zaman kontrolü iş yerinde iş dışındaki aktivitelerin planlamasına yardımcı olur[1579]. İşveren ya da işveren vekilleri, çalışanların sosyal refahını iyileştirmek için işçinin kişisel durumuna, ihtiyacına ve talebine göre meditasyon, yoga ya da bedensel ve ruhsal iyileşme sağlayan terapiler gibi iş saatlerinin öncesini ve sonrasını işlevsel biçimde bölen etkinlikler düzenlemeli hem de soruna odaklanan pratik çözüm stratejileri konusunda eğitim sağlamalıdır[1580]. Dolayısıyla dinlenme süresinin kalitesine, süresine ve sıklığına ilişkin bilimsel değerlendirmeler de molaların düzenlenmesini içeren yönetim yetkisinin göz önünde bulundurması gereken önemli verileri içermektedir.

Dinlenme kurumunun iş yaşamında modern çalışma ilişkileri ile birlikte yer edinmesi, dinlenme sürelerinin salt üretimin etkinliği açısından ele alınması yaklaşımının eksikliğini vurgular. Nitekim ülkemizdeki ilk grevin, bir günlük hafta tatili ve günlük olağan çalışma saatinin sekiz saat olması talebiyle Zonguldak Kömür Havzası'ndaki demiryolu işçileri tarafından Ağustos 1923'te yapılmış olması[1581] işçinin talebinin kişisel durumundan kaynaklı niteliğine atıf mahiyetindedir. Tarihsel gelişim bu şekilde olmakla birlikte günümüzde öğlen molalarının sürelerinin azaltıldığı, kimi zaman kullandırılmadığı çay molalarının ise kaldırıldığı görülmektedir. Ancak somut realiteye rağmen Yargıtay ara dinlenmesinin fiilen uygulanmadığı iddiasının dinlenebilirliği hakkında birbirinden farklı iki içtihada imza atmış, 2013 yılındaki bir içtihadında[1582] işçinin ara dinlenmesinde çalıştırılması halinde ara dinlenmesinin verilmemiş sayılacağı

[1578]R. P. Patterson vd. (1985). Work-Rest periods: their effects on normal physiologic response to isometric and dynamic work. *Search Life-Sciences Literature,* 66(6), ss. 348-352

[1579]İşten psikolojik ayrılma, rahatlama ve boş zaman etkinlikleri sırasında kontrol gibi iş stresinden kaynaklanan belirli iyileşme deneyimlerini değerlendirmek için geliştirilen iyileşme deneyimi anketi için bkz: S. Sonnentag and C. Fritz. (2007). The recovery experience questionnaire: development and validation of a measure for assessing recuperation and unwinding from work. *Journal of Occupational Health Psychology,* 12 (3), ss. 204–221

[1580]S. Mariappanadar and I. Aust (2017). The dark side of overwork: an empirical evidence of social harm of work from a sustainable hrm perspective. *International Studies of Management & Organization,* 47 (4), ss. 372-387, s. 384

[1581]S. Çiladır (1998). *Zonguldak kömür havzasında işçi hareketi ve sendikacılık, Türkiye sendikacılık ansiklopedisi.* Cilt 3, İstanbul: Kültür Bakanlığı ve Tarih Vakfı Yayını, s. 559

[1582]Yargıtay 9.HD, 23.01.2013, E. 1618, K. 2714; *Çalışma ve Toplum Dergisi* (2013), 0 (38), ss. 573-576

değerlendirmesi yapıldığı halde 1992 yılındaki bir içtihadında[1583] ara dinlenmesi yapılmadığı iddiasının hayatın olağan akışına uygun olmadığı ifade edilmiştir. Dolayısıyla ara dinlenmesinin etkinliğinden önce daha temel bir sorunun varlığı göze çarpmaktadır

İşçinin kişisel durumu bakımından gerekli olduğu görülmek, iş ilişkisi bakımından haklı görülebilir olmak ve işçi sağlığı ve güvenliği bakımından tehlike yaratmamak koşuluyla İzin Kurulu ya da bu kurulun olmadığı yerlerde işçi ve işveren temsilcileri, iş yeri hekimi, endüstri psikoloğunun onayına bağlı olarak işçinin kişisel ihtiyaçları gözetilerek ruhsal tedavi gören, değişik nedenlerle bir travmanın etkisinde olan, yas süreci yaşayan, belirli hastalıklar sebebiyle tedavi sürecinde bulunan, boşanma, ceza gibi kişisel durumunu etkileyecek dava süreçleri olan işçilere sık aralıklarla kısa dinlenme süreleri verilebilir. Ara dinlenmesindeki amaç işçi sağlığının ve çalışma gücünün koruması olduğuna göre kişisel hali bilinmeksizin tüm işçiler için sağlık ve güç olgularının standart olduğundan hareketle dinlenme sürelerinin belirlenmesinin, elde edilmek istenen amaca uygun olması mümkün değildir. Bu tezi doğrular biçimde, dinlenme sürelerinin mavi ve beyaz yakalı işçiler arasında bile farklı sonuçları olduğunu ortaya koyan bir çalışmaya göre mavi yakalı işçiler için uzun süreli çalışma gece çalışması halinde gerginliğe neden olurken, mavi yakalı işçilerin aksine beyaz yakalı çalışanlar için minimum günlük dinlenme süresinin sağlanmasından ziyade uzun bir haftalık dinlenme süresinin sağlanması daha tercih edilir olmaktadır[1584].

2.3.4. Fazla çalışma

İş Kanunu madde 41'de "haftalık kırk beş saati aşan çalışmalar" olarak adlandırılan fazla çalışmanın bir yılda 270 saatten fazla yapılamayacağı, madde 69/3'te belirtilen turizm, özel güvenlik ve sağlık hizmeti yürütülen işler hariç olmak üzere geceleyin, ayrıca zorunlu hallerde fazla çalışma ve olağanüstü nedenlerle fazla çalışma haricinde yer altı maden işlerinde fazla mesai yapması men edildiği gibi, madde 72, 73 ve 74. maddeye

[1583]Yargıtay HGK, 14.10.1992, E.1992/9-385, K.1992/577; M. Ekonomi (2004). 4857 Sayılı İş Kanununa göre fazla çalışma kavramı, *Kamu-İş Dergisi*, Resül Aslanköylü'ye Armağan Sayısı, 7 (3), ss. 159-173, s. 162

[1584]K. Sato, S. Kuroda and H. Owan (2020). Mental health effects of long work hours, night and weekend work, and short rest periods. *Social Science & Medicine,* 246 (24), ss. 1-11, s. 8

aykırı biçimde on sekiz yaşından küçük kimselere, hamile, yeni doğum yapan ya da emziren işçilerin, yarı zamanlı işçilere fazla mesai yaptırılamayacağı hükme bağlanmıştır. Kanunun 41/7. Maddesinde fazla çalışma ve fazla saatlerle çalışmak için işçinin onayının alınması gerektiği belirtilmiştir. 2003/88/EC Sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konseyi Direktifi'nin 6/b. maddesinde yedi günlük süre içinde fazla mesailer de dahil olmak üzere çalışma süresinin toplamda 48 saati geçmemesi gerektiği ifade edilmiştir.

İş Kanununa İlişkin Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma Yönetmeliği'nin 8. Maddesinde vurgulanan ve fazla çalışmayı kabul etmiş olmalarına bakılmaksızın sağlık açısından uygun olmadıkları hekim raporu ile belgelenen işçilere fazla çalışmanın yaptırılamayacağı hükmü inceleme konumuz bakımından önemlidir. Bununla birlikte kısmi sürelerle çalışan işçilere fazla çalışma ve fazla sürelerle çalışma yaptırılamayacağı kuralı, Anayasada yer alan çalışma ve sözleşme özgürlüğüne aykırı olmasının yanı sıra anayasal bir hakkın yönetmelik hükmüyle sınırlandırılması anlamına gelmektedir[1585]. Kısmi sürelerle çalışan işçilere getirilen fazla çalışma kısıtlamasından farklı olarak[1586] fazla çalışmaya ilişkin olarak öngörülen yasaklar kimi zaman fazla çalışmanın imkansızlığına, kimi zaman da işçi sağlığı ve güvenliği endişesine dayanır[1587].

1936 tarihindeki 3008 Sayılı İş Kanunu'nda çalışma süresinin haftada en çok 48 saat olarak düzenlendiği dönemde, Avrupa ülkelerinde henüz bu yönde yasa bulunmamakta, çalışma süresinin 45 saate indirildiği 1983 yılı itibariyle de birçok ülkeye göre daha koruyucu bir hüküm teşkil etmektedir[1588]. Bu öncü düzenlemeye karşın işverenin fazla çalışma yasağına aykırı davranması halinde, İş Kanunu'nun 104. maddesi gereğince, idari para cezası ödemekle yükümlü olması yaptırım gücünden uzaktır. Başlığımızda fazla çalışmanın kişisel durum dikkate alınarak düzenlenmesi ele alınacağından zorunlu fazla çalışma, olağanüstü nedenlerle fazla çalışma gibi kavramlara değinilmeyecektir.

Fazla çalışma kavramı, aşırı talep neticesinde yeterli zaman ve gerekli personel olmaması sebebiyle oluşan aşırı yüklenmeyi karşılar biçimde de kullanılmaktadır[1589]. Gerçekten de fazla çalışma olağan çalışma ile planlanan üretim miktarının, olağan süreler

[1585]Süzek, 2020, a.g.k., s. 822
[1586]Süzek, 2020, a.g.k., 822
[1587]Çenberci, 1978, a.g.k., s. 734
[1588]Demir, 2010, a.g.k., s. 560
[1589]J. Welch, R. Ebert and G. Spreitzer (1998). *Running on empty: overworked people ın demanding work environments, center for effective organizations.* California: Marshall School of Business, s. 2

aşılarak artırılmaya çalışılması olduğundan emeğin sınırlarının zorlanmasını kaçınılmaz kılar.

Fazla mesai işveren açısından daha fazla üretim, işçi açısından ise daha fazla ücret ihtiyacına dayanmakla birlikte, üretimin artması beklentisinin aksine verimlilik kaybına neden olabileceği gibi fazla çalışma yoluyla daha az işçi ile daha fazla iş üretilmesi beklentisi daha yüksek bir maliyetle neticelenebilir[1590]. Zira emek gücünün salt bir üretim aracı olarak düşünülüp işçinin kişisel durumu ve niteliklerinin gözetilmemesi ve üretimin yalnızca mekanik bir süreç olarak tasarlanması, çalışma ilişkisinin gerçek dinamiklerinin göz ardı edilmesidir. Bu nedenle kişilik özellikleri ve kültürel yapı ile ilişkili bulunan, iş-yaşam dengesi ve aile açısından zararlı etkileri olmasının yanı sıra verimlilik ve tükenmişlik açısından da ele alınması gereken fazla çalışmanın üretime katkısı belirlenemeyeceği gibi bireysel nitelikler hakkında veri toplanmadan kişi üzerindeki etkisi de tam olarak ölçülemeyebilir[1591]. Bu halde işveren bakımından fazla çalışma düzenine geçilmesinden beklenen fayda gerçekleşmeyeceği gibi işçinin bedensel ve ruhsal açıdan zarar görmesi gibi işçiyi koruma amacına aykırı bir sonucun ortaya çıkması, iş sürelerinin artırılmasının işçinin kişisel durumundan bağımsız olarak planlanamayacağını ortaya koyar.

Zor veya sınırlı bir süre içinde yapılması gereken orantısız miktarda işe sahip olmak, fazla çalışmanın felç ve koroner kalp hastalıkları üzerindeki etkisi bilinen stresi artırarak ruh sağlığını nasıl bozduğunu açıklar[1592]. Ortaya çıkan hastalıkların türü, fazla çalışmanın süresi ve niteliğinin yanı sıra işçinin sağlık tablosuna da bağlı olduğundan her çalışan işçi için potansiyel tehlike arz eden hastalığın standart olarak ifade edilmesi mümkün olmayabilir. Nitekim çalışma saatlerinin, işçinin fiziksel uygunluğuna ve işin fiziksel talebine göre ayarlanmasının beyin damar hastalıkları riskini azaltabileceğine ilişkin veriler[1593] iş süresi ve türü ile hastalık arasındaki ilişkinin bireyselleştirilmesi ihtiyacını vurgular.

Uzun veya düzensiz saatlerle çalışmanın, işçilerin ruh sağlığının bozulmasına neden olduğu, hafta sonları yapılan fazla çalışmanın ise akıl sağlığı ile ilişkili hale geldiği

[1590] L. Hills (2021). Managing overworked employees. *Physician Leadership Journal*, 8 (2), ss. 77-81, s.77
[1591] Welch, Ebert and Spreitzer (1998). a.g.k., s. 16, 17
[1592] D. S. Ke (2012). Overwork, stroke, and karoshi-death from overwork. *Acta Neurol Taiwan,* 21 (2), ss. 54-59, s. 56, 57
[1593]T. W. Jang (2015). Overwork and cerebrocardiovascular disease in korean adult workers, *Journal of Occupational Health*, 57 (1), ss. 51-57, s. 56

bulgusuna ulaşılması[1594] ruhsal rahatsızlıkların sadece türü bakımından değil derecesi bakımından da değişiklik gözlenebildiğini, dolayısıyla standardizasyonun mümkün olmadığını ifade etmektedir.

Anılan savı desteklemek üzere fazla çalışmanın beyin problemlerine ek olarak depresyon, tükenmişlik ve nihayet yeni bir mesleki tehdit olarak intihar eğilimlerine neden olması[1595] fazla çalışma yaptırılmasının kişisel duruma göre tayinini bir organizasyonel bir ihtiyaçtan öte zorunluluk olarak karşımıza çıkarmaktadır. Bununla birlikte böyle bir tablonun oluşmasının işverene dönük hukuksal neticeleri olduğu da yadsınamaz[1596]. Nitekim fazla çalışma süresinin olumsuz etkilerinin değerlendirilmesinde göz önünde tutulması gereken faktörlerden birinin de fazla çalışma ücretlerinin ödenmemesi olarak görülmesi[1597], sorunu bir başka açıdan işverenle ilgili hale getirir.

ILO 165 No'lu Aile Sorumlulukları Olan İşçiler Tavsiye Kararı'nın 18/a. Maddesinde, kadın ya da erkek ayrımı yapılmaksızın aile sorumluluğu olan işçilerin günlük çalışma saatlerinin aşamalı olarak azaltılması ve fazla mesainin azaltılması, çalışma programları, dinlenme süreleri ve tatiller ile ilgili daha esnek düzenlemeler yapılması, 19.maddede ise vardiyalı çalışma düzenlemelerinde ve gece çalışmasına verilen görevlerde, aile sorumluluklarından doğanlar da dahil olmak üzere işçilerin özel ihtiyaçlarının dikkate alınması gerektiği ifade edilmekle çalışma saatlerinin işçinin kişisel durumuna göre düzenlenmesine ilişkin somut örneklere yer verilmiştir.

Fazla çalışma planlamasının kişisel durumdan bağımsız biçimde yapılması yalnızca bedensel ve ruhsal hastalıklara neden olmanın dışında, bireysel, sosyal ve ailevi açıdan da olumsuz etkiler yaratır. Zira aşırı çalışma bir işçinin aile yaşamını kısıtlamasının yanı sıra ve sosyal refahı azaltarak iş–aile çatışmasını, bireyin iş ve ailedeki performansı üzerinde yıkıcı etkisini artırır[1598]. Bu nedenle işverenlerin bilhassa vasıflı genç çalışanlara cazip gelebilmesi için sosyal zararı azaltılmış iş koşulları sunmaktadır[1599]. Bireysel açıdan

[1594]Sato, Kuroda and Owan 2020, a.g.k., s. 1
[1595]Ke, 2012, a.g.k., s. 55
[1596]Fazla çalışma sebebiyle meydana gelen ruhsal bozukluklar ve bunların tazminat davalarında meydana getirdiği artış üzerine yapılan bir araştırma için bkz: T. Yamauchi vd. (2018). Cerebrovascular/cardiovascular diseases and mental disorders due to overwork and work-related stress among local public employees in Japan. *Industrial Health*, 56 (1), ss. 85-91
[1597]P. Tucker vd. (2015). The impact of work time control onphysicians' sleep and well-being. *Applied Ergonomics,* 47, 109-116, s. 114
[1598]Mariappanadar and Aust, 2017, a.g.k., s. 373, 385
[1599]Mariappanadar and Aust, 2017, a.g.k., s. 383

da yaşam kalitesini düşüren fazla çalışmanın aksine çalışma süresi kontrolünün sağlanabilmesi, birçok meslek ve çalışma grubundan elde edilen verilerle de ortaya konulduğu üzere yorgunluk ve uykunun iyileştirilmesiyle ilişkilidir[1600].

Uykusuzluk ve dinlenememenin, uzun süreli çalışma saatleri sonunda işçide hangi etkilerinin olacağını belirleyebilmek işçinin bedensel ve ruhsal sağlığının bilinmesinden başka kişisel ve ailevi durumu bakımından da bilgi sahibi olunmasını gerekli kılar. Sınırlayıcı olmamak üzere; eşinden henüz boşanan, odaklanma sorunu ya da dikkat eksikliği olan, kronik yorgunluk sendromu yaşayan, narkolepsi olarak tanımlanan uyku hastalığı bulunan, yakınını kaybeden, bebek tedavisi gören kimselerin bu kişisel durumlarının iş ilişkisi öncesinde ya da iş ilişkisi sırasında tespit edilerek fazla çalışma planları yapılmalıdır.

Uzun çalışma sürelerinin uyku düzenini bozarak yeterli dinlenmeyi engellediği, bunun da fiziksel etkilerinin yanında, boş zaman eksikliği, sürekli yorgunluk ve konsantrasyon güçlüğü gibi psikolojik sorunlara yol açtığı dile getirilmiştir[1601]. Ancak aynı durumun farklı kişilerde birbirinden ruhsal ya da fizyolojik sonuçları olabileceğinden sözgelimi aşırı yorgunluğun öfke kontrolü problemi bulunan bir işçiye olan tesiri ile dikkat dağınıklığı, şizofrenik belirtileri ya da obsesif kompulsif bozukluğu bulunan, halüsinasyon gören, depresyon altındaki bir işçiye olan tesiri farklı olacağından işçiye uygulanacak psikolojik testlerin ya da işçiyle yapılacak bireysel mülakatların onun iş ilişkisi ile bağlantılı olan kişisel durumunu tespite yönelmesi, fazla çalışmanın süresi, rejimi ve kimlere yaptırılabileceğinin de buna göre seçilmesi uygun olur. Nitekim iş kazası geçiren işçilerin günde 8 saatten fazla mesai yaptığı, iş kazalarının genellikle hafta sonuna doğru yaşandığı, böylece iş yükünün yorgunluk, bıkkınlık ve iş stresi gibi bireysel psikolojik faktörleri tetiklediği, bunun da dikkatsizliğe dolayısıyla iş kazalarına neden olduğu görüldüğünden[1602] iş ve işçinin niteliklerinin birlikte ele alınması amaca uygun bir çözüm olacaktır.

2.3.5. Kısmi çalışma

[1600]Tucker vd., 2015, a.g.k., s. 112
[1601]Kocabaş vd., 2018, a.g.k., s. 52
[1602]İzgi, 2006, a.g.k., s.89, 90

Yer altı maden işlerinde çalışan işçiler için belirlenen azami otuz yedi buçuk saat istisna olmak üzere İş Kanunu'nun madde 63'te haftalık çalışma süresinin 45 saat olduğu hükme bağlanmış, madde 13/1'de haftalık çalışma süresinin, tam süreli iş sözleşmesiyle çalışan emsal nitelikli işçiye göre önemli ölçüde daha az belirlenmesi halinde kısmi süreli iş sözleşmesinin söz konusu olacağı ifade edilmiş ancak kısmi çalışma süresine ilişkin olarak kullanılan "önemli ölçüde" ifadesi belirli olmadığından bu hususta gereken açıklık Analık İzni Veya Ücretsiz İzin Sonrası Yapılacak Kısmi Süreli Çalışmalar Hakkında Yönetmelik'in 4/1-ç bendinde "tam süreli iş sözleşmesi ile yapılan emsal çalışmanın üçte ikisi oranına kadar" ifadesiyle sağlanmıştır.

İlgili Yönetmeliğin 8. Maddesinde analık izni ya da evlat edinme izninin bittiği tarihten, analık ya da evlat edinme izni sürelerinin bitiminin ardından kullanılan ve çalışma süresinin yarısı olarak verilen ücretsiz iznin bittiği tarihten ya da analık ya da evlat edinme iznine ilişkin sürelerinin bitiminin ardından kullanılan altı aylık ücretsiz iznin bittiği tarihten itibaren yazılı olarak en az bir ay önce kısmi çalışma talebinde bulunulabileceği, işverenin de bir ay içinde bu talebi karşılayacağı belirtilmiştir.

Koşulların gerçekleşmesi halinde işverenin kabul noktasında takdir hakkı bulunmamakla birlikte Yönetmelik'in 12/1 maddesinde yer alan bazı istisnai işlerde ancak işverenin izniyle kısmi çalışma yapılabileceği belirtilmiştir. İşçiler için olduğu kadar işveren için de bir gereksinim olan ve bazı kişilerin işe girmelerini veya işlerini korumalarını kolaylaştıran[1603] kısmi çalışma izni eşlerden her ikisinin çalışması koşuluna bağlı olmakla birlikte, tam teşekküllü hastane ya da üniversite hastanesince verilen hekim raporuyla tevsik edilmek şartıyla eşinin sürekli bakım ve tedaviye muhtaç bir hastalığı bulunması, çocuğun velayetine sahip ebeveynin talepte bulunması ya da üç yaşını doldurmamış bir çocuğun tek başına evlat edinilmesi hallerinde eşlerden birinin çalışması koşulu aranmaz. Kısmi çalışma süresi, çocuğun mecburi ilköğretim çağının başladığı tarihi takip eden ay başında sona erecektir. Ancak iznin bitiminde de aynı şekilde işçinin yazılı başvurusu gerekmekte, belirtilen dönemin gelmesiyle birlikte kısmi süreli çalışma kendiliğinden tam süreliye dönüşmemektedir.

Kanun hükmünde belirsizlik olmakla birlikte işçi, belirtilen izin sürelerini kullandıktan sonra kısmi çalışma hakkını kullanabileceği gibi, bu izin süerlerini

[1603]Tunçomağ, 1988, a.g.k., s. 154

kullanmadan da doğrudan kısmi çalışma hakkını kullanabilir, dolayısıyla kısmi çalışma imkanından yararlanabilmek için belirtilen izinleri kullanmak zorunlu değildir[1604].

Kısmi Çalışmaya İlişkin 175 Sayılı ILO Sözleşmesi'nde bilhassa kısmi süreli çalışanlarla tam süreli çalışanlar arasında farklı uygulama yapılmamasına yönelik düzenlemeler yer almamış, 9.maddede ise kısmi süreli çalışma düzenine geçişin kolaylaştırılmasına dönük tedbirlerin işçi ve işverenlerin ihtiyaçları gözetilerek alınması gerektiği ifade edilmiştir.

İşin bölünmesi yoluyla işsizliğin önlenmesi, yeterli zamanı olmayan evli ve çocuklu kadınların, öğrenimleri için gelir sağlamak isteyen gençlerin, maaş yetersizliği sebebiyle ek gelir elde etmek isteyen emeklilerin, ihtisasları nedeniyle kendilerine danışılan ancak sürekli biçimde iş yerinde bulunmaları gerekmeyen hekim, hukukçu, mali müşavir gibi çalışanların çalışma hayatında kendilerine yer bulabilmeleri kısmi çalışma düzeniyle sağlanabilmektedir[1605]. Sözleşmenin belirli ya da belirsiz süreli olması, kısmi çalışma hakkının doğumu bakımından önemli değildir.

Alman hukukunda, çocuğun üç yaşından küçük olmasına ilişkin bir koşul olmadığı gibi Kanunun amacının çocukla ilgilenmek olması karşısında üç yaş koşuluna yer verilmesi amaca uygun bir düzenleme değildir[1606]. Buna ek olarak eşin çalışma şartının istisnası olarak belirtilen durumlara, çalışmayan eşin ruhsal tedavi görmesi, paranoya, ağır depresyon, şizofreni, bipolar bozukluk gibi psikolojik rahatsızlıkların eklenmesi gerekir. Zira bu hallerde her ne kadar diğer eş çalışmasa da çocukla ilgilenecek ruhsal bütünlüğe sahip olmayan eşin sırf sürekli bakım ve tedaviyi gerektirecek bir hastalığı bulunmaması nedeniyle çocuğun bakımını üstleneceğini varsaymak hatalı bir yaklaşım olacaktır. Ayrıca kısmi çalışmanın yalnızca yeni doğan ya da evlat edinilen çocuk sebebiyle değil, eşin ya da çocuğun yukarıda sözü edilen ruhsal hastalıkları ya da sürekli bakım ya da tedaviyi gerektirecek hastalığı olması halinde de ebeveyne ya da diğer eşe tanınması bu çalışma rejimi ile elde edilmek istenen amaca uygundur.

Kısmi çalışma süresinin bitim tarihinin tüm çocuklar bakımından standart olan aynı süreyle sınırlandırılması yerine, çocuğa uygulanacak psikolojik testler yoluyla çocuğun

[1604]S. Ocak (2017). Doğum/evlat edinme nedeniyle ücretsiz izin ve yarım çalışma ödeneği uygulaması. *İş ve Hayat Dergisi*, 3(5), ss. 174 – 227, s. 206

[1605]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 76-78; Düzenlemenin kadınların istihdamdan dışlanmalarına neden olacağı yönündeki aksi yönde görüş için bkz: Ocak, 2017, a.g.k., s. 223; Aynı yönde görüş için bkz: L. Blackwell (2001). Occupational sex segregation and part-time work in modern Britain, gender. *Work & Organization,* 8 (2), ss. 146-163

[1606]Şahin Demir, 2019, a.g.k., s. 163

özgül öğrenme güçlüğü, hiperaktivite, otizm, zihinsel gerilik, down sendromu gibi niteliklerinin saptanması halinde uzmanlarca belirlenecek durumuna özgü bir süre uzatılması gerekir.

2.3.6. Yarım çalışma

İş Kanunu madde 74/2'de düzenlenen ve birinci doğumda altmış, ikinci doğumda yüz yirmi, sonraki doğumlarda ise yüz seksen gün süreyle haftalık çalışma süresinin yarısı kadar ücretsiz izin verileceği, çoğul doğum hâlinde bu sürelere otuzar gün ekleneceği, çocuğun engelli doğması hâlinde bu sürenin üç yüz altmış gün olarak uygulanacağı ifade edilmektedir. Madde 74/6'da düzenlenen altı aylık ücretsiz izin ise aynı şekilde doğum ve analık izninin bitiminin ardından doğum yapan kadına ya da evlat edinen kadın ya da erkek işçiye verilecektir. Bununla birlikte bu iki izinden biri kullanılırken vazgeçilmek suretiyle diğerinin kullanılıp kullanılmayacağına ilişkin Kanunda bir hüküm yoktur.

Birbirine alternatif olduğu açıkça ifade edilmemiş olan bu iki izinden kısa olanının kullanılmasının ardından diğerinin kullanılmasına bir engel olmaması gerekir ancak iş düzeni gereği altı aylık ücretsiz izin kullanılmaya başlandıktan sonra diğerinin kullanılmak istenmesinin mümkün olmaması gerekir[1607]. Yarı zamanlı çalışmadan yalnızca tam süreli iş sözleşmeleri ile çalışan işçilerin yararlanabileceği, Kanunda yer alan "haftalık çalışma süresinin yarısı kadar" ifadesinin lafzından çıkarılan anlama uygundur[1608].

Her ikisinin de olağan çalışma süresinin altında çalışma süreleri öngörmesi sebebiyle yarım çalışma, kısmi çalışma ile benzerlik göstermektedir ancak ilk olarak yarım çalışmanın İş Kanunu'nun yanı sıra, Türk Borçlar Kanunu, Deniz İş Kanunu, Basın İş Kanunu'na tabi işçiler bakımından da uygulanabilecekken kısmi çalışmanın yalnızca İş Kanunu'na tabi işçiler için geçerli olduğunu belirtmek gerekir. Kısmi çalışma düzeninde diğer eşin de çalışması şartı aranırken yarım çalışmada böyle bir koşul bulunmamaktadır.

[1607]Duman, 2019, a.g.k., s. 197
[1608]Ocak, 2017, a.g.k., s. 203

Kısmi çalışmada, çalışılmayan süre için herhangi bir ücret ya da sigorta primi ödenemezken, yarı zamanlı çalışmada çalışılmayan diğer yarı sürede işçi izinli sayılır ve kalan yarım ücret yarım çalışma ödeneği işsizlik sigortasından asgari ücret üzerinden ödenir, bu dönemlere ilişkin sigorta primi de İŞKUR tarafından karşılanır. Bu nedenle yarım çalışma, işlevine uygun biçimde yarım çalışma ödeneği hakkı kazandıran bir izin süresi olarak kabul edilmelidir[1609]. Son olarak kısmi çalışma döneminde ayrıca süt izni kullanılabilecekken yarım çalışma halinde süt izni kullanılamaz, bu iki izin birleşemez.

Anayasanın 41. Maddesinde her çocuğun, korunma ve bakımdan yararlanma, yararı doğrultusunda ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahip olduğu hükmü yarı zamanlı çalışma hakkına ilişkin düzenlemenin anayasal dayanağıdır[1610]. Yarı zamanlı çalışma, hem kariyer hem de kazanç tipi pozisyonlarda kadınlar için işten aileye müdahalenin daha düşük olması, daha iyi zaman yönetimi yeteneği ve daha fazla yaşam doyumu ile ilişkilendirildiğinde[1611] çocuk ve aile ile ilgilenebilme olanağının iş yaşamı içinde gerçekleştirilmesi manevi tatmin kaynağı olmaktadır. Ancak uygulamada yarım çalışma ile kariyer kavramlarının uyum içinde olmadığı görülmektedir. Nitekim yarı zamanlı işlerde ne kadar çok kadın işçi çalışırsa, ücretli iş ile aile hayatını birleştirmenin bir aracı olarak yarı zamanlı çalışmanın o kadar çekici hale geleceği düşünülmekte[1612], kadın işçi için yarı zamanlı çalışma salt ücret aracı olarak belirmektedir.

Konumuz bağlamında olmamakla birlikte cinsiyetten bağımsız olarak birçok işçinin haftalık çalışma saatleri azaltabildiği veya daha uzun tatil yapabildiği sürece daha uzun çalışma fırsatını memnuniyetle karşılayacağı ifade edilmektedir[1613]. Ancak yarı zamanlı çalışmanın cinsiyet olgusundan bağımsız düşünülebilmesi mümkün görülmemektedir. Düşük ücretli ve düşük statülü catering, temizlik gibi sektörlerdeki yarı zamanlı çalışan kadın işçilerin yoğunlaştığının görülmesi[1614], bu tezi doğrulayan bir realiteyi ifade etmektedir. Böylece kadın işçilerin bir yandan çocuk bakımı sebebiyle

[1609]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 420
[1610]Duman, 2019, a.g.k., s. 188
[1611]C. Higgins, L. Duxbury and K. L. Johnson (2000). Part-time work for women: does it really help balance work and family. *Human Reosurces Management,* ss. 17-32, s. 17
[1612] R. Wielers (2013). Part-Time work and work hour preferences. an ınternational comparison. *European Sociological Review* 30(1), ss. 76-89, s. 80
[1613] R. G. Penner, P. C. Perun and E. Steuerle (2002). *Legal and ınstıtutıonal ımpedıments to partıal retırement and part-tıme work by older workers.* Washington: Urban Institute Publications, s. 14
[1614]J. O'Relly and C. Fagan (Ed.) (1998*). Part-Time prospects, an ınternational comparison*. (1st Edition), London: Routledge Publication, s. 18

kariyer olanaklarından mahrum kalırken öte yandan kariyer olanaklarından zaten mahrum mesleklerde istihdama davet edilmesi yarı zamanlı çalışmayı, kişiliğin geliştirilmesi amacının uzağına düşürmektedir.

Tüm endüstriler için önemli bir İş gücü arzı haline gelen yarı zamanlı çalışanların, artan önemlerine rağmen işletme bünyesinde "kayıp kişiler" olarak adlandırılmaları[1615] da kanaatimizce bu gelişim seyrinin doğal sonucudur. Bu nedenle hiçbir çalışanın gönüllü olarak yarım çalışmayı seçmeyeceği ancak kariyer olanaklarının zayıf olması ve kötü istihdam koşulları nedeniyle işsiz kalmaya tercih edildiği belirtilmektedir[1616].

Esasında yarı zamanlı çalışma istihdama girişi veya istihdama yeniden girişi kolaylaştıran bir köprü ve tam zamanlı çalışmaya nihai bir basamak taşı sağlamak amacındadır[1617]. Ancak işverenlerin istihdam politikaları bu tabloyu tersine çevirmektedir. AB üyesi ülkelerde yarı zamanlı çalışan kadınların yalnızca % 14'ünün tam zamanlı istihdama geçmiş olması[1618], işe alım sırasında yarım çalışma seçeneğini kullanacağı düşünülen kimselerin işe alınmaması, iş ilişkisi sırasında yarı zamanlı çalışma izninin kullanımının yönetim yetkisindeki enstrümanlarla dolaylı olarak caydırılması ya da aile ile iş olgusunun birlikte yürütülmesini mümkün kılacak koşulların yaratılmaması ile ilgilidir. Aksi halde evlilik ya da doğum sebebiyle kadın İş gücünde yaşanan düşüşün, catering ve temizlik sektöründeki yığılmanın herhangi bir işletmesel gereklilik ile izahı mümkün görülmemektedir. Yarı zamanlı çalışmayı tercih nedenlerinin ülke ve kültüre göre değişmemesi de[1619] bu yöndeki işveren tasarrufunun salt işletmesel çıkarlara yönelmesinin kanıksanması ve yaygınlık kazanmasıyla ilgilidir.

Yarım çalışmanın sözü edilen işlevi ile uygulamadaki görünümünün farklı olması karşısında bu olumsuz tabloyu değerlendirmek için kariyer mesleklerinde ve pozisyonlarda yarım çalışma kotası koymak, yarım çalışmadan sadece doğum ve evlat edinme halinde değil işçinin kişisel durumundaki evlilik, boşanma, ölüm, taşınma, ağır hastalık gibi nedenlerle de yararlanılabilmesinin önünü açmak, böylece yarı zamanlı çalışma olanağını işçinin kişisel durumuna göre yeni olanaklarla zenginleştirmek gerekmektedir. Zira işsizliği ve feshi önlemek, emek piyasasına esneklik kazandırmak

[1615]D. C. Feldman (1990). Reconceptualizing the nature and consequences of part-time work. *The Academy of Management Review*, 15 (1), ss. 103-112, s. 103
[1616]Wielers, 2013, a.g.k., 81
[1617]J. O'Relly and C. Fagan, 1998, a.g.k,, s. 25
[1618]H. Buddelmeyer, G. Mourre and M. Ward-Warmedinger (2015). *Part-Time work ın eu countries labour market mobility, entry and exit*. Frankfurt: European Central Bank, s. 6
[1619]Buddelmeyer, Mourre and Warmedinger, 2015, a.g.k., s. 6

iddiasının böylesine dar bir kapsam içinde gerçekleştirilebilmesi mümkün değildir. Nitekim doğum halinde babaya dahi yarı zamanlı çalışma olanağının tanınmaması, çocuk bakımını kadının görevi olarak kodlayan bir yaklaşımı yansıtmaktadır.

2.3.7. Gece çalışması

İş Kanunu madde 69'da önce "gece" kavramının zamansal karşılığının alt ve üst sınırlarını ortaya koyabilmek için, gece adı verilen zaman diliminin en erken saat 20:00'da başladığı, en geç ise 06.00'da bittiği ve on bir saati aşamayacağı ifade edilmiş, ikinci fıkrada ise işin niteliği ve iş yerinin bulunduğu bölgenin yerel özelliklerine göre gece saatlerinin, gece çalışması karşılığında ödenecek ücretlerin ve gece çalışmasının yasaklanabileceği durumlar bakımından düzenlemeler yapmak üzere Yönetmelikler çıkarılabileceği, üçüncü fıkrada ise turizmi özel güvenlik ve sağlık sektörü hariç olmak üzere bir gün içinde yedi buçuk saatten fazla gece çalışması yapılamayacağı ifade edilmiştir.

Madde 73'te on sekiz yaşını doldurmayan çocuk ve genç işçilerin sanayiye ait işlerde çalıştırılamayacağı, kadınların ise on sekiz yaşını doldurmuş olsalar bile gece postalarında çalıştırılabilmeleri için gerekli olan usul ve esasların Sağlık Bakanlığının görüşü alınarak Yönetmelikle belirleneceği ifade edilmiştir. Umumi Hıfzıssıhha Kanununun 174. Maddesinde ise on iki ile on altı yaş arasındaki çocukların saat 20:00'dan çalıştırılamayacağı belirtildiğinden İş Kanunu'na tabi olmayan çocuk işçilerin 16 yaşının doldurulmasının ardından geceleyin çalıştırılabileceği anlaşılmaktadır. Mesleki Eğitim Kanunu'nun 12/3. maddesi de aday çırak ve çırakların İş Kanunu'ndaki gece çalışmasına ilişkin hükümlere uyulacağı yer almıştır. Kanun metinlerinde gece çalışmasına ilişkin sınırlamaların işin niteliğiyle ilgili olduğu görülmekle birlikte, çalışma saatleri iş yerine, işin görüldüğü yere ve nihayet işçinin kişiliğine bağlı nedenlerle değiştirilebilir[1620].

ILO'nun 171 Sayılı Gece Çalışmalarına İlişkin Tavsiye Kararı'nın ilk maddesinde gece çalışmasının 00:00 ile 05:00'e kadar olan zaman dilimini kapsayan ve aralıksız olarak yedi saat süren çalışmayı ifade ettiği belirtilmiş, ikinci maddenin ilk fıkrasında da

[1620]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 663

bu tarım, hayvancılık, balıkçılık, deniz taşımacılığı ve iç seyrüsefer alanlarında çalışanlar sözleşmenin kapsamı dışında tutulmuştur. Sözleşmenin üçüncü maddesinde sağlık, aile ve sosyal sorumluluk, mesleki gelişim, annelik ve güvenlik kavramları, gece çalışmalarının düzenlenmesi bakımından duyarlılık alanları olarak ifade edilmiştir.

Dördüncü maddede çalışma konumuz bağlamında önemli bir hususa yer verilmiş ve işçinin talebi üzerine ücretsiz olarak bir sağlık değerlendirmesinden geçme ve işleriyle ilgili sağlık sorunlarının nasıl azaltılacağı veya önleneceği konusunda gece işçisi olarak göreve başlamadan önce, böyle bir görev sırasında düzenli aralıklarla, böyle bir görev sırasında gece çalışmasının performansı dışındaki faktörlerden kaynaklanmayan sağlık sorunları yaşaması halinde tavsiye alma hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir. Yedinci maddede doğumdan önceki ve sonraki sekiz haftada, anne ya da bebek açısından zararlı olduğunun hekim raporuyla belgelenmesi halinde bu süreler içinde gece çalışmasına alternatif bulunması gerektiği belirtilmiştir. Onuncu maddede işverenlerin gece çalışması düzenine geçmeden önce çalışmaya ilişkin programın ayrıntıları, gece çalışmasının iş yerine ve işçilere en uygun planlama biçimi, geceleyin ihtiyaç duyulacak iş sağlığı önlemleri ve sosyal hizmetlerin içeriği hakkında düzenli aralıklarla işçi temsilcilerine danışılması gerektiği ifade edilmiştir.

2003/88/EC Sayılı Avrupa Parlamentosu Ve Konseyi Direktifi'nin giriş kısmının 6. maddesinde yukarıdaki Tavsiye Kararı'nda geçen ilkelerin dikkate alınması gerektiği, madde 2'de "gece" adı verilen zaman aralığının aynı şekilde 00:00 ile 05:00 arasındaki süreyi içeren herhangi bir zamanı tanımladığı, bu süreler arasında en az üç saat çalışan ya da ulusal ya da bölgesel düzeyde taraflar arasında ya da toplu sözleşme ile belirlenecek bir süreyi yıllık çalışmasının belirli bir süresini geceleyin geçiren işçinin gece işçisi sayılacağı, madde 8'de gece çalışmasının sekiz saatten fazla olamayacağı, madde 9'de gece işçilerinin belirli aralıklarla sağlık kontrollerinden geçmesi ve gerektiğinde gündüz çalıştırılmaları, madde 10'da geceleyin çalışan işçilerin sağlık ve güvenlikleriyle ilgili bir risk doğması halinde belirli garantilere tabi tutulabileceği ifade edilmiştir.

Kadın Çalışanların Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Yönetmelik'in 6.maddesinde, bir iş yerinin Belediye sınırları dışında olması ya da vardiya değişim saatinde ulaşımın güç olması halinde kadın çalışanların ikametgahlarına en yakın yerden iş yerine götürülüp getirilmelerinin işverenin yükümlülüğünde olduğu, 8. Maddesinin birinci fıkrasında çalışan kadının eşinin de postalar halinde çalışması durumunda ve isteği üzerine gece çalışma düzeninin kocasının çalışmakta olduğu gece

postası ile çakışmayacak biçimde ayarlanacağı, ikinci fıkrasında eşlerin aynı iş yerinde çalışmaları durumunda aynı gece postasında çalışma taleplerinin işverenin imkanları ölçüsünde yerine getirileceği, 9.maddesinin birinci fıkrasında kadın işçinin hamile olduğunun tespitinden doğuma kadar ya da emziren kadın işçinin doğumdan bir yıl süre ile gece postalarında çalıştırılamayacağı, bununla birlikte kendi mevzuatlarındaki hükümlerin saklı olduğu, ikinci fıkrasında ise anne ya da çocuk sağlığı açısından zorunlu olduğunun iş yeri hekiminin raporuyla belgelenmesi halinde bu sürenin altı ay daha uzatılacağı ifade edilmiştir.

Ağır ve Tehlikeli İşler Yönetmeliğinin yürürlükten kaldırılması sebebiyle halihazırda kadın işçilerin gece çalıştırılmasına yahut kısmi sınırlamalar ve hekim raporlarıyla sakıncalı olduğunun öngörülmesi olasılığı dışında tehlikeli veya çok tehlikeli işlerde çalıştırılması yasak değildir[1621].

Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'in 5/6.maddesinde İş Kanunu'nun 69/1. maddesine atıf yapmakla yetinilmiş, Postalar Halinde Çalışma Yönetmeliği'nin 5. Maddesinde aynı atfa 20:00-06:00 saat aralığı eklenmiş, 7. maddesinde ise yine İş Kanunu madde 69/3 hükmü tekrarlanmış, hükmün son fıkrasında çalışma süresinin yarısından fazlası gece dönemine rastlayan çalışmanın gece çalışması sayılacağı, 8. Maddesinin birinci fıkrasında bir hafta gece postasında çalıştırılan işçilerin diğer hafta gündüz postasında çalıştırılacağı, ikinci fıkrasında ise gece çalışmasının sağlığa zarar verdiğinin hekim raporuyla belgelenmesi halinde işçinin imkanlar ölçüsünde gündüz postasında çalıştırılacağı ifade edilmiştir.

Kanunda sektör sınırlaması yapılarak çocuk ve genç işçilerin gece postalarında çalıştırılmalarının sanayiye ait işlerle sınırlanmasına karşın onaylanmış olan Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nda ulusal yasalar ve yönetmeliklerle belirlenen işler dışında gece işinde çalıştırılmamalarını sağlama yükümlülüğü ile daha geniş bir çerçeve çizilmiştir[1622].

Seyahat Halinde Karayolu Taşımacılığı Faaliyetleri Yürüten Kişilerin Çalışma Sürelerinin Düzenlenmesine İlişkin 11 Mart 2002 Tarih ve 2002/15/EC Sayılı Avrupa Parlamentosu Ve Konsey Direktifi'nin 7.maddesinde gece çalışmasının bir gün içinde 10 saati aşamayacağı ifade edilmiştir. Bu durum hız ve güven unsurunun çelişki

[1621]Civan, 2017, a.g.k., s. 215
[1622]Aykaç, 2016, a.g.k., s. 368

yaratmayacak şekilde birlikte arandığı taşıma işi bakımından özellik arz etmektedir[1623]. Çalışma Zamanlarının Düzenlenmesine Ait Belirli Hususlara İlişkin 4 Kasım 2003 Tarih ve 2003/88/EC Sayılı Avrupa Parlamentosu Ve Konseyi Direktifi'nin 8. Maddesinde gece işçilerinin 24 saatlik bir gün içindeki çalışma saatinin ortalama sekiz saati geçmemesi konusunda Devletlerin gereken tedbirleri alacağı, 9 maddede ise işçilerin gece çalışmasına geçmeden önce ve sonra düzenli aralıklarla ücretsiz ve gizlilik esasına uygun olarak sağlık değerlendirmesine alınacağı, gece çalışması ile bağlantılı bir hastalığı olan işçilerin gündüz işlerine alınacağı ifade etmiştir.

Çalışmamızın ilk bölümünde bugüne değin yürürlükte bulunan Kanunlarda gece çalışmalarının kadınlar ve çocuklar bakımından içerdiği hükümler ele alınmış, 3008 Sayılı Kanun'dan bu yana gece çalışmaları bakımından bu iki dezavantajlı grubu ve bilhassa kadınları koruyucu nitelikte hükümlere yer verildiği ifade edilmiş, kadınların gece çalıştırılması yasağının nihayet 4857 Sayılı Kanun ile kaldırıldığı, ifade edilmiştir.

İşe Başvuruda, Mesleki Eğitim ve İşte Yükselmede ve Çalışma Koşullarında Kadın ve Erkek İçin Eşit Muamele İlkesinin Yürürlüğe Konulmasına Dair Direktif çerçevesinde verilen Adalet Divanı kararlarında kadınlara getirilen gece çalışması yasağının kadınlar bakımından dolaylı da olsa bir ayrımcılık oluşturduğu hükmüne varılmıştır[1624].

Koruma kaygısı ile ayrımcı muamelenin aynı anda söz konusu edilebildiği mezkur düzenlemenin yarattığı bu sakınca belirli bir cinsiyete özgü düzenleme yerine işçinin kişisel durumuna ve talebine uygun bir düzenlemenin özel hukuk ilişkisinin doğasına daha uygun olduğunu göstermektedir. Nitekim gerek Avrupa hukukundaki eğilim, kanun yapıcının teknolojik gelişmelerin ve bilimin uzağında düzenlemeler yapmaması gerektiğini öngörmektedir[1625]. Böylece Kadın Çalışanların Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Yönetmelik hükümlerinde görüldüğü üzere kadın işçinin kişisel durumunu gözeten uygulamalar, gece çalışmasına ilişkin sınırlamalarla ulaşılmak istenen amaca daha uygun olabilecektir.

Gece çalışmaları; kişiliğin oluşum ve gelişimine olumsuz etkileri olması, yalnızca fizyolojik bakımdan değil mesleki açıdan da riskli bir ortam yaratması, aile başta olmak üzere kişiyi sosyal yaşamından uzaklaştırması nedenlerine bağlı olarak on sekiz yaşını doldurmayan çocuk ve genç işçilerin sanayiye ait gece işlerinde çalışmaması öngörülmüş,

[1623]U. Akdeniz (2013). Taşıma işleri komisyoncusunun taşıma işini üzerine alması ve bunun hukuki sonuçları. İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 4 (2), s. 187
[1624]Bolcan, 2010, a.g.k., s. 266
[1625]Civan, 2017, a.g.k., s. 215

on sekiz yaşını dolduran kadınların gece işlerinde çalıştırılmaları ise özel koşullara bağlı kılınarak[1626] çıkarıldığı belirtilen Yönetmeliklerde kadın, çocuk ve genç işçilerin gece çalışması bakımından özel olarak korunmaları, bu süre zarfındaki çalışmalarda kişisel durumun gözetilmesine bir bakımdan yaklaşılması olarak görülmeye uygun olmakla birlikte kişisel durum cinsiyet ve yaştan ibaret olmadığından ve ayrıca bu nitelikler kendi içinde de değişkenler içerdiğinden bu bağlamda yapılan düzenlemeler eksik kalmaktadır.

Gece çalışmasının iş kazası ile ilişkilendirilmesine[1627] ilişkin farklı yönde görüşler olmakla birlikte[1628], neticede uykusuzluk, yorgunluk ve dikkat dağınıklığı hallerinin geceleyin ağırlıkla hissedilmesi bu bağlantı algısını güçlendirmektedir. Bu nedenle geceleri de içeren vardiyalı çalışmanın, önemli ölçüde artan kaza riski taşıdığı tezinin[1629] dayanaktan yoksun olduğunu iddia etmek güçtür. Kaldı ki vardiyalı olup olmadığında bakılmaksızın bir çalışma düzeninin zararlı olup olmadığına ilişkin tek ölçüt iş kazaları değildir. Nitekim kadın çalışanlar üzerine yapılan bir araştırmada, geceleri de içeren vardiyalı çalışma düzeninin kadınların cinsel işlevini ve cinsel istek, uyarılma, orgazm gibi üreme sağlığını olumsuz etkilediği, gece vardiyası sayısı arttıkça cinsel bozuklukların da arttığı, adet döngülerinin uzadığı, düşük vakalarına ise bir etkisi olmadığı bulgularına ulaşılmıştır[1630].

Yukarıda ortaya konulanların yanında, vardiyalı çalışma ve gece çalışmasının diyete, insan vücudunun günlük fizyolojik, biyolojik ve davranışsal değişimlerini, doğal uyku-uyanıklık döngüsünü ifade eden sirkadiyen metabolik ritimlere ve yaşam tarzına müdahale nedeniyle metabolik ve kardiyovasküler bozukluklar için risk faktörleri olabileceği, gece çalışanlarda daha yüksek koroner kalp hastalığı gözlendiği, sigara tüketimi, kolesterol ve kanda bulunan bir tür yağ olan trigliseritlerde artış olduğu

[1626]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 663

[1627]Gece çalışmaları, uyuyakalma ve iş kazaları arasındaki ilişkiyi ele alan araştırma için bkz: Ø. Vedaa (2019). Short rest between shifts (quick returns) and night work is associated with work related accidents. *International Archives of Occupational and Environmental Health*, 92 (6), ss. 829–835

[1628]Yaralanmalı iş kazaları ile gece çalışmaları arasındaki ilişkiyi inceleyen bir alan araştırması için bkz: L. Smith vd. (1994). Increased injuries on night shift. *The Lancet,* 344 (8930), ss. 1137-1139

[1629]A. S. Wagstaff snd J. A. Sigstad Lie (2011). Shift and night work and long working hours - a systematic review of safety implications, scandinavian journal of work. *Environment & Health,* 37 (3), ss. 173-185

[1630]J. M. Pietrzak (2022). A Cross-Sectional, exploratory study on the ımpact of night shiftwork on midwives reproductive and sexual health. *International Journal of Environmental Research and Public Health.*, 19 (13), ss. 2065-2083, s. 2072, 2080; Gece çalışmasının kadın üreme sağlığı üzerinde kanıtlanmış bir etkisi olmadığına ilişkin aksi yönde görüşlerin ortaya konulduğu başka bir araştırma için bkz: Y. M. Chau (2014). Night work and the reproductive health of women: an integrated literature review. *Journal of Midwifery Womens Health*, 59(2), ss. 113-126

değerlendirilmiştir[1631]. Ancak bu türden fizyolojik bulguların görülme sıklığı, giderilip giderilemeyeceği[1632], tüm işçiler bakımından aynı olup olmayacağı, olmayacak ise kadının yalnızca cinsiyeti sebebiyle gece çalışmasından dışlanması ya da cinsiyet faktörü önemli olmaksızın herhangi bir işçinin gece vardiyasında çalıştırılmaması yerine onun kişisel durumu doğrultusunda taleplerini dikkate almak gerekir.

Mavi yakalı işçiler bakımından gece çalışmasının, gerginlik ve ruh sağlığı bakımından daha belirleyici konumda olması, beyaz yakalı ve mavi yakalı işçiler için çalışma takvimi özellikleri, işçilerin ruh sağlığı arasındaki ilişkideki farklılıklar, farklı çalışma tarzları, farklı beklentiler ve farklı seçim dereceleri ile açıklanmaktadır[1633]. Çalışmanın saati gibi spesifik bir konu hakkında ve işçiler arasında dahi farklılıklar gösteren bir olgu bakımından kişisel durumun gözetilmemesi, kişilik değerlerinin öne çıktığı bir özel hukuk ilişkisi bakımından söz konusu olmamalıdır.

İnsan fizyolojisinin ve ruhsal yapısının her birey bakımından çok katmanlı farklılıklar içerdiği, çevresel etkilerin, görülen iş ve çalışılan iş yerinin de bu farklılığı daha da artırdığı, bu bağlamda gece çalışmasının etkilerinin tüm işçiler bakımından aynı sonuçları doğurabileceğinden yola çıkarak Kanun ve Yönetmeliklerde olduğu gibi tüm işçiler bakımından aynı düzenlemelerin getirilmesi, işçinin kişisel durumunun gözetilmemesi kaynaklı bir durum olarak karşımızda durmaktadır. Oysa bu konuda sağlık çalışanları üzerinde yapılan bir araştırmada bu çalışma düzeninin psikolojik işleyişi üzerindeki etkisinin hem birbirinden farklı değişkenleri içerdiği hem de bireysel faktörlere bağlı olduğu görülmektedir[1634].

Gece çalışmasının tüm çocuklar, tüm kadınlar ya da tüm engelliler bakımından ortak hükümlerle düzenlenmesinin yeterli bulunması, kişisel farklılıkların yaş, cinsiyet ve engellilik halinden ibaret görülmesi anlamına gelecektir. Bu nedenle üretim bakımından olduğu gibi işçi bakımından da yaşamsal önemde olan çalışma saatinin işçiye göre tanımlanabilmesi için iş sözleşmelerinin bireyselleştirilmesi gerekir. Buna göre fizyolojik ya da psikolojik açıdan sağlık engeli olan, velisi olduğu ve bakımı ile yükümlü olduğu çocukları bulunan, daha önce gece çalışması esnasında iş kazası geçmişi bulunan, yatağa bağlı aile üyesinin bakımı ile yükümlü olan işçilerin gece postasında çalıştırılmaması

[1631]Gece çalışmasının işçi sağlığı üzerindeki etkilerine ilişkin bulgular için bkz: Biggi vd., 2008, a.g.k., ss. 443-454
[1632]Stone vd., 2019, a.g.k., s. 2, 7
[1633]Sato, Kuroda and Owan, 2020, a.g.k., s. 1
[1634]M. Tahghighi (2017). What is the impact of shift work on the psychological functioning and resilience of nurses? an integrative review. *Journal of Advanced Nursing,* 73 (9), ss. 2065-2083

işçinin beden ve ruh sağlığı bakımından elzemdir. Nitekim 13/2/2011 tarihinde Kamuda Geçici İş Pozisyonlarında Çalışanların Sürekli İşçi Kadrolarına Veya Sözleşmeli Personel Statüsüne Geçirilmeleri, Geçici İşçi Çalıştırılması İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'da Ek Madde 1/1 ile yapılan değişiklikle kamu kurum ve kuruluşlarında sürekli işçi kadrosunda çalışan işçilerin; bakımı ile yükümlü olduğu ya da yükümlü olmamakla birlikte refakat edilememesi halinde yaşamsal riski olan anne, baba, eş ve çocukları ile kardeşinin ağır kaza geçirmesi ya da önemli bir hastalığa yakalanması halinde, altı aya kadar ücretsiz izin verilebileceği ve bu iznin bir katına kadar uzatılabileceği ifade edilmiştir.

Velayet, ebeveynlik ve sağlık durumu ölçülebilir ve gözlenebilir olmakla birlikte işçinin ruh sağlığının, tutum ve davranışların kaynağı ve motivasyonu niteliğindeki birçok yönü ancak birtakım testler ve yüz yüze mülakat yoluyla ortaya çıkarılabilecektir. Bu nedenle işe giriş ve çalışma esnasında işçinin gece çalışmasına engel olabilecek ya da önemli ölçüde verim kaybı yaratabilecek hususların tespiti ve çalışma düzeninin buna göre belirlenmesi gerekir. Zira uyku saati olan gece vaktinde çalışmak kimi ruhsal sorunlarla ilişkili bulunabilmektedir[1635]. Bu durum yukarıda da vurgulandığı üzere gece çalışmasına ilişkin ayrık bir düzenleme yapılacaksa, bunun bilimsel veriler ışığında yapılması gerektiği yaklaşımını da doğrulamaktadır.

2.4. İzin Süreleri Bakımından

Anayasanın 50/3. Maddesinde dinlenmenin çalışanların hakkı olduğu, 50/4. Maddesinde ise ücretli tatil ve yıllık izin hakları ile şartlarının Kanunla düzenleneceği yer almaktadır. Böylece dinlenme hakkının Yönetmelik gibi alt düzeydeki yasal metinlerle tanzimi engellenerek bu hakka Anayasal güç tanınması ile tutarlılık sağlanmıştır. İş Kanunu madde 53/2'de tıpkı Anayasada yer alan temel hak ve hürriyetlerden vazgeçilemeyeceğine benzer biçimde işçinin yıllık izin hakkından da vazgeçemeyeceği ifade edilmiş, böylece en geniş anlamda koruma sistemi ile işçi kendisine karşı dahi

[1635]Ş. Gıca ve Y. Selvi (2021). Şizofreni ve bipolar bozukluğun tedavisinde uyku alanında müdahaleler. *Nöropsikiyatri Arşivi,* 58 (Ek-1), ss. 53-60, s. 56; N. Keskin ve L. Tamam (2016). Bipolar bozuklukta uyku. *Psikiyatride Güncel Yaklaşımlar*, 8(3), ss. 255-265, s. 259; D. J Roybal vd. (2011). Characterization and factors associated with sleep quality in adolescents with bipolar I disorder. *Child Psychiatry & Human Development*, 42(6), ss. 724-740

korunmuştur. 19. yüzyılın ilk yıllarından bu yana çalışma süreleri azaltılırken dinlenme sürelerinin artırıldığı, buna paralel olarak istikrarlı biçimde üst sınırları çizilen çalışma sürelerinin belirlenmesinde işçinin taleplerinin de dikkate alınmak suretiyle çalışma sürelerinin bireyselleştirildiği görülmektedir[1636]. İzin sürelerinin de bu bağlamda bireyselleştirilmesi işçinin iş ilişkisindeki irade özerkliğinin altını çizer.

İşçiye, aktivitelere ayırması için olabildiğince boş zaman verilmesi, iş sebebiyle maruz kaldığı yorgunluğun tazmini niteliğindedir[1637]. Görüldüğü üzere dinlenme hakkı bir anlamda işçiye verilen zararın karşılığı olarak tazmin borcu niteliğinde görülmekle çalışma bir açıdan, işçinin kişiliğine bağlı değerlerde bir azalma yaratmaktadır.

İşin niteliğinin, görüldüğü yerin dahi çalışma süreleri bakımından iş ilişkisinde değişiklik yaratması işçinin kişisel durumlarının da izin süreleri bakımından belirleyici olabileceğini gösterir. Zira insan onurunu koruma ihtiyacından kaynaklanan izin hakkı, iş yapan kişiler için temel bir haktır ve bu nedenle ulusal düzeyde güçlü ve yeterli korumayı gerektirir[1638]. İzin sürelerinin işçinin kişisel durumu dikkate alınarak bireyselleştirilmesi çalışma ilişkisini işçi açısından rehabilite edeceğinden bu yasal koruma altında ferdi ya da toplu iş sözleşmeleri yoluyla taraflarca belirlenebilir.

Ücret, iş görme borcunun karşılığıdır, ücretin ödenmesinde işçinin niteliği, yapılan işin özelliği, işin görüldüğü yer ve zaman gibi ölçütlerin olması, bunun yanında zammın belirli oranda yapılması, raporlu olunan günlerde ücret ödenmemesi gibi birtakım ölçüt ve sınırların mevcut olması, çalışma sürelerinin ve döneminin de belirli birtakım sınırları olmasını tabii hale getirir. Ücretin üst sınırını, işin ve işverenin ekonomik durumu, yatırım planlamaları belirlediğine göre, tek değişim gücü emek olan işçinin çalışma süresinin de insani bir üst sınırının olması tabidir.

İş Hukuku'nda yer alan izinler; yıllık ücretli izinler, mazeret izinleri, ücretsiz izinler, süt izni, yeni iş arama izni olarak yer almakla birlikte bireysel ya da toplu iş sözleşmeleri ile taşınma izni, afet izni[1639] gibi izinler de yer alabildiğinden çalışmamız kapsamında bu izinlerden işçinin kişisel durumu paralelinde niteliği ve süresi taraflarca belirlenebilecek olanlara değinilmiştir. İşçinin emeği sınırsız ve ölçüsüz biçimde

[1636]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 648
[1637]E. Kenneth Hendrickson (2015), The Encyclopedia of the Industrial Revolution in World History. (3rd Edition), Volume I, Marryland: Rowman & Littlefield Publishers, s. 552
[1638]I. M. Panomarioviene and T. Wrocławska (2021). The right to annual leave as a basic guarantee for safe and healthy conditions at work. remarks based on lithuanian and polish legal regulations. *Employee Responsibilities and Rights Journal*, 33 (2), ss. 143–169, s.143
[1639]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 412

kullanılamayacağından[1640], işçinin yeniden çalışabilmek için gücünü toparlayabilmesi, ruhsal ve bedensel olarak iş görme borcunu yerine getiremeyecek durumda olması, insani olarak dinlenmeye ihtiyacı olması ya da belirli vazifeleri yerine getirmek durumunda olması işçiyi gözetme borcu kapsamında birtakım izinlerin tanınmasını gerektirmiş, günümüzde ortaya çıkan gereksinimler, işçi haklarının ve İş Hukukunun eriştiği düzey sebebiyle de bu izinlerin kapsam, nitelik ve sürelerinde değişiklik yapmak iş sözleşmesinin bireyselleştirilmesinin gereği haline gelmiştir.

2.4.1. Yıllık izin süreleri bakımından

Avrupa Birliği Hukuku'nu oluşturan yasal metinlerden 104 Sayılı Yönerge'de, çalışma süresini; işçinin işverenin emir ve talimatlarını yerine getirmek üzere hazır bulunduğu süre olarak tanımlayan kısmı yorumlayan Avrupa Birliği Adalet Divanı, çalışma süresinin dinlenme süresine karşıt bir kavram olarak ele alınması gerektiğini belirtmiştir[1641]. Yıllık iznin temel hedefinin işçinin güç toplaması, yeteri kadar süre dinlenerek sağlığını ve İş gücünü koruyabilmesi[1642] olmasına ek olarak bu dönemde ücretin ödenmesine devam edilmesi toplumun genel çıkarı bakımından da uygundur[1643]. Gerçekten de uzunca bir yılın yorgunluğunun atılmasının hafta tatili kısa süreli dinlenmelerle değil ancak ücretli ve uzun süreli bir izin ile mümkün olduğu düşüncesinin temelleri ilk kez İnsan Hakları Evrensel Bildirgesinin 24 maddesinde, ILO'nun 1936 tarih ve 52 sayılı Yıllık Ücretli İzinler Sözleşmesiyle atılmıştır[1644].

İş Kanunu'nun yıllık izin sürelerini düzenleyen 53/3. Maddesinde bir ile beş yıl arasında hizmet süresi olanların yıllık izinlerinin on dört günden, hizmet süresi beş ile on beş yıl arasında olanların yirmi günden, on beş yıl ve daha fazla hizmet süresi olanların ise yirmi altı günden az olamayacağını ifade edilmiştir.

Yıllık izne hak kazanmak bakımından esas alınan çalışma süresi noktasında işçiler arasında fark olmamakla birlikte, İş Kanunu'nda yıllık izin süreleri bakımından madde 53/4'te yer altında çalışanlar bakımından bu sürelere dörder gün ekleneceği, 53/5'te bazı

[1640]Kaplan, 2003, a.g.k., s. 3
[1641]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 650
[1642]Demircioğlu ve Centel, 2015, a.g.k., s. 132
[1643]Tunçomağ, 1988, a.g.k., s. 175
[1644]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 709

özel düzenlemeler yapılarak on sekiz ve daha küçük yaştaki işçilerle elli ve daha yukarı yaştaki işçilerin en az yirmi gün yıllık ücretli izin hakları olacağı, hükmün son fıkrasında ise bu sürelerin bireysel ya da toplu iş sözleşmeleriyle artırılabileceği ifade edilmiştir.

6098 sayılı Borçlar Kanunu'nun 422. maddesinde de en az bir yıl çalışmış olan işçilere yılda en az iki hafta ve on sekiz yaşından küçük işçiler ile elli yaşından büyük işçilere de en az üç hafta ücretli yıllık izin verileceği yönünde paralel bir hüküm getirilmiştir. Esasında kanunda yer alan sürelerin asgari sınırlar olarak düzenlenmesi ve bu sürelerden daha az yıllık izin süreleri kullandırılamayacağı ifadesi, sözleşmesel iradelerin önündeki özgürlük alanına işaret etmektedir. O halde yıllık izin sürelerinin işçinin kişisel durumu gözetilerek artırılması Kanunun sözüne de uygun olacaktır. Nitekim Çalışma Zamanlarının Düzenlenmesine Ait Belirli Hususlara İlişkin 4 Kasım 2003 Tarih ve 2003/88/EC Sayılı Avrupa Parlamentosu Ve Konseyi Direktifi'nin "Yıllık izin" başlıklı 7.maddesinde de aynı şekilde ücretli yıllık iznin asgari süresine yer verilmiştir. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı ülkemizce onaylanmasına rağmen 18 yaşın altındakilere en az dört haftalık yıllık izin verilmesine ilişkin 7/7. maddesi mevzuatımızla uyumlu değildir.

İş Kanunu madde 56/1'de yıllık iznin işverence bölünemeyeceği ancak 56/3'te tarafların anlaşması ile bir bölümü on günden aşağı olmamak üzere bölümler hâlinde kullanılabileceği, 56/5'te yıllık ücretli izin günlerinin hesabında izin süresine rastlayan ulusal bayram, hafta tatili ve genel tatil günleri izin süresinden sayılmayacağı, 56/7'de asıl işverenin alt işveren tarafından çalıştırılan işçilerin hak kazandıkları yıllık ücretli izinleri kullanılıp kullanılmadığını kontrol etmek ve ait olduğu yılda kullanımını sağlamakla yükümlü olduğu ifade edilmiştir.

Çocuk Ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelik'in 10.maddesinde ise Kanunda olduğu gibi yıllık ücretli iznin kesintiye tabi tutulmadan kullandırılması gerektiği ancak çocuğun yararına olması ve bizzat talep etmesi halinde en fazla ikiye bölünerek kullandırılabileceği, buradaki kaygının çocuğun dinlenebilmesi için sağlığının ve güvenliğinin korunmasıdır[1645].

Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği'nin 13.maddesinde, farklı işleme tabi tutulmayacağı belirtilen kısmi süreli ya da çağrı üzerine iş sözleşmesi ile çalışan işçilere her yıl için hak ettikleri izinleri, bir sonraki yıl izin süresi içine isabet eden kısmi süreli iş günlerinde

[1645]Aykaç, 2016, a.g.k. s. 371

çalışmayarak kullanacakları ifade edilmiştir. Yönetmeliği'nin 15. maddesinde yüzden fazla işçi olan işyerlerinde işveren veya işveren vekilini temsilen bir, işçileri temsilen iki kişi olmak üzere toplam üç kişiden oluşan izin kurulu kurulacağı ifade edilmiş, 18. maddede ise işçi sayısının yüzden az olması halinde ise izin kurulu olmayacağı, bunun yerine işçi ve işveren tarafından seçilecek birer temsilcinin izin kurulu yerine görev yapacağı ifade edilmiştir.

Uzun sürelerle çalışmanın yıllık izin isteğini de çalışma arzusunu da artırabildiği yönünde birbirine zıt veriler elde edilmiştir[1646]. Sözleşmenin işçinin kişiliğine bağlı olması ve kişilik değerlerinin de bireylere göre farklılık içermesi bu karşıt durumu izah eder. Bununla birlikte izinlerin hangi tarihte ve hangi usul çerçevesinde izin kullanacağı hususunun yönetmeliğe bırakılması, Yönetmelik madde 7/1'de de işçinin iznine ayrılmak istediği tarihten en az bir ay önce iznini ne zaman kullanmak istediğini işverene yazılı olarak bildirmesi[1647] gibi yıllık iznin varlık nedeni bakımından önemli hususlara ilişkin Yönetmelik hükümleri, bu kurumun kullanılmasından vazgeçilemeyeceğine ilişkin Kanun hükmü ile bağdaşmamaktadır. Zira işçi izin talebinde bulunsa da işverenin bu taleple bağlı olmaması, işçinin sağlığı için vazedilmiş bir kurumun yönetim yetkisinin kötü niyetli kullanımına açık olduğu anlamına gelmektedir. Bu nedenle iznin süresinin tek seferde ya da parçalar halinde kullanımı, yılın hangi döneminde kullanılabileceği gibi hususlar işçinin kişisel durumuna göre belirlenmelidir. Bu bağlamda örneğin evde yatılı bakım gören yakını olan, herhangi bir nedenle bağımlılık tedavisi gören ya da aynı iş yerinde belirli bir kıdem yılını dolduran işçilerin yıllık izinlerinin işveren onayına bağlı olmaksızın yılın istediği döneminde ve talebi halinde bölünmeksizin kullandırılması bu kurumun amacına daha uygun kullanımı bakımından bir aşama niteliğinde olacaktır.

İzin süreleri bakımından yaş ve kıdem süresinin yanı sıra hizmet ya da üretim süreçleri bakımından iyileştirici, hızlandırıcı ya da bir biçimde verimi artırıcı buluş, fikir ya da herhangi bir organizasyonel yenilik katan çalışanın da izin sürelerinin kalıcı olarak artırılması düşünülebilir, böylece işçinin kişisel başarısı ayni ya da nakdi ödeme yanında izin hakkı ile de ödüllendirilmiş olur. Yıllık izin, işçinin temelde dinlenme gereksinimi karşıladığından iş yerinde yıl içinde en yoğun fazla mesai yapan belirli bir sayıda işçinin ertesi yıla ait yıllık izin süresinin tavan süre olan yirmi altı güne yükseltilmesi de fazla

[1646]M. Wooden and D. Warren (2008). Paid annual leave and working hours: evidence from the HILDA survey. *Journal Of Industrial Relations,* 50(4), ss. 664-670, s. 667
[1647]Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 253, 254, 267

mesainin ücret haricinde bir ödüllendirme aracı ile teşvik edilmesi yoluyla amaca uygun bir çözüm olarak düşünülebilir.

Çalışan anne babadan birine tanınmak üzere, çocuğun sağlık raporu alması halinde yıllık iznini rapor tarihlerinde kullanma hakkı tanınması, çocuğu okul çağında olan ebeveynden birine de aynı şekilde yıllık iznini yarıyıl tatillerinde ya da bir haftalık ara tatillerde kullanma hakkı tanınması amaca uygun bir düzenleme olacaktır.

Engelli işçiler bakımından özel bir yılık izin süresinin öngörülmemesi; zihinsel ya da fiziksel olduğuna bakılmaksızın çalışma gücünün yeniden kazanılması, sağlığın korunması gibi amaçlara hizmet ettiği belirtilen yıllık izin kurumunun engelli işçilerin ihtiyaçları açısından gözden kaçırılmasıdır. Zira dinlenme ve sağlık ihtiyacının engelli işçiler açısından eksikliği daha öncelikli olarak hissedileceği tartışmasız olduğuna göre haftalık 45 saatlik çalışma süreleri bakımından herhangi bir farklı düzenleme getirilmeyen engelli işçilerin yıllık izin bakımından da aynı rejime tabi tutulması, biçimsel eşitlik anlayışının egemen olmasının yanı sıra işçinin korunması idealinin de engelli işçiler bakımından yalnızca istihdam kotalarından ibaret kalması anlamına gelecektir. Bu nedenle engelli işçilerin yıllık izinleri, çalışma süresine bakılmaksızın yıllık yirmi altı gün olarak belirlenmelidir.

2.4.2. Annelik izni

İş Kanunu madde 74'te analık ve evlat edinme hali ile ilgili olarak yer verilen izinler; muayene izni, doğum izni, ücretsiz izin, yarım çalışma izni ve süt izni şeklindedir[1648]. İş Kanunun 74/I. maddesinde on altı ve on sekiz haftalık analık izinlerine yer verilmiş, bu hak Analık İzni veya Ücretsiz İzin Sonrası Yapılacak Kısmi Süreli Çalışmalar Hakkında Yönetmelik Madde 5'te de tekrar edilmiştir.

Gebelik halinde olduğu gibi annelik halinde de feshe karşı koruma sistemi getirilmiş olmakla birlikte bu döneme ilişkin koruyucu hükümlere toplu iş sözleşmelerinde de yer verilmesi mümkündür[1649]. Kadın işçiye doğum öncesi ve sonrasında verilen izin süreleri koruma süreleridir, geçici iş göremezlik ödeneğinin amacı

[1648]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 413
[1649]Ekonomi, 2009, a.g.k., s. 16

ise kadın işçinin analık nedeniyle çalışamadığı geçici iş göremezlik süresinde uğradığı gelir kaybını gidermektir[1650]. Dolayısıyla annelik ile çalışma hayatı bağdaştırılırken gelir kaybı da yaşatılmamaya çalışılacaktır. Kanunun bu amacı izlemesi için annelik halinin yarattığı fiziksel ve ruhsal güç kaybının tolere edilmesi, maddi manevi yükü artan kadın çalışma yükünün azaltılması, doğum sebebiyle giderleri artan kadının hiç olmazsa gelirinin azalmaması gerekmektedir.

Bugüne kadar yürürlükte olan İş Kanunlarında annelik izinleri bakımından yaşanan değişim daha ideal düzenlemelerin var olabileceğini beklenebilir kılmaktadır. 1936 tarihli 3008 sayılı Kanun m.25/1'de doğumdan önce üç hafta, doğumdan sonra üç hafta olmak üzere toplam altı haftalık doğum izni, 1967 tarihli ve 931 sayılı İş Kanununda doğumdan önce altı hafta, doğumdan sonra altı hafta olmak üzere toplam on iki haftalık doğum izni öngörülmüştü, 1971 tarihli 1475 Sayılı İş Kanunu'nda da on iki haftalık süre korunmuş, 2003 tarihli 4857 Sayılı İş Kanunu'nda ise doğumdan önce sekiz hafta, doğumdan sonra sekiz hafta olmak üzere toplam on altı haftalık doğum izni öngörülmüştür. İş Kanunu madde 74/1 uyarınca, bebeğin sağ olarak doğumunun ardından, annenin doğum iznini tamamen kullanamadan ölmesi durumunda, iznin kullanılmayan kısmının talebi halinde babaya kullandırılacağı yer almaktadır.

Hamile, Loğusa veya Emziren Kadın Çalışanların İşte Sağlık ve Güvenliklerinin İyileştirilmesine İlişkin Asgari Önlemlerin Belirlenmesine İlişkin 19 Ocak 1992 tarih ve 92/85/EEC Sayılı Konsey Direktifi (89/391/EEC Sayılı direktifin 16 (1). maddesi kapsamında çıkartılan 10. Tekil Direktif)'in 7.maddesinde doğum ya da annelik izninde bulunan kadının gündüz işine verilmesinin o an için mümkün olmaması halinde analık izninin uzatılacağı alternatif bir çözüm olarak yer almaktadır. Nitekim Direktif'in 8.maddesinde yer alan doğumdan önce ve/veya sonra en az on dört haftalık kesintisiz analık izni, yukarıda değinildiği üzere tarih içinde değişikliklerle mevzuatımızda da yerini almıştır.

1952 tarihli (Gözden Geçirilmiş) Anneliğin Korunması Sözleşmesi'nin Değiştirilmesine İlişkin 183 Sayılı ILO Sözleşmesi'nin 4. maddesinde de asgari on dört haftalık annelik izni yinelenmiştir. Uluslararası Çalışma Örgütünün 191 Sayılı Tavsiye Kararı madde 1/1'de analık izninin on sekiz haftaya çıkartılması özendirilmektedir. Yapılan araştırmada, on iki haftadan uzun doğum izni alan bir grup annenin, on iki

[1650]Senyen-Kaplan, 2000, a.g.k., s. 715

haftadan kısa doğum izni alan diğer gruptaki anneye göre çocuk gelişimini daha iyi kavradıkları, bu bakım sürecinin anneliğin özgüveni ve evlilikleri üzerinde olumlu etkisi olduğu, ayrıca daha uzun doğum izninin daha iyi iş adaptasyonu ile ilişkili olduğu bulgusuna ulaşılmıştır[1651]. Böylece annelik izni süresinin uzatılması yalnızca kadın işçinin haklarıyla ilişkilendirilen bir konu olmayıp çocuğun, ailenin ve toplumun refahını da ilgilendirdiğinden yasal düzenlemeye egemen olan yaklaşım da bu kapsamda tayin edilmelidir.

Çocuğun ölü doğması ya da doğduktan kısa süre sonra ölmesi halinde doğumdan sonraki iznin kullanımı, hamile kadının düşük yapması ihtimali Kanun'da düzenlenmemiştir ancak bu süreler yalnızca bebek için değil annenin sağlığı için de öngörülmüş olduğundan bebeğin doğması ya da yaşamasına bakılmaksızın on altı haftalık iznin kadın işçiye kullandırılması gerekir[1652] hatta sayılan bu iki olasılıkta annenin izne daha fazla gereksinim duyabileceği de değerlendirilmelidir.

Doğum izninin uzatılmasının çocukların sağlığı hakkında olumlu etkileri olduğu, ebeveyn izni hakları uzatıldığında bebek ölüm oranlarının daha düşük olduğu yapılan uluslararası araştırmalarda ortaya konulmuştur[1653]. Bu nedenle annelik izni yalnızca doğum öncesine ve doğumun hemen sonrasına özgülenmemeli, anne ve çocuk sağlığı belirli bir zaman dilimine hapsedilmemelidir. Zira özellikle kişisel durumla yakın ilgisi sebebiyle her bebek ya da anne için standart bir sürenin aynı olumlu sonucu doğurabilmesi mümkün değildir.

Kişisel durum açısından ortaya konan bu önemi sebebiyle doğum ve annelik izninin, gebelikten başlayıp doğumu takip eden on iki aylık zamana yayılması, bu dönemin içinde ücretli izin süresinin artırılması ve toplamda yirmi bir aylık süre zarfında esnek çalışma olanaklarının artırılması, gebe ya da doğum yapmış kadının bu süre zarfında ücretten mahrum edilmemesi gerekir. Zira sağlık harcamaları nedeniyle giderleri zaten artan çalışanın, kendisinin ve bebeğin sağlığı ile ücretten mahrumiyet arasında kalması, yapılacak tercihin doğuracağı zararı da ortaya koymaktadır. Halihazırda doğum sonrasında öngörülen yarım çalışma süresinin gebelik döneminde de mümkün olması,

[1651]Annelik izni süresi ile anne çocuk iletişiminin kalitesi ve çocuğun anneye bağlanması arasında doğrudan ilişki olduğuna dair araştırma için bkz: R. Feldman vd. (2004). Parental leave and work adaptation at at the transition to parenthood: ındividual, marital, and social correlates. Journal Of *Applied Developmental Psychology*, 25(4), ss. 459–479

[1652]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s.417

[1653]C. Ruhm (2000). Parental leave and child health. *Journal of Health Economics*, 19(6), ss. 931-960.

yukarıda hamilelik dönemi başlığında tıbbi gerekçeleri ile ortaya konulduğu üzere doğum ve annelik izninin on altı haftalık süreyle sınırlanmaması gerekir.

Hem çocuklar hem de yetişkinler için kadınların tek veya ana bakıcı rolünü üstlenmesinin cinsiyet eşitsizliğini sürdürebileceği riski, kadına özgülenen annelik izni süresi açısından da değerlendirilmelidir[1654]. Ayrımcı uygulamalar nedeniyle anneliğin bir ceza gibi görülmesi, çocuğun doğumunun ardından erkeklerden daha fazla kadının işten ayrılmasını, 12 yaşın altında çocuğu olan kadınların çocuksuz kadınlardan yüzde 11 daha az çalışmasını, 12 yaşın altındaki çocukları olan erkeklerin ise çocuksuz erkeklerden yüzde 7 daha fazla çalışmasını açıklar[1655]. Dolayısıyla doğum ve annelik izninin ücretsiz olması, uygulamada kadının çalışma ilişkisinden aşamalı olarak soyutlanmasını kolaylaştıran bir pratik haline gelmekte, işten uzaklaştırıcı niteliği nedeniyle izin uygulamasının uzun vadede çocuk bakımının kadına yüklenmesini kanıksatır hale getirmesi bağlamında zararlı etkileri görülmektedir.

Ortaya konan bu etkiler sebebiyle on altı haftalık sürenin haricinde gebelikten başlayarak bebeğin en az on iki aylık dönemi dolana kadar esnek çalışma modellerinin uygulanması, kadın çalışanın bebeğin sağlığı ve gelişimi ile meslek kariyeri arasında bir diğerinden vazgeçmeye zorlanacağı bir tercihe mecbur edilmemesi gerekir. Ancak arz edilen tüm bu hususlardan hangisinin kadın işçi ve bebeği bakımından faydalı olacağının tespiti, kadın işçinin kişisel durumunun, kişisel ihtiyaçlarının, kişisel niteliklerinin, kişisel beklentilerinin bilinmesiyle mümkündür. Bu bağlamda çocuğun ya da annenin kişisel, ruhsal ya da fizyolojik gereksinimini olduğunun tespiti halinde hem izin süresinin hem de izin esnasında uygulanacak sağlık tedbirlerinin, terapi yardımlarının belirlenmesi ve annelik izninin bu doğrultuda fonksiyonel hale getirilmesi iznin varlık nedeni ile uyumlu olacaktır.

Simbiyotik evre olarak adlandırılan ve bebekliğin ilk aylarına denk gelen dönemde bebeğin anneye ihtiyacı olduğundan, bu ihtiyaca sınırlı bir erişim halinde, güvenli bağlanma ihlal edilmiş olur zira bu bağ, annenin fiziksel varlığına bağlı olan ve anne ile bebek arasında duygusal bağ yaratan, beslenme, banyo yapma, değiştirme ve oyun oynama dahil olmak üzere bebeğin ihtiyaçlarını karşılamasıyla ilgilidir, çalışan bir kadının bu ihtiyaçları karşılamak için bebeğiyle birlikte olamaması, bebeğin anneden

[1654]P. Moss and F. Deven (2020). Leave policies in Europe: current policies, future directions. *International Journal of Sociology and Social Policy*, 40 (5/6), ss. 429-440, s. 438

[1655]J. V. Belle (2016). *Paternity and parental leave policies across The European Unio.,* https://doi.org/10.7249/rr1666, s. 10 (Erişim tarihi: Erişim tarihi: 22.03.2023)

fiziksel olarak kopmasına, anne çocuk arasındaki bağın zedelenmesine neden olabilir[1656]. Daha da ileri gidilerek çocuk suçluluğundaki artışın, çalışan anne olan kadınlara atfedildiği[1657], çocukta saldırgan davranışlara neden olduğu[1658] ifade edilmektedir. Her ne kadar bu bakış açılarında, çalışmamızda değinildiği üzere çocuk bakımı ve eğitimini kadına özgüleyen bakış açısı egemen olsa da, anne ilgisinin çocuk gelişimi bakımından yaşamsal değerinin yadsınamayacağı açıktır.

Doğum, insanlığın devamını sağladığı halde iş yaşamında kadını bu denli geride bırakan etkiler yaratması, izahı güç bir çelişkidir. Bu çelişkinin giderilmemesi gelişmemiş ya da gelişmekte olan ülkelerde kadının çalışma hayatından uzaklaşmasını, gelişmiş ülkelerde ise doğum oranlarının azalması sonucunu doğurmaktadır. Bu itibarla annelik izni sorununun çözülememesi, onu kendisinden çok daha büyük bir sorunun kaynağı haline getirmektedir.

Daha önce de vurgulandığı üzere gebelik dönemi ve çocuğun doğumundan sonraki dönemde gebe kadına eğitimler verilmesi, ruhsal tedavi ve terapi hizmetlerinden yararlandırılması, böylece annelik izninin sadece evde dinlenmeden ziyade işlevsel bir izin süreci haline getirilmesi, kadının iş ilişkisindeki konumunu da güçlendirici etki yaratacak, bu dönemde ücretli ya da ücretsiz izinden ziyade yarım çalışma, tele çalışma, uzaktan çalışma gibi modellerin uygulanması zihnen ve fiilen kadının çalışma yaşamındaki yerini diri tutacaktır. Zira ücretli izin süresi de artırıldığında, artırılan yardımların, aynı zamanda annelerin işten uzak kalma sürelerini de artırdığı, annelik izninin kullanımı esnasında kadınlar evde daha uzun süre kaldıklarından, beşeri sermayeleri değer kaybettiğinden tercihlerinin değişebildiği, bu sırada başka bir çocuk sahibi olmayı düşünebildikleri görülmektedir[1659]. Bu nedenle kadının sadece ücretten mahrum bırakılmaması değil aynı zamanda çalışma hayatındaki etkinliğinin sürebilmesi ve mesleki gelişimi açısından esnek çalışma biçimleri ücretsiz ya da ücretli izin uygulamasına nazaran daha fonksiyonel olduğu gibi annelik izninin kadının çalışma yaşamından uzaklaşmaması amacı ile de daha tutarlıdır.

[1656]N. Kassamali and S. A. Rattani (2014). Factors that affect attachment between the employed mother and the child, ınfancy to two years. *Procedia - Social and Behavioral Sciences,* 0 (159), ss. 6 – 15, s. 7

[1657]J. Poduval and M. Poduval (2009). Working mothers: how much working, how much mothers and where ıs the womanhood? *Mens Sana Monographs,* 7(1), ss. 63-79, s. 66

[1658]R. Plotka and N. A. Busch-Rossnagel (2018). The role of length of maternity leave in supporting mother–child interactions and attachment security among american mothers and their infants. *International Journal of Child Care and Education Policy,* 12 (1), ss. 1-18, s. 13

[1659]Y. Asai (2015). Parental leave reforms and the employment of new mothers: quasi-experimental evidence from Japan. *Labour Economics*, 72-83, s.73

2.4.3. Ebeveyn izni

İş Kanunun 74/I. maddesinde on altı ve on sekiz haftalık analık izinlerine yer verilmiş, fıkranın son cümlesinde üç yaşını doldurmamış çocuğu evlat edinen ebeveynlerden birine sekiz haftalık izin verileceği, 74/II. maddesinde, doğum sonrası analık hâli izninin bitiminden itibaren çocuğunun bakımı ve yetiştirilmesi amacıyla ve çocuğun hayatta olması kaydıyla kadın işçi ile üç yaşını doldurmamış çocuğu evlat edinen kadın veya erkek işçilere istekleri hâlinde birinci doğumda altmış gün, ikinci doğumda yüz yirmi gün, sonraki doğumlarda ise yüz seksen gün süreyle haftalık çalışma süresinin yarısı kadar ücretsiz izin verileceği, çoğul doğum hâlinde bu sürelere otuzar gün ekleneceği, çocuğun engelli doğması hâlinde bu sürenin üç yüz altmış gün olarak uygulanacağı, bu hükümlerden yararlanılan süre içerisinde süt iznine ilişkin hükümler uygulanmayacağı, 74/VI. maddesinde kadın işçiye, on altı haftalık sürenin tamamlanmasından veya çoğul gebelik halinde on sekiz haftalık süreden sonra altı aya kadar ücretsiz izin verileceği ifade edilmiştir.

Devlet Memurları Kanunu'nun 108/B maddesinde, kadın işçiye verilen ücretsiz doğum izninin on iki aydan yirmi dört aya çıkarılmasına rağmen, İş Kanunu'nda bu sürenin altı ayla sınırlı tutularak, arada işçi-memur ayrımı ile açıklanamayacak bir farkın yaratılmış olmasının, eşitlik ve işçinin korunması ilkeleriyle izahı güçtür.

Kanunun 13/V. maddesinde çocuğu olan ya da anne ve babanın çalışması koşuluyla evlat edinen ebeveynlerin belirli bir süre çocuğu ile ilgilendikten sonra çalışmaya devam etmesine olanak sağlamak suretiyle kadın işçinin istihdamda tutulması amaçlanmıştır[1660]. O halde ebeveyn izninden yararlanabilmek için anne ve babanın her ikisinin de çalışması gerekmektedir. Kısmi süreli çalışma talebinde bulunabilmek için ebeveynlerden her ikisinin de çalışması şartının aranmayacağı iki duruma Analık İzni Veya Ücretsiz İzin Sonrası Yapılacak Kısmi Süreli Çalışmalar Hakkında Yönetmeliğin 10'uncu maddesinde yer verilmiş, buna göre anne ya da babadan her ikisinin de çalışması koşulunun, ebeveynlerden birinin hekim raporuyla belgelendirmek koşuluyla sürekli bakım ve tedavi

[1660]Ocak, 2017, a.g.k., s. 176

gerektiren bir hastalığa yakalanmış olması ya da çocuğun velayetine sahip ebeveynin talepte bulunması hallerinde aranmayacağı ifade edilmiştir.

Analık İzni veya Ücretsiz İzin Sonrası Yapılacak Kısmi Süreli Çalışmalar Hakkında Yönetmelik madde 6'de analık izninin bitiminin ardından verilecek olan haftalık çalışma süresinin yarısı kadar ücretsiz izin hakkı, madde 7'de ise aynı şekilde izin hakkının bitiminin ardından altı aya kadar verilecek olan ücretsiz izin hakkı, madde 8'de ise bu maddelerdeki sürelerin bitiminin ardından kısmi çalışma talebinde bulunulabileceği ifade edilmiştir. Madde 6 ve madde 7'deki izinler birbirinin alternatifi olarak yer almaktadır.

Kadın işçiye verilen analık izinlerinin ardından öngörülen 6 aylık ücretsiz iznin verilmemesi işçi açısından haklı nedene dayalı fesih hakkı oluşturur[1661]. On altı haftalık iznin tamamlanmasından sonra kadın işçiye tanınan ve yıllık ücretli iznin hesabında sayılmayan altı aya kadar ücretsiz izin hakkı ile bu hakka alternatif olarak tanınan yarı zamanlı çalışma hakkından sadece bir tanesi seçilebilecek, bu seçim işçinin tercihine bağlı olacağından işverenin bu konuda takdir hakkı bulunmayacaktır[1662]. Bununla birlikte Yönetmeliğin 12. maddesinde kısmi çalışma tercihinde bulunulması halinde, bunun kabulünün işverenin takdir yetkisine bağlı bulunduğu bazı istisnalara yer verilmiştir[1663].

Kanunda yer alan analık izinlerin düzenlenmesi esnasında yaratılan karışıklığa bakılmaksızın Kanunun 74/2.maddesinde, 74/I'de yer alan analık izninin bitiminin ardından birinci doğumda altmış gün, ikinci doğumda yüz yirmi gün, sonraki doğumlarda ise yüz seksen süreyle haftalık çalışma süresinin yarısı kadar ücretsiz izin verileceği hükmü Yönetmelik madde 6'da, Kanunun 74/6 maddesinde yer alan altı aya kadar ücretsiz izin verileceği hükmü Yönetmelik madde 7'de, Kanunun 13. Maddesinde yer alan kısmi çalışma izni ise Yönetmelik Madde 8'de karşılanmaktadır.

Kanun ve Yönetmelik'te, "çalışma süresinin yarısı kadar ücretsiz izin" ifadesi teknik açıdan yanlış nitelemeye açıktır zira ücretsiz izin döneminde iş akdi askıda olmasına karşın bu dönemde işçi tam süreli olmasa da çalışmakta, dolayısıyla iş akdinin askıda olması gibi bir durum söz konusu olmamaktadır[1664]. Nitekim analık hali nedeniyle

[1661]Taşkent ve Kurt, 2014, a.g.k., s.41
[1662]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 418
[1663]Özel sağlık kuruluşlarında mesul müdür, sorumlu hekim, laboratuvar sorumlusu ve sağlık hizmetinden sayılan işlerde tam zamanlı çalışması öngörülenler tarafından yerine getirilen işler, nitelikleri dolayısıyla sürekli çalıştıkları için durmaksızın birbiri ardına postalar hâlinde işçi çalıştırılarak yürütülen sanayiden sayılan işlerde ve yine nitelikleri dolayısıyla bir yıldan az süren mevsimlik, kampanya veya taahhüt işlerinde ve iş süresinin haftanın çalışma günlerine bölünmesi suretiyle yürütülmesine nitelikleri bakımından uygun olmayan işlerde işverenin uygun bulması hâlinde kısmi çalışma yapılabilecektir.
[1664]Şahin Demir, 2019, a.g.k., s. 78

askıya alınan iş akdi, bu sürenin sonunda işe başvuru ile sona ermektedir, oysa çalışma süresinin yarısı kadar izin halinde işe başvuru diye bir olgu yoktur zira iş görme edimi zaten devam etmektedir. Ayrıca İş Kanunu'nda düzenlenmemiş olmakla birlikte askı halinin bitiminin ardından işçinin analık halinden önceki koşullarda yani eski işe denk bir işte ve konumda devam edecek olması[1665] karşısında, fiili çalışmanın zaten devam ettiği yarım çalışma yapılan dönemde böyle bir durumun söz konusu olamayacağı görülmektedir.

Kısmi süreli çalışan işçi ile tam süreli işçi arasında ayrım yapılamayacak olmakla birlikte paraya ilişkin ödemeler dışında kalan, giyecek, yakacak, yemek, taşıma gibi sosyal yardımların çalışma süresinin kısmi niteliği ile orantılı biçimde ödenmesi mümkün olmadığından çalışma süresi içinde sabahleyin işe gelen işçi servis hizmetinden ve öğle yemeğinden yararlanabilecek ancak kısmi çalışmanın süresi uyarınca işten erken ayrılması halinde akşamleyin çıkış servisinden yararlanamayacak, bu taşıma hizmetine ilişkin bedel de kendisine ödenmeyecektir[1666].

2009 tarihli Ebeveyn İzni Hakkındaki Gözden Geçirilmiş Çerçeve Antlaşma'nın[1667] ikinci maddesinde, çalışanların doğum veya evlat edinme sebebiyle çocuğun bakımı için sekiz yaşı geçmemek üzere, tespit edilecek bir yaşa kadar ebeveyn iznine sahip olmalarının bireysel bir hak olarak tanınacağı, maddenin ikinci fıkrasında iznin dört aylık bir dönem için tanınması gerektiği yer almış, 3.maddede ise işçi ve işverenin karşılıklı ihtiyaçları çerçevesinde bu iznin yarı zamanlı, tam zamanlı, parça parça ya da zaman kredili biçimde kullanılabileceği ifade edilmiştir.

Anlaşmanın 6.maddesinde bu izni kullanan anne babaların izin dönüşünde, belirli bir süreyle sınırlı kalmak koşuluyla çalışma saat ve/veya düzenlerinde değişiklik yapılmasını talep edebilmeleri için üye Devletlerin gereken tedbirleri alacağı belirtilmiştir. Daha sonra ebeveyn izninin kadın ve erkek arasındaki eşitliğin vurgulanması ve sorumluluk paylaşımının teşviki olarak yerleşmesini sağlayan hukuksal bir metin olarak 2010/18 sayılı Yönerge, 96/34 sayılı Yönerge'yi kaldırmış, bu Yönerge ile getirilen 3 aylık ebeveyn iznini 18.03.2010 tarihinde dört aya çıkarmıştır[1668].

[1665]Civan, 2017, a.g.k., s. 221
[1666]Süzek, 2020, a.g.k., s. 875
[1667]Anlaşma hükümleri, Ebeveyn İzni Hakkındaki Gözden Geçirilmiş Çerçeve Anlaşma'yı yürürlüğe sokan ve 96/34/EC sayılı Direktifin İlga Edilmesine İlişkin 8 Mart 2010 Tarih ve 2010/18/EU Sayılı Konsey Direktifi ile yürürlüğe girmiştir.
[1668]Kökkılıç, 2013, a.g.k., s. 74; Konuk, 2013, a.g.k., s. 1734

Pekin Deklarasyonu'nun Stratejik Hedef F.6'nın 179. maddesinde kanun ya da teşvik yoluyla çalışma güvenliğini temin eden ebeveynlik iznini artırmak, kadın ve erkeklerin aile sorumluluklarını eşit paylaşmalarını yaygınlaştırmak amacını vurgulamakta, Avrupa Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 27. Maddesinde de doğum izni sonrasında çocuğa bakmak için aile izni verilmesi olanağını sağlamak konusunda akit Devletlerin uygun önlemleri almayı taahhüt ettiği ifade edilmiştir.

İstihdam ve Meslek Konularında Kadın ve Erkeğe Eşit Muamele ve Fırsat Eşitliği İlkesinin Uygulanmasına İlişkin (Yeniden Düzenleme) 5 Temmuz 2006 Tarih ve 2006/54/EC Sayılı Avrupa Parlamentosu Ve Konsey Direktifi'nin 16. Maddesinde, analık iznini kullanan kadın işçiye tanınan hak aynı hükümlerle düzenleme altına alınmış ve babalık ve/veya ebeveyn iznine çıkan işçinin, izin süresinin bitiminin ardından eski işine veya ondan daha dezavantajlı olmayan eşdeğer bir işe dönmek ve çalışamadığı süre içinde çalışma şartlarında yaşanan iyileştirmelerden aynen yararlanmak hakkına sahip olduğu belirtilmektedir.

Annelik ya da babalığın biyolojik bir olgu olarak ele alınmayıp evlat edinen anne babaların da bu kapsamdaki izinlerden yararlandırılması olumlu bir adım olmakla birlikte "üç yaşı doldurmamış olma"nın böylesi bir konuda koşul olarak öne sürülmesi anlaşılabilir değildir. Zira evlat edinme kurumuna sadece anne baba açısından değil evlat edinilecek çocuk açısından da bakılması gerektiğinden bu çağın üzerindeki çocukları evlat edinen anne babaları bu izinden mahrum kılmak ya da bu yaş sınırındaki çocukların evlat edinilme imkanını ellerinden almak, mevcut düzenlemenin insani yönünü örseler niteliktedir. Nitekim bu bakış açısının aksine, evlat edinen eşlerden birine bu nedenle bir sosyal yardım, aylık ücrete ek bir ödeme yapılması, yıllık izin süresinin her yıl için 3 gün artırılması gibi evlat edinmenin özendirilmesini amaçlayan uygulamalar getirilebilir. Böylece iş ilişkisi yalnızca bireysel olmaktan çıkıp toplumsal bir işlev de üstlenmiş olacaktır.

Çalışan ebeveynlere yönelik izin politikalarının Avrupa Birliği'ne üye ülkelerde yasalarca zorunlu kılınması neticesinde[1669] ebeveyn izni alan baba sayısı annelerin sayısına yaklaşmış ve ebeveyn izni alan erkekler, toplam izin alanların % 45'ini oluşturur hale gelmiştir[1670].

[1669]P. Moss and F. Deven (2006). Leave policies and research. *Marriage & Family Review,* 39 (3-4), ss. 255-285, s. 255

[1670]Moss and Deven, 2020, a.g.k., s. 437

Bu istatistik, çocuğun bakımı ve yetiştirilmesinin annenin zorunlu görevi olmaktan çıkması ve ebeveynlerin mesleki kariyerleri içinde aile sorumluluğunu ifa edebilmeleri bağlamında olumlu yönde bir gelişme sayılabilir. Zira çocuğun sağlığı ve yetiştirilmesinin, ebeveynin çalışma hayatından uzaklaştırılmaksızın sağlanabilmesi bakımından bu iznin hayati bir önemi bulunmaktadır[1671]. Ancak uygulamada ebeveyn izinlerinin bir yönüyle verimsiz ilişkileri ve doğurgan kadınların gereğinden fazla izin almalarını teşvik ettiği öne sürülmektedir[1672]. Bu durum işçinin kişisel ve kültürel özellikleri ile ilgili olmasının yanı sıra ülkenin ekonomik durumu, nüfus ve istihdam politikaları ile de ilişkilendirebilir.

Genel itibariyle işçiyi çalışma yaşamından bütünüyle uzaklaştıran ücretsiz izin uygulaması yerine annelik izni başlığında da belirttiğimiz üzere uzaktan çalışma, tele çalışma ya da diğer esnek çalışma uygulamalarının benimsenmesi hem üretim açısından hem de ebeveyn açısından amaca daha uygun olacaktır. Aksi halde çalışma yaşamı ile bağın tümden koparılması ücretsiz izin dönemini, işin tamamen bırakılmasını kolaylaştıran bir aşama haline getirmektedir.

Ebeveyn izninin çocukların duygusal gelişimi, çocuklardaki bağlanma problemi açısından önemi, ebeveyn izni kullanmayan ailelerdeki boşanma eğilimi gibi konularda araştırma yapılması ebeveyn izninin rasyonel temeli hakkında daha sağlıklı ipuçları verebilecektir. Bununla birlikte anne ya da baba olduğuna bakılmaksızın bebekle ilgilenen kişi ile bebek arasındaki bakım, yetiştirme ve zevk alışverişini içeren özel bir duygusal ilişki olarak tanımlanan bağlanma kavramı[1673] ebeveyn izni ile yakın ilişki içindedir.

Annelik izni başlığında da ortaya konulduğu üzere, ilk dönemlerinde bebeğe gösterilen ilginin düzeyi, ilerleyen yıllardaki kişilik yapısı üzerinde de etkili olacağından ebeveyn izninin salt iş ilişkisi bağlamında ele alınabilmesi de mümkün değildir. Nitekim ebeveynleri çalışan çocukların anne, baba ve çocuk arasındaki ilişkiye dair inanç ve beklentileri, endişeli, çekingen ve kararsız algılarının kendi çocukluk dönemlerindeki ilişkiden etkilendiği belirtilmektedir[1674]. O halde ebeveyn izninin süresi ve kullanım

[1671]Süzek, 2020, a.g.k., s. 870

[1672]A. Erosa, L. Fuster and D. Restuccia (2010). A General equilibrium analysis of parental leave policies, *Review of Economic Dynamics,* 13 (4), ss. 742-758, s. 744, 753

[1673] Bağlanma kavramının kişilik üzerindeki etkileri hakkında bkz: J. Bowlby (2008*). A Secure base: parent-child attachment and healthy human development.* (Reprint Edition), New York: Basic Books Publications

[1674]W. S. Rholes vd. (1997). Adult attachment styles, the desire to have children and working models of parenthood. *Journal of Personlity*, 65(2), ss. 357-385

rejimi hakkındaki düzenlemelerin de bu yaşamsal önemin uzağında kalmaması gerekir. Oysa Yönetmeliğin 15/I. maddesinde kısmi çalışmanın haftanın hangi gün ve saatinde yapılabileceğine ilişkin kararın, o yerin gelenekleri, işin niteliği ve işçinin talebi dikkate alınarak işverence verileceği ifade edilmektedir.

Ebeveyn izni kapsamındaki kısmi çalışma düzenine işverenin karar verecek olması, ebeveyn iznini kullandırmak istemeyen işverenin, yönetim yetkisi kapsamında kendisine verilen bu hakkı kötüye kullanarak işçiye, kabul etmeyeceği bir iş vermek suretiyle onu iş akdini feshe zorlayabilmesine imkan tanır ve böylece baskı feshi söz konusu olabilir[1675]. Bu nedenle kanuni düzenlemede değişiklik yapılarak kısmi çalışma düzeni hakkında işveren yetkisi kaldırılmalı ve işçiye kısmi çalışmaya ayrılmadan önceki işi, görev yeri ve çalışma düzeniyle uyumlu bir iş verilmesi hüküm altına alınmalıdır. Aksi halde biçimsel anlamda mevcut olan düzenlemenin uygulamada kullanımının güç koşullara bağlanması onun varlığını işlevsiz hale getirecektir.

Ebeveyn izni fiziksel ortam değişikliği ve çalışma biçimindeki farklılaşma nedeniyle tekrara dayanan çalışma pratiklerinin, verilen ara nedeniyle olumsuz iş yeri deneyimlerinin yarattığı etkinin azaltması bakımından da bağlılık ve istikrar anlayışına katkı sunabilir.

İşçinin bu dönemdeki ruhsal gerilimlerinin ebeveyn izni sayesinde yumuşatılması mümkün olacaktır. Zira iş yerindeki zorbalık deneyimleri, depresyon, psikolojik tükenmişlik, ebeveynliğin sadece daha fazla iş olarak görülmesi, çocukların sorunlu ebeveynlik nedeniyle sosyal ve duygusal olarak yoksun kalma riskinin yükselmesi[1676] ihtiyaçları karşılayan bir ebeveyn izninin iş yaşamı ve aile ile birlikte toplum yaşamı açısından da bir zorunluluk olduğuna işaret etmektedir. Bunun yanı sıra bu dönemde esnek çalışma düzeninde iş gören işçinin daha verimli ve süreyi etkin kullanan pratikler geliştirmesi, iş yeri hiyerarşisi, iş bölümü ve iş yerindeki uyumunun kendisine bakan yönü hakkında nesnel çıkarımlar yapabilmesi de işçinin organizasyonel yapı içindeki yeri hakkında öz değerlendirmeye imkan hazırlayacaktır.

İş Kanunu değişikliği tasarı aşamasındayken doğum sonrası analık izninin bitiminden itibaren kadın işçinin kullanacağı izin, evlat edinme halinde ise eşlerden biri veya evlat edinen altı aya kadar ücretsiz izin veya her doğumda altı aya kadar haftalık

[1675]Süzek, 2020, a.g.k., s. 874

[1676]İşyerinde yaşanan olumsuz deneyimlerin aile yaşamına ve çocuğa etkisi hakkında bkz: K. E. Jahng (2020). Narratives of working mothers experiencing workplace bullying: trauma transferred to young children. *Family Relations,* 69 (2), ss. 320-334

çalışma süresinin yarısı kadar ücretsiz izin hakkı öngörülmüşken kanunlaşma aşamasında süreler değiştirilmiştir[1677].

Kanun koyucunun süreleri artırma yönünde bir gereksinimin varlığından haberdar olması, ücretli izin, yarım çalışma ve ücretsiz izin sürelerinin rehabilite edileceğine dönük bir beklentinin canlı tutulmasını sağlaması bakımından önemlidir. Ancak yalnızca sürelerin artırılması sorunun çözümü açısından yeterli olmayacaktır. Zira bu durumda sosyal devlete ait görevler işverene yükletilmiş olacağından işlerlik kazanmayan bir teklif olacaktır. Bu nedenle bakım hizmetine dönük olarak bu izin süresi Devlet tarafından sağlanması gereken kurumsal hizmetler, maddi yardım ile desteklenmeli,[1678] bunun yanı sıra işverence verilecek olan izinlere ilişkin ücretin bir bölümünün finanse edileceği bir sigorta kolu kurulmalı ya da mevcut sigorta kollarından birinden karşılanmalıdır.

Daha önce de değinildiği üzere ebeveyn izinlerinin, anne baba ya da çocuğun kişisel durumu tespit edilmeksizin standart bir süre olarak belirlenmesi ve ücretsiz izin süresinin birinci doğum, ikinci doğum ve üçüncü doğuma bağlı olarak değişmesi ebeveyn iznindeki biçimsel anlayışın izleri olarak göze çarpmaktadır. Zira bakım ve sorumluluk paylaşımı konusunda en etkin rolü üstlendiği belirtilen[1679] ebeveyn izninin süresinin çocuğun kişisel durumundan tamamen bağımsız biçimde sadece onun kaçıncı sırada doğduğuna bağlı olarak belirlenmesi bu iznin çocuğun kişisel bakım ve gelişimi için öngörülmesi karşısında çelişki arz etmektedir.

2.4.4. Ücretli İzin

Ücretli izin uygulaması, henüz boşanmış olan kadın işçiler için sunulan bir öneri olarak çalışmamızda yer almaktadır. Ruhsal, fiziksel, biyolojik, kültürel ve çevresel özeliklerin ve bunun yanı sıra kişisel durumun farklılıklar içermesi, boşanma gibi özel yaşama ilişkin bir kişisel durumun tüm işçilerde aynı etkiyi yaratmasını, aynı tutum ve davranışlara neden olmasını olanaksız kıldığından aynı çözüm önerileri de tüm işçiler bakımından rasyonel olmaktan uzak kalmaktadır. Bu nedenle boşanan kadın bakımından sorun olacağı varsayılan olgulardan değil somut olarak iş yerinde sorun olarak yüzleşilen

[1677]Ocak, 2017, a.g.k., s. 194
[1678]Hüseyinli, 2015, a.g.k., s. 305
[1679]Hüseyinli, 2015, a.g.k., s. 277

durumlardan hareket edilmesi, amaca en uygun pratiğe ve nihayet yasal düzenlemeye ulaşılması bakımından önemlidir.

Bu bağlamda somut durumu ortaya koymak üzere kadın işçinin bir yandan boşanma sonrasında yeniden kuracağı hayatın zorlukları sebebiyle endişe içinde olduğu, öte yandan boşanmanın ardından iş yerinde damgalayıcı bakış açısıyla yüzleştiği, ikili ilişkilerde geçimsiz ve depresif olarak nitelendiği, sözlü/fiili tacize uğradığı, işiyle ilgili herhangi bir hata ya da anlaşmazlık halinde, zaten evliliğinde de başarısız olduğu öne sürülerek özel yaşamı üzerinden saldırıya uğradığı, sosyal ilişkilerinin zayıfladığı görülmektedir[1680].

Evli olan kadın işçilerin, aynı iş yerinde çalışan boşanan kadın işçileri tehlike olarak görmeleri, aşağılamaları, özellikle erkek yöneticilerin toleranstan uzak tutumları, evli kadınların boşanan kadınlardan daha naif, kırılgan ve kadınsı nitelikte oldukları yönünde oluşan algı, boşanan kadınların iş yerinde daha fazla denetim altında tutulmalarına neden olmakta, boşanan kadınlara yönelen bu ayrımcı tutumlar kadınları boşandıklarını gizlemenin yanı sıra tamamen kendi dünyasına kapanan yalıtılmış bir hayata itmektedir[1681]. Elde edilen bu bulgular, boşanma sebebiyle ücretli izin uygulamasının yalnızca kadın işçiye tanınması gerektiğini doğrular niteliktedir

İşverenden, iş yerindeki çalışma arkadaşlarından ya da sosyal çevreden kaynaklanan baskının etkisiyle aksi yönde oluşan sağlıksız bir tutumu ifade etmek üzere işçinin duygusal olarak boşlukta olduğu bu dönemde ara verilmeksizin çalışmaya devam ettirilmesi ve duygusal yorgunluk ya da çöküntünün dinmesine fırsat verilmemesi, kimi zaman travmatik olan bu boşluk döneminde, iş yerinde sağlıksız bir duygusal yakınlık kurulmasına da neden olabilir. Nitekim daha önce de değinildiği üzere iş yeri, duygusal ilişkiler için en uygun ortamlardan birini oluşturmaktadır. Kadına iş ve sosyal çevresi tarafından uygulanan baskının kadını tamamen içine kapanık hale getirerek baskının dikte ettiği doğrultuda bir tutum geliştirmeye zorlaması mümkün olabildiği gibi böyle bir duygusal durum içinde olan kişinin iş yeri çevresine karşı saldırganca davranarak iş yeri barışını bozabilmesi de olasıdır. Birbirinden farklı bu tepkiler, duygusal açıdan dingin

[1680]Ü. D. İlhan (2020). 21. Yüzyılda çalışma hayatında bir damgalama ve sosyal dışlanma unsuru olmaya devam eden boşanma olgusu: kadın çalışanlar üzerine nitel bir analiz. *İzmir İktisat Dergisi* (İzmir Journal of Economics), 35 (3), ss. 511-530, s. 512, 516, 521, 522, 524; Ayrılığın kadınlara rahatlama getirdiği, erkekler arasındaki sıkıntıyı şiddetlendirdiğine ilişkin aksi yönde görüş için bkz: H. J. Andress and M. Bröckel (2007). Income and life satisfaction after marital disruption in Germany. *Journal of Marriage and Family,* 69 (2), ss. 500–512

[1681]O. Akgül Sarpkaya (2013). Boşanmış kadınlarda toplumsal baskıya direnme stratejileri: Van örneği. *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi*, 5 (26),ss. 29-52, s. 32, 41, 44

olmayan bir ruh halinin iş yaşamı içinde bocalamasından kaynaklandığından, boşanma evresinin ardından kadın işçiye kullandırılacak olan ve ücretli olması gereken iznin işçinin hem kişisel yaşamını hem de çalışma hayatını rehabilite edeceği düşünülmektedir.

Boşanmanın sözü edilen tesirlerinin literatürde kadın işçi bakımından yoğunlukla ele alınması, yukarıda da söz edildiği üzere boşanma sonrası verilecek ücretli iznin kadına özgü olması gerektiğinin açıklaması niteliğindedir. Kadın işçinin duygusal dengesini sağlayabilecek olan bu izin onarıcı bir işlev üstlenecek ve işçinin kişisel durumuna göre taşınma yardımı ya da iş yeri ya da çalışma yeri değişikliği gibi önlemlerle birlikte boşanmanın etkilerinin hafifletilebilmesini sağlayacaktır.

Ruhsal açıdan karmaşık bir dönem yaşayan işçiye izin hakkı tanınmayıp zaten mevcut olan yıllık ücretli izin hakkının kullanılabileceği düşüncesi, bir izin türünün hangi amaçla işçiye hak olarak tanındığını yadsır niteliktedir. Zira yıl boyu yapılan çalışma sebebiyle oluşan yorgunluğun atılarak yeni yılda çalışma gücünün yenden toplanması anlamında rutin duruma ilişkin bir iznin, boşanma gibi ani ve travmatik etkiler yaratabilecek bir olay sebebiyle kullanılması, izni yalnızca işten uzak kalınan dönem sıfatıyla biçimsel bir kalıba sokmaktadır. Nitekim uygulamada da görüldüğü üzere bu durumda müstakil bir iznin tanınmaması, işçiyi etik ve bağlılık dışı davranışlarla rapor almaya sevk etmektedir. Bu durum da zamanla iş akdinin işverence feshine uzanan yolu açmakta, işçi ile işveren arasındaki güven ilişkisini zedelemektedir.

Daha fazla saat çalışan kadınların, çalışmayan veya daha az çalışan kadınlara göre boşanma riskinin daha yüksek olduğu, özellikle tam zamanlı çalışan kadınların boşanma riskinin daha yüksek olduğu, çalışmayan kadınlarla karşılaştırıldığında, tam zamanlı işi olanların boşanma olasılığının yüzde 29 daha yüksek olduğu ortaya çıkmıştır[1682]. Çalışma süresi ile boşanma yüzdesi arasında doğrudan ilişki kuran bu bulgu, boşanma rakamlarının kadınların çalışma hayatındaki etkinliğinin artışıyla paralel olduğuna ilişkin bulgu ile örtüşmektedir. Bu veri de iznin gerekliliğine, çalışma temposunun yoğunluğu bakımından haklı bir gerekçe teşkil etmektedir. Çalışma saatinin yanında iş yaşamındaki tecrübenin artması da benzer bir etki yaratmaktadır. Araştırmada ortaya konulduğu üzere orta yaşta boşanan kadınlar, uzun süredir devam eden sosyal konum kaybı, küçük yetişkin

[1682]R. Poortman (2005). Women's Work and Divorce: A Matter of Anticipation? A Research Note. *European Sociological Review,* 21(3), ss. 301-309**,** s. 306, 307

çocuklara aşırı bağımlılık olasılığı ve haksız İş gücü piyasası koşulları gibi yaşa özgü streslerle karşı karşıya kalmaktadır[1683].

Kadınların boşanma sonrasında ülke ve kültüre göre değişmekle birlikte yukarıda belirtildiği üzere iş yeri ve arkadaş çevresinde damgalanmaları ve güvenlik riski bulunmayan bir yerde ikamet etme düşüncesinde olmaları gibi sebeplerle taşınmak durumunda kalmaları[1684], yeni bir çevreye uyum sağlama, yeni bir yaşam kurma, yeni maliyetlere katlanma gibi nedenlere bağlı olarak maddi ve manevi yük altına girdikleri görülmektedir. Gerçekten de boşanmanın ardından kadınların evlilik dönemindeki sosyal çevrelerinin olduğu ikametlerinden taşınmaları, kronik hale gelen ekonomik problemler[1685], işi ya da iş yerini değiştirme zorunluluğu ve kazancın azalması sosyal çevrelerini sınırlayan etkenler arasındadır[1686].

Belirtilenlere ek olarak boşanma sonrasında velayetlerinin kadına verilmesi halinde kadın işçi; çocukların nafaka ve kişisel ilişki hususlarındaki hukuki durumlarının takibi, çocukların yeni bir eğitim kurumuna nakli, aile hekimliğine kaydı, parçalanmış aile yapısına duygusal adaptasyonu gibi konularla baş etmek zorundadır. Aynı durumun erkek işçi açısından söz konusu olması da mümkündür. Bu nedenle boşanan işçiye taşınma ve belirli dönemi kapsamak üzere kira yardımı, ayrıca bu dönemin yıkıcı etkilerini bertaraf etmek adına kadına asgari on beş gün ücretli izin verilmelidir. Bundan başka bilhassa iş yerindeki damgalanma ve taciz davranışlarının saha araştırmaları ile somut biçimde ortaya konmuş olması karşısında, boşanan kadın işçinin talebi de dikkate alınarak iş yerinin ya da çalışma yerinin değiştirilmesi gerekir.

Boşanan kadınların iş yerinde sürekli olarak dikkatli olmak, hata yapmamak, kişisel bakım ve giyimlerinde erkeklerin dikkatini çekmemeyi öncelemek, yalnızca kadınlarla arkadaşlık kurmak, zorunlu olmadıkça erkeklerle görüşmemek, duygusal ilişkilerini çevreye sezdirmeden sonlandırmak gibi toplumsal dayatmalara boğun eğerek ancak itibarlarını koruyabilecekleri dikte edildiğinden[1687] kadın işçilerin boşanma nedeniyle bireysel anlamda ruh dünyalarında yaşadıklarına ek olarak bu yoğun toplumsal baskıyı kaldırabilmeleri ve yeni hayatlarına ilişkin olarak geliştirecekleri tutumlarına dair

[1683]E. B. Bogolub (1991). Women and Mid-life Divorce: Some Practice Issues, *Social Work*, 36 (5), ss. 428–433, s. 428
[1684]T. Leopold (2018). Gender Differences in the Consequences of Divorce: A Study of Multiple Outcomes, *Demography*, 55(3), ss. 769–797, s. 772
[1685]Leopold, 2018, a.g.k., s. 793
[1686]S. B. Uğur (2014). Günümüzde kadının boşanma deneyimleri: akademisyen kadınlar üzerine bir araştırma. *Mediterranean Journal of Humanities*, 4 (2), ss. 293-326, s. 312
[1687]Akgül Sarpkaya, 2013, a.g.k., s. 38

duygusal hazırlık içine girmeleri kesintisiz bir çalışma yaşamı içinde mümkün olmamaktadır. Bu nedenle on beş günden az olmayacak bir boşanma izni, kadın işçinin yeniden çalışmaya hazır hale gelebilmesi, medeni halinin değişmesine uyum sağlayıp çevresine de aşırı tepkiler vermesinin engellenmesi bakımından önemlidir.

2.5. Sağlanacak Sosyal İmkanlar Bakımından

Sosyal olanakların dayanağı konumunda olan ve toplumsal anlaşma esasına dayanan sosyal sorumluluk toplumsal, ekonomik, hukuki, psikolojik faktörlerin işletme üzerindeki etkilerinin bir sonucu olarak, işletmelerin ekonomik faaliyetlerini toplumsal beklentileri göz ardı etmeksizin icra etmeleri biçiminde anlaşılabilir[1688]. Benzer biçimde, toplumun gerek ekonomik ve gerekse insan kaynaklarını kamusal bir anlayışla sadece ekonomik menfaatler için değil, sosyal amaçlar için de görme istekliliği sosyal sorumluluk olarak ifade edilmektedir[1689].

Sanayi Devrimi yıllarında işçilerin sömürülmesi ve fakirliğin göze batmasına rağmen işletmelerin sosyal sorumluluklarının gereksiz harcamalar olarak nitelendirilmesi, yardım faaliyetlerinin özel kuruluşlar eliyle örgütlemesine neden olmuştur[1690]. İşçi haklarının yasal zemine kavuşması ve işçilere sağlanacak sosyal imkanların kurumsal kimlik kazanması ihtiyacı işçinin hak ve menfaat temelli taleplerin hukuksal dayanağa sahip olmasından bağımsız düşünülemez. Bu nedenle kanun koyucunun sosyal sorumluluk uygulamalarını işverenin iyi niyetli tutumu olmaktan çıkarıp yükümlülük olarak tanımlayan yasaları çıkarması beklenmektedir[1691].

Sanayileşmenin yarattığı etkiler nedeniyle[1692] işyerlerinin ekonomik faaliyetlerinin yanı sıra toplumun iyileştirilmesi bağlamında da "sosyal sorumluluk" olarak formüle edilebilecek görevleri vardır ve bu görev kapsamında işçilerin de bir parçası olduğu

[1688]B. Özkaya (2010). İşletmelerin sosyal sorumluluk anlayışının uzantısı olarak yeşil pazarlama bağlamında yeşil reklamlar. *Öneri,* 9 (34), ss. 247 – 258, s. 248
[1689]T. G. Hatcher (2002). *Ethics and hrd.* Cambridge: Perseus Publications, s. 97
[1690]A. Öztürk (2010). *İşletmelerde sosyal sorumluluk faaliyetlerinin çalışanların performansına etkileri üzerine bir araştırma.* Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s.17
[1691]O. C. Ferrell and J. Friedrich (1994), Business ethics: ethical decision making and cases. (2nd edition), Boston: Houghton Mifflin Company, , s. 73
[1692]D. Erden (1987). İşletmelerin sosyal sorumluluğunun algılanması: mühendislik ile işletme ve iktisat öğrencileri kıyaslaması. *Amme İdaresi Dergisi,* 20 (2), ss. 69-80, s. 69

sosyal meselelerin tespiti ve çözüm yollarının tayini için işyerleri gerekli uzman personel ve danışmanlar istihdam edecek[1693], böylece kimi zaman toplum tarafından zorlanarak[1694] kimi zaman ise girişimci inisiyatifi ile hem işletme menfaatleri sağlanmış olacak hem de işletmeyi dolayısıyla ilgilendiren sosyal sorunların çözümünde sorumluluk üstlenilerek toplumsal refaha katkıda bulunulmuş olacaktır[1695]. Robert Owen'ın bilhassa çocuk işçiler için evler, okullar ve boş zamanlarında sosyalleşip eğlenebileceği alanlar inşa etmesi[1696], işçi haklarının daha o yıllarda farklı bakış açısıyla zenginleştirilebileceğini göstermesi bakımından milat niteliğinde bir uygulamadır.

Sosyal imkanın sunulduğu fiziksel mekanın ve iş yerinin yakınında olma zorunluluğu olmamakla birlikte iş yerinden ayrı bir yerde kurulması[1697], aralarındaki mesafenin sonuca etkili olmaması[1698], aralarında yönetim birliği bulunması[1699], iş yeri kavramının sosyal nedenlerle tüm bu organizasyonel yapıyı içermesi[1700], dolayısıyla da olsa üretimin yapıldığı yer ile bağlantı içinde olması ve bu nedenle eklenti sayılması, işverenin sosyal imkanın sunulduğu bu fiziksel mekana da ulaşım sağlaması zorunluluğu bakımından önemlidir[1701].

2.5.1. Kreş

Anayasa yer alan ve her çocuğun korunma ve bakımdan yararlanma hakkını düzenleyen madde 41/2 hükmü kreş, anaokulu, ana çocuk sağlığı merkezleri ve yetiştirme yurtlarının kurulması ile somutlaşır[1702]. Gerçekten de bir işçi bakımından çocuğunun bakım yükümlülüğünün ifası için fiziksel mekan tahsis edilmesi temel bir insan hakkı olarak işveren bakımından evrensel bir yükümlülüğe işaret etmektedir[1703].

[1693]C. W. Frederick vd. (1998). *Business and society: corporate strategy, publicty, ethics.* (Sixth Edition), New York: Mcgraw Hill PublishingCom, s. 112

[1694]L. E. Boone and D. L. Kurtz (1992), *Management.* New York: McGraw-Hill. s. 73

[1695]K. Davis (1997). Five propositions for social responsibility, managing corporate social responsibility. (Ed. A. B. Carroll), Boston: Little, Brown and Company, s. 46-51

[1696]K. E. Hendrickson (2014). *The Encyclopedia of the ındustrial revolution in world history.* (3rd Edition), Volume I, Marryland: Rowman & Littlefield Publishers; s. 586

[1697]Ekonomi, 1976, a.g.k., s. 50

[1698]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 69

[1699]Süzek, 2020, a.g.k., s. 191

[1700]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s.77, 80

[1701]Akyiğit, 2010, a.g.k., s. 49

[1702]F. Demir (2009). *Anayasa hukuku.* İzmir: Birleşik Matbaacılık, s. 344

[1703] Toronto Pearson Uluslararası Havalimanı'nda istihdam edilen gümrük müfettişi Fiona Johnstone, 2003 yılında doğum izni aldı. İşe döndüğünde, hem kendisinin hem de yine bir gümrük memuru olan eşinin,

Gebe veya Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları ve Çocuk Bakım Yurtlarına Dair Yönetmelik'in 13. Maddesinde yaş ve medeni durum ayrımı gözetilmeksizin, 150'den çok kadın çalışanı olan işyerlerinde, 0-6 yaşındaki çocukların bırakılması, bakımı ve emziren çalışanların çocuklarını emzirmeleri için işveren tarafından, çalışma yerlerinden ayrı ve iş yerine yakın bir yurdun kurulmasının zorunlu olduğu, yurdun iş yerine 250 metreden daha uzak olması halinde işverenin servis sağlaması gerektiği, işverenlerin ortaklaşa oda ve yurt kurabilecekleri gibi, oda ve yurt açma yükümlülüğünü, kamu kurumlarınca yetkilendirilmiş yurtlarla anlaşma yaparak da yerine getirebileceği ifade edilmiştir.

Yönetmeliğin 4/d maddesinde "Yurt, çocuk bakım yurdu, kreş" kavramlarının, ilköğretime kayıt yaşını doldurmamış çocukların bakım ve eğitimlerinin yapıldığı yerleri tarif etmek üzere kullanıldığı ifade edilmiş, odalara 0-1 yaş arasındaki çocukların, yurtlara ise ilköğretime kayıt yaşını doldurmamış çocukların alınacağı ise 14. maddede yer almıştır.

CEDAW'ın çalışma hakkını düzenleyen 11. Maddesi, devletlerin çocuk bakımevlerini yaygınlaştırılması ve geliştirilmesini, kadınların kamusal hayata katılımı bağlamında bir sosyal hizmet teşviki olarak görmektedir[1704]. Bunu bir ihtiyaç olarak ortaya koyan istatistiksel verilere göre çocuk bakımına ilişkin politikaların yaygınlaştırılmasının kadın istihdamını artıracak en önemli adımlardan biri olduğu tezi, TÜİK'in 2006 yılı raporunda kadınların İş gücüne katılım oranının en yüksek oranının %30 ile 25-29 yaş grubunda olması, 30-34 yaş grubunda ise ani bir düşüşle %26,3'e

günde 24 saat dönen vardiyalar için hazır olması gerekiyordu. Bu durum için çocuk bakımı bulma zorluğuyla karşı karşıya kaldı. Johnstone, işvereninden, iş yerinde geçirdiği süre boyunca çocuk bakımı alabilmesi için haftada üç sabit 13 saatlik vardiya ile ona kolaylık sağlamasını istedi. Bayan Johnstone, iş yerinden çocuk bakımı için kendisine düzenli bir vardiya yapılmasına izin verilmesini istedi. İşveren, çocuk bakımı kararlarının kişisel tercih alanına girdiğini söyledi. Bayan Johnstone daha sonra çocuk bakımını sağlamak için iş saatlerini tam zamanlıdan yarı zamanlıya indirdi. Daha sonra Bayan Johnstone insan hakları şikayetinde bulundu. Kanada İnsan Hakları Mahkemesi, iş yerinin aile statüsüne göre çalışana karşı ayrımcılık yaptığını ve çektiği sıkıntı ve kesintiler için tazminat verdi. Kanada İnsan Hakları Mahkemesi, Ağustos, T1233/4507 nolu dosyada Ağustos 2010'da verdiği kararda geçtiğimiz günlerde Kanada Sınır Hizmet Ajansı'nın (CBSA) Fiona Johnstone'a, çocuk bakımı yükümlülüklerini yerine getirmesine izin verecek bir konaklama sağlamaması nedeniyle ayrımcılık yaptığı hükmüne vardı. Mahkeme, çocuk bakımı yükümlülüklerinin Kanada İnsan Hakları Yasası uyarınca yasaklanmış bir ayrımcılık zemini olan aile statüsüne dahil olduğuna karar verdi. Mahkeme, işverene bu temelde kolaylık arayan çalışanlara yönelik ayrımcı uygulamalarını durdurmasını ve bu tür talepleri ele alacak yazılı politikalar oluşturmasını emretti. https://decisions.chrt-tcdp.gc.ca/chrt-tcdp/decisions/en/item/6537/index.do, https://www.leaf.ca/case_summary/canada-v-johnstone-2014/, https://ehlaw.ca/1209-focus1209a/; (Erişim tarihi: 12.08.2022)

[1704]Özen, 2015, a.g.k., s.131

gerilemesi, 35-39 yaş grubunda ise yine düşüş seyri ile %25,9'a gerilemesi, ilerleyen yaşlarda da bu düşüşün istikrarlı biçimde devam etmesi ile somut hale gelmiştir[1705].

TÜİK'in 2021 yılı toplumsal cinsiyet istatistiklerine göre İş gücüne katılan kadınların %31.9'unun hiç evlenmemiş, %39,4'ünün ise boşanmış olduğu göz önüne alındığında[1706], çalışan kadınlara ev ve aile sorumluluğu olarak tanımlanmış olan geleneksel görevler ile çalışma yaşamı arasında mevcut halde ciddi bir bağdaşmazlığın söz konusu olduğu görülmekte, çalışan kadınlar ikisi arasında bir tercihe yönelmektedir. Nitekim Yargıtay da iş yerinde kreş açılmamasının işçiye haklı nedenle fesih hakkı verip vermediği hususunda bir yıl arayla birbirine karşıt yönde iki karar vermiştir[1707]. Anayasa Mahkemesi de konuya ilişkin vermiş olduğu kararda, birden fazla şubesi bulunan işyerlerinin kimisinde kreş açılmışken, kimisinde açılmamasını ayrımcılık yasağının ihlali olarak nitelemiş ve başvurucuya ayrımcılık tazminatı ödenmesine karar vermiştir.

156 sayılı Aile Sorumlulukları Olan Kadın ve Erkek İşçilere Eşit Davranılması ve Eşit Fırsatlar Tanınması Hakkında Sözleşme'de iş ortamında yeterli sayıda çocuk bakım ünitelerinin yer alması, aile sorumluluklarına ilişkin sosyal destek hizmetlerinin sağlanması gerektiği vurgulanırken de kadın erkek ayrımına yer verilmemiştir. ILO 165 No'lu Aile Sorumlulukları Olan İşçiler Tavsiye Kararı'nın 24-26. maddelerinde ihtiyaçların tespiti yoluyla ailesel sorumluluk olarak çocuk bakımı için imkanlar sağlanması, bu hizmetlerin öncelikle ücretsiz olarak sunulamaması halinde ödeme kolaylığı tanınmasına ilişkin hükümler yer almıştır. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 25/2 maddesinde de anne ve çocukların özel bakım ve yardım görme hakları zikredilirken bu hakkın çocuklar üzerinden tanımlanması aynı bakış açısının ürünüdür. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın "Ailevi sorumlulukları olan çalışanların fırsat eşitliği ve eşit muamele görme hakkı" başlıklı 27. Maddesinde akit devletlerin kreş hizmetleri ve diğer çocuk bakımı ile ilgili düzenlemeler konusunda herhangi bir şekilde cinsiyet ayrımı yapılmaksızın kamusal ya da özel hizmetleri geliştirme ve teşvik etmeyi taahhüt edecekleri yer almaktadır. Bu nedenle kreş açılması talebi karşılanmayan işçinin çalışma koşullarının uygulanmaması nedeniyle madde 24/2

[1705]Karadeniz ve Yılmaz, 2007, a.g.k., s. 65
[1706]https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Istatistiklerle-Kadin-2021-45635#:~:text=Okuryazar%20olmayan%20kad%C4%B1nlar%C4%B1n%20i%C5%9Fg%C3%BCc%C3%BCne%20kat%C4%B1l%C4%B1m,oran%C4%B1%20%65%2C6%20oldu, Erişim tarihi: 07.06.2022
[1707]Savaş Kutsal, 2019, a.g.k., ss. 507-536

uyarınca haklı fesih imkanı olduğuna ilişkin Yargıtay içtihadı[1708], çocuğun bakımının sağlanmasının önemini vurgulamakla birlikte cinsiyet ayrımını haklı fesih alanına taşıdığı da görmezden gelinemeyecektir.

6284 Sayılı Ailenin Korunması ve Kadına Karşı Şiddetin Önlenmesine Dair Kanuna İlişkin Uygulama Yönetmeliğinin 11/1. maddesinde çocuk sahibi olan korunan kişinin çalışmaması durumunda, çalışma yaşamına katılımını desteklemek üzere dört ay, çalışması durumunda ise iki aylık süre ile sınırlı olmak, on altı yaşından büyükler için her yıl belirlenen aylık net asgari ücret tutarının yarısını geçmemek ve belgelendirilmek şartıyla Bakanlık bütçesinden karşılanmak üzere kreş olanağı sağlanmasına ilişkin tedbir kararı verileceği yer almaktadır.

Kreş hizmetlerine ilişkin işveren sorumluluğunun kadın çalışanlar üzerinden düzenlenmesi, çocuk bakımını münhasıran anne görevi olarak kodlayan geleneksel bakış açısının ürünüdür. Oysa kreş sadece kadın çalışanlar için değil, erkek çalışanlar bakımından da bir hak olarak düşünülmeli, kreş açılması zorunluluğuna esas çalışan sayısında erkek çalışan sayısı da hesaba katılmalı, kreşin yalnızca çalışan anne için değil çocuk için gerekli bir eğitim hizmeti olduğu kabul edilerek anne çalışmasa da çocuk için mutlaka sağlanması gerektiği düşüncesi yasal düzenlemeye yol gösterici olmalıdır[1709].

Kamu Kurum Ve Kuruluşlarınca Açılacak Çocuk Bakımevleri Hakkında Yönetmelik'in "Kuruluş" başlıklı 2. maddesinde, kurumda çalışmakta olan memurların 0-6 yaş grubundaki çocuklarının toplam sayılarının elliden fazla olması halinde çocuk bakımevi açılacağı ifade edilmiştir. Dolayısıyla ideal olan, çalışan sayısına bakılmaksızın bu hizmetin sağlanması olmakla birlikte, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na tabi çalışanlar için öngörülen imkanın; ihdası, zayıf olan işçiyi korumak üzerine temellenen İş Kanunu'nda yer almadığı görülmektedir. Oysa görünüşte, memur sözleşme şartlarını belirleyemeyip önceden tayin edilen bir statüye dahil olurken, işçi karşılıklı pazarlık yoluyla serbest iradesiyle sözleşmeyi akdedebilmektedir. Buna rağmen işçinin çocuğun bakım hakkı gibi en temel insani durumda bile dezavantajlı bir konumda bulunması izahı güç bir çelişki yaratmaktadır.

Kreşin açılmasından başka kreşin bulunduğu yer de önem arz etmektedir. Zira iş yeri ile kreşin birbirinden ayrı fiziksel mekanlarda olması, kadınların birinden diğerine

[1708]Yargıtay 9. HD, 12.05.2011, 13160/14397, Yargıtay 9. HD, 17148/18828, 22.11.2017 Tarih; Süzek, 2020, a.g.k., s. 713, 869
[1709]Köseoğlu, 2016, a.g.k., s. 112

endişe içinde yetişmekle geçen ve kreş ile iş yeri arasında tükenen bir zamana hapsolmasına neden olmaktadır[1710]. Zira çocuk için kreş imkanı yaratılsa dahi çocuğun sorumluluğu annede kalmaya devam etmektedir. Nitekim Yönetmeliğin 13/5 maddesinde, 150 çalışan sayısına çocuğunun velayeti kendisine verilmiş olan ya da eşini kaybetmiş olan erkek çalışanların dahil edileceği, 14/1.maddesinde de kadın çalışanlardan başka, bu kişilerin çocuklarının da bakım hizmetinden yararlanabileceği ifade edilmiştir. Çocuk bakımının münhasıran kadının vazifesi olduğu, kadının çocuğa bakmasının olanaksız olması halinde ancak erkek çalışana bu yükümlülüğün geçeceğini dolaylı biçimde vurgulayan Yönetmeliğin bu hükmü toplumsal cinsiyetçi bakış açısını yansıtmaktadır.

Kreş gibi sadece çocuğun bakımı değil sosyalleşmesi açısından da önemli olan bir eğitim kurumunun iş yeri bünyesinde açılması ve bu hizmetten yararlanılabilmesi için yalnızca kadın işçilerin dikkate alınması kabul edilebilir değildir. Kreş gibi okul öncesi eğitimi bakımından önemli bir kurumun açılmasında hem 150 gibi yüksek bir çalışan sayısının hem de bu kişilerin kadın olmasının koşul olarak öne sürülmesi, eğitimin ve sosyalleşmenin öneminin yadsınamaz niteliğini örselemektedir.

Bu eksikliği vurgulamak üzere Kadın İşçiler İçin Fırsat ve Muamele Eşitliği Bildirgesinin 10. maddesinde, kadın ve erkek işçiler arasında fırsat ve muamele eşitliğinin pratiğe aktarılabilmesi için özellikle çocuk bakım ve eğitim hizmetlerinin yaş ayrımı gözetilmeksizin çocuk ve anne babalarının gereksinimlerini karşılayacak biçimde alanında uzman olan kamu kurumlarınca desteklenip denetlenmesi gerektiği yer almaktadır[1711]. Bu durum sadece işçi açısından değil işveren açısından da önemlidir. Zira çalışanların çocuğuna bakım kolaylığının sağlanması üretkenliği artıran, devamsızlığı ve odaklanma sorununu azaltan, işçi sirkülasyonunu önleyen etkilere sahip olduğu; kreş hizmeti bulunmayan işyerlerinde çalışan işçilerin yılda ortalama dokuz gün devamsızlık yaparken çocuğun kreşe başlamasının ardından bu sayının ortalama on üç güne yükselmesi ile desteklenmiştir[1712].

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Konstantin Markin/Rusya kararında davalı ülke; başvurucunun asker olduğu, bu nedenle daha sıkı disiplin hükümlerine tabi olduğu,

[1710]Dedeoğlu, 2009, a.g.k., s. 51
[1711]Kökkılıç, 2013, a.g.k., s. 26
[1712]K. Shellenback (2004). *Cornell Unıversıty cornell cooperatıve extensıon department of cıty and regıonal plannıng, child care & parent productivity: making the business case*, Ithaka: W. Sıbley Hall Cornell Unıversıty, s. 1

askeri konularda ülkelerin takdir yetkilerinin daha geniş olduğu, kaldı ki başvurucunun sahte boşanma yaptığı, böylece çocukların velayetini aldığı ve akabinde de eşiyle yeniden evlendiğine ve dördüncü çocuklarının olduğuna ilişkin belgeler sunmasına rağmen Mahkeme toplumun, çocuklarının yetiştirilmesinden sorumlu kadın ve erkekler arasında daha eşit bir paylaşıma (more equal sharing) doğru ilerlediğini ve erkeklerin şefkatli rolünün (men's caring role) tanındığını ifade ederek AİHS'nin özel hayat ve aile hayatına saygıyı düzenleyen 8. Maddesinin, ebeveyn izni ve çocuk bakımı sebebiyle yapılan ödemelerin aile yaşamını etkilediği ve onun geliştirilmesiyle ilgili olduğunu ifade ederek ebeveynlik izninin ve ebeveynlik ödemelerinin Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamına girdiğine hükmetmiştir[1713].

Anayasa'nın 20 ve 41. maddelerinin, çalışan ebeveynlere kreş yardımını sağlama konusunda garantör hükümler olmadığı ifade edilmekle birlikte[1714] Anayasa Mahkemesi, Burcu Reis başvurusunda, Anayasa madde 5, 10, 20, 41, İş Kanunu madde 5, Gebe veya çocuk emziren kadınlar için yönetmelik madde 15, AİHS madde 8, AİHS madde 14'e atıf yapıp Konstantin Markin/Rusya, Fâbian/Macaristan, Rasmussen/Danimarka, Gaygusuz/Avustralya kararlarını anarak yurt, çocuk bakım yurdu, kreş gibi yasal haklardan yararlanmanın ailenin huzur ve refahını etkilediği gerekçesiyle aile hayatına saygı hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağının ihlal edildiği kararına varmıştır[1715].

Uygulamada bazı işverenler kadın çalışan sayısını yasal zorunlulukta öngörülenin altında göstererek kreş ve yurt açılması zorunluluğundan sıyrılmakta, kimi durumlarda da işveren bu organizasyonu kurma maliyetine katlanmak yerine para cezası ödemeyi daha hesaplı bulmaktadır[1716]. Bu durum, yasal düzenlemenin izlediği amacın tam aksine kadın istihdamını olumsuz etkilediğinden bu yükümlülüklerin doğmasına esas işçi sayısında kadın ve erkek işçi ayrımı kaldırılmalı ve ayrıca bu kurumları açacak olan işyerlerine vergisel muafiyet tanınmalı, Organize Sanayi Bölgeleri Kanunu madde 20/1'e eklenecek bir cümleyle Organize Sanayi Bölgelerinde çalıştırılan işçi sayısına bakılmaksızın, kreş ve gündüz bakım evleri açma yükümlülüğü, Sendikalar Kanunu madde 33/8'e eklenecek bir cümleyle eğitim, sağlık, rehabilitasyon veya spor tesisleri

[1713]https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22itemid%22:[%22001-109868%22]}; Erişim tarihi: 21.01.2023
[1714]Keser, 2022, a.g.k., s. 34
[1715]https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2016/5824; Erişim tarihi: 21.01.2023
[1716]Dedeoğlu, 2009, a.g.k., s. 53

kurmak amacı doğrultusunda kreş ve gündüz bakım evleri açma yükümlülüğü getirilmelidir[1717].

Sosyal devlet anlayışının ülkemizdeki uygulamasında kadın istihdamının yetersiz kaldığının belirgin göstergelerinden birinin kamusal çocuk bakım hizmetlerinin düşük seviyede olması, üst gelir grubundaki kadınların çocuk bakımı ve eğitimini özel hizmet olarak satın alabilmesine karşın böyle bir maddi olanağa sahip olmayan düşük eğitimli ve düşük vasıflı kadınların ise evde çocuk bakımı ve ev işlerine mahkum edilmiş olmasıdır[1718]. Bu nedenle çalışan sayısının çocuk bakımevi kurmak konusunda belirleyici ölçüt olmaması, tercih edilir olmakla beraber, küçük ve orta ölçekli işyerlerinde müstakil kreş ve bakım evi kurulmasının olanaksızlığı karşısında Belediyeler, Sendikalar, Ticaret ve Sanayi Odaları, Organize Sanayi Bölgeleri, İl Özel İdareleri eliyle işyerlerine yakın yerlerde bu eğitim kurumlarının kurulması, yaygınlaştırılması ve böylece ulaşılabilir olması gerekir. Esasında her ne kadar genç ve dinamik nüfusun korunması ve doğurganlık oranının azalmaması amacıyla ilişkilendirilse de[1719] 06.07.2013 tarih ve 28699 Mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 10. Kalkınma Planında, kadın çalışanların iş ve aile yaşamının uyumlu haline getirilmesi için doğum izni konusunda haklar tanınacağı, kreşlerin teşvik edileceği, esnek çalışma olanaklarının artırılacağı ifade edilmekte[1720], kişisel durumun gözetilmesine dönük olarak ortaya konulan bir kısım önerilerimizin ertelenemez birer ihtiyaç olduğu doğrulanmaktadır.

Anayasada madde 41, Devlete ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması konusunda tedbir alma, teşkilat kurma görevi yüklemektedir. İşveren her ne kadar yasal ve toplumsal sorumlulukları bağlamında yükümlülük sahibi olsa da sonuç itibariyle işverenin kar amacı güttüğü ve iş yerini kapatabileceği

[1717]Bakırcı, 2012, a.g.k., s. 17, 18, 20

[1718]Dedeoğlu, 2009, a.g.k., s. 46

[1719]Nüfusun yaşlanmasına karşı tedbir olarak doğurganlığın ve kadın istihdamının aynı politika ile artırılmaya çalışılmasının bir çelişki olduğuna ilişkin görüş için bkz: Gökçeoğlu Balcı, 2017, a.g.k., s. 1265

[1720]Savaş Kutsal, 2019, a.g.k., s. 515, Raporunda devamında; "..*Çalışma yaşamına girebilen kadınların çalışma yaşamlarını kısa bir dönemde bitirmesi ve/veya kariyerde yükselme doğrultusunda tüm potansiyelini ortaya koyamamasının temel nedeni, ev ve iş yaşamını uzlaştırma konusunda yaşadıkları sorunlardır. Kadın, aile yaşamında çocuk bakımı, yaşlı ve hasta bakımı gibi yükümlülükleri kocası ile ve/veya devletle paylaşmak durumundadır. Ancak ülkemizde kreş, gündüz bakımevi gibi sosyal destek kurumları tüm çabalara karşın yeterli sayıya ulaşamamıştır (..) Onuncu Kalkınma Planı kapsamında hazırlanan ve genel koordinatörlüğü Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı (yeni adıyla Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı) tarafından yürütülen 'İşgücü Piyasasının Etkinleştirilmesi Öncelikli Dönüşüm Programı'nın ilk bileşeni 'Kadınların İşgücüne ve İstihdama Katılımının Artırılması' olup, bu bileşenin önceliklerinden biri de çocuk, hasta ve yaşlı bakımı hizmetlerinin yaygınlaştırılmasıdır*" tespitlerinde bulunulmuştur.

unutulmamalıdır. Bu nedenle işletmelere kreş açılması yönünde destek ve teşvikler uygulanmalı, çocuk bakımı ile ilgili olarak işçi ve işverenin yanı sıra Devletin de katılacağı bir iş birliği süreci içinde öncelikle kamu hizmeti olarak çocuk bakımı hizmetleri yaygın, ulaşılabilir ve ücretsiz olmalı, toplumsal cinsiyet algısından uzakta erkeklerin de çocuk ve bağımlı bakımını paylaşmasını zorunlu kılan yasal düzenlemeler yapılmalı, işverenlere sadece kreş açma değil çalışan kadın işçi sayısına bakılmaksızın kamu kurumlarına kreş açılması için katkıda bulunmaları sağlanmalıdır[1721].

Maliyet sorununun çözülmesi bir başka açıdan sosyal güvenlik araçları ile de sağlanabilir. Nitekim okul öncesi eğitim kurumlarının büyük bölümünün kamu eğitim kurumları olması da dikkate alınarak çocuk bakım hizmetlerinin maliyetlerinin düşürülmesi için, işsizlik sigortası primlerinin bir kısmının aktarılması ile aile yardımları sigortası kurulması gerekecek, aile yardımları ve bakım sigortası ile birleştirildiğinde kurulacak çocuk bakım evleri sayesinde kadın çalışanların çocuk bakımı harcamaları azalacağından kadın istihdamında süreklilik sağlanmış olacaktır[1722]. Ek olarak bu amaçla kurulacak özel eğitim kurumlarına gelir vergisinden muafiyet ya da özendirici oranda indirim sağlanması gerekir. Ayrıca kreşte çalışan pedagog, öğretmen, psikolog ve çocuk gelişim uzmanlarının iş yerinde çalışan anne ve babalara öncelikle toplumsal cinsiyet, çocuk eğitimi, çocuk bakımı gibi konularda eğitim verebilmesi sağlanmalıdır.

Gelir vergisinden istisna tutulan ücretleri düzenleyen 193 Sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 23. Maddesine, 21/03/2018 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 7103 Sayılı Vergi Kanunları İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 4. Maddesi ile ekleme yapılmış ve daha önce kreş başlığı altında herhangi bir bir istisna öngörülmemişken kanun değişikliği ile bu yönde düzenlemeler yapılmıştır. Buna göre kadın çalışan için kreş ve gündüz bakımevi hizmeti sağlanması biçiminde öngörülen menfaatlerin de vergiden istisna tutulacağı ifade edilmiştir. Hükmün devamında kreş ve gündüz bakımevi açmanın bir sosyal hizmet olarak sağlanmayıp bu amaçla eğitim kurumu açan ve gelir veya kurumlar vergisi mükellefi olan bir eğitim kurumuna ödeme yapılması halinde, her bir çocuk için yapılan ödeme üzerinden hesaplanmak üzere asgarî ücretin aylık brüt tutarının %15'ini aşmayan kısmı gelir vergisi istisnasından yararlanacağına yer verilmiştir. Ardından gelen cümlede, eğitim kurumuna yapılan ödemenin istisna miktarının üzerinde kalan kısmı ile çalışana

[1721]Dedeoğlu, 2009, a.g.k., s. 53
[1722]Karadeniz ve Yılmaz, 2007, a.g.k., s. 67, 68, 77, 115

yapılan ödeme ve sağlanan menfaatlerin de ücret olarak vergilendirileceği, %15 oranının, asgarî ücretin aylık brüt tutarının %50'sine kadar artırılmasının Cumhurbaşkanı'nın yetkisinde olduğu ifade edilmiştir. Hükmün bu haliyle işlevsel olmadığı, kanun değişikliğinin öncesi ve sonrasında kadın istihdamına yönelik engeller konusunda yapılan tartışmaların değişmemiş olmasından çıkarılabilmektedir.

Çalışanların SGK primlerinin Hazinece karşılanması, eğitim kurumlarının inşa edileceği arazilerin bedelsiz olarak kiralanabilmesi, kamu bankalarından düşük faizli kredi tahsisi, kısa ve uzun vadeli sigorta kollarında işverenden yapılan kesintilerin bir bölümünün bu hizmetin kurulmasına ayrılması da işveren açısından teşvik edici, işçi açısından da maliyeti azaltıcı uygulamalardır. Aynı amaca dönük olarak Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği 99. Maddesi yarınca uygulamaya konulan "Kadın İstihdamının İşte Anne Projesi ile Desteklenmesi Eylem Planı ve Avrupa Birliği tarafından finanse edilen "Eğitimli Çocuk Bakıcılarının Teşviki Yoluyla Kayıtlı Kadın İstihdamının Desteklenmesi Projesi" kapsamında çalışan annelere yapılan nakdi yardımlar da çocuk bakımının desteklenmesi yoluyla kadın istihdamında süreklilik sağlanması amaçlanmaktadır[1723].

2.5.2. Yaşlı bakım hizmeti

Sözleşmeyle üstlenilen edimin zihinsel ya da fiziksel olması, birinin diğerinden daha az ya da daha fazla olmasına, başka bir deyişle emeğin bilgi ya da kas gücü ağırlıklı olmasına bakılmaksızın işçinin belirli bir zihin konforuna sahip olması yalnızca kendisi açısından değil verimlilik bağlamında işveren açısından da önem arz eder. Nitekim yaşlı bakım hizmeti sunulan işyerlerindeki işçilerde iş tatmininin daha yüksek bulunması bu tezi doğrulamaktadır[1724]. Zira bu yükümlülük, işçi ile işveren yükümlülüklerinin kesiştiği noktalardan biri olan stres ve devamsızlığa yol açmakta, işe geç gelme ve işten erken ayrılma davranışlarına neden olmaktadır[1725]. Kimi işverenlerin yaşlı bakımının devamsızlık, üretkenlik ve ciro üzerindeki potansiyel etkilerini fark etmeleri, bağımlı aile

[1723]Ezer, 2021, a.g.k., s. 343, 344
[1724]C. F. Shoptaugh vd. (2004). Employee elder care responsıbılıties: should organızations care? *Journal of Business and Psychology*, 19 (2), ss. 179-196, s. 189
[1725]Shoptaugh v 2004, a.g.k., s. 183

üyelerine nasıl bakılacağına dair endişelerin, işçinin moral değerlerinin, kişisel telefon kullanımının ve izin kullanımının iş yeri sorunu haline gelmesiyle ilgilidir[1726].

Konumuz özelinde yapılan bir araştırmada, iş yerinde sağlanan yaşlı bakım hizmetlerinin işçilerin %74'ünde üretken çalışma, %65,5'inde işe devamsızlıklardan kaçınma, %58'inde istihdamda kalma ve %72,1'inde evde iyi bir aile yaşamını sürdürme gibi rehabilite edici etkiler yarattığı görülmüş[1727], bir başka araştırmada da iş yerinde yaşlı bakım hizmeti olmamasının her dört işçiden birinin işten ayrılma nedeni olduğu belirlenmiştir[1728]. İşçinin çocuğu için kreş hizmeti sağlanmasının manevi yükümlülük bakımından işlevine benzer biçimde işçinin bakımıyla yükümlü olduğu yaşlı kimselere, iş yeri bünyesinde, organize sanayi bölgesinde ya da kamu kurumlarıyla iş birliği içinde sağlanabilecek bakım hizmeti zaman ve maliyet bakımından da olumlu neticeler doğuracaktır.

Yaşlı bakımı görevleri; telefonla onları kontrol etmek, ziyaret etmek, yemek, alışveriş veya ulaşım sağlamak ve genel bakımını yapmak olarak sıralanabilir[1729]. Bununla birlikte yaşlı olan yakının sağlık durumu, yaşı, kişisel nitelikleri gibi özellikler dikkate alınmaksızın diğer bir deyişle işçinin bakmakla yükümlü olduğu yakınına ilişkin kişisel durumu dikkate alınmaksızın sunulacak yaşlı bakım hizmeti fayda ve maliyet dengesine uygun olmayabilir. Nitekim kimi yaşlılar yatağa bağımlı iken kimisi daha farklı düzeyde bir yoğun bakımı gerektirebilir, kimisi ise sadece yürüyüşe çıkarmak, ilaç kullanımını sağlamak biçiminde bir ilgiyi[1730], kimisi ise duygusal desteği içerebilir[1731]. Dolayısıyla yaşlı kimsenin kişisel durumunu tespit yoluyla neye gereksinimi olduğu, böylece işçinin maddi ve manevi yükümlülüğünün niteliğinin belirlenmesi ve böylece işçilerin bu doğrultuda aile sorumluluklarını yerine getirmeleri, belirtildiği üzere iş yükümlülüklerini ve üretkenliklerini korumalarını temin eder[1732].

İşverenler ile toplum arasındaki bağı güçlendirmek, yaşlı bakımı alanında hizmet veren kurumları mali açıdan desteklemek, vergi teşvikleri sağlamak, yaşlı bakımı

[1726]J. K. Barr, K. W. Johnson and L. J. Warshaw (1992). Supporting the elderly: workplace programs for employed caregivers. *The Milbank Quarterly*, 70 (3), ss. 509-533, s. 509, 528

[1727]A. Dembe vd. (2011). Employees' satisfaction with employer-sponsored elder-care programs. *International Journal of Workplace Health Management*, 4(3), 216-227, s. 216

[1728]Shoptaugh v 2004, a.g.k., s. 194

[1729]M. B. Neal (1988). *Elder care, employees, and the workplace. findings from a survey of employees.* Portland, OR: Regional Research Institute for Human Services and Institute on Aging, Portland State University Press, ss. 1-7, s. 1

[1730]Shoptaugh v 2004, a.g.k., s. 191

[1731]Neal, 1988, a.g.k., s. 4

[1732]Barr, Johnson and Warshaw,1992, a.g.k., s. 529

hizmetlerinin kullanılabilirliğini yasa koyucu sıfatıyla etkili hale getirmek, primin tamamı işçi tarafından ödenmek kaydıyla eşini, ebeveynlerini, kayınvalidesini ve büyükanne ve büyükbabasını kapsama alacak bir bakım sigortası kurmak[1733], bakımıyla sorumlu olduğu yaşlılara yardım etmek için çalışma saatlerini planlamada daha fazla esneklik tanımak[1734], işveren destekli yaşlı bakım programları sunan ticari yaşlı bakım hizmeti sağlayıcı kuruluşlarla iş birliği yapmak[1735] gibi tedbirler uygulamaya konabilir. Bunun yanı sıra bakım hizmetlerine ilişkin bir sigorta kolu kurulmak suretiyle ya da hastalık sigortası ile ilişkilendirilerek yaşlı bakımı sağlanabileceği gibi sosyal güvenlik kurumunun katkısı yanında kamu idareleri ile iş birliği yaparak Belediyelerin de yaşlı bakım evi kurulmasına katkı sağlaması için bütçeden kaynak ayrılması, Avrupa ülkelerinde olduğu gibi yaşlılık ve sağlık sigortasından yapılan kesintilerle yaşlı bakım hizmetlerinin sağlanması ve böylece evde bakım hizmetlerinin yaygınlaştırılması ve 5510 sayılı Kanun kapsamında bu bakım hizmetinin verilmesi yoluna da gidilebilir[1736].

Yaşlı bakım hizmetinin iş yeri bünyesinde sağlanamaması halinde, kaynağına bakılmaksızın tüm gelirleri toplamı üzerinden aile içinde kişi başına düşen ortalama aylık gelir tutarı, asgarî ücretin aylık net tutarının 2/3'ünden daha az olan, bakıma ihtiyacı olan engellilere verilen ve Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığınca takip edilen sosyal yardım niteliğindeki evde bakım maaşının, bakmakla yükümlü olduğu yaşlı yakını bulunan işçilere hak olarak tanınması ve böylece Evde Bakım Hizmetleri Sunumu Hakkında Yönetmelik'in 4/e maddesinde yer alan sağlık kuruluşlarında ya da 4/f maddesinde yer alan merkezlerde görülebilmesi mümkün hale getirilmelidir. Yukarıda yer verilen 10. Kalkınma Planı'nda kadınların İş gücüne ve istihdama katılabilmesinin ön koşullarından birinin yaşlı bakım hizmetinin yaygınlaştırılması olduğu ifadesi, meselenin sadece yaşlı çalışanlarla ilgili olmadığını, yaşlı bakım hizmetinin çalışma yaşamının temel sorunlarıyla bağlantılı olduğunu ortaya koymaktadır.

Yaşlı bakım hizmetlerine işlerlik kazandırılması kadar, bu kapsamda çalışacak kimselerin alanında uzman kimselerden seçilmesi de[1737] önem arz etmektedir. Yaşlı bakımının sağlık ve güvenlik ile yakın ilgisi sebebiyle, yaşlı bakımında deneyime dayalı

[1733]Barr, Johnson and Warshaw,1992, a.g.k., s. 518, 529
[1734]J. S. Partridge and A. E. Dembe (2011). The benefits of employer-sponsored elder care programs: case studies andpolicy recommendations. *Journal of WorkplaceBehavioral Health*, 26 (3), ss. 252-270, s.254
[1735]Fortune 500 şirketlerinde insan kaynakları yöneticileriyle yapılan bir anket, bu firmaların % 86'sının çalışanları için bir tür yaşlı bakım hizmetine sponsor olduğunu bulmuştur: Partridge and Dembe, 2011, a.g.k., s. 253
[1736]Yılmaz ve Karadeniz, 2007, a.g.k., s. 115
[1737]Barr, Johnson and Warshaw, a.g.k., s. 529

bilgiler ile bilimsel bilgilerin ağırlık kazanmasına dikkat edilmelidir[1738] zira hastalık, bağışıklık sisteminin zayıflığı gibi fizyolojik nedenlere ek olarak yetersiz hale gelen fiziksel ve ruhsal kuvvete bağlı olarak yaşamını kaybetme riskinin yüksek oluşu bilhassa yaşlılar bakımından sunulan hizmetin niteliğini hizmetin varlığıyla eşdeğer oranda önemli hale getirmektedir.

2.5.3. Engelli çocuk ve ailesi için sağlanacak hizmetler

Çocuğu engelli olan işçilere yönelik olarak Kanunda iki ayrı düzenleme yer almaktadır. İş Kanunu'nun Ek 2. Maddesinde en az yüzde yetmiş oranında engelli veya devamlı hastalığı olan çocuğunun tedavisi için işçilere, hekim raporu ile belgelendirilmek ve çalışan ebeveynden yalnızca biri tarafından kullanılmak koşuluyla, bir yıl içinde toptan veya bölümler hâlinde on güne kadar ücretli izin verileceği ifade edilmektedir. Kullanımı %70 gibi yüksek bir orana bağlanmış olan bu iznin, engellilik gibi baş edilmesi son derece zor bir durumun çözümünde işlevsel olabilmesi mümkün değildir. Diğer düzenleme olan İş Kanunu madde 74/2'de de ücretli doğum izni sonrasında kullandırılan ücretsiz iznin, çocuğun engelli doğan anne bakımından üç yüz altmış gün olarak uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

Engelli çocuğun bakım ve tedavilerinin zorunlu kıldığı giderler düşünüldüğünde çalışan ebeveyni iş, aile ve toplum yaşamında zaten geride bırakan bir durumun yasal düzenlemeyle maddi yoksunluk nedeni haline getirilmesi, kişisel durumu gözetmemesinin yanı sıra hakkaniyete aykırı bir durumun da kaynağı haline gelmektedir. Zira ne kadar engelli çocuk sebebiyle iş bırakma eğilimi gözlense de esasında bu dönemde anne babalar, çocukları için gerekli olabilecek özel araçları edinebilmek, çocuklarının terapi, özel eğitim, bakım gibi masraflarını karşılayabilmek ve kendileri için de düzenli olarak psikolojik danışman, psikolog, sosyal çalışmacı ya da psikiyatrist yardımı almak istedikleri için maddi imkana ihtiyaç duymaktadırlar[1739]. Dolayısıyla öncelikle yalnızca ücretli ve ücretsiz izinden ibaret bir ruhsatı yeterli gören bakış açısı ile engelli çocuk ve

[1738]K. Westerberg (2004). Workplace Development and Learning in Elder Care – The Importance of a Fertile Soil and the Trouble of Project Implementation, Outlines. *Critical Practice Studies,* 6 (1), ss. 61-73, s. 68, 70

[1739]N. Kaytez, E. Durualp ve G. Kadan (2015). Engelli çocuğu olan ailelerin gereksinimlerinin ve stres düzeylerinin incelenmesi. *Eğitim ve Öğretim Araştırmaları Dergisi*, 4 (1), ss.197-215, s. 202, 203

ailesinin gereksinimleri arasındaki mesafenin ortaya konulması gerekmektedir. İnsanların eşit olarak doğmadığı gerçeğinden hareketle tüm işçiler için aynı olanakları sunmak işlevsiz ve hatta eşitliği bozucu sonuçlar doğurabileceğinden engelli çocuğu bulunan kişiler lehine yapılan iyileştirici uygulamaların eşitlik ilkesine aykırı olduğunun öne sürülemeyeceğini belirtmek gerekir[1740].

2009 tarihli Ebeveyn İzni Hakkındaki Gözden Geçirilmiş Çerçeve Antlaşma'nın 3/3. maddesinde ebeveyn izninin düzenlenmesinde, engeli ya da uzun süreli hastalığı bulunan çocukların anne babalarının, 4. Maddede ise evlat edinen anne babaların gereksinimlerinin gerekliliğinin değerlendirileceği ifade edilmiştir.

Engelli çocuğun bakım ve yetiştirilmesindeki zorluklar zamanla anne babanın duygusal dünyasının etkilerini iş yaşamına taşımakta, çocuklarının engelliliği nedeniyle artan ebeveynlik stresi yaşayan anneler, iş yerinde yapmakla yükümlü oldukları işleri ilgi çekici bulmamaya başlamaktadır[1741]. İş ve kişisel yaşam arasında yaşanan bu çatışma esnasında anne babalarda artan stres ve kaygı düzeyi, çatışmalar, uyumsuzluk, bundan kaynaklı depresyon, düşük benlik algısı gibi faktörler iş, aile ve kişisel yaşamda köklü değişiklikleri zorlayabildiğinden[1742], baba iş hayatına, anne ise ev işlerine adapte olmakta, çalışması halinde ise anne bu kez hem iş hem de ev sorumluluklarını üstlenmekte, çalışma yüzünden çocuğu ile ilgilenmediği gerekçesiyle suçluluk duygusu hissetmektedir[1743]. Engelli çocuk sahibi olmak, babalarda çalışıp çalışmama kararı üzerinde etkili olurken kimi annelerde ise çalışma saatleri üzerinde etkili olmakta ve engelli çocuk sahibi olan

[1740]Avrupa Topluluğu Adalet Divanı'nın, engelli oğlu olan çalışanın, çocuğuna bakabilmek için daha esnek çalışma saatleri talep etmesi ve bunun sonucunda taciz edilerek, işten ayrılmaya zorlanmasına ilişkin uyuşmazlıkta verdiği karara göre, kendisi engelli olmasa dahi, bakmakla yükümlü olduğu engelli bir çocuğu olan davacıya bu sebebe bağlı olarak iş yerindeki emsal çalışanlara göre daha az lehte davranılması, doğrudan ayrımcılığın oluştuğunun kabulünü gerektirir. Somut olayda davacı Coleman, engelli bir çocuğun ebeveyni olup, hizmet sözleşmesine engelli çocuğuna bakma yükümlülüğü nedeniyle son verildiği ve bunun 2000/78 sayılı Yönerge hükümlerine aykırılık oluşturduğu iddiasında bulunmuştur. Divan, somut olayda Yönerge'de belirtilen ayrım sebepleri temelinde ayrımcılık iddiasında bulunabilmek için ilgili sebeplerin kişinin kendinde gerçekleşmesi zorunluluğu bulunup bulunmadığını incelemiştir. Dava konusu esasen, Yönerge'nin kişisel olarak kapsamını ilgilendirmektedir. Divan kararda, 2000/78 sayılı Yönerge'nin eşit davranma ilkesine ilişkin hükümlerinin geniş yorumlanması gerektiğine ve Yönerge'nin korumasının sadece kendileri engelli olan kişileri kapsamadığına hükmetmiştir." Case C-303/06, S. Coleman v. Attridge Law and Steve Law, [2008] ECR I-5603, para. 56; İ. I. Gül, U. Karan (2011). *Ayrımcılık yasağı eğitim rehberi.* İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, s. 7; Manav, 2014, a.g.k., s. 741

[1741]M. E. Warfield (2001). Employment, parenting, and well-being among mothers of children with disabilities. *Mental Retardation, 39*(4), ss. 297-309, s. 297

[1742]F. Toper (2020). *Özel gereksinimli çocuğa sahip aileler ve yaşadıkları sorunlar.* Ankara: İKSAD Publishing House, s. 232, 233

[1743]D. Pelchat, H. Lefebvre and M. Perreault (2003). Differences and similarities between mothers' and fathers' experiences of parenting a child with a disability. *Journal of Child Health Care, 7*(4), ss. 231–247 s. 237, 238, 240

çalışmaya devam eden anneler artık daha kısa sürelerle çalışmaktadır[1744]. Görüldüğü üzere sürecin anne ve baba üzerindeki etkisi dahi kişilere göre farklılık arz etmektedir.

Engelli çocuğa sahip aileler çocuğun bakım ve gözetimine ayırdıkları zamanın daha fazla olması gerektiğine inandıklarından sosyal yaşamlarının ve sosyal etkileşimlerinin kısıtlandığını düşünmektedir[1745]. 369 engelli çocuk ailesinden elde edilen verilere göre engelli çocuklar, evli annelerin ev işlerinde geçirdikleri süreyi artırmakta, ebeveynlerin engelli çocuğa terapi uygulamak ve çocuğa tıbbi bakım yerine kadar eşlik etmek için de vakit harcamaktadır[1746]. Buna ek olarak engelli çocuk bakımının aile iş çatışmasını, iş yerindeki katılımı olumsuz etkilediği, çalışma saatlerini azalttığı ve daha düşük performansa yol açtığı görülmektedir[1747]. Zamana ve performansa ilişkin verilerin yanı sıra engelli çocuğun ebeveynlerinin yaşadığı amansız ve çoğu zaman bunaltıcı stresler, kişisel refah ve aile refahı üzerinde de ciddi etkiler yaratmakta,[1748] anne ve babanın yaşadığı bu stres evlilik ve toplumsal yaşamdaki rollerinin icrasında güçlük yaratmaktadır[1749].

Engellilik türlerinin sınırlayıcı etkisi birbirinden farklıdır, sözgelimi hareket güçlüğü çeken bir ebeveyn, hiperaktif bir çocukla başa çıkmayı çok zor bulabilirken, başka bir ebeveyn böyle bir durumu kişisel gayretle baş edilebilir bulabilir[1750]. Bu örnek de işçinin engelli çocuğuna ilişkin kişisel durumunun hangi içerikte bir bakım ya da yardım hizmetini gerektirdiğinin tespitine ihtiyaç olduğu, bu yolla rehabilitasyon süreci, zaman ve maliyet bakımından kayıpların önüne geçileceği söylenebilir. Bunun sağlanabilmesi için engelli çocuğa bakım hizmeti verecek olan kuruluşların öncelikle iş yeri bünyesinde açılması, bunun mümkün olmaması halinde kreş ve yaşlı bakım

---

[1744]S. McKay and A. Atkinson (2007). *Disability and caring among families with children family employment and poverty characteristics.* Leeds: University of Bristol Work and Pensions Department, s. 40; Annelerin çalışmama eğilimi hakkında bkz: A. Işık ve E. Akbaş, 2019, a.g.k., s. 99

[1745]E. Arı Durmuş ve B. Yeşilyaprak (2019). Engelli ve sağlıklı çocuğu olan anne babaların algılanan sosyal destek ve yalnızlık düzeylerinin karşılaştırılması. *Aile Psikolojik Danışmanlığı Dergisi, 2 (1),* ss. 1-28, s. 18

[1746]N. Breslau (1983). Care of disabled children and women's time use. *Med Care,* 21 (6), ss. 620-629, s. 620

[1747]A. Stefanidis, V. Strogilos and N. Kyriakidou (2020). Work engagement of employees who are parents of children with disabilities: empirical evidence from Singapore and the United Kingdom. *International Journal of Human Resource Management, 33*(10), ss. 1943-1975, s. 1948

[1748]B. Beresford (1996). Coping with the care of a severely disabled child. *Health and Social Care,* 4 (1), ss. 30-40, s. 30

[1749]M. Akçakın ve G. Erden (2001). Otizm tanısı konmuş çocukların anne- babalarındaki ruhsal belirtiler. *Çocuk Ruh Sağlığı Dergisi*, 8(1), ss. 2-10, s. 3

[1750]S. McKay and A. Atkinson (2007). *Disability and caring among families with children family employment and poverty characteristics.* Leeds: University of Bristol Work and Pensions Department, s. 25

hizmetinde olduğu gibi Organize Sanayi Bölgesi ya da Belediyeler bünyesinde eğitim hizmetinin yürütülmesinin teşvik edilmesi ya da buna alternatif olarak özel teşebbüs tarafından açılacak eğitimler için çalışanlara maddi destek sağlanması düşünülmelidir.

Çocuğun engelli olmasının ebeveyn üzerindeki olumsuz etkisinin tam ve yarı zamanlı çalışma düzenin her ikisinde de kendisini göstermesinin[1751] yanı sıra anne babaların sosyal etkinlikler konusundaki kısıtlanması[1752], engelli çocuğu olan işçilerin çalışma saatlerinin kısaltılması, gece çalışması yaptırılmaması ve onlar için sosyalleşmeyi sağlayacak etkinliklerin düzenlenmesi gerektiğini somut bir ihtiyaç olarak öne çıkarmaktadır. Aileler için organize edilecek grup terapisi hizmetine ilgili başlıkta değinilecektir.

Kişisel durumun gözetilmesi gerekliliği sadece engelli çocuk bakımından değil anne baba bakımından da geçerli olması, engelli çocuk sahibi olmanın yarattığı etkiler çocuğa, ebeveyne, kültüre ve iş yerine göre çeşitlilik arz ermesiyle ilgilidir. Nitekim engelli çocuk sahibi olan anne babaların bu kişisel durumları sebebiyle utanç duygusuna kapılması, engellilere yönelen damgalayıcı söz ve davranışlara aşırı tepkisel davranabilmesi, bozulan psikolojik durumunun etkisiyle çocuğunun engellilik durumundan ötürü kendini yetersiz hissetmesi, toplumsal statüsünü kaybettiğini düşünmesi, bu nedenlere bağlı olarak toplumsal ilişkilerini sınırlandırması[1753], ekonomik gereksinimlerin artması, ebeveynin engelli çocuktan dolayı rollerinde farklılıklar oluşması, evlilik ilişkilerinin bozulması gözlemlenen farklı neticelerden bazılarıdır. Geleceğe ilişkin ilgili bütün umut, beklenti ve planlarını olağan özelliklere sahip bir bebek üzerine kurgulayan anne babaların engelli bir çocuk sahibi olduktan sonra iç dünyalarında, sosyal çevrelerinde ve mali konularda yaşadıkları[1754] duygusal açıdan dengeye oturtulması güç bir dalgalanmayı ifade ettiğinden, engelli çocuklara verilen bakım hizmetinin yanı sıra anne babalara da psikolojik yardım hizmeti verilmelidir. Arz edildiği üzere ebeveynlerin yaşadığı ruhsal süreçlerin birbirinden farklı olması, yardım hizmeti olarak verilecek ruhsal desteğin de bireyselleştirilmesini zorunlu kılmaktadır.

Duygusal destek, hizmetler ve çocuğun durumu hakkında aileye bilgi ve tavsiye verme, tüm aile üyelerinin ihtiyaçlarını belirleme ve ele alma, hizmetlerle uğraşırken aile adına konuşma, bakımı koordine etme, hizmetlere erişimi iyileştirme, krizde destek

[1751]McKay and Atkinson, 2007, a.g.k., s. 3
[1752]Kaytez, Durualp ve Kadan 2015, a.g.k., s. 198
[1753]Arı Durmuş ve Yeşilyaprak, 2019, a.g.k., s. 20
[1754]Akandere, Acar ve Baştuğ, 2009, a.g.k., s. 24

sağlama[1755], ailelere hem yerel hem de ulusal düzeyde sunulan hizmetler ve destek[1756] ve bunlara nasıl erişileceği hakkında bilgi ve tavsiye sağlama, çocuğun durumuna özel bilgi verme, bakım planlaması ve gözden geçirme toplantıları konusunda aileleri destekleme de dahil olmak üzere bakımı koordine etme[1757], engelli çocuk ailelerinin yalnızlık duygusunu azaltma, sosyal ilişkilerini geliştirmek için psikoeğitim programları hazırlama, onların sosyalleşmeleri için devlet tarafından sağlanacak bakım desteğini daha yeterli hale getirme, gündüz bakım evlerinin sayısını ve ulaşılabilirliğini artırma[1758] engelli çocuğa ve ailesine sunulacak hizmetlerdir.

Kanunda düzenlenen ücretsiz iznin süresi azaltılmak suretiyle ücretli izne dönüştürülmesi ya da esnek çalışma imkanlarının sağlanması, yukarıda belirtilen sorunlarla mücadele etmek bakımından elzemdir. Zira engelli çocuğu olan ve bu nedenle giderleri artan bir işçiyi çocuğunun bakımı ve ücretten mahrum kalma arasında bir tercihe zorlamak, zaten psikolojik olarak güç durumdaki işçiyi ikinci bir kez ruhsal travma ile yüz yüze bırakmaktır.

Engelli bakımı ve eğitimi her ne kadar uzman kişilerce sağlanmakta ise de çocuğun evde geçireceği sürenin uzunluğu dikkate alınarak anne ve babaya da, çalışma süresinden sayılmak üzere engelli bakımını tamamlayıcı nitelikte eğitim verilmelidir. Çocuğun engellilik teşkil eden durumunun uzmanlarca saptanması neticesinde anne babaya verilecek eğitim de bu çerçevede planlanmalıdır.

Sosyalleşmeye ilişkin olarak ortaya konan sorunların ortadan kaldırılması için çocuğa sağlanacak bakım hizmetinin tam zamanlı olması sağlanmalı, bunun yanı sıra çalışan anne ve babaya, yarı zamanlı çalışma olanağı sağlanmalı, bunun mümkün olmaması halinde ayda bir kez olmak ve muayene izninden sayılmamak üzere ücretli izin verilmeli, böylece anne ve babaya sosyal etkinliklere katılma olanağı tanınmalı, bunun için de ödenmesi gereken sosyal yardım niteliğinde olmak üzere sosyal etkinlik ücreti bordroya yansıtılmalıdır.

Çocuğun engellilik oranının Kanun'da %70 olarak standart biçimde belirlenmesi karşısında engelin türüne özgü bir değerlendirme yapılarak engel oranı bu doğrultuda

[1755]P. Sloper vd. (2006). Key worker services for disabled children: what characteristics of services lead to better outcomes for children and families. Child *Care Health Development,* 32 (2), ss. 147-157, s. 152
[1756]Kaytez, Durualp ve Kadan 2015, a.g.k., s. 203
[1757]V. Greco vd. (2005). *An exploration of different models of multi-agency partnerships in key worker services and disabled children: effectiveness and costs. funded/commissioned by: department for education and skills, research rreport.* Nottingham: University of York Publications, s. 195
[1758]Arı Durmuş ve Yeşilyaprak, 2019, a.g.k., s. 20, 21

belirleyici kılınmalı, çocuğun gereksinim duyduğu bakım, yardım ve eğitim programına karar verilmelidir. Engelli çocuğa verilen bakım, yardım ve eğitim programının periyodik olarak takibi uzman eğitimcinin meslektaşları ile yapacağı konsültasyonun ardından anne babaya aktarılmalı, gelişim tablosu ve akabinde yapılacaklar müzakere edilmelidir.

Engellilik halinin ebeveynin yaşamını ne ölçüde kısıtladığı tespit edilerek anne babanın kişisel durumuna özgü bir izin rejimi yasal düzenlemeye konulmalı, çocuğa yaklaşıma ilişkin eğitim programı geliştirilmeli, ayırt edici özelliği tespit edilen engellilik halinin anne babada yarattığı stres, gerginlik ve yoğunluktan uzaklaşabilmesi için sosyal etkinlik programlarına katılımları sağlanmalıdır. Daha sonra engelli çocuğun eğitimini veren uzmanlar ve terapistler tarafından da bu etkinlik programlarının beklenen etkileri ve somut sonuçları anne baba ile birlikte gözden geçirilmeli, sosyal etkinlikten umulan yararın gerçekleşme düzeyine göre ebeveynin kişisel durumları özelinde değerlendirme yapılarak sosyal etkinliğin türünde esneklik sağlanmalı, anne babanın durumuna en uygun sosyalleşme aracının ne olabileceğine böylece karar verilmelidir. Aksi halde salt izin ve boş zaman tanınması ya da ücretli muayene izni verilmesi yoluyla ne engelli çocuğun ne de anne babanın durumuna işlevsel bir katkı sunulabilmesi olası görünmemektedir.

2.5.4. Psikolog istihdamı

İnsan çalışmasının fiziksel olarak tanımı, iş görme sırasında sarfettiği enerji olarak düşünülebilecekse de olayın bu ölçüde basitleştirilemeyeceği[1759], ruhsal anlamda da birçok değişikliğin meydana geldiği görülmektedir. Gerçekten de işçiler arasındaki rekabet koşulları, işverenin yönetim yetkisinin kişilik değerlerine etkisi, beceri ve kişisel niteliklerin görev tanımı ile uyumsuzluğu, iş ve aile arasındaki çatışma, çalışma saatleri ve vardiya düzeninden kaynaklı sorunlar, görülen işe ilişkin başarısızlık endişesinin yarattığı iş stresi, terfi beklentisi ve fesih endişesi arasında yaşanan savrulmanın bozduğu ruhsal denge işçinin mali ve sosyal hakları kadar psikolojik durumunun da korunması gereğinin önemine işaret eder. Sözü edilen durumlarla yüzleşen işçinin fizyolojik ya da

[1759]E. E. Ghiselli and C. W. Brown (1948). *Personnel and industrial psychology*. New York: McGraw-Hill Company, s. 216

psikolojik tüm rahatsızlıklarının sadece tıbbi yardımla karşılanması sorunların kökleşmesine ve daha yüksek maliyetlerin doğmasına neden olmaktadır.

İş ilişkilerinin bugünkü düzeninde sıklıkla söz edilen mobbing kavramı bir endüstri psikoloğu olan Leymann tarafından ortaya atıldığı gibi iş stresi kavramı da yine psikologlarca literatüre kazandırılmıştır[1760]. Bu somut gerçeğe karşın bugün hala iş yerinde psikolog istihdamının zorunlu hale gelmemiş olması, İş Kanununun temeli olan işçiyi koruma düşüncesinin zamanın ihtiyaçlarıyla donatılmadığını göstermektedir. Oysa mobbing, iş ve aile çatışması, çalışanlar arasında uyum, bağlılık, yabancılaşma, özgüven, kendine saygı, iş tatmini, iş ilişkisindeki hiyerarşik ilişki, yönetim yetkisinin işçi üzerinde tatbiki, çalışma ilişkisinin işçinin sosyal yaşamını etkilemesi, tükenmişlik duygusu, iş stresi, genel anlamda iş ilişkisinin kişilik değerlerini içermesi iş yaşamı ile psikiyatri ve psikoloji bilimlerinin birbiri ile etkileşim halinde olmasını doğal bir durum haline getirmiştir. Bu nedenle kişiliği oluşturan ve iş performansı üzerinde belirleyici olduğu belirtilen değerler değişiklik gösterdiğinden[1761] işe giriş ya da iş görme sırasında tespit edilmeleri işçi davranışlarının anlaşılması ve iş bölümünün düzenlenmesi konusunda yardımcı olacaktır. Gerçekten de kişilik değerlerindeki değişkenlik iş performansını tahmin etmede, belirli iş, meslek ya da iş yerine yöneltmede belirleyici olmasının yanı sıra iş ilişkisinin devamı esnasında da yaşanacak davranış değişikliklerini, personel seçimini, verimlilik ölçütlerini, konulan hedeflere bağlılığı, eğitim, iş tatmini ve motivasyonunu, ekip halinde çalışmayı, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini etkilemektedir[1762].

Çalışma ilişkisi içinde işçinin davranışlarını etkileyen koşulların basit olduğu düşünülse de gerçekte bu davranışlar çok karmaşık bir sürecin ürünüdür[1763]. Bu nedenle işçi davranışlarının kaynağına inilmesi, işveren ve diğer işçilerle olan etkileşimin sağlıklı bir zemine oturtulması ve bu bağlamda iletişim çatışmalarının çözüm stratejilerinin tespiti, işçi ile iş ve işin görülme koşulları arasındaki uyumun sağlanması, işçinin aile ve sosyal yaşamındaki sorunların iş ilişkisine ya da iş ilişkisindeki sorunların aile ve sosyal yaşama yansıması gibi konularda işçinin düşünce, güdü ve davranışlarının psikolog

[1760]Işık, 2019, a.g.k., s. 23
[1761]L. M. Hough and D. S. Ones (2001). Personnel psychology the structure, measurement, validity, and use of personality variables in industrial, work and organizational psychology. (Ed: N. Anderson vd.), *Handbook Of İndustrial, Work And Organizational Psychology, Work & Organizational Psychology*, Volume 1, ss. 233-277, s. 247
[1762]Hough and Ones, 2001, a.g.k., s. 250
[1763]Ghiselli and Brown, 1948, a.g.k., s. 434

yardımıyla anlaşılması işçi açısından iş sağlığını, işveren açısından verimliliği ve iş ilişkisi açısından zamanı etkin kullanmayı sağlayabilir.

Çalışan ilişkileri ve motivasyonu, iş bölümü halinde çalışma, iş yeri kültürü ve iklimi, müzakere halinde karar verme, iş stresi, kişilik ve bireysel farklılık konularıyla ilgili olarak ortaya konan yaklaşımlarda bilişsel kavramlara yer verilmiştir[1764]. Böylece bilimsel olarak yürütülen bu süreçte anlaşıldığını düşünen işçinin değer algısının ve bağlılık duygusunun güçlenmesi işçilere sağlanan psikolog yardımıyla mümkün olabileceği gibi üretim süreçlerinin, yönetim yetkisinin ve genel olarak çalışma ilişkisinin de aynı şekilde psikolog yardımıyla planlanması, böylece işin görülmesine dair organizasyonel süreçte psikologların etkin olması il ilişkisinin rehabilitasyonunda katkısı yadsınamaz bir nitelik arz etmektedir.

Üretim süreçlerinin ve iş yerindeki bireysel ilişkilerin düzenlenmesi başlığında ele alınabilecek konular sınırlı olarak sayılamayacak nicelikte çeşitlilik içerdiğinden iş ilişkisinde psikologların hangi durumlarda rol üstlenebileceğinin tek tek sayılabilmesi mümkün değildir. Ancak genel bir sorunsalı ifade etmek üzere bir yandan işverenin yüksek beklentilerinin iş yükünü aşırı hale getirmesi ve zamanla fiziksel yeteneklerin azalması sonucu doğan iş stresinin, öte yandan iş arkadaşlarıyla olan ilişkilerden etkilenen performansın devamını sağlayacak olumsuz psikolojik faktörlerin incelenmesi[1765] örneğinde olduğu gibi işçinin kişisel durumunun yansıtan bir hususun aynı çalışma hayatının genel problemini teşkil etmesi de mümkündür. Zira mesleki kariyerde kimlik oluşumu özgüven ve yeterlilikle bağlantılı olduğundan işçinin çaba göstermesine rağmen statülerinde bir değişme olmaması iş stresine neden olmaktadır[1766].

Sözü edilen bir genel ölçekli iş sorununun işçinin kişisel durumu bağlamında nasıl bir tutuma dönüşeceği ancak kişisel olarak sunulacak bir psikolog yardımıyla öğrenilebilecektir. Nitekim iş yerinde zorbalığa maruz kalmanın ve iş stresini yoğun bir şekilde yaşamanın intihara karar vermede önemli bir etken olduğunun tespit edilmesi[1767] psikologlarca verilecek bireysel danışmanlık hizmetinin önemini somutlaştıran bir örnek olarak dikkat çekicidir. Benzer biçimde spesifik bir durum olarak, hissedilen duygu ile

[1764]G. P. Hodgkinson (2003). The interface of cognitive and industrial, work and organizational psychology. *Journal of Occupational and Organizational Psychology*, 76 (1), ss. 1-25, s. 1

[1765]U. Hasanah (2022). Negative work psychology perspective and work environment on performance. *Produktıf: Jurnal Kepegawaian Dan Organisasi,* 1 (1), ss. 19–27, s. 19

[1766]Y. Demiral (2002). Çalışma yaşamında psikososyal etmenler. *Türk Tabipleri Birliği Mesleki Sağlık Ve Güvenlik Dergisi,* ss. 22.-27, s. 25

[1767]D. Beale and H. Hoel (2011). Workplace bullying and the employment relationship exploring questions of prevention, control and context. *Work Employment and Society, 25* (1), ss. 5-18

sergilenen duygunun birbirinden farklı olabilmesi, iş görme esnasında belirli bir duygu durumunun sergilenmesini gerektiren müşteri hizmetleri gibi işlerdeki istihdamda duygusal uyarılmaların işlevini öne çıkardığından[1768] psikolog yardımıyla işçinin duygu durumu ile görev tanımı arasındaki karşıtlığın verimlilik ve etkin istihdam zemininde ele alınabileceğini anmak gerekir.

İstihdam edilecek psikologların sayısının tespitinde işçi sayısı kadar, görülen işin niteliği de göz önünde bulundurulmalıdır. Zira birtakım işlerin fizyolojik olarak işçi sağlığı üzerinde daha kısa süreli olumsuz etkilerinin olması karşısında, kuşku yok ki bazı işlerin de işçinin ruhsal durumunda daha derin etkiler bıraktığı kabul edilecektir. Bu nedenle her yüz işçi için bir psikolog istihdam edilmek koşuluyla elli işçiden daha fazla sayıda çalışan istihdam edilen işyerlerinde psikolog çalıştırılmasının zorunlu kılınması, her işçinin ayda en az bir kez danışma hizmeti alması, bu sürenin de çalışma süresinden sayılması, işçi ile doğrudan temas edilerek yaşadığı tüm sorunların dinlenmesi, tüm görüşmelerin raporlanması gerekir. Böylece işçi özelinde ve iş yeri genelindeki sorunların belirlenmesi yoluyla kılcal damarlarına inilen çalışma ilişkisinde saptanan problemlerin kaynağından çözülmesinin mümkün hale getirilmesi, İş Hukukunun varlık nedenine ve işverenin gözetme borcuna uygun olacaktır.

2.5.5. Grup terapileri

Terapistin veya yerine göre terapistin yanında yardımcı bir terapistin katılımıyla aynı ya da birbirine benzer psikolojik sorunları yaşayan kişilerin duygu, düşünce ve deneyimlerini sesli düşünmek suretiyle birbirleriyle paylaştıkları, duygudaşlık içinde yalnız olmadıklarını hissettikleri, rahatlama ve cesaretlendirme sağlayan terapi türüdür. 20. yy başında iç hastalıkları uzmanı Joseph Pratt tarafından tüberküloz hastalarının tedavisini sağlamak için grup toplantılarıyla hastalarını eğitmeye ve tedavi etmeye başlamasıyla ortaya çıkan grup terapisinde üyeler kendilerini anlama, değiştirme ve geliştirme, kendilerine dışarıdan bakma fırsatı elde ederler[1769]. Bunun yanında psikolojik

[1768]Hough and Ones, 2001, a.g.k., s. 249
[1769]G. N. Aktaşoğlu (2018). Notadan senfoniye grup terapisi. *Türkiye Bütüncül Psikoterapi Dergisi*, 1 (1), ss. 183-192, s. 183, 184

tedavinin ardından işe dönme sürecinin birçok çalışan açısından sancılı geçmesi[1770] iş yerinde uygulanacak grup terapilerinin oryantasyon ve dışlanma korkusu açısından avantajlı olduğunu göstermektedir.

İşyerinde, kişisel durumun bir parçası olan ruhsal hali; test, bireysel görüşme aracılığıyla tespit edilen işçilerden benzer ya da ilgili ruhsal sorunlara sahip olan, ruhsal hastalık haricinde sigara, alkol ya da madde bağımlılığı bulunan, yas süreci yaşayan ya da herhangi bir nedenle destek ya da dayanışma ihtiyacı hisseden işçilerin bir araya getirilmeleri ve grup terapisine alınmaları işçinin korunması ve gözetilmesi borcuna ve işçinin maddi ve manevi varlığının geliştirilmesi gereğine uygun olduğu gibi iş yeri verimi ve barışına da olumlu katkı sunabilir. İşyerinde aynı ya da benzer sorunlar yaşayan işçilerin böyle bir rehabilitasyon sürecinde paydaş olmaları, sosyal dayanışma duygusunu ve birbirini anlama çabalarını artırıcı, hiyerarşik ilişkinin yarattığı sertliği yumuşatıcı etkiye sahip olabilir. Çalışmamızda ruhsal sorunlar sebebiyle grup tedavisi ihtiyacı üzerinde durulmakla birlikte bağımlılığa müdahale edilirken de sıklıkla başvurulan yolun grup terapisi olduğunu belirtmek gerekir[1771].

Grup terapisi yalnızca psikolojik bir tedavi olmanın ötesinde bir topluluğa aidiyet hissetmek ve onlar tarafından kabullenilmek noktasında işlev üstlenir, ayrıca topluluk içinde kendini ifade etmekte, grup önünde konuşmakta zorlanan[1772] kişiler için iyileştirici bir sosyalleşme ortamını ifade eder. İnsanlar kendilerinin yaşadığı problemlerin başkalarının yaşamında da var olduğunu görmekte, kendisi ile gruptaki diğer kişileri kıyaslayabilmekte, onların kendisi hakkındaki kanaatleri yoluyla kendisine dışarıdan bakabilmekte, kendisiyle yüzleşebilmektedir.

İşyeri ortamının kollektif niteliği, yaşanılan döneme özgü karakteristik psikolojik durumlarla iş ve iş yeri kaynaklı sorunların türdeş olabilmesi nedeniyle benzer kaygıları, korkuları ve sorunları olan işçilerin uzman terapist eşliğinde birbirlerine açılabilmeleri aralarında işlevsel bir empatik süreci işletebileceği gibi farklı kıdeme ve sosyal çevreye sahip işçilerin birbirlerinden edinecekleri yaşam tecrübesi bakımından da önem arz

[1770]B. Kıcır (2018). İşyerinde psikolojik bozukluklar, nedenleri, yaygınlığı ve etkileri. *Uluslararası Turizm, İşletme, Ekonomi Dergisi,* 2(2), ss. 234-244, s. 236

[1771]Y. Ulusoy ve S. S. Güçray (2019). Psikodrama teknikleri ile bütünleştirilmiş etkileşim grubu uygulamasının karşılıklı bağımlılık üzerindeki etkisi. *Psikiyatride Güncel Yaklaşımlar,* 11 (1), ss. 246-260, s. 256

[1772]https://www.asenaakaturk.com/terapiler-grup-terapisi/; (Erişim tarihi: 04.01.2022)

etmektedir. Grup terapisi ayrıca terapistlerin sürelerini daha etkin kullanabilmesi, maliyetlerin uygun olması gibi nedenlerle de cazip bulunmaktadır[1773].

Otomasyon, bilgi teknolojisinin hızlı uygulamaları, daha esnek çalışma yöntemleri gibi küreselleşmenin beraberinde getirdiği değişimlerin etkisi altındaki işçiler, işletmenin küçülmesi, koşullu istihdam ve artan iş yükü, işten çıkarma, şirket birleşmesi, koşullu istihdam ve artan iş yükü gibi ruh sağlıklarını etkileyebilecek yeni süreçlerle geçmişe oranla çok daha fazla karşılaşmaktadır[1774]. Nitekim yapılan araştırmalar, stres ve kaygı nedeniyle işten yoksun çalışanların fiziksel hastalık veya yaralanmadan daha fazla olduğunu; zihin sağlığı sebebiyle iş gücü kaybının diyabet, astım ve artrit gibi diğer kronik durumlara göre daha fazla olduğu, depresyonu olan çalışanların üretkenliklerini en fazla % 70 oranında ortaya koyduklarını göstermektedir[1775].

Bir saha araştırmasına esas olmak üzere görüşülen 230 kişiden % 56,5'inin herhangi bir anksiyete bozukluğu, % 50,9'unda en az bir travma sonrası stres bozukluğu, agorafobi, panik bozukluk, obsesif kompulsif bozukluk, sosyal fobi, yaygın anksiyete bozukluğu olduğu, yerleşik anksiyete bozukluğu olan hastalardan % 19,7'sinde iş yeri fobisi olduğu ortaya konulmuştur[1776]. Benzer biçimde 82'si kadın, 132'si erkek olan toplam 234 hasta üzerinde yapılan altı aylık bir çalışma sonucunda duygudurum bozukluklarının olumsuz çalışma ortamıyla güçlü bir şekilde bağlantılı olduğu görülmüştür[1777]. Dünya Sağlık Örgütü'nün (WHO) raporu yaklaşık sekiz kişiden birinin zihinsel bir bozuklukla yaşadığını rapor etmektedir[1778].

Sağlığın bozulmasına hatta yaralanmaya neden olabilen ve aşırı iş yükü, zayıf denetim ve yetersiz eğitimden kaynaklanan iş stresine uzun süre maruz kalmak, depresyon ve iş tükenmişliği riskiyle ilişkilendirilmekte ve kardiyovasküler hastalıktan kansere kadar çeşitli zayıflatıcı hastalıkların temelinde yer almaktadır[1779]. Daha da spesifik bir nitelemeyle depresyon, kaygı, stres ve travma sonrası stresin iş yerinde

[1773]Y. Hausherr vd. (2017). Smoking cessation in workplace settings: quit rates and determinants in a group behaviour therapy programme, *Swiss Medical Weekly,* 147 (37-38), ss. 1-15, s. 1
[1774]International Labour Office Geneva, 2000, a.g.k., s. 3
[1775]R. Z. Goetzel vd. (2018). Mental health in the workplace: a call to action proceedings from the mental health in the workplace-public health summit. *Journal of Occupational and Environmental Medicine*, 60(4), ss. 322-330, s. 324
[1776] B. Muschalla and M. Linden (2009). Workplace phobia – a first explorative study on its relation to established anxiety disorders, sick leave, and work-directed treatment. *Psychology, Health & Medicine,* 14 (5), ss. 591-605, s. 597
[1777] G. Nolfe vd. (2014). Work-related psychopathology: rates in different work activities and relationship between subjective perception of work distress and psychiatric disturbances. *Work,* 47 (4), 501-508, s. 501
[1778]https://www.who.int/publications/i/item/9789240049338 ; (Erişim tarihi: 03.01.2022)
[1779]International Labour Office Geneva, 2000, a.g.k., s. 11, 12

sıklıkla karşılaşılan psikolojik bozukluklar olduğu[1780], kardiyovasküler hastalık ve kas-iskelet sistemi bozukluklarının yanı sıra uzun vadeli zihinsel sağlık sorunlarının engelliliğin önde gelen üç nedeninden biri olduğu ve bunların, birçok ülkede engellilik aylığı bağlanmasına neden olduğu ifade edilmektedir[1781]. Dolayısıyla ruhsal sorunlar iş ilişkisinde bu ölçüde yer tutmakta ve iş ilişkisi sona erse bile ruhsal bozukluğun sosyal güvenlik sistemi harcamaları yoluyla iş yaşamını dolayısıyla ilgilendirmeye devam ettiği görülmektedir.

Sosyal hiyerarşiler, mobbing, üstleri ile çatışmalar, mesleki geleceğe dair belirsizlik gibi kaygı doğurmaya yatkın uyaranlar içeren iş yerini düşünürken veya iş yerine yaklaşırken ortaya çıkan panik belirtileriyle korkuya dayalı anksiyete reaksiyonu olarak tanımlanan iş yeri fobisinden muzdarip insanlar düzenli olarak iş yeri ile yüzleşmekten kaçınmaları ve genellikle hastalık izni kullanmaları nedeniyle terapötik yaklaşıma uygundur[1782]. Bu açıdan bakılınca işin görülmesinden ve iş yeri organizasyondan kaynaklı olarak iş yerinin bir bütün olarak kendisi bir kaçınma kaynağı olabilmektedir. O halde işçilerin sağlık ve iyilik halini zenginleştirici bir iş yeri kültürünün oluşturulması; işçilerin ruhsal sağlığının korunması, organizasyonel yapı içerisindeki iş tasarımının, dinlenme sürelerinin ve fiziksel etkinliklerin düzenlenmesi, iş ve aile sorumlulukları arasında denge kurulmasıyla mümkün olabilecektir[1783].

ABD'de 50'den fazla çalışanı olan işyerlerinin yaklaşık % 40 ila % 60'ı, stres yönetimi programları da dahil olmak üzere bir tür ruh sağlığı programı sunmakta, Marks and Spencer, Astra, Zeneca ve The Boots Company gibi işverenler, iş yerindeki ruh sağlığı sorunlarını ele alan politikalar geliştirmektedirler[1784]. ABD'de başlatılan bir iş yeri programında, bunalmış hissetmekle başa çıkma, kişilerarası iletişim, değişimle başa çıkma, stresi yönetme, travma sonrası stres bozukluğu ve problem çözme gibi konularda çevrimiçi kurslar, videolar ve okuma materyalleri içeren bir sosyal hizmet sunulmaktadır[1785].

İşçilerin ruh sağlığına ilişkin düzenleme ve programlar yapmak için yasa koyucunun zorunluluklar öngörmesinin işverenin harekete geçmesi için gerekli olmadığı,

[1780]Nolfe vd., 2014, a.g.k., s. 502
[1781]International Labour Office, 2000, a.g.k., s. 1
[1782]Muschalla and Linden, 2009, a.g.k., s. 591, 594
[1783]Kıcır, 2018, a.g.k., s. 242
[1784]International Labour Office Geneva, 2000, a.g.k., s. 8, 9
[1785]İşçilerin psikolojik açıdan iyi halde olmalarını hedefleyen vaka çalışmaları ve değerlendirmesi için bkz: Goetzel vd., 2018, a.g.k., s. 326 vd.

esasında işletmenin riskini üstlenen ve araştırma geliştirme faaliyetlerine, insan kaynakları birimine önemli bütçeler ayıran işverenlerin bu ihtiyacı öncelikli olarak hissetmesi beklenir. Zira sözü edilen ruhsal sorunların yalnızca işçi sağlığı ile ilgili olmayıp iş yerinin verimi ve karlılığı ile de ilgili olması, işçi ile yüz yüze olan, işçinin kişisel durumu ve iş yerinin kendine özgü niteliği çerçevesinde daha yetkin çözümler üretebilecek işverenin inisiyatif almasını makul hale getirir. Zira verimlilik kayıpları ve topluma yönelik diğer dolaylı maliyetlerin sağlık ve bakım maliyetlerinden çok daha yüksek olduğu görülmektedir[1786].

Okullar gibi işyerleri de ruh sağlığı için hem fırsat hem de risk taşıyan yerler olabileceğinden gerek işverenler gerekse insan hakları, çalışma ve iş sağlığı alanlarında destekleyici mevzuat ve düzenlemelerin sorumluluğunda olduğu hükümetler, ruh sağlığı sorunları olan kişiler için daha fazla iş fırsatı yaratma ve işteki tüm insanların ruh sağlığını geliştirme ve koruma sorumluluğuna sahiptirler. İşverenler bakımından WHO yönergeleri yönetici ruh sağlığı eğitimi ve müdahalelerin önemini vurgulamaktadır[1787]. Böylece uygulayıcı birim olarak iş yeri, bireyleri eğitmek ve ruh sağlığı güçlükleri konusunda bilinçlendirmek ve ruh sağlığı sorunlarının gelişimini engellemek için uygun bir ortam olduğundan ruh sağlığı pratiklerinin teşvik edilmesi, yukarıda da değinildiği üzere insan kaynakları yönetimi politikasının bir parçası olabilir ve iş sağlığı hizmetleri, iş yerindeki ruh sağlığı zorluklarının erken tanınmasında ve tanımlanmasında önemli bir rol oynayabilir[1788].

Strese bağlı hastalığın karmaşık doğası nedeniyle, sağlığın hem bedensel hem de psikolojik süreçlerle ilgili parametrelerini aynı anda ele alabilecek daha fazla tekniğe ihtiyaç vardır[1789]. Bununla birlikte tüm yaklaşımlar bakımından öncelikli koşul işçinin kendisini rahatlık ve güven içinde hissetmesidir. Nitekim zihinsel rahatlama teknikleri bir kişinin rahat bir zihinsel duruma, yani stres ve gerginliğin azalmasına ve iyileşme potansiyelinin artmasına yardımcı olabileceğini göstermiştir[1790].

Konumuz özelinde grup terapilerinde uygulanan eğitim ve yaklaşımın yerindeliği ve olumlu sonuç doğurma potansiyelinin de kişisel özelliklere bağlı olması[1791], rahatlık

[1786]https://www.who.int/publications/i/item/9789240049338 ; (Erişim tarihi: 03.01.2022)
[1787]https://www.who.int/publications/i/item/9789240049338 ; (Erişim tarihi: 03.01.2022)
[1788]International Labour Office Geneva, 2000, a.g.k., s. 3
[1789]J. Muller vd. (2015). Mechanical massage and mental training programmes affect employees' anxiety, stress susceptibility and detachment–a randomised explorative pilot study. *BMC Complementary and Alternative Medicine*, 15(1), ss. 1-8, s. 7
[1790]Muller vd., 2015, a.g.k., s. 6
[1791]Hausherr vd., 2017, a.g.k., s. 7

içinde olunabilmesinin de bir öğrenme ve farkındalık sürecinin sonunda mümkün olduğunu, terapiye hazırlık ve katılım süreçlerinde işçinin kişisel inisiyatifiyle hareket etmesinin beklenemeyeceğini göstermektedir. Zira işçinin bireysel bir inisiyatif, sorumluluk ya da yükümlülük gereği olarak adsız alkolikler benzeri yardım gruplarına katılma, bu gruplarda herhangi bir tedavi görme yönünde bir yükümlülüğünden söz edilememesi, işçinin işverene karşı olan yükümlülüklerinin özel hayatıyla ilişkilendirilememesinin gereğidir[1792].

Eylem odaklı psikoterapik yaklaşım olan ve bireylerin zihin ve bedenlerini meşgul eden olumsuz duygu ve düşüncelerin etkinliğini normal karşılamayı; bu duygu ve düşüncelerle mücadele etmeyi bırakıp onları oldukları gibi kabullenerek onlarla bugüne değin denenmemiş yeni yollarla temas etmeyi öğretmeyi amaçlayan kabul ve kararlılık terapisi[1793] çalışanların genel psikolojik sağlığının iyileştirilmesine yardımcı olmak için genellikle iş yeri ortamlarında grup biçiminde sunulur[1794] ve bu terapiye dayalı iş yeri programlarının genel sıkıntı, stres, tükenmişlik bulgularını[1795], stres ve yaralanmaları[1796], çalışanların genel psikolojik sağlığını, iyileştirmede, iş yerinde inovasyonun artırılması da dahil olmak üzere diğer çeşitli çalışan refahı ve performans göstergelerinde, etkili olduğu görülmektedir[1797].

Yukarıda değinildiği üzere grup terapisi sadece işçinin muzdarip olduğu bir ruhsal hastalık bulunması halinde değil bireysel, sosyal ya da ailevi anlamda paylaşım gereksinimi bulunduğu başka bir konuda da uygulama alanı bulabilir. Sözgelimi destek alan ailelerin aksine çocuk bakımı konusunda resmi desteklerin yetersiz olduğu ya da hiç olmadığı durumlarda, aile ve arkadaşların desteğine güvenebilen ebeveynler, iş ve bakım rolleri arasında denge olduğunu bildirdiklerinden[1798] bakım hizmetine ihtiyacı olan ya da

[1792]Civan, 2021, a.g.k , s. 180

[1793]A. Kul ve F. Türk (2020). Kabul ve adanmışlık terapisi (act) üzerine bir derleme çalışması. *Uluslararası Toplum Araştırmaları Dergisi,* 16 (Özel Sayı), ss. 3773- 3806, s. 3775

[1794]P. E. Flaxman, A. Prudenzi and L. Zernerova (2022). *Acceptance and commitment training in the workplace, the oxford handbook of acceptance and commitment therapy*. Oxford: Oxford University Press; https://doi.org/10.1093/oxfordhb/9780197550076.013.19; Erişim tarihi: 02.01.2023

[1795]A. G. Prudenzi vd. (2021). Group-Based acceptance and commitment therapy interventions for improving general distress and work-related distress in healthcare professionals: a systematic review and meta-analysis. *Journal of Affective Disorders,* 295 (11), ss. 192-202, s. 200

[1796]D. J. Moran vd. (2021). *Improving performance in organizations with applied contextual behavioral science, applied behavior science in organizations.* (1st edition), Milton Park: Routledge Taylor&Francis Group, s. 1

[1797]A. G. Prudenzi vd. (2022). A workplace acceptance and commitment therapy (act) intervention for improving healthcare staff psychological distress: a randomised controlled trial. *PLoS One,* 17(4), ss. 1-22, s. 2

[1798]C. Kagan vd. (1999). Enabled or disabled? working parents of disabled children and the provision of child-care. *Journal of Community & Applied Social Psychology,* 9 (5), ss. 369-381, s. 369

engelli çocuk sahibi olan aileler için resmi ya da özel desteği bulunmadığı ya da bu hizmetlerin yetersiz kaldığı durumlarda destek alan ve alamayan aileler arasında kurulacak grup terapileri empatik bir ortamın oluşturulması ve deneyimlerin aktarılması konusunda önemli bir işlev üstlenebilir.

Gerçekten de engelli çocuk sahibi ebeveynler farklı kaynaklardan çeşitli desteklere gereksinim duyabilmeleri ve içinde bulundukları zorlu durumlarla ve olumsuz ruh haliyle tek başlarına mücadele edebilmelerinin güç olması nedeniyle benzer durumdaki ailelerle bilgi ve tecrübe paylaşımında bulunabilir, bilhassa duyguların karşılıklı aktarımı sayesinde zamanın kendi ruhsal rahatlamaları için de var olduğunu deneyimleyebilirler[1799].

Bilişsel davranışçı terapi (BDT) yaklaşımı iş yerinde en sık kullanılan teknik olmakla birlikte müdahalelerin çoğu grup formatında yapılmış ve birden fazla terapötik yaklaşımın birleştirilmesinin işçiler arasında depresyon düzeylerini azalttığı görülmüştür[1800]. Ancak işçi gruplarına uygulanacak grup terapisi tekniği işçinin kişisel durumunun bir parçası olan ruhsal hali doğrultusunda uzmanlarca belirleneceğinden standart bir grup terapisi tekniğinin tüm işçilere uygulanması düşünülemez. Nitekim grup terapisinin kişiler bakımından etkisine bakıldığında kişiye, şikayete ve gruba göre farklı iyi oluş hallerinin gözlendiği, iş yerinde ruh sağlığının korunması amacıyla geliştirilen uygulama ve programlarının; ağrı kontrolü, ruh sağlığı ile şekillenen yaşam kalitesi, iyilik hali, duyarlılık, insan ilişkileri, yaşam konforu ve memnuniyeti, iş performansı ve memnuniyeti, olay ve durumlara farklı açılardan yaklaşabilme yeteneği, sosyal destek, strese uyum, iş sağlıkla ilgili yaşam kalitesi, depresyon ve endişe bozukluğu okuryazarlığında artış sağladığı görülmektedir[1801].

Benzer biçimde grup terapisine hazırlık niteliğinde sayılabilecek olan bir egzersizi ifade etmek üzere sekiz haftalık bir farkındalık meditasyonu kursuna katılan kişilerin, refaha ulaşma ve psikolojik engellerle başa çıkma, günlük yaşamda dikkatli olma konusunda gelişme gösterdikleri görülmüştür[1802]. Bir psikolojik hastalık olarak değerlendirilmesi kişinin durumuna bağlı olmakla birlikte uykusuzluğa yönelik grup

[1799]Arı Durmuş ve Yeşilyaprak, 2019, a.g.k., s. 17

[1800]W. Yunus, P. Musiat and J. S. L. Brown (2018). Systematic review of universal and targeted workplace interventions for depression. *Occupational & Environmental Medicine,* 75 (1), ss. 66-75, s. 66

[1801]S. Dülcek ve F. N. Şişman (2021). İşyeri temelli ruh sağlığını geliştirme programları: sistematik inceleme. *Halk Sağlığı Hemşireliği Dergisi,* 3(3), ss. 212-233, s. 226

[1802]D. J. Moran (2010). ACT for Leadership: Using Acceptance and Commitment Training to Develop Crisis - Resilient Change Managers. *International Journal of Behavioral Consultation and Therapy,* 6 (4), ss. 341-356, s. 347

bilişsel davranışçı terapi uygulamasında klinik uykusuzluk eşiğinin üzerinde değerlere sahip müdahale grubundaki katılımcıların oranının, başlangıçta% 68'den müdahaleden sonra % 33'e düşmesine karşın grubun tümünde uyku problemlerini azaltmadığı, sürekli biçimde gündüz vardiyasında çalışanlarda uyku problemini azalttığı verisi[1803] terapi yaklaşımında kişisel durumun belirlenmesini anlamlı kılmaktadır.

2.5.6. Ruh sağlığının korunmasına ilişkin rehberlik ve danışma hizmetleri

Kişinin gelişme imkanı kapsamında ruh sağlığı hakkı olduğunu belirten WHO küresel eylem planında (2013-2020), işçilerin ruh sağlığının korunması için tüm sektörlerle iş birliği yapılması gerektiği[1804], ruh sağlığını geliştirmek ve korumak, ihtiyaç sahiplerine bakım sağlamak için tutumları, eylemleri ve yaklaşımları dönüştürmek gerektiği, bunun için de ruh sağlığını etkileyen ortamlarda ruh sağlığı hizmetlerinin sunulmasıyla mümkün olabileceği ifade edilmektedir[1805]. Zira iş yerlerinin toplumdaki değişimlerden doğrudan etkilenen, bu değişimleri yansıtan mekanlar olmasına ek olarak İş gücü piyasasındaki değişimlerin de ruh sağlığını etkilemesi toplumun genelinde var olan psikolojik bozuklukların iş yerlerine de homojen olarak dağılmış olmasını olağan kılar[1806].

İşçi, grup halindeki bir etkinliğe sadece katılmakla bile kişisel sorununu ifşa etmiş olacağını düşünebilir[1807]. Ayrıca grup terapisinin aksine bireysel olarak sunulan danışma hizmetinin, işçi ile yüz yüze görüşme biçiminde sunulması, işçinin kişisel durumunun kaynağından tespitini daha mümkün kılabilir.

Danışan ile psikolog görüşme içeriği hasta-danışan arasındaki gizlilik bağlamında etik kurallara tabi ise de danışmanca edinilen bilgiler işçinin daha sağlıklı bir ruhsal dengeye kavuşabilmesi ve iş ilişkisinin kişisel durumu gözeten bir zemine oturtulabilmesi için işçinin de izni dahilinde kullanılabilecektir. Bununla birlikte danışma hizmetlerinin

[1803]Grup terapilerinin uykusuzluk, endişe bozukluğu, depresyon ve tükenmişlik sendromuna ilişkin ölçeklerle değerlendirildiği uygulama araştırması için bkz: H. Schiller vd. (2018). A Randomized controlled intervention of workplace-based group cognitive behavioral therapy for insomnia, *International Archives of Occupational and Environmental Health* 91 (4), ss. 413–424, s. 416, 418
[1804]Dülcek ve Şişman, 2021, a.g.k., s. 214
[1805]https://www.who.int/publications/i/item/9789240049338 ; (Erişim tarihi: 03.01.2022)
[1806]Kıcır, 2018, a.g.k., s. 238
[1807]P. Rege (1985). Alcoholism and ıts rehabilitation programme in industry. *The Indian Journal Of Social Work Archive,* 45 (4), ss. 415-419, s. 417

kapsamı, danışan durumundaki işçiye hangi olay karşısındaki nasıl bir tutum alacağını öğretmek değil öncelikle içinde bulunduğu duruma ilişkin farkındalık kazandırarak işçinin kendisini, çevresel etmenleri ve çözüm kapasitesini tanıması, yüz yüze olduğu sorunlarla mevcut potansiyelini karşılaştırması, akabinde kazandığı uyum ve mücadele becerileri ile zaman içinde farkındalığın ve karar alma yeteneklerinin geliştirilmesidir. Bu nedenle işçiye bir davranış, tutum ya da eğilimi telkin etmek, belirli bir duygu, düşünce ya da eylem tarzının doğru ya da yanlış olduğunu vurgulayarak makbul olan ve olmayan hareket tarzını dikte etmek, danışma hizmeti sunumunu işçinin kendini geliştirmesinin bir parçası olarak kabul eden anlayışa zıtlık teşkil eder. Bu nedenle danışma hizmetinin amacı işçinin önünde rehber olmak değil yanında bir dinleyici olmak yoluyla ona anlaşıldığını hissettirmek, böylece kendini rahatça ifade etmesini temin ederek ruhsal sorunlarının kökenine inebilmek ve işçiyi gerçekten tanımak olmalıdır.

Çalışanların ruh sağlığı sorunları, bunların kurumsal üretkenlik ve tıbbi maliyetler üzerindeki etkileri, kritik insan kaynakları sorunları[1808] olarak görülmekle birlikte konuyu salt bireysel ya da işletmesel düzlemde ele almak yerine işçinin kişiliğini de etkileyen toplumsal ve ekonomik verilerle birlikte değerlendirmek, görüşmelerin varlık nedenine daha uygun olduğundan, uzmanların psikolojik problemleri kişisel, ailesel, çevresel, ekonomik ya da işletmesel kaynaklarıyla kavrar bir perspektifle ele alması zorunludur.

Yetkin ve motive olmuş bir İş gücü, iyi işleyen bir sağlık sisteminin ayrılmaz bir parçası olduğundan, bu anlayışla yürütülecek danışma hizmetlerinin ülkelerin ruh sağlığı için uzmanlaşmış İş gücünü genişletmeleri, aynı zamanda diğer bakım sağlayıcıların ve bireylerin ruh sağlığı bakım yetkinliklerini geliştirmeleri gerekir[1809]. Ancak ülkelerin sağlık bütçelerinin ortalama % 2'sinden daha azını ruh sağlığına ayırmaları[1810] bu tablodan uzak kalındığını göstermektedir. Oysa ruh sağlığının tespiti ve tedavisi sağlanmadığında ilerleyen zamanlarda iş ilişkisini doğrudan ilgilendiren etkileri gözlenmektedir. Araştırmalar, işçilerin işle ilgili strese karşı daha duyarlı hale gelmelerini, iyileşme yeteneklerinin azalması ya da kaybıyla da ilgili olabileceğini, bu süreçte kronik yorgunluk ve tükenmişlik sendromunun da gözlenebileceğini ortaya koymaktadır[1811].

Bir yandan işçi sağlığını zaafa uğratan öte yandan çalışma barışını bozup iş verimini düşüren psikolojik bozuklukların gözlenebilmesi bakımından işin görülmesi ya da iş yeri

[1808]International Labour Office Geneva, 2000, a.g.k., s. 1
[1809]https://www.who.int/publications/i/item/9789240049338 ; (Erişim tarihi: 03.01.2022)
[1810]https://www.who.int/publications/i/item/9789240049338 ; (Erişim tarihi: 03.01.2022)
[1811]Muller vd., 2015, a.g.k., s. 2

ortamının elverişli olanaklar sunması, danışma hizmetlerinin yürütülmesinde işverenin inisiyatif imkanına ve sorumluluğuna işaret etmektedir. Zira ruh sağlığı maliyet yükünün yaklaşık üçte biri işsizlik, engellilik ve düşük iş performansı gibi verimlilik kayıplarıyla ilgili olduğundan insanlar akıl hastalıklarından muzdarip olduğunda, sağlığın diğer boyutlarının da bu durumdan etkilenmesi sağlık harcamalarını artırır ve böylece istihdam ve performans olumsuz etkilenir[1812].

Depresyonlu bireyler bakımından semptomların erken fark edilmesi durumunda %80'in üzerinde hızlı ve etkili bir şekilde tedavi imkanı olduğu, depresyon tedavisi gören çalışanların % 55'inin iş performansında iyileşme gözlendiği bildirilmiştir[1813]. İşyerinde uygulanacak rehberlik ve terapi hizmetlerinin intihar, şiddet eğilimi, verimliliğin korunması, sağlıklı iletişim, öfke kontrolü, stres yönetimi, özgüven ve motivasyon, istihdam, iş bölümü ve görevlendirme sırasında doğru seçim yapılması, işçinin kendisinin geliştirmesinin sağlanması gibi işlevleri olduğu ifade edilmektedir[1814].

Emniyet Teşkilatı Rehberlik ve Psikolojik Danışma Uygulamaları Yönetmeliği'nin 1.maddesinde de sorun ve taleplerin sağlıklı tespiti, çalışma ortamının kişinin psikolojik ve sosyal yönüne ilişkin etkilerinin araştırılması, mesleğine ve toplumsal yaşamına uyumun arttırılması maksadıyla bireysel veya grup olarak rehberlik ve psikolojik danışma hizmetlerinin yürütülmesine değinilmektedir. Bununla birlikte ilgili Yönetmelikle düzenlenen rehberlik ve psikolojik danışma hizmetlerinin, Emniyet teşkilatındaki intihar vakalarının artışının ürünü olması, danışma hizmetleri ile sorunun erken teşhisinin önemi hakkında somut bir veri sunmaktadır.

Nüfusun yaşlanması, şiddet ve çatışma sosyal sorunlar ve huzursuzluktan kaynaklanan streslerin bir sonucu olarak zamanla artması muhtemel hale geldiğinden birçok ülkede yasa koyucu ve hizmet sağlayıcılar, ruhsal sorunların ortaya çıkmasını

[1812]Goetzel vd., 2018, a.g.k., s. 323

[1813]12 hafta boyunca takip edilen kronik depresif hastalar arasında depresyon ile hasta tarafından değerlendirilen veya klinisyen tarafından derecelendirilen iş performansı arasındaki ilişkinin analiz edildiği, tedaviden sonra depresif belirtiler azaldıkça, hastaların iş performansı ölçümlerimizde önemli bir iyileşme bildirildiği, iş performansındaki iyileşme derecesi, Hamilton Depresyon Derecelendirme Ölçeğinde ölçülen depresif belirtilerdeki iyileşme ile yüksek oranda ilişkili bulunduğu ve depresyonun antidepresan ilaçlarla tedavisinin incelenen hastalar arasında öznel iş performansında önemli bir iyileşme sağladığına ilişkin bulgular için bkz: S. N. Finkelstein vd. (1996). Improvement in subjective work performance after treatment of chronic depression: some preliminary results. chronic depression study group, *Psychopharmacol Bulletin*, 32(1), ss. 33–40

[1814]https://norapsikoloji.com/is-yeri-psikolojik-danismanlik/; (Erişim tarihi: 05.01.2023)

önlemek ve artan ruh sağlığı hizmetleri ihtiyacına daha etkin yanıt vermek için adımlar atma gereğini kabul etmişlerdir[1815].

Yukarıda belirtildiği üzere Emniyet Genel Müdürlüğü bünyesinde 2004 yılından bu yana Rehberlik ve Psikolojik Danışma Büro Amirliklerinde görev yapan psikologlar aracılığıyla hem emniyet personelinin hem de yakınlarının sorunları, iş yeri ortamın psikososyal açıdan etkileri, sosyal yaşam ve mesleki yaşama uyum konularında bireysel ve grup çalışmaları, aile danışmanlığı ile eğitici rehberlik faaliyetleri yürütülmesi pratiğe ilişkin bilgiler vermektedir[1816]. Bu uygulama dahilinde Emniyet Genel Müdürlüğü Merkez Teşkilatı bünyesinde Rehberlik ve Psikolojik Danışma Şube Müdürlüğü kurulduğu, emniyet personelinin görevli psikologlar tarafından her yıl en az bir kez psikolojik değerlendirmeye tabi tutulduğu, Psikolojik Destek Hattı ve Nöbetçi Psikolog uygulaması başlatıldığı, 2021 yılı başı itibariyle personelin iyilik halini arttırmak, rehberlik ve psikolojik destek uygulamaları hakkında bilinç oluşmasını sağlamak ve sonuçlarını ölçülebilir hale getirmek, iş, aile ve sosyal çevre ilişkilerine, iş stresi ve iletişim becerilerine olumlu katkı sağlamak amacıyla Öğren – Fark Et – Yardım Et Projesi'nin uygulamaya konulduğu, Şubat 2020 ile Haziran 2021 arasında 112.314 personel ile görüşme sağlandığı, polis radyosunda ruh sağlığı hakkında düzenli biçimde bilgilendirici programlar yapıldığı, ruh sağlığı, iletişim becerileri, empati, stres yönetimi, öfke kontrolü, aile içi iletişim, problem çözme becerileri gibi konularda son 4 yılda 330.927 personele eğitim verildiği ve sözü edilen uygulama ve eğitimlerin istendik sonuçlar yarattığı ifade edilmiştir[1817].

İşverenlerin devamsızlıkla ilgili maliyetleri düşürmeye, işçilerin üretkenliklerini artırmaya ve çalışanlarına karşı sosyal sorumluluklarını yerine getirme çabaları, iş yerinde stresle ilgili artan endişe ve ruh sağlığı sorunlarına karşı önleyici programların büyümesine yol açmıştır[1818]. Ancak ruh sağlığı sorunlarının birden çok yönü olması, sürecin yalnızca bir işveren etkinliği olarak yürütülmemesi gerektiğini, sendikalar ve işveren örgütlerinin de ruh sağlığını destekleyecek ve yeni sorunların ortaya çıkmasını engelleyecek eğitim materyali oluşturabileceğini, programlar düzenleyebileceğini ve rehabilitasyon servisleri kurabileceğini göstermektedir[1819].

[1815]International Labour Office Geneva, 2000, a.g.k., s. 2
[1816]https://polisdergisi.pa.edu.tr/emniyette-rehberlik-ve-psikolojik-danisma-hizmetleri-1230-haber; (Erişim tarihi: 05.01.2023)
[1817]https://www.egm.gov.tr/17062021-tarihli-basin-aciklamasi; (Erişim tarihi: 05.01.2023)
[1818]International Labour Office Geneva, 2000, a.g.k., s. 9
[1819]Nolfe vd., 2014, a.g.k., s. 505

Gerçekten de iş yerinde yürütülecek olan rehberlik ve psikolojik danışma hizmetleri bir terapi sunumu formatından ibaret tek aşamalı bir faaliyet olmayıp iş yerindeki panolarda psikolojik bozukluklara ilişkin tanıtıcı afişlerin asılması, eğitim ve sağlık kuruluşlarıyla iş birliği yapılarak verilecek eğitimler aracılığıyla işçilerin bilgilendirilmesi, örnek vaka sunumlarının yapılması ve istatistiklerle somutlaştırmanın desteklenmesi, soru cevap biçiminde yapılacak toplantılarda interaktif bir ortam kurularak işçilerin bilgilendirilmesi, bu toplantılara tüm işçilerin katılımının sağlanarak kişisel sorunlarını dile getirmekten çekinenlere kollektif ortamda konuşulanların paylaşımı yoluyla farkındalık kazandırılması, böylece işçinin psikolojik bakımdan kişisel durumunun tespiti, danışma hizmetlerinin altyapısını ve yürütülmesi gereken çerçeveyi çizmektedir.

3. İŞ İLİŞKİSİNİN SONA ERMESİNDE

Kişisel durumun gözetilmesine ilişkin uygulamaların daha ziyade iş akdinin devamı esnasında gündeme gelebileceği düşünülse de aynı amaçları karşılamak üzere iş görüşmelerinin yapılması, iş akdinin kurulması ve feshinde de gözetilebileceği düşünülmektedir. Bu bağlamda fesih iradesi, sözleşmenin iki tarafınca da ileri sürülebileceğinden, çalışmamızın son kısmında gerek işçi gerekse işveren açısından iş akdinin feshinde kişisel durumun dikkate alınması hususuna değinilmiştir.

3.1. İşçi Feshi Bakımından

3.1.1. Evlilik nedeniyle fesih hakkının düzenlenmesi

İstifa, kıdem tazminatına hak kazandıran bir fesih nedeni olarak yer almadığı halde 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14.maddesinde kadın işçinin evlilik sebebiyle istifa etmesi halinde kıdem tazminatına hak kazanacağı düzenlemesi yer almaktadır. İlgili düzenleme fesih işlemini ihbar sürelerine ilişkin bir hüküm içermediğinden Yargıtay kararlarında

kadın işçinin ihbar süresiyle bağlı olmadığı ifade edilirken doktrinde bildirim sürelerinin geçerli olduğuna ilişkin görüşler yer almaktadır[1820].

743 sayılı Medeni Kanun döneminde kadının çalışması eşinin iznine bağlı kılınmış olduğundan, kadına evlilik halinde fesih yoluyla kıdem tazminatı hakkı veren hüküm bir yönüyle Medeni Kanun hükmünü bütünleyen, kadının asli görevini ev işlerine hasreden bakış açısını yansıtır niteliktedir.

Anayasa Mahkemesi de bir kararında Anayasa'nın 10. maddesindeki kanun önünde eşitlik ilkesi, 41. maddesindeki ailenin korunması ve 50. maddesindeki kadınların çalışma hayatında korunması ilkelerine atıf yapıp kadınları çalışma yaşamında koruyucu hükümler içeren uluslararası sözleşmeleri anarak, Anayasa'nın eylemli eşitliği değil hukuki eşitliği hedeflediğini, haklı nedene dayanan ya da kamu yararını gözeten hükümlerin eşitliğin ihlali olarak görülemeyeceğini, tarihsel, ekonomik ya da sosyal nedenlerin gözetilmesi gerektiğini, Aile hukuku öğretisinde de zorunluluklar ve toplumsal gerçekler bağlamında kadının korunması, aile bağlarının güçlendirilmesi, evlilik birliğinde düzen ve uyum sağlanması gerektiği yönünde görüşler olduğu, "sosyal gerçekler"in doğurduğu zorunluluktan kaynaklanan ve aile birliği içerisinde yüklenilen görevlerin boyut ve önemi gözetildiğinde bu düzenlemenin evlilik sebebiyle iş sözleşmesini fesheden kadın çalışanı ve aile birliğini korumayı amaçladığı gerekçesiyle bu hükmün Anayasa'ya aykırı sayılamayacağını ifade etmiştir[1821].

Yargıtay da benzer biçimde bu fesih hakkının dayanağını "evliliğin kadına yüklediği toplumsal sorumluluğun bir gereği" ifadesiyle gerekçelendirmektedir[1822]. Oysa bu gerekçelerin tam aksine kadınların evlilik sebebiyle kıdem tazminatına hak kazanır biçimde iş sözleşmelerini feshetmeleri, kadınları işten ayrılmaya teşvik etmekte[1823], çalışma hayatından ev kadınlığına geçiş yolunu açmakta, evliliğin ardından çocuk sahibi de olunduğunda artık ev ve çocuğa ilişkin yükümlülükler kadının doğal görevi olarak

[1820]Yargıtay, kocası ile boşanıp tekrar evlenen kadın işçinin bu tutumu kanuna karşı hile teşkil ettiğini, bu nedenle kıdem tazminatına hak kazanamayacağına (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 14.02.1990, E. 1990/9-52, K. 1990/84; www.legalbank.net; (Erişim tarihi: 06.01.2023), buna karşın evlenip kıdem tazminatı alarak iş yerinden ayrılan kadın işçinin yeniden çalışmaya başlamasının hakkın kötüye kullanılması yasağı teşkil etmeyeceğini ifade etmiştir. (Yargıtay 22. HD, 25.01.2013, E. 2012/10954, K. 2013/909, www.legalbank.net; (Erişim tarihi: 06.01.2023) T. Centel (2009). Kıdem tazminatında pozitif ayrımcılık. *Sicil İş Hukuku Dergisi,* 0 (15), ss. 5-11, s. 6

[1821]https://cdn.istanbul.edu.tr/FileHandler2.ashx?f=es%CC%A7itlik-i%CC%87lkesi-e.-2006-156.pdf; (Erişim tarihi: 06.01.2023); S. Taşkent VE D. Kurt (2014). Uluslararası Düzenlemeler Çerçevesinde Türk İş Mevzuatında Kadın İşçinin Korunması, *Çalışma ve Toplum,* 2014/1, ss. 29-51, s.47

[1822]Yargıtay 9. HD., 20.05.2014, E. 2012/10999, K. 2014/16076; www.kazancı.com.tr ; (Erişim tarihi: 06.01.2023)

[1823]Dedeoğlu, 2009, a.g.k., s.50

kanıksanmakta, bu da kadının sosyal açıdan zarar görmesinin yanı sıra ekonomik açıdan da yoksullaşmasına neden olmaktadır[1824].

Anayasa Mahkemesinin kararında yer alan gerekçelerin hukuki olmaktan çok sosyo kültürel kaynaklı olduğu, dolayısıyla toplumsal değişimin bu denli hızlı olduğu bir dönemde savunulabilir olmaktan uzak olduğu kanaatindeyiz. Zira önceki Medeni Kanun'da erkeği ailenin reisi olarak kabul eden, kadının çalışmasını da buna bağlı olarak erkeğin iznine bağlı kılan düzenleme artık Medeni Kanun'da yer almadığı halde İş Kanunu da bu değişiklikle uyumlu bir düzenlemenin yapılmamış olması, önceliğin kanunlar arasındaki uyuma değil evlilik birliğinin devamının kadının aile yükümlülüklerini bilmesine bağlı olduğu[1825] biçiminde anlaşılamaya müsaittir. Böylece aile yükümlülüklerinin kadın üzerinden tanımlanması toplumsal cinsiyetçi geleneksel değer yargılarını pekiştirdiğinden BM Kadınlara Yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi'ne aykırı bir nitelik arz etmektedir[1826]. .Kaldı ki Anayasa Mahkemesi daha önce 1990/30 Esas, 1990/31 Karar ve 29.11.1990 Tarihli kararında kadının çalışmasını erkeğin iznine bağlayan hükmün kadının kişilik haklarını, Anayasa'nın eşitliği düzenleyen 10.maddesi ile çalışma özgürlüğünü düzenleyen 49. maddesini ihlal ettiğine karar vermiştir[1827].

Her ne kadar Medeni Kanun erkeği evin reisi, kadını da onun iznine tabi eş olmaktan çıkarmışsa da İş Kanunu'nun anılan hükmünün kadının çalışma ilişkisindeki konumunu toplumda kökleşen değer yargılarına, kaynağını geleneksel fiili duruma uydurduğu, Medeni Kanun'da yürürlükten kaldırılan hükmün iş ilişkisindeki etkisini sürdürdüğü, dolayısıyla sosyokültürel kodların etkisini içerdiği görülmektedir. O halde kadını erkekten arta kalan yere göre tanımlayan ve kadını çalışma hayatından uzaklaştıran bir yaklaşımın izlerini taşıyan bir hükmün dahi Kanun metninde yer alması karşısında, iş ilişkisinin sağlıklı bir zeminde yürümesini hedefleyen kişisel durumun gözetilmesi

[1824]K. Bakırcı (2008). Anayasa Mahkemesi'nin evlilik sonrası işten ayrılan kadın işçilerin kıdem tazminatı haklarına ilişkin kararı. *Sicil İş Hukuku Dergisi,* 0 (12), ss. 112-124, s. 123

[1825]Altan vd., 2011, a.g.k., s. 137

[1826]Bakırcı, 2008, a.g.k., s. 122; Türkiye'nin de taraf olduğu BM Kadınlara Yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi'nin 5. maddesi taraf devletlere;

a- Her iki cinsten birinin aşağılığı veya üstünlüğü fikrine veya kadın ile erkeğin kalıplaşmış rollerine dayalı önyargıların, geleneksel ve diğer bütün uygulamaların ortadan kaldırılmasını sağlamak amacıyla kadın ve erkeklerin sosyal ve kültürel davranış kalıplarını değiştirmek,

b- Anneliğin sosyal bir görev olarak anlaşılmasını ve çocukların yetiştirilmesi ve gelişiminde kadın ve erkeğin ortak sorumluluğunun tanınmasını öngören ve her halükarda çocukların menfaatlerini her şeyden önce gözeten anlayışa dayanan bir aile eğitimini sağlamak" ile yükümlü hale getirmektedir.

[1827]https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/1990-31-nrm.pdf; (Erişim tarihi: 06.01.2023)

gereğinin evleviyetle yer alması ve evlilik gibi taraflara eşit sorumluluk yükleyen bir medeni durumun bir eşitsizlik kaynağı haline getirilmemesi gerekir[1828].

Mevcut kanuni düzenleme kadını çalışma hayatında konumlandırmak yerine yasa ile yolu açılan ev içi sorumluluklarına uygun bir iş düzeni yaratarak onun toplumsal rolünü ikincil hale getirmektedir. Oysa eşitliğin sağlanması[1829], kadınının istihdamdan dışlanmaması ve bu arada cinsiyetine bakılmaksızın işçinin evlilik sebebiyle doğacak maddi ihtiyaçlarının karşılanması amaçlarının tümünün gerçekleştirilebilmesi için evlenen tüm işçilere kıdem tazminatı ödemeleri yapılmalıdır.

Bu noktada kadının toplumsal açıdan eşitsiz durumunun giderilmesi için kişisel durumu dikkate alınarak kadın işçiye belirli bir süre ücretsiz izin hakkı, kısmi çalışma hakkı[1830] ya da uzaktan çalışma hakkı tanınarak evliliğin hemen ardından çalışmaya tam süreli olarak devam etmesi güçleşen kadın işçinin kişisel durumu ile çalışma hayatından uzaklaşmaması amacı bağdaştırılmalıdır. Evlilik sebebiyle iş yerinden, günlük ulaşımı güç hale getiren bir yere taşınılması halinde işçinin kadın ya da erkek olduğuna bakılmaksızın kıdem tazminatı ödemesi yapılmalıdır.

3.1.2. Belirli bir çalışma süresinin ardından fesih hakkı tanınması

Kıdem tazminatı, iş sözleşmesi sona eren işçinin gelir kaybının bir ölçüde telafi edilmesi amacına yönelir[1831]. Her ne kadar "tazminat" olarak adlandırılsa da ölüm, evlilik, emeklilik prim gününün doldurulması gibi nedenlerle, kusura bağlı olmaksızın da ödendiği dikkate alındığında bu kurumun teknik anlamda bir tazminat olarak adlandırılmasının mümkün olmadığı görülmektedir[1832]. Kıdem tazminatının ertelenmiş yıpranmanın karşılığı[1833], ücret ödemesi, emek ve bağlılığın karşılığı, işsizlik sigortası,

[1828]S. Umutlu (2020). Kadın işçilerin evlilik nedeniyle iş sözleşmesini fesih hakkı ve sonuçları. *Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi,* 34 (3), ss. 877-894, s. 892

[1829]Aynı hakkın erkek işçiye tanınmamasının eşitlik ilkesine aykırı olmadığına ilişkin aksi yönde görüş için bkz: Centel, 2009, a.g.k., s. 10

[1830]Umutlu, 2020, a.g.k., s. 883

[1831]Akbıyık ve Koç (2011). Kıdem tazminatı ve kıdem tazminatı fonunun iktisadi ve sosyal sonuçları. *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 16 (3), ss. 253-284, s. 255

[1832]Çenberci, 1978, a.g.k., s. 370-372; M. Kutal (2009). Türk iş hukukunda kıdem tazminatı sorunu ve çözüm önerileri. *Sicil İş Hukuku Dergisi,* 0 (16), ss. 5-15, s. 7; Akbıyık ve Koç (2011). a.g.k., s. 256

[1833]Bu adlandırma, 5518 Sayılı Kanun'un gerekçesinde "..işçilerin yıpranma karşılığı olan kıdem tazminatının daha adilane bir esasa bağlanması sağlanmıştır" cümleleriyle yer almıştır. Çenberci, 1978, a.g.k., s. 369

işsizlik tazminatı yıpranma bedeli, ikramiye olarak adlandırıldığı[1834] görülmekle beraber bu işlevlerin hepsini içermesi nedeniyle yalnızca birine indirgenemeyeceği belirtilmektedir[1835]. Bununla birlikte 3008 Sayılı Kanun döneminde iş yerine sadakat ve bağlılığa dayalı bir şükranın ifadesi olan ikramiye görüşünün[1836] benimsendiği ifade edildiğinden önerimiz kıdem tazminatını ikramiye olarak nitelemeye uygun görünmektedir. Kıdem tazminatının gelir kaybını bir süre telafi etmesi sebebiyle işsizlik yardımına yaklaştığı ancak aylık değil toplu bir ödeme olması sebebiyle etkisinin işsizlik yardımına kıyasla yetersiz kaldığı ifade edilmektedir[1837].

Kıdem tazminatının ilk defa düzenlendiği[1838] 3008 Sayılı İş Kanunu'nda beş yıllık çalışma koşulu aranmasına ek olarak her tam yıl için on beş günlük ücret ödendiği gözetildiğinde, bu kuruma ilişkin düzenlemelerin işçi lehine gelişim seyri içinde olması[1839], iş ilişkilerinin dinamik karakteri doğrultusunda yeni düzenlemelere ilişkin makul beklentileri de haklı kılmaktadır.

3008 Sayılı Kanun'da işçinin iş akdini feshi halinde kıdem tazminatı alabileceğine ilişkin bir hükmün bulunmaması nedeniyle 03.11.1948 Tarih ve 11/7 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme kararında yer alan, iş akdinin her ne şekilde olursa olsun feshedilmesi halinde işçiye kıdem tazminatının ödenmesi gerektiği hükmü bu yolu açmış[1840], ancak akabinde 5518 Sayılı Kanunla 3008 Sayılı Kanun'da yapılan değişiklikle madde 15/1 ve 16/1'deki sağlık sebepleri, madde 15/2'deki ahlak ve iyi niyet kurallarına aykırılık halleri ve madde 16/3'teki mücbir sebepler ve askerlik hizmeti nedeniyle fesih halinde ve asgari üç yıllık çalışma süresinin varlığı halinde kıdem tazminatına hak kazanılacağı hüküm altına alınmış, akabinde 5868 Sayılı Kanun değişikliği ile ihtiyarlık sigortasından aylık veya toptan ödeme almak amacıyla iş akdinin feshedilmesi halinde de işçinin kıdem tazminatına hak kazanacağı belirtilmiş, 931 Sayılı Kanunla iş yılı yerine takvim yılı esası

[1834]S. Başterzi (1995). Kıdem tazminatı-işsizlik sigortası ilişkisi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, ss. 313-334, s. 315-321; S. Topaloğlu ve M. Z. Camkurt (2008). İş mevzuatında kıdem tazminatı. *TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, 21 (2-3), ss. 40-90, s. 40, 41

[1835]M. Ekonomi (1985). *İş hukuku açısından kıdem tazminatı fon tasarısı*. İstanbul: Kiptaş Yayınları, s. 58

[1836]B. Ergin (1989). *Türk iş hukukunda kıdem tazminatının geçirdiği safhalar*. İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 23; Kutal, 2009, a.g.k., s. 6

[1837]S. Başterzi (1996). *İşsizlik sigortası*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye Yayınları, s. 142

[1838]Bu dönemde işverenin iş akdini bildirimsiz feshi halinde kıdem ve ihbar tazminatına ek olarak ödediği "takdiri tazminat"a ilişkin bilgi için Çenberci, 1978, a.g.k., s. 364; takdiri tazminatla ilgili Yargıtay kararları için bkz aynı eser, s. 1100

[1839]Çenberci, 1978, a.g.k., s. 364-367

[1840]T. Centel (1988). İş ve sosyal güvenlik hukukuna ilişkin Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararlarının uygulamadaki yönlendirici etkileri. http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergiler/yd/ocak1989.pdf; ss. 363-845, s.368

benimsenip 6 aydan fazla sürelerin 1 yıla tamamlanacağı hükmü getirilerek on beş günlük ücret tutarı kısmı korunmuş, 1471 Sayılı Kanun'da 1927 Sayılı Kanunla yapılan değişiklikler ile hem 3 yıllık süre 1 yıla indirilmiş hem de ücret tutarı on beş günden otuz güne çıkarılmıştır[1841].

Kanunda her ne kadar iş yılı yerine takvim yılı esasını benimsenmiş olsa da, bilhassa ücretsiz izin, grev, lokavt ve tutuklukta geçen süreler gibi iş akdinin askıda olduğu dönemlerin kıdem süresinden sayılmamasında, iş yılı anlayışının etkileri gözlenmektedir[1842]. Dolayısıyla istifa halinde kıdem tazminatının ödenmesine hak kazandıran durumların genişletilmesi önerimiz, esasında bir yönüyle 3008 Sayılı Kanun döneminde zaten uygulanmıştır.

TBK 430'da sözleşme taraflarının on yıldan uzun süreli hizmet sözleşmesini on yıllık sürenin ardından, altı aylık fesih bildirim süresine uyarak feshedebileceği ifade edilmiştir. Bunun yanı sıra sosyal güvenlik mevzuatıyla da bağlantılı biçimde emeklilik prim gününü dolduran işçilerin istifa ederek işten ayrılmalarına ilişkin düzenleme fesih hakkı bakımından eşitsiz bir durum yaratmaktadır. Dolayısıyla kıdem tazminatına hak kazandıran fesih hakkının emeklilik prim gününe bağlı olarak belirlenmesi yerine tüm işçiler bakımında eşit ve objektif bir koşul olarak tıpkı Türk Borçlar Kanunu'nda olduğu gibi hakkın kullanımını ölçüsüz biçimde sınırlamayacak belirli sürenin öngörülmesi gerekir.

Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan on yıllık sürenin bu bağlamda uzun sayılabileceği, beş yıllık bir sürenin işçinin istifa ederek kıdem tazminatına hak kazanması bakımından yeterli olacağı kanaatindeyiz.

3.1.3. İşçinin kasıt ya da kusuruna dayanmayan hallerde veya Kanunca koruma sağlanmış olan bazı çalışma alanlarında fesih hakkı tanınması

Kıdem tazminatının hukuki ya da teknik niteliğinin, bu hakkın hangi hallerde kazanılacağına ilişkin belirleyici rolüne yukarıda değinilmişti. Kıdem tazminatının niteliğine ilişkin yasal düzenlemenin yapılması ve istifa halinde ödeneceği hallerinin

[1841]H. F. Tuncel (2011). *Temel hatlarıyla kıdem tazminatı.* Ankara: Türk Metal İş Sendikası Yayınları, s. 10, 11, 15; Başterzi, 1995, a.g.k., s. 327, 328; Akbıyık ve Koç, 2011, a.g.k., s. 265

[1842]E. Akyiğit (2010). *En son tarihli yargı kararları eşliğinde İş Kanunu, Deniz İş Kanunu Ve Basın İş Kanunu'nda kıdem tazminatı.* (Genişletilmiş 2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 487

genişletilmesi durumunda bağlılık ve verimlilik bakımından faydalar sağlanabileceği gibi haklı ya da geçerli feshin kanıtlanmasını içeren yargısal süreçlerin de önüne geçilmesi mümkün olacaktır.

Gerçekten de iş akdini birtakım kişisel ve zorunlu halleri sebebiyle feshetmek isteyen işçi, makul de olsa bu fesih gerekçelerine dayanılması halinde kıdem tazminatına hak kazanamayacağından birçok kez gerçek fesih nedeni olmayan hususlara dayanmaktadır. Elden ücret ödenmesi, görev harici işler yaptırılması, muvafakat olmaksızın fazla çalışma yaptırılması, fazla mesainin yıllık azami süreyi aşması, fazla mesai alacaklarının eksik ödenmesi, benzer durumların hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatiller için de söz konusu olması, sigorta primlerinin gerçek ücret üzerinden yatırılmaması, ücretlerin zamanında ödenmemesi gibi iş yeri pratiklerine, hukuka aykırılığa geçerlilik kazandırmayacak da olsa rıza gösteren işçinin, daha sonra bu durumu fesih gerekçesi yapması hakkın kötüye kullanımı olmamakla birlikte iyi niyet halini örseler bir tutuma yaklaşan, iş ilişkisinin işçinin kişiliğine bağlı olmasının sonucu niteliğindeki[1843] güven unsurunu işçi cephesinden zedeleyen, çalışma barışını bozan ve nihayetinde işverenin yönetim yetkisinde daha sert usullerin benimsenmesine doğru gelişen bir seyrin önünü açmaktadır.

Yukarıda sözü edilen gelişim seyri, objektif olarak haklı görülebilecek nitelik taşıyan, kimi zaman da işçi iradesinin dışındaki birtakım olaylara dayanan bazı durumlarda işçiye kıdem tazminatını kazandıracak biçimde derhal ya da süreli fesih hakkı tanınması gerektiği, esasında bunun taraf çıkarlarına da uygun olduğu kanaatindeyiz.

Yer altında ya da su altında, tehlikeli veya çok tehlikeli iş sınıfında çalışanlar bakımından çalışma alanı esas alınarak iş akdinin belirli bir süre aralıksız devam etmiş olması halinde istifa yoluyla kıdem tazminatına hak kazanılmasına ilişkin düzenleme yapılması, Kanun'da bu çalışma alanlarında istihdam edilen işçiler için yapılan düzenlemeleri de bütünler niteliktedir.

İş Kanunu madde 7'de geçici iş ilişkisine yer altı maden işçileri bakımından getirilen yasaklama, madde 18'de iş güvencesi hükümleri arasında yer alan altı aylık kıdem şartının yer altında çalışan işçiler bakımından aranmaması, madde 30'da yer altında ve su altında engellilerin, madde 72'de kadın ve on sekiz yaşından küçük işçilerin çalıştırılamayacak olması, madde 41'de yer altı maden işlerinde çalışanlara fazla mesai

[1843]Doğan, 2016, a.g.k., s. 59

yaptırılamaması, madde 53'te yer altı işlerinde çalışan işçilerin yıllık ücretli izin süreleri dörder gün arttırılarak kullandırılması, madde 63'te yer altı maden işlerinde çalışan işçilerin çalışma sürelerinin günde azami yedi buçuk, haftada en çok otuz yedi buçuk saat olması ve bu süreyi aşan çalışmaların yüzde yüz zamlı olarak ücretlendirilmesi, madde 66'da yer altı ve sualtında çalışan işçilerin kuyulara, dehlizlere veya asıl çalışma yerlerine inmeleri veya girmeleri ve bu yerlerden çıkmaları için gereken sürelerin çalışma sürelerinden sayılmasına ilişkin hükümler yer almaktadır.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu madde 6'da çok tehlikeli ve tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerinden ondan az çalışanı olan işyerlerine iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin yerine getirilmesi bakımından Bakanlıkça destek sağlanacağı, madde 8'de çok tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerinde (A) sınıfı iş güvenliği uzmanlarının istihdam edileceği, madde 25'te tehlikeli ve çok tehlikeli sınıfta yer alan maden, metal ve yapı işleri ile tehlikeli kimyasallarla çalışılan işlerin yapıldığı veya büyük endüstriyel kazaların olabileceği işyerlerinde, risk değerlendirmesi yapılmamış olması halinde işin durdurulacağı ayrıca çok tehlikeli sınıfta yer alan ve ihale ile alınan işlerde Kanunda belirtilen yollarla üretim zorlaması nedeniyle hayati tehlike oluşturacak şekilde çalışma biçimlerinin uygulanması halinin de bir işin durdurulma sebebi sayılacağı, madde 26'da idari para cezalarının tehlikeli ve çok tehlikeli sınıflarda yer alan işlerde artırımlı olarak uygulanacağı yer almaktadır.

5510 Sayılı Sosyal Sigortalar Ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 40.maddesinde yer alan ve tehlikeli, çok tehlikeli işler, yer altında ve su altında görülenler bakımından Kanunda belirtilen işlerde çalışanlara ek olarak verilen sigortalılık süresi olarak adlandırılan fiili hizmet zammının uygulanacağı, Ek Madde 23'te yer altı işlerinde meydana gelen iş kazası sonucunda ölen sigortalının prim borçlarının silinmek suretiyle aylık bağlanacağı, Geçici madde 39'da yer altı maden işlerinde çalışıp yaşlılık aylığı bağlananlara birtakım koşuların varlığı halinde günden dolayı eksiltme yapılmayacağı ifade edilmiş, geçici madde 68, 71, 75, 78, 80, 85 ve 88'de yer altında çalışanlar bakımından sigorta primine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Dolayısıyla önerimiz, bu çalışma alanlarında çalışanlar lehine Kanun ile zaten sağlanmış olan ayrıcalıklı hükümlerin kıdem tazminatına hak kazanma bakımından da genişletilmesi, böylece toplum yaşamı açısından da hassas görevleri ifa eden bu kişilerin konumlarının işçinin korunması perspektifinden tahkim edilmesidir.

2009 tarihli Ebeveyn İzni Hakkındaki Gözden Geçirilmiş Çerçeve Antlaşma'nın "Mücbir Sebeplerle İşe Ara Verilmesi" başlıklı 7.maddesinde kaza ya da hastalık gibi acil ailevi sebeplerin, işçinin kesin olarak ve bizzat hazır bulunmasını gerektirmesi halinde, yasa, toplu iş sözleşmesi ya da iş yeri uygulaması yoluyla, çalışanlara iş yerinden ayrılmak üzere hak verilmesi için gerekli önemlerin alınacağı yer almaktadır.

İşçinin kendisinin, eşi ya da çocuklarının cinsel suç mağduru olması, uzun süreli tedaviyi gerektiren bir hastalığa yakalanması, aile üyelerinden birinin kaybı halinde bu çalışanların kişisel durumlarına göre özel düzenlemeler yapılmak suretiyle bu durumdaki kimselere bir yıllık çalışma süresini doldurması halimde kıdem tazminatına hak kazandıracak biçimde fesih hakkı tanınmalı, bu yolla iş ilişkisi bireyselleştirilmelidir.

Yukarıdaki durumlara bakıldığında işçinin bu durumların gerçeklemesinde herhangi bir dahli olmadığı ancak bu durumların manevi olarak işçi üzerinde ağır baskı yaratacağı, bunun da iş yerindeki diğer işçilerle olan iletişimi bozabileceği, bu halde çalışmaya devam ettirilmesi halinde başta iş kazası dahil olmak üzere iş yerinde çalışma ilişkisini olumsuz etkileyebilecek birçok olumsuz durumun yaşanabileceği, işçinin bu halde işine odaklanabilmesinin mümkün olmayabileceği görülmektedir. Nitekim yapılan bir araştırmada, cinsel suçların, mağdur kişilerde travma sonrası stres bozukluğu, depresif bozukluklar ve intihar girişimlerini artırdığı[1844], travmatik olayların kişinin ruh sağlığını bozmak suretiyle dayanıklılığını azaltarak ruhsal bozukluklara yatkınlık oluşturduğu saptanmıştır[1845]. Dolayısıyla bu durumdaki işçinin kıdem tazminatını almasına imkan tanınması aynı zamanda bir iş sağlığı ve güvenliği meselesi olarak önümüzde durmaktadır.

Birey için acı verici ve zayıflatıcı etki yaratan ve bu esnada yapılması gereken bazı zorunlu hukuki işleri de içeren yas süreci[1846], sınırlı izin sebebiyle tamamlanamadan ve keder süreci serbest biçimde yaşanamadan işe geri dönülüp iş yerine taşındığında bir iş

[1844]S. G. İmren vd. (2013). Cinsel istismara uğrayan çocuk ve ergenlerde klinik özellikler ve intihar girişimi ile ilişkili risk etmenleri. *Marmara Medical Journal, 0* (26), ss. 11-16

[1845]R. Dağ Karataş (2016). *Cinsel saldırı mağdurlarında travma sonrası stres bozukluğu ve ilişkili faktörler*. *Eskişehir*: Osmangazi Üniversitesi Tıp Fakültesi, Tıpta Uzmanlık Tezi, s. v

[1846]Yas sürecinin işçi sağlığı, iş görme borcu, işçinin verimi ve performansına etkisi üzerine yapılan bir araştırma için bkz: T. S. Heng (2022). *The grief-work ınterface: how employees navigate grief and work following the loss of a loved one, a dissertation submitted in partial fulfillment of the requirements for the degree of doctor of philosophy*. Washington: University of Washington. Yazar, Sigmund Freud'un "Yas ve Melankoli" isimli eserine atıf yaparak, kişinin "var olmayan nesneye bağlılığı"nın kopmasının için çaba gerektirdiği, bunu gerçekleştirebilmesi halinde iyileşebileceği, aksi halde yoğun bir kararsızlık ve sıkıntı yaşayacağını ve sürecin patolojik kederle sonuçlanacağını aktarmaktadır.

yeri sorunu haline gelmekte, kederli çalışma ile iş hayatı iç içe girmektedir[1847]. Bu noktada cenaze izni süresinin uzatılması ya da ücretsiz izne ilişkin bir teklif getirilebilecekse de işçinin kederle başa çıkabilme ve yas sürecini tamamlama süresi ve becerisi kişisel durumuna göre farklılık gösterebileceğinden ücretli ya da ücretsiz izin uygulamasının yerindeliği tartışılabilir. Süreye ilişkin farklılığa ek olarak kederli sürecin atlatılma biçimi de kişiye göre farklılık taşıyabilir.

Gerçekten de yas sürecinin içerdiği dinamiklere ve iş ilişkisine yansıma şekline bakıldığında bu dönemde çalışmanın yasa neden olayı bastırdığı, zihin sağlığına iyi geldiği, iç huzura yardımcı olduğu[1848], evde keder hakimken iş yerinde iş görmenin kederi unutturmaya yardımcı olduğu[1849], keder saptırma, deneyimli şefkat gibi yararlı sayılabilecek yönleri olduğu gibi tam aksine keder istilası, deneyimli duygusuzluk[1850], karar alma becerilerinin olumsuz etkilenmesi[1851] gibi zararlı etkileri de olabileceği ifade edilmektedir Bu nedenle işçiler için değişen izin süreleri yerine tercihen kullanılabilecek bir fesih hakkının objektif esaslara bağlanması daha uygun görülmektedir. Nitekim yas sürecinin yoğunluğu ve bu esnada psikiyatrik ya da psikolojik desteğe gereksinim duyulması, çalışma ilişkisi içinde bu sürecin atlatılmasını güçleştiren diğer nedendir. Esasında aile üyelerinden birini kaybeden işçinin duygusal durumu bakımından ortaya konan bu karşıt durumlar, iş ilişkisinde işçinin kişisel durumunun gözetilmesinin işçi ve işveren bakımından gerekliliğini ortaya koymaktadır.

İşçinin kamu görevlisi olan eşinin tayininin çıkması ya da işçi statüsünde olup iş yerinin değişmesi ve eski iş yeri ile olan mesafenin günlük ulaşımı mümkün kılmaması halinde çalışma süresine bakılmaksızın, bir yılını dolduran işçiye kıdem tazminatı alabilecek şekilde fesih hakkı tanınmalıdır. Zira bu durumda işçinin iş yerinden ayrılması bir tercihe değil zorunluluğa dayandığı gibi bu yönde bir düzenlemenin bizzat yasalarla kutsallık atfedilen aile kurumunun devamına hizmet edeceği de göz ardı edilemez. O halde işçinin iradesi dışında doğan ve onu işten ayrılmaya mecbur eden bir durumun kıdem tazminatı hakkından yoksunluğa neden olması, evlilik ile işçilik haklarının

[1847]R. F. Bento (1994), When the show must go on: disenfranchised grief in organizations. *Journal of Managerial Psychology*, 9 (6), ss. 35-44, s. 35

[1848]J. W. Gentry vd. (2018). The vulnerability of those grieving the death of a loved one: implications for public policy. *Journal of Public Policy & Marketing,* 14 (1), ss. 128-143, s. 134; Aynı yönde görüş için bkz: M. A. Hazen (2008). Grief and workplace, *Academy of Management Perspectives*, 22 (3), ss. 78-86

[1849]Y. Han (2012). Grief and work: the experience of losing a close coworker by cancer. *Journal of Management Inquiry,* 21(3), ss. 288–296, s. 295

[1850]Heng, 2022, a.g.k., s. 2

[1851]Gentry vd., 2018, a.g.k., s. 128

birbiriyle çatışır hale gelmesi Kanunun amacına uygun düşmemektedir. Nitekim askerlik ya da kanuni görev sebebiyle işten ayrılma halinde de kıdem tazminatına hak kazanılması hatta daha sonra işe alınmada bu kişilere öncelik tanınması, teklifimizin hukuki dayanak noktasında kıyas imkanına da sahip olduğunu göstermektedir.

3.2. İşveren Feshi Bakımından

3.2.1. İşçinin tutulduğu hastalığa dayalı fesih

İş Kanunu madde 25/I-b'de işçinin tedavi edilemeyecek nitelikte bir hastalığa yakalanması ve bu hastalığın iş yerinde çalışmasında sakınca yaratacağının Sağlık Kurulu raporuyla saptanması halinde iş akdinin işverence feshedilebileceği ifade edilmekte, uygulamada bu durum madde 18'de yer alan işçinin verimi, yeterliliği ya da iş yerinin gerekleri gibi gerekçeler altında birçok bulaşıcı hastalığa teşmil edilmektedir. Madde 25/I-b'nin aksine, madde 18 kapsamında iş güvencesinden yararlanan işçiler bakımından savunma alınması, ihbar öneli tanınması, fesih nedeninin açık ve yazılı olarak bildirilmesi, ihbar tazminatı ödenmesi gibi zorunluluklar mevcuttur, bununla birlikte madde 25/I-b kapsamındaki fesihte hastalık işçiyi tamamen iş göremez hale getirirken, madde 18 kapsamında işin gerektiği biçimde yapılamaması söz konusudur[1852].

Geçerli nedene dayandırılan bu fesihte işçinin savunmasının alınmak zorunda oluşu da, fesih konusunun medikal karakteri düşünüldüğünde işçi açısından bir güvence sayılmaktan uzaktır. Bunun yanı sıra tedavinin uzun sürecek olması ya da kesin bir iyileşme olasılığının düşük olduğu hastalıkların da bu kapsamda feshe dayanak olabilmesi[1853], güvencesiz durumu daha da pekiştirmektedir. Esasında Sağlık Kurulu raporunun alınması bir güvence olarak görülmekle birlikte hem 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nda aynı şekilde işçilerin kişisel sağlık durumlarına uygun işlerde istihdam edilmeleri yükümlülüğü bir işveren borcu olarak öngörülmüş ancak 6331 sayılı Kanun'da iş yeri hekiminin "işçinin iş yerinde çalışmasında sakınca bulunduğuna" ilişkin

[1852]H. Ergin (2017). İşçinin tedavisi olanaksız hastalığı nedeniyle işverenin derhal fesih hakkı. *Sicil İş Hukuku Dergisi,* 0 (38), ss. 54-65, s. 58, 59
[1853]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 483

vereceği sağlık raporu ile madde 25/I-b bendi kapsamındaki Sağlık Kurulu raporu aynı işleve sahip hale geldiği halde ayrı Kanunlarda tek başlarına yer almaları uyumsuzluk yaratmıştır[1854].

Hastalığın mevcut halde tedavi edilemez olması, uzun süreli tedaviyi gerektirmesi, kısa ancak sık aralıklarla rapor kullanımına sebebiyet vermesi, 1475 Sayılı Kanun'un 17.maddesindeki ifadesiyle tiksinti verici nitelikte olması, görülen işle bağdaşma durumu gibi hususların tümü bakımından işçinin kişisel durumunun göz önüne alınması, hastalık gibi kişisel bir halin varlığında daha da önemli hale gelmektedir. Zira hadisenin işçi, görülen iş ve tutulan hastalıkla ile ilgili birbirine göre farklılıklar içeren yönleri bulunduğu gibi tüm hastalıkların tedavi süresi, tedavi olanakları aynı olmamakta, işçinin bağışıklık sisteminin ve ayrıca iş yerinde gördüğü işin de bu süreç üzerinde etkisi bulunmaktadır.

Kimi hastalıkların tedavi edilme olasılığı bulunmadığı gibi bilhassa gıda, ilaç ve sağlık sektöründeki kimi işler de bulaşıcı hastalığı olan ya da nüksetme ihtimali bulunan kişilerin istihdamına uygun olmamaktadır[1855]. Dolayısıyla tüm işçiler ve vakalar bakımından böylesi insani bir durum hakkında standart bir yasal düzenlemenin geçerli olması, iş sözleşmesinin işçinin kişiliğine bağlı niteliğini dışlamaktadır.

Hastalık gibi sadece bedensel değil ruhsal bakımdan da kişi yaşamını olumsuz etkileyen bir nedenin varlığında işçinin bir de işini kaybetmekle yüz yüze bırakılması, böylece tedavi sürecinin moral açıdan yıkıma uğratılması esasında işçinin salt bir üretim aracı olarak görüldüğü, temel insan haklarının göz ardı edildiği Sanayi Devrimi yıllarını anımsatan bir uygulamadır. Dolayısıyla kişi ve işçi haklarının kaydettiği aşamalar sonrasında geldiği bugünkü düzeyde, sağlığını kaybeden işçinin iş akdinin feshi, onu ekonomik açıdan da dayanaksız bırakacağından işçinin korunması ilkesine uygun bir çözüm söz konusu olabilmelidir.

Aşağıda değinilecek olan Anayasa Mahkemesi kararında da işçinin tedavi masrafları sebebiyle sürekli ve düzenli gelire ihtiyaç duyabileceğinin altı çizilmiş, ayrıca

[1854]Ergin, 2017, a.g.k., s. 60

[1855]Berlin-Brandenburg Eyalet İş Mahkemesi'nin HIV virüsü taşıyan işçinin işinin sonlandırılmasıyla ilgili verdiği 13.1.2012 tarihli kararına göre, "Bir işveren genel olarak, iş yerinin belirli bir alanında (dava konusu olayda ilaçların imal edildiği birim) hasta işçilerin çalıştırılamayacağını belirlemişse, bu durumda deneme süresi içinde başka bir nedene gereksinim kalmaksızın, HIV enfeksiyonuna yakalanmış olan işçinin iş sözleşmesini feshedebilir. Bu yönde bir fesih kararı keyfi bir fesih olmadığı gibi, Medeni Kanunun 242. maddesinde düzenleme bulmuş olan sadakat ilkesinin de ihlali anlamına gelmemektedir. Dava konusu olay ile ilgili olarak, Eşit Davranılma Kanunu hükümleri kapsamında bir tazminat hakkı doğmamaktadır." A.Hekimler (2012). Alman Federal Mahkeme kararları. *Çalışma ve Toplum,* 1 (33), ss. 181-191, s. 184

ILO'nun 200 Sayılı Sözleşmesinin Ulusal Politikalar Ve Programlar başlıklı bölümünün 22. Maddesinde HIV virüsü taşıyan kişilerin işe alınmasına yönelik özendirici tedbirler uygulanması, HIV virüsü taşıyan işçilerin çalışmakta oldukları işlerinde kalması, çalışırken de işsizken de bu kişilere destek verilmesi, gelir getirici fırsatlar yaratılması gerektiğine yer verilerek hem iş akdinin ayakta tutulması[1856] hem de bu kişilerin iktisadi bakımdan zayıflatılmamasının önemi vurgulanmıştır. Esasında madde 25'in gerekçesinde de işçinin hasta olması sebebiyle mağdur olduğu ve giderlerinin arttığı hususuna özelilkle vurgu yapılmıştır

Bulaşıcı dahi olsa her hastalık, işin görülmesini doğrudan etkilemediği gibi, iş yerindeki diğer işçiler ya da işverenin sağlığı açısından tehlike oluşturmayabilir[1857]. Ayrıca meslek hastalıkları da dahil olmak üzere hastalığa yakalanma, hastalığı yayma noktasında işveren tarafından iş yerinde eğitim hizmeti verilmesi, önleyici sağlık hizmeti olarak bir işveren yükümlülüğüdür. Nitekim yapılan bir araştırmada ruhsal hastalıklara ilişkin erken tanının, çalışanların yeniden işe dönmelerini, hastalık nedeniyle iş akitlerinin feshedilmemesini ve işe daha sonra girenlerin eğitim maliyetlerinin de azalmasını sağladığı ifade edilmiştir[1858].

İşverenin bilhassa bulaşıcı hastalıklar konusunda eğitim vermesi, bulaş riskinin önlenmesi için gereken sağlık ve güvenlik tedbirlerini alması, iş yerinde kamu sağlığını tehdit edecek ve devamında Devletin müdahalesini gerektirecek bir ortamın oluşma olasılığı karşısında, yukarıda söz edilen işveren yükümlülüklerinin hiçbiri yerine getirilmeden iş akdinin feshi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 14. maddesinde belirtilen "diğer haller" kapsamında işçinin özel hayatının ihlalini de oluşturabilecektir[1859]. Nitekim ILO'nun 200 Nolu Sözleşmesini 3/g maddesinde de işçilerin bulaşıcı hastalıkların bulaşma riskini önleyici programlardan yararlanması, iş hayatında AIDS/HIV+ ile ilgili tedbirler, çalışma yaşamı, eğitim, sosyal güvenlik ve sağlık ile ile ilgili çalışmaların ulusal kalkınma programlarının ve politikalarının parçası haline getirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

[1856]İşgücü piyasasının esnekleştirilmesine yönelik çabaların sağlık sorunu olan işçilerin ücretli istihdamdan erken çıkış riskini orantısız bir şekilde artırdığına yönelik aksi yönde bulgular için bkz: M. Schuring (2020). Does reduced employment protection increase the employment disadvantage of workers with low education and poorer health?, *Journal of Epidemiology and Community Health*, 74 (10), ss. 851-857, s. 856

[1857]Ş. Ertürk (2002). İşçinin iş sözleşmesinin işveren tarafından hastalık ve özellikle aids hastalığı sebebiyle feshedilmesi ve sonuçları. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 4 (2) , ss. 1-26, s. 6.7

[1858] A. G. Soloviev vd. .(2019). Structure and levels of mental disorders morbidity of the employees of the internal affairs bodies, *Praktika Medicine,* 17 (3), ss. 73-78, s. 77

[1859] Erdoğan, 2016, a.g.k., s. 260

İş sözleşmesinin tüm koşullar değerlendirilerek ayakta tutulabilmesi sözleşmenin tarafları arasında bulunması zorunlu olan güven prensibinin de bir gereğidir. Dolayısıyla çalışma düzenini bu şekilde tanzim etmeyen ve işçinin sağlığının giderek bozulmasına ve sonucunda devamsızlığının artmasına neden olacak sebeplerin ortadan kaldırılması için iş organizasyonunda gereken değişikliği yapmayan işverenin daha sonra sık rapor ve izin alınması sebebiyle işin aksadığına ilişkin savunmasının dinlenebilir olmaması gerekir. Aksi halde işçinin korunması ve feshin son çare olması ilkelerinin pratikte bir önemi kalmamış olacaktır.

Kanun metninde de yer alan "tedavi edilememe hali" medikal teknoloji bağlamında zamana göre değişebilir bir imkanı ifade eder. Dolayısıyla bilimsel gelişmeler neticesinde kesin ve kalıcı olmayan bir olgunun, neticesini hemen doğuran fesih gibi bir işlemin dayanağı olmaması gerekir. Sözgelimi AIDS/HIV+ yakın zamana kadar tedavisi olanaksız bir hastalık olarak görülürken bugün hastalığa yakalanan kişiler ilaçlarla yaşamlarına devam edebilmekte, yaşam süresi uzayabilmekte, bunun yanında bulaşıcılık tehlikesine karşı da tıp bilimi yeni imkanlar sunabilmektedir. Bu nedenle esnek çalışma modellerinin uygulanma imkanın olduğu bir iş yerinde tedavisi olanaksız da olsa sağlık nedeniyle fesih yoluna gidilmesi, feshin son çare olması ilkesine uygun değildir çünkü hastalık eğer işi görmeye değil sadece iş yerinde bulunmaya engel oluyorsa[1860], bulaşıcı hastalığın iş görme edimini imkansız hale getirmesinden söz edilemez.

Esnek çalışma modellerinin fiilen uygulandığı işyerlerinde ise bu nedene dayalı fesih, feshin son çare olması ilkesi yanında eşit işlem borcuna da aykırı hale gelir. Anayasa Mahkemesi 2014/19081 Sayılı dosyasında 01.02.2017 tarihinde verdiği kararda, bu duruma işaret ederek hastalığın bulaşma ihtimalinin işçinin yaptığı iş bakımından değerlendirilmesi ve bu tehlikenin varlığı halinde diğer işçilerin sağlığı bakımından risk yaratmayacak biçimde aynı iş yerinin başka bir bölümünde çalışıp çalışamayacağının, iş yerinde alternatif iş imkânlarının olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiği, aksi tutumun kişinin maddi ve manevi varlığının korunması ve özel hayata saygı yükümlülüklerinin ihlali anlamına geleceğine hükmetmek suretiyle başvurucunun Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında yer alan maddi ve manevi varlığın

[1860]M. Alp (2009). Yargıtay'ın iş hukukuna ilişkin kararlarının değerlendirilmesi. *2006 Yılı Semineri,* Ankara: TİSK Yayınları, ss. 133-179, s.163.

korunması ve 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı haklarının ihlal edildiğine karar vermiştir[1861].

İş Kanunu madde 25/I-b'de yer alan "iş yerinde çalışmada sakınca yaratma" ifadesi; alternatif çalışma alanları ve görülen işin, diğer işçileriyle etkileşim içinde olmaksızın görülebileceğine ilişkin olanaklar araştırılmaksızın iş akdinin feshini mümkün kılar biçimde yorumlanması, gerek moral gerekse maddi açıdan en zorda olduğu dönemde işçiyi fesihle yüz yüze bırakabilmekte, kendi çevresinde ve iş yeri ortamında damgalanmasına neden olabilmektedir. Bu nedenle hastalık yalnızca işçi hakları bakımından değil insan hakları bakımından da ele alınması gereken bir konu olarak karşımızda durmaktadır. Nitekim ILO'nun 200 Nolu Sözleşmesinde de HIV+/AIDS'li hastaların iş yerinde uğradığı muamelelerle ilgili olarak "damgalanma" ve "ayrımcılık" kavramlarına yer verilmiş, 3/b maddesinde HIV+/AIDS'in bir iş yeri sorunu olarak görülmesi ve iş yerinde buna göre davranılması gerektiği ifade edilmiştir. İşveren tutumunun, işçinin hastalığının bir iş yeri sorunu olarak görülmesi biçiminde somutlaşması, iş ilişkisinde kişisel durumun gözetilmesi gereğinin en açık ifadesidir.

İşçinin hastalığına dayalı fesihlerde, hastalığın yayılma riskinin diğer işçiler ve dolayısıyla kamu sağlığı açısından tehlike arz etmesi, feshin işveren açısından ilk seçenek olarak değerlendirilmesine yol açmaktadır. Gerçekten de sağlıklı ortam oluşturmak konusunda gereken tüm tedbirler alındığı halde, hastalığın üçüncü kişilere bulaştırılması olasılığının bertaraf edilemediği ve buna ek olarak hastalığa yakalanmış olan işçinin iş yerinin herhangi bir yerinde istihdam olasılığının bulunmadığı hallerde istisnai olarak fesih yetkisinin olabileceği ruhsatı[1862], uygulamada işveren feshini kolaylaştıran bir pratik geliştirmektedir. Ancak işçinin iş yerinde çalışabileceği bir yer ve görev tanımı olduğuna bakılmaksızın, alternatif çalışma olanakları araştırılmadan ya da hastalığın/işçinin tedavi sürecine ilişkin spesifik bir değerlendirme yapılarak ücretli/ücretsiz izin olanakları değerlendirilmeden tüm durumlar için geçerli kılınan bir hükümle sözleşmenin işverence feshine imkan tanınması mümkün olmamalıdır.

İşverenin üretim organizasyonu ve çalışma düzeni bakımından yeniliğe gitmesi, işin uzaktan çalışma modelleriyle de görülebileceğine ilişkin inovasyon çalışmaları

[1861]https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2014/19081, Resmi Gazete Yayım Tarihi: 10.03.2017, Resmi Gazete Numarası: 30003; Erişim tarihi: 13.11.2022

[1862]Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de, benzer nitelikli bulaşıcı hastalıklara dayalı fesihlerin Sözleşme'nin 8. maddesi açısından ayrık bir bir durum yarattığı zira iş yerindeki çalışma güvenliğinin sağlanması zorunluluğuna atıf yapmaktadır. Erdoğan, 2016, a.g.k., s. 259; Ertürk, 2002, a.g.k., s. 18

yapması, bunları raporlaması, feshin son çare olması ilkesi kapsamında ele alınacak ölçütlerden biri olmalıdır. İşverenin, faaliyet alanında uzaktan çalışma olanakları üzerinde çalışma yapmamış olması ya da aynı faaliyet alanındaki diğer işletmelerde bu imkan sağlandığı halde kendi iş yerinde böyle bir istihdam biçiminin yaratılmamış olması, işverenin feshe son çare olarak başvurmadığının somut kanıtları niteliğindedir. Böylece işverenin bu yükümlülüğü, hastalığın "işçinin yeterliliği" kapsamına sokulması durumunda da uygulama alanı bulabilecektir. Zira bu halde işçinin yeterliliğinden önce iş organizasyonunun ve iş yerinin yeterliliği değerlendirilecek, iş görme borcunun işçiye değil iş yerine ilişkin nedenlerle ifa edilememesi söz konusu olacaktır.

Hastalığın tedavi edilemeyecek olması, işçinin yaşamını sürdürmek ve sağlık harcamalarını karşılamak bakımından gelire ihtiyacı olduğu gerçeğini ortadan kaldırmamaktadır. Bu nedenle esnek çalışma modellerinin uygulanabilir olması bu noktada yaşamsal öneme sahip olduğundan, iş yerinin mevcut halinde uzaktan çalışmanın yapılıp yapılmadığı değil çalışma alanının buna uygun olup olmadığının araştırılması ve tanıtım, araştırma geliştirme, üretim, lojistik, nakliye, pazarlama, satış, iletişim, insan kaynakları, teknik işler, muhasebe, müşteri ilişkileri ve hukuki ilişkiler gibi alanların herhangi birinde uzakta çalışmanın mümkün olabileceğinin gözetilmesi gerekir. Zira teknolojik gelişmeler, işin ifasını belirli bir yer ve zamana bağlı olmaktan çıkarmaktadır[1863]. Bunun yanı sıra hastalığa tutulan işçinin iş akdini feshetmeyip istihdamın sürekliliğini sağlayan işverene sigorta priminin ödenmesi konusunda destek sağlanması, vergisel yükümlülüklerin hafifletilmesi de işvereni teşvik edecek, bunun dolaylı etkisi de yine işçiye kazanım olarak yansıyacaktır.

3.2.2. İşçinin derli toplu olmayan yaşantısı nedeniyle devamsızlıkta fesih yerine eğitim ve rehabilitasyon hizmeti verilmesi

İş Kanunu madde 25/I-a'da işçinin kendi kastından veya derli toplu olmayan yaşayışından yahut içkiye düşkünlüğünden doğacak bir hastalığa yakalanması veya engelli hâle gelmesi durumunda, bu sebeple doğacak devamsızlığın ardı ardına üç iş günü veya bir ayda beş iş gününden fazla sürmesinin işveren bakımından haklı bir fesih nedeni

[1863] Güneş, 2019, a.g.k, s. 252

olduğu ifade edilmektedir. Maddede düzenlenen bildirimsiz feshin ağır sonuçlarının, aşamalı koşulların tümünün aynı anda gerçekleşmesinin zorunlu kılınmasıyla dengelendiği düşünülebilir. Bu fesih türüne uygulamada sıklıkla rastlanılamayacağı, zira kasta ancak intiharın vücut verebileceği, içki ya da yaşam tarzına dayalı hastalık hallerinin de nadiren görülebileceği belirtilmektedir[1864].

Maddede düzenlenen hastalık ya da engellilik hali, çalışmaya ya da iş yerinde bulunmaya engel olmayıp yalnızca iş görme borcunun geçici olarak ifasını engellemektedir. Ancak kötü olarak nitelenen yaşam tarzına sahip kimselere karşı "sempati eksikliği"nin olması[1865], konunun yalnızca işçi işveren ilişkisi yönüyle değil insan hakları boyutuyla da ele alınması gerektiğini göstermektedir. Nitekim Kanada'da engellilik hali olarak görülen uyuşturucu veya alkol bağımlılığı insan hakları düzleminde değerlendirildiğinden bu çalışanlara sunulacak korumanın boyutu tartışılmakta, bağımlılığın aynı zamanda engellilik temelinde bir ayrımcılık potansiyeli içerdiği kanaatiyle konu, ayrımcılık yasakları kapsamında ele alınmaktadır[1866].

Maddedeki bir aylık sürenin hesabının TBK 92/1, 3'te yer aldığı şekliyle[1867] işçinin işe gelmediği ilk günden ileriye doğru bir aylık sürenin hesaplanması gerektiği[1868], son devamsızlık gününden geriye doğru bir aylık sürenin hesaplanması gerektiği[1869] yönünde doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır[1870]. İş günü kavramındaki gün hesabında tam gün iş yapılan günler dikkate alınmalı, iş yerinde yarım gün çalışılan günler iş gününden sayılmamalıdır zira yarım gün çalışma yapılan günün de iş günü hesabında dikkate alınması, işçinin günün çalışılmayan kısmında da gelmeyeceği kabulüne dayanır. Nitekim devamsızlık kavramı da aynı şekilde, tüm gün boyunca işe gelmeme halini ifade etmektedir.

Yargıtay yaklaşımında "kasıt", hastalık ya da engellilik halini doğuran olayın gerçekleşmesine bilerek ve isteyerek[1871] neden olma olarak yer almaktadır[1872]. 1475

[1864]Ekmekçi ve Yiğit, 2020, a.g.k., s. 586
[1865]G. Howard (1990). Alcoholism and drug abuse—some legal issues for employers. *British Journal of Addiction* , 85 (5), ss. 593-603, s. 602
[1866]G. Bainbridge (2002). Drugs, alcohol and the duty to accommodate, current ıssues in employment law law society of saskatchewan. *Conference Proceedings,* ss. 22-32, s. 22
[1867]Süzek, 2020, a.g.k., s. 692
[1868]Eyrenci,Taşkent ve Ulucan, 2010, a.g.k., s. 191
[1869]Tunçomağ, 1989, a.g.k., s. 218
[1870]Ertürk, 2002, a.g.k., s. 4
[1871]Süzek, 2020, a.g.k., s. 692
[1872]Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 2009/311114 E., 2011/49075 K, 21.12.2011 T.; E. Zeytinoğlu (2016). 4857 Sayılı Yasada iş sözleşmesinin işveren tarafından sağlık nedenlerine dayanılarak haklı nedenle feshi, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,* 15 (30), ss. 149-162, s. 152

Sayılı Kanun döneminde ağır ihmalin de kasıt bağlamında değerlendirilmesi gerektiği öne sürülmüş[1873] ancak 4857 Sayılı Kanun kusur hallerini hariç tutarak yalnızca kastı aramış[1874], haklı feshin ağırlığına ancak bilinç düzeyinde bir eylemle ulaşılacağını düzenleyerek işçinin davranışında manevi unsur eklemiştir.

Madde 25/I-b alt bendinden sonra gelen bentte, (a) bendinde yer alan nedenlerden kaynaklı olmayan yani işçinin kastı, derli toplu olmayan yaşamı ve içkiye düşkünlüğünden kaynaklanmayan devamsızlık sebebiyle feshin yapılabilmesi için ise ihbar sürelerine eklenen altı haftalık sürenin geçmesi aranmıştır. Ayrıca 1457 Sayılı Kanun dönemindeki "işçinin kusuruna yükletilemeyen" ibaresi kaldırılarak[1875] "(a) alt bendinde sayılı sebepler dışında" ifadesi getirilmiş, kasıt-kusur tartışması sona erdirilmiş, kastı arayan (a) bendinin dışında, ağır kusur dahil olmak üzere[1876] tüm kusur hallerinden kaynaklı hastalık sebebiyle oluşan devamsızlıkların bu kapsamda değerlendirileceği ifade edilmiştir[1877].

Kanunda yer alan içkiye düşkünlük ifadesi, müstakilen bir hastalık olarak da nitelenmesinin[1878] yanı sıra işçinin alkol kullanımını değil alkolün, vazgeçilemeyen bir iptila[1879], bir bağımlılık haline gelmiş olma haline de karşılık gelebilmektedir[1880]. Alkolizm; sonuçlarını kavramasına rağmen aşırı alkol kullanımını sürdürme, bağımlılığını terk etmeme veya alkol kullanımını azaltamama durumu olarak anlaşılabilir[1881]. "Derbeder hayat" şeklinde ifade edilebilecek olan" ve sözlükteki ve halk dilindeki anlamından daha geniş biçimde yorumlanmaması gereken[1882] "derli toplu olmayan yaşam" ifadesi öznel bir niteleme olarak yoruma ve dolayısıyla hakimin takdirine açıktır. Nitekim madde gerekçesinde, 1475 Sayılı Kanun döneminde yer alan "tiksinti verici" ifadesinin öznel olması ve bilimsellik içermemesi nedeniyle öznel bir gerekçeyle iş akdinin feshinin haksız olacağı ifade edilmiştir[1883]. Ancak kasıt, derli toplu

[1873]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 482
[1874]Narmanlıoğlu, 1988. a.g.k., s. 302
[1875]Çelik, 2013, a.g.k., s. 291
[1876]Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, a.g.k., s. 287
[1877]Mollamahmutoğlu, 2004, a.g.k., s. 484
[1878]A. N. Sözer (1984). İş hukukunda içkiye düşkünlük, sarhoşluk ve kusur. *TÜTİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, 6(1), ss. 13-17, s. 13
[1879]Narmanlıoğlu, 1988. a.g.k., s. 302
[1880]Ertürk, 2002, a.g.k., s. 2, 3
[1881]Yargıtay 9.H.D., 21.04.2008, E. 2007/31257, K. 2008/9580; Erişim tarihi: www.legalbank.net; Erişim tarihi: 13.01.2023
[1882]Çenberci, 1978, a.g.k., s. 453
[1883]1457 Sayılı Kanun metninde olan bu ifadenin 4857 Sayılı Kanun metnine alınmamasının herhangi bir işlevi olmadığına ilişkin görüş için bkz: M. Şakar (2007). Sağlık sorunları sebebiyle devamsızlık halinde sözleşmenin derhal feshi. *Yaklaşım Dergisi,* 0 (172), ss. 37-38, s. 37

olmayan yaşam ve içkiye düşkünlük kavramlarının da yeterli açıklıkla olduğunu söylemek güçtür[1884]. Bununla birlikte hukuk güvenliği ve istikrar açısından belirli ve açık bir tanımlama gerektiğinden bu kavram, eğlence hayatına aşırı düşkünlük, derbeder, normal olmayan başıboş ve düzensiz yaşam, gece hayatına düşkünlük, dinlenmeye fırsat vermeyen kumar alışkanlığı, çalışma isteğini yok edecek derecede yorgunluk hissi yaratan yaşayış biçimi şeklinde doktrinde somutlaştırılmaya çalışılmıştır[1885].

Kanun maddesinin yoruma açık niteliği sebebiyle işçinin aşırı cinsel ilişkide bulunması sonucu AIDS'e yakalanmasının da bu kapsamda işverene bildirimsiz fesih hakkı verdiği[1886] ifade edilse de bu yaklaşımın hem hukuki öngörülebilirlik hem de temel insan hakları bağlamında kabul edilemez olduğu kanaatindeyiz.

Bir insanın eğitim, bilgi, görgü ve deneyim seviyesi bilinmeden böyle bir bulaşıcı hastalığa yakalanması halini, derli toplu olmayan yaşama dayandırmak işçinin korunması ilkesine aykırıdır, kaldı ki kimin bu hastalığın taşıyıcısı olduğu her zaman tahmin edilebilir olmadığı gibi bu hastalık yalnızca cinsel ilişki yoluyla bulaşan bir hastalık da değildir. Dolayısıyla işçinin kişisel durumu ve hastalığın niteliği göz önünde bulundurulmadan AIDS ya da cinsel yolla bulaşan diğer hastalıkların "derli toplu olmayan yaşam" kapsamında değil "işçinin tutulduğu hastalık" bağlamında ele alınması gerekir.

Fesih hakkının; derli toplu olmayan yaşama, içkiye düşkünlüğe ya da bunlara bağlı olarak oluşan hastalığa değil de bu hastalıktan kaynaklı devamsızlık halinde doğacak olması, iş ilişkisinin işçinin özel yaşam alanını ihlal etmediği algısını yaratamayacağı kanaatindeyiz. Zira kişisel yaşamın bir parçası olan eylemin, sonucundan ayrılması mümkün olmadığı gibi işçinin korunması, sonuç meydana gelmeden önlem alınmasını gerektirir.

Konuyu ele alan Yargıtay kararında alkol kullanımı sebebiyle depresyon rahatsızlığına yakalanıldığı ifade edilirken[1887] bir başka kararda ise işçinin kusuru sonucu

[1884]H. Keser (2021). İş sözleşmesinin işçinin hastalanarak rapor alması sonucu ortaya çıkan devamsızlık ve sonrasındaki performans düşüklüğü sebebi ile işverence feshi, *Sicil İş Hukuku Dergisi,* 0 (45), ss. 45-75, s. 53

[1885]N. Caniklioğlu (2002). *Hastalık ve sakatlığın hizmet akdine etkisi*. İstanbul: Beta Yayınları, s.240; Narmanlıoğlu, 1988. a.g.k., s. 302; Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2014, a.g.k., s. 836; Zeytinoğlu, 2016, a.g.k., s. 153; Süzek, 2020, a.g.k., s. 692

[1886]Ertürk, 2002, a.g.k., s. 3

[1887]Yargıtay 9. HD, 30.6.2005, E. 2004/33370, K. 2005/23250; www.hukukist.com; (Erişim tarihi: 14.01.2023)

oluşmayan depresyon hastalığından söz edilmesi[1888] işçinin sağlık durumunun bir koruma nedeni olmak yerine fesih nedeni olarak yer almasını örneklemesi bakımından önemlidir. Bu nedenle işçinin kişisel durumunun gözetilmesi, sorunun henüz kaynağında iken önlenmesi, neticeden yola çıkılarak fesih yapılmaması gereğini ortaya koyar. İşçinin iş akdi feshedilirken işçinin özellikleri dikkate alınmalı, işçi lehine yorum ve işçinin korunması temelinde "İşçilerin Hukuku" olarak temayüz eden bir alanda, kamu düzeni hükümleri ve emredici kurallar istisna tutulmak kaydıyla, işçilerin çıkarları gözetilmeli, işçinin korunmaya değer olduğu[1889] bilinciyle hareket edilmelidir.

Derli toplu yaşamı olmayan ya da alkolik olan işçilerin iş akitlerinin feshi iş ilişkisindeki sorunun çözümü olarak görülemez. Esasında fesihten önce, işçinin rahatsızlığı sebebiyle çalıştırılabileceği uygun bir iş olup olmadığı araştırılması gerektiği[1890]. Yargıtay kararlarına da yansımış ve gerek iş yerinin durumu ve gerekse işçinin nitelikleri göz önüne alınarak hatta mahallinde keşif yapmak suretiyle işçinin kişisel durumuna uygun hafif bir işte istihdamının mümkün olup olmadığının araştırılması gerektiği ifade edilmiş, feshin son çare olması ilkesinin altı çizilmiştir[1891]. Kaldı ki çıkarılan işçinin yerine alınan kişinin aynı alkolizm sorununa sahip olamayacağının veya daha sonra yakalanmayacağının garantisi olmamasından başka, alkoliklerin işten çıkarılmadan önce rehabilitasyonu, toplumu ek bir işsizlik yükünden kurtarır[1892]. Ancak bunda da öte son çare ilkesi, feshi doğuran olaylara ilişkin önleyici tedbirler alınmasını da gerektirir. Bu nedenle etkili bir yardım sürecinin bileşenleri olan danışmanlık ve rehabilitasyon hizmetleri; derli toplu olmayan yaşam tarzı, alkol ve bağımlılık yaratan diğer maddelerle mücadelede son derece önemlidir[1893].

Rehabilitasyon hizmetleri bir anlamda iş sağlığı güvenliği yükümlülüklerinin bir gereği olduğundan işverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almaması, iş organizasyonunu işçinin hastalığa tutulmamasına temin edecek biçimde düzenlememesi

[1888]Yargıtay 9. HD, 29.09.1997, E. 1997/12425, K. 1997/16465; www.turkhukuksitesi.com; (Erişim tarihi: 14.01.2023)
[1889]F. Uşan (2000a). Sağlık durumuna bağlı devamsızlık nedeniyle hizmet sözleşmesinin feshi-kıdem tazminatı, *Kamu-İş Dergisi,* 5 (2), ss. 59-65, s. 64
[1890]Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 11.11.2021, E. 2019/834, K. 2021/1402; www.lexpera.com.tr; (Erişim tarihi: 13.01.2023)
[1891]Yargıtay 9. HD, 06.03.2006, E. 2006/3213, K. 2006/5521, www.kazancı.com; (Erişim tarihi: 12.01.2023); Yargıtay 21. HD., 06.05.2010, E. 2009/5431, K. 2010/5421; (Erişim tarihi: 12.01.2023); Yargıtay 9. HD., 17.3.2008, E. 2007/27663, K. 2008/5296, www.legalbank.net; (Erişim tarihi: 12.01.2023)
[1892]Rege, 1985, a.g.k., s. 417
[1893]S. Bendix (2015). *Labour relations: a Southern African perspective.* (6th edition), Cape Town: Juta Publications, s. 312

halinde işçinin değil işverenin kusuru söz konusu olacaktır. Nitekim alkol kullanımı sebebiyle iş akdi feshedilen bir vinç sürücüsünün açtığı davada mahkeme sürecinde, alkolün etkisinin insülin eksikliğinden kaynaklandığı ve iki bardak bira ile birleşmesi sonucunda iş görmeye engel olduğu anlaşıldığından, işçinin sağlık durumu hakkında bilgi sahibi olmayan işverenin ortaya çıkan bu durum sebebiyle çalışanı işten çıkarması haksız bulunmuştur[1894].

Alkoliklik anksiyete, depresyon, yorgunluk, baş ağrısı, sinirlilik, karaciğer sirozu, yüksek tansiyon ve kalp krizi ile ilişkili olması sebebiyle bir hastalık olarak sınıflandırılmakta, sosyal, mesleki veya rekreasyonel faaliyetleri azalttığı bilinmektedir[1895]. İşverenin, hastalığının tedavisinde çalışana danışmanlık yapma ve yardımcı olma yükümlülüğü altında olmasının amaçlarından biri, alkolizmin teşhis edilebilir ve tedavi edilebilir bir hastalık olarak iş göremezlikle sonuçlanmasıdır[1896]. Ancak işçinin alkolizm sorununa yardımcı olmak, yalnızca işverenin çıkarlarına değil, işçinin ve bakmakla yükümlü oldukları kişilerin çıkarlarına da hizmet eder[1897]. Gerçekten de bağımlıların rehabilite edilmesinin o toplum için ahlaki bir standart da oluşturması[1898], rehabilitasyon hizmetinin işverenin sosyal sorumluluğun bir parçası olmasını açıklar. Buna ek olarak sosyal sorumluluk rolü kapsamında bazı sanayi kuruluşlarının rehabilitasyon hizmetlerinden bireysel ve grup danışmanlığı ile aile danışmanlığı programları uygulaması, alkolizmin cinayet ve intihara neden olmasının yanı sıra bozulan evliliklerle, sanayi ve ekonomideki ağır mali kayıplarla da ilişkili olmasının sonucudur[1899]. Yaşamsal önemi açık olmakla birlikte bu hizmetlerin ancak gönüllülük esasına göre yürütülebileceği söylenmelidir. Zira alkolle ilgili bir sorunu ele alma ve alkolik çalışanlara yardım etme bir işveren yükümlülüğü olsa da isteksiz bir çalışanı danışmanlık ve rehabilitasyona katılmaya zorlayabilmek mümkün olmadığı gibi[1900] verimlilik bakımından da anlamsız kalacaktır.

[1894]Howard, 1990, a.g.k., s. 599
[1895]T. Phulu (2017). Drawing the line between dismissal for alcoholism (incapacity) and dismissal for drunkenness (misconduct). are the boni morescompromised? *South African Journal of Labour Relations, 41* (1), ss. 57-64, s. 58
[1896] Phulu, 2017, a.g.k, s. 59
[1897] P. M. Roman and T. C. Blum (2002). The workplace and alcohol problem prevention, alcohol research & health. *The Journal Of The National Institute On Alcohol Abuse And Alcoholism*, 26 (1), ss. 49-57, s. 49
[1898]Phulu, 2017, a.g.k., s. 62
[1899]Rege, 1985, a.g.k., s. 415
[1900]Phulu, 2017, a.g.k., s. 59, 60

Rehabilitasyon hizmetlerinin yanısra derli toplu yaşamı olmayan ya da alkolik işçilere iş yerindeki çalışma düzeni konusunda da bu süreçte birtakım esneklikler tanınmalıdır. Örneğin tüm çalışanların sabah işe başlamaları gereken erken saat bağımlı kişiler için geçerli olmayabilir, bu işçiler için işveren ve sendikanın ortak girişimiyle iş yeri bünyesinde kalabilecekleri konaklama yerleri düzenlenebilir[1901], aynı imkan derli toplu yaşamı olmayan işçilere de tanınmalıdır. Böylece işçi hem iş dışındaki bağımlılık kaynağı ortamdan koparılmış hem de işe gelmeme veya geç kalma sorunu önemli oranda çözümlenmiş olur. Bilhassa vardiya düzeninde çalışan işyerleri için giriş ve çıkış saatlerinde bu tarz esnekliklerin yapılması çalışma düzenini minimum ölçüde etkileyecek, tek vardiya sistemi uygulayan işyerleri bakımından da bu düzen bir anlamda kısmi çalışma rejimi niteliğinde olacaktır. İşyeri bünyesinde sağlanan konaklama imkanı, işçinin sadakat borcuna fiziksel bir anlam da yükleyebilmesi bakımından dikkate değer bir öneridir.

Bu sürede ücretsiz izin verilmesi bir çözüm olarak düşünülecek olmakla birlikte işçinin hastalık sebebiyle harcamalarının artması, çalışmayacak olması nedeniyle gelirden mahrum kalması, sosyal güvenlik yardımlarının yetersiz kalacak olması ve en önemlisi işçinin meşguliyet sahibi olmasının hastalık sürecinde iyilik hali sağlayan en önemli etken olması sebebiyle uzaktan çalışmanın esas olması ancak buna hiçbir biçimde olanak bulunamaması halinde ücretsiz izin verilmesi son çare olarak gündeme gelebilir.

İşveren, çalışanlarının mesai saatleri dışındaki faaliyet veya davranışlarına müdahale etme hakkına sahip olmamakla birlikte işçinin tamamen ayık ve yetkin bir durumda işe gitmesi, sözgelimi işçinin alkol aldıktan sonra işe gelip araç kullanabileceği ihtimali karşısında önem arz etmektedir[1902]. Bu nedenle özel yaşama müdahale eleştirileri ile karşılaşacak olsa da, bilhassa iş yerinin ya da diğer işçilerin çalışma güvenliğini etkileyen işlerde çalışan işçilere işe giriş anında alkol ve uyuşturucu testi yapılması ölçülülük ilkesine uygun olmasının yanı sıra diğer kişilerin haklarının korunması ve üstün nitelikte kamu yararının gözetilmesinin ayrıca İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu madde 4'te yer alan işveren yükümlülüklerinin de bir gereğidir. Spesifik bir örnek üzerinden somutlaştırmak gerekirse sözgelimi işçinin alkollüyken ağır makine kullanması, kendisi ve diğer çalışanlar için ciddi bir tehlike oluşturacaktır[1903].

[1901]Bainbridge, 2002, a.g.k., s. 23, 25
[1902]Howard, 1990, a.g.k., s. 598
[1903]Phulu, 2017, a.g.k., s. 59

Yapılan bir araştırmada toplu taşıma sürücülerinin yüzde 12'sinin içme düzeyleri ve diğer sağlık riskleri hakkında endişeli olduğunun ortaya konulması[1904], farkındalığın mevcut olduğunu, yapılması gerekenin çözüme ilişkin yaklaşımı bulmak olduğunu ortaya koymaktadır. Bu nedenle alkollü bir işçinin vinç, forklift kullanması halinde İş Sağlığı Güvenliği Kanunu'nun 13. maddesinde yer aldığı üzere diğer işçiler ciddi ve yakın tehlike ile karşı karşıya kalacağından çalışmaktan kaçınma nedeni teşkil eden bu durum karşısında, işverenin ölçülü ve sınırlı bu tedbir olarak teste başvurması sadece hak değil bir yükümlülük olarak karşımıza çıkmaktadır. Böylece işi kaybetme tehdidi, bağımlılığa neden olan davranışları değiştirmek için bir motivasyon kaynağı olabilir, bir 'yapıcı zorlama' görevi üstelenebilir[1905]. Kullanılacak aracın otobüs, tren gibi toplu taşıma araçları olması halinde ise tehlikenin boyutu daha farklı olabilecektir.

İşyerinde uygulanabilecek önleme faaliyetleri arasında, genellikle alkol ve diğer uyuşturucu kullanımıyla ilişkili olan sigara, obezite ve hipertansiyon gibi bireysel risk faktörlerini değiştirmeye dönük sağlıklı yaşam programları bulunmakta[1906], önleme yükümlülüğü kapsamında uygulanan sağlıklı yaşam derslerine veya seminerlere katılmanın alkol tüketiminde kısa süreli bir azalmayı sağladığı görülmektedir[1907]. Grup terapileri, bireysel terapi ya da telefonla danışmanlık hizmeti yoluyla eğitim ve rehabilitasyon hizmetlerinin sağlanamaması halinde fiziksel katılımın zorunlu olduğu eğitim hizmetleri sağlanmalı, katılımın temini için de eğitim süresi çalışma saatinden sayılmalıdır. Zira uygulamanın istenen amacı gerçekleştirebilmesi, biçimsel değil işlevsel olabilmesi ile mümkündür. Eğitim hizmetinin de sağlanamaması halinde iş yerinde bilgilendirici broşürler, panolara asılacak ilanlar yoluyla farkındalık yaratılmalı, iş yeri bünyesinde yapılamasa dahi konuyla ilgili etkinliklere ilişkin duyurular yapılmalıdır. Çünkü özellikle tam zamanlı çalışanların, zamanlarının önemli bir kısmını iş yerinde geçirmeleri, önleyici mesajların veya iş yeri aracılığıyla sunulan programların etkili olma olasılığını artırır[1908].

[1904]M. Shain (1990). Health promotion programs and the prevention of alcohol abuse: forging a link. (Ed. P. M. Roman), Alcohol problem ıntervention in the workplace: employee assistance program and strategic alternatives. Westport, Conn.: *Quorum Books*, ss. 163–179
[1905]Rege, 1985, a.g.k., s. 418
[1906]J. Normand vd. (1994). U*nder the ınfluence? drugs and the american work force,* Washington: National Academies Press, s. 241
[1907]Normand vd., 1994, a.g.k., s. 242
[1908]Roman ve Blum, 2002, a.g.k., s. 50

SONUÇ

Sanayi Devrimi koşullarının işçinin kişiliğinin iş sözleşmesinde dikkate alınmasını zorunlu kılmasına benzer biçimde, günümüz bilgi toplumunda da iş ilişkilerinin işçinin kişisel niteliklerine göre tanzimi, çalışma koşullarının işçinin kişisel durumuna göre oluşturulması, iş ilişkilerinin eriştiği noktada zorunlu bir gereksinim olarak kendisini daha fazla hissettirmektedir.

Bir özel hukuk şubesi olarak İş Hukuku'nun müstakil bir disiplin olarak kendine yer bulması, iş sözleşmesi ile vücut bulan hukuki ilişkinin salt karşılıklı borçlar doğuran bir akit olarak değil her şeyden önce birey olarak değer atfedilen işçinin kişisel durumu

bakımından önemli sonuçlar yaratması ile ilgilidir. Dolayısıyla İş Hukuku'nun varlığının işçinin kişisel durumundan ayrı düşünülemeyecek olması, yalnızca insani bir edimi değil insanın bizzat kendisini konu almasından ayrı düşünülemez.

El emeğinin ağırlıklı olduğu döneme kıyasla mekanik gelişmelerin ve teknolojik ilerlemenin hız kazanarak sanayide etkili olması iş yerinde işçi açısından kazaya uğrama riskini artırdığından, riskin gerçekleşmesinden sonraki tazmin düşüncesinin ağır bastığı Borçlar Kanunu'nu karşısında, riskin gerçekleşmesini engelleyici tedbirleri önceleyen İş Kanunu'nda işçiyi koruyucu düzenlemelerin varlığı zorunlu olmuştur. Bu bağlamda temel bir işveren borcu olarak işçiyi koruma ve gözetmenin, riskin gerçekleşmesi aşamasından önce işlevsel olabilmesi için işçinin kişisel durumunun gözetilmesi gerektiği ana perspektif olarak çalışmamızın bakış açısını yansıtmaktadır. Bu halde işçinin kişisel durumunun gözetilmesi, riskin gerçekleşmesinden önce tedbir alınmasının da bir adım öncesini ifade etmekte, böylece alınacak tedbirlerin beklenen fonksiyonu icra etmesini sağlamaktadır. Bu noktada işçi lehine yorum da bir özel yorum yöntemi olarak işçinin korunması amacına hizmet etmektedir.

İş Hukukunun doğal hukuk süreci içinde ve işçinin korunması amacını sağlamak üzere bağımsız bir hukuk dalı olması, bu gelişimi seyrinin devamında kişisel durumunun da gözetilmesine dönük haklı ve meşru bir beklenti yaratmaktadır. İş sözleşmesinin nesnel kuralları somutlaştıran, zamana ve koşullara göre normları pratiğe uygun biçimde uyarlanabilir hale getirmeye elverişli bir enstrüman olması bu sözleşmenin bireyselleştirilebileceği beklentisini yaratan olgulardan biridir.

Kişisel durum son derece geniş bir içeriği ifade etmektedir ve yalnızca bireysel ölçekte olumlu sonuçları değil çoğu zaman kollektif çapta toplum menfaatini de temin edici özellikler taşımaktadır. Zira sözgelimi engelli, yaşlı ve hükümlü gibi toplum kesimlerinin bireysel dezavantajlarını mümkün olduğunca bertaraf ederek iş ediminin sorunsuz biçimde ifasının sağlanmasının ve iş görme borcunun iş yeri barışı içinde yerine getirilmesinin salt bireysel değil sosyal planda da etkileri olacağı açıktır.

Her ne kadar iş sözleşmesi işçi ile işveren arasında iki taraflı bir sözleşme olsa da işçinin, aile ve toplumun bir parçası olması, iş yeri kaynaklı sorunların, ücret ve çalışma koşullarının, işçi sağlığı ve güvenliği uygulamalarının iki tarafa borç yükleyen bir özel hukuk sözleşmesinin sınırlarını aşarak birey, aile, toplum özelinde neticeler yaratmaya ek olarak ürün ve hizmet kalitesi ve ekonomik yapı bakımından da yansımaları olması

işçinin kişisel durumunun gözetilmesinin yalnızca çalışanın kişisel talebinden ibaret görülemeyeceğini ortaya koymaktadır.

İş Hukuku'nda kamu yararını önceleyen ve sınırlı sayıda bulunan kamu düzeni hükümlerinin aksi kararlaştırılamamakta, buna karşın izin süreleri, ücret gibi konuları içeren sosyal kamu düzeni hükümleri ise aksi yalnızca işveren aleyhine kararlaştırılabilen bir nitelik arz etmektedir. İş Hukukunda yer alan kuralların bu özelliği kişisel durumun gözetilmesi açısından İş hukuku enstrümanlarının daha uygun olduğunu göstermektedir. Zira yedek emredici olarak kabul edilen sosyal kamu düzeni hükümleri asgari korumayı ifade ettiğinden işçi lehine olmak üzere bu hükümlerin üzerinde bir koruma sisteminin sağlanması mümkündür.

Sözleşmede işçinin kişiliğinin değil sözleşmedeki edimin ve çalışma şartlarının dikkate alınması gerektiği, sözleşmesel ilişkinin kaynağının işçinin kendisi değil iş yeri olduğu düşüncesinin Sanayi Devrimi yıllarını andırdığı açıktır. Kaldı ki benzer yaklaşımlar sözü edilen dönem ve devamında da sıkça dillendirilmiştir. Çalışanı, üretim araçlarının mekanik bir parçası olarak gören Taylorist anlayış, işçinin kişisel durumunu, ruhsal yönünü ihmal etmiş, gelinen noktada işçi odaklı düşüncelerin etkisiyle tahakkümünü kaybetmiştir. Dolayısıyla modern iş ilişkisinin geldiği noktada kişisel değerlerin iş sözleşmesindeki belirleyici rolü bilimsel ve reel bir niteliği haizdir.

İşveren karşısında devlet otoritesine sınırlama getirilmesinin hukuk devleti ilkesinin bir enstrümanı olması gibi, işverenin yönetim yetkisinin işçi lehine sınırlanması da işçinin korunmasına hizmet eder. Çünkü hukuk devletinin gelişim çizgisinde devlet otoritesinin girişimci karşısında sınırlanması önemli bir aşamadır. O halde işveren lehine Devlete getirilen sınırlama ile işçi lehine işverene getirilen sınırlama arasında denge sağlanamadığında, kamu gücünün sınırlanması ile boşaltılan alan, girişimcinin işçi karşısında oransız hakimiyetine terk edilmiş olur.

Gece çalışmasında olduğu gibi çalışma düzeninin işçi üzerindeki etkileri; kişiye, mesleğe, iş yerine göre değişebilmekte, aynı spesifik konu hakkında dahi birbirinden farklı bulgulara ulaşılabilmektedir. Dolayısıyla eğitim, sağlık, medeni hal, yerleşim yeri, alışkanlıklar, kişilik, huy, karakter vb. gibi işçinin kişisel durumunu ortaya koyan nitelikler tespit edilmeden, soyut ve genel biçimde belirli bir cinsiyete, belirli bir yaş aralığına, belirli hastalıklara ya da önceden belirli herhangi bir ölçüte dayalı olarak düzenleme yapılması, yasal düzenlemelerle varılmak istenen sonuca, daha da önemlisi işçinin korunması ilkesine uygun olmayacaktır.

Kişisel durumun, kişilik değerlerinin ve kişilik haklarının kişiye ve topluma göre standart olmamasının yanı sıra zamana göre de değişebilir olması, bu kavramların, kişiliğin ön planda olduğu iş ilişkisindeki dinamik karakterini ortaya koymakta, değişen karşılıklı ihtiyaçlar çerçevesinde yasal düzenlemeler yapılmasının, pratikler geliştirilmesinin önü açılmakta, böylece güncelliğini ve zindeliğini koruyan bir zemin üzerinde taraf menfaatlerinin sağlanması imkanı elde edilmektedir.

Ele aldığımız konular hakkındaki çözüm önerileri bizzat işçilerin iş ilişkisinde yüz yüze geldiği somut problemlere, mevcut veriler ışığında sosyokültürel yapıya dayanarak elde edilen çıkarımlara dayandırılmıştır. Nitekim çalışmamızın temel anlayışını da yansıtmak üzere asıl olan; felsefi yaklaşımla sorun olduğu kanaatine varılan hususa teorik çözümler üretmek değil sorun olduğu bizzat deneyimlenen konulara uygulanabilir öneriler ortaya koyabilmektir. Bu nedenle iş ilişkisine dair bir olgunun "sorun" olarak belirlenmesi aşamasında kaynağa inilerek somut verilere dayanılması, kültürel ve çevresel gerçeklerden uzaklaşılmaması, çözümün amaca uygun olabilmesi ve sorunu nihai olarak ortadan kaldırılabilmesi için eşitlik anlayışının özüne zarar verilmeden işçinin kişisel durumuna uygun bir çözümün bulunması gerekir.

İşçinin kişisel durumunun gözetilmesi, öncelikle bu kapsamdaki halin doğru biçimde tespiti ile mümkündür. Kişisel verilerin elde edilmesi, saklanması ve kullanılması bakımından işverenin sahip olduğu olanaklara ek olarak işçinin çalışma esnasında da kişisel durumunu belirlemeye yarayan hususların işverenin egemenlik sahasına girmesi bir veri havuzu yaratmaktadır. Nitekim işçinin izlenmesi, bilhassa bilgisayar ve internet vasıtasıyla kişisel bilgilerin açığa vurulması ve depolanması, biyometrik veri toplama ya da psikolojik testlerin sağladığı imkanlar, nihayetinde işçinin iş yerindeki giyimi ve görünümü, işverenin aracısız ve doğrudan biçimde işçinin kişisel durumu hakkında bilgiler derlenmesini mümkün kılmaktadır.

İşçinin kişisel durumunun gözetilmesini bir gereksinim olarak dayatan nedenlerin birbirinden bağımsız olması tarafların yalnızca birinden kaymaklı müstakil bir ihtiyaca dayanmadığını göstermektedir. Bu realite bir yandan gerekli düzenleme ve uygulamaların tespit edilmesini güçleştirmekle dezavantajlı bir yönü ifade etmekte, öte yandan psikoloji, ekonomi, kültür, sosyoloji ve daha birçok alanın birbirinden elde ettiği verilerle etkileşimini sağladığından nicelik açısından çözüm ve öneri havuzunun genişlemesini, nitelik açısından bütüncül ve işlevsel düzenlemelere ulaşılmasını temin ederek olumlu yönü ortaya koymaktadır.

İş sözleşmesinde işçi ve işveren taraf olarak yer almaktaysa da esasında işçinin ailesi de bir yönüyle sözleşmenin tarafıdır zira mesai sürelerinden ücrete, disiplin hükümlerinden işin görüldüğü yere kadar çalışma ilişkisinin tüm etkileri işçi üzerinden doğrudan onun aile yaşamına yönelmektedir. İşçinin ailesine ayırdığı zaman, işten arta kalan zamanın içinde olduğundan iş sözleşmesinin tanziminde işçinin ailesel sorumlulukları hatta eğitim, bakım, tedavi gibi nedenlerle ailesel zorunluluklarının da göz önüne alınması gerekir. zira iş ilişkilerinin birey ve toplum yaşamından kaynaklı nitelikleri ve tarihsel geçmişi onu nevi şahsına münhasır bir niteliğe büründürmekte, önceden ve tek taraflı belirlenen klasik borç ilişkisinin dar kalıplarına sığdırılması mümkün olmayan bir sözleşmenin varlığını işaret etmektedir. Bu nedenle işçinin kişisel durumu kadar işçi işveren ilişkilerinin tarihsel bağlamı, birey olarak varlığını yadsımaz biçimde işçinin aile ve toplumun bir parçası olarak ele alınması gereği de çalışmamız içinde yer almıştır. Bu noktada özellikle kadınların çalışma yaşamında daha aktif olabilmeleri için alınması gereken önlemler de aile unsurunun iş ilişkisindeki önemine bir atıf niteliğindedir.

Eşit iş karşılığında eşit ücret, çalışma koşullarının ve saatlerinin belirlenmesinde, iş yerindeki olanakların iyileştirilmesinde kadına yüklenen ailesel sorumlulukların gözetilmesi, çocuk bakımı ve ev hizmetlerinin münhasıran kadına yüklenerek ikinci vardiya haline getirilmemesi, toplumsal cinsiyetçi yaklaşımın ve cinsiyet ayrımcılığının etkilerinden arındırılmış bir iş yeri ortamının yaratılması, fiziksel ve biyolojik olarak kadını dezavantajlı hale getiren pratiklerin tabii karşılanmaması ve kadının kişisel durumu göz ardı edilmemek suretiyle onu çalışma yaşamında eşitsiz bir rekabetin ve iş görme borcunun tarafı haline getirmemesi gibi gereklilikler iş yaşamı ve aile dengesinin kadın üzerinden sağlanmasına ilişkin kısmı ifade ettiğinden bilhassa uluslararası metinler ve istatistiksel veriler ışığında kadının istihdamı üzerinde durulmuştur.

Kadına iş hayatında etkin bir konum kazandırılmasının temeli, öncelikle ayrımcı uygulamaların ortadan kaldırılması ile atılabilecek olduğundan iş görüşmeleri sırasında medeni hal, hamilelik, çocuk sahibi olup olmama hususunda sorular sorulmasının hukuki niteliğine değinilmiş, münhasıran kadının kişisel halleri ile ilgili olan evlilik, analık, emzirme ve regl dönemlerinin iş yaşamında ayrımcı uygulamalara neden olmaması, bu konuların dezavantaj teşkil etmemesi için iş ilişkisinin bireyselleştirilmesi usulleri ele alınmıştır. Kadın çalışanın işe giriş ve iş akdinin devamı esnasında olduğu kadar iş

akdinin feshinde de korunması, işçinin korunması ilkesinin kadın çalışanın kişisel hali özelinde somutlaştırmaktadır.

İşçinin birey olarak en temel haklarına saygı gösterilmemesi, kişiliğinin parçası olan özellikleri sebebiyle dışlanma, damgalanma ve ayrımcılığa uğraması karşısında yasaların sessiz kalması, salt bir üretim aracı, bir iktisadi meta olarak iş ilişkisinde bir makineden farksız olduğu, kişilik değerlerinin gözetilmediği Sanayi Devrimi yıllarına bir başka yönden dönüşü ifade eder. Cinsiyet ayrımcılığının iş ilişkisinden dışlanmasının, yalnızca kadın çalışanlar açısından değil farklı cinsiyet grupları açısından da ele alınması, iş yeri barışının toplumsal barışa katkı sunacağı perspektifinin ürünüdür.

Gerçekten de sosyal yapının temsil kabiliyeti niteliğini haiz homojen bir kesitini yansıtan iş yeri ortamında, birey kişilik dünyasının parçası olan ve yegane söz sahibi olduğu bu alandaki tercih ve durumunu hiçbir baskı olmaksızın özgürce ifade edebilmeli, işveren ve iş yeri çalışanları tarafından fiziksel ya da psikolojik zorbalığa maruz bırakılmamalı, çalışma koşulları ve ücret politikasında tercihleri sebebiyle ayrımcı muameleye uğramamalıdır. İş Kanunu madde 5'teki düzenleme yeterli hassasiyeti içermekten uzak olmakla birlikte ulusal ve uluslararası metinlerde bu konudaki duyarlılığın artması, konuya yalnızca bir iş yeri sorunu olarak yaklaşılmadığını göstermekte, bilhassa sahadan yansıyan sayısal veriler işyerlerinde bilgilendirme yoluyla farkındalık ve saygılı tutum geliştirilmesi amacına yönelinmesi gerekliliğini ortaya koymaktadır.

İşçilerin fert olarak hak, durum ve gereksinimlerinin göz önünde tutulması, işçiler arasında eşit muamele edilmesi gereğini de izale edemeyeceğinden işçi ile işveren arasındaki bu denge, kolektif bir bakış açısının varlığını da zorunlu kılmaktadır. Gerçekten de kişisel durumun gözetilmesi her ne kadar doğası itibariyle işçiler arasında farklı muameleyi zorunlu kılsa da bu hakkın belirli bir işçi kesimini, diğerleri karşısında hakka dayanmayacak biçimde öne çıkarması ya da geride bırakması söz konusu olmamalıdır. Bu nedenle eşitlik ilkesinin iş ilişkisindeki uygulaması işçiler arasında maddi hukuki anlamda eşitliğin sağlanması yoluyla mümkün olabilecektir. Zira kişisel durumunun gözetilmesi eşitlik ilkesini zedelemeyip tam aksine biçimsel eşitliği değil maddi hukuki eşitliği temin etmek amacına yönelir. İnsanların sözleşme öncesinde ve devamında eşit olmadığı bir realite iken iş ilişkisine temelsiz bir eşitlik anlayışıyla başlanması ve bunun da serbest irade ile meşrulaştırılması, toplumsal alanda var olan eşitsizliğin etkilerinin iş yerine taşınmasına neden olacaktır.

İş sözleşmesinin, diğer özel hukuk sözleşmelerine nazaran çok daha uzun bir süre geçerli kalabilmesi ve sürekli edimler içermesi, koruma kaygısının önemini daha da pekiştirmektedir. Karşılıklı hak ve borçları içeren herhangi bir sözleşmenin taraflarının emsal hukuki ya da mali donanıma, bunun da ötesinde hukuki ilişkiye girip girmeme ya da akdin karşı tarafı seçme noktasında benzer imkan ya da alternatiflere sahip olmamaları sözleşme ile kurulması gereken dengenin daha başında eksik olduğu anlamına gelmektedir. Buna ek olarak koruma amacı, taraf sıfatıyla ilgili olabileceği gibi koruma fikrini gerekli kılacak halin işçinin kişisel durumundan kaynaklı olabilmesi de mümkündür.

İşçinin zayıf durumda olmasına neden olan durum onun sadece taraf sıfatı taşımasına bağlı olmayıp taraf sıfatı yanında sözgelimi engellilik, şiddet mağduru olma, bağımlılık tedavisi görme, suça sürüklenen bir çocuk sahibi olma ya da cinsel eğilim ya da yönelim gibi durumlarına da dayanabilir. Böylece işçinin kişiliğinin korunması, iş sözleşmesinin öncelikle maddi hukuki eşitlik zeminine oturtulmasını, bu nedenle işçiyi, işveren ve diğer çalışanlar karşısında geride bırakan ve kişisel durumunun gözetilmesi halinde aşılabilecek olan hususların dikkate alınmasını zorunlu kılar.

Anayasanın 49. maddesinde Devlete çalışma barışını sağlamak amacıyla önlem almak görevi çalışma hayatının bir önemli bir gereği olarak yer almaktadır. Bu nedenle çalışmamızda, birçok dezavantajlı grubun iş ilişkisindeki konumunu tahkim etmek üzere, Kanunda belirtilen koşullar aranmaksızın iş güvencesine sahip kılınması, iş güvencesi şemsiyesinin genişletilmesi önerisine yer verilmiştir. Ayrıca Anayasanın 49. maddesinde çalışma barışının sağlanması göreviyle birlikte işsizliğin korunmasının Devlete yüklenen görevler arasında sayılmış olması da bu noktada yasal düzenlemenin yapılmasını gerekli kılmaktadır.

İşçinin dezavantajlı olarak belirlenmesi işe alma döneminden başlayarak işçinin çalışma yeri, çalışma süresi, çalışma vakti, çalışma koşulları, performans ölçütleri, fesih protokolü gibi konularda da ayrık uygulamaları gerekli kılar. İşçinin objektif koşullarda bile zayıf durumda olduğu kabulüne dayanan iş ilişkilerinde dezavantajlı gruplar daha da eşitsiz durumdadır. Bu eşitsizlik nedeniyle yasal düzenlemelerin sadece istihdam zorunluluğuyla sınırlı olmaması, iş ilişkisi boyunca gözetilmesi gereken birtakım alanlarda istihdamda olduğu gibi koruyucu düzenlemeler getirilmesi yoluyla işçinin korunması borcunun kapsamının yönetim yetkisi ile belirlenmesinin önüne geçmiştir. Nitekim ilgili konu başlıklarında değinildiği üzere engellilere, kadınlara, yaşlılara,

çocuklara ilişkin düzenlemelerde çalışma saatleri azaltılmakta, belirli dönemlere özgü izinler öngörülmekte, yer altı, su altı, sanayi işleri gibi yerlere ilişkin kısıtlamalar getirilmektedir.

İşçinin kişisel durumunun gözetilmesini gerekli kılan nedenlere bakıldığında işçinin kişi olarak birey ve toplum yaşamında, ailede ve iş yerinde, ruhsal ve fiziksel dünyasında, maddi ve manevi niteliği olan konularda olmak üzere oldukça geniş bir yelpazede yer aldıkları görülmektedir. Esasında bu durum işçinin dahil olduğu sözleşmesel ilişkinin onun kişiliğine bağlı olduğunu ve kişiliğini olumlu ya da olumsuz her yönüyle etkileyeceğini, dolayısıyla iş ilişkisinin kişisel durum dikkate alınarak bireyselleştirilmesinin hem işçi hem işveren hem de sosyoekonomik yapı bakımından kayda değer sonuçlar yaratacağını göstermektedir. Konuya bu açıdan yaklaşıldığında işçinin salt genel iş koşulları ile hukuki bağ altında alınmasının, bireysel ve toplumsal fayda üretmedeki güçlüğü de kendini göstermektedir.

Kişinin iç dünyasına, bireysel haline aitmiş gibi görünen ve objektif olarak da kişisel niteliği baskın olan birçok durum, insanın sosyal bir varlık olmasına ve ekonomik parametrelerin yaşamın tüm alanlarında yadsınamaz ölçekte belirleyici olmasına bağlı olarak kalıcı etkiler yaratmaktadır. Gerçekten de işçideki bağlılık duygusu, tükenmişlik hissi, özsaygı, değer gördüğüne ilişkin algı gibi kavramlar işçinin gördüğü işten elde ettiği tatmine, verimliliğine, yaratıcılığına, iş yeri içindeki iletişimin kalitesine olumlu etki edecek ve neticede işçinin kendisine, gördüğü işe, çalıştığı iş yerine ve giderek yaşadığı çevreye karşı yabancılaşma düşüncesini engelleyebilmekte, böylece işçinin yalnızca bireysel durumu ile ilgili olduğu varsayılan birçok kavramın iş ve toplum yaşamı bakımından değiştirici kabiliyete sahip olduğu görülmektedir.

İş Kanunu'nda işçi lehine yorum, işçinin korunması; somut olaya ilişkin hüküm kurma ve içtihat oluşturulmasında öne çıkan ilkeler olmakla birlikte kişisel durumun dikkate alınmasında maddi hukuki eşitlik anlayışının zedelenmemesi, ayrımcılık yasağının ihlal edilmemesi gerekir. Zira temel prensip olarak hakkaniyete uygun bir eşitlik anlayışını inşa etmek savıyla var edilen bir uygulamanın, bir başka eşitsizliğin ya da ayrımcı muamelenin nedeni olması düşünülemez. Bununla birlikte eşit davranma borcunu düzenleyen İş Kanunu'nu 5. Maddesinin işe alım esnasında eşit davranmama halinde bir yaptırım öngörmediği, bu aşamadaki ayrımcılığın ise biyolojik nedenler, cinsiyet ve gebelik hallerine özgülendiği, kaldı ki bu halde dahi tazminat müeyyidesinin söz konusu olmadığı düşünüldüğünde ayrımcılık tazminatının ancak iş akdinin devamı

ve feshi aşamalarında uygulama alanı bulmasının, eşitlik ilkesinin ise işe alım esnasında hiçbir biçimde etkin olmamasının, yeterli korumadan uzak olduğu göze çarpmaktadır.

Tezimizin son bölümünde yer verilen önerilerin bir kısmı uygulama bakımından yeni olmakla birlikte bir kısmı da kimi farklılıklarla pratiğe aktarılmış durumdadır. Yukarıdaki paragrafta değinilen işe alım aşamasının, esasında iş akdinin devamı ve feshi noktasında işçinin korunması prensibi çerçevesinde farklılık arz etmemesi beklenir. Gerek eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı gerek zayıf olanın korunması zorunluluğu ve gerekse kişilerin payına düşen riskin bir anlamda denkleştirmeye benzer bir usulle toplum katmanlarına paylaştırılmasının istihdam sürecinde uygulama alanı bulması sözleşmesel ilişkiye bütüncül bir çerçeveden yaklaşıldığını gösterecektir. Nitekim örnekleri zaman içinde artırılabilecek olmakla birlikte bilhassa iş ilişkisi bakımından kişisel durumlarının gözetilmemesi halinde hakkaniyet ve toplumsal adalet duygusunun sarsılabileceği kimi kesimlerin işe alım sırasında dikkate alınması sadece işçi açısından değil iş yeri ve işveren açısından da faydalı olacaktır. Stajyer ya da çırak olarak daha önce iş yerinde çalışmış olanlar ile kısmi süreli çalışmaya geçen işçinin yerine alınan işçilerin durumu bu kapsamda incelenmiştir.

İşe giriş sırasında çalışan adayına yöneltilecek soruların doğru belirlenmesi sağlıklı bir seçim ve işçi işveren iletişiminin ön koşulu olmakla birlikte bazı sorular kimi işçiler bakımından bir peşin hüküm kaynağı haline gelebilmektedir. Uluslararası metinlerle de desteklenen yaygın kanaat özellikle iş görüşmelerinde işçinin medeni haline, hamilelik, özürlülük, engellilik, sağlık, inanç bakımından kişisel alanına girilmemesi gerektiği yönünde olmakla birlikte tezimizde işverene bu yönde genel bir sınırlama getirilemeyeceği, asıl olanın sorunun sorulmasını yasaklamak değil, alınacak cevapla ayrımcı ve eşitlik karşıtı uygulama yapmamak olduğu düşüncesinden yola çıkılmıştır. Zira dürüstlük ve güven temeline dayanması gereken bir hukuki ilişkinin başlangıcında yanıltıcı bilgiye yer verilmesinin ya da iş görüşmeleri sırasında gizlenen bir kişisel durum sebebiyle iş ilişkisi sırasında izin talep edilmesinin ne denli kabulü imkansız bir tablo yarattığı tartışmadan uzaktır.

İşyerinde geçirilen süre, günlük yaşamın önemli bir kısmını içine almakla birlikte işçinin özel hayatı, aile hayatı gibi korunaklı sahaları da kimi zaman iş ilişkisinin içine dahil olabilmekte hatta iş yerindeki çalışma düzenini ve işçiler arasındaki ilişkileri etkiler hale gelebilmektedir. Bu bağlamda aralarında evlilik ya da gönül ilişkisi bulunan yahut boşanan ya da ayrılmış olan çiftlerin iş yerinde aynı ortam ya da dikey hiyerarşik ilişkide

çalışmasının yaratacağı sakıncalar, işçinin kişisel durumunun gözetilebilmesi için öncelikli olarak iş ilişkisinin tüm işçiler için ayakta tutulabilmesi gerektiği perspektifinden ele alınmıştır. Duygusal birlikteliğin devamında ağırlıklı olarak kayırmacılık, güç gösterisi, yetkiyi hiyerarşi dışında paylaşma, devamsızlık ve geç gelme, zihinsel meşguliyet gözlemlenirken duygusal ilişkinin bitiminde ise psikolojik tacizin, ayrımcı uygulamaların, çalışma koşullarında, sürelerinde ve görev yerinde değişikliklerin yaşandığı ve alan araştırmalarında da gözlemlendiği üzere ağırlıklı olarak bu olumsuz sonuçların kadın işçiler üzerine doğduğu görülmektedir. İşyeri romantizminin devamla neden olduğu kriminal hadiseler de önleyici politikaları makul hale getiren bir diğer neden olarak göze çarpmaktadır.

Çalışma ve izin sürelerinin düzenlenmesi, kişisel durumun gözetilmesi bakımından oldukça önem arz eden bir konudur. İşyerinin işçiden sağladığı verim ile işçinin işten elde ettiği tatmin duygusu arasında bir dengenin varlığı, öncelikli olarak sadakat duygusunun ve devamlılığın güçlenmesinde rol oynayacaktır. Bu nedenle işçinin izin ve çalışma sürelerinin belirlenmesi, esnek çalışma biçimlerinin tercih edilmesi, iş yeri kavramının esnek bir yorumla genişletilerek fiziksel mekanın dışına çıkılabilmesi, yönetim yetkisi içindeki disiplin ve hiyerarşinin yumuşatılması, ara dinlenme sürelerinin işçilerin bireysel gereksinimleri istikametinde belirlenmesi ve dinlenme süreleri için taleplere uygun fiziksel mekan sağlanması sözleşmesel bağın taraflarda yaratacağı memnuniyet duygusunu artırıcı nitelikte olacak, bunun da üzerinde iş sağlığı ve güvenliği açısından önemli sonuçlar yaratacaktır. Bu yönlerden çalışma ve izin sürelerinin işçinin kişisel durumuna göre belirlenmesi, iş sözleşmesinin bireyselleştirilmesinin temeli niteliğindedir.

İşyerinde sağlanacak sosyal imkanlardan tezimizde yer verilenlerden bir kısmı işçilere bir kısmı ise işçilerin ailelerine dönüktür, toplumun ve ailenin bir üyesi olarak işçinin zihinsel ve bedensel sağlığı, kendi tıbbi durumu kadar ailesinin gereksinimlerinin karşılanma düzeyine de bağlıdır. Zira geleneksel yapının egemen olduğu ve bilhassa yaşlı ve çocuk bakımının bir görev olarak daha ziyade kadına yüklendiği bir iş yeri ortamında kadın işçinin kişisel durumunun gözetilmek suretiyle evde geçen sürenin ikinci bir vardiya niteliğine büründürülmemesi öncelikli olarak kadınların çalışma yaşamındaki etkinliğini artırıcı niteliktedir.

İş sözleşmesinin kurulması ve devamının kişisel hallerin dikkate alınması bakımından önemi daha baskın olmakla birlikte iş akdinin feshi aşamasında da aynı

düşüncelerle kişisel durumun gözetilmesi gerekir. Zira çalışma barışının korunması ve sağlıklı işçi işveren ilişkileri yalnızca devamı öngörülen bir iş ilişkisi açısından değil belirli bir zaman içinde süreklilik göstermiş çalışma ilişkilerinin bitimi açısından da benzer biçimde önemlidir.

İşçinin bağlılığının, verimliliğin ödüllendirilmesi, iş akdinin işçinin yalnızca kişiliğini geliştirmesinin bir aracı olduğu düşüncesinin pekiştirilmesi, sağlık durumunun işveren tarafından dikkate alınması gibi durumlar iş sözleşmesinin işçinin kişiliğine bağlı olmasının sonucu niteliğindedir. Bu doğrultuda feshin işçi ya da işveren tarafından geldiğine bakılmaksızın, çalışma ilişkisinin taraflarda bıraktığı minnet duygusunun bir ifadesi olabilmesi, işçiyi koruma düşüncesinin sadakatin karşısında konumlanabilmesi için özellikle işçinin sağlığı önem arz etmektedir. İşçinin derli toplu olmayan yaşantısı nedeniyle devamsızlıkta fesih yerine eğitim ve rehabilitasyon hizmeti verilmesinde bu minnet duygusunun yanı sıra daha uzun süreye yayılan bir işçiyi koruma düşüncesinin etkili olduğu dikkati çekmektedir.

KAYNAKÇA

Acaray, A. (2019). Örgüt temelli özsaygının iş performansına etkisinde psikolojik iyi oluş ve çalışmaya tutkunluğun aracılık rolü. *Business and Economics Research Journal,* 10(3, Special Issue), ss. 735-748

Acemoğlu, D. and Angrist, J. (1998). *Consequences of employment protection? the case of the americans wıth disabilitie, national bureau of economic research.* Massachusetts, Cambridgde: Nber Working Paper Series

Adams, L., McAndrew, F., Fellows L. and Ali, S. (2013). *The scope for flexible working in future.* London: IFF Research Ltd.

Adınır, K. M. (2019). *İşverenin yönetim hakkı.* 1.Basım, İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık

Adler, A. (1927). *İnsanı tanıma sanatı*. (Çev: K. Şipal). İstanbul: Say Yayınları

Afezah, W. (2016). Empathy and trust: ınto a better workplace environment. *Journal of Business and Economics*, 7 (12), ss. 2025-2034

Ahituv, A. and Lermans, R. I. (2005). *How do marital status, wage rates and work commitment ınteract.* Washington: IZA Discussion Paper No: 1688

Ak, M. (2016). Toplumsal bir olgu olarak yoksulluk. *Akademik Bakış Dergisi*, (0) 54, ss. 296 -307

Akalın, A. (2007). Duygulanım ve duygulanımsal emek üzerine notlar. *Birikim Dergisi*, 0 (217), ss. 114-121

Akandere, M., Acar, M. ve Baştuğ, G. (2009). Zihinsel ve fiziksel engelli çocuğa sahip anne ve babaların yaşam doyumu ve umutsuzluk düzeylerinin incelenmesi. *Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi,* 0 (22), ss. 23-33

Akbıyık, N. ve Koç, M. (2011). Kıdem tazminatı ve kıdem tazminatı fonunun iktisadi ve sosyal sonuçları. *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, 16* (3), ss. 253-284

Akçakın, M. ve Erden, G. (2001). Otizm tanısı konmuş çocukların anne-babalarındaki ruhsal belirtiler. *Çocuk Ruh Sağlığı Dergisi,* 8(1), ss. 2-10

Akdeniz, U. (2013). Pazarlamacılık sözleşmesi. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* XVII (4), ss. 1-34

Akdeniz, U. (2013). Taşıma işleri komisyoncusunun taşıma işini üzerine alması ve bunun hukuki sonuçları. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 4 (2), ss. 181-205

Akgül Sarpkaya, O. (2013). Boşanmış kadınlarda toplumsal baskıya direnme stratejileri: Van örneği. *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi,* 5 (26),ss. 29-52

Akipek, J. G., Akıntürk, T. ve Ateş, D. (2016). *Türk medeni hukuku başlangıç hükümleri kişiler hukuku. (*Yenilenmiş 13. Baskı), 1. Cilt, İstanbul: Beta Basım Yayım

Akkurt, S. S. (2014). Hukukî işlemlerde geçersizlik olgusuna genel bir bakış. *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 4(1), ss. 99-131

Akman, Ş. T. (2020). *İş hukukunun piyasalaşması: emeğin esnekleşmesi ya da çalışma yaşamının kuralsızlaşması bağlamında klasik liberalizmden neoliberalizme iş sözleşmesinin dönüşümü.* Ankara: İmge Kitabevi

Akpınar, F. (2021). İşverene çalışma koşullarını değiştirme yetkisi veren kayıtların genel işlem koşulları açısından değerlendirilmesi. *Çalışma ve Toplum*, 1 (68), ss. 317-355

Aksu, B. (2018), *Toplumsal cinsiyete dayalı ayrımcılık, çok boyutlu yaklaşımlar.* (Der. K. Çayır ve M. Ayan Ceyhan), İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınları

Aktaşoğlu, G. N. (2018). Notadan senfoniye grup terapisi. *Türkiye Bütüncül Psikoterapi Dergisi,* 1 (1), ss. 183-192

Akyiğit, E. (1990). *Teori ve uygulama bakımından hizmet akdnin kesin hükümsüzlüğü ve iptal edilebilirliği.* İstanbul: Kazancı Kitap Ticaret

Akyiğit, E. (2010). *İş hukuku,* 8. Baskı, İstanbul: Seçkin Yayınları

Akyiğit, E. (20,1). *En son tarihli yargı kararları eşliğinde İş Kanunu, Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu'nda kıdem tazminatı.* (Genişletilmiş 2. Baskı), Ankara: Seçkin Yayıncılık

Akyiğit, E. (2011). Ölüm ve iş ilişkisindeki yeni sonuçları. *Sicil İş hukuku Dergisi,* 0 (22), ss. 32-45

Akyüz, M. (2019). Çalışma hayatının önemli kaldıraçları: örgütsel desteğin iş tatmini üzerindeki etkisinde örgüt temelli öz-saygının aracılık rolü. *Sosyal Bilimler Araştırmaları Dergisi,* 14 (Ekonomi ve Siyaset Özel Sayısı), ss. 1-14

Arı Durmuş, E. ve Yeşilyaprak, B. (2019). Engelli ve sağlıklı çocuğu olan anne babaların algılanan sosyal destek ve yalnızlık düzeylerinin karşılaştırılması. *Aile Psikolojik Danışmanlığı Dergisi,* 2 (1), ss. 1-28

Albayrak Zincirlioğlu C. (2021). İş hukukunda esneklik ve meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi. *Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi,* 0 (40), ss. 272-305

Alkan, A., Erdem R. ve Çelik, R. (2016). Sağlık alanındaki ayrımcı tutum ve davranışlar: kavramsal bir inceleme. *Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi,* 19 (3), ss. 365-390

Alkan, F. ve Yıldız, F. (2021). *Özel hayata saygı hakkı, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı.* Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, ss. 5-94

Alp, M. (2004). Avrupa Birliği temel sosyal hakları ve Türk iş hukuku. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 6 (1), ss.1-41

Alp, M. (2009). Yargıtayın iş hukukuna ilişkin kararlarının değerlendirilmesi. *2006 Yılı Semineri,* Ankara: TİSK Yayınları, ss. 133-179

Alp, M. ve Dulay Yangın D., (2021). Haklı yahut geçerli fesih nedeni olarak iş yerinde yaşanan duygusal ilişkiler – Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay kararları çerçevesinde değerlendirmeler. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 27 (2), ss. 1380-1415

Alpagut, G. (2004). İş sözleşmesinin esaslı şartlarında değişiklik ve yargıtayın konuya ilişkin bir kararının düşündürdükleri. *Çimento İşveren Dergisi*, 18(5), ss. 52-62

Altan, Ö. Z. (2007). *Sosyal politika dersleri.* Anadolu Üniversitesi Yayınları Eskişehir

Altan, Ö. Z., Gerek, H. N., Aydın, U., Gökçek Karaca, N., Baybora, D. ve Oral, A. İ. (2011). *İş ve sosyal güvenlik hukuku.* Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları

Andress, H. J. and Bröckel, M. (2007). Income and life satisfaction after marital disruption in Germany. *Journal of Marriage and Family,* 69 (2), ss. 500–512

Angela, B. M. (2015). Employment of persons with disabilities. *Procedia - Social and Behavioral Sciences,* 0 (191), ss. 979-983

Aquiono, K., Sheppard, L., Watkins, M. B., O'Reilly, J. and Smith, A. (2014). Social sexual behavior at work. *Research in Organizational Behavior ,* 0 (34), ss. 217-236

Ariani, M. G., Ebrahimi, S. S. and Saeedi, A. (2011). Managing workplace romance; a headache for human resource leaders. Singapore: *3rd International Conference on Advanced Management Science,* ss.99-104

Aristoteles, *Politika*. (Çev: Mete Tunçay) 4. Baskı, İstanbul: Remzi Kitabevi

Armeli, S., Eisenberger, R., Fasolo, P. and Lynch, P. (1998). Perceived organizational support and police performance: the moderating ınfluence of socioemotional needs. *Journal of Applied Psychology,* 83 (2), ss. 288-297

Arslan Durmuş, S. (2020). İşçinin özel yaşamının iş ilişkisine etkisi. *DÜHFD,* 25 (42), ss. 135-168

Armstrong, J. S. and Faloon, W. H. (1852). Irish law reports of cases argued and determined in the courts of queen's bench, common pleas and exchequer of pleas. Volume 7, Dublin: Hodges and Smith Publications

Arslan Öncü, G. (2014). R.K.B. v. Türkiye kararı. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* LXXII (1), ss. 947-964

Asai, Y. (2015). Parental leave reforms and the employment of new mothers: quasi-experimental evidence from Japan. *Labour Economics,* ss. 72-83

Ashford, N. (2007). *Principles for a free society*. (Second Edition), Stockholm: Jarl Hjalmarson Foundation, Reprinted By The Institute For Humane Studies

Aşık, A. (2016). İşyerinde yalnızlığın tükenmişlik üzerine etkisi. *Uluslararası İşletme ve Yönetim Dergisi,* 4 (3), ss. 366-384

Ataman, H. (2015). Avrupa Sosyal Şartının LGBTİ'lerin ekonomik ve sosyal haklar alanında uğradıkları ayrımcılık açısından değerlendirilmesi. Kaos GL Yayınları, Der: Yıldız Tar

Atamer, Y. M. (2001). *Sözleşme özgürlüğünün sınırlandırılması sorunu çerçevesinde genel işlem şartlarının denetlenmesi.* İstanbul: Beta Yayıncılık

Avcı, Y. E,. Kaya, İ. ve Sürgüvenç, N. (2022). Örgütsel tükenmişlik araştırmalarının değerlendirilmesi. *Elektronik Eğitim Bilimleri Dergisi,* 11(21), ss. 11-24

Avşar, Z., Öğütoğulları, E. (2012). Çocuk işçiliği ve çocuk işçiliği ile mücadele stratejileri. *Sosyal Güvenlik Dergisi*, 2 (1), ss. 9-40

Aybay, A. ve Aybay, R. (2003). *Hukuka giriş.* İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları

Aydın, M. K. (2019). Millî Korunma Kanununun hayata geçirilişi (1940) ve tek parti dönemi uygulamaları. *Fırat Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,* 29(1), ss. 413-428

Aydınlı, İ. (2005). İşçinin kişiliğinin korunmasına yönelik düzenlemeler ve borçlar kanunu tasarısının konuyla ilgili maddelerinin değerlendirmesi. *TÜHİS İş hukuku ve İktisat Dergisi*, ss. 21-42

Aykaç, H. B. (2016). Hukuksal Açıdan Çocuk Ve Genç İşçiliği. *TBB Dergisi,* 0 (116), ss. 335-387

Aykanar, M. ve A. Uslu (2018). Hukukumuzda iş yerinde ibadet ve işçinin namaz ibadeti hakkı. *Emek ve Toplum Dergisi*, 7 (19), ss. 469-497

Aykurt, A. Y. (2020). 21. Yüzyıl'da Sosyal Sorunlar ve Dezavantajlı Gruplar. Journal of Awareness, 5 (3), ss. 427-448

Aytaç, S. (2001). Örgütsel davranış açısından kişiliğin önemi. *İş, Güç Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi,* 3 (1), ss. 8-17

Bainbridge, G. (2002). Drugs, alcohol and the duty to accommodate, current ıssues in employment law law society of saskatchewan. *Conference Proceedings,* ss. 22-32

Bakım, S. (2016). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararları çerçevesinde cinsiyet ayrımcılığı. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Cevdet Yavuz'a Armağan, 22 (3), ss. 3192-3220

Bakırcı, K. (2004). Türkiye'de çocuk ve genç işçiliği, *Tüsiad Görüş Dergisi,* 0 (58), ss. 52-56

Bakırcı, K. (2008). Anayasa Mahkemesi'nin evlilik sonrası işten ayrılan kadın işçilerin kıdem tazminatı haklarına ilişkin kararı. *Sicil İş hukuku Dergisi,* 0 (12), ss. 112-124

Bakırcı, K. (2012). İstihdamda cinsiyetler arası eşitlik ve mevzuatta ve kamusal politikalarda yapılması gereken değişiklikler. *Kadın Araştırmaları Dergisi,* 0 (10), ss. 1-37

Bal, A. C., Reiss, A. E. B., Rudolph, C. W. and Baltes, B. B (2011). Examining positive and negative perceptions of older workers: a meta-analysis. the journals of gerontology, series B. *Psychological Sciences and Social Sciences,* 66(6), ss. 687–698

Balaam, M., Comber, R., Jenkins, E., Sutton, S. and Garbett A., (2015). FeedFinder: a location-mapping mobile application for breastfeeding women. *Proceedıngs Of The 33rd Annual Assoc Computıng Machınery Conference On Human Factors In Computıng Systems*, ss. 1709–1718

Balaban, R. V. (2019). Romance at work and the negatıve ımpact ıt has on the workplace environment, journal of public administration. *Finance and Law,* 0 (15), ss. 127-134

Balkır, Z. G. (2006). İşverenin yönetim hakkının kullanılmasında etik sınırlar. *Sicil İHD*, 0 (12), ss. 197-210

Barefield, R. F. (1983). Self-Esteem in the workplace. *Journal (American Water Works Association),* 75(12), ss. 600–603

Baron, R. A. (1989). Personality and organizational conflict: effects of the type a behavior pattern and self-monitoring. *Organizational Behavior and Human Decision Processes, 44(2),* ss. 281–296

Barr, J. K., Johnson, K. W. and Warshaw, L. J. (1992). Supporting the elderly: workplace programs for employed caregivers. *The Milbank Quarterly,* 70 (3), ss. 509-533

Bastiat, F. (1859). *Hukuk.* (Çev: Y. Arsan). Ankara: Liberte Yayınları

Başbuğ, A. (2010). *Sosyal hukuk, hukukun toplumsal temelleri.* Ankara: A Kitap Binyıl Yayınevi

Başkan, Ş. E. (2013). 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu hükümleri çerçevesinde ölümün hizmet sözleşmesine etkisi ve yeni bir tazminat: ölüm tazminatı. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, ss. 55-72, 0 (104), s.68

Başterzi, S. (1995). Kıdem tazminatı-işsizlik sigortası ilişkisi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ss*. 313-334

Bayraktar, S. (2013). *İşçi buluşları.* Ankara: Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Bayram F., (2003). *Türk iş hukukunda işverenin işçinin kişiliğini koruma borcu.* İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi

Barnard, C. (2012). *EU employment law.* (Fourth Edition), Oxford: Oxford University Press

Balfakıh, D. (2019). *Çalışanın kişilik özellikleri ve psikolojik güçlendirmenin iş motivasyonu üzerine etkileri: Türkiye ve Yemen uygulaması.* Ankara: Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Bayat, G. (2017). *Kişilik özellikleri ile tükenmişlik ve iş doyumu arasındaki ilişkiler: tra2 bölgesindeki otel işletmeleri çalışanları üzerine bir uygulama.* Erzurum: Atatürk Üniversitesi, Yayımlanmamış Doktora Tezi

Baycık, G. (2014). Çalışma sürelerinde güvenceli esneklik uygulamaları. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan Özel Sayısı, 20 (1), ss. 223 – 263

Bayram, F. (2014). İşverenin fesih hakkı açısından işçinin iş yerinde özel amaçlarla internet kullanımı (sanal kaytarma -cyberloafıng). *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, 20 (1), ss. 163 – 176

Beck, U. (1986). Risk toplumu: başka bir modernliğe doğru. (Çev: B. Doğan, K. Özdoğan), İstanbul: İthaki Yayınları

Bedük, M. N. (2019). İşçinin kılık kıyafetinin iş ilişkisine etkisi. *İSGHD,* 16 (64), ss. 1369-1410

Bentham, J. (1911). (Ed: K. Paul), *Theory of legislation.* London: Trubner & Co. Ltd.

Beale, D and Hoel, H. (2011). Workplace bullying and the employment relationship exploring questions of prevention, control and context. *Work Employment and Society*, 25 (1), ss. 5-18

Belek, İ. (1999). *Post-Kapitalist paradigmalar.* (2. Baskı), İstanbul: Sorun Yayınları

Belle, J. V. (2016). Paternity and parental leave policies across the European Union. https://doi.org/10.7249/rr1666, s. 10

Bellican, C. (2010). *Şeref ve haysiyetin korunması, özel hayatın gizliliği ve sanat özgürlüğü: özel hukuk açısından bir değerlendirme.* Prof. Dr. Rona Serozan'a Armağan, Cilt I , Ankara: On İki Levha Yayıncılık

Bellican, C. (2018). Ticari açıdan kullanılmaya elverişli resim üzerindeki hakkın izinsiz ve reklam amaçlı kullanımı. *Fasikül Hukuk Dergisi*, 10(100), ss. 139-151

Bellican, C. (2019). Kişilik hakkını oluşturan kimi unsurların ticari amaçlı izinsiz kullanımı. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 18(1), ss. 79-109

Benn, S. I. (1967). *Equality, moral and social, the encyclopedia of philosophy*. (Ed: P. Edwards), New York: Macmillan. ss. 3-38

Bendix, S. (2015). *Labour relations: a Southern African perspective.* (6th edition), Cape Town: Juta Publications

Bento, R. F. (1994), When the show must go on: disenfranchised grief in organizations. *Journal of Managerial Psychology,* 9 (6), ss. 35-44

Beresford, B. (1996). Coping with the care of a severely disabled child. *Health and Social Care,* 4 (1), ss. 30-40

Berigel, S. ve Eroğlu, İ. (2019). Türkiye' de çocuk işçiliğinin dinamikleri. *Sosyal Bilimler Araştırmaları Dergisi,* Ekonomi ve Siyaset Özel Sayısı, ss. 39-56

Berman, E. M., West, J. P. and Richter, M. N. (2002). Workplace relations: friendship patterns and consequences. *Public Administration Review*, 62 (2), ss. 217-230

Beyaz, Z. ve Öztürk, E. (2018). Türkiye'de emek piyasasında cinsel yönelim temelli ayrımcılık. *Social Mentality and Researcher Thinkers Journal,* 0 (9), ss. 148-157

Biggi, N., Consonni, D., Galluuzzo, V. and Sogluani, M. (2008). Metabolic syndrome in permanent night workers. *The Journal of Biological and Medical Rhythm Research,* ss. 443-454

Bilge, N. (1987). *Hukuk başlangıcı, hukukun temel ilkeleri.* (6. Baskı), Ankara: Turhan Kitabevi

Bingöl, N. (2018). Yapı işlerinde iş kazalarının ve meslek hastalıklarının azaltılmasında eğitimin yeri ve önemi. *OHS Academy ,* 1 (1) , ss. 24-49

Bitzer, J., Serrani, M. and Laha, A. (2013). Women's attitudes towards heavy menstrual bleeding, and their impact on quality of life. *Open Access Journal of Contraception,* ss. 21-29

Beitz, C. R. (2013). Human dignity in the theory of human rights: nothing but a phrase? *Philosophy & Public Affairs,* 41(3), ss. 259-290

Bilgin, H. M. ve Arı, S. (2010). *ABD deneyimi ışığında emek piyasası reformu ve işsizliği azaltıcı politikalar ekonomik ve bölgesel kalkınma etüdleri.* İstanbul Ticaret Odası Yayınları, Yayın No: 2010-25

Billett, S., Dymock, D., Johnson, G. and Martin, G. (2011). Last resort employees: older workers' perceptions of workplace discrimination. *Human Resource Development International,* 14 (4), ss. 375-389

Birben, E. (2016). *İşçinin özel yaşamı nedeniyle iş sözleşmesinin feshi, iş hukukunda genç yaklaşımlar II*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık

Birtane, Ş. (2021). *Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı*. Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, ss. 152-203

Blackwell, L. (2001). Occupational sex segregation and part-time work in modern Britain, gender. *Work & Organization,* 8 (2), ss. 146-163

Blanpain, R (1977). *The ınfluence of labour on management decision-making: a general ıntroduction.* (Çev: Toker Dereli), Bulletin of Comparaive Labour Relations, Kluwer Deventer, Bulletin 8

Bleidorn, W. and Schwaba, T. (2018). Retirement is associated with change in self-esteem. *Psychology and Aging,* 33(4), ss. 586–594

Bobel, C., Winkler, I. T., Fahs, B., Hasson, K. A., Kissling, E. A. and T. Robert (2020). *The palgrave handbook of critical menstruation studies.* London: Palgrave Macmillan Publishing

Bogolub, E. B. (1991). Women and mid-life divorce: some practice ıssues. *Social Work*, 36 (5), ss. 428–433

Bolat, F., Uslu, S., Bolat, G., Bülbül, A., Arslan, S., Çelik, M., Cömert, S. ve Nuhoğlu, A. (2011). İlk altı ayda anne sütü ile beslenmeye etki eden faktörler. *Çocuk Dergisi*, 11(1), ss. 5-13

Bolcan, A. E. (2010). Avrupa Birliği direktifleri ışığında Türk çalışma mevzuatında kadın. *Çalışma ve Toplum,* 0 (24), ss. 253-277

Boone, L. E. and Kurtz, D. L. (1992), *Management.* New York: McGraw-Hill

Bowlby, J. (2008). *A secure base: parent-child attachment and healthy human development.* (Reprint Edition), New York: Basic Books Publications

Bozkurt Gümrükçüoğlu, Y. (2013). Mevzuatımızda çocuk ve genç işçilerin çalışma yaşamında korunmasına ilişkin düzenlemelere genel bir bakış. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 15 (Özel Sayı), ss. 481-545

Bozok, N. (2011). Ben değerliyim, nar taneleri: güçlü genç kadınlar mutlu yarınlar projesi. *Sosyolojik Değerlendirme Raporu,* İstanbul: Boyner Yayınları

Börü, Ş. P. (2013). *Fotoğraflar üzerindeki haklar.* Ankara: Legal Yayıncılık

Brand, R., Rosenman, R. H., Sholtz, R. I. and Friedman, M. (1976). Multivariate prediction of coronary heart disease in western collaborative group study compared to findings of the framingham study. *Circulation*, 53 (2), ss. 348-355

Bravo, G., Viviani, C., Lavallière, M., Arezes, P., Martínez, M., Dianat, I., Bragança, S. and Castellucci, H. (2020). Do older workers suffer more workplace injuries? A systematic review. *International Journal of Occupational Safety and Ergonomics,* 28 (1), ss. 398-427

Brown, T. J. and Allgeier, E.R. (1995). Manager's perceptions of workplace romances: An ınterview study. *Journal of Business and Psychology,* 10 (2), ss. 169-176

Brebner, J. (2000). The personality theories of h. j. eysenck and j. a. gray: a comparative review. *Personality and Individual Differences,* 28 (6), ss. 1191-1192

Breslau, N. (1983). Care of disabled children and women's time use. *Med Care,* 21 (6), ss. 620-629

Bretherton, I. (1992). The origins of attachment theory: John Bowlby and Mary Aınsworth. *Developmental Psychology,* 28 (5), ss. 759-775

Brooks, S. K., Rubin, G. J. and Greenberg, N. (2018). Traumatic stress within disaster-exposed occupations: overview of the literature and suggestions for the management of traumatic stress in the workplace. *British Medical Bulletin,* 129 (1), ss. 1-10

Brunton, R. J., Dryer, R. Saliba, A. and Kohlhoff, J. (2015). Pregnancy anxiety: a systematic review of current scales. *Journal of Affective Disorders,* 0 (176), ss. 24-34

Bryant, G. (1985). *The working woman report: succeeding in business in the 80's*. New York: Simon & Schuster Publishing

Buddelmeyer, H., Mourre, G. and Ward-Warmedinger, M. (2015). *Part-Time work ın eu countries labour market mobility, entry and exit.* Frankfurt: European Central Bank

Burbeck, R. and Willig, C. (2013). The personal experıence of dysmenorrhoea: an ınterpretatıve phenomenologıcal analysis. *Journal of Health Psychology*, 19(10), ss. 1334-1346

Buz, S. (2011). Lezbiyen gey biseksüel transseksüel travesti bireylerle sosyal hizmet. *Toplum ve Sosyal Hizmet Dergisi,* 22(2), ss. 137- 149

Bülbül, H. (2006). *Ankara'nın bazı ilçelerinde tarım alet ve makinaları ile çalısmada gerçekleşen is kazalarının incelenmesi üzerine bir araştırma.* Ankara Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Cabarelli, D. (2016). *Employment law in context: text and materials.* (Second Edition), Oxford: OUP Oxford Publishing

Callincos, A. ve Harman, C. (1994). *Değişen işçi sınıfı.* (Çev: O. Akınhay), İstanbul: Z Yayınları

Cameron, J. J. and Granger, S. (2019). Does self-esteem have an interpersonal imprint beyond self-reports? a metaanalysis of self-esteem and objective interpersonal indicators. *Personality and Social Psychology Review*, 23(1), ss. 73–102

Camkurt, M. Z. (2013). Çalışanların kişisel özelliklerinin iş kazalarının meydana gelmesi üzerindeki etkisi. *TÜHİS İş hukuku ve İktisat Dergisi*, 24 (6) , ss. 70 – 102

Canpolat, T. (2007). *İşçi buluşları.* İstanbul: Beta Yayıncılık

Canbolat, T. (2010). *Patent ve faydalı model kanunu tasarısının işçi buluşlarına ilişkin hükümlerinin değerlendirilmesi.* Prof. Dr. Ali Güzel'e Armağan, Cilt: 1, İstanbul: Beta Yayıncılık

Canbolat, T. ve Gönül Koşar, G. (2020). Basın yoluyla kişilik hakkının ihlalinin tespitinde kullanılan Yargıtay ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ölçütlerinin değerlendirilmesi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi,* 0 (151), ss. 259-303

Caniklioğlu, N. (2002). *Hastalık ve sakatlığın hizmet akdine etkisi.* İstanbul: Beta Yayınları

Caniklioğlu, N. (2017). Kısmi süreli çalışmaya geçiş ve yarım çalışma ödeneği. *Emeğin Hukuku Kurultayı 2.* Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayını, ss. 115-152

Carnevale, P. J. D. and Isen, A. M. (1986). The ınfluence of positiveaffect and visual access on the discovery of ıntegrative solutions in bilateral negotiation. *Organizational Behavior and Human Decision Processes,* 37 (1), ss. 1-13

Cengiz, İ. (2009). Kadın işçilerin hamilelik ve analık durumlarının iş sözleşmesine etkisi. *Kamu-İş Dergisi,* 10 (4), ss. 21-54

Centel, T. (1982). *Çocuklar ile gençlerin iş güvenliği*. İstanbul: Fakülteler Matbaası

Centel, T. (1988). *İş ve sosyal güvenlik hukukuna ilişkin Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararlarının uygulamadaki yönlendirici etkileri.* http://www.yargitaydergisi.gov.tr/dergiler/yd/ocak1989.pdf; ss. 363-845

Centel, T. (2009). Kıdem tazminatında pozitif ayrımcılık. *Sicil İş hukuku Dergisi,* 0 (15), ss. 5-11

Centel, T. (2002). 182 Sayılı ILO - Sözleşmesi'nin Türk çalışma yaşamına etkisi. *TÜHİS Dergisi,* 17 (3), ss. 10-17

Cerev, G. ve Yıldırım Öz, S. (2018). Çalışanların kişisel özelliklerinin iş kazası ve meslek hastalıklarına etkisi üzerine bir inceleme. *Fırat Üniversitesi Uluslararası İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi* 2 (1), ss. 53- 72

Ceylan Ataman, B. (1998). İşsizlik sorununa yeni yaklaşımlar. *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, 53 (1) , ss. 59-72

Chacko, T. I. (1983). Job and life satisfactions: a casual analysis of their relationships. *Academy of Management Journal,* 26 (1), ss. 163-169

Chau, Y. M. (2014). Night work and the reproductive health of women: an integrated literature review. *Journal of Midwifery Womens Health,* 59(2), ss. 113-126

Civan, O. E. (2016). Genel iş koşullarında değişiklik kayıtlarının geçerliliği ve denetimi. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 15(1), ss. 781-824

Civan, O. E. (2017). İş sağlığı ve güvenliğinde özel politika gerektiren gruplar. *Ankara Barosu Dergisi,* Sayı: 2017/4, ss. 203-291

Civan, O. E. (2021). *İşçinin yan yükümlülükleri*. İstanbul: Beta Basım Yayım

Clair, J. A., Beatty,J. E. and Maclean, T. L. (2005). Out of sight but not out of mind: managing ınvisible social ıdentities in the workplace. *The Academy of Management Review,* 30 (1), ss. 78 – 95

Crane, D. R. and Hill, E. J. (2009). *Handbook of families and work: ınterdisciplinary perspectives*. Maryland: University Press Of America

Cranny, C. J., Smith, P. C. and Stone, E. (1992). *Job satisfaction: how people feel about their jobs and how ıt affects their performance*. New York: Lexington Books

Crawford, J. O., Graveling, R. A., Cowie, H. A. and Dixon, K. (2010). The health safety and health promotion needs of older workers, *Occupational Medicine,* 60(3), ss. 184-192

Cullinane, N. and Dundon, T. (2006). The Psychological Contract: A Critical Review, *International Journal of Management Reviews,* 8 (2), ss. 113-129

Cüceloğlu, D. (1994). *İnsan ve davranışı,* 5. Baskı, İstanbul: Remzi Kitabevi

Çelik, N. (2013). *İş hukuku dersleri.* (26. Bası), İstanbul: Beta Basım Yayın

Çelik, N., Caniklioğlu, N. ve Canbolat, T. (2018). *İş hukuku dersleri.* (31. Baskı), İstanbul: Beta Basım Yayım

Çankaya, Y. (2019), *İş ilişkisinde işçinin özel yaşamının gizliliği*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara: Atılım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Çankaya, Y. (2020). *İşçi lehine yorum ilkesi,* Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 5 (1-1), ss. 807-828

Çankır, B. (2019). Örgütlerde duygusal bağlılık ve performans ilişkisi, *İstanbul Gelişim Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,* Gelişim-Uwe Özel Sayısı, ss. 155-177

Çataklar, E. (2017). Sınai Mülkiyet Kanunu ile çalışanların tasarımları ve buluşları üzerindeki hak sahipliği sisteminde yapılan değişiklikler. *6769 Sayılı Sınai Mülkiyet Kanunu Sempozyumu, (*Ed: Ş. Çelik, F. Hayal), Ankara, 2017, ss. s. 409-466

Çeçen, A. (2020). *Adalet kavramı.* (5. Baskı), Ankara: Astana Yayınları

Çelikkol, A. (1977). *İş kazalarında ruhsal etmenler.* İzmir: Ege Üniversitesi Tıp Fakültesi, Doçentlik Tezi

Çenberci, M. (1978). İş Kanunu şerhi. Dördüncü Bası, Ankara: Olgaç Matbaası

Çetin, F., Güneş, G., Karaoğlu, L. ve Üstün Y., (2005). Turgut Özal Tıp Merkezinde doğum yapan annelerin doğum öncesi bakım alma ve emzirmeye başlama durumları ve etkileyen faktörler. *İnönü Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi,* 12(4), ss. 247-252

Çetin, H. (2014). *Türkiye'de sosyal hizmetler ve sosyal yardımların yeniden yapılanması üzerine bir değerlendirme.* Ankara: Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi

Çetinkaya, M. ve Kalemci, S. (2014). Örgütsel adalet algısının örgütsel vatandaşlık davranışı üzerindeki etkisi ve örgütsel özdeşleşmenin aracılık rolü: yapısal eşitlik modeli çalışması. *Yönetim Bilimleri Dergisi,* 12 (23), ss. 237-278

Çetinkaya, D. U. (2016). Kişisel yasamı kapsamında işçinin, işverence ulaşılabilir olmama hakkı. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, LXXIV (Prof. Dr. Fevzi Şahlanan'a Armağan Sayısı), ss. 737-755

Çiladır, S. (1998). *Zonguldak kömür havzasında işçi hareketi ve sendikacılık, Türkiye sendikacılık ansiklopedisi.* Cilt 3, İstanbul: Kültür Bakanlığı ve Tarih Vakfı Yayını

Çolak, F. A. (2010). *İş kazası geçiren ve geçirmeyen iş görenlerin depresyon, öfke, kaygı, algıdikkat ve dışadönük-içedönüklükleri açısından karşılaştırılması.* İstanbul: Maltepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Çondur, F., Yenipazarlı, A. ve Cömertler, N. (2020). Engelli istihdamının dünya da ve Türkiye'deki görünümü. *Avrasya Sosyal ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi,* 7 (5), ss. 347-362

Çopuroğlu, Ç. (2016). Süt izni üzerine düşünceler. *KTO Karatay Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1*(1), ss. 97-106

Dabak, Ş. (1992). *Samsun ili bölgesinde iş kazası görülme sıklığı.* Samsun: 19 Mayıs Üniversitesi Tıp Fakültesi, Uzmanlık Tezi

Dağ Karataş, R. (2016). *Cinsel saldırı mağdurlarında travma sonrası stres bozukluğu ve ilişkili faktörler*. Eskişehir: Osmangazi Üniversitesi Tıp Fakültesi, Tıpta Uzmanlık Tezi

Dağlar, G. ve Nur, N. (2014). Gebelerin stresle başa çıkma tarzlarının anksiyete ve depresyon düzeyi ile ilişkisi. *Cumhuriyet Tıp Dergisi,* 36 (4), ss. 429-441

Dalkılıç Sürvegil, O. (2014). *Çalışma hayatında tükenmişlik sendromu tükenmişlikle mücadele teknikleri.* (2. Baskı), Ankara: Nobel Yayın Dağıtım

Davies, A. C. L. (2013). *EU labour law.* Cheltenham (UK): Edward Elgar Publising Ltd.

Davis, K. (1988). *İşletmede insan davranışı: Örgütsel davranış*. (Çev: K. Tosun), İstanbul: İ. Ü. İşletme Fakültesi Yayınları, No.199

Davis, K. (1997). *Five propositions for social responsibility, managing corporate social responsibility.* (Ed. A. B. Carroll), Boston: Little, Brown and Company, s. 46-51

Dedeoğlu, S. (2009). Eşitlik mi ayrımcılık mı? Türkiye'de sosyal devlet, cinsiyet eşitliği politikaları ve kadın istihdamı. *Çalışma ve Toplum*, 2 (21) , ss. 41-55

Dembe, A., Partridge J. S., Dugan, E., Piktialis, D. S. (2011). Employees' satisfaction with employer-sponsored elder-care programs. *International Journal of Workplace Health Management,* 4(3), 216-227

Demir, F. (2006). *Sorularla toplu iş hukuku.* Cilt II, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları

Demir, F. ve Gerşil, G. (2008). Çalışma hayatında esneklik ve Türk hukukunda esnek çalışma. *Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi* 16 (2), ss. 68-89

Demir, F. (2009). *Anayasa hukuku.* İzmir: Birleşik Matbaacılık

Demir, F. (2010). Çalışma hayatında çocukların korunması. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 12 (Özel Sayı)., ss. 547-577

Demir, N. (2009). Tükenmişlik sendromunun örgütsel bağlılık ve iş tatmini üzerindeki etkisi. *Öneri Dergisi,* 8 (32), ss. 193-202

Demiral, Y. (2002). Çalışma Yaşamında Psikososyal Etmenler. *Türk Tabipleri Birliği Mesleki Sağlık ve Güvenlik Dergisi,* ss. 22.-27

Demircioğlu, M. ve Centel, T. (2015). *İş hukuku.* (18. Bası), İstanbul: Beta Basım Yayım

Demirel, D. (2013). Ticari İtibarın Zedelenmesi ve Manevi Tazminat Davası. *Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 4 (7), ss: 39-73

D. Erden (1987). İşletmelerin sosyal sorumluluğunun algılanması: mühendislik ile işletme ve iktisat öğrencileri kıyaslaması. *Amme İdaresi Dergisi,* 20 (2), ss. 69-80

Demirel, E. T. (2017). *Çift Kariyerli Eşler (Aileler) Sorunu, İnsan Kaynakları Yönetiminde Güncel Yaklaşımlar,* (Ed: B. Akdemir), İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım

Dey, B. K., Rahman, A. and Akther Y. (2017). Teacher's self-esteem and job satısfactıon: pilot study in Chittagong Region, The Chittagong University. *Journal of Biological Science, 8* (1-2), ss. 99-105

Diener, E. and Lucas, R. E. (1999). Subjective well-being: three decades of progress. *Psychlgical Bulletin,* 125(22), ss. 276-303

Dikmen, A. A. (1995). İş doyumu ve yaşam doyumu ilişkisi. *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi,* 50 (3), ss. 115-141

Dikmen Caniklioğlu, M. (2001). Anlamı, kapsamı ve sınırlarıyla temel haklar ve anayasalarımız. *DEÜ Hukuk Fakültesi Dergisi,* Mahmut Tevfik Birsel Armağanı, İzmir: DEÜ Yayınları, ss. 461-494

Dimitriou, E. and Galanakis, M. (2022). Organizational psychology re-ınvented—the big five personality traits model as a reliable behavior framework in the workplace. *Psychology,* 13 (5), ss. 798-804

Dinçkol, B. (2005). Kadın-erkek eşitliği için pozitif ayrımcılık. *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,* 0 (8), ss. 101-117

Doğan, B. (1973). *İşçinin işletmenin yönetimine katılması*. İstanbul: Özgünay Neşriyat ve Basım Evi

Doğan, S. (2012). Türk iş hukukunda eşitlik ilkesinin anlamı, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi,* Yıl: 3, Sayı:9, ss. 177-208

Doğan, S. (2016). *İş sözleşmesinde bağımlılık unsuru,* İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Doktora Tezi

Doğan, E. T. (2015). *İşgücü piyasasında cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği ayrımcılığının sosyal politika açısından değerlendirilmesi.* Kaos GL Yayınları, Der: Yıldız Tar

Doğan Yenisey, K. (2002). Kadın-Erkek esitliği bakımından Türk iş hukuku'nun Avrupa Birliği hukuku ile olası uyum sorunları. *Kamu-İş Dergisi,* 6 (4), ss. 31-72

Doğan Yenisey, K. (2006). İş Kanununda eşitlik ilkesi ve ayırımcılık yasağı. *Çalışma ve Toplum*, 4 (11), ss. 63-81

Doğan Yenisey, K. (2014). *İş hukukunun emredici yapısı*, İstanbul: Beta Yayınları

Douglas Skelley, B. (1989). Workplace democracy and od: philosophical and practical connections. *Public Administration Quarterly,* 13 (2), ss. 176-195

Dubal, V. (2019). *An uber ambivalence: Employee status, worker perspectives & regulation in the gig economy.* UC Hastings Research Paper, No: 381

Duffy, R. G., Prieto, C. G., Kim, H. J., Raque-Bogdan, T. L. and Duffy, N. O. (2021). Descent work and physical health: a multi-wave investigation. *Journal of Vocational Behavior,* 127 (1), ss. 1-14

Dulay Yangın, D. (2019). İşyerinde dini sembollerin kullanımı. *Çalışma ve Toplum,* 3 (62), ss. 2049-2074

Duman, B. (2019). 4857 Sayılı İş Kanunu çerçevesinde doğum ve evlat edinmeye bağlı yarım çalışma izni. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 10(1), ss. 187-201

Dural, M. ve Öğüz, T. (2004). *Kişiler hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi

Dural, M. ve Öğüz, T. (2019). *Türk özel hukuku cilt: 2, kişiler hukuku.* (20. Baskı), İstanbul: Filiz Kitabevi

Durmaz, Ş. (2017). Engellilik ve İş gücü piyasası ilişkisi. *Bartın Üniversitesi İ.İ.B.F. Dergisi*, 8 (15), ss. 249-278

Durna, U. (2005). A Tipi ve B Tipi Kişilik Yapıları Ve Bu Kişilik Yapılarını Etkileyen Faktörlerle İlgili Bir Araştırma. *Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi,* 19 (1), ss. 275-291

Dursun, S. (2011). *Çocuklara yönelik sosyal politikalar.* (Ed.: A. Tokol ve Y. Alper), *"Sosyal Politika"* adlı eserin içinde, Bursa: Dora Basım Yayın

Dursun, S. ve Aksakal, E. (2018). Çalışan çocukların sorunları üzerine bir araştırma. *Karadeniz Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Sosyal Bilimler Dergisi*, 0 (15), ss. 41-47

Dursun Ateş, S. (2019). *İşverenin yönetim hakkı.* Konya: Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Doktora Tezi

Dülcek, S. ve Şişman, F. N. (2021). İş yeri temelli ruh sağlığını geliştirme programları: sistematik inceleme. *Halk Sağlığı Hemşireliği Dergisi,* 3(3), ss. 212-233

Dündar Sezer, T. (2013). Kadınlara karşı ayrımcılığın önlenmesi komitesinin R.K.B/Türkiye Kararı ve kararda benimsenen görüşlerin olası etkileri. *Anayasa Hukuku Dergisi,* 2 (4), ss. 402-434

Edwards, P. (2003). *The employment relationship and the field of ındustrial relations, ındustrial relations: theory and practice.* (Second Edition), Oxford: Blackwell Publishing

Eğinli, A. T. (2009). Çalışanlarda İş Doyumu: Kamu ve özel sektör çalışanlarının iş doyumuna yönelik bir araştırma. *Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi,* 23(3), ss. 35-53

Ekmekçi, Ö. ve Yiğit, E. (2020). *Bireysel İş hukuku dersleri.* İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık

Erbay, E. (2013). Türkiye'de çocuk işçiliğinin büyük resmi. *Toplum ve Sosyal Hizmet,* 24 (1), ss. 157-169

Erdoğan, G. (2016). *İşyerinde ifade özgürlüğü.* İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Doktora Tezi

Erdoğan, M. (2019). *Bireylerin kişilik özellikleri, temel değerleri, iletişim becerileri ile öznel iyi oluş hali düzeyleri arasında nedenselliğin incelenmesi: üniversite düzeyinde turizm eğitimi alan öğrenciler üzerine bir araştırma.* İstanbul: Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Dokrora Tezi

Erdoğan, S. (1999). Bireylerin yaşlılığa ilişkin güven objeleri. *Standart,* 0 (447), ss. 81-88

Eren, E. (1991). İşletmelerde Stratejik Planlama ve Yönetim. İstanbul: Istanbul Üniversitesi Yayınları

Eren, E. (1998). Örgütsel Davranış ve Yönetim Psikolojisi. (Beşinci Baskı), İstanbul: Beta Yayınları

Eren, F. (2012). *Borçlar hukuku genel hükümler.* (14.Baskı), Ankara: Yetkin Kitabevi

Eren, F. (2016). *Yeni gelişmeler ışığında bedensel kararların tazmini, uluslararası kongre.* Türkiye Barolar Birliği Yayınları: 308, Cilt -1, ss. 57-77

Ergin, B. (1989). *Türk iş hukuku'nda kıdem tazminatının geçirdiği safhalar.* İstanbul: Filiz Kitabevi

Ergin, C. (1997). Bir 5s doyumu ölçümü olarak 5s betimlemesi ölçegi: uyarlama, geçerlik ve güvenirlik çalışması. *Türk Psikoloji Dergisi,* 12(39), ss. 25-36

Ergin, H. (2016). İşyerinde gönül ilişkisinin iş sözleşmesinin feshine etkisi. *Sicil İş hukuku Dergisi,* 0 (35), ss. 67 – 83

Ergin, H. (2017). İşçinin tedavisi olanaksız hastalığı nedeniyle işverenin derhal fesih hakkı, *Sicil İş hukuku Dergisi,* 0 (38), ss. 54-65

Ergin, H. (2020). Hastalık riskinden dolayı işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshi, *Sicil İş hukuku Dergisi,* 0 (44), ss. 46 – 60

Ergun Özler, N. D. (2015). *Örgütsel davranışta güncel konular*. Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım

Erkan, N. (1988). *Ergonomi.* Ankara: MPM Yayınları

Ersoy, M. (2005). *Ortopedik engellilerin iş tatmin düzeyleri: vazife malulleri örneği.* Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Ertürk, Ş. (2001). İş arkadaşlarının baskısı sonucu iş sözleşmesi feshedilen işçinin talep hakları ve hukuki dayanakları. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof*. Dr. Turhan Tufan Yüce'ye Armağan Sayısı, ss. 59-78

Ertürk, Ş. (2002). *İş ilişkisinde temel haklar*. Ankara: Seçkin Yayıncılık

Ertürk, Ş. (2002). İşçinin İş sözleşmesinin işveren tarafından hastalık ve özellikle aids hastalığı sebebiyle feshedilmesi ve sonuçları. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 4 (2) , ss. 1-26

Ertürk, Ş. (2014). Genel iş koşulları ve genel iş koşullarının denetlenmesi. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 15 (Özel Sayı), ss.81-118

Ertürk, Ş. (2020). *İş arkadaşlarının baskısı sonucu iş sözleşmesi feshedilen işçinin talep hakları ve hukuki dayanakları.* Prof. Dr. Turhan Tufan YÜCE'ye Armağan, İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, ss. 59-78

Esener, T. (1973). *İş hukuku.* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, No:315, Ankara: Sevinç Matbaası

Ekici, M. (2019). *İş sözleşmesinin haklı nedenle feshi.* İstanbul: Sabahattin Zaim Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Ekonomi, M. (1976). *Ferdi İş hukuku* Cilt I. İstanbul: İstanbul Teknik Üniversitesi Matbaası

Ekonomi, M. (1985). *İş hukuku açısından kıdem tazminatı fon tasarısı*. İstanbul: Kiptaş Yayınları

Ekonomi, M. (1988). *Ferdi İş hukuku açısından elli yıllık gelişme: Türk İş hukuku ve sosyal güvenlik hukukunun elli yılı, kutlama toplantısı, tebliğler yorumlar.* İstanbul: Basisen Eğitim ve Kültür Yayınları

Ekonomi, M. (1994). Türk iş hukuku'nda esnekleşme gereği, çalışma hayatında esneklik. İzmir: *Yaşar Eğitim ve Kültür Vakfı, Çeşme Altın Yunus Uluslararası Sempozyumu,* 27-31 Ekim 1993, ss. 57-79

Ekonomi, M. (2004). 4857 Sayılı İş Kanununa göre fazla çalışma kavramı. *Kamu-İş Dergisi,* Resül Aslanköylü'ye Armağan Sayısı, 7 (3), ss. 159-173

Ekonomi, M. (2009). Kadın işçilerin gebelik ve doğum halinde feshe karşı korunması. *Çalışma ve Toplum,* 3 (22), ss. 11-35

Ekonomi, M. (2015). Doğum yapan kadın işçilere verilmesi gereken süt izninin çalışma süresinden sayılma özelliği ve hukuki sonuçları. *Legal İş hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, İstanbul 2015, 12 (47), ss. 21-48

Eliason, M. (2012). Lost jobs, broken marriages. *Journal of Population Economics,* 0 (25), ss.1365–1397

Erosa, A., Fuster, L., Restuccia, D. (2010). A general equilibrium analysis of parental leave policies. *Review of Economic Dynamics,* 13 (4), ss. 742-758

Eyrenci, Ö. (1991). *İşe girişte personel seçimi ile ilgili hukuki sorunlar. İş hukuku* ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 15. Yıl Armağanı, ss. 239-262

Eyrenci, Ö. (1994). *Türkiye'de çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi, çalışma hayatında esneklik.* İzmir: Yaşar Eğitim ve Kültür Vakfı Yayını

Eyrenci, Ö., Taşkent, S. ve Ulucan, D. (2004). *Bireysel iş hukuku.* İstanbul: Legal Kitabevi

Eyrenci, Ö., Taşkent, S. ve Ulucan, D. (2010). *Bireysel iş hukuku.* İstanbul: Legal Kitabevi

Ezer, B. (2021). *Kişisel durum değişikliklerinin sosyal güvenlik hukukundaki etkileri.* Ankara: Türk Metal Sendikası Araştırma ve Eğitim Merkezi Yayınları – 65

Feldman, D. C. (1990). Reconceptualizing the nature and consequences of part-time work. *The Academy of Management Review,* 15 (1), ss. 103-112

Feldman, R., Sussmand, A. L. and Ziglerd, E. (2004). Parental leave and work adaptation at at the transition to parenthood: individual, marital and social correlates. *Journal Of Applied Developmental Psychology,* 25(4), ss. 459–479

Felton, J. S. (1998). Burnout as a clinical entity — its importance in health care workers. Occupational Medicine, 48 (4), ss. 237–250

Ferrell, O. Cand Friedrich, J. (1994), *Business ethics: ethical decision making and cases.* (2nd edition), Boston: Houghton Mifflin Company,

Finkelstein, S. N., Berndt, E. R., Greenberg, P. E., Parsley, R. A., Russell, J. M. and Keller, M. B. (1996). Improvement in subjective work performance after treatment of chronic depression: some preliminary results. chronic depression study group. *Psychopharmacol Bulletin*, 32(1), ss. 33–40

Flaxman, P. E., Prudenzi, A. and Zernerova, L. (2022). *Acceptance and commitment training in the workplace, the oxford handbook of acceptance and commitment therapy.* Oxford: Oxford University Press

Frederick, C. W., Davis, K. and Post, J. E. (1998). *Business and society: corporate strategy, publicty, ethics.* (Sixth Edition), New York: Mcgraw Hill PublishingCom

Forgionne, G. A. and Peeters, V. E. (1982). Differences in job motivation and satisfaction among male and female managers. *Human Relations,* 35 (2), ss. 101–118, s. 101

Freudenberger, H. J. (1974). Staff burnout. *Journal of Social Issues,* 30(1), ss. 159-165

Fromm, E. (1947). *Manfor himself: an inquiry into the psychology of ethics,* Greenwich: Fawcett Publications

Gabriel, P. and Limatainen, M. R. (2000). *International Labour Office Geneva, Mental Health in the Workplace,* Introduction Executive Summaries

Gamberale, F. (1985). Effects of menstruation on work performance. *Ergonomics,* 28 (1), ss. 119-123

Game, A., Pringle, R., Grace, H. (1983). *Gender at work.* (First Edition), Londra: Routledge Publishing

Gandy, W. M., Coberley C., Pope, J. E., Wells, A., and Rula E. Y. (2014). Comparing the contributions of well-being and disease status to employee productivity. *Journal of Occupational and Environmental Medicine,* 56(3), ss. 252-257

Gartner, L. M., Morton, J., Lawrence, R. A., Naylor, A. J., O'Hare, D., Schanler, R. J. and Eidelman, A. I. (2005). Breastfeeding and the use of human milk. *Pediatrics,* 115(2), ss. 496-506

Geffen, B. J. (2017). The collateral consequences of acquıttal: employment discrimination on the basis of arrests without convictions. *University of Pennsylvania Journal of Law and Social Change, 20* (1), ss. 81-104

Gentry, J. W., Kennedy, P. F., Paul, K. and Hill, R. P. (2018). The vulnerability of those grieving the death of a loved one: implications for public policy. Journal of Public Policy & Marketing, 14 (1), ss. 128-143

Gerek, H. N. (1998). Türkiye'de işçi sağlığı ve iş güvenliği. Ankara: Türk Metal Sendikası Yayınları

Gesualdi Fecteau, D. and Vallee, G. (2016). Setting the temporal boundaries of work: an empirical study of the nature and scope of labour law protections. *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 32 (3), ss. 344-378

Ghiselli, E. E. and Brown, C. W. (1948). *Personnel and industrial psychology.* New York: McGraw-Hill Company

Gıca, Ş. ve Selvi, Y. (2021). Şizofreni ve bipolar bozukluğun tedavisinde uyku alanında müdahaleler. *Nöropsikiyatri Arşivi*, 58 (Ek-1), ss. 53-60

Goetzel, R. Z., Roemer, E. C., Holingue, C., Fallin, M. D., McCleary, K., Eaton, W. W., Agnew, J., Azocar, F., Ballard, D., Bartlett, J., Braga, M., Conway, H., Crighton, K

A., Frank, R., Keller-Greene, D., Rauch, S.M., Safeer, R., Saporito, D., Schill, A., Shern, D., Strecher, V., Wald, P., Wang, P. and Mattingly, C. R. (2018). Mental health in the workplace: a call to action proceedings from the mental health in the workplace-public health summit. *Journal of Occupational and Environmental Medicine,* 60(4), ss. 322-330

Goffman, E. (1963). Stigma: notes on the management of spoiled identity. Englewood Cliffs NJ: Prentice Hall

Goldberg, L. R. (1993). The structure of phenotypic personality traits. *American Psychologist,* 48(1), ss. 26-34

Golding, G. and Hvala, T. (2021). Paid period leave for Australian women: a prerogative not a pain. *Sydney Law Review,* 43(3), ss. 349-379

Gökçeoğlu Balcı, Ş. (2017). Koruma mı dışlama mı? Çalışma mevzuatımızda kadını koruyucu kimi düzenlemelerin kadın istihdamı ve AB normları açısından değerlendirilmesi. *Çalışma ve Toplum,* 3 (54), ss. 1263-1298

Gökengin, D., Çalık, Ş. ve Öktem, P. (2017). Türkiye'de HIV'le ilgili damgalama ve ayrımcılığın analizi: HIV'le yaşayan kişiler için damgalanma göstergesi sonuçları. *Klimik Dergisi,* 30(1), ss. 15-21

Göktaş Kutlualp, H. (2019). Tükenmişlik sendromu: kamu kuruluşu çalışanları üzerine bir uygulama. *Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi,* 0 (35), ss. 211-230

Göktaş, Ş. (2021). Türk iş hukukunda işverenin işçinin özel yaşamına saygı borcu. *Anayasa Yargısı,* 38 (2), ss. 1–55

Gören, Z. (1992). Türk Alman hukukunda kişiliğin korunması. *Anayasa Yargısı,* Cilt: 9, ss. 165-184

Gören, Z. (2016). Genel eşitlik ilkesi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22 (3), Cevdet Yavuz'a Armağan, ss. 3271 – 3293

Göregenli, M. (2012). *Temel kavramlar: Önyargı, kalıpyargı ve ayrımcılık, ayrımcılık çok boyutlu yaklaşımlar.* (Der: K. Çayır, M. A. Ceyhan), İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, ss. 17-29

Görgeç, B. (2013). Genel işlem koşullarının kişilik hakkı kapsamında değerlendirilmesi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* 19 (1), ss. 403-440

Gözübüyük, Ş. ve Gölcüklü, F. (2005). *Avrupa İnsan Hakları Sözlesmesi ve uygulaması, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi inceleme ve yargılama yöntemi.* (6. Bası), Ankara: Turhan Kitapevi

Gramsci, A. (1971). *Selections from the prison notebooks,* Ed.: Q. Hoare, G. N. Smith (1999). London: The Electric Book Company Ltd.

Greco, V., Sloper, P., Webb, R. and Beecham, J. (2005). *An exploration of different models of multi-agency partnerships in key worker services and disabled children: effectiveness and costs. funded/commissioned by: department for education and skills, research rreport.* Nottingham: University of York Publications

Gül, İ. I. ve Karan, U. (2011). *Ayrımcılık yasağı eğitim rehberi.* İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları

Gül, İ. I. (2012). Hukukta Ayrımcılık Yasağı, Ayrımcılık Çok Boyutlu Yaklaşımlar. Der: K. Çayır, M. A. Ceyhan, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınlar, ss. 118-135

Gülaydın, M. ve Aytaş, G. (2020). Algılanan örgütsel desteğin duygusal emek davranışları üzerine etkisi: Afyonkarahisar'daki beş yıldızlı otel işletmeleri örneği. *İşletme Araştırmaları Dergisi,* 12 (4), ss. 3433-3450

Gülhan, B. (2008). *Bir ağır metal üretim fabrikasında çalışanların iş kazası geçirme sıklığı ve ilişkili etmenler.* Ankara: Gazi Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Güllüoğlu, E. N. ve Güllüoğlu, A. N. (2019). Türkiye'de metal sektöründe meydana gelen iş kazalarının analizi. *International Journal of Advances in Engineering and Pure Sciences*, 31(1), ss. 70-82

Gülmez, M. (2010). İnsan haklarında ayrımcılık yasaklı eşitlik ilkesi. *Çalışma ve Toplum*, 2 (25), ss. 217-266

Gülmez, M. (2014). Çalışma özgürlüğü ve hakkı açısından emeğin evrimi: ulusal ve ulusalüstü hukuksal boyutlar üzerine düşünceler. *Sosyal İnsan Hakları Ulusal Sempozyumu VI Bildirgeler*, İstanbul: Petrol-İş Yayını:119

Gümüş, M. A. (1997). Kişinin resmi (görünümü) üzerindeki hakkı. *Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 0 (1), ss. 363-386

Gümüş, A. T. (2005). Türk anayasasında kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 13 (2), ss. 133 – 172

Gümüş, S. (2012). *Motivasyonun örgütsel bağlılığa ve performansa etkisi.* İstanbul: Hiperlink Yayınları

Günay, C. İ. (2004). Çalısma sürelerinde esneklik. *Kamu-İş Dergisi,* 7 (3), ss. 1-17

Günaydın, İ. ve Yıldız, B. (2015). Dünya da ve Türkiye'de uygulanan kamusal sosyal içerikli harcamalar ve Türkiye açısından bir değerlendirme. *Gümüşhane Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Elektronik Dergisi,* 6 (13), 81 – 116

Gündüz, N. (1994). *Yönetime katılma ve uygulamaları.* Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Güner, U., Kalkan, P., Öz, Y., Ceylan Özsoy, E. ve Söyle, F. (2011). *Türkiye'de cinsel yönelim veya cinsiyet kimliği temelinde ayrımcılığın izlenmesi raporu.* İstanbul Bilgi Üniversitesi İnsan Hakları Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi

Güneri, O. (2015). Mesleki ve ticari değerlerin kişilik hakları arasındaki yeri ve bunların basın yoluyla ihlâli. *Terazi Hukuk Dergisi,* 10 (112), ss. 73-79

Güneş, İ. (2010). Türk patent hukuku uygulamasında işçi (hizmet) buluşları, serbest buluş kavramı ve karşılaştırmalı hukuk. *Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi,* 10 (2), ss. 13-23

Güneş, V. (2019). Güvene dayalı çalışma süresi (vertrauensarbeitszeit). *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* XXIII (4), ss. 249-278

Gürçal, S. (2018). *İşverenin iş yerinde kılık kıyafet düzenleme hakkı ve iş yerinde giyim görünüm kuralları,* https://www.ozgunlaw.com/makaleler/isverenin-is-yerinde-kilik-kiyafet-duzenleme-hakki-ve-is-yerinde-giyim-gorunum-kurallari-337

Güriz, A. (2003). *Hukuk felsefesi.* (6. Baskı) Ankara: Siyasal Kitabevi

Gürsel, İ. (2016). İşçinin kişisel verilerinin korunması. Ankara: Adalet Yayınevi

Güzel, A. (1996). *Ekonomik ve teknolojik gelişmelerin ışığında hizmet sözleşmesinin "intuitus personae" niteliği üzerinde yeniden düşünmek.* Halit Kemal ELBIR'e Armağan. İstanbul

Güzel, A. (1997). Fabrikadan internete işçi kavramı ve özellikle hizmet sözleşmesinin bağımlılık unsuru üzerine bir deneme. Kemal Oğuzman armağanı, *Kamu-İş hukuku ve İktisat dergisi,* 4(2), ss. 83-126

Güzel, A., Ugan, D., Ertan, E. (2007). Avrupa Birliği ve Turk iş hukukunda isverenin calısma kosulları hakkında iscileri bilgilendirme yükümlülüğü. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 9 (Özel Sayı), ss. 43-74

Güzel, A., Ugan Çatalkaya, D. (2014). İş sözleşmesinin uygulanmasında ve işverenin yönetim yetkisinin sınırlanmasında dürüstlük (objektif iyiniyet) kuralının işlevi

üzerine. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi ,* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, 20 (1), ss. 17-67

Güzel, A., Heper, H. (2017). Sürekli istihdamdan geçici atipik istihdama, mesleki amaçlı geçici iş ilişkisi. *Çalışma ve Toplum,* 0 (52), ss. 11-58

Güzel Özdemir, P., Ökmen, A. C. ve Yılmaz, O. (2018). Vardiyalı çalışma bozukluğu ve vardiyalı çalışmanın ruhsal ve bedensel etkileri. *Psikiyatride Güncel Yaklaşımlar*, 10 (1), ss. 71-83

Han, Y. (2012). Grief and work: the experience of losing a close coworker by cancer. *Journal of Management Inquiry,* 21(3), ss. 288–296

Harper, M. C., Estreicher, S. and Griffith, K. (2021*). Labour law: selected statutes, forms, and agreements, 2019 supplement: selected statutes, forms, and agreements, 2021 statutory supplement.* Los Angeles: Aspen Publishing

Harvey, D. (1992). *The condition of postmodernity.* New Jersey: Blackwell Publishers

Harvey, S. B., Joyce, S., Tan, L., Johnson, A., Nguyen, H., Modini, M. and Groth, M. (2014). Developing a mentally healthy workplace: a review of the literature. Sydney: *A Report For the National Mental Health Commission and the Mentally Healthy Workplace Alliance*

Hasanah, U. (2022). Negative work psychology perspective and work environment on performance. 1 (1), *Produktıf: Jurnal Kepegawaian dan Organisasi*, ss. 19–27

Hatcher, T. G. (2002). *Ethics and HRD.* Cambridge: Perseus Publications

Hausherr, Y., Quinto, C., Grize, L., Schindler, C. and Probst-Hensch, N. (2017). Smoking cessation in workplace settings: quit rates and determinants in a group behaviour therapy programme. *Swiss Medical Weekly,* 147 (37-38), ss. 1-15

Hayes, S. W., Kallam, L. and Melvin, K. (2008). *Social ıssues and workplace wellness: an action based assessment.* North Carolina: Report to the Office of Leadership and Service Learning

Hazen, M. A. (2008). Grief and workplace. *Academy of Management Perspectives,* 22 (3), ss. 78-86

Hazar, Ç. M. (2006). Kişilik ve iletişim tipleri. *Selçuk İletişim,* 4 (2), ss. 125-140

Hedges, P. (1997). *Kişiliğinizi tanımanın yolları.* (Çev: B. Büyükkal). (2. Baskı), İstanbul: Rota Yayınları

Henderson, M., Harvey, S., Øverland, S., Mykletun, A. and Hotopf, M. (2011). Work and Common Psychiatric Disorders. *Journal of the Royal Society of Medicine,*104(5), ss. 198-207

Hegel, G. W. F. (1821). *Hukuk felsefesinin prensipleri.* (Çev: C. Karakaya), İstanbul: Sosyal Yayınları

Hekimler, A. (2012). Alman Federal Mahkeme kararları. *Çalışma ve Toplum,* 1 (33), ss. 181-191

Helvacı, S. (2001). *Türk ve İsviçre hukuklarında kişilik hakkını koruyucu davalar.* İstanbul: Beta Basım Yayın

Helvacı, S. ve Erlüle, F. (2007). *Medeni hukuk*. İstanbul: Arıkan Yayınları

Helvacı, S. (2017). *Gerçek kişiler.* (8. Basım), İstanbul: Legal Kitabevi

Hennegan, J., Winkler, T., Bobel, C., Keiser, D., Hampton, J., Larsson, G., Chandra-Mouli, V., Plesons, M. and Mahoni, T. (2021). Menstrual health: a definition for policy. *Practice and Research,* 29 (1), ss. 31-38

Hendrickson, K. E. (2014). *The encyclopedia of the ındustrial revolution in world history.* (3rd edition), Volume I, Marryland: Rowman & Littlefield Publishers

Heng, T. S. (2022). *The grief-work ınterface: how employees navigate grief and work following the loss of a loved one, a dissertation submitted in partial fulfillment of the requirements for the degree of doctor of philosophy.* Washington: University of Washington

Henry, A. D., Barkoff, A., Mathis, J., Lilly, L., Fishman, J. (2016). *Policy opportunities for promoting employment for people with psychiatric disabilities*. Massachusetts: University of Massachusetts Medical School Publications

Heper, H. (2021). *İş ilişkisinde işçinin iradesi,* İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Doktora Tezi

Higgins, C., Duxbury, L. and Johnson K. L. (2000). Part-time work for women: does it really help balance work and family. *Human Reosurces Management,* ss. 17-32

Hills, L. (2021). Managing overworked employees. *Physician Leadership Journal,* 8 (2), ss. 77-81

Hobfoll, S. E. (2001), The ınfluence of culture, community, and the nested self in the stress rocess: advancing conservation of resources theory. *Applied Psychology: An International Review, 50* (3), ss. 337-421

Hochschild, A. R. (1979). Emotion work, feeling rules, and social structure, *American Journal of Sociology*, 85 (3), ss. 551-575

Hodgkinson, G. P. (2003). The interface of cognitive and industrial, work and organizational psychology. *Journal of Occupational and Organizational Psychology,* 76 (1), ss. 1-25

Hough, L. M. and Ones, D. S. (2001). *Personnel psychology the structure, measurement, validity, and use of personality variables in ındustrial, work, and organizational psychology, handbook of ındustrial.*Work & Organizational Psychology - Volume 1, ss. 233-277

Howard, G. (1990). Alcoholism and drug abuse—some legal issues for employers. *British Journal of Addiction,* 85 (5), ss. 593-603

Howard, C. R., Howard, F. M., Lanphear, B., Eberly, MD, S., Elisabeth, A., Oakes, D. and Lawrence, A. (2003). Randomized clinical trial of pacifier use and bottle-feeding or cupfeeding and their effect on breastfeeding. *Pediatrics*, 111 (3), ss. 511-518

Hozar, N. N. (2007). Özel amaçla internet ve e-posta kullanımının iş ilişkisine etkisi. *Sicil İş hukuku Dergisi,* 0(7), ss. 199-207

Hüseyinli, N. (2015). Uluslararası sözleşmeler ışığında aile ve çalışma yaşamının uzlaştırılması kapsamında ebeveyn izninin uygulamadaki yeri. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 23 (1), ss. 271-309

Hüseyinli, N. ve Hüseyinli, T. (2016). Çocuk bakımının kadın İş gücü üzerinde etkileri ve hukuki düzenlemeler. *Akdeniz İ.İ.B.F. Dergisi,* 0 (34), ss. 108-137

Ikeda, H., Kubo, T., Izawa, S. and Takahashi, M. (2017). Impact of daily rest period on resting blood pressure and fatigue: a one-month observational study of daytime employee. *Journal of Occupational And Environmental Medicine,* 59 (4), ss. 397-401

Ip, S., Chung, M., Raman, G., Chew, P., Magula, N., Litt, D. M., Trikalinos, T. and Lau, J. (2007). Breastfeeding and maternal and infant health outcomes in developed countries. *Evidence Report/Technology Assessment,* 0 (157), ss. 1- 186

Irwin, J. (2000).What are the causes, prevention and treatment of hearing loss in the ageing worker? *Occupational Medicine*, 50 (7), ss. 492-495

Işık, A., Akbaş, E. (2019). Özel gereksinimli çocuklara sahip olan ailelerin evlilik yaşamına toplumsal cinsiyet odaklı yaklaşım. *Social Sciences Research Journal,* 8 (2), ss. 93-110

Işık, E. (2021). Bir kişilik değeri olarak kişinin resmi. *İstanbul Hukuk Mecmuası,* 78 (4), ss. 1723-1746

Işık, O. (2009). Türk bireysel iş hukukunda iş akdi ile öngörülen ve işçi ile işvereni haksız feshe karşı koruyan cezai şart kavramına ilişkin bir tespit. *İş hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi,* 6 (21), ss .159 – 184

Işık, O. (2019). *Hastanelerde iş sağlığı ve güvenliğinin korunmasında işverenin yükümlülüğü.* Kocaeli: Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Doktora Tezi

Işık, O. (2022). Kişisel Verilerin Korunması Kanunu kapsamında veri sorumlusu olarak Sosyal Güvenlik Kurumu. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 17 (2), s. 263-363

Işıklı, A. (1994). *İş hukuku.* Ankara: İmaj Yayıncılık

Işıkhan, V. (2016). *Çalışanlarda tükenmişlik sendromu, akciğer kanserinde destek tedavisi.* İstanbul: TÜSAD Eğitim Kitapları Serisi, ss. 366-391

Ivarsson, L. and Larsson, P. (2012)., Personal internet usage at work: a source of recovery. *Journal of Workplace Rights,* 16(1) ss. 63-81

İlhan, Ü. D. (2020). 21. Yüzyılda çalışma hayatında bir damgalama ve sosyal dışlanma unsuru olmaya devam eden boşanma olgusu: kadın çalışanlar üzerine nitel bir analiz. *İzmir İktisat Dergisi (İzmir Journal of Economics),* 35 (3), ss. 511-530

İmre, Z. (1974). Şahsiyet haklarından şahsın özel hayatının ve gizliliklerinin korunmasına ilişkin meseleler. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, XXXIX (1-4), s. 147-168

İmren, S. G., Ayaz, A., Yusufoğlu, C. ve Rodopman Arman, A. (2013). Cinsel istismara uğrayan çocuk ve ergenlerde klinik özellikler ve intihar girişimi ile ilişkili risk etmenleri. *Marmara Medical Journal,* 0 (26), ss. 11-16

İnal, H. T. (2009). *Borca aykırılık ve sonuçları.* İstanbul: Papatya Yayınları

İnce, M. ve Gül, H. (2011). The relation of cyber slacking behaviors with various organizational outputs: example of Karamanoğlu Mehmetbey University. *European Journal of Scientific Research,* 52(4), ss. 507-527

İnceoğlu, S. (2001). Türk Anayasa Mahkemesi Ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi kararlarında eşitlik ve ayrımcılık yasağı çerçevesinde af, şartla salıverme, dava ve cezaların ertelenmesi. *Anayasa Yargısı,* 17 (1), ss. 41-70

İnciroğlu, L. (2014). İş sağlığı ve güvenliği kanununda çalışanın çalışmaktan kaçınma hakkı. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* 20 (1), Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan Sayısı, ss. 809-822

İplik, E., İplik, F. N. ve Efeoğlu, İ. E. (2014). Çalışanların örgütsel destek algılarının örgütsel vatandaşlık davranışı üzerindeki etkisinde örgütsel özdeşleşmenin rolü. *Uluslararası İktisadi ve İdari İncelemeler Dergisi,* 0 (12), ss. 109-123

İşcan, G., İşcan, S. C., Koç, E. M. ve Karçaaltıncaba, D. (2018). Sosyodemografik ve obstetrik özelliklerin gebelik depresyonuna etkisi. *Süleyman Demirel Üniversitesi Tıp Fakültesi Dergisi,* 25(4), ss. 429-435

İzgi, A. (2006). *Kaynak endüstrisinde çalışanların genel profili ve iş kazaları üzerine bir inceleme.* Ankara: Gazi Üniversitesi Fen Bilimleri Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Jahng, K. E. (2020). Narratives of working mothers experiencing workplace bullying: trauma transferred to young children. *Family Relations,* 69 (2), ss. 320-334

Jang, T. W. (2015). Overwork and cerebrocardiovascular disease in Korean adult workers, *Journal of Occupational Health*, 57 (1), ss. 51-57

Johanson, R., Chapman, G., Murray, D., Johnson, I. and Cox, J. (2009). The north staffordshire maternity hospital prospective study of pregnancy-associated depression. *Journal of Psychosomatic Obstetrics & Gynecology*, 21 (2), ss 93-97

Johnson, K. M., and Salpini, C. (2017), Working And nursing: navigating job and breastfeeding demands at work, community. *Work & Family,* 20 (4), ss. 479-496

Judd, L. L., Akiskal, H. S., Maser, J. D., Zeller, P. J., Endicott, J., Coryell, W. Paulus,, M. P., Kunovac, J. L., Leon, A. C., Mueller, T. I., Rice, J. A. and Keller, M. B. (1998). A prospective 12-year study of subsyndromal and syndromal depressive symptoms in unipolar major depressive disorders. *Archives of General Psychiatry,* 55(8), ss. 694–700

Kaboğlu, İ. Ö. (1999). Özgürlükler hukuku, insan haklarının hukuksal yapısı. (Güncelleştirilmiş 5. Baskı), İstanbul: Afa Yayınları

Kaboğlu, İ. Ö. (2000). Anayasa ve toplum, Ankara: İmge Kitabevi

Kagan, C., Lewis, S., Heaton, P. and Cranshaw, M. (1999). Enabled or disabled? working parents of disabled children and the provision of child-care. Journal of Community & Applied Social Psychology, 9 (5), ss. 369-381

Kala, E. S. (2020). Türk hukukunda engelli eski hükümlü ve terörle mücadelede yaralananların istihdamı hakkında düzenlemeler. *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,* 0 (38), ss.56-73

Kamran, A. (2018). *Impact of leaders' empathy on employees' state of amotivation to works.* Master Thesis, Gavle: Gavle University Faculty Of Education And Busıness Studies

Kanat, M. S. (2020). *Avrupa Birliği hukuku'nda çocuk ve genç işçilerin korunması.* Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Kandemir, M. ve Yardımcıoğlu, D. (2015). İş hukukunda eşitlik ilkesi. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 19 (30-31), ss. 1-44

Kandemir, M. (2016). Yeni teknolojiler ve iş sağlığı. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* 74 (2), ss. 481 – 500

Kaplan, E. T. (1997). İsverenin koruma ve gözetme borcunun kapsamı. *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi,* 52 (1), ss. 368 - 386

Kaplan, E. T. (2003). İsverenin koruma ve gözetme borcunun kapsamı. *Kamu-İs Dergisi,* 7 (2), ss. 2-17

Karaca, M. (2017). Stratejik girişimcilerin kişilik özelliklerini belirlemeye yönelik bir araştırma: Neo–FFI kişilik envanteri uygulaması. *Örgütsel Davranış Araştırmaları Dergisi,* 2(2), ss. 1-19

Karadağ, N. (2008) *Cinsel azınlıkların bireysel hakları.* İstanbul: XII Levha Yayınları

Karadeniz, O. ve Yılmaz, H. (2007). *Kadının iş gücüne katılımının artmasını sağlayacak mali düzenlemeler, iş dünyasında kadın.* İstanbul: Türkonfed Yayınları

Karagöz, V. (2004). Tip iş sözleşmelerinde öngörülen cezai şartın genel işlem koşulları bağlamnda değerlendirilmesi. *AÜHFD,* VIII(1-2), ss. 593- 609

Karahasan, M. R. (1976). *Tazminat davaları.* (Yenilenmiş ve Genişletilmiş Baskı), İstanbul: İstanbul Matbaası

Karakoyun, Y. (2007). *Esnek çalışma yoluyla kadınların İş gücüne katılım oranının ve istihdamının artırılması*. Ankara: Uzmanlık Tezi

Karaman, N. (2017). Çalışma yaşamında duygusal emek. *İş ve Hayat,* 3 (5) , ss. 30-56

Karatoprak, N. (2003). Anne sütü ile beslenmeye etki eden faktörlerin değerlendirilmesi. *Çocuk Dergisi,* 3 (1), ss. 44-48

Karayazı, A. (2007). *Çalışanların yönetime katılması ve öneri sistemleri*. Kahramanmaraş: Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yaymlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Karakaş, A. G. (2018). *Cinsel yönelim ayrımcılığının işe alım niyeti üzerindeki etkisi: deneysel bir çalışma*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara: Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Karcıoğlu, F. ve Serçemeli, C. (2018). İşyerindeki sanal kaytarma davranışları hakkında hukuki bir değerlendirme. *Akademik Sosyal Araştırmalar Dergisi,* 0 (86), ss. 322-331

Kassamali, N. and Rattani, S. A. (2014). Factors that affect attachment between the employed mother and the child, ınfancy to two years. *Procedia - Social and Behavioral Sciences,* 0 (159), ss. 6 – 15

Kaya, İ. ve Şahan, C. (2022). Koronavirüs sürecinde devlet tarafından dezavantajlı gruplara yönelik alınan önlemlerin afet yönetimi bakış açısı ile değerlendirilmesi. *Afyon Kocatepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 24 (2), ss. 646-668

Kaya, P. A. (2009). *Avrupa Birliği ve Türk İş hukuku bağlamında eşitlik ilkesi.* (2. Baskı), Bursa: Dora Yayıncılık

Kaya, P. A. (2014). *Çalışma hukukunda eşitlik ve ayrımcılık.* Ankara: Siyasal Kitabevi

Kaya, P. A. ve Ertuğrul Yılmazer, I. U. (2017). Uluslararası insan hakları hukukunda çalışma hakkı. *Sosyal Siyaset Konferansları*, 70 (1), ss. 55-80

Kaya, U. ve Serçeoğlu, N. (2013). Duygu işçilerinde işe yabancılaşma: hizmet sektöründe bir araştırma. *Çalışma ve Toplum,* 1 (36), ss. 311-347

Kaya Zaman, F., Özkan, N. ve Toprak, D. (2018). Gebelikte depresyon ve anksiyet. *Konuralp Tıp Dergisi*, 10 (1), ss. 20-25

Kayırgan, H. (2014). İş hukukunda sadakat borcunun genel bir değerlendirmesi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* 20 (1), Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan Sayısı, ss. 459 – 478

Kaynar Tunçel, E., Dündar, C. ve Pekşen, Y. (2005). Ebelerin anne sütü ile ilgili bilgi ve uygulamalarının değerlendirilmesi. *The Medical Journal of Kocatepe*, 0 (6), ss. 43-48

Kaytez, N., Durualp, E. ve Kadan, G. (2015). Engelli çocuğu olan ailelerin gereksinimlerinin ve stres düzeylerinin incelenmesi. *Eğitim ve Öğretim Araştırmaları Dergisi,* 4 (1), ss. 197-215

Ke, D. S. (2012). Overwork, stroke, and karoshi-death from overwork. *Acta Neurol Taiwan,* 21 (2), ss. 54-59

Kenneth Hendrickson, E. (2015), *The encyclopedia of the ındustrial revolution in world history.* (3rd Edition), Volume I, Marryland: Rowman & Littlefield Publishers

Kentel, F., Köker, L., Uçum M. ve Genç, Ö. (2012). *Yeni anayasa sürecini izleme raporu.* İstanbul: TESEV Yayınları

Keser, A. (2005). Çalışma yaşamı ve yaşam doyumu ilişkisine teorik bakış. *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası,* 55 (1), ss. 897 – 913

Keser, H. (2017). İşçi davranışları kapsamında iş sözleşmesinin özel hayat, aile hayatı ve cinsel yönelimler sebebi ile işverence feshedilmesi. *Sicil İş hukuku Dergisi,* 0 (37), ss. 9-32

Keser, H. (2021). İş sözleşmesinin işçinin hastalanarak rapor alması sonucu ortaya çıkan devamsızlık ve sonrasındaki performans düşüklüğü sebebi ile işverence feshi. *Sicil İş hukuku Dergisi,* 0 (45), ss. 45-75

Keser, H. (2022). Anayasa Mahkemesi kararının ışığında işverenin iş yerinde emzirme odası ve yurt/kreş açma yükümlülüğünü eşit işlem borcu kapsamında yerine getirmesi zorunluluğu. *Sicil İş hukuku Dergisi*, 0 (47), ss. 22-44

Keskin, N. ve Tamam, L. (2016). Bipolar bozuklukta uyku. *Psikiyatride Güncel Yaklaşımlar,* 8(3), ss. 255-265

Kessler, E. (2013). *Encyclopedia of management theory, thousand oaks*. California: Sage Publications Ltd.

Kesici, M. R. (2007). Yoksulluk şiddet döngüsünün sosyal politika açısından analizi. *Çalışma ve Toplum Dergisi,* 0 (13), ss. 121-159

Kıcır, B. (2018). İşyerinde psikolojik bozukluklar, nedenleri, yaygınlığı ve etkileri, uluslararası turizm, işletme. *Ekonomi Dergisi*, 2(2), ss. 234-244

Kılıç, C. (2001). Gelişmekte olan ülkelerde ve Türkiye'de çocuk İş gücü kullanımı (çocuk işçiliğini önleme uluslararası programı – IPEC). *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9 (1-2), ss. 49-64

Kılıç, D. ve Öztürk, S. (2014). Türkiye'de kadınların İş gücüne katılımı önündeki engeller ve çözüm yolları: bir ampirik uygulama. *Amme İdaresi Dergisi,* 47 (1), ss. 29-45

Kılıç, N. ve Karaçay, H. (2021). İşgücü piyasasında kadının konumu ve cinsiyete dayalı ayrımcılık: neoklasik ve marksist yaklaşımlar üzerine bir değerlendirme. *Journal of International Management, Educational and Economics Perspectives,* 9 (1), ss. 24–33

Kılıçoğlu, A. M. (2013). Eser sayılmayan fikri ürünler ve eserin adı ve alametleri üzerindeki haklar. *Yaşar Üniversitesi E-Dergisi ,* 8 (Özel), ss. 1585-1637

Kınık, S. (2007). *Kişilik özellikleri ile iş doyumu arasındaki ilişkinin incelenmesi.* Eskişehir: Osmangazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Kırca, Ç. (2001). Örtülü (gizli) boşluk ve bu boşluğun doldurulması yöntemi olarak amaca uygun sınırlama (teleologische reduktıon). *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 50 (1), ss. 91-109

Kızılyel, S. (2016). Kamu görevlilerinin kıyafet özgürlüğü üzerine düşünceler. *Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* Prof. Dr. Akar Öcal Armağanı, 2(3), ss. 283 – 303

Kilkelly, U. (2001). Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz. İnsan Hakları El Kitapları No: 1, Almanya: Avrupa Konseyi İnsan Hakları Genel Müdürlüğü,

Kocabaş, F., Aydın, U., Canbey Özgüler, V., İlhan, M. N., Demirkaya, S., Ak, N. ve Özbaş, C. (2018). Çalışma ortamında psikososyal risk etmenlerinin iş kazası, meslek hastalıkları ve işle ilgili hastalıklarla ilişkisi. *Sosyal Güvence Dergisi*, 0 (14) , ss. 28-62

Kocagil, İ. (2014). İşçinin ölümünün iş ilişkisi bakımından sonuçları. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi.* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, 20 (1), ss. 429-458

Kocaoğlu, M. (1988). *Sosyal politika ve İş hukuku ve sosyal güvenlik.* Ankara: Gaye Matbaacılık

Kot, P. (2020). Psychosocial aspects of employee control with the use of modern technologies. *Journal for Perspectives of Economic Political and Social Integration,* 26 (1-2), ss. 29-48

Koçak, H. (2019). Türk patent hukuku açısından çalışan buluşlarında hak sahipliği ve çalışanın bedel hakkı. *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi,* 9 (2), ss. 489–532

Korkmaz, F., ve Alp, N. S. (2016). 2006/54/AT Sayılı Direktif Ve Avrupa Adalet Divanı kararları ışığında istihdam ve meslek konularında kadın ve erkek arasında eşit

davranılması ve fırsat eşitliğinin sağlanması. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Fevzi Şahlanan'a Armağan Sayısı , ss. 529-550

Korobkin, R. B. (2000). Symposium: new and critical approaches to law and economics (part ı) behavioral economics. *Law and Psychology Oregon Law Review,* 79 (1), ss. 23-60

Konuk, B. (2013). Avrupa Birliği hukukunda cinsiyet ayrımcılığına ilişkin temel kavramların değerlendirilmesi, *Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi,* 8 (Özel Sayı), ss. 1725 -1752

Korkmaz, A. ve Korkut, G. (2012). Türkiye'de kadının İş gücüne katılımının belirleyicileri. *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* 7.(2), ss. 41-65

Kökkılıç, A. G. (2013). İş hukukunun uluslararası kaynakları ışığında kadın işçilerin korunması. İstanbul: Legal Kitabevi

Köknel, Ö. (1985). *Kaygıdan mutluluğa kişilik*. İstanbul: Altın Kitaplar Yayınevi

Köse, S., Oral, L. ve Türesin, H. (2012). İş yaşamında sosyal kolaylaştırma kavramı ve sanal kaytarma ile ilişkisi: araştırma görevlileri üzerinde bir araştırma. *Sosyal ve Beşeri Bilimler Dergis*i, 4(1), ss. 287-295

Köseoğlu, A. C. (2016). Türk iş hukukunda analık. *İş ve Hayat*, 2 (4) , ss. 97-124

Krauss, S. and Orth, U. (2021). Work experiences and self-esteem development: a meta-analysis of longitudinal studies. *European Journal of Personality,* 36(6), ss. 1–21

Kubat, U. ve Kuruüzüm, A. (2010). İş değerleri ile kişilik özelikleri arasındaki ilişkinin incelenmesi: bir yapısal denklem modelleme yaklaşımı. *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* 15 (3), ss. 487-505

Kul, A. ve Türk, F. (2020). Kabul ve adanmışlık terapisi (ACT) üzerine bir derleme çalışması. *Uluslararası Toplum Araştırmaları Dergisi,* 16 (Özel Sayı), ss. 3773- 3806

Kutal, M. (2009). Türk iş hukukunda kıdem tazminatı sorunu ve çözüm önerileri. *Sicil İş hukuku Dergisi*, 0 (16), ss. 5-15

Kutal, M. (2012). Yargı kararları açısından iş ilişkisinin kurulması ve sona ermesi. *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi,* 0 (35-36), ss. 71-90

Küçükkalay, A. M., Dulupçu, M. A., Turunç, Ö. (2000). Dünya da ve Türkiye'de çocuk İş gücü istihdamının sorunları ve önlenmesi. *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 5 (1), ss. 103-118

Küzeci, E. ve Kılıç, Ş. (2019). 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun iş sözleşmesi çerçevesinde değerlendirilmesi: veri sorumlusu, veri işleyen ve diğer aktörler. *İş hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi,* 16 (63), ss. 947-992

Lauer, E. A., Armenti, K., Henning, M. and Sirois, L. (2019). Identifying barriers and supports to breastfeeding in the workplace experienced by mothers in the New Hampshire special supplemental nutrition program for women, infants, and children utilizing the totalworker health framework. *International Journal of Environmental Research and Public Health,* 16(4),

Leopold, T. (2018). Gender differences in the consequences of divorce: a study of multiple outcomes. *Demography*, 55(3), ss. 769–797

Lickey, N. C., Berry, G. B. and Whelan-Berry, K. S. (2009). Responding to workplace romance: a proactive and pragmatic approach. *The Journal of Business Inquiry,* 8 (1), ss. 100-119

Llewellyn, A M., Stowe, Z. N. and Nemeroff, C B (1997). Depression during pregnancy and the puerperium. *Journal of Clinical Psychiatry*, 58 (15), ss. 26-32

Locke, E. A. (1976). *The nature and consequences of job satisfaction, handbook of ındustrial organizational psychology*. Vol:1, Ed: M .D. Dunnette, Chicago, IL: Rand McNally, ss. 1297-1343

London, M. and Klimoski, R. J. (1977). Self-Esteem and job complexity as moderators of performance and satisfaction. *Journal of Vocational Behavior*, 6 (3), ss. 293-304

Lordoğlu, K. ve Özkaplan, N. (2007). *Çalışma iktisadı.* (Düzeltilmiş 3. Baskı), İstanbul: Der Yayınları

Lötter, C. (2015). *The nature of perceived discriminatory experiences of homosexual ındividuals at work*. Johannesburg: University of Johannesburg, Unpublished Master's Dissertation

Luthans, F. (2011). *Organizational behaviour, an evidence based approch*. (12th Edition), New York: McGraw-Hill Companies

Maden Turgut, E. (2010). *İş doyumu ve yaşam doyumu ilişkisi ve istanbuldaki devlet üniversite hastanelerinde çalışan ameliyathane hemşirelerine yönelik bir araştırma.* İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Madera, J. M. (2010). The cognitive effects of hiding one's homosexuality in the workplace. *Industrial and Organizational Psychology,* 3(1), 86-89

Marcus, S. M. (2009). Depression during pregnancy: rates, risks and consequences. *Canadian Journal Of Clinical Pharmacology,* 16 (1), ss. 15-23

Markman, A. and Barker, A.N. (2019). Harward Business Review, https://hbr.org/2019/02/how-to-approach-an-office-romance-and-how-not-to

Marx, K. and Engels F., (1844). *Devlet ve hukuk üzerine.* (Çev: Rona Serozan). İstanbul: May Yayınları

Man, F. ve Selek Öz, C. (2009). Göründüğü gibi olamamak ya da olduğu gibi görünememek: çağrı merkezlerinde duygusal emek. *Çalışma ve Toplum,* 1 (20), ss. 75-94

Manav, A. E. (2014). 2000/43, 2000/78, 2006/54 Sayılı AB direktifleri çerçevesinde iş hukukunda ayrımcılıkla mücadele ve türkiye'deki uygulamalar. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 15 (Özel Sayı), ss. 731-779

Manav, A. E. (2015). İş ilişkisinde işçinin kişisel verilerinin korunması. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi XIX (2), ss. 95-137

Maguire, P., Keating, T., Semancik, K. and Moore, V. (2018). *Women and menstruation in the EU* (European Institute of Women's Health). https://eurohealth.ie/wp-content/uploads/2018/03/eurohealth_ie-menstruation.pdf

Mariappanadar, S. and Aust, I. (2017). The dark side of overwork: an empirical evidence of social harm of work from a sustainable HRM perspective. *International Studies of Management & Organization,* 47 (4), ss. 372-387

Maslach, C. and Jackson, S. E. (1981). The Measurement of Experienced Burnout. *Journal of Occupational Behaviour,* 2 (2), ss. 99-113

Maslach, C. (1996). *Maslach burnout ınventory manual.* Palo Alto: Consulting Psychologists Press

Maslach, C. and Leiter M. P. (1997). *The truth about burnout: how organizations cause personal stress and what to do about ıt.* San Francisco: Jossey-Bass Publisher, ss. 4-43

Maslach, C., Schaufeli , W. B. and Leiter, M. P. (2001). Job burnout. *Annual Review of Psychology*, 0 (52), ss. 397–422

Maslow, A. H. (1969). The farther reaches of human nature, *Journal of Transpersonal Psychology,,* 1(1), ss. 1–9

Matthews, G. and K. Gilliland (1999). The Personality Theories of H. J. Eysenck and J. A. Gray: a comparative review. *Personality and Individual Differences,* 26 (4), ss. 583-626

McAllum, K. (2013). Workplace conflict: three paths to peace: thinking outside the suggestion box. *IESE Insight,* 0 (18), ss. 48-55

McCann, C. and Tomaskovic-Devey, D. (2021). *Pregnancy discrimination at work.* Massachusetts: University of Massachusetts Amherst Center for Employment Equity

McKay, S. and Atkinson, A. (2007). *Disability and caring among families with children family employment and poverty characteristics.* Leeds: University of Bristol Work and Pensions Department

McKinnish, T. G. (2006). Sexually ıntegrated workplaces and divorce another form of on-the-job search. *The Journal of Human Resources*, 51 (4), ss. 961-1002

Mersin, S., M. Demiralp, ve Öz, F. (2018). Yaşlı bireylerin kendilerine ve yaşamlarına ilişkin öz değerlendirmeleri. *Sosyal Politika Çalışmaları Dergisi,* 0 (40), ss. 135-155

Mertek, S. ve Çengel, E. (2017). Siyasal düzenin ve toplumsal refahın düşünürlerin ahlak anlayışları üzerine etkisi: Kınalızade Ali Efendi Ve Nıccolo Machıavellı üzerinden karşılaştırmalı bir inceleme. *Balkan Sosyal Bilimler Dergisi*, 0 (Özel Sayı), ss. 204-211

Metin, B. (2018). İşgücü piyasasında yaşa dayalı ayrımcılık sorunu ve yaşa dayalı ayrımcılıkla mücadele: ABD ve AB uygulamaları çerçevesinde Türkiye için bir değerlendirme. *Akademik Araştırmalar ve Çalışmalar Dergisi*, 10(18), ss. 72-89

Miethlich, B. and L. Slahor, (2018). Employment of persons with disabilities as a corporate social responsibility initiative: necessity and variants of implementation, *CBU Internatıonal Conference On Innovatıons In Scıence And Education*, 0 (6), ss. 350-354

Mitchell, D. J. (1988). Government intervention in labor markets: property rights perspective. (1st edition), *Villanova Journal of Law and Investment Management*, 33 (6), ss. 1042-1059

Mollamahmutoğlu, H. (2004). *İş hukuku.* Turhan Kitabevi: Ankara

Mollamahmutoğlu, H., Astarlı, M. ve Baysal, U. (2014). *İş hukuku (genel kavramlar-bireysel iş ilişkileri).* (6. Bası), Ankara: Turhan Kitabevi

Mollamahmutoğlu, H., Astarlı, M. ve Baysal, U. (2017). *Bireysel iş hukuku.* Ankara: Lykeon Yayınları

Montesquieu, (1748). *Kanunların ruhu üzerine I.* (Çev: F. Baldaş), Istanbul: Toplumsal Dönüşüm Yayınları

Moorhead, G. and Grıffın, R. W. (1992). *Organizational behavior.* (3rd Edition), Boston: Houghton Mifflin Company

Moran, D. J. (2010). ACT for leadership: using acceptance and commitment training to develop crisis-resilient change managers, *International Journal Of Behavioral Consultation And Therapy, 6* (4), ss. 341-356

Moran, D. J., Batten, S., Gamble, M. A. and Atkins, P. (2021). *Improving performance in organizations with applied contextual behavioral science, applied behavior science in organizations.* Milton Park: Routledge Taylor&Francis Group,

Moss, P. and Deven, F. (2006). Leave policies and research. *Marriage & Family Review*, 39 (3-4), ss. 255-285

Moss, P. and Deven, F. (2020). Leave policies in Europe: current policies, future directions. *International Journal of Sociology and Social Policy,* 40 (5/6), ss. 429-440

Muschalla, B. and Linden, M. (2009). Workplace phobia – a first explorative study on its relation to established anxiety disorders, sick leave, and work-directed treatment. *Psychology, Health & Medicine,* 14 (5), ss. 591-605

Mutlu, S. ve Öztürk, M. (2020). İş yaşamında kadın ve karşılaştığı sorunlar. *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 25 (3), ss. 297-306

Muller, J., Handlin, L., Harlén, M., Lindmark, U. and Ekström, A, (2015). Mechanical massage and mental training programmes affect employees' anxiety, stress susceptibility and detachment–a randomised explorative pilot study. *BMC Complementary and Alternative Medicine,* 15(1), ss. 1-8

Mullins, L. J. (2007). *Management and organizational behaviour.* (Seventh Edition), Essex: Financial Times Pitman Publishing

Murtagh, L. and Moulton, A. D. (2011). Working mothers, breastfeeding and the law. *American Journal of Public Health,* 101 (2), ss. 217-223

Mutlu, E. İ., Şermet, B. ve Çelikbaş, N. M. (2012). Özpınar - Türkiye davası. *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2(1), ss. 89–102

Narmanlıoğlu, Ü. (1988). *İş hukuku ferdi iş ilişkileri, Cilt 1.* Dokuz Eylül Üniversitesi Döner Sermaye İşlenmesi Yayın No: 3, Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi

Nsiah-Asamoah, C. D., Doku, T. and Agblorti, S. (2020). Mothers' and grandmothers' misconceptions and socio-cultural factors as barriers to exclusive breastfeeding: a qualitative study involving health workers in two rural districts of Ghana. *PLoS ONE,* 15(9), ss. 1-17

Neugarten, B. L., Havighurst, R. J. and Tobin, S. S. (1961). The measurement of life satisfaction. *Journal of Gerontology,* 16 (2), ss. 134–143

Ng, E. and Law, A. (2014). Keeping up! older workers' adaptation in the workplace after age 55. *Canadian Journal on Aging / La Revue Canadienne Du Vieillissement,* 33(1), 1-14

Nishimura, Y. (2016). *Did government ıntervention on firm's employment policies have an effect on the employment of elderly workers?* Munich Personal RePEc Archive, https://mpra.ub.unimuenchen.de/73444/1/MPRA_ paper_ 73444.pdf;

Nolfe, G., Mancini P., Mancusi, R., Zontini, G. and Nolfe, G. (2014). Work-related psychopathology: rates in different work activities and relationship between subjective perception of work distress and psychiatric disturbances. *Work,* 47 (4), ss. 501-508

Normand, J., Lempert, R. O. and O'Brien, C. P. (1994). Under the ınfluence? Drugs and the American work force. Washington: National Academies Press

Ocak, S. (2017). Doğum/evlat edinme nedeniyle ücretsiz izin ve yarım çalışma ödeneği uygulaması. *İş ve Hayat dergisi,* 3(5), ss. 174 – 227

Ocaktan, E. (2014). Meslek hastalıkları. Ankara: *Çalışan Sağlığı ve Güvenliği Eğitimi ve Çalıştayı*

Ofluoğlu, G. ve O. Büyükyılmaz (2008). Yabancılaşmanın teorik gelişimi ve tarihsel süreç içinde farklı alanlarda görünümleri. *Kamu-İş Dergisi,* 10(1), ss. 113-145

Ofluoğlu, G. ve Özbucak Albar, B. (2017). Yaşlı İşgücünün İş Sağlığı Ve İş Güvenliği Sorunları Ve Çözüm Önerileri. *Emek ve Toplum*, 6 (15), ss. 335-361

Oğuz, H. (2012). *İnternet ortamında kişilik haklarının ihlali ve korunması*. (2. Bası), Ankara: Adalet Yayınevi

Oğuz, Ö. (2018). Türk iş hukuku'nda kadın çalışanları koruyucu düzenlemeler. *TBB Dergisi,* 0 (134), ss. 567-58

Oğuz, Ö. (2018). Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun çalışma hayatına yansımaları. *İş hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi,* 15 (60), ss. 1329 - 1350

Oğuz, Ö. (2022). Yargıtay kararları ışığında iş sözleşmesinin işçinin sosyal medya kullanımı işveren tarafından feshi. *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 19 (76) , ss. 1177-1204

Oğuzman, M. K., Seliçi, Ö. ve Oktay Özdemir, S. (2005). *Kişiler hukuku: gerçek ve tüzel kişiler.* İstanbul: Filiz Kitabevi

Oğuzman, M. K., Seliçi, Ö. ve Oktay Özdemir, S. (2014). *Kişiler hukuku: gerçek ve tüzel kişiler.* (14. Bası), İstanbul: Filiz Kitabevi

O'Hara, M. W. (1986). Social support, life events, and depression during pregnancy and the puerperium. *Archives Of General Psychiatry*, 43(6), ss. 569–573

O'Keane, V. and Marsh, M. S. (2007). Depression during pregnancy. *British Medical Journal,* 334 (7601), ss. 1003-1005

Okur, N. (2007). İş kazası ve meslek hastalığı dolayısıyla işverenin sorumluluğu. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi,* 0 (70), ss. 326-345

Okur, Z. (2006). Yeni teknoloji ve iş hukuku. *Çimento İşveren Dergisi,* 20(3), ss.17-29

Olatunji, S. O. and Mokuolu, B.O. (2014).The ınfluence of sex, marital status, and tenure of service on job stress, and job satisfaction of health workers in a nigerian federal health ınstitution. *African Research Review*, 8(1), ss. 126-133

Oldenburg, G. A. and Miethlich, B. (2019). Social ınclusion drives business sales: a literature review on the case of the employment of persons with disabilities. *EconStor Conference Papers*

Onaran Yüksel, M. (2000). *Karşılaştırılmalı hukuk ışığında Türk iş hukukunda kadın-erkek eşitliği.* İstanbul : Beta Yayınevi

O'Relly, J. and Fagan, C. (Ed.) (1998). *Part-Time prospects, an ınternational comparison*. (1st Edition), London: Routledge Publication

Ortan, A. N. (1987). *İşçi buluşları hukuku* (BK md. 336). İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları

Ömüriş, E. (2007). *İşyerinde romantik ilişkiler: güdüler, yönetim müdahaleleri ve çalışan algılamaları üzerine bir araştırma.* Antalya: Akdeniz Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Ömüriş, E. ve Ehtiyar, V. R. (2008). Örgütsel yapılarda romantik ilişkiler: Algılanan güdüler ve davranış değişiklikleri üzerine bir araştırma. *Akdeniz İ.İ.B.F. Dergisi,* 8 (16), ss. 20-39

Öner, A. (2015). *Beyaz yakalı eşcinseller, iş yerinde cinsel yönelim ayrımcılığı ve mücadele stratejileri*. İstanbul: İletişim Yayınları

Öner, A. (2015). *Türkiye'de iş yerinde cinsel yönelim ayrımcılığı ve mücadele stratejileri.* Kaos GL Yayınları, Der: Yıldız Tar

Örücü, E., ve Yıldız, H. (2014). İşyerinde kişisel internet ve teknoloji kullanımı: Sanal kaytarma. *Ege Akademik Bakış,* 14(1), ss. 99-115

Özarslan Kırpık, G. (2002). *Çalışan kişiliği ile iş tatmini ve performans etkinliği üzerine bir sağlık kurumunda araştırma.* Adana: Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Özay, İ. H. (2004). Günışığında yönetim. İstanbul: Filiz Kitabevi

Özbucak Albar, B. (2018). İşletmelerde işçi ve işveren ilişkilerinden kaynaklanan güncel sorunlar. *Business and Management Studies: An International Journal,* 6(3), ss. 634 – 649

Özbucak, B. (2019). İşgücü piyasasında ayrımcılık sorunu. *Route Educational and Social Science Journal,* 6 (8), ss. 158-169

Özbudun, E. (2008). *Türk anayasa hukuku.* (Gözden Geçirilmiş 9. Baskı), Ankara: Yetkin Yayınları

Özdemir, H. (2010), İşyerinde işçilerin izlenmesi ve işçinin kişilik haklarının korunması. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XIV(1–2), ss. 230 – 270

Özdevecioğlu, M. (2003). Algılanan örgütsel destek ile örgütsel bağlılık arasındaki ilişkilerin belirlenmesine yönelik bir araştırma. *Dokuz Eylül Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* 18 (2), ss. 113–130

Özdevecioğlu, M. ve Aktaş, A. (2007). Kariyer bağlılığı, mesleki bağlılık ve örgütsel bağlılığın yaşam tatmini üzerindeki etkisi: İş-aile çatışmasının rolü. *Erciyes Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* 0 (28), ss. 1-20

Özel, K. (2011) Bir Yargıtay kararı ışığında süt izinlerinin hukuki niteliği. *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 1 (28), ss. 325-330

Özen Kutanis, R. ve Ulu, S. (2016) İşgücü piyasalarında ayrımcılığın kaynakları. *Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi,* 0 (35): ss. 359-372

Özen, S. (2015). *Kadın emeği ve istihdamı girişimi platformu.* Kaos GL Yayınları, Der: Yıldız Tar

Özen, Y. (2014). Kendilik, kendilik algısı ve kendilik algısına bağlı psikosomatik bozukluklara sosyal psikolojik bir bakış. *Akademik Bakış Dergisi,* 0 (40), ss. 1-12

Özer Deniz, M. (2021). İşçilerin özel nitelikli kişisel verilerinin korunması ve bundan doğan sorumluluk. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 0* (45), ss. 355-378

Özkalp, E. ve Ç. Kırel (2001). *Örgütsel davranış.* Eskişehir: ETAM A.Ş Matbaa Tesisleri

Özkalp, E., Aydın, U. ve Tekeli, S. (2012). Sapkın örgütsel davranışlar ve çalışma yaşamında yeni bir olgu: sanal kaytarma (cyberloafing) ve iş ilişkilerine etkileri. *Çimento Endüstrisi İşverenleri Sendikası Dergisi*, 26(2), ss. 18-33

Özkan, S. (2017). Cinsiyet geçiş sürecinin hukuki ve toplumsal boyutu: Haklar ve ihlaller. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 14(1), ss. 55-84

Özkaya, N. (2016). Vücut bütünlüğünün ihlali kavramının tıbbi uygulama hatalarında tazminat çerçevesinde değerlendirilmesi. *Terazi Hukuk Dergisi,* 11 (119), ss. 234-242

Özkul Sağlam, N., Bülbül, L., Yaroğlu Kazancı, S. ve Hatipoğlu, S. S. (2019). 24-48 Ay arası çocukların anne sütü alımı ve tamamlayıcı beslenme tercihlerine etki eden faktörler. *The Medıcal Bulletin Of Sıslı Etfal Hospıtal,* 53 (2), ss. 165-171

Özmete, E. ve Akar, I. (2013). İş-aile yaşamı çatışması ile başa çıkmada kullanılan bireysel ve kurumsal stratejilerin değerlendirilmesi. *Sosyal Güvenlik Dergisi*, 3 (1), ss. 19-49

Özpehlivan, M. **(**2018). İş tatmini: kavramsal gelişimi, bireysel ve örgütsel etkileri, yararları ve sonuçları. *Kırklareli Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi* , 2(2), ss. 43-71

Özsoy, E. ve Yıldız, G. (2013). Kişilik kavramının örgütler açısından önemi: bir literatür taraması. *İşletme Bilimi Dergisi,* 1 (2), ss.1-12

Özsunay, E. (1979). *Gerçek kişilerin hukuki durumu.* (4. Bası), İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, No: 2610

Öztan, B. (2014). *Medeni hukukun temel kavramları*. (39. Bası), Ankara: Turhan Kitabevi

Özkaya, B. (2010). İşletmelerin sosyal sorumluluk anlayışının uzantısı olarak yeşil pazarlama bağlamında yeşil reklamlar. *Öneri,* 9 (34)., ss. 247 – 258

Özer, A. (2005). Kariyer danıımanlığında kullanilabilecek bir ölçme aracı: Bankacı kisilik envanterinin gelistirilmesi. *Türk Psikolojik Damsma ve Rehherlik Dergisi*, II (24), ss. 111-130

Özlem, D. (2014). Ahlâkta, hukukta ve siyasette özgürlük kavramı üstüne. *İÜHFM,* LXXII (1), ss. 87-94

Özyer, K. ve Polatcı, S. (2017). Stratejik girişimcilerin kişilik özelliklerini belirlemeye yönelik bir araştırma: neo – ffı kişilik envanteri uygulaması. *Örgütsel Davranış Araştırmaları Dergisi,* 2(2), ss. 1-19

Özgener, Ş. (2009). *İş ahlakının temelleri.* (2.Baskı), Ankara: Nobel Yayın Dağıtım

Öztürk, A. (2010). *İşletmelerde sosyal sorumluluk faaliyetlerinin çalışanların performansına etkileri üzerine bir araştırma.* Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Öztürk Başol, R. (2019). Türkiye ve AB ülkelerinde yaşlı nüfusun görünümü. *Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,* 0 (37) , ss. 35-46

Öztürk, T. (2007). *Türkiye'de kadın çalışanların iş yaşamındaki yerinin analizi: izmir'de bir alan çalışması.* İzmir: Yaşar Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Panisoaraa, G. and Serban, M. (2013). Marital status and work-life balance. *Procedia Social and Behavioral Sciences,* 0 (78), s. 21 – 25

Panomarioviene, I. M. and Wrocławska, T. (2021). The right to annual leave as a basic guarantee for safe and healthy conditions at work. remarks based on lithuanian and polish legal regulations. *Employee Responsibilities and Rights Journal,* 33 (2), ss. 143–169

Parks-Leduc, L., Feldman, G. and Bardi, A. (2015). Personality traits and personal values: a meta-analysis. *Personality and Social Psychology Review*, 19 (1), ss. 3-29

Partridge, J. S. and Dembe, A. E. (2011). The benefits of employer-sponsored elder care programs: case studies andpolicy recommendations. *Journal of Workplace Behavioral Health,* 26 (3), ss. 252-270

Patnaik, B. C. M., Satpathy, I. and Mohanty, S. (2016). Workplace romance: A challenge for homo sapiens. *Management in India,* 96 (9), ss. 2957-2963

Patterson, R. P., Pearson, J. and Fisher, S. V. (1985). Work-Rest periods: their effects on normal physiologic response to isometric and dynamic work. *Search Life-Sciences Literature,* 66(6), ss. 348-352

Pearlstein, T. (2015). Depression during pregnancy. *Best Practice & Research Clinical Obstetrics & Gynaecology*, 29 (5), ss. 754-764

Pelchat, D., Lefebvre H. and Perreault, M. (2003). Differences and similarities between mothers' and fathers' experiences of parenting a child with a disability. *Journal of Child Health Care,* 7(4), ss. 231–247

Penner, R. G., Perun, P. C. and Steuerle, E. (2002). *Legal and ınstıtutıonal ımpedıments to partıal retırement and part-tıme work by older workers.* Washington: Urban Institute Publications

Phulu, T. (2017). Drawing the line between dismissal for alcoholism (incapacity) and dismissal for drunkenness (misconduct). are the boni morescompromised? *South African Journal of Labour Relations,* 41 (1), ss. 57-64

Plotka, R. and Busch-Rossnagel, N. A. (2018). The role of length of maternity leave in supporting mother–child interactions and attachment security among american mothers and their infants. *International Journal of Child Care and Education Policy*, 12 (1), ss. 1-18

Pretrial Detention and Torture: *Why Pretrial detainees face the greatest risk, a global campaign for pretrial justice report.* New York: Open Society Foundations

Polat Dede, N. ve Türkmen, F. (2019). Yaşam doyumu ve esnek çalışma üzerine bir araştırma. *Uluslararası Toplum Araştırmaları Dergisi,* 13 (19), ss. 2015-2042

Polatcı, S., Sobacı, F. ve Kaban, İ. (2020). Kişilik özellikleri ve kişi-iş uyumunun iş tatmini üzerine etkileri: taşeron çalışanlar üzerine bir araştırma. *Journal of Organizational Behavior Review,* 2(1), ss. 12-30

Poortman, A. and Kaljmin, M. (2002). Women's labour market position and divorce in the netherlands: evaluating economic ınterpretations of the work effect. *European Journal of Population,* 0 (18), ss. 175-202

Poortman, R. (2005). Women's work and divorce: a matter of anticipation? a research note. *European Sociological Review* 21(3), ss. 301-309

Powell, G. N. (1986). What do tomorrow's managers think about sexual intimacy in the workplace. *Business Horizons,* 29 (4), ss. 30-35

Powel, G. and Foley, S. (1998). Something to talk about: romantic relationships in organizational settings. *Journey of Management,* 0 (24), ss. 421-448

Prudenzi, A. G., Graham, C. D., Clancy, F., Hill, D., O'Driscoll, R., Day, F. and O'Connor, D. B. (2021). Group-Based acceptance and commitment therapy interventions for improving general distress and work-related distress in healthcare professionals: A systematic review and meta-analysis. *Journal of Affective Disorders,* 295 (11), ss. 192-202

Prudenzi, A. G., Graham, C. D., Flaxman, P. E., Wilding, S., Day, F. and O'Connor; D. B. (2022). A workplace acceptance and commitment therapy (act) intervention for improving healthcare staff psychological distress: a randomised controlled trial. *PLoS One*, 17(4), ss. 1-22

Punakallio, A. (2003). balance abilities of different-aged workers in physically demanding jobs. *Journal of Occupational Rehabilitation,* 13(1), ss. 33-43

Pierce, C. A., Byrne, D. and Aguinis H. (1996). Attraction in organizations: a model of workplace romance. *Journal of Organizational Behavior,* 17(1), ss. 5-32

Pierce, J. L. and Gardner, D. G. (2004). Self-Esteem within the work and organizational context: a review of the organization-based self-esteem literatur. *Journal of Management*, 30 (5), ss. 591-622

Pierce, C. A., Muslin, I., Dudley, C. and Aguinis, M. H. (2008). From charm to harm: a content-analytic review of sexual harassment court cases ınvolving workplace romance. *Management Research,* 6(1), ss. 27-45

Pietrzak, J. M. (2022). A cross-sectional, exploratory study on the ımpact of night shiftwork on midwives reproductive and sexual health. *International Journal of Environmental Research and Public Health,* 19 (13), ss. 2065-2083

Poduval, J. and Poduval, M. (2009). Working Mothers: How much working, how much mothers and where ıs the womanhood? *Mens Sana Monographs,* 7(1), ss. 63-79

Rabin Margalioth, S. (2006). Love at work. *Duke Journal Of Gender Law & Policy*, 13 (1), ss. 237-255

Raquel Trahan, C. (2017). *An examination of various f arious factors (age, gender ors (age, gender, family status, amily status, marital status, and work engagement) and their relationship to longevity, attendance, and job p ttendance, and job performance of cust formance of custodial staff at odial staff at a large public university.* Unpublished Doctoral Dissortations, Louisiana: Louisiana State University

Ragins, B. R., Singh, R. and Cornwell, J. M. (2007). Making the invisible visible: fear and disclosure of sexual orientation at work. *Journal of Applied Psychology,* 92(4), ss. 1103–1118

Rege, P. (1985). Alcoholism and its rehabilitation programme in industry. *The Indian Journal Of Social Work Archive,* 45 (4), ss. 415-419

Rholes, W. S., Simpson, J. A., Blakely, B. S., Lanigan, L. and Allen, E. A. (1997). Adult attachment styles, the desire to have children and working models of parenthood. *Journal of Personlity,* 65 (2), ss. 357-385

Riach, K. and Wilson, F. (2014). Bodyspace at the pub: sexual orientation and organizational space. *Organization,* 21(3), ss. 329-345

Rice, R. W., McFarlin, D. B., Hunt, R. G. and Near, J. P. (1985). Job ımportance as a moderator of the relationship between job satisfaction and life satisfaction. *Basic and Applied Social Psychology,* 6(4), ss. 297-316

Robbins, S. P. and Judge, T. A. (2013). *Organizational behavior global edition.* (15th Edition), London: Pearson Education Limited

Roman, P. M. and Blum, T. C. (2002). The workplace and alcohol problem prevention, alcohol research & health. *The Journal Of The National Institute On Alcohol Abuse And Alcoholism,* 26 (1), ss. 49-57

Rotich, R. K. (2016). The impact of organizational-based self esteem on work engagement among state corporations employees in Kenya. *European Journal of Business and Management*, 8 (15), ss. 114-125

Rousseau, J. J. (1754). *İnsanlar arasındaki eşitsizliğin kaynağı.* (Çev: Ü. Oskay). 8.baskı, İstanbul: Say Yayınları

Rousseau, D. M., Tomprou, M. and Montes, S. D. (2013). *Psychological contract theory*, *thousand oaks*. California: Sage Publications Ltd.

Rowden, R. W. (2000). The relationship between charismatic leadership behaviors and organizational commitment. *The Leadership & Organization Development Journal, 21*(1), ss. 30-35

Roybal D. J., Chang, K. D., Chen, M. C., Howe, M. E., Gotlib, I. H. and Singh M. K (2011). Characterization and factors associated with sleep quality in adolescents with bipolar I disorder. *Child Psychiatry & Human Development,* 42(6), ss. 724-740

Ruhm, C. (2000). Parental leave and child health. *Journal Of Health Economics,* 19(6), ss. 931-960

Ryan, A. S., Wenjun, Z. and Acosta, A. (2002). Breastfeeding continues to increase into the new millennium. *Pediatrics* 110 (6), ss. 1103–1109

Ryan, A. S., Zhou, W. and Arensberg, M. B. (2006). The effect of employment status on breastfeeding in the United States. *Women's Health Issues,* 16 (5), ss. 243-251

Sadioğlu, U. ve Altay, S. (2020). Post-fordizm ve kamu yönetimine yansımalar. *Sosyoekonomi,* 28(45), ss. 327-352

Saklı, A. R. (2013). Fordizm'den esnek üretim rejimine dönüşümün kamu yönetimi üzerindeki etkileri. *Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi,* 12(44), ss. 107-131

Salihpaşaoğlu, Y. (2013). Özel hayatın kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları ışığında bir değerlendirme. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* XVII (3), ss. 227-267

Sangeeta, S., Abhinav, S. and Avinash, D. P. (2019). Self-esteem and work engagement influencing job satisfaction.*The Indıan Journal of Commerce,* 72(2), ss. 56-72

Saraç, T. (2004). Çalışanlar tarafından gerçekleştirilen buluşlarda patent kime verilecektir? *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* 9 (2), ss. 257-278

Sarı, S. (2011). *Çalışanların kişilik özellikleri ile iş doyumu arasındaki ilişkiler bankacılık sektörü Antalya örneği.* Aydın: Adnan Menderes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Sato, K., Kuroda S., and Owan, H. (2020). Mental health effects of long work hours, night and weekend work, and short rest periods. *Social Science & Medicine*, 246 (24), ss. 1-11

Savarimuthu, A. and Rachel, A. J. (2017). Psychological contract – a conceptual framework. *International Journal of Management,* 8 (5), ss. 101–110

Savaş Kutsal, F. B. (2019). İşverenin kreş açma yükümlülüğü: Yargıtay 9. hukuk dairesi'nin konu ile ilgili iki farklı kararının düşündürdükleri. *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 0 (2), ss. 507-536

Saymen, F. H. (1954). *Türk iş hukuku.* İstanbul: Hak Kitabevi

Schiller, H., Söderström, M. Lekander, M., Rajaleid, K. and Kecklund, G. (2018). A randomized controlled intervention of workplace-based group cognitive behavioral therapy for insomnia. *International Archives of Occupational and Environmental Health,* 91 (4), ss. 413–424

Schopenhauer, A. (1841). *Hukuk, ahlak ve siyaset üzerine.* (Çev: A. Aydoğan), İstanbul: Say Yayınları

Schuring, M. (2020). Does reduced employment protection increase the employment disadvantage of workers with low education and poorer health? *Journal of Epidemiology and Community Health*, 74 (10), ss. 851-857

Sears, B., Mallory, C., Flores, A., Conron, R. and Kerith J. (2021). *LGBT people's experıences of workplace discrimination and harassment*. Los Angeles: UCLA School of Law Williams Institute

Seimyr, L., Edhborg, M., Lundh W. and Sjögren, B. (2004). In the shadow of maternal depressed mood: experiences of parenthood during the first year after childbirth. *Journal of Psychosomatic Obstetrics & Gynaecology,* 25 (1), ss. 23-34

Sennett, R. (1996). *Kamusal insanın çöküşü.* (Çev: S. Durak ve A. Yılmaz), İstanbul: Ayrıntı Yayınları

Sennett, R. (1998). *The corrosion of character, the personal consequences of work ın the new capitalism.* London: W. W. Norton & Company

Selamoğlu, A. (1998). Küreselleşme sürecinde insan kaynağı. Ankara: Kurtuluş Ofset Basımevi

Selçuk, B. ve Aydoğdu İ. B. (2014). Anayasal düzeyde Türkiye'de sosyal politikaların gelişimi. *Uluslararası Sosyal ve Ekonomik Bilimler Dergisi,* 4 (1), ss. 45-51

Senyen-Kaplan, E. T. (2000). *İsviçre ve Türk Hukuku'nda kadın işçinin hamilelik ve analık durumundaki ücret ve izin hakkı.* Prof. Dr Seyfullah Edis'e Armağan, ss. 709-723

Serozan, R. (2018). *Medeni hukuk genel bölüm kişiler hukuku.* (8. Baskı), İstanbul: Vedat Kitapçılık

Sevimli, K. A. (2006). *İşçinin özel yaşamına müdahalenin sınırları.* İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Doktora Tezi

Shain, M. (1990). *Alcohol problem ıntervention in the workplace: employee assistance program and strategic alternatives.* (Ed. P.M. Roman), Westport, CT: Greenwood/Quorum Press

Shaw, R. W., Brickley, M. R., Evans, L. and Edwards, M. J. (1998). Perceptions of women on the impact of menorrhagia on their health using multi-attribute utility assessment. *British Journal of Obstetrics and Gynaecology,* 105 (11), ss. 1155–1159

Shellenback, K. (2004). *Cornell Unıversıty cornell cooperatıve extensıon department of cıty and regıonal plannıng, child care & parent productivity: making the business case.* Ithaka: W. Sıbley Hall Cornell Unıversıty

Shevory, T. C. (2000). *Studies in reproduction, production and reconstruction.* California: Praeger Publishing

Shoptaugh, C. F., Phelps, J. A., Visio, M. E. (2004). Employee elder care responsiibilıties: should organızations care? *Journal of Business and Psychology,* 19 (2), ss. 179-196

Sığrı, Ü. ve Basım, N. (2006). İşgörenlerin iş doyumu ile örgütsel bağlılık düzeylerinin analizi: kamu ve özel sektörde karşılaştırmalı bir araştırma. *SÜ İİBF Sosyal ve Ekonomik Araştırmalar Dergisi*, 6 (12) , ss.131-155

Sloper, P., Greco, V., Beecham, J. and Webb, R. (2006). Key worker services for disabled children: what characteristics of services lead to better outcomes for children and families. *Child Care Health Development*, 32 (2), ss. 147-157

Smith, L., Folkard, S. and Poole, C. J. (1994). Increased injuries on night shift. *The Lancet*, 344 (8930), ss. 1137-1139

Solmaz, E. (2018). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları'nın kişisel verilerin korunmasına katkısı. *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi,* 18 (1), ss. 61–78

Songar, A. (1977) *Psikiyatri, modern psikobiyoloji ve ruh hastalıkları*. İstanbul: Geçit Kitabevi

Sonnentag, S. and Fritz, C. (2007). The recovery experience questionnaire: development and validation of a measure for assessing recuperation and unwinding from work. *Journal Of Occupational Health Psychology,* 12 (3), ss. 204–221

Soloviev, A. G., Bogdasarov, Y. V., Ichitovkina, E. G. (2019). Structure and levels of mental disorders morbidity of the employees of the internal affairs bodies. *Praktika Medicine,* 17 (3), ss. 73-78

Soyer, P. (1987). *Genel iş koşulları.* İstanbul: BASİSEN Eğitim ve Kültür Yayınları

Soysal, A. Ş., Bodur, Ş., İşeri E., ve Şenol, S. (2005). Bebeklik dönemindeki bağlanma sürecine genel bir bakış. *Klinik Psikiyatri Dergisi,* 8 (2), ss. 88-99

Sözer, A. N. (1982). Hamilelik ve iş hukukunda sonuçları. *Adalet Dergisi,* 73 (6), ss. 1049-1072

Sözer, A. N. (1984). İş Hukukunda İçkiye Düşkünlük, Sarhoşluk ve Kusur. *Tütis İş hukuku ve İktisat Dergisi,* 6(1), ss. 13-17

Sözer, A. N. (2006). AB'nin istihdama İlişkin 2000/78 EG Sayılı Cerceve Yonergesi ışığında Türk iş hukukunda din, dünya görüşü, özürlülük, yaşlılık ve cinsel eğilime ilişkin düzenlemeler. *Sicil İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 0 (2), ss. 184-208

Staw, B. M., Sutton, R. I. and Pelled L. H. (1994). Employee positive emotion and favorable outcomes at the workplace. *Organization Science,* 5 (1), ss. 51-71

Stefanidis, A., Strogilos, V. and Kyriakidou, N. (2020). Work engagement of employees who are parents of children with disabilities: empirical evidence from

singapore and the United Kingdom. *International Journal of Human Resource Management*, 33(10), ss. 1943-1975

Stone, J. E., Aubert, X. L., Maass, H., Phillips, A. J. K., Magee, M., Howard, M. E. Lockley, S. W., Rajaratnam, S. M. W. and Sletten, T. L. (2019). application of a limit-cycle oscillator model for prediction of circadian phase in rotating night shift workers. *Scientific Reports,* 9 (1), ss. 1-12

Sturman, M. C. and Walsh, K. (2014). Strengthening the employment relationship: the effects of work-hours fit on key employee attitudes. *Journal of Organizational Behavior,* 35(6), ss. 1-46

Sur, M. (2017). İş ilişkisinde eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı, *Sicil İş hukuku Dergisi,* 0 (37), ss. 33-51

Susam, R. T. (2013). *Özel sektörde çalışan kadınların sorunları: Erzurum ili örneği.* Erzurum: Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Yönetimi Anabilim Dalı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Sümer, H. H. (2014). *İş hukuku.* (19. Baskı), Konya: Mimoza Yayınları

Süral, N. (2013). Türkiye'de kadın istihdamı: fırsatlar, engeller ve hukuki çerçeve. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15 (Özel Sayı), ss. 279-309

Sürer, A. (2020). *Türkiye'deki üye sendikalarda kadın temsili ve kadına yönelik faaliyetler.* İstanbul: Industriall Küresel Sanayi İşçileri Sendikası Yayını

Süzek, S. (1995). İş hukukunda iç yönetmelik. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 44 (1-4), ss. 183- 192

Süzek, S. (1998). *İşverenin yönetim hakkı ve sınırları.* Prof.Dr. Metin Kutal'a Armağan, Ankara: TÜHİS Yayınları, s.225-232

Süzek, S. (2000). *İş sağlığı ve iş güvenliği konusunda somut çözüm önerileri*. Prof. Dr. Turhan ESENER'e Armağan, ss. 305 – 324

Süzek, S. (2014). Türk Borçlar Kanunu çerçevesinde iş akdinin geçersizliği. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan*,* 20 (1), ss. 123 – 142

Süzek, S. (2016). İş hukukunda amaca uygun yorum. *Sicil İş hukuku Dergisi*, 0 (34), ss. 9 – 26

Süzek, S. (2020). *İş hukuku*. (Yenilenmiş 19. Baskı), İstanbul: Beta Yayınları

Şah, U. (2012). Eşcinselliğe, biseksüelliğe ve transseksüelliğe ilişkin tanımlamaların homofobi ve lgbt bireylerle tanışıklık düzeyi ile ilişkisi. *Psikoloji Çalışmaları,* 32 (2), ss. 23-49

Şahin, A. (2011). Vücut bütünlüğünün ihlalinden doğan zarar ve tazmini. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* XV (2), ss. 123-167

Şahin Demir, A. (2019). *İş ve sosyal güvenlik hukukunda analık.* İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmış Doktora Tezi

Şakar, M. (2007). Sağlık sorunları sebebiyle devamsızlık halinde sözleşmenin derhal feshi. *Yaklaşım Dergisi,* 0 (172), ss. 37-38

Şaşman Kaylı, D. ve Şahin, F. (2016). *Sosyal politikanın cinsiyet halleri: toplumsal cinsiyet ve sosyal hizmet.* (1. Baskı), Ankara: Nika Yayınevi

Şeker, M. (2019). *Avukatlarda tükenmişlik (burnout) sendromu: Sivas ili merkez ilçe örneği.* Sivas: Cumhuriyet Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Şen, M. (2014). İnsan hakları bağlamında çalışma hakkı. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi,* Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, 20 (1) ss. 143-162

Şen, E. (2016). İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi dördüncü bölüm Barbulescu - Romanya davası. *Terazi Hukuk Dergisi*, 11 (115), 129-142

Tahghighi, M. (2017). What is the impact of shift work on the psychological functioning and resilience of nurses? an integrative review. *Journal of Advanced Nursing*, 73 (9), ss. 2065-2083

Tait, M., Padgett, M. and Baldwin, T. (1989). Job and life satisfaction: a reevaluation of the strength of the relationship and gender effects as a function of the date of the study. *Journal of Applied Psychology,* 74(3), ss. 502-507

Talas, C. (1992). *Türkiye'nin açıklamalı sosyal politika tarihi,* Ankara: Bilgi Yayınevi

Talas, C. (2015). Çalışma hakkı ve Türkiye'deki durum. *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi* , 46 (1), ss. 407-422

Tanilli, S. (2006). *Nasıl olursa olsun savaşıyorlar, kadın sorununun neresindeyiz*, İstanbul: Alkım Yayinevi

Tanrıverdi, S., Altun Köroğlu, Ö., Kültürsay, N. ve Egemen, A. (2014). Annelerin anne sütünü arttıran faktörlere ilişkin görüş ve yaklaşımlarıç *The Journal of Pediatric Research,* 1(2), ss. 84-86

Tandoğan, H. (1963). Şahsiyetin akit dışı ihlâllere karşı korunmasının işleyiş tarzı ve basın yoluyla olan ihlâllere karşı özel hayatın korunması. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 20 (1), ss. 1-36

Taşkent, S. (1981). *İşverenin yönetim hakkı.* İstanbul, Met-Er Matbaası

Taşkent, S. (1982). İş sözleşmesinin iptal nedenleri. *İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi* (Ümit Doğanay Anısına Armağan Sayısı), ss. 169-181

Taşkent, S. ve Kurt, D. (2014). Uluslararası düzenlemeler çerçevesinde Türk iş mevzuatında kadın işçinin korunması. *Çalışma ve Toplum,* 1 (40), ss. 29-51

Taşkent, S. ve Güneş, B. (2015). *Açıklamalı içtihatlı 4857 Sayılı İş Kanunu.* (Yenilenmiş 9. Baskı), İstanbul: Beta Yayınevi

Taşkın, G. (2018). *İşe alımlarda dış görünüşün işe alan üzerindeki etkisi.* İstanbul: Beykent Üniversitesi, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Taylor, F. W. (1919). *The principles of scientific management.* Newyork: Harper&Brothers Publishers

Thuren, B. M. (1994). Opening doors and getting rid of shame: experiences of first menstruation in Valencia. *Women's Studies International Forum,* 17 (2-3), ss. 217-228

Tiftik, M. ve Adıgüzel, A. (2016). İş sağlığı ve güvenliği kanunu'na göre genel hizmet sözleşmesinde işverenin işçiyi koruma borcu. *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, 0(1), ss. 319-356

Timur, U. N. (1978). *İşletme seviyesinde işçinin yönetime katılması.* İstanbul: Sermet Matbaası

Tiyek, R. (2014). Devletin endüstri ilişkilerindeki rolü ve taşeron çalışma. *Emek ve Toplum*, 3(7), ss. 8-31

Toksöz, G. (1994). Kadın çalışanlar ve sendikal katılım, kadın çalışanlar ve sendikal katılım. *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi,* 49 (3), ss. 439-455

Toksöz, G. (2015). *Kadınlar İş gücü piyasasının neden dışında? Kapitalizm ve patriarka temelinde bir analiz, çalışma hayatında ayrımcılık ve ayrımcılığa karşı mücadele*. (Der: Yıldız Tar), Kaos GL Yayınları

Toksöz, G. ve Memiş, E. (2018). *İstihdamda toplumsal cinsiyet eşitliği.* Ankara: Ceid Yayınları

Tolu Yılmaz, H. (2021). İşçinin sakalını kesmeyi reddetmesi nedeniyle iş sözleşmesinin feshi. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 12 (2), ss. 720-736

Topaloğlu, S. ve Camkurt, M. Z. (2008). İş mevzuatında kıdem tazminatı. *TÜHİS İş hukuku ve İktisat Dergisi,* 21 (2-3), ss. 40-90

Topateş, H. ve Kalfa, A. (2009). Yeni çalışma ilişkileri bağlamında örgütsel yurttaşlık ve duygusal emek. *Sosyal Haklar Sempozyumu Bildirileri,* ss. 423-431

Toper, F. (2020). Özel gereksinimli çocuğa sahip aileler ve yaşadıkları sorunlar. Ankara: İKSAD Publishing House

Topping, M., Douglas, J. and Winkler, D. (2022). Let the people you're supporting be how you learn": A grounded theory study on quality support from the perspective of disability support workers. *Disability and Rehabilitation*, 44 (23), ss.1-13

Torun, Y. (2005). *Hugo Grotius'un hukuk ve siyaset felsefesi.* İstanbul: Kaknüs Yayınları

Tosun, K. (1990). *Yönetim ve işletme politikası.* İstanbul: İşletme Fakültesi Yayın No: 232, İşletme İktisadi Enstitüsü Yayın No: 125

Troper, M. (2011). *Hukuk felsefesi.* (2. Baskı), (Çev: I. Ergüden), Ankara: Dost Kitabevi

Tsai, S. Y. (2013). Impact of a breastfeeding-friendly workplace on an employed mother's ıntention to continue breastfeeding after returning to work. *Breastfeeding Medicine,* 8 (2), ss. 210-216

Tucker, P., Bejerot, E., Kecklund, G., Aronsson, G. and Åkerstedt, T. (2015). The impact of work time control onphysicians' sleep and well-being. *Applied Ergonomics*, 47, 109-116

Tulukçu, N. B. (2000). İş ve sosyal güvenlik hukukunda gebe ve anne işçilerin korunması. Ankara: Türk Haber-İş Sendikası Yayınları

Tuna, O. (1939). Türk İş hukuku ve Milli Korunma Kanunu. *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası, 0* (1), ss. 330–352

Tuncay, A. C. (1995). *Çalışma süreleri ve istihdam türlerinde esnekleştirme, çalışma hayatında yeni gelişmeler.* Esneklik, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası, Antalya 27-30 Nisan 1995, Ankara: Çimento Müstahsilleri Sendikası Yayını, ss. 57-74

Tuncay, C. (1982). *İş hukukunda eşit davranma ilkesi.* İstanbul: Üniversitesi Yayınları

Tuncel, H. F. (2011). *Temel hatlarıyla kıdem tazminatı*. Ankara: Türk Metal İş Sendikası Yayınları

Tunçomağ, K. (1988). *İş hukukunun esasları*. İstanbul: Beta Basım Yayın Dağıtım

Turan Başara, G. (2012). Türk Medenî Kanunu'nun 40'ıncı maddesi kapsamında cinsiyet değişikliği ve hukukî sonuçları. *TBB Dergisi,* 0 (121), ss. 245-267

Turan, K. (1973). *İşçilerin yönetime katılması ve Türkiye uygulaması,* Ankara: Emel Matbaacılık

Turunç, Ö. ve Çelik, M. (2010). Algılanan örgütsel desteğin çalışanların iş-aile, aile-iş çatışması, örgütsel özdeşleşme ve işten ayrılma niyetine etkisi: savunma sektöründe bir araştırma. *Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi,* 14 (1), ss. 209-232

Türkdoğan, O. (1978). Yönetime katılmada aydınlarımızın görüşleri. *Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi,* 0 (29), ss. 31-50

Türkkahraman, M. ve Şahin, K. (2010). Kadın ve kariyer. *Uluslararası Alanya İşletme Fakültesi Dergisi,* 2 (1) , ss. 75-88

Tütüncü, Ö. (2002). Seyahat acentalarında iş tanımlama ölçeği kapsamında iş doyumunun ölçülmesi: İzmir ili uygulaması. *Anatolia: Turizm Araştırmaları Dergisi,* 13(2), ss. 129-138

Tüzünkan, D. (2016). Kadın İş gücüne yönelik ılo sözleşmeleri ve uygulanırlığı: mevzuatlar açısından Türkiye İtalya karşılaştırması. *Kastamonu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* 0 (12), ss. 313-324

Ugan Çatalkaya, D. (2019). *İş hukukunda ölçülülük ilkesi,* İstanbul: Beta Yayınları

Uğur, S. B. (2014). Günümüzde kadının boşanma deneyimleri: Akademisyen kadınlar üzerine bir araştırma. *Mediterranean Journal of Humanities,* 4 (2), ss. 293-326

Uncular, S. (2014). *İş ilişkisinde işçinin kişisel verilerinin korunması.* Ankara: Seçkin Yayınevi

Uncular, S. (2020). Teknolojinin etkisiyle dönüşen iş ilişkisinde giriş kontrol sistemleri, yer belirleme sistemleri ve sosyal medya vasıtasıyla izleme. *Çalışma ve Toplum,* 3 (66), ss. 1675-1700

Ulucan, D. (2013). Eşitlik ilkesi ve pozitif ayrımcılık. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 15 (Prof. Dr. Polat Soyer'e Armağan Sayısı), ss. 369-383

Ulusoy, Y. ve Güçray, S. S. (2019). Psikodrama teknikleri ile bütünleştirilmiş etkileşim grubu uygulamasının karşılıklı bağımlılık üzerindeki etkisi. *Psikiyatride Güncel Yaklaşımlar,* 11 (1), ss. 246-260

Umutlu, S. (2020). Kadın işçilerin evlilik nedeniyle iş sözleşmesini fesih hakkı ve sonuçları. *Atatürk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi,* 34 (3), ss. 877-894

UN Statistical Commission (2015). Civil registration and vital statistics, economic and social council, Forty-sixth session. *Report Of The Secretary-General,* ss. 1-12

UNAIDS (2000). *Protocol for the identification of discrimination against people living with HIV.* Geneva, Switzerland

Uşan, M. F. (2000a). Sağlık durumuna bağlı devamsızlık nedeniyle hizmet sözleşmesinin feshi-kıdem tazminatı. *Kamu-İş Dergisi,* 5 (2), ss. 59-65

Uşan, M. F. (2000b). Parça başına çalışmanın hukuki niteliği ve parça başına çalışan işçinin sorumluluğu. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* , 4 (2), ss. 90- 116

Utar, E. (2018). Hizmet (iş) sözleşmesinin geçersizliğinin Türk Borçlar Kanunu ile Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu çerçevesinde değerlendirilmesi. *Terazi Hukuk Dergisi,* 13(147), ss. 102-114

Uyaroğlu, O. (2021). İşyerinde özel amaçla internet kullanımının iş sözleşmesine etkisi. *TAAD,* Yıl: 12, Sayı: 46, ss. 301-327

Uyguç, N., Arbak, Y., Duygulu, E. ve Çıraklar N. H. (1998). İş ve yaşam doyumu arasındaki ilişkinin üç temel varsayım altında incelenmesi. *Dokuz Eylül Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* 13 (II), ss. 193-204

Ünsar, A. S. (2003). *Türkiye'de işçi sağlığı ve iş güvenliği uygulamalarının mevcut durumu ve konuyla ilgili yapılan bir araştırma.* İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Doktora Tezi

Üstün, Y. ve Günal, A.N (2020). İş ilişkilerinde bazı yaygın uygulamaların kişisel verilerin korunması kanunu kapsamında değerlendirilmesi. *Kişisel Verileri Koruma Dergisi*, 2 (2), 61-74

Vatandaş, C. (2007). Toplumsal cinsiyet ve cinsiyet rollerinin algılanışı. *Istanbul Journal of Sociological Studies,* 0 (35), ss. 29-56

Vedaa, Ø., Harris, A., Erevik, E., Waage, K., Bjorvatn, S., Sivertsen, B. B., Moen, B. E. and Pallesen, S. (2019). Short rest between shifts (quick returns) and night work is

associated with work related accidents. *International Archives of Occupational and Environmental Health,* 92 (6), ss. 829–835

Viçin, A. (2019). *Özsaygı (self esteem) ile işletmelerde verimlilik (productivity) değişkenliği arası korelasyon.* İstanbul: İstanbul Gelişim Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Vidyarathne, C. N., Dhammika, K. and Mendis, M. V. S. (2017). Workplace democratic practices and industrial relations climate: a study on large scale apparel company in western province. *Kelaniya Journal of Human Resource Management* 12(2), ss. 110-127

Waddington, L. and Hendriks, A. (2002). The expanding concept of employment discrimination in Europe: from direct and ındirect discrimination to reasonable accommodation discrimination. *The International Journal Of Comparative Labour Law And Industrial Relations,*18 (3), ss. 403-437

Wagstaff, A. S. and Sigstad-Lie J. A. (2011). Shift and night work and long working hours - a systematic review of safety implications. *Scandinavian Journal of Work, Environment & Health,* 37 (3), ss. 173-185

Warfield, M. E. (2001). Employment, parenting, and well-being among mothers of children with disabilities. *Mental Retardation*, 39(4), ss. 297-309

Weber, D., Janson, A., Nolan, M., Wen, L. M. and Rissel, C. (2011). Female employees' perceptions of organisational support for breastfeeding at work: findings from an australian health service workplace. *International Breastfeeding Journal*, 6 (1), ss. 1-7

Weber, M. (1921). *Bürokrasi ve otorite.* (Çev: H. B. Akın), İstanbul: Adres Yayınları

Weber, M. (1922). *Toplumsal ve ekonomik örgütlenme kuramı*. (Çev: Ö. Ozankaya). İstanbul: Cem Yayınevi

Wehman, P. H. (2011). Employment for persons with disabilities: where are we now and where do we need to go. *Journal of Vocational Rehabilitation,* 35(3), ss. 145–151

Weitz, J. (1952). A negleeted coneept in the study of job satisfaetion. *Personel Psychology,* 5 (3), ss. 201-205

Welch, J., Ebert, R. and Spreitzer, G. (1998). *Running on empty: overworked people ın demanding work environments, center for effective organizations.* California: Marshall School of Business

Weisberg, E., McGeehan, K. and Fraser, S. (2016). Effect of perceptions of menstrual blood loss and menstrual pain on women's quality of life. *The European Journal of Contraception & Reproductive Health Care,* 21(6), ss. 431-435

Westerberg, K. (2004). Workplace development and learning in elder care – the ımportance of a fertile soil and the trouble of project ımplementation, outlines. *Critical Practice Studies*, 6 (1), ss. 61-73

Westmorland, M. G. and Williams, R. (2009). Employers and policy makers can make a difference to the employment of persons with disabilities. *Disability and Rehabilitation,* 24 (15), ss. 802-809

Whittle, R. (2002). The framework directive for equal treatment in employment and occupation: an analysis from a disability rights perspective. *European Law Review*, 27 (3), 303-326

Wielers, R. (2013). Part-Time work and work hour preferences. an ınternational comparison. *European Sociological Review,* 30(1), ss. 76-89

Wong, S. C. and Ko, A. (2009). Exploratory study of understanding hotel employees' perception on work–life balance issues. *International Journal of Hospitality Management,* 28 (2), ss. 195-203

Wooden, M. and Warren, D. (2008), Paid annual leave and working hours: evidence from the HILDA survey. *Journal of Industrial Relations,* 50(4), ss. 664-670

Wright, T. A., Cropanzano, R. and Bonett, D. G. (2007). The moderating role of employee positive well being on the relation between job satisfaction and job performance. *Journal of Occupational Health Psychology,* 12 (2), ss. 93-104

Wu, H. and Wang, M. J. (2002). Relationship between maximum acceptable work time and physical workload. *Ergonomics*, 45 (4), ss. 280-289

Yaba, T. (2021). Genel iş koşullarının denetimi. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16 (1) , ss. 129-159

Yamauchi, T., Yoshikawa, T., Sasaki, T., Matsumoto, S., Takahashi, M., Suka, M. and Yanagisawa, H. (2018). Cerebrovascular/cardiovascular diseases and mental disorders due to overwork and work-related stress among local public employees in Japan. *Industrial Health*, 56 (1), ss. 85-91

Yang, F., Jiang, Y. and Pu X., (2021). Impact of work value perception on workers' physical and mental health: evidence from China. *Healthcare,* 9 (8), ss. 1-14

Yaşar, G. (2011). Fordist birikim rejimi ve kitle kültürü. *Journal of Yasar University,* 24(6), ss. 4130-4152

Yaşar, B. (2021). İş sözleşmesinin işçinin özel yaşamından kaynaklanan nedenlerle feshi. *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 25 (2), ss. 335-373

Yavuz, A. (1995). *Esnek çalışma ve endüstri ilişkilerine etkisi.* Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi

Yeşil, Y., Horuzoğlu, M. ve Koç, B. (2019). Sosyal devlet anlayışı çerçevesinde Türkiye'de dezavantajlı gruplara yönelik faaliyetlerin değerlendirilmesi. *Akademik Sosyal Araştırmalar Dergisi,* 0 (37), ss. 255-273

Yeşilçayır, C. (2018). İnsan haklarının aydınlatılmasında felsefi bilginin önemi. *Kaygı,* 0 (31), ss. 239-261

Yeşilçiçek Çalık, K. ve Aktaş, S. (2011). Gebelikte depresyon: sıklık, risk faktörleri ve tedavisi. *Psikiyatride Güncel Yaklaşımlar,* 3(1), ss. 142-162

Yıldırım, A. (2019). Türkiye'de yoksulluk ve yoksullukla mücadele. *İktisadi ve İdari Yaklaşımlar Dergisi*, 1(1), s. 15-33

Yıldırım Aykurt, A. (2020). 21. Yüzyıl'da sosyal sorunlar ve dezavantajlı gruplar. *Journal of Awareness,* 5 (3), ss. 427-448

Yıldırım, Y. ve Vefikuluçay Yılmaz, D. (2017). Türkiye'de cinsiyet kimliği ya da cinsel yönelim temelli ayrımcılık ve sağlığa yansımaları. *Researcher: Social Science Studies,* 5 (10), ss. 446-46

Yıldız, G. B. (2008). *İşverenin eşit işlem yapma borcu.* Ankara: Yetkin Yayınları

Yıldız, G. B. (2014). *İş hukukunda sözleşmesel kayıtlar,* Ankara: Yetkin Yayınları

Yıldız, G. B.(2021). İşyerinde yaşanan gönül ilişkisinin iş sözleşmesinin işverence feshi açısından değerlendirilmesi, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XXV (3), ss. 3-37

Yıldız, H., Yıldız, B. ve Ateş, H. (2015). Sapkın örgütsel davranışlar ve çalışma yaşamında yeni bir olgu: sanal kaytarma (cyberloafing) ve iş ilişkilerine etkileri. *Bilgi Ekonomisi ve Yönetimi Dergisi*, X(II), ss. 55-66

Yıldız, Ö. (2014). Çalışanların meydana getirdiği eserler. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, LXXII (2), ss. 497-540

Yılmaz, E. (2010). Türkiye'de işçi sendikalarının siyasal ve sosyolojik özellikleri üzerinden tarihsel süreç içinde değerlendirilmesi. *Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 14 (1), ss. 195-207

Yılmaz, E. (2014). *Duygusal emeğin tükenmişlik ve işten ayrılma niyeti üzerine etkisi: algılanan örgütsel desteğin biçimlendirici rolü.* Çanakkale: Onsekiz Mart Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi

Yılmaz, M. ve Günay, E. (2020). *Farklı boyutlarıyla sosyal problemler sosyal politikalar ekseninde multidisipliner yaklaşımlar.* Ankara: İKSAD Publishing House

Yiğit, Y. (2010). İşyerinde internetin özel amaç kullanımı nedeniyle iş sözleşmesinin feshi. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 18(2), ss. 161 – 214

Yiğit, Y. (2020). Yargıtay kararları ışığında iş yerinde yaşanan duygusal (romantik) ilişkilerin işverenin iş sözleşmesini fesih hakkına etkisi. *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 5 (1), ss. 3773-3798

Yiğiter, U. N. (1943). *Kömür hafızasında amele hukuku.* Zonguldak: Ocak Yayını, No:1

Yngve, A. and Sjostrom, M. (2001). Breastfeeding in countries of the European Union and EFTA: current and proposed recommendations, rationale, prevalence, duration and trends. *Public Health Nutrition,* 4(2B), 631-645

Yoon, D. P. and Kelly, M. (2008). Organizational excellence and employee retention in social work. professional development. *The International Journal of Continuing Social Work Education,* 11(3), ss. 30-36

Young, A. J. and Lee, D. T. (1997). Aging and human cold tolerance. *Experimental Aging Research,* 23 (1), ss, 45-67

Yunus, W. Musiat, P. and Brown, J. S. L. (2018). Systematic review of universal and targeted workplace interventions for depression. *Occupational & Environmental Medicine*, 75 (1), ss. 66-75

Yurcu, G. ve Atay, H. (2015). Çalışanların öznel iyi oluşunu etkileyen demografik faktörlerin incelenmesi: Antalya ili konaklama işletmeleri örneği. *Manas Sosyal Araştırmalar Dergisi,* 4 (2), ss. 17 – 35

Yücel, İ. H. (2006). *Türkiye'de bilim ve teknoloji politikaları ve iktisadi gelişmenin yönü.* Devlet Planlama Teşkilatı Yayınları, Yayın No: 2690

Yüksel, H. (2014). Çalışma yaşamı ve stres kavramı: durumsal bir yaklaşım. *Manas Sosyal Araştırmalar Dergisi,* 3 (3), ss. 109-132

Zaim Gökbay, İ., Ergen, A. ve Özdemir, N. (2011). Engelli bireylerin istihdamına yönelik bir vaka çalışması: "Engelsiz eğitim". *Öneri Dergisi,* 9 (36), ss. 1-8

Zevkliler, A. ve Havutçu, A. (2003). *Medeni hukuk,* (4. Baskı), Ankara: Seçkin Kitabevi

Zeytinoğlu, E. (2016). 4857 Sayılı yasada iş sözleşmesinin işveren tarafından sağlık nedenlerine dayanılarak haklı nedenle feshi. *Istanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,* 15 (30), ss. 149-162

Zorlu, M. ve Çalım, S. İ. (2012). İşyerinde damgalama ve ayrımcılık faktörü olarak HIV/AIDS, *Çalışma ve Toplum,* 4 (35) ss. 165 – 189

Zorlu, M. (2014). Milli Korunma Kanunu versus 3008 Sayılı İş Kanunu: Emeği denetim altına alan ve sermaye birikimini destekleyen bir kanun. *Sosyal Güvenlik Dergisi*, 4(1), ss. 119-145

ÇEVRİMİÇİ KAYNAKLAR

http-1: www.kararara.com (Erişim tarihi: 26.09.2022)
http-2: www.normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr(Erişim tarihi: 28.09.2022)
http-3: www.tazminathukuku.com (Erişim tarihi: 30.09.2022)
http-4: www.kazancı.com (Erişim tarihi: 28.09.2022)
http-5: www.legalbank.net (Erişim tarihi: 30.09.2022)
http-6: www.lexpera.com.tr (Erişim tarihi: 30.09.2022)
http-7: www.echr.coe.int (Erişim tarihi: 09.10.2022)
http-8: www.anayasa.gov.tr (Erişim tarihi: 12.10.2022)
http-9: www.europarl.europa.eu (Erişim tarihi: 08.08.2022)
http-10: www.hukukmedeniyeti.org (Erişim tarihi: 18.09.2022)
http-11: www.legal.com.tr (Erişim tarihi: 08.03.2022)
http-12: https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr (Erişim tarihi: 16.03.2022)
http-13: www.hukukrehberi.net (Erişim tarihi: 01.01.2022)
http-14: www.etikblog.com (Erişim tarihi:14.03.2022)
http-15: www.ozgunlaw.com (Erişim tarihi: 02.01.2021)

http-16: www.kisiselverilerinkorunmasi.org (Erişim tarihi: 14.03.2022)
http-17: www.calismatoplum.org (Erişim tarihi: 07.08.2022)
http-18: www.resmigazete.gov.tr (Erişim tarihi: 13.02.2022)
http-19: www.sbb.gov.tr (Erişim tarihi: 10.08.2022)
http-20: www.tandfonline.com (Erişim tarihi: 04.08.2022)
http-21: www.avrupa.info.tr (Erişim tarihi: 10.06.2022)
http-22: www. tuik.gov.tr (Erişim tarihi: 07.06.2022)
http-23: www.ilo.org (Erişim tarihi: 11.06.2022)
http-24: www.aile.gov.tr (Erişim tarihi: 25.01.2023)
http-25: www.unwomen.org (Erişim tarihi: 27.01.2023)
http-26: www5.tbmm.gov.tr (Erişim tarihi: 02.08.2022)
http-27: https://eur-lex.europa.eu (Erişim tarihi: 25.01.2023)
http-28: www.ab.gov.tr (Erişim tarihi: 07.03.2022)
http-29: https://hudoc.echr.coe.int (Erişim tarihi: 28.01.2023)
http-30: www.curia.europa.eu (Erişim tarihi: 22.01.2023)
http-31: www.sgk.gov.tr (Erişim tarihi: 11.11.2022)
http-32: www.appsso.eurostat.ec.europa.eu (Erişim tarihi: 11.11.2022)
http-33: www.pozitifyasam.org (Erişim tarihi: 24.05.2022)
http-34: www. toraks.org.tr (Erişim Tarihi: 24.05.2022)
http-35: www.keig.org (Erişim tarihi: 25.01.2023)
http-36: www.bbc.com (Erişim tarihi:12.08.2022)
http-37: www.supremecourt.gov (Erişim tarihi: 09.08.2022)
http-38: www.iskur.gov.tr (Erişim tarihi: 27.11.2022)
http-39: www.caregiverslibrary.org (Erişim tarihi: 07.12.2022)
http-40: www.iosh.co.uk (Erişim tarihi: 07.12.2022)
http-41: www. law.justia.com (Erişim tarihi: 11.08.2022)
http-42: www.1stnews.com (Erişim tarihi: 12.12.2022)
http-43: www.woman.thenest.com (Erişim tarihi: 12.12.2022)
http-44: https://www.hcamag.com (Erişim tarihi: 12.12.2022)
http-45: www. ewll.eu (Erişim tarihi: 04.02.2022)
http-46: www.leaf.ca (Erişim tarihi: 12.08.2022)
http-47: www.asenaakaturk.com (Erişim tarihi: 04.01.2022)
http-48: www.who.int (Erişim tarihi: 03.01.2022)

http-49: norapsikoloji.com (Erişim tarihi: 05.01.2023)
http-50: www.polisdergisi.pa.edu.tr (Erişim tarihi: 05.01.2023)
http-51: www.egm.gov.tr (Erişim tarihi: 05.01.2023)
http-52: www. cdn.istanbul.edu.tr (Erişim tarihi: 06.01.2023)
http-53: www.hukukist.com (Erişim tarihi: 14.01.2023)
http-54: www.turkhukuksitesi.com (Erişim tarihi: 14.01.2023)