

MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
İŞLETME ANABİLİM DALI
İNSAN KAYNAKLARI YÖNETİMİ BİLİM DALI

**İNSAN KAYNAKLARI YÖNETİMİ VE TÜRK İŞ HUKUKU AÇISINDAN
EŞİT DAVRANMA İLKESİ**

Yüksek Lisans Tezi

YÜKSEL ERDAL

İstanbul, 2007

MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
İŞLETME ANABİLİM DALI
İNSAN KAYNAKLARI YÖNETİMİ BİLİM DALI

**İNSAN KAYNAKLARI YÖNETİMİ VE TÜRK İŞ HUKUKU AÇISINDAN
EŞİT DAVRANMA İLKESİ**

Yüksek Lisans Tezi

YÜKSEL ERDAL

Danışman: Prof. Dr. Ali Rıza OKUR

İstanbul, 2007

İÇİNDEKİLER

	Sayfa No
KISALTMALAR.....	i
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM Temel Kavramlar

§1. Eşitlik Kavramı, Tarihsel Gelişimi ve İlgili Kavramlarla İlişkisi.....	5
I. EŞİTLİK KAVRAMI.....	5
II. EŞİTLİK KAVRAMININ TARİHSEL GELİŞİMİ.....	6
III. EŞİTLİK KAVRAMI İLE YAKINDAN İLGİSİ OLAN KAVRAMLAR.....	12
A. Eşitlik ve Adalet Kavramları Arasındaki İlişki.....	12
B. Eşitlik ve Özgürlük Kavramları Arasındaki İlişki.....	13
C. Eşitlik ve Siyaset Kavramları Arasındaki İlişki.....	14
D. Eşitlik ve Ahlak Kavramları Arasındaki İlişki.....	14
E. Eşitlik ve Özdeşlik Kavramları Arasındaki İlişki.....	15

İKİNCİ BÖLÜM Türk İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi

§1. Türk İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesinin Hukuki Dayanakları.....	16
I. ULUSLARARASI DÜZEYDE.....	16
A. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi.....	16
B. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi(Avrupa Sosyal Şartı).....	18
C. Uluslararası Çalışma Örgütü'nün Sözleşme ve Tavsiye Kararları.....	20
1. 100 Sayılı Çalışma Sözleşmesi.....	21
2. 111 Sayılı Çalışma Sözleşmesi.....	23
3. 118 Sayılı Çalışma Sözleşmesi.....	24
II. ULUSAL DÜZEYDE.....	25
A. 1982 Anayasasındaki Düzenlemeler.....	25
B. Bireysel ve Toplu İş Hukukundaki Düzenlemeler.....	29
1. 4857 Sayılı İş Kanunundaki Düzenleme.....	29
2. 2821 Sayılı Sendikalar Kanunundaki Düzenleme..	32

§2. Eşit Davranma İlkesinin Özellikleri ve Sınırları.....	33
I. ÖZELLİKLERİ.....	33
A. Özdeşlik ya da Mutlak Eşitlik Olmaması.....	33
B. Keyfi Ayrım Yasağı.....	33
1. Mutlak Ayrım Yasakları.....	35
a. Dil.....	35
b. Irk veya Etnik Köken.....	35
c. Yaş.....	35
d. Cinsiyet.....	36
e. Din.....	39
f. Fiziksel engeller.....	39
2. Nispi(Görelî) Ayrım Yasakları.....	39
C. Genel ve Objektif Bir Hukuk Kuralı Olması.....	40
D. İşçinin Yararına Hizmet Etmesi.....	40
II. SINIRLARI.....	41
§3. Türk İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesinin Uygulanması.....	41
I. UYGULANMA KOŞULLARI.....	41
A. Aynı İşyerinin İşçileri Olma(İşyerinde Birlik).....	42
B. İşyerinde Bir İşçi Topluluğunun Varlığı.....	44
C. Hukukî Kollektif Nitelikte Davranışta Bulunma.....	45
D. Zamanda Birlik.....	46
E. İş Sözleşmesi İle Çalışmak.....	46
F. Bir Hukukî İlişkinin Bulunması.....	47
II. UYGULANMA ALANI.....	48
A. Mutlak Olarak Uygulandığı Haller.....	48
1. Sosyal Yardımların Verilmesinde.....	48
2. Yönetim Hakkına İlişkin Konularda.....	49
3. Greve Katılmayan İşçilerin Çalıştırılmasında.....	49
B. Mutlak Olarak Uygulanmadığı Haller.....	50
1. Ücretlerde.....	50
2. İş Sözleşmelerinin Feshinde.....	51
III. AYKIRI DAVRANIŞLARDA HUKUKİ YAPTIRIM.....	53
A. Eda Davası.....	54
B. Tazminat Davası.....	55
1. Maddî Tazminat.....	56
2. Manevî Tazminat.....	56
C. İşî Yapmaktan Kaçınma Hakkı.....	57
D. Sendikal Tazminat.....	57
E. İş Akdinin İşçi Tarafından Haklı Nedenle Feshi.....	59
F. İşlemin Hükümsüz Sayılması.....	60
IV. İSPAT YÜKÜ.....	60

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
İnsan Kaynakları Yönetimi ve Eşit Davranma İlkesi

§1. İnsan Kaynakları Yönetimi İle İlgili Genel Bilgiler.....	61
I. İNSAN KAYNAKLARI YÖNETİMİ VE TARİHSEL GELİŞİMİ.....	62
II. İNSAN KAYNAKLARI YÖNETİMİNİN FONKSİYONLARI.....	65
III. İNSAN KAYNAKLARI YÖNETİCİLERİNİN İŞLEVLERİ VE YETKİLERİ.....	69
A. İnsan Kaynakları Yöneticilerin İşlevleri.....	70
B. İnsan Kaynakları Yöneticilerin Yetkileri.....	70
§2. Eşit Davranma İlkesinin İnsan Kaynaklarına Etkisi.....	71
I. İŞ İLİŞKİSİNİN KURULMASI VE DEVAMI SÜRESİNCE..	72
A. İşe Alım Sürecinde.....	72
B. Performans Değerlendirme.....	76
C. Kariyer Yönetimi.....	79
D. Eğitim ve Geliştirme.....	81
E. Ücretlendirme ve Yan Haklar.....	82
F. Ödüllendirme.....	83
II. İŞ İLİŞKİSİNİN SONA ERMESİNDE.....	85
§3. Eşit Davranma İlkesinin Uygulanmasının Sonuçları.....	89
I. MOTİVASYONDAKİ DEĞİŞMELER.....	89
II. PERFORMANSA YANSIMALARI.....	92
III. VERİMLİLİK AÇISINDAN DEĞERLENDİRME.....	93
SONUÇ	95
KAYNAKÇA	98

KISALTMALAR

Yy	: Yüzyıl
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
İHEB	: İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
ASS	: Avrupa Sosyal şartı
UÇÖ/ILO	: Uluslararası Çalışma Örgütü/International Labour Organization
Md	: madde
AB	: Avrupa Birliği
RG	: Resmi Gazete
İKY	: İnsan Kaynakları Yönetimi
İK	: İnsan Kaynakları
SBE	: Sosyal Bilimler Enstitüsü
İş K	: İş Kanunu
HD	: Hukuk Dairesi

GİRİŞ

Avrupa’da 18. ve 19. yüzyıllarda yeni buluşların üretime uygulanması ve buhar gücüyle çalışan makinaların makinalaşmış endüstriyi doğurması, bu gelişmelerin de Avrupa’daki sermaye birikimini arttırması süreçlerine Sanayi Devrimi ya da Endüstri Devrimi denilmektedir.

Avrupa’da yaşanan bu devrim zamanla birlikte tüm dünyaya yayılmış ve buna paralel olarak kısa zamanda pek çok işyeri açılmaya başlanmıştır. Bu işyerlerinde çalışan işçiler toplumun büyük bir kesimini oluşturmuş, ilk zamanlarda güç koşullarda çalışmak zorunda kalan sanayileşme dönemi işçileri zamanla grup olmalarının getirdiği avantajla işverenler karşısında nispeten güçlü bir konuma gelmişlerdir. Bu durum daha sonra işverenlerle onları istihdam eden işçileri arasında bir takım sorunların da ortaya çıkmasına neden olmuştur.

Ortaya çıkan bu sorunların giderek artması bir an önce çözüme kavuşturulması ihtiyacını getirmiş ve bu bağlamda değişik görüşler ortaya atılarak bir takım ilkeler belirlenmiştir. Söz konusu bu ilkelerden en önemlisi, çalışmamıza konu teşkil eden ve uygulanması hassas olduğu kadar da azami dikkat isteyen eşitlik ilkesidir.

Eşitlik ilkesi denildiğinde geniş bir uygulama alanından bahsetmek gerekir. Ancak çalışmamızın amacı, tüm bu uygulama alanlarını incelemek değil, işverenin iş sözleşmesinin bir tarafı olarak bireysel düzeydeki iş ilişkilerinde yerine getirmekle yükümlü olduğu eşit davranma borcunu incelemek ve bu bağlamda işverenlere yardımcı olacak departmanın çalışanlarının yani İnsan Kaynakları yöneticileri ve uzmanlarının ilgili fonksiyonları yerine getirirken dikkat etmeleri gereken hususları açığa çıkarmaktır. Dolayısıyla da çalışma ilişkilerindeki eşitlik olgusuna yer vermek adına çalışmamızı “Eşit Davranma İlkesi” adı altında çerçevelemeye çalıştık.

İş hukukunda işverenin böyle bir yükümlülüğü bulunduğunun bilimsel yönden açıklanmaya çalışılması ve bu konuda görüşlerin ortaya atılması ya da daha açık bir

ifadeyle eşit davranma borcunun bir ilke olarak kabulü, Dünya Savaşlarından sonraya rastlar. Savaşlar sırasında ülkelerin yıkılan endüstrileri, bozulan sosyal yapıları, değişen çalışma yaşamları, geçirilen deneyimler ve savaş sonrası yayılan işsizlik yeni görüş ve düşüncelerin ortaya atılmasına neden olmuştur. Savaşlar, devletler arasında büyüklük ve küçüklüklerine, insanlar arasında ise ırk, dil, din, renk, cinsiyet, görüş ve inanç farklarına bakılmaksızın eşit bulunduğu ve insanların onur, özgürlük ve kişiliklerine saygı gösterilmesi gerektiği fikrinin daha etkin bir biçimde kabulüne yol açmıştır. Bu düşünceler de işçiler arasında keyfi ayrımların yapılmaması gerektiği doğal sonucunu ortaya çıkarmıştır.

İş Hukuku'nda eşitlik ilkesinin yeri ve uygulaması, eşit haklara sahip olma veya eşit muamele görme şeklinde formüle edilen benzerler arasında bir eşitliği ortaya koyan adalet arayışıdır. Daha somut bir ifadeyle iş ilişkisinde, işverenin benzer durumda olan çalışanlarına “haklı ve makul” bir neden olmadıkça eşit davranma veya eşit işlem yapma yükümlülüğünü ifade eder.

Çalışmamız eşit davranma ilkesinin İş Hukuku açısından incelenmesi yanında İnsan Kaynakları yönetimi bilim dalı açısından da değerlendirilmesi amacıyla olduğundan “haklı ve makul nedenler” dışında eşit davranma ve eşit işlem yapma yükümlülüğünü insan kaynakları yönetimi fonksiyonlarının yerine getirilmesi sürecinde de göz önünde bulundurmak gerekmektedir.

Bilgi çağı, yeni ekonomik düzen ya da globalleşme hangi isimle anılırsa anılsın günümüz iş hayatının en önemli üretim faktörü ve en önemli değeri insandır. İnsan kaynaklarının geçirdiği evrim ve yönetiminde yaşanan değişiklikler nedeniyle artan önem, işverenlerin de dikkatini bu noktaya yöneltmelerini sağlamıştır.

Geçmişten günümüze insan kaynaklarının yönetiminde yaşanan söz konusu değişikliklerle birlikte insan kaynaklarına daha çok zaman ayrılmakta ve bireysel ihtiyaçları karşılanmaya çalışılmaktadır. İşe başlangıçlarından iş sözleşmelerinin sona ermesine kadar geçen süreçte herhangi bir ayrımcılığa maruz kalmalarını önlemek amacıyla bu süreci

yöneten ve denetleyen kişilerin yetkinlikleri değerlendirilmekte ve gereken hassasiyeti gösterip göstermedikleri sorgulanmaktadır.

Bilginin mobilitesinin özellikle internet aracılığıyla saniyelere indiği, geleneksel üretim faktörlerinin yanında üretim sürecinde girdi olarak bilginin de kullanılmaya başlandığı günümüzde insan kaynakları yöneticilerinden ve/veya uzmanlarından beklenen sadece başkalarınca üretilmiş olan bilginin elde edilmesi değil, bu bilginin çalışan herkes arasında paylaşılmasının sağlanması, tartışılması ve üretime girdi sağlayacak şekilde değiştirilmesine de yol açacak ortamı ve desteği işçilere hazırlamasıdır.

İşletmenin hedeflerini gerçekleştirmesinde yüksek performans gösteren, başarılı, verimli insan kaynaklarına ihtiyaç olduğundan bu anlamda stratejik kararların alınması insan kaynakları departmanı çalışanlarına düşmektedir. Buradan hareketle, bir taraftan işletmenin de stratejisine etki edebilecek kararları alan bir taraftan da işçinin kariyer yolunu belirlemesine yardımcı olan insan kaynakları çalışanları daha fazla bilgiye ve bilimsel yaklaşıma gereksinim duymakta, bu görevlerini yerine getirirken de mevcut kurallar çerçevesinde çalışmak ve onlara uymak zorundadır.

Çalışmamızın bölümlerini kısaca özetleyecek olursak;

- Birinci bölümde, eşitlik kavramı tanımlamaya çalışılmış, tarihsel gelişimi aktarıldıktan sonra diğer kavramlarla ilişkilerine yer verilmiştir.
- Eşitlik ilkesinin İş Hukukundaki görünümü olan eşit davranma ilkesine geçildiği ikinci bölümde, ilke tamamen hukuk açısından değerlendirilmeye çalışılmış, eşit davranma ilkesine ulusal ve uluslararası düzeyde dayanak oluşturan yasalara, bildirgelere ve sözleşmelere yer verilmiştir. Ayrıca eşit davranma ilkesinin özellikleri ve sınırlarına kısaca değinildikten sonra uygulanma koşulları ve uygulandığı haller incelenmeye çalışılmıştır. İşverenin eşitlik ilkesine aykırı davranışta bulunması nedeniyle karşılaçağı hukuki yaptırıma yer verilmiş, ispat yükü de aktarıldıktan sonra bölüm sona erdirilmiştir.

- Son bölümde ise, çalışmanın amacı doğrultusunda konu İnsan Kaynakları Yönetimi bilimi doğrultusunda değerlendirilmiştir. Öncelikle söz konusu bilim ile ilgili genel bilgiler ve bu alanda çalışanların özellikleri ve yetkinlikleri konu edilmiş, daha sonra ilkenin insan kaynaklarına etkisi iş ilişkinin kurulması, devamı ve sona ermesi sürecinde incelenmeye çalışılmıştır. Son olarak eşit davranma ilkesinin uygulanmasının işçi ve işveren açısından motivasyon, performans ve verimlilik kavramları doğrultusunda sonuçları aktarılmıştır.
- Sonuç bölümünde ise, çalışmanın kısa bir özeti verilmiş ve yapılan değerlendirme aktarılmaya çalışılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

TEMEL KAVRAMLAR

§ 1. EŞİTLİK KAVRAMI, TARİHSEL GELİŞİMİ VE İLGİLİ KAVRAMLARLA İLİŞKİSİ

I. EŞİTLİK KAVRAMI

Pek çoğumuzun aklına eşitlik denildiğinde, 1789 Fransız İhtilali ile birlikte yayılan eşitlik, özgürlük ve adalet kavramları gelmektedir. Pozitif bir akımla birlikte gelen bu kavram kelime anlamı itibariyle, “Karşılaştırılan iki şeyin her yönden aynı olması” demektir.

Hukukun genel geçer bir kavramı olarak değerlendirildiğinde ise, özünde bütün insanların eşit yaratılış, birbirine benzeyen, birbirini andıran ve birbirinin aynı olan yönleri üzerine kurulan bir ilke olduğunu söylemek mümkündür.¹

Geniş anlamda eşitlik, benzer durumda bulunan kişilerin farklı işlemlere tabi tutulmalarını haklı gösterecek objektif bir neden olmadığı hallerde, herhangi bir ayrımcı muamele görmemeleri anlamına gelmektedir.²

Eşitlik kavramı, insan haysiyet ve onuruna yaraşır bir yaşamın özünü oluşturması nedeniyle bireylere hakkın korunması açısından adil davranma yükümlülüğünü yükler. Aynı zamanda da insan ilişkilerinde eşit davranma konusunda bir tutarlılık gerektirmektedir.³

¹ Pir Ali Kaya, **Avrupa Birliği ve Türk İş Hukukunda Bağlamında Eşitlik İlkesi**, 1. Basım, Ankara: Nobel Yayınları, Şubat 2007, 5.

² Kaya, **AB ve Türk İş Hukukunda Eşitlik İlkesi**,5.

³ Pir Ali Kaya, “Çalışma Hukukunda Eşitlik”, **Mercek**, Sayı:38(Nisan 2005), 145.

Eşitlik kavramı, adalet arayışından hareketle, bireylere, kendileriyle aynı durumda olan diğer bireylerle aynı işleme tabi tutulması hususunda isteme hakkı verir.⁴

II. EŞİTLİK KAVRAMININ TARİHSEL GELİŞİMİ

Eşitlik kavramını tarih boyunca bir çok düşünür konu edindiği için temelini felsefe ilminde aramak doğru olacaktır. Tarih sırasına göre, Aristoteles’in, Stoa Düşüncesinin, Hristiyanlığın, Rousseau’nun ve son olarak da Fransız Devrimi’nden çağımıza kadar öne çıkmış olan eşitlik anlayışlarını özetleyerek tarihsel gelişimi açıklamaya çalışacağız.

Toplum ve siyaset konusunda pek çok kalıcı düşünceler öne süren Aristoteles’in tanıdığı Grek sitelerinde kast sistemi vardı. Bu sistemde sadece “en üst sınıf” diye tabir edilen yönetici sınıfa, siyaset yapma, sitede toplu yaşamla ilgili kararlar alma ve yöneticilik yapmak üzere seçilme hakkı tanınmıştı. İşte, eşitlik kavramından bahsederken, bu ünlü düşünür de sadece bu sınıfı yani asilleri göz önüne alırdı.⁵

Sadece asil vatandaşlar arasında olan bu eşitlik, toplum içersinde konumları açısından bir eşitsizliğe neden olmaktadır. Seçilme, seçimlerde aday olabilme ve oy verebilme gibi doğumla birlikte kazanılan vatandaşlık haklarında vatandaşlar eşittir. Bunlar toplumun yasalarıyla, kamu oyunun ortak kararlarıyla belirlenir ve ayırım yapılamaz. Ancak vatandaşların doğal özellikleri, soylarından gelen kişisel özellikleri onları birbirinden ayıran özelliklerdir ve bu bakımlardan vatandaşlar arasında değer sıralaması gözetilir. Aristoteles ve onun etkisindeki Hellenistik siyasi düşüncesi de, toplumlarda böyle eşitsizliklerin kaçınılmaz olduklarını tartışmasız ve değerlendirmesiz kabul etmiştir. Eşit olunan ve olunmayan özellikler arasındaki ayırım toplumsal – kişisel, yasal – doğal, verilen – edinilen haklar olarak dile getirilebilir ve eşitlikle ilgili toplumdaki bu temel ikilik, Batı siyâsî düşüncesinde Aristoteles’ten beri hep söz konusu olmuştur.⁶

⁴ Can Tuncay, **İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi**, 1. Basım, İstanbul: İstanbul Üniversitesi hukuk Fakültesi Yayını, 1982, 10.

⁵ Semiha Akıncı, “Eşitlik Kavramının Felsefi Kökenleri”, http://aof20.anadolu.edu.tr/bildiriler/Semiha_Akinci.doc, (10.4.2007), p.3.

⁶ Akıncı, p.4.

Aristoteles’le Hristiyanlık arasındaki dönemde yer alan ve Hellenistik felsefenin en önemlileri arasında sayılan Stoacılık’ın kurucusu Kıbrıslı Zenon’dur. Zenon bu okulu, Atina’da Stoa Poikile(kelime anlamı, resimlerle süslenmiş direklerden meydana gelen galeri) denilen yerde kurmuştur. Okulun adı da buradan gelmektedir. Genel olarak, Stoacılar, doğaya uygun yaşamayı benimsemişler ve dünya vatandaşlığını savunmuşlardır. Mutluluğun dış koşullara bağlı olmaması gerektiği önermesi üzerinde tartışmışlardır.⁷ Stoacılığın temel ilkesi ise, doğanın ve kutsal gücün ortaya çıkması ve bu kutsal gücün de mutlak olarak rasyonel(akla uygun) olmasıdır. Buna göre, doğa mutlak olarak akla uygundur ve insan akli doğayı ve kutsal gücü anlamının aracıdır. Kutsal Güç, yani Tanrı düşünerek kavranabilir. Tanrı’yı kavrayan insan akli doğayı da kavrayabilir. Düşünce, bütün insanların doğa ve dolayısıyla Tanrı, karşısında eşit olduklarını bildirir. Öyleyse aslında bütün insanlar toplumsal hakları ve ödevleri bakımından eşittirler.⁸

Görüldüğü gibi, Aristo’nun kayıtsız kabулcü davranışına kıyasla, Stoa felsefesinin ilk evresinde, toplumun aklın gerekleri doğrultusunda değiştirilmesini önermesinden dolayı devrimci olduğunu söyleyebiliriz.

Stoik felsefenin eşitliği, akıl ve tanrısal güçte aramasından sonra, eşitliğin daha dünyevi ve pozitif algılandığı dönem Roma Hukuku ile başlamıştır.⁹ Romalı stoacılar Cicero(M.Ö.106-43), Seneca (M.Ö. 4-65), Epiktetos(yaklaşık 50-138) ve Marcus Aurelius(121-180), artık kişinin grubun bir parçası olarak kabul edilmediğini bunun yerine evrensel bir hukuk ve idare sistemi altındaki birey olarak ele alındığını dile getirmişlerdir. Bütün bireyler prensip olarak hukuk önünde eşittirler; hakları, işlevleri tarafından değil her zaman her yerde geçerli kabul ettikleri evrensel hukuk tarafından belirlenir. Meşru, siyasi yasalar, temelini doğadan alırlar. Yasaların dayandığı temel, bireyler ya da gruplar tarafından yaratılmış değildir; bir başka deyişle, insanların keyfi davranışlarından uzaktır.

⁷ *Stoacılık*, 5.12.2006, <http://tr.wikipedia.org/wiki/Stoisizm> (13.4.2007), p.1.

⁸ Akıncı, p.5.

⁹ Kaya, **AB ve Türk İş Hukukunda Eşitlik İlkesi**, 9.

Dolayısıyla hukukun temeli göreceli değildir. Bütün bireyler evrensel bir aklı ve ortak hukuku paylaşırlar ve temelde bütün insanlar birbirlerine benzerler.¹⁰

Romalı yargıçlar, Stoik felsefenin kavramlaştırmaya çalıştığı eşitlik ilkesini akılcı ve tümevarımcı bir yaklaşımla halka indirgemişlerdir. Roma'nın kültürel gelenekleri, siyasal yetkinlikleri, ekonomik kaynakları ve dinsel doktrinleri farklı olan bölgelerden oluşması ve bu bölgelerde yaşayan insanlar arasındaki ilişkiler düzen ve güven getirecek bir sistemin işleyişini getirmiştir. Bu da evlilik, miras, mülkiyet gibi bütün toplumsal ilişkileri içine alan bir hukuk sistemini doğurmuştur.

Bununla birlikte Sicilya, Yunanistan, Libya, Galya gibi ülkelerin vatandaşlarının arasında bir ihtilaf olduğunda onların Roma'nın yurttaşı olmamalarından dolayı Roma Kanunları uygulanmamış, aralarında çıkan bu ihtilafların çözümünde içtihat yoluyla eşitlik ilkesine dayalı hakkaniyet ölçüsü geliştirilmiştir. Mahkemelerde yargıçlar her iki ülkenin kendi kanunlarını göz önünde tutmuş, iki kanun arasında ortak bir temel gördüğünde buna göre hüküm kılmıştır. Ortak bir temel bulunmadığı durumlarda ise “hak ve nispet” ölçüsüne göre değerlendirme yapmıştır. Bu yöntemle, belirli davalarda içtihada dönüşen bu kararlara Roma Hukuku'nda “jus gentium(yabancılar hukuku)” denilmiştir. Hukuki ihtilafların çözümünde ortaya çıkan bu ikili yapı hak ve adalet anlayışını geliştirmiştir. Özellikle “jus gentium” uygulaması Roma vatandaşı olmayanlara da zamanla Roma vatandaşı olma hakkının verilmesini sağlamış ve en nihayetinde Roma İmparatoru Caracalla'nın döneminde onun buyuruğu ile köleler dışında herkes bu vatandaşlık hakkına sahip olmuştur.¹¹ Böylelikle yukarıda saydığımız ülkelerin özgür vatandaşları ile Roma'da yaşayan tüm vatandaşlar eşit konuma getirilmişlerdir.

Eşitlik kavramının tarihsel gelişiminde yer vereceğimiz üçüncü bölüm ise Hristiyanlıktaki gelişmelerdir.

¹⁰ “ Roma Stoacılığı”, *Stoacılığın Ana Konuları*, 2005, <http://www.subjektif.com/felsefe/stoacilik.htm> (23.5.2007), p. 7-8.

¹¹ Kaya, **AB ve Türk İş Hukukunda Eşitlik İlkesi**, 9-11.

Hristiyanlığın kutsal kitabı olan Ahdi Atik'i hazırlayanlar ikinci devir Stoik felsefeden etkilenenlerdir. Bu durum, dinin etrafındaki düşünce halesinde kendini belli etmiştir. Katolik Kilisesinin hiyerarşik düzeninde bile Plotinos metafiziğinin kat kat yapısının etkisini görenler olmuştur. 6. yy.'da Kilise Avrupa siyasetinin en büyük etkili gücü olma yolunda hızla ilerlemeye başlayınca bu düşünce mirası siyasette de belirginlik kazanmıştır. Mutlak Tanrının yeryüzündeki temsilcisi olan Papa manevi işlerde mutlak egemendi. Dünyevi işlerde ise Tanrı'nın dediğini yapmakla yükümlü imparatorlar görevliydi. Ancak onların üzerinde de Papa'nın ağırlığı hissediliyordu. Böylece kurulan bu ilahi düzende serfler dinin buyurduğu eziyetleri yerine getirmek yükümlülüğü bakımından büsbütün eşitler. Daha sonra güçlerini papanın manevi desteğinden değil, kendi askeri güçlerinden aldıklarını farkederek imparatorluklar, papalığın Avrupa siyaseti üstündeki üstün gücünün yerini kendileri aldılar. Ön-Rönesans denilen gelişme sayesinde Avrupa'nın düşünce dağarcığında Hellenistik Stoa düşüncesi yerine Grek-Aristoteles mirası öne çıktı. Grek eserleri Arapça çevirileri üzerinden Latinceye çevrildi. Avrupa önce Aristoteles külliyyatını, sonra da Arkimedes matematiğini ve fiziğini tanıdı. Papalığın nüfuzunun yavaş yavaş yitirilmesiyle insanlar burada buldukları yeni düşünce tarzı doğrultusunda kendileri düşünmeye başladılar. Özgür düşünmek suç sayılmaktan çıkarıldı.¹²

Rönesans'ın "Eşitlik, Özgürlük ve Kardeşlik" çığlığından hareketle eşitlik kavramı toplum hayatında ön plana çıktı.¹³ 1789'da yaşanan devrimler "doğal durum eşitliği" tezinin gelişmesine neden oldu. Eşitliğin siyasal içerik kazandığı bu dönemde devrimciler, isyanlarında haklı olduklarını göstermek adına, devletin bir sözleşmeye dayandığını ve bu sözleşmenin kanun koyucular tarafından koyulan kurallarla bozulduğunu söylediler. Rousseau, Jefferson, Locke, Paine ve Voltaire felsefelerinde doğal durum anlayışına yer verdiler. Doğal durum anlayışı, toplum sözleşmesi ve doğal hukuk tezi üzerine kurulmuştur.¹⁴ Özellikle Rousseau, "Toplum Sözleşmesi" adlı çalışmada bir toplum içinde biraraya gelinmesini zorunlu kılan şeyin birey olarak kendi kendimize yetmeyişi

¹² Akıncı, p. 8.

¹³ Akıncı, p. 10.

¹⁴ Kaya, AB ve Türk İş Hukukunda Eşitlik İlkesi, 12.

olduğu saptamasında bulunmuştur. Toplum içinde bu birlikteliği sağlamak istememize rağmen emir altına girmek istemeyişimiz bir başka ifadeyle, özgürlükten taviz vermeyişimiz ön plana çıkmaktadır. Özgürlük, insan olmanın en önemli göstergesidir. Rousseau da, eserinde özgürlük olmadan sadece hayatta olmanın bir insan için yaşamak olarak ifade edilemeyeceğini dile getirmiştir.¹⁵

18. yy'ın başlarından beri Fransa dış ticaretinin artması, varlıklı burjuvaziye doğurmuştu. Burjuvazi, artık sahip oldukları ekonomik güce karşılık gelecek bir politik güç istiyordu. Feodal yapının ve monarşinin kaçınılmaz sonucu olan sosyoekonomik sınırlamaların kaldırılmasından yanaydılar. Parlamentonun toplanmasıyla orta sınıftan halk, monarşiye karşı savaş açtı. Bir anayasayla monarşinin yetkilerinin sınırlandırılmasını, vergilerin yeniden düzenlenmesi ve yönetimde daha fazla hak elde etme talebinde bulundular. Bu talepleri dönemin kralı 16. Louis tarafından kabul edilmedi. Orta sınıf, peşine diğer halktan unsurları da katarak 14 Temmuz 1789'da Bastille hapishanesine saldırdı ve hapishaneyi ele geçirerek tüm mahkumlar saldı. Bu genel ayaklanmanın ardından 1791'de kurucu bir meclis toplandı ve “İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi” yayınlandı.¹⁶

1793 yılında kabul edilen bu Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi'nde, hükümetlerin, insanların doğal ve süre aşımına uğramaz haklarını yani hürriyet, güvenlik ve mülkiyet haklarını korumak amacıyla kurulmuş olduklarına ve doğa ve kanun önünde bütün insanların eşit olduğuna yer verilmişti. Böylelikle devrimciler doğal hukuk ve doğal haklar yoluyla eşitliği evrensel alana çekmiş oldular.¹⁷

1800'lü yıllarda yaşanan Sanayi Devrimi eşitlik kavramının önemli ilerlemeler kaydettiği ikinci dönemi oluşturmaktadır.

¹⁵ A. Baki Güçlü ve diğerleri, “Jean-Jacques.Rousseau(1712-1778)”, 28.04.2006, <http://www.felsefeekibi.com/site/default.asp?PG=1275>, (15.04.2007), p.10., ayrıntılı bilgi için bkz. J.J.Rousseau, **Toplum Sözleşmesi**, Alpagut Erenulu (çev.), Ankara, 1996, 45-46.

¹⁶ “Devrim Öncesi ve Meşrutiyet Devri(1789-1792)”, *Fransız Devrimi*, 2007, http://tr.wikipedia.org/wiki/Frans%C4%B1z_Devrimi, (20.04.2007) p.4-8.

¹⁷ Kaya, **AB ve Türk İş Hukukunda Eşitlik İlkesi**, 13.

Bu dönemde soyut ilkeleri dile getiren Stoik felsefeciler özelden genele doğru yayılan Romalılar arasındaki ilişkilerin benzerine, hem metod hem de zaman bakımından 19.yy. ile ondan önceki yüzyıllar arasında varolan ilişkide rastlanmaktadır. 19. yy.’da eşit oy hakkı ile başlayan eşitlik kavramlarından çıkıp renk, ırk ve cinsiyet eşitliği kavramları ile daha geniş anlamda yorumlanmaya başlanmıştır. Özellikle Amerika’da eşitlik istemi kamu kurum ve kuruluşlarının ırk temelinde ayrımcılık yapmamaları, eşit eğitim hakları ve fırsat eşitliği tartışmaları eşitlik kavramına yeni boyutlar kazandırmıştır. Herhangi bir kişiyi “Kanunların eşit korunmasından yoksun bırakmama” anlayışı günümüz hukuk terminolojisinin temel bir yargısı olan “Kanunlar önünde herkesin eşit olma ilkesi”nin hazırlayıcısı olmuştur. Zencilerin kamusal alanda eşitlik mücadelesi vermesi ABD’de 1964 yılında Yurttaş Hakları Kanunu’nun çıkarılmasını sağlamıştır.

Üçüncü dönem ise, özellikle İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi’nde anlamını bulan ve hümanizm söylemi üzerine geliştirilen eşitlik kavramıdır.

Bildirge’nin 1. maddesi, “Bütün insanlar özgür, onur ve hakları bakımından eşit doğarlar. Akıl ve vicdana sahiptirler, birbirlerine karşı kardeşlik anlayışıyla davranmalıdırlar.” ve 2. maddesinde, “Herkes, ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya başka bir görüş, ulusal veya sosyal köken, mülkiyet, doğuş veya herhangi bir başka bir ayrım gözetmeksizin bu bildirge ile ilan olunan bütün haklardan ve bütün özgürlüklerden yararlanabilir. Ayrıca, ister bağımsız olsun, ister vesayet altında veya özerk olmayan ya da başka bir egemenlik kısıtlamasına bağlı ülke yurttaşı olsun, bir kimse hakkında, uyuğunda bulunduğu devlet veya ülkenin siyasal, hukuksal veya uluslararası statüsü bakımından hiçbir ayrım gözetilmeyecektir.” hükümleri yer almaktadır.¹⁸ Hiç kimsenin hiçbir şekilde bir ayrıma maruz kalmamasının hükme bağlandığı ve açıkça dile getirildiği Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nun 10 Aralık 1948 tarih ve 217A(III) sayılı kararıyla ilan edilen bu bildirgenin, ülkemizde Bakanlar Kurulu’nun 6 Nisan 1949 tarih ve 9119 sayılı kararı ile yayımlanması ve yayınlandıktan sonra okullarda ve diğer eğitim müesseselerinde

¹⁸ “İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi”, <http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhak/pdf01/203-208.pdf>, (26.05.2007), p. 3-4.

okutulması ve yorumlanması ve bu bildirge hakkında radyo ve gazetelerde uygun bir şekilde yayınlanmasına karar verilmiştir.

III. EŞİTLİK KAVRAMI İLE YAKINDAN İLGİLİ OLAN KAVRAMLAR

A. Eşitlik ve Adalet Kavramları Arasındaki İlişki

Adalet, kısaca haklılık ve hakka uygunluktur. Hakkın gözetilmesi ve yerine getirilmesi anlamına gelir. Haklı ile haksızın ayırılması adaletle sağlanır. Bu anlamda, herhangi bir durumun adil olup olmadığından söz edilebilir. Adalet kavramı temelde hukuk kurallarına uygunluğu içerir. Diğer yandan ise adalet insanların toplum içindeki davranışlarıyla ilgili olduğundan ahlak ve din kurallarıyla da ilişkilidir.

Öznel anlamda, herkesin hakkını tanıma konusunda değişmez ve kesin istektir. Nesnel anlamda ise, karşıt çıkarlar arasında hukuka uygun bir denklidir. Adalet eşitlik düşüncesidir.¹⁹

Adalet kavramını içinde barındıran eşitlik kavramı, eşit ele geçirme, fırsat eşitliği, sınıfsal eşitlik, statü eşitliği gibi birçok sosyal durumun kaynağı konumundadır. Menfaatlerin korunmasında ve paylaşılmasında iki birey arasında adaletin sağlanmasını öngörür. Bir bölüşüm meselesinde, bir hakkın ya da menfaatin kullanımında veya korunmasında süreçlerin ve sonuçların katılımcılara eşit olarak yansıtılması gerekir.²⁰

Eşitlik en basit yönüyle, birbirinin özdeşi olan iki somut şeyin “aynılığı” veya “karmaşık, kolay anlaşılmaz adalet ideali” olarak karşımıza çıkabilir. İlk durumda, birden fazla insan ya da nesne bütün ya da bazı yönleri bakımından özdeş veya benzer olmaları nedeniyle eşit olarak ilan edilebilir. İkinci durumda ise, adalette eşitlik düşüncesini getirmektedir.²¹

¹⁹ “Adalet”, 2007, <http://tr.wikipedia.org.tr/wiki/Adalet>, (26.05.2007), p. 1-2.

²⁰ Kaya, AB ve Türk İş Hukuku Bağlamında Eşitlik İlkesi, 6.

²¹ Kaya, AB ve Türk İş Hukuku Bağlamında Eşitlik İlkesi, 17.

B. Eşitlik ve Özgürlük Kavramları Arasındaki İlişki

Kaboğlu, özgürlüğü şöyle tanımlamakta ve eşitlikle bağlantısını şu şekilde ifade etmektedir:²² Bireyin toplum içerisinde sahip olduğu bağımsızlık alanıdır, ancak “bireysel bağımsızlık” olmaktan çok, insanların “karşılıklı bağımlılığı”dır. Özgürlük bir haktır, ama her hak bir özgürlük değildir. Özgür olmak, başkasına karşı öne sürülebilen haklara sahip olmaktır. Özgürlük, bütün hakların ortak kökenidir; haklar ise özgürlükleri sağlamak için kişiye hukukça tanınan meşru yetkililerdir. Hukuk önünde sadece özgür insanlar eşit olabilirler. Bu bakımdan eşitlik, özgürlüğün gelişimini değerlendirme ilkesi olduğu kadar, onu ilerletme aracıdır.

Paylaşılmış özgürlük, toplumsal dengesizliklerin en aza indirildiği göreceli bir eşitlik ortamında geçerlik kazanabilir. Hukuksal eşitlik, özgür kişilerin eşitliğidir, özgürlükte eşitlik, özgürlüğün evrensel ölçөгüdür. Özgürlük ve eşitliği tamamlayan kavram dayanışmadır. Özgürlüklerin toplumsal boyutu olarak dayanışma, olanak ve fırsat eşitliği bağlamında, hak öznelerine özdeşlik bilinci verir. Dayanışma, hak ve özgürlükler arasındaki çatışmayı uzlaştırmaya dönüştürmede önemli bir araçtır. Uzlaştırma ise, özgürlük ve eşitlik ilkelerinin bir sonucudur. Özgürlük ve eşitlik denklemi, insan onuru ile kurulabilir. İnsan onuru, özgürlüğün temeli ve eşitliğin ölçütüdür. Bu çerçevede, onur bakımından eşitlik, mutlak bir değeri ifade eder.

Bu açıklamadan da anlaşılacağı üzere, özgürlükle eşitlik arasında kuvvetli bir bağın olduğu yadsınamaz bir gerçektir. Eşitliğin sağlanabilmesi için özgürlük durumunun eşitlik isteminden önce gerçekleşmesi gerekir. Özgür olmak eşit olma isteğini destekler, dolayısıyla da eşitlik isteminin çekiciliği artar. Eşitlik idealine ulaşılabilir ve somut bir anlam vermek mümkün olurken, özgürlük daha soyuttur.²³

²² İbrahim Özden Kaboğlu, **Anayasa Hukuk Dersleri**, 2. Baskı, İstanbul:Legal Yayıncılık, Ekim 2005, 218-219.

²³ Kaya, **AB ve Türk İş Hukuku Bağlamında Eşitlik İlkesi**, 20.

C. Eşitlik ve Siyaset Kavramları Arasındaki İlişki

Siyasal boyutuyla eşitlik kavramı, insanın kadere ve şansa, rastgele eşitsizliğe, haksız güce ve kristalleşmiş her türlü ayrımcılığa karşı başkaldırısını sembolize eder. Bu yönüyle eşitlik siyasal sinyallerin en devrimci olanıdır. Özgürlükten bile daha devrimci bir nitelik taşımaktadır. Toplumlardaki çatışma, karşı koyma, mevcut eşitsizliklerle veya haksızlıklarla mücadele yöntemleri aynı zamanda siyasallaşmış birer eşitlik söylemleridir. Bir toplumda ayrıcalıklı kimselerin çıkarlarını çatışmadan bıraktıkları ender çalışmalar, aynı zamanda kendi içinde eşitsiz bir durumun mücadelesini barındırır. Sömürgeci veya emperyal devletlere karşı bağımsızlık mücadelesi veren milletlerin ortaya koyduğu siyasal söylemin, eşitlikten bağımsız olduğunu söylemek mümkün değildir.²⁴

D. Eşitlik ve Ahlak Kavramları Arasındaki İlişki

Eşitlik ve Ahlak kavramlarının ilişkisine felsefî açıdan bakmak istediğimizde, bu alanda karşımıza Aristoteles ve Platon'un siyaset felsefesine sıkı biçimde bağlı olan ahlak anlayışları çıkmaktadır.

Aristo ve Platon, bireyin kendisini etik anlamda gerçekleştirmesinin ancak siyasal düzende mümkün olabilecekleri ve bu düzenin bireyin veya ailenin ulaşamayacağı ahlaksal gerçeklikler bütününe teşvik edemeyeceği düşüncesinde birleşirler. Bir de bütün vatandaşların sitenin ahlak yaşamına eşit veya benzer biçimde katılmalarını da kabul etmezler. Ayrıldıkları nokta ise; Platon'un ahlakı nesnel bir gerçekliğe(adaletin ruhta yarattığı denge) dayandırırken; Aristo'nun, ahlakı, sitenin oluşturduğu bu kompozisyon birliğinin amacının refah ya da ahlaklı yaşam olması dolayısıyla erdemin gerçekleşmesi biçiminde tanımlamasıdır. Aristo, gerçek ahlaksal farklılıkların bulunmadığı varsayımı üzerine site tasarlayan Platon'u eleştirir ve buna karşılık sitede eşitlik ve farklılıkların

²⁴ Kaya, AB ve Türk İş Hukuku Bağlamında Eşitlik İlkesi, 22.

eklemlenmesinin ahlaksal bir fikir olduğunu dile getirir. Bu fikir olmadan da siyasetin temelinde orantılı biçimde yer alan adalet ve eşitliğin mümkün olamayacağını söyler.²⁵

Eşitlik kavramı içersinde etik bir anlayışı da içerir. Yasa önünde eşitlik, eşit yasalar, özgürlük bakımından eşit olma talebi gibi eşit ilkelerin arayışı sadece insanların özdeş olduğu anlayışına dayanmamalıdır. Herkese adil davranmak ve hak ettiğini elde etmesini sağlamak herşeyden önce ahlaki bir sorumluluktur. İnsanların eşit haklara ve olanaklara sahip olma hakları vardır. Eşitlik arayışı ahlaki bir doğrulama veya ahlaki bir idealden kaynaklanır. Bu nedenle adaleti veya eşitliği sağlamak için çıkarılan yasaların, uygulamaların, davranışların adil kabul edilmesi için bazı ahlaki ön koşulları içermeleri gerekmektedir.²⁶

E. Eşitlik ve Özdeşlik Kavramları Arasındaki İlişki

Özdeşlik, bir şeyin başka bir şey değil de zorunlu olarak kendisi olması; bir şeyin kendisiyle bir ve aynı olması, kendisinden başka bir şey olamaması; bir şeyin durumlar, koşullar değişse de kendi kendisiyle bir ve aynı kalması demektir.²⁷

Eşitlik, basit bir şekilde düşünüldüğünde, özdeşlik kavramı akla gelmektedir. Ancak insanlar için özdeşlik kavramından bahsetmek mümkün değildir. Dolayısıyla burda eşitlikten kasıt, adaleti çağrıştıran bir özdeşlik durumudur.²⁸ O halde, adalet anlamında özdeşlik nispi bir eşitliktir. Özdeşliğe dayalı mutlak eşitlik ise, gerçek dünyadan soyutlanmış düşüncelerde yer alan kavramdır.²⁹

²⁵ “Büyük Ahlak Felsefesi Öğretileri”, *Ahlak Felsefesi*, 6.5.2006, <http://www.felsefeekibi.com/site/default.asp?PG=1533>, (13.04.2007), p. 18-19.

²⁶ Kaya, **AB ve Türk İş Hukuku Bağlamında Eşitlik İlkesi**, 23-24.

²⁷ “Özdeşlik”, 7.6.2006, <http://www.felsefeekibi.com/site/default.asp?PG=1036>, (13.04.2007), p.1.

²⁸ Kaya, **AB ve Türk İş Hukuku Bağlamında Eşitlik İlkesi**, 24.

²⁹ Tuncay, 8.

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK İŞ HUKUKUNDA EŞİT DAVRANMA İLKESİ

§ 1. TÜRK İŞ HUKUKUNDA EŞİT DAVRANMA İLKESİNİN HUKUKİ DAYANAKLARI

Anayasa’da eşitlik kavramının İş Hukukunda görünen biçimi İş Kanunu’nun 5. maddesinde yer alan eşit davranma borcundan doğan eşit davranma ilkesidir. Bu bölümde eşit davranma ilkesinin pozitif anlamda hukuki dayanaklarına yer verilecektir.

I. ULUSLARARASI DÜZEYDE

A. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi

10 Aralık 1948’de ilan edilen İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi(İHEB), “bildirge” adıyla ilan edilen diğer belgelerden ayrı bir yere ve özelliğe sahiptir. Özgürlük, eşitlik ve kardeşlik temaları ile başlayan Bildirge’nin içerdiği haklar ve özgürlükler dört grupta toplanabilir:³⁰

- Kişinin bedeni hak ve özgürlükleri(md.3-11);
- Dahil olduğu gruplarla ve başkalarıyla ilişkilerinde bireyin hakları(md.12-17),
- Spiritüel, toplu ve siyasal özgürlükler(md.18-21);
- İktisadi, toplumsal ve kültürel haklar(md.27-28).
- Birleşmiş Milletler ilkeleri ve bireyin topluluk karşısındaki ödevleri(md. 28-30).

³⁰ Kaboğlu, 255.

Eşitlik açısından bildirgenin geneline odaklandığımızda; önsözünde, insanların eşit ve devri mümkün olmayan haklarının bulunduğundan söz edildiğini, 1. maddesinde de bütün insanların özgür, onur ve haklar bakımından eşit doğduklarının belirtildiğini görebiliriz. Aynı şekilde bildirgenin 2. maddesine baktığımızda, bu maddede de insanların ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya diğer herhangi bir inanç, ulusal veya toplumsal köken, servet, doğuş veya bunlar dışında bir fark gözetilmeksizin bildirgede ilan olunan tüm hak ve özgürlüklerden yararlanabilecekleri ve uyruğu bulunduğu ülkenin statüsü ne olursa olsun vatandaşlarla vatandaş olmayanlar arasında hiçbir ayrım gözetilmeyeceği belirtilmiştir. 7.maddesinde ise, kanun önünde herkesin eşit ve ayrım yapılmadan kanunun eşit korumasından yararlanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Bildirgenin 23. maddesi de, her kişinin işini serbestçe seçmeye, adil ve elverişli çalışma koşullarına ve işsizlikten korunmaya, herkesin hiçbir ayrım gözetilmeksizin, eşit çalışma karşılığında eşit ücrete hak kazanmasını öngörür.³¹

Bildirge geleneğinin uluslararası bir ölçeğe taşınmasına neden olan İHEB’le, hak ve özgürlükler devlet ötesinde tanınmaya başlanmıştır.³² Dünya ölçeğinde hak ve özgürlükleri tanıyan Bildirge, daha sonra hazırlanan insan haklarına ilişkin pakt, anlaşma ve sözleşmelere esin kaynağı olmuştur. Ayrıca ulusal ölçekte ikinci kuşak hak ve özgürlüklerin anayasalarca tanınmasında da etkili olmuştur. Hatta anayasalar, çoğu zaman Bildirge’ye bağlılıklarını ilan eder ya da bazıları Anayasal metne dahil eder. Örneğin, İspanyol Anayasası md.10-2’de “Anayasa’nın tanıdığı temel haklara ve özgürlüklere ilişkin normlar, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesine (...) uygun olarak yorumlanırlar.”denmiştir veya Romanya Anayasası md.20/1’de “Yurttaşların hakları ve özgürlüklerine ilişkin anayasal hükümler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ... ile uyumlu olarak yorumlanır ve uygulanırlar.” hükmü yer almaktadır.³³

³¹ Tuncay, 12-13.

³² Kaboğlu, 232.

³³ Kaboğlu, 236 ve 255.

B. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Avrupa Konseyine üye devletlerin dışişleri bakanlarınca 4 Kasım 1950’de Roma’da imzalanmış ve daha sonra on devletin onaylamasıyla 3 Kasım 1953’te yürürlüğe girmiş olan, o dönemki adıyla “İnsan Hakları ve Ana Özgürlükleri Korumaya Dair Sözleşme”, imzalayan devletlere sözleşmede yer alan hak ve özgürlükleri sağlamak ve korumak hususunda yasal zorunluluk yüklemiştir. Burada sadece klasik hak ve özgürlükler yer almış, sosyal ve ekonomik haklara ise yer verilmemiştir.³⁴

Derinleştirilmiş koruma düzeneği öngören bu sözleşme, prensip olarak birinci kuşak(kişi özgürlükleri ve siyasal haklar) insan haklarını kapsamına almaktadır. İşleyiş mekanizması ve iç hukuklara olan etkisi açısından değerlendirildiğinde “İnsan Hakları Avrupa Anayasası”nı oluşturduğu söylenebilir.³⁵

1953’te yürürlüğe giren sözleşme 1998’de 11 No.lu protokolle yapısal bir reform geçirmiştir. Bu da sözleşme sisteminde iki dönemin oluşmasına neden olmuştur.

İlk hazırlanan 1950 metni sözleşmenin birinci dönemini oluşturmaktadır. Avrupa Sözleşmesi’nde İnsan Hakları Avrupa Komisyonu ve Bakanlar Komitesi, birbirinden ayrılmaz bir bütün oluşturur. Dolayısıyla da İnsan Hakları Avrupa Divanı dışında yargı organına benzer siyasal ve diplomatik nitelik taşıyan Komisyon ile, siyasal karar organı durumundaki Bakanlar Komitesi, birlikte üçlü işleyiş sistemini kurmaktadır. İkinci dönem ise, 11 Mayıs 1994’te kabul edilen ve 2 Kasım 1998’de yürürlüğe giren 11 No.lu Protokol, sözleşme organlarını ve sistemini yeniden yapılandığı dönemdir. Öncesinde iki ayrı organ olan Divan ve Komisyon, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi adı altında bir organa dönüştürülmüştür.³⁶

AIHS’de yer alan 14. maddede genel eşitlik ilkesine yer verilmiştir. Madde hükmünde, sözleşmede tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma keyfiyetinin, özellikle

³⁴ Tuncay, 14.

³⁵ Kaboğlu, 263.

³⁶ Kaboğlu, 263-264.

cins, ırk, renk, dil, din, siyasal ve diğer kanaatlar, ulusal veya sosyal köken, ulusal bir azınlığa mensupluk, servet, doğum veya herhangi diğer bir durum üzerine dayalı hiçbir ayırım tabi olmaksızın sağlanması gerekliliği yer almaktadır.³⁷

Daha önce AİHS'nin klasik hak ve özgürlüklere yer verdiğini ancak sosyal ve ekonomik haklara değinilmediğini belirtmiştik. İşte bu eksiklik 1961'de Torino'da kabul edilen Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi veya Avrupa Sosyal Şartı(European Social Charter) ile giderilmiştir.

ASS önsözünde hiçbir ırk, renk, cinsiyet, din, siyasal görüş, ulusal soy veya sosyal köken ayrımı gözetilmeksizin sosyal haklardan yararlanma hakkının sağlanmasının gerekliliğinden söz edilmektedir. ASS'ye imza koyan tüm devletlerin bu yükümlülüğü yerine getirmeleri istenmektedir.

1. bölümde, bütün işçilerin adil iş koşullarına sahip olma haklarının olduğu belirtilmiştir. 2. bölümde ise, “çalışma hakkı”, yine geniş bir şekilde “adil çalışma koşulları”(çalışma süreleri, yıllık ücretli izin, haftalık dinlenme süresi...), “güvenli ve sağlıklı çalışma koşulları” ve “adil bir ücret hakkı” başlıkları altında söz konusu haklar irdelenmiştir. Özellikle 2. bölümde adil bir ücret hakkı başlığı ile verilen maddede, işçi erkekler ile kadınlara eşit ücret hakkını tanımaya açıkça yer verilmiştir.

ASS'nin 18 Ekim 1961'de kabul edildiği dönemde Türkiye'yi o dönemin Çalışma Bakanı Cahit Talas temsil etmiştir. 1965'te yürürlüğe giren sözleşme Türkiye tarafından 14 Ekim 1989 tarihinde onaylanmış ve yine 1989'un 14 Aralık'ında yürürlüğe girmiştir. Ülkemizde insan hakları alanındaki tüm sözleşmelerde olduğu gibi ASS'de de en alt düzeyde bir onay prosedürü izlenmiş, toplam 11 madde veya yarısı zorunlu çekirdek olan 46 fıkra ile bağlı tutulmuştur. Bu maddeler, daha önce yer verdiğimiz adil çalışma koşulları hakkı(md.2), iş güvenliği ve sağlığı hakkı(md.3), sendika hakkı(md.5), toplu pazarlık hakkı(md.6), kadın işçilerin hakkı(md.8) ve bedensel ya da zihinsel özürliülerin mesleksel

³⁷ Tuncay, 15.

eğitim ve yeniden uyum hakkıdır(md.15). Zorunlu çekirdek maddeler 5. ve 6. maddelerdir.³⁸

C. Uluslararası Çalışma Örgütü'nün Sözleşme ve Tavsiye Kararları

1948'den bu yana insan kaynaklarının uluslararası korunması üzerine farklı alanlara ilişkin çok sayıda sözleşme kabul edilmiştir. Bunlara, Birleşmiş Milletler Eğitim, Bilim ve Kültür Kurumu ya da alışık olduğumuz kısa adıyla UNESCO(United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization) ve Uluslararası Çalışma Örgütü(International Labour Organization-ILO) de eklenebilir.³⁹

Uluslararası Çalışma Örgütü(UÇÖ), Dünya Savaşı'nın yarattığı karışıklık sonucu ortaya çıkan ve üç çeyrek asır süren değişim kargaşası ile yoğurulmuş, evrensel ve sürekli barışın ancak sosyal adalet ile sağlanabileceğini savunan bir temel ilke üzerine kurulmuştur.⁴⁰

UÇÖ, kurulduğu 1919 yılından 1999 yılına kadar, 182 sözleşme ve 198 tavsiye kabul etmiştir. Uluslararası sosyal politika ve hukukun başlıca kaynaklarını oluşturan bu belgelerle sosyal haklar tanınmıştır.

Sözleşmeleri ve tavsiye kararlarıyla, çalışma hayatına ilişkin temel haklar, örgütlenme özgürlüğü, toplu pazarlık, zorla çalıştırmanın engellenmesi, fırsat ve muamele eşitliği gibi çalışmaya iliskintüm konuları düzenleyici, uluslararası çalışma standartları oluşturur. Mesleki eğitim ve rehabilitasyon, istihdam politikası, iş hukuku, endüstriyel ilişkiler, çalışma standartları, yönetimin geliştirilmesi, kooperatifler, sosyal güvenlik, çalışma istatistikleri, iş sağlığı ve güvenliği konularında teknik yardımlar sağlar. Bağımsız

³⁸ İzzet Çetin, "Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı", 15.10.2005, http://www.tbmm.info/modules.php?name=article&lang=tr&uid=izzetcetin&file=index_detay&idMArticle=663, (20.04.2007), p..2-3.

³⁹ Kaboğlu, 258.

⁴⁰ "ILO Hakkında", 2007, <http://www.ilo.org/public/turkish/region/eurpro/ankara/about/amacilke.htm>, (20.04.2007), p.1-2.

iş ve işveren örgütlerinin kurulmasını destekler ve teknik yardım sağlar. Bağımsız iş ve işveren örgütlerinin hükümetlerle eşit olarak katıldığı, kendine has olan üçlü yapısı vardır.⁴¹

UÇÖ Genel Konferansı 1998’de, Temel İlke ve Haklar Bildirgesini kabul ederek, çalışma dünyasının sorunlarını insan hakları yaklaşımıyla ele almak suretiyle olumlu bir gelişme kaydetmiştir.⁴² UÇÖ’nün sözleşme ve tavsiye kararlarının konuları birbirinden farklı da olsa çoğunda, bir şekilde eşit davranma ilkesinden söz edilmiştir. Bazılarında ise doğrudan eşitlik veya eşit davranma ilkesinin uygulanması aktarılmıştır. Bunlardan Türkiye’nin bir yasayla onayladığı ve konumuz bakımından önemli olanlarına göz atmak yararlı olacaktır.⁴³

UÇÖ’nün sözleşmelerinden eşitlik ilkesi ile ilgili Türkiye’nin onayladığı sözleşmeler;

- 100 nolu “Eşit Değerde İş için Erkek ve Kadın İşçiler Arasında Ücret Eşitliği” Hakkında Sözleşme
- 111 nolu “İş ve Meslek Bakımından Ayrımcılığın Yasaklanması” Hakkında Sözleşme
- 118 nolu “Vatandaşlarla Vatandaş Olmayan Kimselere Sosyal Güvenlik Konusunda Eşit Muamele Yapılması” Hakkında Sözleşme
- Çalışma Sözleşmesidir.

1. UÇÖ’nün 100 Nolu Sözleşmesi- Eşit Değerde İş İçin Erkek ve Kadın İşçiler Arasında Ücret Eşitliği Hakkında Sözleşme

6 Haziran 1951’de kabul edilen 100 nolu bu sözleşme Bakanlar Kurulu’nun 14 Nisan 1967 tarih 6-8036 sayılı kararı ile kabul edilmiştir.

⁴¹ “ILO Hakkında”, 2007, <http://www.ilo.org/public/turkish/region/eurpro/ankara/about/amacilke.htm>, (27.05.2007), par. 5.

⁴² Kaboğlu, 259.

⁴³ Tuncay, 18.

Kadın ve erkek işçilerin eşit değerde iş için eşit ücretlendirilmesine ilişkin olarak düzenlenmiş ve bu ücret eşitliği ilkesini ortaya koyarken öncelikle “eşit ücret kavramı” ve “ücret” tanımına nelerin gireceği açıkça belirlenmiştir.⁴⁴ Sözleşmenin 1. maddesinde ücretin tanımı şu şekilde yapılmaktadır: İşçinin çalıştırılması nedeniyle işveren tarafından kendisine ayni ya da nakdi olarak doğrudan doğruya veya dolaylı bir şekilde ödenen normal, kök veya asgari ücret veya aylıkla, sağlanan bütün diğer menfaatleri içine alır. Aynı maddenin 2. fıkrasında ücret eşitliği kavramının da tanımı yapılmıştır. Buna göre, eşit değerde iş için erkek ve kadın işçi için bu deyim, cinsiyet esasına dayanan bir ayırım gözetmeksizin tesbit edilmiş bulunan ücret sınırlarını tarif eder.

2. maddede, sözleşmeye taraf üye devletlere, ülkelerinde yürürlükte bulunan usullere uygun yollardan eşit değerde iş için erkek ve kadın işçiler arasında ücret eşitliği ilkesini yerleştirmeye özendirmek ve bunu sağlamak yükümlülüğü verilmiştir. Ayrıca bu yükümlülüğün yerine getirilmesini de ulusal mevzuatla tanınmış herhangi bir ücret düzeni, toplu iş sözleşmeleri veya bütün bu usullerin birleştirilmesi yoluyla uygulanabileceğine yer verilmiştir.⁴⁵

Sözleşmenin 3. maddesi, eşit işe eşit ücret ilkesinin sağlanmasında objektif olma koşulunu getirmiştir. Birinci fıkrasında, sözleşmeye işlerlik kazandırabilecek durumlarda, işin içerdiği işlemler temeli üzerinde nesnel değerlendirmelerini sağlamak üzere önlemlerin alınabileceği söylenmektedir. Bu değerlendirmede uygulanacak usullerin ücret sınırlarını belirlemeye yetkili makamlar veya toplu sözleşme taraflarınca kararlaştırılabileceği dile getirilmiştir.⁴⁶

Söz konusu bu üç madde, ücretin tespitinde, cinsiyete dayalı ayrımcılığı yasaklarken, objektif ilkelere dayalı bir ücret tespit sisteminin koşullarını da ortaya koymaktadır. Sözleşmenin düzenleme biçimi ücret tespitinde cinsiyetler arasında bir eşitlik arayışını ortaya koymakla birlikte, erkekler ya da kadınlar arasında ayrımcılığın

⁴⁴ Kaya, **AB ve Türk İş Hukuku Bağlamında Eşitlik İlkesi**, 38.

⁴⁵ Tuncay, 19.

⁴⁶ Savaş Taşkent, **İnsan Haklarının Uluslararası Dayanakları**, Basisen, İstanbul, 1995, 83 ve Tuncay, 19.

yapılabilmesine yönelik herhangi bir düzenlemeye yer verilmediği için genel bir eşitlik ilkesi söz konusudur.⁴⁷

2. UÇÖ'nün 111 Nolu Sözleşmesi- Ayrımcılık(İş ve Meslek) Sözleşmesi

4 Haziran 1958'de kabul edilen 100 nolu bu sözleşme Bakanlar Kurulu'nun 2 Eylül 1967 tarih 6-8730 sayılı kararı ile kabul edilmiştir.

Milletlerarası Çalışma Teşkilatı Genel Konferansı, toplantı gündeminin dördüncü maddesini teşkil eden, iş ve meslek alanında ayırım ile ilgili çeşitli tekliflerin kabulünü ve bu tekliflerin bir milletlerarası sözleşme şeklini almasına karar verecek ve Filadelfiya beyannamesinin, ırk, inanç ve cinsiyetleri ne olursa olsun, bütün insanların, hürriyet, şeref, ekonomik, güvenlik ve eşit imkan şartları içinde kendi maddi refah ve manevi gelişmelerini gözetme haklarını teyit ettiğini ve ayırımın İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinde belirtilen hakları ihlal ettiğinin kabulü üzerine toplantı yapılmıştır.⁴⁸

Sözleşmenin 1. maddesinin iki fıkrasında ayırım kavramına yer verilmiştir. Bir bireyin değişik kimliklerine bağlı uğrayabileceği ayrımcılık yasaklanırken sadece çalışma ilkelerinden kaynaklanan ayrımcı muamelelerle ilgilenmemektedir. Aynı zamanda iş ve meslek edinmede fırsat ve davranış eşitliğinin maddi koşullarını da ortaya koymaktadır.⁴⁹

2.maddede, iş veya meslekte eşit işlem görmenin sağlanması ve geliştirilmesi için gerekli politikaların belirlenmesini ve uygulanmasını şart koşmaktadır.

3. maddede, iş ve meslek edinmede eşitlik politikalarının nasıl uygulanacağı konusunda usul ve önlemler getirmekte ve sözleşmeyi imzalayan devletlere buna uyma yükümlülüğünü belirtmektedir.

⁴⁷ Kaya, **AB ve Türk İş Hukuku Bağlamında Eşitlik İlkesi**, 40.

⁴⁸ "111 Sayılı Sözleşme: Ayrımcılık(İş ve Meslek) Sözleşmesi", *ILO Hakkında*, 2007, <http://www.ilo.org/public/turkish/region/eurpro/ankara/sozlesme/soz111.htm>, (20.04.2007), p.1-5.

⁴⁹ Kaya, "Çalışma Hukukunda Eşitlik", 149.

4 ve 5. maddelerde ise, özellikle devlet güvenliği nedeniyle, hangi durumların ayırım sayılamayacağı veya bu hususta karar verme yetkisinin sözleşmeyi onaylayan devlete ait olduğuna ilişkin düzenlemelere yer verilmektedir. Bu yetkide de sınırlandırma vardır. Kamu kurumlarının bazı kişilere sınırlandırılması keyfi olmaktan çıkarılmıştır. Ayrıca 5. maddenin 2. fıkrasındaki düzenlemeyle açıkça çalışma hayatında, cinsiyet, yaş, ötür, aile sorumlulukları ve toplumsal ya da kültürel durumlara bağılı olarak kişinin dezavantajlılığını ortadan kaldıran önlem ve uygulamaları, eşitliğı bozucu bir uygulama olarak görmemektedir.⁵⁰

Kısa bir ifade ile, 111 nolu sözleşme bir taraftan ayrımcılığı yasaklarken, öte yandan, sosyal norm yoluyla bir toplumda eşitliğe ve adalete nasıl katkı yapabileceğini açıkça belirtmektedir.⁵¹

3. UÇÖ'nün 118 Nolu Sözleşmesi- Vatandaşlarla Vatandaş Olmayan Kimselere Sosyal Güvenlik Konusunda Eşit Muamele Yapılması Hakkında Sözleşmesi

28 Haziran 1962 tarihli bu sözleşme ise Bakanlar Kurulu tarafından 5.4.1973 tarih ve 7-6217 sayılı kararname ile kabul edilmiştir.⁵²

Bu sözleşme hükümleri, Sosyal Güvenlik konularına yönelik olarak düzenlenmiş olmakla birlikte üye devletlere vatandaş olanlarla olmayanlar arasında eşit işlem yapma yükümlülüğü vermesi nedeniyle burada kısa yer verilmek istenmiştir.

Sözleşme yükümlölüklerini kabul ettikleri sosyal güvenlik dallarında, ülkesinde, bu sözleşmeyi uygulamayan diğör üye devletler vatandaşlarına, sosyal güvenliğe tabi olma

⁵⁰ Taşkent, 280-281 ve Kaya,43-44.

⁵¹ Kaya, **AB ve Türk İş Hukuku Bağlamında Eşitlik İlkesi**, 44.

⁵² “118 Nolu Sözleşme: Vatandaşlarla Vatandaş Olmayan Kimselere Sosyal Güvenlik Konusunda Eşit Muamele Yapılması Hakkında Sözleşme”, *Türkiye'nin İmzaladığı Sözleşmeler*, 2007, <http://www.ilo.org/public/turkish/region/eurpro/ankara/sozlesme/soz118.htm>, (20.04.2007), p.1.

ve yardımlardan yararlanmaya hak kazanma bakımlarından kendi vatandaşlarıyla eşit işlem yapma yükümlülüğü yüklemiştir(md.3/1).⁵³

II. ULUSAL DÜZEYDE

Türk İş Hukuku'nda eşitlik kavramı 2003 yılında yürürlüğe giren 4857 sayılı kanun ile UÇÖ(ILO) normları ve AB müktesebatına uygun olarak hem formel eşitlik ve maddi eşitliği sağlayan gerçek eşitlik boyutuyla yer almıştır. Hukukumuzda Anayasamızın 10.md.'nin ruhuna uygun olarak 4857 sayılı İş Kanunu'muzun başta 5. md.si olmak üzere, 12 ve 13 maddeleri ve 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'muzun 31.md.'sinde yer alan eşitlik kavramı, çalışma ilkelerinde işverenin işçiler arasında ayırım yapmamasını ve onlara eşit davranmasını öngörmektedir.⁵⁴

A. 1982 Anayasası'ndaki Düzenlemeler

1982 Anayasası'nda eşitlik ilkesi 10. maddede “Kanun Önünde Eşitlik” başlığı altında şöyle düzenlenmiştir:

“Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.”

Maddenin, eşitlik ilkesinin “hukuk devletinin bir parçası” olduğu veya bir “temel hak” olduğu düşünülebilirse de, bizim Anayasamızda bu ilkenin, düzenlendiği yer itibarıyla, devlet yönetimine egemen olan bağımsız bir “temel ilke” niteliğinde olduğunu söyleyebiliriz. Tüm devlet organlarına, idare makamlarına, kanun koyucuya ve uygulayıcılarına hitap edildiğinden ilkenin muhatapları söz konusu kişi ya da kurumlardır.⁵⁵

⁵³ Tuncay, 22.

⁵⁴ Kaya, “Çalışma Hukukunda Eşitlik”, 150.

⁵⁵ Kemal Gözler, **Anayasa Hukukuna Giriş**, 1. Baskı, Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları, 2001, 212.

Eşitlik ilkesinin, mutlak eşitlik ve nispi eşitlik olmak üzere iki çeşidi vardır.⁵⁶

- **Mutlak eşitlik:** Kişilerin kişisel ve özel durumlarına bakılmaksızın, kanunların herkese eşit olarak uygulanmasıdır. Anayasanın 10 md.'sinin ilk fıkrasında yer alan “Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.” hükmü, bu konularda mutlak eşitliği emretmektedir. Hangi düşüncelerle olursa olsun, yukarıda sıralanan nedenlerden dolayı kimseye karşı ayırım yapılamaz. Aynı şekilde, hiçbir aileye, gruba ya da sınıfa ayrıcalık tanınmayacağını ifade eden 2. fıkra da mutlak eşitlik hükmüdür.

- **Nispi Eşitlik:** Aynı durumda bulunan kişilerin aynı işleme tabi tutulmasıdır. Tam tersinden hareketle, farklı durumlarda bulunan kişiler, farklı işlemlere tabi tutulabilirler. Nispi eşitlik anlayışına göre, eşit olmayanlara farklı kuralların uygulanması eşitlik ilkesine aykırılık değildir. Bu ilkeye göre, kişinin hakları ve ödevleri, yetkileri ve sorumlulukları, durumu ve yaptığı işe göre değişebilir. Anayasa Mahkemesi de, kanun hükümlerinin eşitlik ilkesine aykırı olup olmadığını denetlerken, kanunla yapılan ayırımın haklı bir nedene dayanıp dayanmadığını sorgular. Anayasa Mahkemesine göre, kamu yararı ve haklı nedenin, “anlaşılabilir”, “amaçla ilgili”, “makul ve adil” olması gerekir. Getirilen düzenleme, herhangi bir biçimde birbirini tamamlayan, doğrulayan ve güçlendiren bu üç ölçütten birine uymuyorsa, eşitlik ilkesine aykırı bir yön vardır denilebilir. Mahkeme, çeşitli kararlarında, haklı neden kavramını somutlaştırıcı ölçüler olarak, “gereklilik”, “zorunluluk”, “işin özelliklerine ve amacına uygunluk”, “dengeli ve makul görülebilecek ölçüler” gibi değişik ifadeler kullanmıştır. Haklı neden kavramının genel bir tanımını vermek mümkün değildir, kanundaki sınıflandırmanın haklı bir nedene dayanıp dayanmadığı ancak o kanunun somut içeriği göz önüne alınarak belirlenebilir. Haklı neden tespiti, sınıflandırma ile kanunun amacı arasındaki bağı, ilişkiyi ortaya koymakta, sınıflandırmanın amaca hizmet edip etmediğini, oranlı olup olmadığını da belirlemektedir.⁵⁷

⁵⁶ Gözler, 212.

⁵⁷ Sibel İnceoğlu, “Anayasa Mahkemesi ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Eşitlik ve Ayrımcılık Yasağı”, **Çalışma ve Toplum**, 2006/4, İstanbul, 2006, 54.

Yapılan farklı düzenleme haklı bir nedene dayanıyorsa da, Yüksek Mahkeme bu düzenlemeyi eşitlik ilkesine aykırı olarak görmemektedir.

1982 Anayasası'nı yine içerisinde eşitlik ilkesi ile ilgili düzenlemeler bulunduran 1961 Anayasası ile karşılaştırmalı ve ayrıntılı olarak incelemek uygun olacaktır.

1961 Anayasası'nın 12 md.'si ile benzer şekilde düzenlenen 82 Anayasası'nın 10. md.'sinin ilk fıkrası arasında bir fark göze çarpmaktadır. 10. md.'de, 12. md.'de olmayan "ve benzeri sebeplerle" ifadesi yer almaktadır. Son fıkra da yer alan "Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar." hükmüne ise 82 Anayasası'nda yer verilmiştir ve bu fıkra kanun koyucu ve uygulayıcılarına eşitlik ilkesine uyma emri vermektedir. 61 Anayasası'nda bu fıkra bulunmamakla birlikte, o dönemde de farklı bir algılamamanın mümkün olmayacağını söyleyebiliriz. Çünkü, söz konusu anayasanın 11 .md'si bu hükümlerin özel ve tüzel tüm kişileri ve tüm kamu otoritelerini bağladığını açıkça dile getirmektedir.⁵⁸

10. maddenin kadınlarla erkeklerin eşit haklara sahip olduğu ve devlete bunu sağlamak yükümlülüğünü verdiği 2. fıkrası, 2004'te Avrupa Birliği(AB)'ne uyum sürecinde düzenlenmiştir.

61 ve 82 Anayasalarının düzenleniş biçimlerinde bir fark daha vardır. Eşitlik ilkesi 61 Anayasası'nda "Temel Hak ve Ödevler" kısmında düzenlenmiş, ancak 82 Anayasası'nda "Genel Esaslar" kısmında düzenlenmiştir. Maddenin gerekçesi olarak, bu maddenin demokrasinin üç vazgeçilmez ilkesinden biri olduğunu; insanın, doğuştan insan olması sebebiyle bir değeri olduğu ve bu nedenle herhangi bir niteliğe ve ölçüye dayanılarak insanlar arasında ayırım yapılamayacağı; kanunların uygulanması bakımından da hiçbir fark gözetilemeyeceği belirtilmiştir. Dolayısıyla da, devletin kuruluş unsurları ve dayanaklarından biri olduğunu düşünerek eşitlik ilkesinin "Genel Esaslar" kısmında verildiğini söyleyebiliriz. 2. ve 5. maddelerde belirtilen demokrasi, hukuk devleti ve insan

⁵⁸ İncoğlu, 48.

haklarında olduğu gibi...⁵⁹ Eşitlik ilkesi anayasada yazılı olarak yer almasaydı bile, hukuk devleti kavramı içinde, mevcut temel bir hak, aynı zamanda devlet yönetimine egemen genel bağımsız bir hukuk ilkesi olarak da varlığının kaul edilmesi gerekirdi. Nitekim hukuk devletini, insan hak ve özgürlüklerine bağı ve herkesin kendi hakkını veren devlet düzeni olarak anlamak gerekir.⁶⁰ Herkese kendi hakkını vermek de zaten eşitlik ilkesinin uygulanması demektir.

Anayasa mahkemesinin bir kararında bu husus, hukuk devletinin, hukukun üstünlüğü temeline oturtulduğu ve bu temelde kanun önünde eşitlik ilkesinin temel öğelerden biri olduğu belirtilmiştir. Bu kavram ise ayrımcılığın her türlüşünü reddetmektedir.⁶¹

“İrk, dil, din, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, mezhep ve benzeri sebepler” şeklinde belirtilen sebepler eşitlik ilkesinin çekirdek alanıdır. Anayasa bu özelliklere dayalı bir sınıflandırmanın diğerlerine nispeten çok daha sıkı bir denetim altında tutulacağını vurgulamaktadır. Bu tür bir sınıflandırmanın, fiili eşitsizlik durumunda bulunan ve koruma gerektirebilecek grubun (kadınlar, dil veya ırk farklılığı olan gruplar vb. gibi) eşitsiz konumunu dengelemek amacıyla yapılması mümkündür.⁶² Bu durum günümüzde “pozitif ayrımcılık” olarak isimlendirilmektedir. Olumlu ayrımcılık eşitlik ilkesine aykırılık değildir. Burada amaç, fiili eşitsizliğin önlenmesidir.

Ayrıca yukarıda belirttiğimiz AB’ne uyum çerçevesinde 2004’te anayasada yapılan değişikliğin kadınlara yönelik olumlu ayrımcılığı teşvik edici ve olumlu bir düzenleme olduğunu söylemek mümkündür. Devlet, kadın erkek eşitliğinin yaşama geçmesini sağlama yükümlülüğünü de üstlenmiştir.

⁵⁹ İnceloğlu, 48.

⁶⁰ Melek Onaran Yüksel, **Karşılaştırmalı Hukuk Işığında: Türk İş Hukukunda Kadın-Erkek Eşitliği**, 1. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, Ekim 2000, 82.

⁶¹ Anayasa Mahkemesi Kararı, 9.10.1979, E. 19/39, RG. 16.1.1980, 16871.

⁶² İnceloğlu, 49.

B. Bireysel ve Toplu İş Hukukundaki Düzenlemeler

1. 4857 Sayılı İş Kanunu'ndaki Düzenleme

İşyerinde çalışan işçilere eşit davranma ve eşit değerdeki işlerde çalışan işçilere eşit çalışma koşullarını uygulama, çağdaş İş Hukukunun tanıdığı, genellikle hakkaniyet esası ve dürüstlük kuralına dayandırılan bir borçtur. İş sözleşmesinin ve toplu iş sözleşmesinin yapılması ve uygulanmasında gözönünde bulundurulacak olan eşitlik esası ile işverenin eşit işlem yapma borcunun hukuki kaynağını bir önceki bölümde yer verdiğimiz üzere Anayasamızdaki “Eşitlik ilkesi(md.10)” ile bu bölümde açıklamaya çalışacağımız İş Kanunumuzdaki “Eşit Davranma İlkesi(md.5)” oluşturmaktadır.⁶³

22.5.2003 tarihinde kabul edilen ve 10.6.2003 tarih ve 25134 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 4857 sayılı İş Kanunumuzda da eşitlik ilkesi düzenlenmiştir. 5. maddede “Eşit davranma ilkesi” başlığı altında yer verilen ilke, işverenin borçlarından biri olarak karşımıza çıkmaktadır.

Kanunun söz konusu 5. maddesi “ İş ilişkisinde dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamaz.

İşveren, esaslı sebepler olmadıkça tam süreli çalışan işçi karşısında kısmi süreli çalışan işçiye, belirsiz süreli çalışan işçi karşısında belirli süreli çalışan işçiye farklı işlem yapamaz.

İşveren, biyolojik veya işin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kılmadıkça, bir işçiye, iş sözleşmesinin yapılmasında, şartların oluşturulmasında ve sona ermesinde cinsiyet veya gebelik nedeniyle doğrudan ya da dolaylı farklı işlem yapamaz.

Aynı veya eşit değerde bir iş için cinsiyet nedeniyle daha düşük ücret kararlaştırılamaz.

⁶³ Nuri Çelik, **İş Hukuku Dersleri**, 18. Bası, İstanbul: Beta Yayınları, Ağustos 2005, 166.

İşçinin cinsiyeti nedeniyle özel koruyucu hükümlerin uygulanması, daha düşük bir ücretin uygulanmasını haklı kılmaz.

İş ilişkisinde veya sona ermesinde yukarıdaki fıkra hükümlerine aykırı davranıldığında, işçi dört aya kadar ücreti tutarındaki uygun bir tazminattan başka yoksun bırakıldığı haklarını da talep edebilir. 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 31. maddesi hükümleri saklıdır.

20. madde hükümleri saklı kalmak üzere işverenin yukarıdaki fıkra hükümlerine aykırı davrandığını işçi ispat etmekle yükümlüdür. Ancak, işçi bir ihlalin varlığı ihtimalini güçlü bir biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduğunda, işveren böyle bir ihlalin mevcut olmadığını ispat etmekle yükümlüdür.” şeklinde düzenlenmiştir.

Kanunda 12. md.nin ilk fıkrasında, belirli süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan işçinin, ayrımı haklı kılan bir neden olmadıkça, salt iş sözleşmesinin süreli olmasından dolayı, belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan emsal işçiye göre farklı işleme tabi tutulamayacağına hükmedilmiştir. Benzer bir hüküm, 13. maddenin 2. fıkrasında karşımıza çıkmaktadır. Burada ayırım yapılamayacağı konusunda hükme varılan iki grup kısmi süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan işçiler ile tam süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan işçilerdir. Yine haklı bir neden olmadıkça, bu iki grup arasında sadece iş sözleşmesinin kısmi ya da tam süreli olması bakımından ayırım yapılmasının mümkün olmadığı belirtilmektedir.

Bu maddelerin gerekçelerine bakıldığında, md. 12 için AB Konseyi'nin 99/70 sayılı direktifiyle ve md.13 için ise 97/81 sayılı direktifiyle paralel bir düzenlemenin yapıldığı görülmektedir. 99/70 sayılı direktifle yürürlüğe konulan sosyal tarafların çerçeve anlaşmasında, bu anlaşmanın konusunun belirli ve belirsiz iş sözleşmeleri arasında ayırım yapılmama ilkesinin uygulanması suretiyle belirli iş sözleşmelerinde daha iyi koşullarla istihdamı gerçekleştirmek olduğu belirtilmiştir. Aynı şekilde, Konseyin 99/81 sayılı direktifinin amacı, kısmi süreli çalışmaya yönelik ayırımın ortadan kaldırılması ve bu tür

Çalışmanın irade serbestisine dayalı olarak teşvik edilmesidir. Bu ilkeler üye ülkelerdeki uygulama şekilleri dikkate alınarak düzenlenmiştir.⁶⁴

Bu maddeler, Şakar’ın dile getirdiğı gerekçesi ile birlikte değerdendirildiğinde, sözleşmelerin türleri bakımından farklı çeşitlerde olmasının ayrımcılığın yapılmasını haklı çıkarmayacağını söylemek mümkün olacaktır.

4857 sayılı kanunun eşitlikle ilgili son maddesi ise feshe ilişkin hükümlerin yer aldığı 18. maddedir. Bu madde “feshin geçerle sebebe dayandırılması” başlığı altında düzenlenmiş ve geçerli sebep sayılamayacak haller aşağıdaki gibi sıralanmıştır:

- Sendika üyeliğı veya çalışma saatleri dışında veya işverenin rızası ile çalışma saatleri içinde sendikal faaliyetlere katılmak,
- İşyeri sendika temsilciliğı yapmak,
- Mevzuattan veya sözleşmeden doğan haklarını takip için işveren aleyhine idari veya adli makamlara başvurmak veya bu hususta başlatılmış sürece katılmak,
- Irk, renk, cinsiyet, medeni hal, aile yükümlölükleri, hamilelik, doğum, din, siyasi görüş ve benzeri nedenler,
- 74. maddede öngörölün(hamilelik, doğum ve süt izni süresince) ve kadın işçilerin çalıştırılmasının yasak olduğı sürelerde işe gelmemek,
- Hastalık veya kaza nedeniyle md. 25/Ib ‘de öngörölün bekleme süresinde(işçilerin rehabilite edildikleri sürelerde) işe geçici devamsızlıktır.

İşveren, yukarıda sayılan nedenlerle bir işçinin sözleşmesini feshetmiş ise, fesih hakkını kötüye kullanmış demektir. Buna maruz kalan işçi yargıya başvurduğunda, fesih işleminin geçersizliğine hükmedilecek ve işverenin işçiyi işe geri alması ya da çalıştırmak istemiyorsa tazminat ödemesi kararlaştırılacaktır.⁶⁵

⁶⁴ Müjdat Şakar, **Gerekçeli ve İçtihatlı İş Kanunu Yorumu**, Ankara: Yaklaşım Yayınları,2006, 155-157.

⁶⁵ Kaya, **AB ve Türk İş Hukuku Bağlamında Eşitlik İlkesi**, 135.

Ayrımcılık nedeniyle iş sözleşmesinin feshini tazminata bağlayan üç farklı düzenleme bulunmaktadır. Bunlar;⁶⁶

- md. 5'te kanun kapsamındaki bütün işçiler için öngörülen ayrımcılığa dayalı fesih
- md. 17'de, iş güvencesi kapsamında olmayanlar için öngörülen kötü niyetle fesih ve
- md. 18'de, iş güvencesi kapsamında olanlar için öngörülen geçersiz fesih.

Her fesih türünün tazminat miktarları ve ispat yükü farklı olarak düzenlenmiştir.

2. 2821 Sayılı Sendikalar Kanunu'ndaki Düzenleme

5.5.1983 tarihinde kabul edilen ve 7.5.1983 tarih ve 18040 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 31. maddesinde "Sendikaya üye olup olmama hürriyetinin teminatı" başlığı altında sendika üyeliği ve sendikal faaliyetlerden dolayı, sendikal işçiler ile sendika üyesi olmayan işçiler arasında ayrımcılık yapılamayacağı ve aykırı davranışlarda ödenecek tazminat düzenlenmektedir.

31. maddenin ilk fıkrasına göre, "İşçilerin işe alınmaları, belli bir sendikaya girmeleri veya girmemeleri veya belli bir sendikadaki üyeliği muhafaza veya üyelikten istifa etmeleri veya sendikaya girmeleri veya girmemeleri şartına bağlı tutulamaz." Bu fıkra aykırı davranışın yaptırımı ise, 59. md.'nin 3. fıkrasında yer almaktadır. Bu hükme aykırılık teşkil eden durumlarda, işveren, aylık brüt asgari ücretin yarısı tutarından az olmamak üzere ağır para cezası ödeyecektir.⁶⁷

3. fıkra ise, "Toplu iş sözleşmelerine ve hizmet akitlerine bu hükme aykırı kayıtlar konulamaz. İşveren, bir sendikaya üye olan işçilerle sendika üyesi olmayan işçiler veya ayrı sendikalara üye olan işçiler arasında, işin sevk ve dağıtımında, işçinin mesleki ilerlemesinde, işçinin ücret, ikramiye ve primlerinde, sosyal yardım ve disiplin

⁶⁶ Kadriye Bakırcı, "İş Güvencesi Kapsamındaki İşçilerin Doğrudan Tazminat Talep Hakları ve Kötüniyet veya Sendikal Tazminat ile Ayrımcılık Tazminatı İlişkisi", **Sicil**, Cilt:1, Sayı:2(2006), 117.

⁶⁷ Kaya, **AB ve Türk İş Hukuku Bağlamında Eşitlik İlkesi**, 138-139.

hükümlerinde ve diğer hususlara ilişkin hükümlerin uygulanması veya çalıştırmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamaz.” hükmü yer almaktadır.

Son olarak da, “ Ücret, ikramiye, prim ve paraya ilişkin sosyal yardım konularında toplu iş sözleşmesi hükümleri saklıdır.” ifadesiyle ilke olarak toplu iş sözleşmesinin sağladığı yararlar da öncelikle sendikalı işçilerin yararlanması hususu korunmuştur.⁶⁸ Bundan hareketle, ayırım yasağı için bir istisna düzenlendiğini söylemek mümkün olacaktır.

§ 3. EŞİT DAVRANMA İLKESİNİN ÖZELLİKLERİ VE SINIRLARI

I. ÖZELLİKLERİ

A. Özdeşlik ya da Mutlak Eşitlik Olmaması

Eşit davranma ilkesi, işverenin hangi koşulda olursa olsunlar tüm işçilerine her bakımdan eşit davranmasını öngörmez. Eşit davranma ilkesi, herşeyi eşit duruma, aynı düzeye getirmeyi amaçlamaz. Bu ilkedeki amaç, keyfi işlem görerek kötü durumda bırakılan kişi ya da kişilerin, aynı koşullara sahip oldukları halde daha iyi işlem gören çoğunluktaki işçilerle aynı haklarına sahip olmasını sağlamaktır. Yoksa çoğunluğu, daha iyi durumdaki bir veya birkaç işçinin düzeyine getirmek değildir. Eşit davranma, eşit hale getirme, eşitlik ise özdeşlik yahut mutlak eşitlik farklılık tanımayan eşitlik demek değildir. Hukuki anlamda eşitlik, kişiler arasındaki belirli farklılıkları gözönünde bulunduran, farklı farklıya işlem yapılabilen göreceli bir eşitliktir. Aksi halde mutlak eşitlik, hukuk düzeninin bozulmasına yol açar. Yasa önünde eşitlik ilkesi de herkesin her yönden aynı hükümlere bağlı olması anlamına gelmez.⁶⁹

B. Keyfi Ayırım Yasağı

İş Hukukunda eşit davranma ilkesi mutlak eşitlik olmadığına göre, bundan işverenin işçiler arasında haklı ve akla uygun olduğu ölçüde ayırım yapabileceği

⁶⁸ Kaya, **AB ve Türk İş Hukuku Bağlamında Eşitlik İlkesi**, 139.

⁶⁹ Tuncay, 120.

anlaşılabilmektedir. Çünkü eşit davranma ilkesi eşit olan eşit davranmayı öngörürken aynı zamanda farklı olana da farklı davranılması gerektiğini öngörür. Ancak eşitler arasında farklı davranma objektif ve işin özüne uygun ise kabul edilebilir. Küçük ve önemsiz farklılıklar eşitliği bozucu olarak kabul edilmezler. Şematik sadece biçimden fiziksel özelliklerden kaynaklanan farklılıklara dayanılarak yapılan ayrımlar keyfi sayılırlar. Farklı davranmanın ölçüsü haklı, objektif olma, gerçeğe, işin özüne veya amaca uygunluktur. Kısacası akla uygun olan ayrımlar kabul edilebilir ancak bu da her somut olayın kendi özelliği içinde ele alınacak bir değerlendirme ile gerçekleştirilebilir.⁷⁰

İki güvenlik görevlisinden kıdemli olanın daha fazla ücret alıyor olması akla uygun bir davranıştır. Ondan daha sonra aynı işyerinde çalışmaya başlamış olan diğer güvenlik görevlisinin bu durumun ayrımcılık oluşturduğunu söylemesi eşit davranma ilkesine aykırılık teşkil etmez. Ancak iki işçiden birine yılbaşı ikramiyesi verirken diğerine herhangi bir sebep göstermeden bu haktan onu mahrum bırakmak veya onun dini inancında yılbaşı kutlamak olmadığından ikramiye vermemek gerçekçi bir davranış değildir ve eşit davranma borcuna aykırı bir davranıştır.

Keyfi davranışın olup olmadığı her somut olayın kendi özellikleri gözönünde tutularak araştırılrsa da uygulamada işçiler arasında ayrıma esas tutulan bazı nedenler hukuk düzeninde açıkça yasaklanmıştır. Ayrım yasakları mutlak ve nispi(görelî) olmak üzere 2'ye ayrılmaktadır:

1. Mutlak Ayrım Yasakları

Bu yasaklar yürürlükteki hukuk düzeninin kesin olarak yasakladığı ve açıkça saydığı belirli ayrım nedenleridir. Bu nedenlerin başlıcaları; dil, ırk veya etnik köken, yaş, cinsiyet, siyasi düşünce, din ve mezhep, felsefi inanç ve düşüncelerdir ve işveren kesinlikle işçilerin işe alınmasında, iş ilişkisinde ve devamı sürecinde ya da sözleşmenin feshi sırasında ayrım yapamaz.

⁷⁰ Tuncay, 121.

a. Dil

Anayasamızda, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi(İHEB), Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi gibi pek çok önemli yasa ve sözleşmede yer alan bu kriter hukukun her alanında bir ayırım yasağı oluşturmaktadır.

Burada ayırım yapılmaması gereken husus bir kimsenin anadilinin farklı olmasıdır. Bir yabancı işçinin bulunduğu ülkedeki dili bilmiyor olması -işini etkilemiyorsa- işverenin farklı bir uygulamaya tabi tutmasını(ücretinin düşük verilmesi) haklı çıkarmaz.⁷¹

b. Irk veya Etnik Köken

Irk, bir insanın bir gruba özel, kaçınılmayan hayat boyu ve genetik miras yoluyla taşıdığı dış görünümle ilgili deri rengi ya da vücut yapısı gibi unsurlardır. Etnik kökenin tanımını yapmak ise zordur. Etkin kökendeki kıstaslar; dil, köken, tarih, toprak birliği, kültürel değerler, gelenekler ve grup bilincine sahip olma olarak sıralanabilir.⁷²

Yine anayasada, İHEB'te ya da ÜÇÖ'nün 111 no'lu sözleşmesinde yer alan bu kriterde mutlak bir ayırım yasağı oluşturur.

İşçinin farklı bir ırka mensup olması ya da etnik kökeninin diğer işçilerden farklı olması onunla aynı koşullarda çalışan işçiler arasında farklı uygulamaları haklı göstermez ve aksine davranış eşit davranma ilkesinin ihlali anlamına gelir.

c. Yaş

İşe alımda öncelikli tercihin genç işçilerden yana olması yaşa bağlı ayrımcılığa neden olmaktadır. Yönetmelik uygulamalar daha yaşlı işçilerin öğrenmeyi arzulamadıklarını, yeni bir iş için motivasyonları olmadığını ve kapasitelerini zorlamadıklarını göstermektedir

⁷¹ Tuncay, 124.

⁷² Hediye Ergin, "Almanya'da 'Genel Eşit Davranma Yasası'nın İş Hukukuna İlişkin Hükümleri", **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Dergisi**, Sayı: 14(Nisan-Mayıs-Haziran 2007), 641.

ya da bir çok işveren genç işçilerin daha kolay eğitilebilir olduklarını, organizasyonda kalma sürelerinin daha fazla olabileceğini ve yeni yeteneklerinin ve bilgilerinin organizasyona değer katacağını düşünmektedirler. Bununla birlikte, yapılan araştırmalar daha yaşlı işçilerin(özellikle 40 yaşın üzerindeki) daha dikkatli çalıştıklarını, kendi başlarına planlama yapmada daha iyi olduklarını hatta genç işçiler kadar öğrenmeye açık olduklarını göstermektedir.⁷³

İşverenlerin yukarıda verilen örnek düşüncelerden hareketle işçilerin yaşına bağlı olarak yaptıkları ayırım gözetken davranışlar hem Anayasamızda hem de eşitlik ilkesinin hukuki dayanağını aldığı diğer sözleşme, yasa ve bildirgelerde yasaklanmıştır.

Almanya'da 18.8.2006'da yürürlüğe giren Genel Eşit Davranma Yasası'nda yaş kavramı ile insan ömrünün geçen zamanı, yani takvim yaşı kastedilmektedir. Bu düzenleme ile hem ilerlemiş yaşlarda hem de genç yaşta olmak nedeniyle ayrımcılık önlenmeye çalışılmaktadır. Alman toplumunda yaşlı insanların iktidarı giderek arttığından, gençlerin korunması da o ölçüde büyük önem taşımaktadır. Bu yasaya göre, faaliyet alanı ne olursa olsun, işe alma koşullarında ve seçilme kriterlerinde, mesleki yükselmede, bağımlı ve bağımsız çalışmaya başlamada yaşa bağlı olarak ayrımcılık yapılamayacaktır.⁷⁴

d. Cinsiyet

İşçinin kadın ya da erkek olmasının ona farklı işlem uygulanabileceğinin haklı gösteren bir neden olmayacağına Anayasamızda açıkça yer verildiği gibi diğer uluslararası belge ve sözleşmede de belirtilmektedir. Cinsiyet farklılığı özellikle kadınlar aleyhine işlediği için (özellikle işe alma ve ücret konularında) ülkelerin hem iç hukuk düzenlemelerinde hem de uluslararası hukukta önemle üzerinde durdukları bir konu olmuştur.⁷⁵

⁷³ Andrew F. Sikula ve John F. McKenna, **Personnel and Human Resources Management**, Florida: Robert E. Krieger Publishing Co., 1990, 33.

⁷⁴ Ergin, 643.

⁷⁵ Tuncay, 125.

Eşit haklara sahip olma ilkesi sadece doğrudan cinsiyet ayrımcılığı güden düzenlemeleri yasaklar şeklinde bir yorum bu düzenlemenin kapsamını daraltır. Belli bir cinsiyeti doğrudan mağdur eden düzenlemelerin yanısıra sonuçları itibariyle ağırlıklı olarak belli bir cinsiyeti mağdur eden düzenlemelerin de ayrımcılık yasağı kapsamında olduğu belirtilmelidir. Bu tür düzenlemelerinde Anayasada güvence altına alınan kadın-erkek hak eşitliği ilkesine(eşitlik ilkesine) aykırılık oluşturduğu kabul edilmelidir.⁷⁶

Bir çok insan kadınları erkeklere göre daha hassas, merhametli, duygusal ve sezgisel olarak görürler. Bu doğru olsun ya da olmasın kadın işçilerin erkek işçilerin geleneksel işlerini yapmaları konusunda sınırlı fırsatları vardır. Pek çok işveren kadın kişiliği ile maskülen yönetsel ihtiyaçların arasında bir tutarsızlık olduğu görüşündedirler.⁷⁷ Dolayısıyla da işverenlerin düzenlemeleri ya da uygulamaları bu tür düşüncelerin etkisiyle subjektif temellere dayanmış olmaktadır.

Pek tabiidir ki işveren, adaylar veya işçiler hakkında karar verirken hem objektif hem de subjektif kriterlere birlikte dayanabilir. Çoğu zaman kararın bu boyutlarını tartışmak ve ayırmak pek mümkün değildir. Bir işçinin yükseltilmesinde, işyeri kıdeminin dikkate alınmasında, objektif bir kritere; amirin veya şefin kendi inisiyatiflerini kullanarak işçiler hakkında, işçilerin organizasyon ve birlikte çalışma yeteneği veya yönlendirme kabiliyeti gibi nitelikleri konusunda yargıya vardıkları hallerde, subjektif bir kritere dayanılmıştır. Çünkü bu durumda işveren, işçilerin birbirleriyle ölçülmesi veya karşılaştırılması güç olan nitelikleri konusunda değerlendirmeler yapar.⁷⁸

Özellikle ücretler konusunda eşit davranma borcuna aykırılıklara rastlanıldığından, İş Kanunu'muzda eşit verimle çalışan kadın ve erkek işçilere cinsiyet farklılığı nedeniyle farklı ücret verilemeyeceği hükme bağlanmıştır.

Bununla birlikte, kadın işçinin fiziksel ve biyolojik özellikleri nedeniyle ağır işte çalıştırılmaması ve annelik ve hamilelik dönemlerinde ücretli izin verme zorunluluğu

⁷⁶ Yüksel, 110-111.

⁷⁷ Sikula ve McKenna, 32.

⁷⁸ a.g.e, 115.

getirilmiştir. Kadının biyolojik özelliğinden kaynaklanan bu durum eşitlik ilkesinin bir ihlali anlamına gelmemektedir. Literatürde bu tür uygulamalar “pozitif ayrımcılık” başlığı altında toplanmakta ve değiştirilemeyen özelliklerden olayı dışlanmışlıkları azaltmak amacıyla uygulanmaktadır.

Pozitif ayrımcılık, geçici ama uzun vadeli bir çözüm önerisi olabilmektedir. Çünkü, cinsiyet, ırk, engellilik ve ırk bağlamında yapılan bir değerlendirmeye bu azınlık gruplara getirdiği hakların yanında, az yetenekli elemanların hak etmedikleri pozisyonlara gelme gibi yan etkileri de olabilir.⁷⁹

İşverenin her türlü kararı veya uygulaması ister objektif ister subjektif nitelikte olsun düzenleme kapsamında kabul edilmelidir. Örneğin, işverenin işyerindeki nitelikli işlerde kadın işçilerin istihdamını tercih etmemesi ve kadın işçilerin mesleki terfi konularında izlediği personel politikaları fırsat eşitliğine aykırılık oluşturabilir. Bu bağlamda, personel politikalarını da düzenleme kapsamında değerlendirmek gerekir.⁸⁰

Fırsat eşitliğine uluslararası boyutta bakıldığında Avrupa Birliği üye ülkelerinin çalışmalarını görmek mümkündür. 2007 yılı Avrupa Birliği(AB)’nde fırsat eşitliği yılı olarak kabul edildi ve buna yönelik uygulamalar başlatılmıştır. 2007 Eşit Fırsatlar yılı, AB’de insanların eşit muamele haklarının daha fazla bilincinde olmalarını ve ayrımcı uygulamalara maruz kalmalarını önlemek amacıyla başlatılan ve aslında üye ülkeler açısından önem arz eden bir projedir.⁸¹

Cinsiyet eşitliği de AB’nin temel aldığı değerlerden bir tanesidir. Bu değerler Kopenhag siyasi kıstaslarının da bir parçasıdır. Bilindiği üzere, cinsiyet eşitliği özü gereği bir insan hakları konusudur. Bireyler arasında hem hakları hem yükümlülükler açısından

⁷⁹ İnsankaynaklari.com içerik ekibi, “Pozitif Ayrımcılıktan Pozitif Aksiyona”, 9.2.2005, [http://www.insankaynaklari.com/ikdotnet/icerikdetay.aspx?KayitNo=4100\(25.05.2007\)](http://www.insankaynaklari.com/ikdotnet/icerikdetay.aspx?KayitNo=4100(25.05.2007)), p.9.

⁸⁰ a.g.e, 116.

⁸¹ Cafer Yılmaz, 2007 Avrupa Eşit Fırsatlar Yılı ve Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı”, **Toprak İşveren Dergisi**, Sayı:73 (Mart 2007), 8.

eşitlik olması, insan onuruna saygı duyulması gibi hususlar Avrupa sosyal politikalarının yatay hususlarından biridir.⁸²

e. Din

Din kavramı ile tüm din, mezhep, inançlar ile bir ibadet yerine ya da inanç grubuna bağlılık kastedilir.

İşçinin diğer işçilerden farklı bir dine mensup olması, inançlarındaki farklılık eşit davranma borcuna aykırı davranışları haklı göstermez. Bu hususta ayırım gözetmeksizin söz konusu işçilere istihdam olanağı tanınmalıdır.

Bununla birlikte camii, kilise, sinagog, patrikhane gibi dini yerlerde çalışanlar arasında ayırım yapılması(Örneğin, başka bir dine inanan bir kimseyi işe almama) işverenin eşit davranma borcuna haklı bir istisna oluşturabilir.⁸³

f. Fiziksel engeller

Fiziksel engellilik de kadınlarda olduğu gibi pozitif ayrımcılığın uygulandığı bir alandır. Fiziksel engelleri nedeniyle çalışamayan azınlık grubun bu durumunun iyileştirilmesi için bir takım uygulamalar yapılmaktadır. Bu anlamda, İş Kanunumuzda yer alan zorunlu istihdamla ilgili düzenlemede de bu amaç net bir şekilde hissedilmektedir.

2. Nispi(Görelî) Ayırım Yasakları

Nispi ayırım yasakları, önceden saptanması mümkün olmayan ve haklı bir ayırım nedeni oluşturup oluşturmadıkları her somut olayın kendi özellikleri içinde değerlendirilmesi gerekli olan ayırım nedenleridir. Bütün bu hallerde ayırımın nedeni ve

⁸² Yılmaz, 8.

⁸³ Tuncay, 126.

sonucu arasındaki uygun illiyet ilişkisini araştırmak gerekse de bu tür ayrımlar genel de kabul görülürler.⁸⁴

İşyerinde çalışanla işyerine yeni giren ya da işten ayrılan arasında mutlak ayrım yasakları dışında yapılan bir nedenle yapılan ayrım, aynı işyerinde çalışmakla birlikte farklı işler arasında çalışma koşulları itibarıyla farklılık yapılması veya işçinin tutum ve davranışı ile kişiliğinde ortaya çıkan ayrımlar bu ayrım yasakları içerisinde değerlendirilmektedir.

C. Genel ve Objektif Bir Hukuk Kuralı Olması

Adalet düşüncesinden kaynaklanan, pozitif dayanağını Anayasa'nın 10. maddesinin eşitlik ilkesinde bulan eşit davranma ilkesi aslında hukuk düzeninde genel bir hukuk ilkesi olarak geçerlidir. Genel bir hukuk ilkesi olduğu için de bunu ahlak, dürüstlük, hakkaniyet gibi diğer genel hukuk kurallarından çıkarmaya çalışmak doğru değildir.

Ek olarak, ilke bir topluluğa dahil üyeler arasında keyfi ayrımlar yapılmasını önlemeyi amaçlayan genel bir hukuk ilkesi olduğu için ilgililerin herhangi bir konuda doğrudan doğruya bunu isteme hakları yoktur. Objektif bir hukuk ilkesi olarak hakların doğumuna vesile olur ancak sırf eşit davranmaya yönelik bir isteme hakkı yoktur.⁸⁵

D. İşçinin Yararına Hizmet Etmesi

Doktrinde, işyerinde çalışan bir veya birkaç işçinin daha iyi duruma getirilmesinin, nitelikleri aynı olsa bile diğer işçilerin rızasına bağlı olmadığı kabul edilir. Çünkü, bir veya birkaç işçiye bir takım ek yararlar sağlanması iş sözleşmelerini ilgilendiren bir durumdur. Topluluk ilişkileri dışında meydana gelmektedir, tamamen bireysel ilişki söz konusudur. Ayrıca bir veya birkaç işçiye ek yararlar sağlanması kural olarak sadece işverenin kendisine bir yük yükleyeceği için diğer işçilerin bununla ilgilenmesi anlamsızdır.⁸⁶

⁸⁴ Tuncay, 128.

⁸⁵ a.g.e, 137.

⁸⁶ Tuncay, 138.

Eşit davranma ilkesi, haksızlıklarda değil haklarda eşitliği sağlamaya yönelik bir ilkedir. Durumları kötü olan işçiler, durumları daha iyi olan işçilerin ve kendilerinin düzeylerinin indirilmesini isteyemezler. Çünkü eşit davranma ilkesi eşit durumda olanların eşit haklara kavuşmasını amaçlar.

II. SINIRLARI

İşçilere eşit işlem yapma borcundan ayrılmak ancak kanunun buna imkan vermesiyle mümkün olabilecektir. İş K.'nın 5. maddesinde eşit davranma borcunun sınırları verilmiştir. Diğer sınır ise Sendikalar K.'nın 31. maddesinin III.bendinde yer almaktadır. Buna göre, işveren sendika üyesi olan işçilerle üye olmayan işçiler veya ayrı sendikaya üye işçiler arasında işe almada, işin dağıtımında, işçinin ücret ikramiye ve primlerinde, sosyal yardım ve disiplin hükümlerinde ve diğer hususlara ilişkin hükümlerin uygulanması veya çalıştırılmaya son verilmesi bakımından herhangi bir ayırım yapamaz.⁸⁷

Ş2. TÜRK İŞ HUKUKUNDA EŞİT DAVRANMA İLKESİNİN UYGULANMASI

I. UYGULANMA KOŞULLARI

Eşit davranma borcunun işveren tarafından yerine getirilebilmesi için öncelikle bazı koşulların var olması gerekmektedir. Söz konusu bu koşulların varlığı ile ancak işveren eşit davranma borcu açısından sorumlu tutulabilecek ve gereğinin yapılması istenebilecektir. İşveren tarafından eşit davranma ilkesinin uygulanması için var olması zorunlu koşullar şunlardır:

- İşçilerin aynı işyerinin işçileri olması
- İşyerinde bir işçi topluluğunun var olması
- Hukuken kollektif davranışta bulunulması

⁸⁷ Çelik, 171.

- Aynı zaman dilimi içersinde bulunulması
- İşçilerin geçerli bir iş sözleşmesi ile çalıştırılması
- Bir hukuki ilişkinin var olmasıdır.

Bu koşullar, yükümlülüğün doğması için ön koşuldur. Dolayısıyla ön koşulların sağlanmaması, yükümlülüğün doğmamasına neden olacaktır. Yükümlülüğün bulunmadığı yerde ihlalden ve bu ihlalin de bir takım yaptırımlar getirmesinden söz edilemeyecektir.⁸⁸

A. Aynı İşyerinin İşçileri olma(İşyerinde Birlik)

Eşitlik ilkesinin uygulanması için öncelikle, işverenin benzer durumda olan işçilere eşit davranıp davranmadığının tespit edilebilmesi ve bunun için de söz konusu işçilerin aynı işyerinde ve benzer şartlarda çalıştıklarına ilişkin bir iş ilişkisinin bulunması gerekir.⁸⁹

Bu işçiler arasında, aynı işyerine ait olma yoluyla kurulacak bir iç ilişki var olmalıdır. Dolayısıyla, aynı işverenin veya değişik işverenlerin, birbirinden ayrı işyerlerinde çalıştırdığı işçiler karşısında, eşit davranma borcu yoktur. Bununla birlikte, burada bir istisnadan söz edilebilecektir. Yönetimi tamamen birbirine benzeyen, yer itibariyle birbirlerine yakın bulunan veya işçilerin birinden diğerine nakli sık olarak gerçekleşen aynı işletmeye bağlı işyerlerinin oluşturduğu özel durumlarda, işverenin eşit davranma borcundan söz edilebilecektir.⁹⁰

Konuyla ilgili olarak Tuncay da benzerlik gösteren görüşünü bir örnekle şöyle dile getirmektedir: “Örneğin; eğer aynı işletmeye dahil işyerleri arasında hiçbir farklılık bulunmuyor veya işyerleri birbirlerine çok yakın komşu iseler veyahut işyerleri arasında devamlı olarak işçi değiş-tokuşu varsa(bu özellikle şubeler arasında olur) eşit davranma

⁸⁸ Ahmet Ulutaş, “İşverenin Eşit Davranma Borcu”, 18.02.2007, http://www.mobbingturkiye.net/index.php?option=com_content&task=view&id=114&Itemid=39, (25.04.2007), p.44.

⁸⁹ Hamdi Mollamahmutoğlu, **İş Hukuku**, 2. Baskı, Ankara: Turhan Yayınevi, Şubat 2005, 433.

⁹⁰ Murat Demircioğlu ve Tankut Centel, **İş Hukuku**, 10. Baskı, İstanbul:Beta Yayınları, 2005, 119.

ilkesi geçerli olur. Diğer bir anlatımla, aynı işverenin başka başka işyerleri varsa ve bu işyerlerinde uygulanan çalışma koşulları, bu işyerleri sanki tek bir işyeriymişcesine özdeşlik veya benzerlik gösteriyorsa, işveren, bu işyerlerinde çalışan tüm işçiler sanki aynı işyerinin mensuplarıymış gibi onlara karşı eşit davranmakla yükümlü olur.”⁹¹

Bu duruma benzer bir iş faaliyeti yok ise, işverene ait işyerlerinin aynı alanda ya da aynı faaliyette bulunmaları nedeniyle yine eşit davranma borcundan söz edilemeyecektir. İşyerleri arasında sıkı bir organik bağ söz konusu değilse sonuç değişmeyecektir. İşverenler, işyerlerinin bulundukları yerlerden özelliklerine, ulaşım durumuna, yerel geçim kaynaklarına, yerel iş piyasası koşullarına, işyerlerindeki faaliyetleri, çalışma koşullarını veya çalışma ilkelerini farklı esaslara göre düzenleyebilirler.⁹²

Ancak İş Kanunu’muzun 12 md. son fıkrası ve 13. md.’nin f.3 hükümlerine bakıldığında, hukukumuzda, işverenin eşit davranma borcunun, aynı işyerinin işçileri ile sınırlı olmadığı sonucuna varılabilecektir. Md. 12/son fıkrada belirli süreli- belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçiler arasında belirli süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçiler aleyhine bir ayrımcılığı önlemek için kriter alınan emsal işçi, işyerinin aynı veya benzer işte belirsiz süreli sözleşmesiyle çalıştırılan işçisidir. İşyerinde böyle bir işçi bulunmadığı durumlar için de, aynı fıkra hükmünde o iş kolunda şartlara uygun bir işyerinde aynı veya benzer işi üstlenen belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan işçinin dikkate alınacağı düzenlenmiştir. Md.13/f.3’te ise, kısmi süreli işçiye karşı ayrımcılığı önlemek için emsal alınan tam süreli işçi, işyerinin aynı veya benzeri işte tam süreli çalıştırılan işçisidir ve yine işyerinde böyle bir işçi bulunmadığı takdirde o iş kolunda şartlara uygun işyerinde aynı veya benzer işi üstlenen tam süreli işçi dikkate alınacağı hükümde yer almaktadır.⁹³

Özetleyecek olursak, eşitlik ilkesinin uygulanabilmesi için söz konusu işçilerin aynı işyerinde istihdam edilmeleri ve işverenle aralarında bir iş ilişkisinin bulunması

⁹¹ Tuncay, 149.

⁹² Kaya, **AB ve Türk İş Hukukunda Eşitlik İlkesi**, 147.

⁹³ Ulutaş, p.47.

gerekmektedir. Bununla birlikte, kanunun 12. ve 13 maddelerinin ilgili fıkralarında bu durumun istisnası da düzenlenmiştir.

B. İşyerinde Bir İşçi Topluluğunun Varlığı

Eşitlik veya eşitsizlik, bu kavramların doğası gereği, birden fazla süje, olay veya olgu arasında yapılacak bir karşılaştırmaya ihtiyaç duyar.⁹⁴

Türk İş Hukuku'nda eşitlik ile ilgili düzenlemeler, doğrudan eşitlik hukukuna ilişkin ilkelere dayandığından, bir işyerinde işverenin eşit davranma borcunun devreye girebilmesi için, birbirleriyle kıyaslanabilir birden fazla işçinin çalışması gerekir. İşçinin çalıştığı işyerinde birden fazla işçi bulunmakla birlikte, hepsi aynı işçilik sıfatını taşımıyorlarsa(örneğin, işveren vekilliği ya da alt işverenin işçisi olma durumu) işverenin eşit davranma borcundan söz edilmesi mümkün olmayacaktır. Aynı işyerinde bir işçi topluluğu var olmakla beraber her birinin statü, konum ve çalışma koşulları farklı farklı oluşturulmuş ise, artık burada homojen bir kitleden söz edilemez. Çünkü, eşit davranma borcu, işverenin aynı işyerindeki işçilerine karşı yüklendiği bir borç olacak, aynı işyerinde çalışmakla birlikte işçi niteliği taşımayanlara karşı, yani işyerinde bulunmaları iş sözleşmesine dayanmayanlara karşı yükümlülük içermez.

Bir işyerinde işçi olarak çalışmakla birlikte, başka işverenlerin işçisi olanlar, geçici iş ilişkisi içindeki işçilerin yahut taşeron işçilerin varlığı halinde de durum böyledir. İşyerinde birden fazla işçi çalışmakla birlikte, kendisine iş sözleşmesiyle bağlı bir işçisi bulunan diğerleri ödünç ve/veya taşeron işçiler karşısında eşit davranma borcu söz konusudur, tabii burada kanunun bu yönde bir hüküm öngörmüş olması hali dışarıda tutulmalıdır. Dolayısıyla işyerinde birden fazla işçi bulunmakla beraber, sadece kendisine iş sözleşmesiyle bağlı olan ve bir topluluk oluşturan (en azından iki işçi) işçilere karşı yükümlülüğünden bahsedilebilir.⁹⁵

⁹⁴ Ulutaş, p.48.

⁹⁵ Ulutaş, par. 48-49.

Bölümün girişinde de belirttiğimiz gibi, eşit davranma ilkesinin uygulanabilmesi için, işverenin işyerinde çalıştırdığı işçilerin, sayı itibariyle ikiden fazla olması gerekir. Çünkü, eşit davranma ilkesi, işçiler arasında karşılaştırma yapılmasını içerir ve bu da doğal olarak, en az iki işçinin, yani bir işçi topluluğunun varlığını zorunlu kılar. Böylece, eşit davranma borcu, ancak işçi topluluğunu ilgilendiren konularda söz konusu olabilir. Nitekim, çalışkan bir işçinin ödüllendirilmesi biçimindeki bireysel uygulamalar; işyerindeki işçi topluluğunu ilgilendirmediği sürece, eşit davranma borcundan söz etmeyi gerektirmez.⁹⁶

İşverenin işçilerine karşı eşit davranmakla yükümlü tutulabilmesi için işyerinde çalıştırdığı işçilerin ikiden fazla olması gerekir diyoruz, çünkü bu şekilde ancak birine, diğerine oranla farklı davranıldığı iddia edilebilir. Bir başka deyişle, eşit davranma ilkesinin uygulanabilmesi için işçiler arasında karşılaştırma yapılabilir bir çevrenin bulunması gerekir. Bu da işyerinde bir topluluk bulunmasını zorunlu kılar. Bu koşul eşit davranma ilkesinin kollektif karakterli bir ilke olmasının doğal sonucudur.⁹⁷

C. Hukuken Kollektif Nitelikte Davranışta Bulunma

Hukuken kollektif nitelikte bulunma yükümlülüğünün Türk İş Hukuku'ndaki yeri ile eşitlik ilkesinin mukayeseli hukuktaki düzenlemelerinden herhangi bir farklılık göstermemektedir. Eşitliğe ilişkin kollektif nitelikli davranış, hukukta genel geçer olan, objektif ve haklı neden gibi içinde hakkaniyet ölçüsü barındıran kriterlere dayanmaktadır.⁹⁸

İşverenin eşit davranma borcu, hukuken kollektif nitelikteki davranışları bakımından ortaya çıkar. Hukukun kollektif nitelikteki davranışları genel, objektif özellikteki uygulamalardır. Bir veya bir kısım işçi, bu nitelikteki uygulamaların dışında tutulduklarında eşit davranma borcunun ihlalinin bahsedilebilir. Bu nedenle münferit nitelikteki işlem ve uygulamaları açısından işverenin eşit davranma borcu doğmaz. Örneğin, bir veya birkaç işçiye ikramiye verilmemesi durumunda, ikramiye kollektif nitelikli bir uygulama olduğundan eşit davranma borcuna aykırılık oluşturulabilecekken,

⁹⁶ Demircioğlu ve Centel, 119.

⁹⁷ Tuncay, 149.

⁹⁸ Kaya, AB ve Türk İş Hukukunda Eşitlik İlkesi, 150.

Çalışkan bir işinin ödüllendirilmesi münferit bir uygulamadır ve işverenin burada eşit davranma borcuna aykırı davranışından söz etmek mümkün olmayacaktır.⁹⁹

D. Zamanda Birlik

Karşılaştırılacak olayların, kural olarak, aşağı yukarı aynı zaman dilimi içersinde meydana gelmiş olmaları gerekir. Yoksa geçmişte yapılan bir uygulama eşit davranma ilkesine dayanılarak bir şeyi isteme hakkı vermez.¹⁰⁰

Kıyaslama yapılacak olayların biri bulunan tarihte diğeri ise eski bir tarihte gerçekleşmiş ise bunun değeriendirmesini yapmak güç olacaktır. Çünkü uygulamanın yapıldığı zamandaki koşullar değirmiş olabilir, dolayısıyla da nitelik olarak aynı gibi gözüken iki uygulamanın aslında içinde bulunan koşullar nedeniyle farklı olduğu kanaatini doğurabilecektir.

E. İş Sözleşmesiyle alışmak

Eşit davranma ilkesinden herşeyden önce işyerinde iş sözleşmesiyle çalışanlar yararlanabilirler. İş sözleşmesiyle çalışma kıstasını geniş yorumlamak gerekir. Bu konuda daimi işçilerle geçici işçiler arasında hiçbir farklılık yoktur. İş sözleşmesiyle çalışan işveren vekilleri de ilkeden yararlanacak kişiler arasındadır. Bununla beraber bir işyerinde Aile Hukuku ilişkileri içinde çalışan işçiler(rneğın işverenin eşi veya çocukları) yahut Ortaklıklar Hukukuna tabi olarak çalışanlar(rneğın; şirket müdürü, denetçiler) varsa eşit davranılmasını isteyemezler. Ancak ikinci gruptaki kişiler ortaklığa iş sözleşmesi ile bağlı iseler eşit davranmadan yararlanabilirler.

Bununla birlikte şunu da eklemek gerekir ki, içinde yabancılık ögesi taşıyan iş sözleşmelerine Devletler Hususi Hukuku kuralları uygulanır. Bu da genellikle kabul edildiği üzere, işinin topraklarında düzenli olarak çalıştığı devletin hukuk kuralları yani

⁹⁹ Mollamahutoğlu, 434-435 ve Ulutaş, p.51.

¹⁰⁰ Tuncay, 150.

işyerinin bulunduğu yer hukuku olmaktadır. O halde örneğin, işveren Türkiye’de çalışan bir yabancı işçiye de eşit davranmakla yükümlüdür.¹⁰¹

F. Bir Hukuki İlişkinin Bulunması

İşverenin işçilerine eşit davranmakla yükümlü tutulabilmesi için işçi ile işveren arasında bir hukuki ilişkinin bulunması gerekir. Dolayısıyla işverenin kural olarak, henüz işe alınmamış veya iş sözleşmesi sona ermiş kimselere eşit davranmakla yükümlü olmadığını söylemek mümkündür. Eşit davranma ilkesi çoğu kez iş sözleşmesi kurulduktan sonra işverenin işçilerine sağladığı edimleri genişletmek veya değiştirmek istemesi halinde ortaya çıkar.

Bununla birlikte eşit davranma ilkesinin etkisini uygulama açısından önceye ve sonraya etkisi olarak 2’ye ayırmak mümkündür.

Eşit davranma ilkesinin önceye etkisi: İş sözleşmesi sona ermiş olduğu bir sırada işyerindeki herhangi bir uygulama(örneğin, ikramiye ödenmesi) ayrılan işçinin önceki hizmetlerini ilgilendiriyorsa o işçi de eşit davranma ilkelerine dayanarak istekte bulunabilir.

Eşit davranma ilkesinin sonraya etkisi: Almanca konuşulan batı ülkelerinde işyerinde uzun yıllarca çalışmış olup da buradan maluliyet veya yaşlılık dolayısıyla ayrılmak zorunda kalmış olan işçilere, işverenin daha önceden sosyal yardım niteliğinde bir emeklilik parası(Rugeheld) ödemeyi vaatmemiş olması hallerinde de onun eşit davranma borcu ile bağlı bulunduğu kabul olunmaktadır. Çünkü bu halde de işçi ve işveren arasında belirli bir hukuki ilişki bulunmaktadır.¹⁰²

İlkenin uygulanması kural olarak bir iş sözleşmesinin varlığını gerektirirse de, işçinin işe alınması, sendika üyeliği, cinsiyet, ırk, renk, farklı bir siyasi görüşün benimsenmiş olması gibi(mutlak ayırım yasaklarına dahil) bir nedenle engellenirse bu durum, kuşkusuz ilkeye aykırılık sayılır. Çünkü yukarıda gördüğümüz gibi mutlak ayırım yasaklarının etkisini işe alınma sırasında fazla büyütmemek gerekir. Zira örnek vermek gerekirse, yabancı ırka mensup bir kimsenin işe alınma isteminin reddi mutlak bir ayırım

¹⁰¹ Tuncay, 150-151.

¹⁰² Tuncay, 151.

yasağına aykırılık olarak görünmekle birlikte eğer bu red işletmeye ilişkin olanaksızlık veya zorunluluklara yapılmışsa bu takdirde artık ilkeye aykırılıktan söz edilemez. Bunu da Eşit davranma ilkesinin önceye etkisiyle karıştırmamak gerekir.¹⁰³

II. UYGULANMA ALANI

Eşit davranma ilkesi daha yukarılarda belirttiğimiz gibi önce işverenin isteğine bağlı sosyal edimlerinde uygulanmaya başlamış sonra İş Hukuku geliştikçe onun diğer alanlarına yayılmıştır. Herşeye rağmen bu ilkenin hangi konularda uygulanabileceği, bunun bugün bile en tartışmalı yanlarından biridir. Örneğin, işçiye ödenecek ücrette ve işverenin yenilik doğuran haklarını(fesih) kullanmasında bu ilkenin uygulanabilip uygulanamayacağı hususunda hala ciddi kuşkular vardır. Dolayısıyla eşit davranma ilkesinin uygulama konuları hakkında(hiç olmazsa bugün) tüketici bir sayım yapma yerine kazuistik bir sınıflandırma ile yetinmek gerekir.¹⁰⁴

A. Mutlak Olarak Uygulandığı Haller

1. Sosyal Yardımların Verilmesinde

İşveren tarafından işçilere, belirli bazı niteliklere sahip olmalarına göre bazı sosyal yardımlar verilebilir. Bu durumda işverence tespit edilen esasların gerçekleşmesiyle işçinin eşit işlem yapma borcuna dayanarak söz konusu yardımın verilmesine ilişkin talep hakkı doğacaktır. Ancak böyle bir talep hakkını toplu iş sözleşmesi ya da iş sözleşmesine dayandırmanın mümkün olduğu durumlarda eşit işlem yapma borcunun değil, bu hukuk kaynaklarından birinin uygulanması söz konusudur. Şu halde eşit işlem yapma borcu işverence tek taraflı olarak yapılan ikramiye, prim, çocuk zammı ve diğer sosyal yardımlarda ortaya çıkmaktadır.¹⁰⁵

¹⁰³ Tuncay, 152.

¹⁰⁴ Tuncay, 152.

¹⁰⁵ Çelik, 170-171.

İşveren sosyal yardımları işyerindeki işçilerin tümüne verebileceği gibi, belirli bir gruba veya gruplara verebilir. İşçileri gruplara ayırmada işveren tamamen serbesttir ama bu ayırımın objektif esaslara aykırı olmaması gerekir.¹⁰⁶

Sosyal yardımların verilmesinde işveren, eşit davranma ilkesini uygulamak zorundadır. Ancak, sosyal yardımları işveren, işçilerin tümüne verilebileceği gibi, bunlar arasında gruplar arasında gruplar oluşturma yoluna da gidebilir. Buna karşılık, işveren, grup içindeki işçiler bakımından, keyfi ayrıma gidemez.¹⁰⁷

2. Yönetim Hakkına İlişkin Konularda

İşverenin yönetim hakkına dayanarak, işin düzenlenmesinde hukuk kaynakları çerçevesinde vereceği talimatın “eşit durumda olanlara eşit işlem” esasına uygun olması gereklidir. Örneğin, sigara içme yasağının uygulanmasında, giriş-çıkış kontrollerinde, fazla çalışmalarda, işin işçilere dağıtımında işverenin aynı nitelikte işçiler arasında ayırım yapmaması ve münavebe usulüne yer vermesi şarttır.¹⁰⁸

İşyerinin yönetimine ilişkin konularda işverenin vereceği buyruk ve yönergelerin, eşit işlem ilkesine uygun olması gerekir. Bu nedenle, kapı(giriş-çıkış) kontrolleri ile sigara içme yasağı koyma gibi konularda, söz konusu uygulamaların işyerindeki tüm işçilere karşı eşit biçimde gerçekleştirilmesi zorunludur.¹⁰⁹

3. Greve Katılmayan İşçilerin Çalıştırılmasında

İşveren, greve katılmayan veya katılmaktan vazgeçen işçileri çalıştırıp çalıştırmamakta serbesttir(TSGLK m.33/II). Kanunda, bu durumdaki işçiler arasında, işverenin bunu çalıştırıp çalıştırmaması yönünden, ayırım yapabilmesi olanağı olup olmadığı açıkça belirtilmiş değildir. Ancak her halde işverene tanınan bu serbestinin mutlak anlamda yorumlanması ve madde hükmünden, kayıtsız şartsız olarak, işverenin greve

¹⁰⁶ Çelik, 171.

¹⁰⁷ Demircioğlu ve Centel,123.

¹⁰⁸ Çelik, 170.

¹⁰⁹ Demircioğlu ve Centel, 122.

katılmayan işçilerden bazılarına iş verdiği halde bazılarına vermemesi olanağının bulunduğu sonucunun çıkarılabilmesi bize isabetsiz görünmektedir. Tersine, belirtilen hükmü, işverenin bu serbestisini her işçi ayrı ayrı değil, işçilerin tümü için kullanabileceği şeklinde yorumlamak gerekir. Bu sonucu, dürüstlük kurallarına ve özellikle işverenin işçilere eşit davranma borcuna dayanarak varmaktayız.¹¹⁰

B. Mutlak Olarak Uygulanamadığı Haller

Eşit işlem yapma ilkesi, herkesi mutlak olarak eşit kılmak anlamında alınmamalıdır. Farklı çalışma koşullarına tabi işçiler için eşitlik ilkesinden söz edilemez. Bu durumdaki işçiler arasında ayırım yapılabilir. Ancak bunun yapılan işin değerine, objektif ölçülere uygun olması gerekir. Ayırım yapılabilecek başlıca halleri konulara göre ayrı ayrı araştırmak zorunluluğu vardır.¹¹¹

Nitekim, Yargıtay’a göre, her ne kadar toplu iş sözleşmesinde açıkça vardiyalı-vardiyasız ayırımı yapılmamışsa da, uyumsuzluk konusu 40 dakikalık ek istirahat süresinin üçlü vardiya(posta) düzeni dışında kalanlar için öngörüldüğünün kabulü gerekmekte, aksi görüş üçlü vardiyanın amacı ve niteliği ile bağdaşmamakta, burada eşitlik ilkesinden söz etmek de, bu ilkenin aynı durumdaki işçiler arasında farklılık yaratmama amacını taşıması nedeniyle, olanaksızdır.¹¹²

1. Ücretlerde

Farklı yeteneklere sahip olan işçiler arasında özellikle ücretler yönünden, işçilerin nitelikleri göz önünde tutularak, ayırım yapılabilir. Eşitlik sadece eşit niteliklerin varlığı halinde söz konusu olabileceğinden, eşit işlem yapma borcu öğrenim derecesi, yaş, kıdem gibi objektif ve çalışkanlık, beceriklilik, kabiliyet, liyakat gibi subjektif niteliklerle sınırlandırılmıştır. Bu niteliklerin işçilerde eşit olarak var olduğu genellikle düşünülemeyeceğine göre, çoğu zaman, işçilerin ücretleri arasında az veya çok farklılık

¹¹⁰ Çelik, 170.

¹¹¹ Çelik, 167.

¹¹² Çelik, 168.

yapılabilir. Ancak işçilere işverence eşit ölçüde(seyyanen) bir zam uygulanması halinde artık işçilerin kişisel niteliklerine bakılmadan eşit işlem görmeleri ve bazı işçilerin zam dışında bırakılmamaları gerekir.¹¹³

Yargıtaya göre, işçiye diğer işçilerine nazaran çok az oranda zam veren işverence bu uygulama hakkında objektif ve haklı bir nedenin ileri sürülememesi ya da işçiye kıdem ve statüdeki işçilerden daha az zam verilmesi yahut emekli olması planlananların zamdan yararlandırılmaması eşit davranma borcuna aykırılık sonucunu doğurur. Bunun gibi, işçilere tatil günlerindeki çalışmaları için yasal ücretin üstünde ücret ödenmesi halinde, işçilerden bazıları bu uygulamanın dışında bırakılamaz.¹¹⁴

Yargıtayca kabul edildiği gibi, Pazar günü çalışıp hafta içinde bir gün izin verileceğine ilişkin toplu iş sözleşmesi hükmünden bekçi ve itfaiyecilerin ayırık tutulması eşitlik kuralına aykırı olur. Aynı şekilde, çalışan işçilere zam yapılmış iken, davacı işçiye emekliye ayrılacağı dikkate alınarak zam yapılmaması eşit davranma ilkesine ve dürüstlük kuralına aykırıdır.¹¹⁵

2. İş Sözleşmelerinin Feshinde

İş sözleşmesinin sona ermesinde eşitlik ilkesinin uygulanmasından kastedilen şey, bir işverenin benzer durumda olan işçilerden birini işten çıkarırken, gerekçelendirilir, makul bir ölçü kullanmasıdır. Daha açık bir ifade ile işverenin, iş sözleşmesinin sona ermesinde eşit işlem yapma borcuna uygun davranmasıdır. Bu çerçevede Türk İş Hukuku'nu değerlendirdiğimizde, bazı koşulların oluşması durumunda iş ilişkisinin sona ermesinde işverenin eşit işlem yükümlülüğü söz konusu olmaktadır.¹¹⁶

İşverenin iş sözleşmesinin feshinde eşit davranma borcunun varlığı konusundan tartışmalar bulunmaktadır. Bir grup yazar, sözleşmenin sona ermesinde işverenin eşit

¹¹³ Çelik, 168.

¹¹⁴ Çelik, 168.

¹¹⁵ Çelik, 168.

¹¹⁶ Kaya, 164-165.

davranma borcundan bahsedilemeyeceğini ve işverenin sözleşme serbestinin olduğunu söylerken, diğer bir grup yazar ise sözleşmenin feshinde eşit davranma borcunun mutlak bir anlam taşımadığının altını çizerek bu görüşü yumuşatmaktadır. Bir başka grup ise, sözleşmenin feshinde de işverenin eşit davranma borcuna uymakla yükümlü olduğu görüşünü savunmaktadır.¹¹⁷

Burada söz konusu edilen iş ilişkisinin sona ermesinde kanunla düzenlenen genel ayrımcılık yasakları değildir. İşverenin genel anlamda eşit işlem yapma borcudur.

İşverenin genel anlamda eşit işlem borcu açısından bakıldığında, “Dürüstlük kuralları gereği işverenin işten çıkarttığı işçileri arasında eşit işlem borcunun varlığından bahsedilir mi?” sorusu gündeme gelmektedir. Aslında Türk öğretisinde iş sözleşmelerinin feshinde işverenin eşit işlem borcundan bahsedilmeyemeceği görüşünde olan yazarlar bile bunu mutlak bir serbesti biçiminde yorumlamamakta ve eşit davranma ilkesinin mutlak olarak uygulanamayacağı durumlar arasında göstermektedirler.

Kural olarak, işveren hangi işçinin sözleşmesini sona erdireceğini ve hangi işçilerle iş ilişkisini devam ettireceğini belirlemede serbesttir. Bu sözleşme serbestisinin bir gereğidir. Ancak işveren objektif bir nedene dayanmaksızın, keyfi veya kötü niyetli bir biçimde bazı işçilerin sözleşmesini sona erdirip, diğerlerininkini sona erdirmemişse ancak bu takdirde eşit işlem borcu uygulama alanı bulacaktır.

İş sözleşmelerinin feshi hallerinde eşit işlem borcu söz konusu edilemez. Fesih hakkının kötüye kullanılması durumları dışında, işveren aynı durumdaki işçilerden istediği işçinin iş sözleşmesine son verebilir(md.17). İş Kanunundaki geçerli sebeplerle iş sözleşmesinin feshine ilişkin olarak, işçinin iş sözleşmelerinin, işletmenin, işyerinin ve işin gereği sebebiyle feshinde de, işçilerin kişisel durumlarının, yeteneklerinin ve diğer niteliklerinin farklılığı karşısında, bu sonuca varılmalıdır. İş Kanununun eşit davranma ilkesi ile ilgili hükümlerinde (md.5 ve m.18/III) öngörülen ayırım yasaklarının buna bir

¹¹⁷ Kübra Doğan Yenisey, “İşverenin Sözleşmenin Feshinde Eşit Davranma Borcuna İlişkin İki Yargıtay Kararının Düşündürdükleri”, **Sicil**, Sayı:2(Haziran 2006), 60-61.

engel oluşturduğu düşünülemez.Eşit davranmaya ilişkin 5. maddedeki, iş ilişkisinde, dil, ırk, cinsiyete, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamayacağı yolundaki genel hükümden sonra, iş ilişkisinin sona ermesi konusunda, cinsiyet ve gebelik nedeniyle farklı işlem yapılamayacağına(m.5/III) ve buna aykırılığın yaptırımına(m.5/VI) ilişkin özel düzenleme, sadece bu hallerle ilgili olarak ayırım yasağına yer vermektedir. Bu düzenleme, bunlar dışında, işverenin aynı durumdaki işçiler arasında seçim yapmaya dayalı fesih hakkını, kötüye kullanmaya yol açan durumlar dışında, kısıtlayıcı nitelikte değildir. Aynı maddede saklı olduğu belirtilen ve 18.maddede sözü edilen, Sendikalar Kanununun 31. maddesindeki, çalışma koşullarında ve iş sözleşmesinin feshinde, sendika üyesi olan ve olmayan işçiler arasında, ayırım yapılamayacağına ilişkin hüküm için de aynı değerlendirme yapılmalıdır. Sözleşmenin haklı nedenlerle feshinde de durum aynıdır(m.25). Örneğin, üç işçinin devamsızlığı halinde işverenin bunlardan birinin iş sözleşmesini sona erdirmesi, öteki ikisini çalıştırmaya devam ettirmesi mümkündür.¹¹⁸

Yargıtaya göre ise, dava konusu olayda dilekçeyi imzalayanların tamamının işine son verilmeyip sadece davacı işçinin iş sözleşmesinin feshedilmesi eşit işlem borcuna aykırılık oluşturur.¹¹⁹

III. AYKIRI DAVRANIŞLARDA HUKUKİ YAPTIRIM

Hukuk düzeni, eşit davranma borcuna aykırı davranarak işçileri arasında keyfi ayrımlar yapan işverene, bu borcuna uyması için uygulayacağı zorlayıcı yaptırımları ölçüsünde eşit davranma ilkesi bir anlam ve değer taşır. Bu ilkenin varlığını kabul eden hukuk düzeni ona yaptırımlar da düzenlemek durumundadır. Aksi halde hukukta pek yeri olmayan bir ahlak kuralından öteye gitmeyecektir¹²⁰ ve uygulanıp uygulanmama kararı diğer ahlak kurallarında olduğu gibi bireyin kendi vicdanına kalacaktır.

¹¹⁸ Çelik, 169.

¹¹⁹ Çelik, 169.

¹²⁰ Tuncay, 218.

Eşit davranma ilkesine aykırılığın hukuki yaptırımları her olayın özelliğine göre değişik biçimlerde ortaya çıkabileceğinden birden çok olduklarını söyleyebiliriz. Diğer işçiler karşısında haksız bir ayrıma uğrayan işçi, işverenini, bazen bir davranışı ile, bazen de ona karşı açacağı bir dava ile bu borcunu yerini getirmeye zorlayabilmektedir.¹²¹ Bazen maddi zararlarının bazen de manevi kayıplarının tazminini isteyebilmektedir.

A. Eda Davası

İşverenin haksız olarak ayırım yaptığı bir işlemine muhatap olan işçi herşeyden önce bir eda davası açarak bu davranış nedeniyle yoksun kaldığı hakkın kendisine verilmesini isteyebilir. Örneğin, eşitlik ilkesine aykırı olarak ödenmeyen ya da eksik ödenen ücretini, ikramiyesini vb. talep edebilir.¹²²

İşverenin, işçileri arasında keyfi ve haksız ayrımlar yapması halinde ilk akla gelen önlem budur. Eda davasında, davacı, davalının bir şey yapmaya, bir şey vermeye veya bir şeyi yapmamaya mahkum edilmesini ister. Eşit davranma yükümlülüğüne ilişkin bir eda davasından amaç, işveren eğer eşit davranma borcuna aykırı davranmasaydı işçi hangi durumda bulunacak idiyse işverenin işçiyi o hale getirmeye mahkum edilmesidir.¹²³

Eşit davranma ilkesi hakkın doğumuna neden olan objektif bir hukuk ilkesidir. Yoksa eşit davranmaya yönelik bir isteme hakkı yoktur. Örneğin, işyerinde çalışan çocuklu işçilere ödenen çocuk parası çocuklu olmasına rağmen kendisine bu yardım verilmeyen işçi, normal olarak bu yardımın kendisine de yapılması için bir eda davası açarak alacağını isteyecektir. Bu davanın konusu çocuk parası, hukuki dayanağı ise işverenin eşit davranma borcuna aykırı davranışdır. Yargıtay da bir kararında, işyerinde aynı nitelikteki işte uzun yıllar çalıştığı halde daimi işçi kadrosunda olmayıp geçici işçi kadrosunda bulunduğu gerekçesi ile çocuk zammı ve doğum yardımı (davanın konusu) alamayan işçinin durumunu

¹²¹ Tuncay, s.219.

¹²² Sarper Süzek, **İş Hukuku**, 1. Baskı, İstanbul: Beta yayınları, 2005, 368.

¹²³ Tuncay, 219.

Anayasanın eşitlik ilkesine aykırı yapay bir ayırım (davanın hukuki sebebi) olarak nitelendirilmiş ve isteğin hüküm altına alınması gerektiğine karar vermiştir.¹²⁴

Doktrinde bir kısım yazarlar eda davasının en çok ücret, sosyal yardım gibi işveren tarafından verilecek bir şeylerin vermesinin söz konusu olduğu parasal konularda başvurulabileceğini, buna karşılık, işverenin yönetim hakkına ilişkin konularda başvurulamayacağını ileri sürmektedirler. Eda davasının en çok ücret, ikramiye ve diğer sosyal yardımlarda eşit davranma ilkesine aykırılık halinde uygulanabileceği görüşü doğru ise de, yönetim hakkına ilişkin konularda uygulanamayacağı iddiasının doğru olduğu söylenemez. Çünkü, eda davalarının konusunda bir şeyin verilmesi veya ödenmesine mahkumiyet kadar, bir şeyin yapılmasına veya yapılmamasına mahkumiyet de girer. O halde, böyle bir dava ile işverenin bir şeyi vermeye veya yapmaya olduğu kadar bir şeyi yapmaktan kaçınmaya kadar da mahkum edilebileceğini söylemek mümkündür. Nitekim İngiliz Hukukunda ırk ve cinsiyet ayrımı yapılan durumlarda mahkemelerin işvereni, bu tür bir fiili yapmamaya veya yapmaktan kaçınmaya mahkum edebileceği yasaca kabul olunmuştur. Yargıtay da bir kararında, uzun yıllar aynı işyerinde “daimi işçi olarak çalışan davacının kadroya alınması zorunlu iken suni bazı ayrımlarla geçici işçi diye nitelendirilmesini” Anayasanın eşitlik ilkesine aykırı bulmuştur. Diğer bir örnekte ise, işyerindeki en ağır ve hoş olmayan işlerin herhangi bir neden yokken devamlı olarak kendisine yaptırıldığını veya kapıda her defasında en uzun kendisinin üstünün arandığını ileri süren işçi, işveren aleyhine bir kaçınma (içdinap) ve önleme (men’i müdahale) davası açabilir. Bu dava, işverenin yönetim hakkının sınırlandırılmasına ilişkin bir eda davası olacaktır.¹²⁵

B. Tazminat Davası

Eşit davranma ilişkisine uygun edimin yerine getirilmesini isteme olanağının kalmadığı ve artı olarak zararın da doğduğu bir olay söz konusu ise işçi işverenden tazminat isteyebilir.

¹²⁴ a.g.e, 220.

¹²⁵ Tuncay, 221.

İşverenin eşit işlem yapma borcuna aykırı davranışı nedeniyle zarara uğrayan işçi maddi ve/veya manevi tazminat talebinde bulunabilecektir. Eşit davranma borcu iş sözleşmesinden doğduğundan, işçi sözleşmeye aykırılık hükümlerine dayanarak mal varlığından meydana gelen maddi zararın ve/veya kişisel zararın tazminini genel hükümlere göre isteyebilecektir.¹²⁶

1. Maddi Tazminat

İngiliz Hukukunda ırk, cinsiyet ve sendikal faaliyetler nedeniyle ayrıma uğrayan işçi lehine maddi tazminata hükmedilmesi açıkça yasa ile kabul olunmuştur. Bizde ise eşit davranma ilkesine aykırı bir işleme tabi tutulan işçi için tazminata hükmedilebileceğine dair açık bir yasa hükmü mevcut olmamakla beraber doktrin bu olanağı tanımaktadır. Örneğin, işverenin, işçinin istekli ve de muhtaç olduğunu bilmesine rağmen onu her defasında haklı bir neden yokken fazla çalışmalar dışında tutması, işçinin mal varlığında maddi bir kayba yol açabilir. Burada eşit davranma yükümlülüğü haksız fiilden değil, iş ilişkisinden yani sözleşmeden doğmaktadır.¹²⁷

İşçinin maddi tazminat talebi, somut bir zararın söz konusu olduğu durumlarda, işverenin parasal edimlerinde ve yönetim hakkına ilişkin alanlarda uygulanabileceği gibi iş sözleşmesinin feshinde de uygulanabilecektir.

2. Manevi Tazminat

İşverenin eşit davranma borcuna aykırı davranışının işçinin kişisel haklarını ve değerlerini ihlal ediyorsa manevi tazminat isteyebilecektir.

¹²⁶ Süzek, 368.

¹²⁷ Tuncay, 222.

Örneğin, kapıda kontrol bahanesi ile bir işçinin haklı bir neden yokken sık sık herkesin gözü önünde soyunmaya zorlanması onun kişisel değerlerine ve haklarına saldırı niteliğindedir. Bu olay nedeniyle işçi işverenden manevi tazminat talep edebilecektir.¹²⁸

Bu örnekten hareketle, manevi tazminatın işverenin yönetim hakkı ve fesih yetkisi olmak üzere nitelik açısından uygun olan tüm diğer olaylarda talep edilebilmesinin mümkün olduğu söylenebilir.

C. İş Yapmaktan Kaçınma Hakkı

İşçinin bu hakkı kullanması her zaman mümkün olamamaktadır. Çünkü bu hak işçinin kendi işini yapmaktan kaçınmasına neden olacağından hassasiyet içermektedir. Buradaki sınır, o işin yapılmasının işçinin kendisinden beklenemeyecek olması koşuludur. Daha açık bir ifadeyle, burada anlatılmak istenen işçinin tüm işini yapmasından kaçınma değil sadece işverenin eşit davranma borcuna aykırılık teşkil eden uygulamasından ya da isteğinden kaçınmadır.

Bu hassas noktaya dikkat edilmekle birlikte, doktrinde işverenin yönetim hakkını kullanırken keyfi davranışlarda bulunması ve bunun ayrımcılığa neden olması halinde işçinin başvurabileceği en uygun önlemin işi görmekten kaçınması olduğu ileri sürülür. İşçinin ayrımcılığa neden olan bu işi görmekten kaçınması, işverene işçinin sözleşmesini haklı nedenle fesih hakkı vermez. Örneğin, haklı bir neden olmadığı halde diğer işçilere oranla kendisine çok daha fazla hoş olmayan işler gördürülmek istenen işçi bu isteği reddedebilir.¹²⁹

D. Sendikal Tazminat

Sendikalar Kanunu'nun 31. maddesinin son fıkrasından özel bir tazminat hükmü getirilmiş ve işverenin sendikal nedenle işçiler arasında bir ayırım yapması halinde işçinin ücretinin bir yıllık tutarından az olmamak üzere bir sendikal tazminatın ödeneceği hükme

¹²⁸ a.g.e, 224.

¹²⁹ Tuncay, 225.

bağlanmıştır. Bu durumda işçinin iş yasalarına göre sahip olduğu ihbar ve kıdem tazminatları ile maddi ve manevi tazminat hakları saklı tutulmaktadır.¹³⁰

İşverenin işyerindeki sendikal faaliyetleri kırmak amacıyla üye olan işçileri çıkarması, işyerinde çalışan sendikal işçilerle üye olmayan diğer işçiler arasında eşit işlem yapma borcuna aykırılık oluşturur. Eşit davranma borcuna aykırılık iş ilişkisinde ortaya çıktığı gibi sendikal nedenle iş sözleşmesinin feshinde de söz konusu olabilmektedir.¹³¹

İşverenin sendikal nedene dayanan ve eşit davranma borcuna aykırılık şeklinde gerçekleşen eyleminin, işçiye, sendikal tazminatın yanında 4857 sayılı İş Kanunu'nun 5. maddesinde öngörülen eşit davranma tazminatına hak kazandırıp kazandıramayacağı tartışma konusudur. Mollamahmutoğlu, işverenin sendikal nedenlerle işverenin eşit davranma borcuna aykırı davranışta bulunması halinde İş Kanunu'nun 5. md.'sindeki tazminatın değil, Sendikalar Kanunu'nda öngörülen sendikal tazminata hak kazanılabileceği görüşündedir.¹³²

İş Kanunu madde 5/6'da eşit davranma tazminatı belirtilmiş, ayrıca işçinin yoksun kaldığı haklarını talep edebileceği açıklanmış ve son cümlede ise 2821 sayılı kanunun 31. maddesi hükümlerinin saklı tutulduğu açıklanmıştır. Söz konusu 31. maddeye 4773 sayılı yasa ile eklenen son fıkrada, işçinin İş Kanunu ve diğer kanunlara göre sahip olduğu tüm haklarının da saklı olduğuna yer verilmiştir. Bu düzenlemelerden hareketle, işçinin sendikal tazminat yanında, hak kazanması durumunda eşit davranma borcuna aykırılık halinde ödenmesi gereken tazminatı da talep edebileceği şeklinde düşünebiliriz. Ancak bu konuda sendikal tazminat ve kötü niyet tazminatı ilişkisinde yapılan açıklamalara paralel olarak her iki tazminatın ayrı ayrı talebi için buna açıkça imkan veren bir yasal düzenlemeye ihtiyaç olduğunu belirtmek gerekir. Diğer yasal hükümlerin saklı olduğuna dair düzenlemeler,

¹³⁰ Süzek, 368.

¹³¹ Şahin Çil, "Karar İncelemesi(Sendikal Tazminat)", **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Dergisi**, C:2, Sayı:5(2005), 675.

¹³² Mollamahmutoğlu, 433.

koşulların oluşması durumunda işçinin biri yerine diğerini tercih etmesine imkan vermekle birlikte aynı anda her iki tazminatın birden talep edilebileceğini ortaya koymamaktadır.¹³³

Sendikal ayrımcılığa dayalı bir feshin ardından işçinin sendikal tazminat yanında eşit davranma borcuna aykırılıktan doğan tazminatın da istenebileceği görüşü benimsendiğinde, aynı mantıkla kötüniyet tazminatının da ayrıca talep edilebileceğinin kabulü gerekir. Bu durumda ise, bir feshe bağlı olarak üç ayrı tazminatın ödetilmesi gündeme gelebilir ve bu çözüm tarzı isabetli olmayacaktır.¹³⁴

Sendikal faaliyetlere karışması dolayısıyla işvereni tarafından ayrıma tabi tutulan veya herhangi bir tarzda cezalandırılan işçi lehine tazminata hükmedilmesi olanağı İngiliz Hukukunda da yasa ile tanınmıştır.¹³⁵

E. Hizmet Akdinin İşçi Tarafından Haklı Nedenle Feshi

Eşit davranma ilkesine aykırı bir işlemle karşılaşan işçinin bu yola başvurabilmesi için geçerli bir iş sözleşmesinin bulunması gerekmektedir.

İşveren eşit davranma borcuna aykırı bir biçimde işçinin iş sözleşmesini sona erdirmiş ise, bu durumda işçinin iş güvencesi kapsamına girip girmemesine göre hakkın kötüye kullanılması veya geçersiz feshe ilişkin yaptırımlar ve tazminatlar devreye girecektir. Daha açık bir ifade ile, İş Kanunu'nun 17. maddesi veya 18. maddesinin hükümleri uygulanacaktır. Açıkça belirtelim ki, İş Kanunu'nun 5.md.'sinin 6. fıkrasından ayrımcı işleme maruz kalan işçi, 4 aya kadar tazminattan yoksun bırakıldığı haklarını talep edebileceğinden ve sendikal tazminatla ilgili bölümde belirttiğimiz üzere 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 31. md.'sinin hükümleri saklı tutulduğundan işçi, işverenin fesih hakkını kötüye kullanması veya geçersiz sayılabilecek ayrımcı nedenlerle feshe karar vermesi durumunda feshe ilişkin hakları ve tazminatlar yanında ayrıca İş K. 'nun md. 5/6'daki tazminatı da talep edebilecektir. Bu kapsamda, eşitlik ilkesine aykırı olarak ücreti

¹³³ Çil, 675.

¹³⁴ Çil, 676.

¹³⁵ Tuncay, 230.

ödenmeyen ya da eksik ödenen veya çalışma koşulları uygulanmayan işçi, duruma göre İş K.'nun 22. maddesi hükümlerinden yararlanacağı gibi ayrıca İş K.'nun 24/2 e veya f fıkralarına göre, iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilecektir.¹³⁶

F. İşlemin Hükümsüz Sayılması

Eşit davranma ilkesi, kendisine aykırı düşen her işlemin mutlaka hükümsüz sayılması gibi katı bir amaç taşımaz. Çünkü, böyle bir durum, farklı işleme tabi tutulan işçinin yararına da olmayacaktır. Örneğin, eşit davranma ilkesine aykırı biçimde genel ücret zammı dışında bırakılan bir işçi tüm uygulamanın hükümsüzlüğünü isteyecek olursa diğerlerinin de kendisi gibi bundan mahrum bırakılmasına neden olacaktır. Oysa ki eşit davranma ilkesinin amacı, durumu diğerlerine göre kötüleşen ya da aynı kalan işçiye durumu iyileştirilenlerin düzeyine çıkarmaktır. İkramiye dışında bırakılan bir işçi için artık işlemin hükümsüzlüğünü (tam veya kısmi) ileri sürmek değil, yoksun kalınan edimi istemek veya kendisine haklı bir neden yokken devamlı olarak angarya işler gördürülmek istenen işçi için bu işi yapmayı reddetmek suretiyle farklı işlemi düzeltmek eşit davranma ilkesinin amacına daha uygun düşecektir.¹³⁷

Eşit davranma ilkesine aykırı davranışın hükümsüzlüğünün istenebilmesi için uygulamaya koyulmamış olması gerekir. Tamamen veya kısmen uygulanmış bir işlemin hükümsüzlüğüne karar verilerek eşitsizliği ortadan kaldırmak mümkün değildir. Çünkü işlemin hükümsüz sayılarak eski hale döndürme olanağı kalmamıştır.¹³⁸

IV. İSPAT YÜKÜ

İş K.'nun 5. maddesine göre eşitlik ilkesine aykırı işlemde veya fesihte “ispat yükü”nü kural olarak işçiye vermektedir. Örneğin, genel bir ücret zammı veya iş elbisesi dağıtımı dışında bırakılan işçi, bu hakların kendisine de verilmesi için bir eda davası açtığı takdirde, işyerinde çalışan ve bu haklardan yararlanan diğer işçilerden hiçbir farkı

¹³⁶ Kaya, 170-171.

¹³⁷ Tuncay, 235-236.

¹³⁸ a.g.e, 238

bulunmadığını kanıtlamaya çalışacaktır. Ancak işçiye düşen ispat yükünün ağır olmaması gerekir.¹³⁹

Ancak bir ihlalin varlığı ihtimalini güçlü bir biçimde gösteren bir durumu ortaya koyduğunda böyle bir ihlalin olmadığını işveren ispat etmekle yükümlüdür.¹⁴⁰ Dolayısıyla ispat yükünün duruma göre yer değiştirdiğini söylemek mümkün olacaktır.

Ancak iş güvencesi kapsamındaki işçinin eşit işlem borcuna aykırı olarak iş sözleşmesinin sona erdirildiği durumlarda ispat yükü işverene aittir.¹⁴¹

¹³⁹ a.g.e.

¹⁴⁰ Kaya, 171.

¹⁴¹ Mollamahmutoğlu, 442.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İNSAN KAYNAKLARI YÖNETİMİ VE EŞİT DAVRANMA İLKESİ

§ 1. İNSAN KAYNAKLARI YÖNETİMİ İLE İLGİLİ GENEL BİLGİLER

Bir önceki bölümde, temelini anayasadan alan İş Kanunu'ndaki eşit davranma borcunu hukuk alanında detaylıca incelemeye çalışmıştık. Bu bölümde ise, işverenin bu borcunu yerine getirmesinde ona yardımcı olacak departmanı, İnsan Kaynakları departmanını ve uzmanlarını incelemeye çalışacağız.

I. İNSAN KAYNAKLARI YÖNETİMİ VE TARİHSEL GELİŞİMİ

Dünyada özellikle son 20-30 yıllık dönemde ortaya çıkan hem teknolojik gelişmeler hem de düşünce devrimi, bütün kurumlarda insan kaynaklarının önemini artırdı ve değişik fonksiyonlar kazanmasını sağladı. Kurumların başarısında insanın artan önem, insan kaynağı kavramının farklılaşmasına ve geleneksel personel bölümlerinin ortadan kalkarak bir uzmanlık alanı olan insan kaynakları yönetiminin ortaya çıkmasına neden olmuştur.¹⁴²

Yönetimine, yöneticilerine ve işlevlerine geçmeden önce insan kaynakları kavramının tanımını yapmak doğru olacaktır. İnsan kaynaklarından kasıt, bir işletmede çalışan tüm bireylerdir.

Daha geniş bir tanımla, organizasyondaki üst, orta ve alt kademe yöneticiler, teknik personel, danışman olarak istihdam edilen personel, tam ve kısmi süreli çalışan

¹⁴² Şenol Babuşçu, “İnsan Kaynakları Yönetimi”, **ASOMEDYA**, Sayı:95(Şubat 2000), 35.

personel, işçi ve memurlar ve diğer şekillerde istihdam edilen tüm personel organizasyonun insan kaynaklarını oluşturmaktadır.¹⁴³

Pek çok işletmeci tarafından personel yönetiminden İnsan Kaynakları Yönetimi'ne geçiş olarak tanımlanan değişim süreci, insanı ele alan, onun daha etkin ve verimli çalışmasını, ayrıca onun iş doyumuna sahip olabilmesi için gereken düzenlemeleri kapsamaktadır.

Buradan hareketle, İnsan Kaynakları Yönetimi(İKY)'nin, organizasyonun amaçlarına ulaşabilmesi için, insan kaynaklarının en doğru, etkin ve verimli bir şekilde kullanılması" şeklinde tanımlamak mümkün olacaktır. İKY, organizasyon ve yönetimde "insan" boyutunu ele alan disiplindir.¹⁴⁴

İKY, kavram olarak esasında 1980'li yıllarda ortaya çıkmıştır ancak tarihini kapsam olarak insanlık tarihinin ilk dönemine kadar götürmek mümkündür ve bu anlayışın esas önem kazanmaya başladığı dönem, sanayi devrimi sonrasıdır. Çünkü sanayi devrimi ile beraber gelişen makineleşme, üretimde bilimsel yöntemlerin kullanılmasını getirmiş, böylece çalışanların da üretimde daha verimli olmaları için yeni uygulamalar başlatılmıştır. İşçilerin verimliliğinde artış sağlanması ile üretimde insanın birey olarak önemi farkedilmiş ve bu konudaki çalışmalar yoğunlaştırılmıştır.¹⁴⁵

Sanayi devrimi sonrası toplumda çalışanların kurumların en önemli güçlerinden biri olduğu kabul edilmiştir. Bununla birlikte, işçiye sadece bir birey olarak bakıldığından, bütünlük içinde ele alınmasının getirdiği eksiklik kendini hissettirmiştir. 1950'li yıllarda hissedilmeye başlayan bu durum 1980'li yıllarda belirginlik kazanmıştır. Özellikle bilgi toplumuna geçiş bu durumu daha açık hale getirmiştir. Bilgi toplumunun temel ögesi insan olduğundan bu eksiklik net olarak hissedilmeye başlanmıştır. İnsan üretim sürecini belirleyen ve yönlendiren bir güç olmuştur. Dolayısıyla bu gelişmeler, işçi olarak insana bakış açısını da değiştirmiştir. Özetle, yaşanan değişimler insan unsurunu ön plana

¹⁴³ Can Aktan, [http://www.canaktan.org/yonetim/insan-yonetim/anasayfa-insan.htm\(25.04.2007\)](http://www.canaktan.org/yonetim/insan-yonetim/anasayfa-insan.htm(25.04.2007)),p.1.

¹⁴⁴ Aktan, p.2

¹⁴⁵ Babuşçu, 35.

çıkartmış ve önemini artırmıştır. İnsana kurum işleyişi açısından bakma ihtiyacının oluşması, insan kaynaklarının gelişimine yol açmıştır.¹⁴⁶

Bilgi çağı, yeni ekonomik düzen ya da küreselleşme, hangi isimle anılırsa anılsın, günümüz iş hayatında şirketlerin, işletme sermayeleri, müşteri portföyleri, stratejik iş ortaklıkları, marka değerleri, yaygın hizmet ağları, teknoloji buluşları vb. sermaye değerler yanı sıra artık en çok farkında olunan ve sahip çıkılan değer insan kaynaklarıdır.¹⁴⁷

Rekabette ayırdedici özelliğin sırasıyla ürün, pazarlama, dağıtım kanalları ve fiyatlar olduğu dönemlerden insan unsuru olduğu dönemlere gelmiş bulunmaktayız. Çünkü içinde bulunulan koşullardan, herkes benzer üretim koşullarına sahip, benzer ürünler üretebiliyor ve benzer pazarlama stratejilerini ve kanalları kullanabiliyor duruma gelmiştir. Dolayısıyla işletmelerin değişen sermayesi yani insan farklılaşan rekabetin temel unsuru olmuştur.

İnsanın bir rekabet unsuru olduğunun farkına varılmıştır. Ancak bunda geç kalmıştır. Bu geç kalmışlığın en önemli nedenlerinden biri, işletme içerisinde bu en kritik sermaye katmanının, insanın muhasebesini yapmanın, işletmenin nakdi ve gayri nakdi varlıklarına, ürünlerine, gelirlerine, üretimine yönelik bir maliyeti hesaplamak veya bir yatırımın geriye dönüşünün muhasebesini yapmak kadar kolay olmaması, kolay göz ardı edilebilmesidir.¹⁴⁸

Sonuç olarak, modern bir yönetim anlayışını ifade etmekte olan İKY, işletmelerde çalışan bireylerin ihtiyaçları, eğitim ve geliştirilmeleri gibi konulara odaklanmış olup insan odaklı anlayışı benimsemektedir.¹⁴⁹

¹⁴⁶ Babuşçu, 35.

¹⁴⁷ Adnan Erdoğan, “İnsan Kaynakları”, 28.04.2007, <http://www.insankaynaklari.com/ikdotnet/icerikdetay.aspx?KayitNo=6100>, (30.04.2007), p 1.

¹⁴⁸ Erdoğan, p.3.

¹⁴⁹ Aşkın Keser, “Değişen Yönleriyle Personel Yönetimi:İnsan Kaynakları Yönetimi”, *İŞGÜÇ Dergi*, 2007, Cilt:4, Sayı:1, [http://www.isgucdergi.org/index.php?arc=arc_view.php&ex=275&inc=arc&cilt=&sayi=&year=,\(30.04.2007\)p.1](http://www.isgucdergi.org/index.php?arc=arc_view.php&ex=275&inc=arc&cilt=&sayi=&year=,(30.04.2007)p.1).

II. İNSAN KAYNAKLARI YÖNETİMİNİN FONKSİYONLARI

İKY ile bir yandan işçilerin iş tatmini sağlamaları hedeflenirken, bir yandan da kurumun hedeflerine uygun insan kaynaklarına sahip olması ve sonuçta kurumun başarısının arttırılması amaçlanmaktadır. Bir kurumun öncelikli amacı başarı sağlamak olduğuna göre, insan kaynakları da bu amaca ulaşmak üzere işçilerin yönetiminin yanı sıra, onların kurumla olan bağlantılarını geliştirmeye çalışmak amacıyla¹⁵⁰.

İşçilerin işe alınması, eğitimi, motivasyonu, sosyal faaliyetlerine katkı, performans değerlendirmeleri daima bu bağlantıyı sağlamaya yönelik olarak gerçekleştirilen amaçlardır. İKY, işçilerin birbirleriyle olan ilişkilerini güçlendirerek bir kurumsal kültür oluşmasını ve yerleşmesini sağlamayı amaçlar. Böylece işçilerin ortak hedeflerde buluşmasını ve çatışmalarını önlemeyi hedefler.¹⁵¹

Belirlenen bu amaçlar İKY'nin kapsamını da oluşturmaktadır. Dolayısıyla İKY, klasik personel yönetimin konuları da içeren fakat buna ek olarak bir uygulama birimi gibi işçilerin her türlü sorunları ve performansları ile ilgilenerek kurum verimliliğini arttırmaya çalışmaktadır. Klasik personel yönetimi, işçilerle kurum, kurum ile devlet arasındaki daha çok mali ve yasal ilişkileri düzenleyen bir alandır. İKY, personel yönetiminin yanısıra eleman ihtiyacının tespiti, uygun eleman seçilmesi, her türlü eğitimleri, motivasyonları, performanslarının değerlendirilmesi, işçiler arasındaki iletişimin sağlanması, kuruma ait olma bilincinin verilmesi, organizasyonun geliştirilmesi gibi konuları da kapsamaktadır.¹⁵²

Özetleyecek olursak, İKY'nin amaçları, bünyesinde bulundukları şirketlerin amaçları doğrultusunda gerçekleşmektedir. Başka bir deyişle, içinde bulunduğu sektörde, pazarda başarılı olmak isteyen bir şirketin bu amacına ulaşabilmesi için en büyük görev İnsan Kaynakları departmanlarına düşmektedir. Bu amaç ancak doğru insan kaynağı ile gerçekleşecektir, bunu da sağlayacak olan İnsan kaynakları departmanındaki uzmanlardır.

¹⁵⁰ Babuşçu, 35.

¹⁵¹ a.g.m

¹⁵² a.g.m

Yukarıda amaçlardan hareketle genel bir şekilde aktardığımız temel İK fonksiyonlarını şu şekilde sıralayabiliriz:

- **Planlama, Seçme ve Yerleştirme:** Organizasyonu oluşturan iş ünvanları bazında iş analizlerini yapmak, organizasyonun amaçlarına ulaşmak üzere ihtiyaç duyduğu insan kaynakları gereksinimleri tatmin etmek, bu gereksinimleri karşılamak üzere bir plan hazırlamak ve uygulamak, organizasyonun amaçlarına ulaşmak üzere ihtiyaç duyduğu insan kaynaklarının işe alınma sistemini geliştirmek, organizasyon içindeki belirli görevleri dolduracak şekilde insan kaynaklarını seçmek ve yerleştirmek bu fonksiyonda sıralanabilecek genel görevlerdir.¹⁵³ Açık pozisyon için gerekli adaylarla olan uygun niteliklere sahip başvuru formlarından kısa listeler oluşturmak, görüşmeler, testlerin ve referansların kontrolleri, işe alınacak ya da elenecek kişilerin kararında kullanılacak diğer araçlar vb. İK'nın sorumluluğundadır.

- **Performans Değerlendirme:** Bir kurumda her kademedeki işçilerin çalışmalarının, yeterliliklerinin, eksikliklerinin, etkinliklerinin bir bütün olarak tüm yönleriyle ele alınması ve buna yönelik yapılan çalışmalardır. Diğer bir ifadeyle, belirlenmiş bir görev tanımı doğrultusunda çalışan bir işçinin bu görevini ne düzeyde gerçekleştirdiğinin belirlenmesi işlemidir. Performans değerlendirme sonucunda, işçinin görevine ilişkin standartları ne derecede yerine getirebildiği görülürken, işçi de çalışmasının sonuçlarını görmek ve değerlendirme sonucunda geleceğe yönelik kurumla bağlantısını değerlendirebilecektir. Kişinin işten çıkarılması, terfi etmesi, görevinin değiştirilmesi, ücretinin değiştirilmesi gibi sonuçlara ulaşabilecektir.¹⁵⁴

Performans değerlendirmeleri genelde her altı ayda bir her iki tarafında katılımının olduğu performans görüşmeleriyle yapılır. Bu görüşmelerde, bir önceki görüşmede kararlaştırılan görev ve faaliyetler yer alır ve bir sonraki dönemin hedefleri belirlenir.

¹⁵³ Nesime Acar, **İnsan Kaynakları Yönetimi**, Ankara: Milli Prodüktivite Yayınları, 1999, 10.

¹⁵⁴ Babuşçu, 41.

Görüşme sırasında taraflar gelecekte işverenin hedeflerini yerine getirmek üzere belirlenen görev ve faaliyetleri kabul ederler.¹⁵⁵

- **Kariyer Yönetimi:** İşçilerin işine uygun bir şekilde ilerlemesini sağlayacak yolların belirlenmesidir. Bu süreçte; organizasyonda insan kaynağının gözden geçirilmesi, yükselme için gerekli şekil ve şartların belirlenmesi, performans değerlendirme sonuçlarının dikkate alınarak işçinin nerede değerlendirilebileceğinin belirlenmesi, kariyer planına uygun olarak gerekli eğitim olanaklarının sunulması aşamaları bulunmaktadır.¹⁵⁶

- **Eğitim ve Geliştirme:** İKY’de eğitimin amacı, işçilerin bilgi sahibi olmalarını ya da bilgilerini tazelemelerini sağlamak, yeniliklere uyum sağlamalarını, iş tatminlerini artırmak ve dolayısıyla organizasyonun performansını yükseltmektir.¹⁵⁷ Bu amaç çerçevesinde, oryantasyon eğitimleri ile diğer eğitim gereksinimlerini karşılamak, yönetim ve organizasyon geliştirme programlarının tasarımını yapmak ve uygulamak, işçilerin performanslarını değerlendirecek sistemlerin tasarımını yapmak, işçilerin kariyer planlarını geliştirmek üzere gerekli desteği vermekle yükümlüdür.¹⁵⁸

- **Ücretlendirme ve Yan Haklar, Ödüllendirme Sistemleri:** Ücret genel olarak maaş, teşvik ve primler yanı sıra primler, yan ve ön ödemeleri içeren nakdi ödemelerin toplamıdır. Bununla birlikte, organizasyonun ücret artış politikası, primli ücret uygulaması, kara katılımı sağlamak ve ödüllendirmek şeklindeki uygulamalar literatürde ekonomik motivasyon amaçları olarak tanımlanmaktadır. İK yöneticilerinin bu fonksiyonla ilgili başlıca görevleri, tüm işçileri içerecek şekilde ücret sistemleri ile diğer sosyal yardım sistemlerinin tasarımını yapmak ve uygulamak, ücretler ve sosyal yardımların adil ve tutarlı

¹⁵⁵ Seçil Taştan, “İnsan Kaynakları Yönetiminin Fonksiyonları”, <http://www.humanresourcesfocus.com/iky05.asp> 5., (25.04.2007), p. 10.

¹⁵⁶ Babuşçu, 44.

¹⁵⁷ Babuşçu, 39.

¹⁵⁸ Acar, 11.

olmasını güvence altına almaktır.¹⁵⁹ Objektif ve adil olabilmek için de iyi tanımlanmış İKY prosedürlerine ve değerlendirme araçlarına ihtiyaç duyulmaktadır.¹⁶⁰

- **Endüstri İlişkileri:** Bu fonksiyondaki başlıca görevleri, organizasyon ve sendikalar arasında, arabulucu bir rol üstlenmek, disiplin sistemleri ile uyuşmazlıkların çözümüne yönelik sistemlerin tasarımını yapmaktır.¹⁶¹

İKY'nin temel fonksiyonları ve bu fonksiyonların yerine getirilmesindeki temel amaçları şu şekilde özetleyebiliriz: ¹⁶²

- İnsan kaynaklarını en etkin ve verimli şekilde kullanmak,
- Doğru insanları, doğru işlerde istihdam etmek; iş için gerekli bilgi, beceri ve yeteneğe sahip kişileri seçmek ve bunları kendilerine en uygun birimlere ya da departmanlara yerleştirmek,
- İnsanların performanslarına uygun şekilde işte yükselmelerini sağlamak,
- İşçileri takdir ve motive etmek, ödüllendirmek; organizasyonda işçileri üzerinde demotive edici faktörleri ortadan kaldırmak,
- İşçilerin performans değerlendirilmesini bilimsel esaslar ve standartlar dahilinde yürütmek,
- Ücret ve maddi teşviklerin takdir edilmesinde adil olmaya çalışmak; kişilerin iş performanslarına dayalı ücret takdir etmek ve bunu mümkün olduğu ölçüde objektif kriterler çerçevesinde yapmak.

Organizasyonlarda yukarıda verdiğimiz fonksiyonların yerine getirilmesi farklılık gösterebilmektedir. Küçük ya da orta ölçekli firmalar ayrı bir departman oluşturmadan hat yöneticileri ve insan kaynakları uzmanları vasıtasıyla bu fonksiyonları yerine getirmektedir. Büyük ölçekli firmalarda ise ayrı bir insan kaynakları departmanı kurulmakta ve bu

¹⁵⁹ Acar, 11 ve Babuşçu, 46.

¹⁶⁰ Taştan, p.7.

¹⁶¹ Acar, 11.

¹⁶² Aktan, p. 2-6.

departmanda insan kaynakları uzmanları görevlendirilmektedir.¹⁶³ Firmanın büyüklüğüne bağlı olarak görevlendirilen İnsan kaynakları uzmanlarının ve asistanların sayısı artmakta ve görevlendirmede bölümlendirmelere rastlanmaktadır.

III. İNSAN KAYNAKLARI YÖNETİCİLERİNİN İŞLEVLERİ VE YETKİLERİ

A. İnsan Kaynakları Yöneticilerinin İşlevleri

İK yöneticilerinin işlevlerini şu şekilde kısaca özetleyebiliriz:¹⁶⁴

- **Toplumsal Bilinç:** Toplumsal gelişim içinde İK yöneticisi, işçileri kötülüklerden koruyan iyi adam rolünü oynamıştır. Ahlaki değerlere göre davranan, karar veren, insancıl duygulara sahip olan bu yönetici tipi yeniden önem kazanmıştır. Günümüz organizasyonlarında gözlenen endüstrinin insancıllaştırılması görüşü, İK yöneticisinin özellikleri arasındadır.
- **Arabuluculuk:** İK yöneticisi, organizasyondaki görevi gereği işveren-işçi, işletme-sendika, işletme-toplum ve işçi-işçi arasındaki ilişkilerde arabulucu bir rol içinde bulunmaktadır. Özellikle işveren-işçi arasındaki kurumsal çatışmayı çözme yönündeki rolü önemlidir.
- **Danışmanlık:** Danışmanlık rolü en dar ölçülerinde göreve ilişkin konularda organizasyonun yetkili bir üyesi ile görüşmeyi beklerken, geniş ölçülerinde kişisel sorunlarda da bir kimseyle yapılabilecek görüşmeleri yansıtır.
- **Organizasyonun Temsilciliği:** çoğunlukla organizasyonun çevre ile ilişkilerinde temsilcilik görevini de üstlenmektedir.

¹⁶³ Acar, 10-11.

¹⁶⁴ Levent Biber, “Organizasyonlarda İnsan Kaynaklar Yönetimi’nin Gelişimi ve Uygulamada Bir Örnek”(Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi,SBE, 1996), 24.

Özetle, İK yöneticileri, personeli bir müşteri gibi ele alarak onun ihtiyaçlarının karşılanması ve dolayısıyla veriminin artmasını amaçlar. Yine aynı hedef doğrultusunda bireysel gelişimlerini sağlamaya çalışır, onların kuruma ve işlerine uyumları, sorunları ile ilgilenir. Kurum içi iletişimi motive edici bir unsur olarak ele alır ve sağlıklı bir iletişim kurarak bilgi akışının eksiksiz olmasını amaçlar.¹⁶⁵ Organizasyonundaki yapılanma biçimleri nasıl olursa olsun, İK yöneticilerinin öncelikli sorumluluğu, insan kaynakları konularında tüm hat yöneticilerine destek vermektir. Onların çoğunlukla kurmay bir rol üstlendiğini ve öncelikle olarak tavsiye nitelikli bir görev yaptıklarını söyleyebiliriz.

İK yöneticilerinin ya da uzmanlarının yetkinliklerindeki değişim aslında zincirleme etkilerin İK alanına yansımından başka bir şey değildir. Küreselleşmenin, bilim ve teknolojiadaki gelişmelerin, hızlı değişim, kriz ve artan rekabet olgularının küresel ölçekte demografik ve kültürel değişimlerin ve artan çevre sorunlarının; organizasyonel yapılara küresel ölçekte demografik ve kültürel değişimlerin ve artan çevre sorunlarının; organizasyonel yapılara ve çalışma yaşamına etkileri, bunlardaki değişimlerin ise İK süreçlerini ve önceliklerini değiştirmesi, İK uzmanlarından beklenen yetkinliklerin de değişmesine neden olmaktadır.

B. İnsan Kaynakları Yöneticilerinin Yetkileri

Kurumsal şirketlerde, organizasyona değer katması açısından İKY ve bu yönetim alanının uygulayıcısı olan İK yöneticisinin zaman içerisinde yetkilerinde büyük değişiklikler söz konusu olmuştur. Ancak yine de İK yöneticisinin işini yapabilmesi için üst yönetimin desteğine ihtiyaç duyulmaktadır.

Yetki, bütün yöneticilik konumlarının en önemli ve can alıcı ögesidir. Başkalarının yaptıklarını yönlendirip koordine etmeyi içerir. İK yöneticisinin başlıca üç yetkisi vardır.¹⁶⁶

¹⁶⁵ Babuşçu, 35.

¹⁶⁶ Biber, 25-26.

❖ Uygulayıcı Yetki: Astları yönlendirmeyi ve gerektiğinde ödüllendirmeyi veya cezalandırmayı içerir. Alt kademelerde dikey olarak emir-komuta şeklinde uygulanır. Yatay olarak diğer bölümlerde uygulanması mümkün değildir.

❖ Uzmanlık Yetkisi: Diğer yönetim fonksiyonlarına yönetsel yardım, danışmanlık, tavsiye gibi hizmetler sağlamayı içeren bu yetki sadece yöneticinin hiyerarşik pozisyonundan değil bilgi ve uzmanlığından da kaynaklanır. Bu tip yetkilere sahip İK yöneticileri, genellikle başkalarını yönlendirmek yerine ikna güçleri ve uzmanlıklarının verdiği otoriteyi kullanarak kendi önerilerinin uygulanmasını sağlarlar.

❖ İşlevsel Yetki: Başkalarını kendi işlerindeki performans ile ilgili konularda yönlendirmeyi içerir. Bu yetkinin gücü, ikna etme yeteneğine bağlı olmakla birlikte uygulayıcı yetkinin gücüne benzer ancak daha etkindir.

§ 2. EŞİT DAVRANMA İLKESİNİN İNSAN KAYNAKLARINA ETKİSİ

İnsan kaynaklarına karşı duyulan hassasiyetin her geçen gün artmasına ve tüm yasal ve idari düzenlemelere karşın örgütlerde insan kaynaklarına yönelik “ayrımcılık” uygulamalarının önemli bir sorun olduğu görülmektedir. Bu konuda literatürde farklı boyutlara ilişkin çeşitli çalışmalara rastlanmaktadır. Bu çalışmalarda ayrımcılık alanları genel olarak dil, din, ırk, cinsiyet, ideoloji ve fiziksel yetersizlikler olarak konmaktadır. Belirtilen alanlarda ayrımcılığa yol açan faktörler ise, önyargılar, gelenekler ve ekonomik çıkarlardır. Söz konusu faktörler, organizasyonlarda işçiler arasında farklı uygulamaların yapılmasına ve adil olmayan davranış ve tutumların ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Bunun sonucunda ise, örgütsel ve bireysel olumsuzluklar ortaya çıkmaktadır.¹⁶⁷

¹⁶⁷ Ali Halıcı ve Murat Kasımoğlu, “İnsan Kaynaklarına Yönelik Ayrımcılık Alanları”, **ASOMEDYA**, Nisan 2005, 41.

Ayrımcılık alanları ve uygulamalarının artması işverenlerin eşit davranma borcunu yerine getirmedeğinin göstergesidir. Dolayısıyla burada bu yükümlülüğün yerine getirilmesinde İK yöneticilerinin liderlik etmesi gerekmektedir.

Bu bölümde, iş sözleşmesiyle kurulacak iş ilişkisinin başlangıç aşamasından, bitimine kadarki dönemde -bitimi de dahil olmak üzere- karşılaşılan eşitlik ya da eşitsizlik/ayrımcılık uygulamalarını İnsan kaynakları fonksiyonları bağlamında inceleyeceğiz.

I. İŞ İLİŞKİSİNİN KURULMASINDA VE DEVAMI SÜRECİNDE

A. İşe Alım Sürecinde

Bir önceki bölümden hatırlayacağımız gibi, İş hukukumuzda işvereni işe almada doğrudan eşit davranma yükümlülüğü yükleyen bir düzenleme yoktur. Ancak esas itibariyle ilke, iş ilişkisinde ve sona ermesine yönelik olarak düzenlenmekle birlikte, bu genel kurala istisnaen yapılan düzenlemeler de bulunmaktadır. Buradan hareketle, 5. maddenin 3. fıkrasında işverenin, iş sözleşmesinin yapılmasında cinsiyet ve gebelik nedeniyle farklı uygulama yapılması yasaklanmaktadır.¹⁶⁸

Bir iş sözleşmesinin imzalanması için öncesinde iK departmanları tarafından yürütülen bir süreçten söz etmek gerekir. Bu süreç, İKY'nin en temel fonksiyonlarından biri olan seçme ve yerleştirmedir.

İşe alımın önemi, alınacak işçilerin organizasyonun devamını sağlayacak kişiler olmasından kaynaklanmaktadır. Bu nedenle çalışacak işçilerin işe alınması ayrı bir alanı olarak değerlendirilmelidir. İnsan faktörünün başarısının öneminin yanı sıra organizasyon amaçlarını benimseyecek ve aynı zamanda işe uygun bir işçinin bulunması çok zordur.¹⁶⁹

¹⁶⁸ Kaya, **AB ve Türk İş Hukukunda Eşitlik İlkesi**, 151-152.

¹⁶⁹ Babuşçu, 37.

Bu süreç içinde eleman ihtiyaçlarının tespiti, eleman alınacağını duyurulması, başvuruların alınması, başvuranların çeşitli sınavlara tabi tutulması, görüşmelerin yapılması ve bu süreçler tamamlandıktan sonra işçinin seçilerek işe başlatılması söz konusudur.

Organizasyonun hangi departmanlarda/alanlarda eleman ihtiyacı olduğu belirlendikten sonra öncelikle bu ihtiyacı organizasyon içinden karşılamak tercih edilebilir. Bu yöntemin getirdiği yararlar;

- Organizasyon içinde çalışan düzeninin sağlanması,
- Terfi beklentisi içinde olan işçilerin bu beklentilerinin karşılanması,
- Yeni alınacak işçiye yapılması planlanan yatırımdan kurtulunması,
- Yeni işçinin sosyalizasyon sürecinde organizasyona uyum gösterme ve kurum değerlerini benimseme gibi sorunlarla karşılaşılması,
- Alt kadrolara fırsat tanınması,
- Kurum dışına kaçışların önlenmesi gibi yararlarıdır.¹⁷⁰

Bu yöntemle, terfi bekleyen işçiler kıdemlerinin ve uğraşlarının karşılığını almış olacaklar ve onlarla aynı konumda olan çalışma arkadaşlarıyla aynı süreç içerisinde değerlendirildiklerinden eşitlik açısından herhangi bir rahatsızlık hissetmeyeceklerdir.

Bu ihtiyacın içerden karşılanması avantajlı bir durum yaratmakla birlikte dışardan eleman alımının da yararları bulunmaktadır.¹⁷¹

- Kuruma taze kan sağlanması,
- Farklı bakış açılarının getirilmesi,

¹⁷⁰ Babuşçu, 38.

¹⁷¹ a.g.m.

- Organizasyon içersinde hareketlilik sağlanması gibi....

Dışarıdan eleman alımı kurumun kendisi tarafından ya da bir danışmanlık firması aracılığıyla yapılabilir. Dışardan alım kurum tarafından belirli bir süreç ve prosedürü gerektirir. Bu prosedür, daha önce de belirttiğimiz gibi boş pozisyonun duyurusu ile başlar. Duyuru, hedef kitleye ulaşmak açısından çok önemlidir. Burada duyuru aracı, duyuruda eleman ihtiyacının belirginliği, hedef kitleye mesaj vermek, aranan elemanların temel özelliklerinin belirlenmesi dikkat edilmesi gereken konulardır.¹⁷²

Yapılacak duyuru veya verilecek ilanla bir yandan hedef kitleye ulaşmaya çalışılırken diğer yandan da eşitlik ilkesine aykırı hareket edilmemesine dikkat edilmelidir. İşin gerekliliklerine uygun aday aranırken dil, din, ırk, cinsiyet vs. gibi nedenlerle kişiler arasında ayrımcılığa neden olacak türden bir anlayıştan kaçınılmalıdır.

Merkez Bankası'nın bu yıl vermiş olduğu "Erkek evrak memuru aranıyor." ilanı tartışma yaratmıştı. İlanı ilk tepki veren SHP'nin kadından sorumlu Merkez Yürütme üyesi Çiğdem Aydın, ilanın Anayasa'nın 10. md.'sine, BM Kadınlara Yönelik Her Türlü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi'nin 11. md.'sine ve AB mevzuatına aykırı olduğunu ileri sürerek ilanın yayından kaldırılması talebinde bulunmuştu. Bunun üzerine Merkez Bankası'ndan gelen yanıt ise, evrak memurluğunun sanıldığı gibi masabaşı bir iş değil getir götür işleri olan ve fiziksel güç gerektiren bir iş olduğuydu. Ek olarak aynı dönemde iki ayrı ilan daha çıktığı ve bunlardan birinin kadınlara yönelik olan sekreter ilanı olduğu, diğerinin ise hem kadın hem de erkekler için verilen teknisyen ilanı olduğu iletilmişti. Dolayısıyla da cinsiyet ayrımcılığı iddialarını reddetmişlerdi. Radikal gazetesinde "Ayrımcılık yok ama kadından ofisboy olmaz." başlığı altında yayımlanan bu haber için, "Merkez Bankası yetkililerinin evrak memurluğu dediği ofisboyluğun bir erkek mesleği ve sekreterliğin de bir kadın mesleği olarak görüldüğü belirtilmiş oldu." yorumu yapılmıştı.¹⁷³

¹⁷² a.g.m, 38-39

¹⁷³ <http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=211235>, 27.01.2007,(28.05.2007), p.4-6.

Duyuru yapıldıktan sonraki aşama belirtilen süre içerisinde gelen başvuruların değerlendirilmesi sürecidir. Başvuran adaylar arasında seçimin nasıl yapılacağına dair kriterlerin belirlenmesinde alınacak işçinin ve işin özelliklerine dikkat edilmelidir.¹⁷⁴ Sürecin bu aşamasında da bilinçli ya da bilinçsiz olarak ayrıma neden olmamak için tüm adaylar için aynı kriterler kullanılmalıdır.

Başvuru yapan adaylardan istenilen temel özellikleri taşımayan, eksik bilgi içeren adaylar elendikten sonra alınacak işçi sayısına ve işin niteliğine göre kalan adaylar sınava tabi tutulabilmektedir. Sınav bazı uzmanlar tarafından ayrımcılığa yol açtığı gerekçesiyle eleştirilmekle birlikte, başvuru sayısının binleri aştığı durumlarda, herkesle görüşmek mümkün olmayacağından gereklilik halini almaktadır. Ancak yapılacak sınavda soruların seçimine dikkat edilmesi ve uzman kuruluş ya da kişilerce hazırlanması önemlidir.¹⁷⁵ Testte yer alan soruların da aynı şekilde herhangi bir ayrımcılığa neden olmaması için dikkatlice hazırlanması ve sınava katılacak herkes için aynı şekilde anlaşılabilir, objektif olması gerekmektedir.

Sınav aşamasını başarıyla geçen adayları bekleyen bir sonraki süreç İK uzmanları ve ilgili yöneticiler tarafında yapılacak görüşme safhası olacaktır. Seçim sürecinde son kararın verilmesi açısından en fazla bilginin elde edilebileceği yöntem görüşmedir.

Görüşen kadar görüşülenin de kurum hakkında bilgi almasını sağlayan bu süreçte planlama çok önemlidir. Görüşmeyi yapacak kişi/kişiler görüşme için önceden hazırlanmalı ve konularında uzman olmalıdırlar.¹⁷⁶ Adaylara yöneltilecek sorular görüşme öncesinde belirlenmeli ve görüşmenin seyrine göre bir takım farklı sorular sorulabilmekle birlikte adil olmak açısından genelde aynı sorular soruluyor olmalıdır. Aynı kriterlere bağlı olarak seçilen adaylara aynı soruların sorulması sürecin adilane işlerliğinin sağlanması açısından çok önemlidir.

¹⁷⁴ Babuşçu, 39.

¹⁷⁵ a.g.m.

¹⁷⁶ Babuşçu, 39.

Görüşmeler sonucunda işe alınacak olan işçi için verilecek kararda tamamen objektif olunmalıdır. İşe, işin gerektirdiği yetkinliklere uygun olan aday seçilmeli ve uzun vadede organizasyon için en faydalı, verimli işçi işe başlatılmalıdır.

İşe başlayacak işçi seçildikten sonra istenilirse ikinci bir görüşme yapılabilir ve bu görüşme içersinde kişinin ücreti, sosyal hakları gibi hak edişleri ve çalışma koşulları belirlenebilecektir. Yine adil olmak adına bu hak edişlerin sürecin başından belirlenmesi daha uygun olacaktır. İşe alınan adaya göre bu hak edişlerin belirlenmesi bu sürece katılan diğer adaylarda ayrımcılığın olduğu kanısını uyandırabilecektir.

B. Performans Değerlendirme Sürecinde

İKY’de en önemli işlevlerden biri de işçilerin başarı düzeylerinin belirlenmesi, eksikliklerin ortaya çıkarılması ve giderilmesi ve başarılarının ödüllendirilmesi için yapılan performans değerlendirmedir.

Performans değerlendirme, işçinin yeteneklerini, potansiyelini, iş alışkanlıklarını, davranışlarını ve benzer niteliklerini diğerleriyle karşılaştırarak yapılan sistematik bir ölçümdür. Bu değerlendirme geniş kapsamlı ve karmaşıktır ve soyut bir kavramdır. Bu nedenle, performans değerlendirmenin nasıl algılandığı, niçin yapıldığı, değerlendirmenin kim tarafından yapılacağı ve sonuçların işçiye açıklanması değerlendirmenin yapılma amacı açısından çok önemlidir.¹⁷⁷

Performans değerlendirmenin amaçları, çalışma koşullarının ve çevredeki değişimler nedeniyle değişiklik göstermekle birlikte genel hatlarıyla yönetsel, özendirme ve veri toplama olarak genelleştirilebilir. Organizasyonlarda zaman zaman terfi, yer değiştirme, ücret, cezalandırma, işten ayırma, ödüllendirme ve eğitim gereksinimi gibi konularında kararlar alınır. Bu kararların alınması performans değerlendirmenin hem

¹⁷⁷ Recep Yücel, “İnsan Kaynakları Yönetiminde Başarı Değerlendirme”, *Dokuz Eylül SBE Dergisi*, 1999, Cilt:1, Sayı:3, <http://www.sbe.deu.edu.tr/Yayinlar/dergi/dergi03/insan.htm> (30.04.2007), p. 4-6.

amacına katkıda bulunmakta hem de söz konusu bu süreçlerin yürütülmesi sırasında yararlı bir araç olarak kullanılabilir. ¹⁷⁸

Bu bölümdeki amacımız, eşit davranma ilkesinin İKY'nin başlıca fonksiyonları açısından değerlendirilmesini yapmak olduğundan performans değerlendirme sistemlerine veya yöntemlerine burada yer verilememektedir. Diğer tüm fonksiyonlarda da olduğu gibi genel hatlarıyla söz konusu süreç anlatılmakta ve sürecin ilgili aşamalarında eşitlik ve ayrımcılık konularına dikkat çekilmeye çalışılmaktadır.

Performans değerlendirme ile belirli bir iş tanımı doğrultusunda çalışan bir işçinin bu görevini ne düzeyde gerçekleştirdiği ortaya çıkacaktır. Bu şekilde yöneticiler tarafından işçinin görevine ilişkin standartları yerine getirme düzeyi görülürken aynı zamanda işçi de çalışmasının sonuçlarını görme ve var olan eksikliklerini tamamlayabilme fırsatını elde etmiş olacaktır.

Performans değerlendirme işçinin organizasyonla olan bağının gelecekteki durumunu belirlediğinden son derece önemlidir. Bu süreç sonrasında terfi edebilecek ve bu terfiyle birlikte ücret ve yan haklarından bir takım artışlar söz konusu olabilecektir ya da aksini de düşünmek mümkündür. Daha açık bir ifadeyle, işçinin performans değerlendirmesinin sonucunda görevin yerine getirilme düzeyi istenilenin altında kalıyorsa işçinin tenzil-i rütbe ile karşılaşması hatta iş sözleşmesinin sona erdirilmesi söz konusu olabilecektir.

Dolayısıyla işçilerin gelecekteki durumunu etkileyen bu sürecin son derece açık, anlaşılır, objektif ve adil olması gerekmektedir. Öncelikle kişinin yapılan değerlendirmesinde, değerlendirmeyi yapan kişinin kişisel görüşleri, ön yargıları, söz konusu kişiyle olan yakınlığı ya da husumeti hissedilmemelidir.

Şunu da belirtmek gerekir ki, kişilerin bireysel özellikleri performans değerlendirme sürecinde dikkate alınmalıdır. Örneğin, işçinin yaşı, eğitimi, statüsü vb.

¹⁷⁸ Yücel, p.13.

özellikleri... Bu özellikler dikkate alınmakla birlikte belirleyici olmamalıdır ancak değerlendirme sırasında adil olmak adına mutlaka göz önüne alınmalıdır. Bu özelliklerin de hangilerinin değerlemede dikkate alınacağı kurumun faaliyet ve politikaları ile belirlenebilmektedir.¹⁷⁹

Performans ve başarı subjektif kavramlardır ve bunu bir de insana uygulamak işi daha da zorlaştırmaktadır.¹⁸⁰ Bu nedenledir ki, performans değerlendirme yapılırken hangi yöntem kullanılırsa kullanılsın, kullanılan yöntemin olabildiğince somut ve objektif(ölçülebilir) kriterlere dayandırılması gerekmektedir. Yine genellikle yılda bir kez yapılması tercih edildiğinden rutin bir görev olarak görülmesinin önüne geçilmesi gerekir.¹⁸¹ Çünkü, performans değerlendirme araç olarak kullanıldığı alanlarda sonuçlar açısından büyük bir önem arz etmektedir. Dolayısıyla da uzmanlık gerektiren bir iştir ve her dönem büyük bir titizlikle yapılması gerekmektedir.

Böylelikle uygulama sırasında uygulayıcıdan kaynaklanan hatalarla(hale etkisi, yüksek, düşük ya da ortalama değerlendirme, geçmişten meydana gelen olayların etkisi, contrast etkisi, pozisyonundan etkilenme) da karşılaşılacaktır.

Bu büyük emek ve zaman harcanarak tamamlanan sürecin sonucunda daha önce de belirttiğimiz üzere, olumlu aksiyonlar(terfi, ücret artışı, yan haklarda değişiklikler, çeşitli ödüllendirmeler vs.) alınacağı gibi, performansın beklenen düzeyin altında gelmesi nedeniyle tekrar eden ve herhangi bir gelişmenin gerçekleşmediği durumlarda tenzil-i rütbe(rütbe indirimi), önceki hak edişlerde gerilemeler ve hatta iş sözleşmesinin sona erdirilmesine kadar giden bir takım uygulamalarla da karşılaşılabilir.

Sonucunda son derece önemli kararların alındığı bir sürecin tüm aşamalarında eşitlik ilkesine uygun davranılması, herhangi bir ayrıma ve/veya eşitsizliğe neden olunmaması hususunda çok dikkatli olunması gerekmektedir.

¹⁷⁹ Babuşçu, 43.

¹⁸⁰ a.g.m., 41.

¹⁸¹ a.g.m., 43.

C. Kariyer Yönetimi Sürecinde

Kariyer yönetimi dediğimizde burada iki ayrı kavramdan bahsetmek doğru olacaktır.

İlki, kişinin kendisi tarafından hayatı boyunca yapmayı tasarladığı görevleri, ulaşmak istediği hedef ve pozisyonları kısaca kendi geleceğini planlaması anlamına gelen “kariyer planlaması” kavramıdır. Kişi, kariyer planlama sürecinde ilgi ve becerilerini değerlendirirken bulunduğu kurum içindeki yararlanabileceği kariyer olanakları da araştırmalı, kendine hedef belirlediği noktalarda bu olanaklardan faydalanabilmelidir. Çünkü kişi için kariyer planlamasındaki amaç, çalışmakta olduğu organizasyonda ilerlemeyi ve yükselmeyi sağlayabilmek için hedefleri ve onlara ulaşabilecek araçları keşfetmektir. Bilindiği gibi, araçlar da kurumların sağladığı imkanların bütününden oluşur. Dolayısıyla kariyer planlama kavramının bireysel bir çerçevesi olduğunu söylemek mümkündür. İkincisi ise, kişinin planını yaptığı kariyer yolunun kurum tarafından desteklenmesi sürecidir. Bu süreçte de karşımıza çıkan kavram “kariyer geliştirme” kavramıdır. Kariyer geliştirme ya da kariyer yönetimi diye bilinen bu işlev, bireylerin mesleklerinde ilerleyebilmeleri, kendilerini geliştirebilmeleri amacıyla kurumların belirli yöntemleri kullanması faaliyetidir.¹⁸²

İKY’nin kariyer yönetimi fonksiyonunu yerine getirmesi sırasında bir takım aşamalar söz konusudur. İlk olarak, organizasyonda çalışan insan kaynaklarının gözden geçirilmesi gerekir. Daha sonra işçilerin yükselme şekil ve şartlarının belirlenmelidir. Üçüncü aşamada, işçilerin nerelerde değerlendirilebilecekleri konusunda performans değerlendirme sonuçları dikkate alınarak uygun pozisyonlar seçilmelidir. Son aşama olarak da kariyer planlama sürecine uygun çeşitli eğitim programları düzenlenmelidir.¹⁸³ Bu amaçlarla kullanılan kariyer planlama tekniklerinin yukarıda verilen aşamalarda kullanılmak üzere belli başlı örnekleri; eğitim seminerleri, yönetici geliştirme programları,

¹⁸² Insankaynaklari.com içerik ekibi, <http://www.insankaynaklari.com>, “Bireyler ve Kariyer Yönetimi Kavramı”(05.09.2002), p.7-8.

¹⁸³ Babuşçu, 44.

performans analizi, terfi ve oryantasyon gibi çok çeşitlidir. Uygulamaların amacı işçilerde bulunan potansiyeli en üst seviyeye getirip hem kariyer süreçlerinde onlara yardımcı olmak hem de aynı zamanda kurumsal hedeflerine ulaşmaktır.¹⁸⁴

Kariyer yönetimi sürecinde bireyin ve kurumun sorumlulukları ayrı ayrıdır. Birey, kendi becerilerini yetkinliklerini tanımalı, organizasyon içinde veya dışında kariyer olanaklarını takip etmeli, hedeflerini belirlemeli ve kendi kariyer planını hazırlamalıdır. Kurum ise, insan kaynakları planlarıyla sistemleri bütünleştirip kariyer danışmanlığı yapmalı ve performans arttırmaya dayalı eğitim programları düzenlenmesini sağlamalıdır. Kariyer yollarının belirlenmesinde yardımcı olmalı ve işçilerin performans değerlendirmelerini yapmalıdır. Bu süreçte unutulmaması gereken en önemli nokta, eşit, tarafsız ve adil uygulama yapılmasıdır.¹⁸⁵

İKY'nin tüm fonksiyonları aynı zincirin halkaları gibidir, dolayısıyla her biri başlı başına farklı bir yetkinlik gerektirmekte ve bir uzmanlık alanı olmakla birlikte onları birbirinden ayrı düşünmek mümkün değildir. Bir önceki bölümden hatırlanacağı gibi, performans değerlendirme süreci sonunda sürekli yüksek bir başarı grafiği çizen bir işçi için uygun bir pozisyon varsa terfi kaçınılmaz bir sonuçtur. Bu durum herkes için kabul edilebilir gayet objektif bir öngörüdür. Bunun aksine bir sonuçla karşılaşılıyorsa orada kariyer yönetim sürecinde bir aksaklık olduğunu derhal söylemek mümkündür. Bu aksaklık, hak ettiği halde gerekli ödüllendirmeyi göremeyen işçi kendi durumuna benzer durumda olan arkadaşlarıyla kıyaslama yapmaya götürecektir. Yaptığı kıyaslama sonucunda kendisi dışında sistemin “doğru” işlediğini görecektir olursa bir eşitsizliğin varlığından söz edebilecektir. Dolayısıyla böyle bir durumla karşılaşmış olması işverenin eşit davranma borcunu yerine getirmediğinin göstergesi olacak ve dava edildiğinde ilgili hukuki yaptırımla karşılaşması anlamına gelecektir.

¹⁸⁴ Bireyler ve Kariyer Yönetimi Kavramı, p.8.

¹⁸⁵ Bireyler ve Kariyer Yönetimi Kavramı, p.11.

D. Eğitim ve Geliştirme Sürecinde

Çoğu kişi tarafından geri dönüşünün tespiti yapılamadığı için gereksiz bir yatırım gibi gözükmekle birlikte, değişimin çok hızlı olduğu günümüzde kurumların insan kaynakları yönetimin en önemli parçalarından biri eğitim ve geliştirmedir.

İKY’de eğitimin 5 temel amacı bulunmaktadır. Bunlar; performans geliştirme, işçilerin bilgilerinin güncellenmesi, organizasyonel sorunların çözülmesi, terfiye hazırlanma, yeni işçilerin organizasyona uyumunu sağlamaktır.¹⁸⁶ Aynı zamanda kurum amaçlarındaki farklılıkların tanıtımı, kişilik ve ilişkilerin geliştirilmesine yardımcı olma da eğitim amaçların arasından yer almaktadır. Eğitimler sonucunda iş tatminlerini artırmak ve dolayısıyla kurumun performansını yükseltmek mümkün olmaktadır.¹⁸⁷

Bununla birlikte, sadece eğitim yapmış olmak için yapılan bir eğitimin yararı olmaz. Önemli olan eğitimi düzenlemek kadar, kurum içi eğitimin ihtiyacının tesbitinin yapılması, bu eğitimlere kimlerin katılacağına tespit edilmesi, eğitim ihtiyacının nerede, nasıl karşılanacağına belirlenmesidir.

Burada eşitlik açısından bakıldığında aykırılık oluşturabilecek durum eğitime katılacak kişilerin belirlenmesinde ortaya çıkabilecektir. Eğitim türüne göre konuyla ilgili herkesin söz konusu eğitimi alması ve daha önce belirttiğimiz dil,din, cinsiyet, ırk vb. bir nedenle hiç kimsenin bu eğitimden yoksun bırakılmaması gerekmektedir. Aynı koşullarda çalışan ve aynı eğitime ihtiyaç duyan kişiler eğitim fırsatlarından eşit bir şekilde faydalanmalıdır.

¹⁸⁶ Sema Bilgin, “The Place of Corporate Culture in HR department and an example”(Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, SBE,2005), 115-116.

¹⁸⁷ Babuşçu, 40.

E. Ücret ve Yan Hakların Belirlenmesinde

Ücret yönetimi, İKY'nin ana fonksiyonlarından biridir. Çünkü işçiler için ücret çok önemlidir, en temel motivasyon aracıdır.¹⁸⁸ İnsan kaynağının performansında güçlü bir araç niteliğinde olan ücret, çoğu kurumda periyodik gider olarak görülmektedir. Bu giderin kurumun politika ve felsefesine uygun olarak belirlenip, kurumun programı ile uyum içinde gerçekleşmesi, gerek insan kaynaklarının gerekse faaliyetlerinin verimliliği açısından büyük önem taşımaktadır.

Ücrete yönelik programlar genellikle çok yönlü olup, insan kaynakları yöneticisinin, işçilerin ihtiyacı konusunda bilgili ve duyarlı olmasını gerektirmektedir. Dolayısıyla, işçilere yapılacak ödemeler için ayrılan bütçeden maksimum yararın sağlanabilmesi için, işverenin doğrudan ve dolaylı olarak yapacağı ödemeleri bir bütün olarak değerlendirmesinde yarar bulunmaktadır. Bunu sonucunda, insan kaynakları yöneticisinin de, ödemeler konusunda adil bir şekilde uygulamada bulunması, kurumun verimliliğine büyük katkı sağlamaktadır.

Ücret programını etkileyen faktörler şu ana başlıklar altında toplanabilir.

- İş gücü piyasasındaki arz ve talep,
- Gerek işçi, gerekse işveren sendikaları,
- Kurumun ücret konusundaki kapasitesi, ödeme programı ve politikası
- Teknolojideki gelişmeler,
- İşçilerle ilgili yasal düzenlemeler,
- Kurum içinde ve dışında eşitlik kavramına dikkat edilmesi,
- Yüksek performansın ödüllendirilmesi ilkesi,

¹⁸⁸ Bilgin, 116.

Bütünsel ücret programına emeklilikle ilgili konuları da adil bir şekilde dahil etmesi gerekmektedir. Belli bir yaşam standardını yakalayabilmeyi sağlamaya yönelik olarak düzenlenecek emeklilik maaşları, emekliye ayrılan işçilerin satın alma güçlerinin ihtiyaç duyulan ölçüde olmasına olanak sağlayacaktır.

Diğer taraftan, yönetimin kurum içinde eşitliği sağlamaya yönelik olarak kullanabileceği üç araç; iş analizi, iş tarifi ve iş nitelikleridir. Bu üç araç birlikte, iş değerlendirme sisteminin temelini oluşturmaktadır. Dolayısıyla da bu sistem, kurumda yapılan her işin değerinin ve buna bağlı olarak da her işe ödenecek ücretin belirlenmesinde temel bir veri oluşturur.

Yönetim prosedürleri ve dökümanları; İnsan kaynakları yöneticisi, kendisine verilmiş olan yetkisi çerçevesinde diğer yöneticilerin de işbirliğini sağlayarak, her işe ödenecek ücretin organizasyonunu, hedefleri doğrultusunda bu noktada etkileyebilir. Bu noktada önemli olan doğru elemanın doğru skalaya yerleştirilmiş olmasıdır. Yerleştirme ise, işçinin performansı, deneyimi ve yaptığı işin diğer işlere göre önemi dikkate alınarak yapılır.

İnsan kaynakları yöneticisinin, işini yaptığı her aşamada diğer bölüm yöneticileri ile yakın işbirliği içinde olması, verimlilik ve etkinliği artırılması açısından zorunlu bir durumdur. Ücret ve maaş programının tümü, kurum dışı rekabet ve kurum içi eşitlik ilkesi gözardı edilmeden belirli aralıklarla gözden geçirilmelidir.

F. Ödüllendirme

İKY’de takdir ve ödüllendirme çok önem taşımaktadır. Takdir etmek ve ödüllendirmek insanları daha fazla çalışmaya teşvik edecek en temel motivasyon araçlarından birisidir.

Aktan, işçileri takdir etmek için neler yapılabileceğini şöyle sıralamaktadır:¹⁸⁹

- Organizasyon tarafından işçilere özel başarıları dolayısıyla sertifika ve/veya plaket verilmesi,
- Belirli yıl hizmet veren işçilere kıdeme bağlı olarak sertifika ve/veya plaket verilmesi,
- Kurs, eğitim, seminer programlarını başarıyla tamamlayanlara sertifika verilmesi
- Organizasyon içerisinde oluşturulmuş olan proje ve çalışma gruplarının yaptıklarını üst ve orta kademe yöneticilere sunabilme imkanlarının yaratılması,
- Proje çalışma gruplarının elde ettikleri başarılarının ilan panolarında duyurulması,
- Organizasyonda “ayın en başarılı işçisi” ya da “ayın en başarılı kalite çember grubu” vs. şekillerde yapılan çalışmalarda üstün başarı gösteren kimselerin tüm işçilere duyurulması,
- Organizasyonda kayıp ve israfları önleyen departmanlara veya kişilere teşekkür mektuplarını yazılması vs.

Takdir ve teşekkürün yanısıra organizasyonda işçilere maddi ve diğer türde(seyahat imkanı sağlanması gibi) destekler sağlanması da işçileri motive edecek araçların başında gelir.

Organizasyonda işçilere sağlanacak ödüller parasal olabileceği gibi para dışından da ödüllendirmeler olabilir. Parasal ödüller; ücret artışı, ikramiye, prim, komisyon, kardan

¹⁸⁹ Can Aktan, “Takdir ve Ödüllendirme”(1999), <http://www.canaktan.org/yonetim/insan-yonetim/takdir-odullendirme.htm>, (01.05.2007), p.2.

pay verme vs. şekillerde olabilir. Kardan pay verme usulünde yabancı sermayeli firmalar daha çok işçilere hisse senetleri opsiyonu vermeyi tercih etmektedirler. Parasal olmayan ödüllere örnek olarak işçilere yurtdışı veya yurtiçi seyahat imkanı sağlanması, terfi imkanı verilmesi sayılabilir. Özellikle yurtdışı seyahat fırsatları işçileri büyük ölçüde motive etmektedir. Ancak eşit şartlarda terfi fırsatının veriliyor olması onların pek çok hak edişlerini etkilediğinden en büyük motivasyon kaynağı bu olmaktadır.

Organizasyonda mutlaka bir ödüllendirme politikası tespit edilmesi gerekir. Bu politika çerçevesinde ödüller için gerekli koşullar adil ve objektif kriterlere dayalı olarak tespit edilmelidir¹⁹⁰ ve herhangi eşitsizliğe yol açılmayacak şekilde uygulanmasına dikkat edilmelidir. Asıl amaç, işçinin motive edilmesi olduğundan işçi herhangi bir şekilde bir güvensizlik hissettiğinde, objektif davranılmadığını düşündüğünde verilen ödül onu tatmin etmeye yetmeyecektir.

II. İŞ İLİŞKİSİNİN SONA ERMESİNDE (İŞ SÖZLEŞMESİNİN FESHİNDE)

Somut ayrımcılık yasaklarının genişlemesi işverenin genel anlamdaki eşit işlem borcunun da daha sık gündeme gelmesi sonucunu doğurmuştur. Özellikle iş güvencesine ilişkin düzenlemelerin varlığı sözleşmenin feshinde işverenin eşit işlem yapma borcunu alevlendirmiştir.¹⁹¹ 15 Mart 2003 tarihinden beri geçerli olan İş Güvencesi Yasası hükümleri gereğince işverenler iş sözleşmesinin feshini geçerli sebebe dayandırmak zorundadırlar.

İş Kanunu'nun 18. ve 25. maddelerinde işverenlerin haklı nedenlerle iş sözleşmelerini feshedebilecekleri durumlar düzenlenmiştir.

Söz konusu haklı sebeplerden biri md. 18'te düzenlenen işçinin performansının yetersizliği konusudur. Aradan geçen dört yıldır tam olarak içtihatlarda yerini bulamayan

¹⁹⁰ Aktan, p.4.

¹⁹¹ Yenisey, 60.

bu konu tahmin edileceği üzere İnsan Kaynakları yöneticileri açısından büyük bir zorluğa neden olmaktadır.

Bunun en önemli nedenlerinden biri performans olgusunun her pozisyon ve meslek grubu için somut bir biçimde kanıtlanmasının güçlüğü ve uygulamada yaygın bir eğilim olan şablon sisteminin(bir işletme için hazırlanan performans değerlendirme sisteminin bir başka kuruluşa uyarlanması) uygulanmasıdır. Genellikle işçiler arasında da en çok tartışılan konulardan biri performans değerlendirme sisteminin sağlıklı olup olmadığıdır.¹⁹²

Bir işletmede sağlıklı bir performans sistemi kurulsa dahi, performans değerlendirme süreci başlıklı bölümümüzde bahsettiğimiz nedenlerden(hale etkisi, yüksek, düşük veya ortalama değerlendirme, pozisyonlardan etkilenme, kontrast etkisi vb.) dolayı uygulamada sorunlarla ve hatalarla karşılaşmaktadır. Bu hatalar sonucunda işten çıkarılan işçilerin açtığı davalar neticesinde işçinin işe iadesine ve işverenin tazminat ödemesine hükmolunmaktadır.

Bu hataların yaşanmaması için en büyük görev insan kaynakları yöneticilerine düşmektedir. Performansının yanlış değerlendirilmesi nedeniyle işten çıkarılan bir işçinin adil olmayan bir davranışa maruz kaldığı açılan dava sonucunda ortaya çıktığında sorumlular olarak insan kaynakları departmanları gösterilmektedir. Ayrıca bu davanın sonuçlanması ve gerekli hukuki çalışmaların yapılmasından da İK uzmanları sorumlu olduklarından aynı konuya pek çok zaman ayırmaları gerekmektedir.

Performans değerlendirme belgelerinin geçerli sebeple işten çıkartma konusunda ne ölçüde kanıt niteliği taşıyacağı tartışmalıdır. Gerçekte hakimler bu belgelerin sağlıklı bir şekilde performansı ölçebilecek yeterlilikte olup olmadığının değerlendirilmesi açısından pek yetkin değildirler. Bu tür durumlarda, karşılarına gelen performansa bağlı fesihlerde konuyu bilirkişi marifetiyle çözmeye çalışmaktadırlar.¹⁹³

¹⁹² Hüseyin İrfan Fırat, “İşçinin Performansını Bağlı Sebeplerle Yapılan Fesihlerde Kanıt Sorunu”, <http://www.insanvekalite.org/default.aspx?pid=43019&nid=32947%2030>, (03.06.2007), p.4-5.

¹⁹³ Fırat, p. 15.

Örnek olarak Yüksek Mahkeme'nin 2004 yılında vermiş olduğu bir kararı göstermek mümkündür. Mahkeme, iş sözleşmesinin işçinin yeterliğinden kaynaklanan sebeple sona erdirilmiş olduğunu ve davacının verimliliğinin teknik bilirkişi aracılığıyla saptanması gerektiğini ve çelişkili tanık anlatımları esas alınarak hüküm kurulması doğru olmadığını ileri sürmektedir.¹⁹⁴

Diğer taraftan performans düşüklüğünün belirli bir dönemde çeşitli sebeplere bağlı olarak ortaya çıkmış olması da, fesih için yeterli değildir. Ancak bunu işten çıkartma konusunda bir fırsat şeklinde görmek ve değerlendirme iş ilişkisinde işverenin borçları arasında yer alan eşit işlem yapma ve işçiyi gözetme borcuna aykırı bir davranış olacaktır.

Yüksek Mahkeme'nin yukarıda aktardığımız kararının devamından bu durumun gerekliliği şu şekilde yer almaktadır: “Yaptırılan işin standartlara uygun olup olmadığı, uygun ise davacının makul bir süreçte aynı işi yapan diğer işçilere göre bir performans düşüklüğü gösterip göstermediği, böyle bir performans eksikliği varsa bunun arızı mi, yoksa sürekli mi olduğu ve bunun sonucundan bir üretim düşüklüğü meydana gelip gelmediği saptanmalı, bu durumlar 18.madde içeriğinde değerlendirilerek sonucuna göre hüküm kurulmalıdır.”

Düşük performans nedeniyle iş sözleşmesinin feshinde işçinin mutlaka savunmasının alınması gerekmektedir. Aksi halde geçerli nedenle yapılan fesihler dahi geçersiz kabul edilmektedir.¹⁹⁵ Bununla ilgili bir Yargıtay kararında “4857 sayılı İş Kanunun'un 19/2. maddesi uyarınca işçinin davranışı veya verimi ile ilgili nedenlerle iş sözleşmesi feshedilmeden önce savunmasının düşük olmasına dayandırılmasına rağmen fesihten önce davacıdan savunması istenmemiştir. Davacının performans değerlendirme raporlarında imzasının bulunması, savunmasının istendiği anlamına gelemez. Bu durumda,

¹⁹⁴ Y.9.H.D. E. 2004/3740 K. 2004/15625 T. 24.06.2004

¹⁹⁵ Fırat, p.20.

feshin geçersizliği ile davacının işe iadesine karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile reddi hatalıdır.”¹⁹⁶ denmektedir.

İşverence derhal feshin düzenlendiği bir diğer maddenin 25. madde olduğunu söylemiştik. Bu maddeye dayanılarak yapılan fesihlerde de kanunun öngördüğü sürelerle ve fesih süresince uyulması gereken konulara dikkat edilmesi gerekmektedir.

25.maddenin I. bendinde sağlık sebepleri nedeniyle feshe dayanılarak yapılacak fesihlerde objektif olunması, herhangi bir eşitsizliğe yol açacak bir işlemde bulunulmaması ve fesih geçerliliğinin kanıtlanması için ilgili kurumlardan gerekli tüm sağlık raporların alınmış olması gerekmektedir. Söz konusu durum işçiye ayrıntılı bir biçimde aktarılmalı, mümkün olduğu ölçüde karşılıklı güven zedelenmemelidir.

Aynı maddenin II.bendinde yer alan ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller nedeniyle fesihlerde de gerekli savunmaların alınması, tanıkların dinlenmesi ve konuyla ilgili tutanakların tutulması gerekmektedir. Dava konusu olduğundan ispat edilmesi açısından sorun yaşanmaması için gerekli bilgiler ve belgeler, tanık ifadeleri toparlanmalı ve söz konusu kişinin sicil dosyasında tutulmalıdır.

Konuyla ilgili olarak Yargıtay kararlarını örnek gösterebiliriz:

- Makam şoförünün görevli bulunduğu sırada alkollü içki içmesi nedeniyle hizmet akdinin feshinde ihbar ve kıdem tazminatı hakkı doğmaz.¹⁹⁷
- İşçi, işverene ait mağazadan kendisi için et ve meyca alıp parasını ödmeden ayrılırken durdurulup bu nedenle hizmet akdi sona erdirilmiştir. Bu durumda işveren bildirimsiz ve tazminatsız fesihte haklıdır.¹⁹⁸
- Davalı savunmasında, işyerine davacının içkili olarak geldiğini, diğer işçilere sataşp kavga ve küfür ettiğini, bu nedenle işine haklı olarak son verildiğini

¹⁹⁶ Y.9. HD. E.2006/5880K. 2006/9358T.10.04.2006

¹⁹⁷ Y.9. HD. 8379E. 11025K. 21.11.1988

¹⁹⁸ Y.9. HD. 9505 e. 9958 K. 13.05.1986.

bildirmiş, buna dair tutanak ibraz edip şahit dinlenmiştir. Davalının bu savunması sabir görüldüğü takdirde iş akdinin haklı sebeple feshi gerekir.¹⁹⁹

Md. 25/III ise, zorlayıcı nedenler dolayısıyla yapılan fesihlerde de ispat açısından gerekli çalışmaların yapılması gerekmektedir. Yargıtay'ın örnek bir kararında; “İşçinin tutukluluğu sırasında işyerine devamsızlıktan sözleşmesi işverence bozulmuş olup bu devamsızlık işçinin şahsına bağlı zorunlu nedenden kaynaklandığına göre, bu durum İş K.’nun 17/3 md.’sindeki zorunlu sebebi oluşturur, ancak; ihbar tazminatına hükmedilmez.”²⁰⁰ denmektedir.

Sonuç olarak, tüm bu noktalara dikkat edilerek yapılacak bir fesih için işçinin dava açması pek olası değildir. Açılrsa bile nedenleri objektif ve ispatı kolay olacağından kısa sürede sonuçlanabilecektir. Bu da İK uzmanlarının zamanlarını iş davaları yerine mevcut işçilerin geliştirilmesine yönelik çalışmalara daha fazla zaman ayırmalarını sağlayacaktır.

§ 3. EŞİT DAVRANMA İLKESİNİN UYGULANMASININ İNSAN KAYNAKLARI AÇISINDAN SONUÇLARI

Bu bölümde, işverenin kanundan doğan eşit davranma borcunun yerine getirilmesinin ya da getirilmemesinin sonuçları motivasyon, performans, verimlilik ve işe olan bağlılık açısından incelenmeye çalışılacak ve bu sonuçların işçi, işveren ve işletme üzerindeki etkilerine yer verilecektir.

I. MOTİVASYONDAKİ DEĞİŞMELER

Motivasyon, insan ilişkilerini ve özellikle de kurumla işçiler arasındaki ilişkileri düzenleyen en önemli unsurlardan biridir. Bir kurumun amacı, kurumun başarısı yönünde işçilerin çabalarını yoğunlaştırmak olduğuna göre, bu yönde bir motivasyon gerekmektedir.

¹⁹⁹ Y.9. HD. 6060 E. 6996 K. 9.9.1982.

²⁰⁰ Y.9. HD. 2514 E. 4752 K., 16.5.1983.

Motivasyon, belirli bir amaç için harekete geçiren güç demektir ve harekete geçirici, devam ettirici ve olumlu yöne yöneltici üç temel özelliği bulunmaktadır.²⁰¹

İşçiler iş hayatlarında pek çok olumsuzlukla karşılaştıklarından motivasyonlarının yüksek tutulması gerekmektedir. Bu insan kaynakları yönetimi açısından hem gerekli hem güç hem de çok önemlidir.

İşçilerin motivasyon düzeyini belirleyen en önemli etken, işçilerin ihtiyaçları arasındaki farklılıklardır. Bazı işçiler için ücret en önemli motivasyon unsuruyken, bazıları için bulunduğu konum daha önemli olabilmektedir. Kişilerin bireysel ihtiyaçlarını karşılama amacıyla çalışma hayatına girdikleri düşünülürse bu ihtiyaçları ne ölçüde karşılanırsa motivasyonları o derece yüksek olacak ve kendini yaptığı işe daha fazla yoğunlaştırabilecektir. Dolayısıyla işçilerde çalışma arzusunun yaratılması ve yükseltilmesi önem taşımaktadır. Bu amaçla yapılabilecek şeylerden ilki, kurumun işçilerini tanımasıdır. Kişilerin tüm bilgileri dosyalarında tutulmalı ve gerektiğinde temel bilgilerine ulaşılabilmeleridir. Burada İK uzmanlarına önemli görevler düşmektedir.

Bireysel ihtiyaçların dışında motivasyonu etkileyen en önemli unsurlar; kurumdaki iletişim düzeyi, maddi koşullar, ilişkilerin şekli ve işçilere yönelik eşit uygulama, ödüllendirme ve cezalandırma anlayışıdır.

Motivasyona bakış açımız kurumda işçilere yönelik eşit uygulamalar olduğundan tüm süreçleri genel olarak incelemek daha uygun olacaktır. Buradan hareketle, motivasyonun süreçle ilgili teorilerinden eşitlik teorisini inceleyeceğiz.

Bilindiği gibi, motivasyon teorileri kapsam ve süreç teorileri olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Kısaca açıklamak gerekirse; kapsam teorilerinde ihtiyaçlar ön plandadır ve motivasyonu başlatan faktörler açıklanmaya çalışılır. Süreç teorilerinde ise, sonuçlar ve bu sonuçları algılama biçimi önemlidir.

²⁰¹ Insankaynaklari.com içerik ekibi, “İşletmelerde Motivasyon, 16.11.2001, [http://www.insankaynaklari.com/ikdotnet/icerikdetay.aspx?KayitNo=239,\(3.6.2007\)](http://www.insankaynaklari.com/ikdotnet/icerikdetay.aspx?KayitNo=239,(3.6.2007)), p.1.

Eşitlik teorisinin ana fikri, işçinin iş ilişkilerinde, eşit bir şekilde muamele görme arzusunda oldukları ve bu arzunun motivasyonu etkilediği hususudur. Esas itibarıyla J. Stacy Adams tarafından geliştirilen bu teoriye göre, kişinin iş başarısı ve tatmin olma derecesi çalıştığı ortamla ilgili olarak aldıkları eşitlik(veya eşitsizliklere) bağlıdır. Adams'a göre, kişi, kendisinin sarfettiği gayret ve karşılığında elde ettiği sonucu aynı iş ortamından başkalarının sarfettiği gayret ve elde ettikleri sonuç ile karşılaştırır. Bu karşılaştırma genellikle gayret ile sonucu içeren bir çeşit oran oluşturmaya ile olur.²⁰² Sonuçlar ise ücret, terfi, başarı ve statü gibi işin tamamlanması sonucunda elde edilen ödüllerdir.

Yaptığı bu oranlamada, pay ve payda tamamen kişinin algılarına göre değer almaktadır. Kişi kendi oranını, kendisi ile aynı düzeyde saydığı başkaları ile karşılamaktadır.²⁰³Yapılan karşılaştırma sonucundan kişinin sonuç-çaba orantısı, diğerlerinden düşük olabilir, aynı olabilir veya daha yüksek olabilir. Eğer düşükse, bu farkı azaltmak amacı ile ya da sonucun daha fazla olması için çaba gösterebilirler ya da ters bir tepki içine girip işlerini yavaşlatabilirler. Eğer kişi eşitliği sağlayamazsa, ya karşılaştırma yapmaktan vazgeçer ya bir başka karşılaştırma grubu seçer veya eşitliğin olduğu başka bir yerde iş arar.²⁰⁴

Ödüllendirme ve cezalandırmanın uygulanmaması, kurumdaki performans değerlendirme sisteminin adil bir şekilde yürütülmemesi, işçiyle iş arasındaki uyumun eksikliği, kurumda iletişim sorunlarının olması, işçilerin maddi haklarındaki düzenlemelerinde adaletsizliğin varlığı, terfi, iş zenginleştirme gibi olanaklardan eşit bir şekilde yararlanılamaması ve fiziki ortamın ergonomik olmaması gibi nedenler işçilerin motivasyonunun düşmesine neden olmaktadır.

Motivasyonu düşük işçilerin başarılı olmaları beklenemez ve bu durum onların işlerini olumsuz etkilediğinden çalıştıkları organizasyonun üretimleri de dolaylı olarak

²⁰² Tamer Koçel, **İşletme Yöneticiliği: Yönetim ve Organizasyon, Organizasyonlarda Davranış, Klasik-Modern-Çağdaş ve Güncel Yaklaşımlar**, 8.Bası, İstanbul: Beta Yayınları, Mart 2001, 524.

²⁰³ Koçel, 524.

²⁰⁴ Insankaynaklari.com içerik ekibi, p.10.

etkilelenecektir. Aksine, bir işletmenin mal ya da hizmet üretiminde hızın, kalitenin ve niteliğin yüksek tutulabilmesi için gerekli ve en önemli üretim faktörü olan insanın ihtiyaçlarının karşılanması onun motivasyonun artmasını sağlayacak ve bu olumlu gelişme dalga dalga üretim baştan sona tüm aşamalarına yansıtacaktır.

Aynı zamanda işe olan bağlılığı da buna paralel olarak artan işçi, mevcut işinden ve işyerinden ayrılmayı düşünmeyecek bu da hem işçinin iş arama sürecini yaşamamasına hem de işveren ve insan kaynakları uzmanlarının işe alım sürecini başlatmamalarına ve dolayısıyla ek bir maliyete katlanmamalarına neden olacaktır.

II. PERFORMANSA YANSIMALARI

Motivasyonla ilgili bir önceki bölümde zaman zaman yer verildiği gibi, işçilerin objektif ve adil olmayan uygulamalara maruz kalmaları, beklentilerin ve bunlar için gösterdikleri çabaların karşılanmayışı onların motivasyonunu etkilediğinden performanslarında da düşüşler görülmektedir.

Pozitif bir bakış açısıyla, gösterdikleri çabalarına istinaden elde ettikleri sonuçları tatmin edici bulan işçilerin performans düzeylerinde artış beklemek çok olasıdır. Çalışmasının karşılığını görmek isteyen işçi liyakat bekleyecek ve kendini ve işteki başarısını geliştirme yoluna gidecektir. Bu da hem işçinin hem de içinde bulunduğu organizasyonun veriminin artmasına neden olacaktır.²⁰⁵

Örneğin, uzun zamandır çalışmakta olan bir kişinin gösterdiği düzenli yüksek performans neticesinde terfi beklemesi ve bu beklentisinin karşılanması onun yeni işinde daha da yüksek performans göstermesini sağlayacaktır. Başarısına yenilerini katacak yüksek motivasyonla yüksek performans gösterecek ve organizasyonun verimini yükseltecektir. Dolayısıyla motivasyonla performans arasındaki bu kuvvetli bağın insan kaynakları yönetiminde dikkat edilmesi gereken en önemli hususlardan biri olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır.

²⁰⁵ Yücel, p.13.

Motive bir işçinin işinde göstereceği yüksek performans işveren ve işletme açısından karlı bir durumu ortaya çıkaracaktır. Başarılı bir işçinin olması pek tabiidir ki onu istihdam eden işvereni açısından sevindirici bir durumdur. Başarılı bir çok işçinin biraraya geldiği düşünüldüğünde ise gözle görülür daha büyük karların elde edilebileceğini söylemek doğru olacaktır.

III. VERİMLİLİK AÇISINDAN DEĞERLENDİRME

En genel tanımıyla verimlilik, üretim sürecine sokulan çeşitli faktörlerle(girdiler) bu sürecin sonunda elde edilen ürünler(çıktılar) arasındaki ilişkiyi ifade eder. Toplam verimlilik anlayışı içinde düşünecek olursak, çeşitli üretim ve çevre faktörleriyle teknolojik, ekonomik ve örgütsel yeteneklerin bir bileşimi olarak tanımlamak mümkündür.²⁰⁶

Verimlilik sayesinde işçiler daha iyi çalışma koşullarında daha kısa çalışma süresinde daha çok ücret almakta işveren yeni yatırım imkanları yaratacak kaynak sağlamaktadır. Verimin artması için, işçi, işveren ve işveren teşekkülleri, devlet, sendikalar arasında sıkı bir işbirliği gerekmektedir.²⁰⁷

İşletmelerin verimlilik düzeylerinin düşük olması ise bir yandan kendi karlılıklarını ve rekabet olanaklarını olumsuz yönde etkilerken, öte yandan, üreticilerin kullandıkları kaynaklarla üretebileceklerinin altında üretim yaptıkları anlamına geldiğinden, toplumun refah düzeyinin olabileceğinden daha düşük olması anlamına gelmektedir. Bu nedenle verimlilik sadece işletmelerin sorunu değildir. İşçiler, işverenler ve tüketiciler dahil olmak üzere toplumun tüm kesimlerinin yaşam düzeylerini etkileyen temel bir sorundur.²⁰⁸

Bu bilgiler ışığında verimli bir çalışmanın olması, verimliliğin sağlanması için işveren ve işçinin birlikte çalışıyor olmasının gerekliliği görülür. İşçinin ihtiyaçlarının ve beklentilerinin İK uzmanları tarafından doğru tespit edilip yöneticilerle işverenlerle paylaşılması ve bu beklenti ve ihtiyaçlarının mümkün olduğu ölçüde karşılanması işçinin

²⁰⁶ Milli Prodüktivite Merkezi, <http://www.mpm.org.tr/verimlilik/>, (14.06.2007) p.1

²⁰⁷ Milli Prodüktivite Merkezi, p. 2-4.

²⁰⁸ Murat Atan, <http://muratatan.info/notes/10.pdf>, (14.06.2007), 3.

de verimli bir şekilde çalışmasını sağlayacaktır. İşverenin eşit davranma ilkesini göz ardı etmeden yerine getireceği bu tür yükümlülükler işçide pozitif anlamda değişimler yaratacak, uzun vadede her iki taraf da olumlu sonuçlara ulaşmış olacaktır.

SONUÇ

Eşitlik ilkesi, özünde adalet kavramına dayanmaktadır ve hukukun genel geçer bir kavramı olarak değerlendirildiğinde, bütün insanların eşit yaratılış, birbirine benzeyen, birbirini andıran ve birbirinin aynı olan yönleri üzerine kurulduğu bir ilke olduğunu söylemek mümkündür.

Eşitlik kavramı tarih boyunca pek çok düşünür tarafından konu edilmiş ve çalışmamızda da bu tarihsel süreç Aristoteles'ten başlatılmış ve Fransız devrimi sonrasında günümüze dek aktarılmıştır. Aristo'nun kayıtsız kabulcü davranışından sonra Stoa felsefesinin eşitliği, akıl ve tanrısal güçte aradığı dönemler yaşanmış ve eşitliğin daha dünyevi ve pozitif algılandığı dönem Roma Hukuku ile başlamıştır. Rönesans'ın eşitlik, özgürlük, kardeşlik çağrılarından sonra eşitlik kavramı ön plana çıkmıştır. 1789'da yaşanan Fransız Devrimi ile de doğal durum eşitliği tezi gelişmiştir.

Bu ilke, günümüze kadar süren bu tarihsel süreçte toplumların yeniden inşasında dönüştürücü bir rol oynamış ve modern toplumda özgürlük ideali anlam kazanmıştır. Eşitlik kavramı, ister özdeşlik isterse hak yönüyle kullanılsın adalete yüklenen anlamda değer kazanmaktadır. Dolayısıyla kişinin yaşadığı toplumda sahip olmak isteyeceği hak, zenginlik, toplumsal konum, fırsatlar ve onuruna saygı doğrudan eşitlik kavramını çağrıştırmaktadır.

Eşitliğin ulusal ve uluslararası düzeyde dayandığı hukuki dayanaklara baktığımızda, 1982 Anayasası, 4857 sayılı İş Kanunu, 2821 sayılı Sendikalar Kanunu gibi ulusal düzenlemelerin yanında belirgin varlığının hissedildiği İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, Avrupa Sosyal Şartı ve ILO sözleşmeleri gibi uluslararası belgelerde özgürlük-eşitlik-ahlak ilişkisine dikkat çekildiğini görmekteyiz. Eşitliği düzenleyen insan hakları kaynaklı bütün bu belgeler, herkesin “ırk veya etnik köken, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal düşünce mülkiyet, doğuş veya başka herhangi bir ayırım” gözetmeksizin bütün haklardan ve özgürlüklerden yararlanma hakkı olduğunu vurgulamaktadır.

Eşitlik ilkesini genelden Türk İş Hukuku özeline indirdiğimizde ise, eşitliğin adalet arayışı üzerinde temellendirildiğini ve işverenin eşit davranma borcundan kaynaklanan bir ilke olarak eşit davranma ilkesi adını aldığını görmekteyiz. İş Hukuku'nda eşit davranma ya da eşit işlem borcu olarak ifade edilen ilke, aynı durumdaki işçiler arasında herhangi bir işçi aleyhine farklılık yaratmadan işverenin iş ilişkisinin kurulmasından iş sözleşmesinin feshedilmesiyle iş ilişkisinin sona erdirildiği süreç boyunca işçiler arasında gerek objektif gerekse subjektif niteliklerini dikkate alması ve bu anlamda eşitler arasında işçilere eşit davranmasını öngörmektedir.

Eşit davranma ilkesinin uygulanabilmesi için işyerinin aynı olması, bu işyerinde en az iki kişi bulunması, işverenin kollektif olarak değerlendirilebilecek bir işlem yapmış olması, karşılaştırılacak işlemlerin aşağı yukarı aynı zaman birimi içinde gerçekleşmiş olması, işçinin işverene kural olarak bir iş sözleşmesi ile bağlı olması ve işçi ile işveren arasında devam eden bir hukuki ilişkinin bulunması gerekir.

İş hukukunda eşit davranma ilkesinin uygulanabilmesi için işçi ve işveren arasında bir hukuki ilişkinin varlığı şart koşulmakla birlikte bu koşul mutlak ayırım yasakları karşısında geçerli değildir. Bunu söylemekteki amaç, işverenin işe alım sırasında da mutlak ayırım yasağına tabi olduğunu vurgulamaktır. Eşit davranma ilkesi, işverenin yönetim hakkında özellikle işçilerine kendi isteği ile sağladığı sosyal yardımlarda geniş bir uygulama alanı bulmaktadır. Ayrıca ücretlerin belirlenmesinde de uygulamak tutarlılık göstermektedir. Yapılan işlerin aynı nitelikte olup olmadığı ve eşit verimle çalışılıp çalışılmadığı konusunda yapılan saptama sonucunda bir farklılık görülüyorsa kadın ve erkek işçinin ücretlerinde farklılaştırmanın yapılmaması gerekmektedir.

Kanundan doğan eşit davranma borcunu yerine getirmeyen işveren bir takım yaptırımlara maruz bırakılmakta ve ayırım gözetken bu tür davranışların sona erdirilmesine hükümlenmektedir. Bu yaptırımlar gerçekleşen olayın türüne göre değişmekte ve bu olaylara uygun olarak ilgili kanunların ilgili maddeleri devreye sokulmaktadır. Bu nedenle bazen eda davaları bazen işe iade davaları bazen tazminat davalarıyla karşılaşan işverenler

ve bu süreçleri takip eden İnsan kaynakları yöneticileri ve/veya uzmanlarının bu hususa büyük önem vermeleri gerekmektedir.

İşe alım, performans değerlendirme, kariyer planlama, ücret yönetimi, ödüllendirmeler gibi işçiler açısından çok önemli fonksiyonları yürüten insan kaynakları uzmanları ve yöneticilerinin tüm bu fonksiyonlarda ve bu fonksiyonların tüm aşamalarında eşit davranma ilkesine dikkat etmeleri ve kanunun öngördüğü ayrımcılık yasaklarına riayet etmeleri gerekmektedir.

Eşit davranma ilkesinin İş Hukuku ve İnsan Kaynakları Yönetimi açısından değerlendirilmesinin yapılmasının amaçlandığı bu çalışmada literatürde varolan kaynaklar kullanılmaya çalışılmış ve özellikle insan kaynakları yönetimi alanında bu ilkeyle ilgili araştırmaların ya da değerlendirmelerinin çok sınırlı olduğu gözlemlenmiştir.

KAYNAKÇA

Kitaplar ve Makaleler:

- Acar, Nesime. **İnsan Kaynakları Yönetimi**. Ankara: Milli Prodüktivite Yayınları, 1999.
- Avcı, Adnan. **En Son Değişikliklerle İş Mevzuatı Açıklamalı-İçtihatlı-Uygulamalı Temel İş Kanunları**. Güncel 12. Baskı. İstanbul: Melissa Matbaacılık, Mayıs 2006.
- Babuşçu, Şenol. “İnsan Kaynakları Yönetimi”, **ASOMEDYA**. s.35-48, Şubat 2000.
- Bakırcı, Kadriye. “İş Güvencesi Kapsamındaki İşçilerin Doğrudan Tazminat Talep Hakları ve Kötüniyet veya Sendikal Tazminat ile Ayrımcılık Tazminatı İlişkisi”, **Sicil**. Cilt:1, Sayı:2, 2006.
- Biber, Levent. “Organizasyonlarda İnsan Kaynaklar Yönetimi’nin Gelişimi ve Uygulamada Bir Örnek”,Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi,SBE, 1996.
- Bilgin, Sema. “The Place of Corporate Culture in HR department and an example”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi, SBE, 2005.
- Çelik, Nuri. **İş Hukuku Dersleri**. 18. Bası. İstanbul: Beta Yayınları, Ağustos 2005.
- Çil, Şahin. “Karar İncelemesi(Sendikal Tazminat)”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Dergisi**. C:2, Sayı 5: 665-678, 2005.
- Demircioğlu, Murat ve Tankut Centel. **İş Hukuku**. 10. Baskı. İstanbul:Beta Yayınları, 2005.
- Gözler, Kemal. **Anayasa Hukukuna Giriş**. 1. Baskı. Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları, 2001.

- Halıcı, Ali ve Murat Kasımoğlu. “İnsan Kaynaklarına Yönelik Ayrımcılık Alanları”, **ASOMEDYA**. s. 41-55, Nisan 2005.
- İnceoğlu, Sibel. “Anayasa Mahkemesi ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Eşitlik ve Ayrımcılık Yasağı”, **Çalışma ve Toplum**. Sayı:4, 2006.
- Kaboğlu, İbrahim Özden. **Anayasa Hukuku Dersleri**. 2. Baskı. İstanbul:Legal Yayıncılık, Ekim 2005.
- Kaya, Pir Ali. **Avrupa Birliği ve Türk İş Hukukunda Bağlamında Eşitlik İlkesi(AB ve Türk İş Hukukunda Eşitlik)**. 1. Basım. Ankara: Nobel Yayınları, Şubat 2007.
- Kaya, Pir Ali. “Çalışma Hukukunda Eşitlik:Kavramsal Çerçeve Uluslararası Belgelerde ve Türk İş Hukukundaki Yeri(Çalışma Hukukunda Eşitlik)”, **Mercek**. Sayı 38:144- 152, Nisan 2005.
- Koçel, Tamer. **İşletme Yöneticiliği: Yönetim ve Organizasyon, Organizasyonlarda Davranış, Klasik-Modern-Çağdaş ve Güncel Yaklaşımlar**. 8.Bası. İstanbul: Beta Yayınları, Mart 2001.
- Mollamahmutoğlu, Hamdi. **İş Hukuku**. 2. Baskı. Ankara: Turhan Yayınevi, Şubat 2005.
- Rousseau, Jean Jacques. **Toplum Sözleşmesi**. Alpagut Erenulu (çev.). Ankara, 1996.
- Sikula, Andrew F. ve John F. McKenna. **Personnel and Human Resources Management**. Florida: Robert E. Krieger Publishing Co. 1990.
- Süzek, Sarper. **İş Hukuku**. 1. Baskı. İstanbul: Beta Yayınları, Eylül 2002.
- Şakar, Müjdat. **Gerekçeli ve İçtihatlı İş Kanunu Yorumu**. Ankara: Yaklaşım Yayınları, 2006.
- Taşkent, Savaş. **İnsan Haklarının Uluslararası Dayanakları**. Basisen. İstanbul, 1995.
- Tuncay, Can. **İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi**. 1. Basım. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1982.

- Yenisey, Kübra Doğan. “İşverenin Sözleşmenin Feshinde Eşit Davranma Borcuna ilişkin İki Yargıtay Kararının Düşündürdükleri”, **Sicil**. Sayı:2, Haziran 2006.
- Yılmaz, Cafer, “2007 Avrupa Eşit Fırsatlar Yılı ve Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı”, **Toprak İşveren Dergisi**. Sayı73: 8-10 , Mart 2007.
- Yüksel, Melek Onaran. **Karşılaştırmalı Hukuk Işığında: Türk İş Hukukunda Kadın-Erkek Eşitliği**. 1. Baskı. İstanbul: Beta Yayınları, Ekim 2000.

İnternet Belgeleri

- “ Roma Stoacılığı”, *Stoacılığın Ana Konuları*. 2005.
<http://www.subjektif.com/felsefe/stoacilik.htm> (23.5.2007).
- “111 Sayılı Sözleşme: Ayrımcılık(İş ve Meslek) Sözleşmesi”, *ILO Hakkında*, 2007,
<http://www.ilo.org/public/turkish/region/eurpro/ankara/sozlesme/soz111.htm>
- “118 Nolu Sözleşme: Vatandaşlarla Vatandaş Olmayan Kimselere Sosyal Güvenlik Konusunda Eşit Muamele Yapılması Hakkında Sözleşme”, *Türkiye’nin İmzaladığı Sözleşmeler*, 2007, <http://www.ilo.org/public/turkish/region/eurpro/ankara/sozlesme/soz118.htm>, (20.04.2007),
- “Adalet”. 2007. <http://tr.wikipedia.org.tr/wiki/Adalet>(26.05.2007).
- “Büyük Ahlak Felsefesi Öğretileri”, *Ahlak Felsefesi*. 6.5.2006.
<http://www.felsefekibi.com/site/default.asp?PG=1533>(13.04.2007).
- “Devrim Öncesi ve Meşrutiyet Devri(1789-1792)”, *Fransız Devrimi*. 2007.
http://tr.wikipedia.org/wiki/Frans%C4%B1z_Devrimi(20.04.2007).
- “ILO Hakkında”, 2007,
<http://www.ilo.org/public/turkish/region/eurpro/ankara/about/amacilke.htm>, (20.04.2007),
- “İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi”,
<http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhak/pdf01/203-208.pdf> (26.05.2007).

- “Özdeşlik”. 7.6.2006.
<http://www.felsefeekibi.com/site/default.asp?PG=1036>(13.04.2007).
- “Stoacılık”. 5.12.2006. <http://tr.wikipedia.org/wiki/Stoisizm> (13.4.2007).
- Akıncı, Semiha. “Eşitlik Kavramının Felsefi Kökenleri”,
[http://aof20.anadolu.edu.tr/bildiriler/ Semiha_Akinci.doc](http://aof20.anadolu.edu.tr/bildiriler/Semiha_Akinci.doc) (10.4.2007).
- Aktan, Can. “Takdir ve Ödüllendirme”(1999).
<http://www.canaktan.org/yonetim/insan-yonetim/takdir-odullendirme.htm>
(01.05.2007).
- Aktan, Can. <http://www.canaktan.org/yonetim/insan-yonetim/anasayfa-insan.htm>
(25.04.2007).
- Çetin, İzzet. “Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı”. 15.10.2005.
<http://www.tbmm.info/modules.php?name=article&lang=tr&uid=izzetcecin&file=indexdetay&idMArticle=663>(20.04.2007).
- Erdoğan, Adnan. “İnsan Kaynakları”. 28.04.2007.
<http://www.insankaynaklari.com/ikdotnet/icerikdetay.aspx?KayitNo=6100>(30.04.2007).
- Fırat, Hüseyin İrfan. “İşçinin Performansını Bağlı Sebeplerle Yapılan Fesihlerde Kanıt Sorunu”.
<http://www.insanvekalite.org/default.aspx?pid=43019&nid=32947%2030>
(03.06.2007).
- Güçlü, A. Baki ve Diğerleri, “Jean-Jacques.Rousseau(1712-1778)”. 28.04.2006.
<http://www.felsefeekibi.com/site/default.asp?PG=1275>(15.04.2007).
- <http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=211235>. 27.01.2007(28.05.2007)
- Insankaynaklari.com içerik ekibi, “İşletmelerde Motivasyon, 16.11.2001,
<http://www.insankaynaklari.com/ikdotnet/icerikdetay.aspx?KayitNo=239>(3.6.2007).
- Milli Produktivite Merkezi, <http://www.mpm.org.tr/verimlilik/>(14.06.2007)
- Murat Atan, <http://muratatan.info/notes/10.pdf>

- Insankaynaklari.com içerik ekibi. “Bireyler ve Kariyer Yönetimi Kavramı”.
<http://www.insankaynaklari.com>. (05.09.2002).
- Keser, Aşkın. “Değişen Yönleriyle Personel Yönetimi:İnsan Kaynakları Yönetimi”.
İŞGÜÇ Dergi. 2007. Cilt:4. Sayı:1.
[http://www.isgucdergi.org/index.php?arc=arc_view.php&ex=275&inc=arc&cilt=&sayi=&year=\(30.04.2007\)](http://www.isgucdergi.org/index.php?arc=arc_view.php&ex=275&inc=arc&cilt=&sayi=&year=(30.04.2007)).
- Taştan, Seçil. “İnsan Kaynakları Yönetiminin Fonksiyonları”,
<http://www.humanresourcesfocus.com/iky05.asp> 5(25.04.2007),
- Ulutaş, Ahmet. “İşverenin Eşit Davranma Borcu”. 18.02.2007.
http://www.mobbingturkiye.net/index.php?option=com_content&task=view&id=114&Itemid=39(25.04.2007).
- Yücel, Recep. “İnsan Kaynakları Yönetiminde Başarı Değerlendirme”. *Dokuz Eylül SBE Dergisi*. 1999. Cilt:1. Sayı:3.
<http://www.sbe.deu.edu.tr/Yayinlar/dergi/dergi03/insan.htm> (30.04.2007).