

İŞ HUKUKU AÇISINDAN KADINLARIN GECE POSTALARINDA (VARDİYASINDA) ÇALIŞMASI

Arő. Gör. Atanur KARAAHMETOĐLU¹

ÖZET

Postalar halinde çalışma sisteminde üretimde bir devamlılık söz konusudur. Postalar halinde çalışma sisteminde 24 saat boyunca üretim aralıksız devam etmektedir. Gün boyu üretim devam ettiği için gece de üretimin devamı kaçınılmaz hale gelmektedir. Bu nedenle gündüz çalışma yapıldıktan sonra aynı yerde, farklı ekiple, aynı nitelikte iş için gece de çalışma yapılmaktadır. Ancak, gece çalışması, bazı olumsuzlukların yaşanmasına da zemin hazırlamaktadır. Buna göre, gece çalışması öncelikli olarak çalışanın biyolojik ritmik düzeninin bozulmasına neden olmaktadır. Ayrıca, gece çalışması iş sağlığı ve güvenliğini de tehlikeye düşürmektedir. Bu nedenle gece döneminde gündüz dönemine kıyasla daha fazla iş kazası yaşanmaktadır. Bunun yanında, gece çalışması çalışanın aile hayatını da olumsuz etkilemektedir. Kişi gece çalıştığı için ailevi yükümlölüklerini yerine getirememektedir. Kadınlar ise bu olumsuzluklara daha fazla maruz kalmaktadır. Zira, kadınlar biyolojik ve fizyolojik açıdan erkeklere göre daha zayıf bir yapıya sahiptir. Buna ek olarak, kadınların aynı zamanda annelik ve ev hanımlığı rollerinin de bulunması nedeniyle gece çalışması kadınların aile yaşamına da zarar vermektedir. Bu sebeplerle kadınlara yönelik koruyucu düzenlemelerin yapılması büyük önem taşımaktadır. Bu çalıőmada gece çalışması yapan kadınlara yönelik iş hukuku mevzuatında ne gibi düzenlemeler yapıldığını ve yapılan bu düzenlemelerde ne tür koruyucu adımların atıldığını belirlemek amacıyla bir araştırma yapılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Vardiyalı Çalışma, Kadın Çalışan, Gece Dönemi, Gece Çalışması, Koruyucu Önlemler.

¹Kırklareli Üniversitesi İİBF İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku ABD, atanurkartal@hotmail.com

WOMEN'S WORK IN THE NIGHT SHIFTS (JOB ROTATION) IN TERMS OF LABOUR LAW

ABSTRACT

There is a continuity in production in the shift working system. Production continues continuously for 24 hours in shift work system. As production continues throughout the day, the continuation of production at night becomes inevitable. For this reason, after working during the day, work is done in the same place, with different teams, for the same job at night. However, night work also prepares the ground for some negativity. Accordingly, night work primarily causes the biological rhythmic order of the employee to be disrupted. Besides, night work endangers occupational health and safety. For this reason, there are more work accidents in the night period compared to the daytime period. In addition, night work negatively affects the family life of the employee. Because the person works at night, she/he cannot fulfill her family obligations. Women are more exposed to these negativities. Because women have a weaker structure than men in terms of biological and physiological. In addition, because women also have maternity roles and housewife roles, night work harms women's family life. For these reasons, it is very important to make protective arrangements for women. In this study, a research was carried out to determine what regulations were made in the labor law legislation for women working at night and what protective steps were taken in these arrangements.

Keywords: Shift Work, Female Employee, Night Shift, Night Work, Protective Measures

GİRİŞ

Bazı işlerin niteliğinden dolayı üretimin aralıksız devam etmesi gerekmektedir. Ekonomik sebeplerle veya ortaya çıkan ihtiyaçtan dolayı bazı işyerlerinde ara vermeden faaliyet devam etmektedir. Faaliyetin aralıksız devamı için postalar halinde işçi çalıştırılmaktadır. Bu nedenle postalarından biri de gece yapılmaktadır. Ancak, gece çalışan işçiler daha fazla yıpranmaktadır. Zira, gece döneminde çalışan işçiler, alışık olduğu hayat tarzını terk ederek, yeni bir tarzda yaşam sürdürmeye başlamaktadır. Ayrıca, gece döneminde iş sağlığı ve güvenliği açısından da birçok tehlike ortaya çıkmaktadır.

Kadınların biyolojik ve fizyolojik özellikleri erkeklere göre daha farklı niteliktedir. Bu nedenle gece çalışması kadınlar için daha yıpratıcı olabilmektedir. Zira, kadınlar bedensel açıdan erkeklere nazaran daha zayıftır. Ayrıca, gece çalışmasının uyku dönemine denk gelmesi nedeniyle, gece çalışması yapan kişilerin biyolojik ritmi de genellikle bozulmaktadır. Vücudun dengesinin bozulması çeşitli hastalıkların ortaya çıkmasına da zemin hazırlamaktadır. Bunun yanında, gece döneminde genellikle iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin uygulanmasında da bir zafiyet ortaya çıkmaktadır. Bu durum aydınlatmanın yetersizliği, havalandırmanın iyi yapılmaması, makine bakım ve kontrollerin yeterince yapılamaması gibi nedenlerden kaynaklanmaktadır. Zira, gece döneminde dikkat dağınıklığı da artmaktadır.

Bu durum kadın çalışanların iş kazasına yakalanma riskini de arttırmaktadır. Buna ek olarak gece çalışan kadınlar ailesi ile bazı sorunlar yaşamakla birlikte, sosyal çevreden de uzaklaşmaktadır. Gece çalışması yapan kadın eşine ve çocuklarına yeterince vakit ayıramayabilmektedir. Bu nedenle aile içi huzursuzluklar da yaşanmaktadır. Son olarak gece çalışması yapan kadınlar genellikle gündüz vakitlerini dinlenmeye ayırdıkları için sosyal çevreden de uzaklaşmaktadır. Bu sebeplerle postalar halinde çalışma sistemi kadınlar üzerinde birtakım olumsuz sonuçlar yaratmaktadır.

1. GENEL OLARAK POSTALAR HALİNDE (VARDİYALI) ÇALIŞMA

Postalar halinde çalışma, günlük çalışmanın, gece devam ettiği ve gece de çalışmasının yapıldığı bir çalışma şeklidir (Mülayim, 2016). Bazı işyerlerinde yürütülen faaliyetin gece de devamı noktasında bir zaruret ortaya çıkmaktadır (Mollamahmutoğlu vd., 2014). Bunun için gece faaliyete devam etmek zorunda olan işyerlerinde postalar halinde çalışma sistemi uygulanmaktadır (Eyrenci vd., 2018). Bu çalışma modeli vardiyalı çalışma sistemi olarak da bilinmektedir (Özer ve Günaydın, 2017). Bu sistemde birden çok iş ekibi oluşturulmaktadır. Periyodik olarak her ekip belli bir süre ile sınırlı olarak çalışmaktadır (Korkusuz, 2005). Bir ekip vardiya süresini tamamladıktan sonra, diğer bir ekip belli bir süre çalışmaktadır. Bu şekilde aynı yerde farklı ekipler gün içinde farklı dönemlerde aynı işi icra etmektedir (Demirbilek, 2014). Buna göre, vardiyalı çalışma sisteminin oluşması için birden fazla iş ekibinin olması gerekmektedir. Bu nedenle ekipler dönüşümlü olarak ve vardiya süresi kadar çalışmaktadır (Yılmaz, 2018).

Postalar halinde çalışma sisteminin temel dinamikleri farklılık göstermektedir (Mülayim, 2016). Bu nedenle, postalar halinde çalışma sistemi çeşitli nedenlerle ortaya çıkmıştır (Sümer, 2019). Buna göre, işyerlerinin ekonomik zorluk içine girmesi, üretimin aralıksız yapılması gibi nedenler postalar halinde çalışma sisteminin ortaya çıkmasına zemin hazırlamıştır (Güner, 2013). Ayrıca, sosyal ve sosyo-politik sebeplerin etkisiyle de işyerleri postalar halinde çalışma sistemine gidilebilmektedir. Bu sosyal ve sosyo-politik sebepler toplumdaki topluma, hatta bölgeden bölgeye değişiklik gösterebilmektedir (Bacak ve Kazancı, 2014). Dolayısıyla, ekonomik nedenlerle veya sosyal nedenlerle ya da politik nedenlerle postalar halinde çalışma sistemine gidilmesi mümkün bulunmaktadır (Yılmaz, 2018).

Bu nedenlerle postalar halinde çalışma sistemi zaman içinde bir gereklilik halini almıştır (Mülayim,2016). Ancak postalar halinde çalışma sistemi asıl olarak Sanayi Devriminden sonra yaygınlık kazanmıştır. 20. yüzyıla gelindiğinde ise teknolojik gelişmelere paralel olarak üretimi ve verimliliği arttırmaya dönük yöntemler geliştirilmiştir. Bu gelişmelerin sonucunda özel bir çalışma sistemi olarak postalar halinde çalışma sistemi ortaya çıkmıştır (Korkusuz, 2005). Bu gelişmelerin etkisiyle her geçen gün postalar halinde çalışma sistemi giderek yaygınlaşmıştır. Bunun nedeni, postalar halinde çalışma sistemi ile bir işyerinin kapasitesinden maksimum şekilde faydalanılmaktadır. Zira, postalar halinde çalışma sistemi uygulanan işyerlerinde gün boyunca üretim devam etmektedir (Yılmaz, 2018).

Postalar halinde çalışma sistemi, işin niteliğine göre uygulanan bir çalışma sistemidir. Zira, postalar halinde çalışma sistemi yapılan işin niteliğinden dolayı bir sürekli iş görme halidir (Yıldız ve Gedikli, 2012). Bu çalışma sisteminde birbirini takip eden postalarda işçi çalıştırılmaktadır veya işçiler nöbetleşe postalar halinde işi yürütmektedir (Bacak ve Kazancı, 2014). Dolayısıyla bu tür işlerde 24 saat boyunca aralıksız iş devam etmektedir. Bir başka ifadeyle postalar halinde çalışma sistemi uygulanan işyerlerinde yapılan işler 24 saat boyunca süreklilik arz etmektedir (Süzek, 2017). Dolayısıyla, postalar halinde çalışma sistemi süreklilik arz ettiği için, durmaksızın peş peşe postalar halinde işçi çalıştırılmaktadır veya nöbetleşe postalar halinde işçi çalıştırılmaktadır. Bu nedenle postalar halinde çalışma sisteminde işçiler periyodik olarak birbirinin yerine geçmektedir. Buna göre işçilerin birbirinin yerini alamayıp, periyodik olarak yapmadıkları çalışmalar postalar halinde çalışma olmamaktadır (Yılmaz, 2018).

Postalar halinde çalışma sistemi İşK. kapsamında düzenlenmiştir. Ayrıca, İşK.'de gece çalışmasını düzenleyen hükümler içinde postalar halinde çalışma da düzenlenmiştir. İşK yapmış olduğu düzenlemelerle günün tümünde ya da geceyi de kapsar nitelikte günün büyük bir bölümünde faaliyetin sürdürülmesinin gerekli olduğu işyerleri açısından faaliyetin devamlılığını amaç edinmiştir .

Postalar halinde çalışma, İşK.m.69 ile m.76 arasında hüküm altına alınmıştır. Ayrıca, Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışmalara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'te de İşK.'nin yaptığı düzenlemeleri tamamlayan birtakım düzenlemeler yapılmıştır. Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışmalara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 4/a hükmü uyarınca, "Nitelikleri dolayısıyla sürekli çalıştıkları için durmaksızın birbiri ardına postalar halinde işçi çalıştırılarak yürütülen işlerde posta sayısı 24 saatlik süre içinde en az üç işçi postası çalıştırılacak şekilde düzenlenir." hükmü yer almaktadır. Buna göre, faaliyetin 24 saat devamlılığı esas olan işyerlerinde günde en az üç vardiyanın yapılması gerekmektedir. Böyle işyerlerinde günde iki vardiyanın yapılması söz konusu olmayacaktır. Bu nedenle gün içinde sürekli bir şekilde üretim devam ettiği için, vardiyalardan biri de gece yapılmaktadır. Ancak, gece vardiyasının özellikle kadınlar açısından birtakım sakıncaları olabilmektedir.

Gece vardiyasında çalışan kadın geleneksel kimliğinden çıkmaktadır ve aile yaşamında birtakım sorunlar yaşayabilmektedir. Bunun için vardiya sistemi kadını farklı bir yaşam tarzına itmektedir. Bu nedenle özellikle evli kadınlar aile içinde evdeki rolünü yerine getirirken bazı zorluklarla karşılaşabilmektedir (Demibilek, 2014). Bunun için, vardiyalı çalışma sistemi kadının yanında kadının sosyal çevresini ve ailesini de olumsuz etkilemektedir. Özellikle gece vardiyaları sosyal ve ailevi ilişkilere zarar vermektedir (Korkusuz, 2005). Bu nedenle işyerlerinde kadınların iş yaşamına yönelik taleplerinin yanında, aile yaşamına yönelik taleplerinin de dikkate alınması büyük önem taşımaktadır. Bu şekilde kadınların iş ve aile yaşamlarını dengelemelerine işyerleri de katkı sağlamış olacaktır. Bunun için vardiya sisteminde bazı esnekliklerin yapılması kadınların aile yaşamını düzene sokabilmeleri için oldukça faydalı olmaktadır (Tuncay, 1995).

Bu nedenle, postalar halinde çalışma bir esneklik şeklidir (Akyiğit, 2018). Ancak, gece çalışmasının kadınlar için başkaca olumsuz yanları da bulunmaktadır. Zira, gece çalışması insan biyolojisinin ritmik düzenini bozulmasına neden olmakla birlikte, vücudun alışık olmadığı bir şekilde işlemesine de neden olabilmektedir. Bu durum da birtakım ruhsal sorunların yaşanmasına neden olmaktadır (Bacak ve Yiğit, 2007).

Bu doğrultuda, postalar halinde çalışma sistemi bir gereklilik olarak ortaya çıkmakla birlikte, postalar halinde çalışma sistemi, birtakım olumsuzluklara da neden olmaktadır (Mülayim, 2016). Bu olumsuzluklar, ailevi sorunlar, sosyal çevreden kaynaklanan sorunlar, sağlık sorunları ve psikolojik sorunlar şeklinde ortaya çıkmaktadır. Ayrıca, postalar halinde çalışmanın iş sağlığı ve güvenliği açısından da olumsuz yanları bulunmaktadır (Yılmaz, 2018). Zira, özellikle gece vardiyasında çalışanların genelde yorgun, uykulu ve dikkatsiz olması iş kazalarının yaşanmasına davetiye çıkartmaktadır. Bu nedenle, günün 24 saati faaliyette bulunan işletmelerde özellikle gece döneminde birçok iş kazası yaşanmaktadır.

Postalar halinde çalışma, günlük çalışmanın gece de devam ettiği bir çalışma şeklidir (Mollamahmutoğlu, 2014). Bu nedenle bazı işyerlerinde işçiler gece çalışması yapmaktadır (Ekmekçi, 2006). İşK.'nin 69. maddesinde tüm çalışanlar için gece çalışmasının 7,5 saati aşamayacağı düzenlenmiştir. Buna göre, hem erkek çalışanlar hem de kadın çalışanlar gece döneminde en fazla 7,5 saat çalıştırılabilmektedir. Ancak, İşK.'nin 69. maddesinde 2015 yılında yapılan değişiklikle turizm, özel güvenlik ve sağlık hizmeti yürütülen işlerde işçinin yazılı onayının alınması şartıyla yedi buçuk saatin üzerinde gece çalışması yaptırılabilceği düzenlenmiştir. Bu şekilde gece döneminde en fazla 7,5 saat çalışma kuralına bir istisna getirilmiştir. Ayrıca, Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışmalara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesinde de İşK.'nin 69. maddesi ile uyumlu bir şekilde gece postalarının en fazla 7,5 saat olabileceği, ancak turizm, özel güvenlik ve sağlık hizmeti yürütülen işlerde işçinin yazılı onayının alınması şartıyla işçinin gece döneminde 7,5 saatten daha fazla çalıştırılabileceği düzenlenmiştir.

2. GECE ÇALIŞMASI

İşyeri gerekleri, işin niteliği gibi nedenlerle bazı işyerlerinde yapılan gündüz çalışmaları gece de devam etmektedir. Sürekli faaliyete devam eden işyerlerinde gece çalışmasının yapılması bir zorunluluk olarak ortaya çıkmıştır. Zira, bu tür işyerlerinde gündüz başlayan üretim gece de devam etmektedir. Ancak bazı işyerleri işin niteliği dolayısıyla gündüz çalışmayıp sadece gece çalışmaktadır. Örneğin, bar, pavyon, gazino, oyun salonu gibi işyerlerinde işin niteliği dolayısıyla sadece gece çalışması yapılmaktadır (Güner, 2013). Bunun yanında postalar halinde çalışma sisteminin uygulanması mutlaka gece çalışması yapıldığı anlamına da gelmemektedir. 24 saat aralıksız faaliyete devam eden işyerlerinde postalardan biri mecburen gece dönemine denk gelmektedir. Ancak, 24 saat aralıksız faaliyette bulunmayan ve postalar halinde çalışma sistemi uygulanan işyerlerinde postalardan birinin gece dönemine denk gelmesi bir zorunluluk değildir.

Buna göre, 24 saat aralıksız faaliyette bulunmayan ancak, postalar halinde çalışma sistemi uygulanan bir işyerinde gece vardiyası yapılmadan iki gündüz vardiyasının yapılması mümkün bulunmaktadır (Yılmaz, 2018). Ayrıca, bu iki gündüz vardiyasının da aralıksız devam etmesi şart değildir. Bir başka ifadeyle birinci vardiya bittikten sonra, makinelerin bakımının yapılması, makinelerin ikinci vardiya için hazırlanması, işyerinin havalandırılması ve temizlenmesi için bir aranın verilmesi mümkündür (Özyurt, 2008). Dolayısıyla, postalar halinde çalışma sistemi uygulanan işyerlerinde bir kısmında gece çalışması yapılırken bir kısmında gece çalışması yapılmamaktadır. Bu nedenle, postalar halinde çalışma sistemi uygulanan işyerlerinde iki grup halinde ya da üç grup halinde işçiler çalıştırılabilmektedir (Senyen Kaplan, 2017).

Gece süresi 4857 sayılı İş Kanunu'nun 69. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, *“Çalışma hayatında ‘gece’ en geç saat 20.00’de başlayarak en erken saat 06.00’ya kadar geçen ve her halde en fazla onbir saat süren dönemdir.*

Bazı işlerin niteliğine ve gereğine göre yahut yurdun bazı bölgelerinin özellikleri bakımından, çalışma hayatına ilişkin ‘gece’ başlangıcının daha geriye alınması veya yaz ve kış saatlerinin ayarlanması, yahut gün döneminin başlama ve bitme saatlerinin belirtilmesi suretiyle birinci fıkradaki hükmün uygulama şekillerini tespit etmek yahut bazı gece çalışmalarına herhangi bir oranda fazla ücret ödenmesi usulünü koymak veyahut gece işletilmelerinde ekonomik bir zorunluluk bulunmayan işyerlerinde işçilerin gece çalışmalarını yasak etmek üzere yönetmelikler çıkartılabilir...” şeklinde düzenlenmiştir.

Bu doğrultuda, iş hayatında gece, en geç 20.00’de başlayıp, en erken 06.00’ya kadar devam eden ve her halde 11 saat süren dönemdir. Ayrıca, gece dönemi en fazla 11 saat sürmektedir. Zira, çeşitli nedenlerle gece döneminin başlangıç ve bitiş saatleri farklılık gösterebilmektedir. Bu nedenle, iş hayatının gerekleri veya bölgesel ya da mevsimsel nedenlerle gece döneminin başlangıç ve bitiş saatleri değişmektedir (Sümer,2019). Yargıtay da bir kararında gece döneminin en geç 20.00’de başlayıp, en erken sabah 06.00’ya kadar süren dönem olduğunu belirtmiş ve bu nedenle işçinin saat 16.00 ile 20.00 arasında ve 06.00 ile 08.00 arasında yaptığı çalışmaların gece çalışması niteliğinde olmayacağını kabul etmiştir (Y.7.HD, T.06.05.2013, E.2013/15513, K.2013/8198).

Bu kapsamda, gece dönemi içinde yapılan çalışmalar gece çalışması olarak kabul edilmektedir. Bu durumda, çalışma süresinin bir bölümünün gece dönemine bir bölümünün de gündüz dönemine denk gelmesi halinde, söz konusu çalışmanın gece çalışması olarak kabul edilip edilmeyeceği sorusu akla gelmektedir. Buna göre, çalışma süresinin yarısından çoğunun gece dönemine denk gelmesi halinde söz konusu çalışmanın gece çalışması olarak kabul edilmesi yerinde olacaktır. Ancak, çalışma süresinin yarısından çoğunun gündüz dönemine denk gelmesi halinde, söz konusu çalışmanın gündüz çalışması olarak kabul edilmesi gerekmektedir.

Gece dönemine denk gelen süre ile gündüz dönemine denk gelen sürenin eşit olması halinde ise, işçinin korunması açısından yapılan çalışmanın gece çalışması olarak kabul edilmesi gerekmektedir (Güner, 2013). Zira, gece çalışması gündüz çalışmasına göre daha risklidir. Bunun için gece çalışan işçilere yönelik birtakım koruyucu düzenlemeler yapılmıştır.

Bu doğrultuda, gece çalışmasının gündüz çalışmasına göre daha riskli olması nedeniyle, bazı grupların gece döneminde çalıştırılması yasaklanmış ya da sınırlandırılmıştır. Buna göre, çocukların gençlerin ve kadınların gece döneminde çalışması açısından bazı sınırlamalar getirilmiştir. Zira, gece çalışması bu gruplar üzerinde birtakım olumsuzluklara yol açabilmektedir. Örneğin çocuk ve genç işçiler, yetişkinlere göre daha fazla uykuya ihtiyaç duyarken, kadın işçiler de gece çalıştığında fizyolojik özellikleri nedeniyle bazı sağlık sorunları yaşayabilmektedir (Tunçomağ ve Centel, 2018).

Bu açıklamalardan hareketle, gece çalışması günün 24 saati sürekli faaliyette bulunan işyerlerinde görülen bir çalışma şeklidir. Bu nedenle, günün 24 saati faaliyette bulunmayan işyerlerinde ve işlerde zaruri bir durum olmadıkça gece çalışmasına gidilmemesi gerekir. Buna göre, bir işyeri günün 24 saati faaliyette bulunmasa dahi zaruri bir durumun varlığı halinde gece çalışması yaptırabilmektedir (Güner, 2013). Ancak, Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışmalara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 8. maddesinde, “*Gece ve gündüz işletilen ve nöbetleşe işçi postaları çalıştırılarak yürütülen işlerde postalar; en fazla bir iş haftası gece çalıştırılan işçilerin, ondan sonra gelen ikinci iş haftasında gündüz çalıştırılmaları suretiyle ve postalar birbirlerinin yerini alacak şekilde düzenlenir...*” Bu şekilde bir işçi grubunun sürekli gece postasında, bir işçi grubunun da sürekli gündüz postasında çalıştırılması engellenmek istenmiştir.

3. KADINLARIN GECE POSTALARINDA (VARDIYASINDA) ÇALIŞMASI

Gerek uluslararası düzeyde gerek ulusal düzeyde kadınları koruyucu birçok düzenleme yapılmıştır. Ancak, bu düzenlemeler yapılırken kadın-erkek eşitliği de göz ardı edilmemiştir. Kadın-erkek eşitliği göz önünde tutularak kadınların biyolojik ve fizyolojik özelliklerine uygun koruyucu düzenlemeler yapılmıştır.

Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) 1945 yılında kabul ettiği 45 sayılı Her Nevi Maden Ocaklarında Yer Altı İşlerinde Kadınların Çalıştırılmaması Hakkında Sözleşme ile kadınları koruyucu düzenlemeler getirmiştir. Buna göre, kadınların fizyolojik ve biyolojik özellikleri ile örtüşmeyen yer altı maden ocaklarında kadınların çalıştırılmasını yasaklamıştır (ILO, 1935). Ancak, ILO, eşitlik ilkesini göz önünde tutarak kadınların gece çalışmasına yönelik bir yasak getirmemiştir. Zira ILO, 1948 yılında kabul ettiği ve 1990 yılında revize ettiği 89 sayılı Kadınlarla İlgili Gece Çalışması Sözleşmesi’nde kadın-erkek eşitliğini gözeterek kadınların gece çalışmasını yasaklamamıştır (ILO, 1948). Bu şekilde kadınların toplumsal yaşamdan dışlanmaması amaçlanmıştır (İleri, 2016). Zira, kadınların toplumsal hayatta karşılaştıkları sorunların başında eşitlikçi olmayan tutum ve davranışlar gelmektedir (Üner, 2008).

Bu nedenle ILO, 1990 yılında kabul ettiği 171 sayılı Gece Çalışması Sözleşmesi'nde de kadın-erkek ayrımı yapmaksızın gece çalışmasını düzenlemiştir. Ayrıca, 171 sayılı ILO Sözleşmesi'nde gebe ve emziren kadınların gece çalışması açısından özel düzenlemeler getirilmiştir. Buna göre, doğumdan önce 8 hafta ve doğumdan sonra 8 hafta için kadınların gece çalıştırılmaması gerektiği, gece çalışması yerine buna alternatif başka şekillerde kadınların çalıştırılması gerektiği düzenlenmiştir (ILO, 1990).

Bu şekilde kadınlara yönelik koruyucu düzenlemeler getirilmiştir. Ancak getirilen bu koruyucu düzenlemelerle eşitlik ilkesi ihlal edilmiş değildir. Zira, kadınların biyolojik ve fizyolojik özellikleri düşünülerek hareket edilmiştir. Bunun yanında, kadınlara yönelik iş sağlığı ve güvenliği açısından koruyucu bir anlayış benimsenmiştir (Mollamahmutoğlu vd., 2014).

Ülkemizde de iş hukuku mevzuatında kadınların fizyolojik özellikleri düşünülerek, kadınların karşılaşabilecekleri riskli durumları ortadan kaldırmak ve kadınları bu risklere karşı korumak amaçlanmıştır (Hüseyini, 2017). Bu amaç doğrultusunda kadınların gece döneminde, sanayiye ait ağır işlerde, yer altı işlerinde, doğum öncesinde ve sonrasında çalıştırılmaları sınırlandırılmış veya belli koşulların varlığı halinde yasaklanmıştır (Civan, 2017). Bu şekilde kadınların gece çalışması açısından da birtakım düzenlemeler yapılmıştır. Özellikle gece çalışması açısından gebe ve emziren kadınlara yönelik özel düzenlemeler getirilmiştir (Bacak ve Yiğit, 2007). Getirilen bu düzenlemelerde kadını koruyucu bir tutum sergilenmiştir. Ancak kadınlara yönelik getirilen bu düzenlemeler Anayasa'nın 10. maddesinde ve İşK.'nin 5. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesini ihlal eder nitelikte olmamıştır. Zira, bu düzenlemeler kadınların biyolojik ve fizyolojik özellikleri düşünülerek yapılmıştır.

Anayasa'nın 10. maddesine göre, "*Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.*" şeklinde eşitlik ilkesi düzenlenmiştir. Ancak, 2004 yılında bu hükümde yapılan değişiklikle kadınlara yönelik koruyucu bir anlayış benimsenmiştir. Bu düzenleme getirilirken kadınlara yönelik koruyucu anlayışın eşitlik ilkesini zedelemeyeceği düşüncesi kabul edilmiştir. Yapılan Anayasa değişikliği ile birlikte, "*Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet bu eşitliğin yaşama geçirilmesini sağlamakla yükümlüdür.*" ifadesi Anayasaya eklenmiştir. Bu doğrultuda, iş hukuku mevzuatımızda kadınların gece çalışmasına ilişkin birtakım düzenlemeler yapılmıştır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 73. maddesinde 18 yaşını doldurmamış çocuk ve genç işçilerin sanayiye ait işlerde gece çalıştırılması yasaklanmıştır. 18 yaşını doldurmuş kadın işçilerin gece postlarında çalıştırılmasına ilişkin usul ve esasların ise yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir. Aynı şekilde 6331 sayılı İSGK'nin 30. maddesinin 1-a bendinde özel politika gerektiren grupların çalıştırılması, işin özelliğine göre gece çalışmaları ve postalar hâlinde çalışmalar, sağlık kuralları bakımından daha az çalışılması gereken işler, gebe ve emziren kadınların çalışma şartları gibi özel düzenleme gerektirebilecek konuların yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir.

Bu nedenle kadınların gece postalarında çalıştırılmasına ilişkin sınırlamalar ve özel düzenlemeler Kadın Çalışanların Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Yönetmelik ile belirlenmiştir.

Bu doğrultuda, İşK.'nin 73. maddesi uyarınca 18 yaşından küçük kişilerin sanayiye ait yerlerde gece döneminde çalıştırılması gerekir. Bu nedenle, 18 yaşını doldurmamış kadınların sanayiye ait işlerde gece çalıştırılması söz konusu değildir (ÇSGB, 2011). Zira, cinsiyet ayrımı gözetilmeksizin 18 yaşının altındaki kişilerin sanayiye ait işlerde gece çalıştırılması yasaklanmıştır. Bunun nedeni 18 yaşının altındaki kişilerin henüz bedeni ve ruhi gelişimlerini tamamlamamış olmasıdır.

Hukukumuzda 18 yaşından küçük kişiler “çocuk” olarak nitelendirilmektedir. Bu kişiler 18 yaşının altında oldukları için bedeni ve ruhi açıdan yeterli olgunluğa erişmemiştir (Demir, 2012). Bu nedenle 18 yaşının altında bir kadın sanayiye ait işlerde gece postalarında çalıştırılır ve iş sözleşmesini imzaladıktan sonra 18 yaşını doldurursa, iş sözleşmesi bu tarihten itibaren butlan ile geçersiz olmaktadır (Günay, 2015). Yargıtay bu halde iş sözleşmesinin baştan itibaren geçersiz olacağını kabul etmiştir (Y.22.HD., T.21.06.2013, E.2013/16405, K.2013/11851). Buna karşın Yargıtay 1958 tarihinde verdiği içtihadı birleştirme kararında bir kadının kadınların çalıştırılmasının yasak olduğu bir işte çalıştırılması halinde çalışan kişinin işçi kabul edileceğini ve sosyal haklarını kazanacağını belirtmiştir (YİBK, T.18.06.1958, E.195720, K.1958/9). Bunun için bu kişi işçilik alacaklarına hak kazanmaktadır (Demircioğlu ve Centel, 2019). Buna göre geçersizlik ileriye etkili olarak sonuç doğurmaktadır. Bu şekilde bir hak kaybının ortaya çıkması engellenmek istenmiştir (Süzek, 2017; Tunçomağ ve Centel, 2018).

İşK.'nin 73. maddesinde 18 yaşını doldurmamış çocuk ve genç işçilerin sanayiye ait işlerde gece çalıştırılmayacağı düzenlenmiştir. Ancak, İşK.'nin 73. maddesinde sanayiye ait işler dışında çocuk ve genç işçilerin gece çalıştırılıp çalıştırılmayacağı yönünde bir düzenleme getirilmemiştir. Anayasa'nın 50. maddesinde, kimsenin yaşına, cinsiyetine ve gücüne uymayan işlerde çalıştırılmayacağı, küçüklerin, kadınların ve bedeni ve ruhi yetersizliği olanların çalışma şartları açısından özel olarak korunacağı düzenlenmiştir. Bu durumda 18 yaşın altındaki kadınların sanayiye ait işler dışındaki işlerde gece çalıştırılıp çalıştırılmayacağı sorusu akla gelmektedir. Bu halde de 18 yaşının altındaki kadınlara gece çalıştırılmaması yerinde olacaktır. Zira, gece çalışması 18 yaşının altındaki kişileri bedenen ve ruhen olumsuz etkileyecek niteliktedir. Gece çalışması uyku düzenini bozmakla birlikte, biyolojik dengenin ve psikolojik yapının da bozulmasına yol açmaktadır.

18 yaşını doldurmuş kadınlar ise, Kadın Çalışanların Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Yönetmelik'te belirtilen şartlara uyulması kaydıyla gece postalarında çalıştırılabilmektedir. Zira, Yönetmelik'te kadınların gece postalarında çalışabileceği haller ve kadınların gece postalarında çalıştırılmayacağı haller de düzenlenmiştir. Bu şekilde kadınlara yönelik koruyucu nitelikte sınırlamalar getirilmiştir (Süzek, 2017; Tunçomağ ve Centel, 2018).

Burada gece postasından maksat, İşK.'nin 69. maddesinde belirtilen gece süreleri için kullanılan bir kavramdır. İş Kanunu'na göre en geç saat 20:00'de başlayarak, en erken saat 06:00'ya kadar geçen ve her halde en fazla on bir saat süren dönemdir ve bu dönem yedi buçuk saati geçmeyen çalışma zamanını ifade etmektedir.

Kadın Çalışanların Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Yönetmeliğin“Tanımlar” başlıklı 4. maddesinin 1/a bendine göre gece postası: “4857 sayılı İş Kanunu'nun 69. maddesinde belirtilen gece çalışma sürelerini kapsayan ve yedi buçuk saati geçmeyen çalışma zamanını” olarak tanımlanmıştır. Ayrıca, Yönetmeliğin 5. maddesinde de, “Kadın çalışanlar gece postalarında yedi buçuk saatten fazla çalıştırılmaz.

Ancak turizm, özel güvenlik ve sağlık hizmeti yürütülen işlerde ve bu işlerin yürütüldüğü işyerlerinde faaliyet gösteren alt işveren tarafından yürütülen işlerde kadın çalışanın yazılı onayının alınması şartıyla yedi buçuk saatin üzerinde gece çalışması yaptırılabilir.” şeklinde bir düzenleme getirilmiştir. Buna göre, kadın çalışanlar turizm, özel güvenlik ve sağlık hizmeti yürütülen işlerde ve bu işlerin yürütüldüğü işyerlerinde faaliyet gösteren alt işveren tarafından yürütülen işler dışında gece postalarında yedi buçuk saatten fazla çalıştırılmamaktadır. Ancak, söz konusu işlerde de kadın çalışanların gece 7,5 saatten fazla çalıştırılabilmesi için, kadın çalışanın yazılı onayının alınması gerekmektedir. Kadın çalışanın yazılı onayının alınmaması halinde bu işlerde kadınların çalıştırılması söz konusu değildir. Bu bağlamda, gece postası olarak adlandırılan bu dönemde kural olarak kadınların 7,5 saatten fazla çalıştırılmaması gerekmele birlikte, istisnai olarak kadınlar da 7,5 saatin üzerinde çalışabilmektedir (Yuvalı, 2013). Bu haliyle Yönetmeliğin 5. maddesi 4857 sayılı İş Kanunu'nun 69.maddesi ve Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışanlara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesi ile paralellik göstermektedir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 69. maddesine göre,

“...İşçilerin gece çalışmaları yedibuçuk saati geçemez. Ancak, turizm, özel güvenlik ve sağlık hizmeti yürütülen işlerde işçinin yazılı onayının alınması şartıyla yedi buçuk saatin üzerinde gece çalışması yaptırılabilir...”

Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışanlara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesine göre,

“Postalar halinde işçi çalıştırılarak yürütülen işlerde, 4857 sayılı Kanun'un 42 ve 43'üncü maddeleri ile 70'inci maddesinde öngörülen yönetmelikte belirtilen haller dışında işçilerin gece postalarında 7,5 saatten çok çalıştırılmaları yasaktır. Ancak turizm, özel güvenlik ve sağlık hizmeti yürütülen işlerde işçinin yazılı onayının alınması şartıyla yedi buçuk saatin üzerinde gece çalışması yaptırılabilir. Bu fıkranın uygulanmasında;

a) Turizm hizmet yürütülen işler; ilgili mevzuatı uyarınca Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından turizm işletmesi belgesi veya turizm yatırımı belgesi verilen ya da belediye tarafından turizm işletmesi olarak faaliyet göstermek üzere işletme belgesi verilen tesislerde,

b) *Özel güvenlik hizmeti yürütülen işler; 10/6/2004 tarihli ve 5188 Sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun kapsamında İçişleri Bakanlığınca faaliyet izni verilen özel güvenlik şirketlerinde veya özel güvenlik görevlisi olarak herhangi bir işyerinde,*

c) *Sağlık hizmet yürütülen işler; sağlık hizmeti sunan ve/veya üreten; gerçek kişiler ile kamu ve özel hukuk tüzel kişilerin işyerinde ve bunların tüzel kişiliği olmayan şubelerinde, 24/5/1983 tarihli ve 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu'nda tanımlanan sosyal hizmet kuruluşlarında,*

çalışan işçiler ile bu işyerlerinde alt işveren tarafından çalıştırılan işçileri kapsar.”

Kanaatimizce bazı sektörler için kadınların gece döneminde 7,5 saatten fazla çalışabilmesi için kadınların yazılı onayının alınması isabetli olmakla birlikte, bazı sakıncaları da bulunmaktadır. Zira, uygulamada kadın çalışanların bu yazılı onayı işverenin baskısı altında vermesi imkan dahilindedir. Bu şekilde kadın çalışanlar gece döneminde fazla çalışma yapma mecburiyeti altında kalabilmektedir.

Turizm, özel güvenlik ve sağlık hizmetinde yazılı onay veren kadınların 7,5 saatin üzerinde çalıştırılması mümkündür. Ancak, Yönetmelik'te kadın çalışanların 7,5 saatin üzerine kaç saat daha çalıştırılabileceklerine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Buna karşın, İşK.'nin 63. maddesinin 2. fıkrasında günlük çalışma süresinin 11 saati aşamayacağı düzenlenmiştir. Ayrıca, İşK.'nin 63. maddesine göre hazırlanan İş Kanununa İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliğinin 4. maddesinde de günlük çalışma süresinin her ne surette olursa olsun 11 saati geçemeyeceği düzenlenmiştir. Buna göre kadınların da gece döneminde en fazla 11 saat çalıştırılabileceğini kabul etmek yerinde olacaktır (Çelik vd., 2019; Akyiğit, 2018). Ayrıca, kadın çalışanın 7,5 saatin üzerinde çalıştırılması halinde, kadın çalışana 7,5 saatten fazla çalıştığı süreler için fazla çalışma ücretinin ödenmesi gerekmektedir. Zira, Yargıtay da gece postalarında 7,5 saati geçen çalışmaların fazla çalışma olarak kabul edilmesi gerektiğini kabul etmiştir (Y9HD, T.28.01.2010, E.2008/14699, K.2010\1530).

4857 sayılı İşK.'nin 41. maddesinde normal haftalık çalışma süresi 45 saat olarak belirlenmiş ve haftalık 45 saati aşan çalışmalar da fazla çalışma olarak düzenlenmiştir. Ancak, gece postalarında çalışan kadının fazla çalışma yapmış sayılması için haftalık 45 saat aşan çalışma yapması şart değildir. Zira, gece postalarında çalışan kadın 7,5 saati aşan çalışma yaptığında fazla çalışmış sayılmaktadır. Bu nedenle 7,5 saati aşan gece çalışması yapan kadın, fazla çalışma ücretine hak kazanmış olacaktır. Buna göre, fazla çalışma yapan kadın çalışan, fazla çalışma yaptığı her bir saat için, normal saat başına aldığı ücreti yüzde elli zamlı almaya hak kazanmış olacaktır (İşK.m.41). Zira Yargıtay da bir kararında, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 69. maddesinin 3. fıkrasında *“İşçilerin gece çalışmaları günde 7,5 saati geçemez.”* hükmünün düzenlendiğini, bu nedenle 7,5 saatlik sınırın hem günlük çalışmanın hem de fazla çalışmanın sınırını oluşturduğunu belirtmiştir. Bunun için, gece çalışması açısından haftalık 45 saat olan yasal çalışma sınırı aşılmamış olsa dahi, günlük 7,5 saati aşan gece çalışmaları için fazla çalışma ücretinin ödenmesi gerektiğini kabul etmiştir (Y.9.HD, T.12.03.2012, E.2011/36448,

K.2012/7871). Başka bir kararında da Yargıtay 7,5 saati aşan çalışmalar için işçiye normal saat başına düşen ücretinin yüzde elli zamlı ödenmesi gerektiğini kabul etmiştir (Y.7.HD, T.06.05.2013, E.2013/15513, K.2013/8198).

Bu doğrultuda, turizm, özel güvenlik ve sağlık hizmeti dışında kadın çalışanlara genel sebeplerle fazla çalışma yaptırılması söz konusu değildir. Ancak, zorlayıcı sebeplerin ve olağanüstü sebeplerin varlığı halinde turizm, özel güvenlik ve sağlık hizmeti dışında da kadınların gece postalarında 7,5 saatten fazla çalıştırılması mümkün olacaktır.

İşK.m.63/2 hükmünde günlük çalışma süresinin 11 saati aşamayacağı düzenlenmiştir. Buna göre, gece postalarında çalışan kadınların en fazla 11 saat çalıştırılabileceğini kabul etmek gerekecektir. Ancak, kadın çalışanın 11 saatten fazla çalıştırılması halinde kadının 11 saatin üzerinde çalıştırıldığı süreler göz ardı mı edilecek sorusu akla gelmektedir. Burada kadın çalışanın 11 saatten fazla çalıştırılması halinde de 11 saatin üzerinde kadın çalışanın çalıştığı süreler için de kadın çalışana fazla çalışma ücretinin ödenmesi yerinde olacaktır. Zira, Yargıtay bir kararında 11 saatten fazla çalışma yaptırılması yasak olmasına karşın, yasal sınırı aşan çalışmanın varlığı halinde de işçinin mağdur edilmemesi gerektiğini belirterek bu çalışmalarını da fazla çalışma olarak kabul etmiştir (Y9HD, T.15.12.2008, E:2007/30201, K:2008/33618). Yargıtay bu halde de işçiye fazla çalıştığı sürelerin ücretinin normal saat başına düşen ücretine göre yüzde elli zamlı ödenmesi gerektiğini kabul etmiştir (Y.7.HD. T.01.04.2014, E.2013/24796, K.2014/7184). Bunun yanında Yargıtay bir kararında kadın işçinin 12 saat gece vardiyasında çalıştırılması üzerine, kadın işçinin gece vardiyasında 12 saat çalıştırılacağını bilerek ve bu şartları kabul ederek işe girmiş olsa dahi, yasal sınırlamalara uyulmadan çalıştırılması nedeniyle kadın işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebileceğini kabul etmiştir (Y9HD, T.27.06.2006, E:2006/11382, K:2006/18958). Zira, Yargıtay bir kararında da gece döneminin en fazla 11 saati kapsayan bir dönem olduğunu kabul etmiştir (Y.7.HD, T.06.05.2013, E.2013/15513, K.2013/8198). Buna göre, kadın çalışan rıza göstermiş olsa dahi kadın çalışanın yasal sınırı aşacak şekilde gece vardiyasında çalıştırılmaması gerekir. Ancak, kadın çalışan fazla çalışma yaptığını iddia etmekte ise, kadın çalışanın bu iddiasını ispatlaması gerekmektedir (Çelik vd., 2019).

Kadın çalışan yasal sınırlar içinde 7,5 saatten fazla çalıştırılabilmektedir. Ancak, kadın çalışanın fazla çalışma için onay vermiş olması gerekmektedir. Kadın çalışanın fazla çalışmaya onay vermemesi halinde işverenin kadın çalışana fazla çalışma yapması için zorlaması söz konusu değildir. Kadın çalışanın fazla çalışmaya onay vermesi halinde ise, kadın çalışanın fazla çalışma borcunu yerine getirmesi gerekmektedir (Özcan, 2016). Buna göre, kadın çalışan fazla çalışmak için onay vermesine karşın fazla çalışmamış ise bu halde de işveren, kadın çalışanın sözleşmesini İşK.m.25/2 hükmü uyarınca haklı nedenle feshedebilecektir.

Bu doğrultuda kadınların gece döneminde çalışamayacaklarına ilişkin bir yasak bulunmamaktadır. Ayrıca, maden ocakları ile kablo döşemesi, kanalizasyon ve tünel inşaatı gibi yer altında veya su altında icra edilen işler dışında. Kadınların ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılmayacağına ilişkin de bir yasak bulunmamaktadır. Dolayısıyla kadınlar ağır ve tehlikeli işlerde de çalışabilmektedir (Yuvalı, 2013). Ancak, kadınların bu ağır ve tehlikeli işlerde çalışabilmeleri için, doktor raporu almış olması ve ilgili ağır ve tehlikeli iş bakımından ihtisas belgesine sahip bulunması gerekmektedir (ÇSGB, 2011). Buna göre gerekli şartları sağlayan kadınlar ağır ve tehlikeli işlerde de gece çalışması yapabilmektedir. Zira, teknolojinin gelişmesi ile birlikte, beden gücüne duyulan ihtiyacın azalması nedeniyle birçok sektörde kadınların rahatlıkla çalışması daha kolay hale gelmiştir (Ulucan, 2014). Bu nedenle, 4857 sayılı İş Kanunu'nda 1475 sayılı İş Kanunu'ndan farklı olarak kadınların gece çalışması yasaklanmamıştır. 1475 sayılı Kanunda kadınların gece çalıştırılması yasaktı. Ancak, iş hayatında yaşanan gelişmeler ve kadın-erkek eşitliği gözetilerek 4857 sayılı İş Kanunu'nda bu yasaklayıcı tutum terk edilmiştir.

Bu açıklamalardan hareketle, kadınlar bedeni ve fizyolojik yapılarına uygun işlerde gece postalarında çalışabilmektedir (Yuvalı, 2013). Bu nedenle, kadınların yer altı ve su altı işlerinde, maden ocaklarında, kanalizasyon, kablo döşemesi ve tünel yapımı işlerinde gece postalarında çalıştırılması söz konusu değildir. Bu tür işler kadınların bedeni ve fizyolojik yapısına uygun olmayan nitelikte işlerdir (Mollamahmutoğlu vd.,2014). Zira, İşK.m.72 ve İşK.m.73 hükümlerinde kadınların yer altı ve su altı işlerinde, maden ocaklarında, kanalizasyon, kablo döşemesi ve tünel yapım inşaatında çalıştırılmasının yasak olduğu düzenlenmiştir. Buna göre kadınların ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılmasına bir sınırlandırmanın getirilmesi mümkün bulunmaktadır (Yuvalı, 2013). Bu nedenle, kadınların bedeni ve fizyolojik yapılarına uymayan ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılmaması gerekir. Bunun için bu tür işlerde kadınların gece çalışma yapması da mümkün olmayacaktır (Taşkent ve Kurt,2014). Lakin söz konusu işin iş sağlığı ve güvenliği açısından, kadını bedenlen ve ruhen olumsuz etkileyecek nitelikte olmaması halinde, kadının bu işte çalışmasını işverenin engellenmemesi gerekmektedir (Tunçomağ ve Centel, 2018). Ayrıca, işveren işçi alımında sırf kadın olması nedeniyle kadın adayı tercih etmemişse işveren eşitlik ilkesini ihlal etmiş olacaktır. Bir başka ifadeyle kadın adayın işin niteliklerine uygun olması halinde işveren, kadın adayı işe almayıp, gece döneminde çalışması için sırf erkek olduğu için erkek adayı işe almışsa işveren ayrımcılık yapmış olacaktır (Yuvalı,2013).

Kadınlar işin niteliğine göre gece postalarında çalışabilmektedir. Ancak gece çalışmasının kadının sağlığını ve güvenliğini tehdit edecek nitelikte olmaması ve kadının fizyolojik özelliklerine uygun olması gerekmektedir. Bu nedenle Kadın Çalışanların Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesi uyarınca, kadın çalışanların, işe başlamadan önce, işyerinde görevli işyeri hekiminden gece postalarında çalıştırılabilmeleri için, gece postalarında çalıştırılmalarında bir sakınca olmadığını gösteren bir sağlık raporu almaları gerekmektedir.

Ayrıca işverenin de işin devamı süresince, çalışanın özel durumunu ve çalışanın işyerinde maruz kaldığı sağlık ve güvenlik risklerini göz önünde bulundurarak belli aralıklarla işyeri hekiminin çalışana sağlık muayenesinin yapılmasını sağlaması gerekmektedir. Bunun yanında işverenin kadın çalışanını gece çalıştırmaya başlayacağına da, kadın çalışanını işyeri hekimine muayene ettirmesi ve kadın çalışanını gece çalışmasında engel bir durumun olmadığını gösteren sağlık raporu alması gerekmektedir. Buna ek olarak sağlık raporunun her 6 ayda bir yenilenmesi gerekmektedir. İşverenin bu yükümlülüğü aynı zamanda, işçiyi koruma ve gözetme yükümlülüğünün de bir gereğidir (Alper ve Kılış, 2018; Öztürk, 2018). Bu nedenle işveren işçinin vücut bütünlüğünü ve beden sağlığını korumak için azami dikkat ve özeni göstermekle yükümlüdür (Sümer, 2019; Süzek, 2017). Bu nedenle işverenin gece postalarında çalışacak kadın çalışanının sağlık muayenesini yaptırması ve işyerinde gerekli önlemleri alması gerekmektedir. Zira, 6331 sayılı İSGK'nin 15. maddesinde de işverenin çalışanalara yönelik sağlık gözetimi yapması gerektiği düzenlenmiştir.

Söz konusu maddede işverenin çalışanalara işyerinde maruz kalacakları sağlık ve güvenlik risklerini dikkate alarak sağlık gözetimi yapmakla yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Bu nedenle işverenin işe girişte, iş değişikliğinde ve iş sırasında düzenli aralıklarla çalışanalara sağlık muayenesini yaptırması ve iş kazası ve meslek hastalıkları açısından gerekli önlemleri alması gerektiği düzenlenmiştir. Dolayısıyla işverenin gece postasında, fizyolojik özelliklerine uygun işlerde kadın çalışana çalıştırması gerekmektedir (Sınay ve Kurt, 2001).

Kadın Çalışanalara Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Yönetmelik'te işverene bazı yükümlülükler de yüklenmiştir. Yönetmeliğin 6. maddesine göre, belediye sınırları dışındaki her türlü işyeri işverenleri ile belediye sınırları içinde olmakla beraber, posta değişim saatlerinde toplu taşıma araçları ile gidip gelme zorluğu bulunan işyeri işverenleri, gece postalarında çalıştıracakları kadın çalışanalara, sağlayacakları uygun araçlarla ikametgâhlarına en yakın merkezden, işyerine getirip götürmekle yükümlüdür. Ayrıca, Yönetmeliğin 8. maddesinde kadın çalışanalara eşlerinin de gece postalarında çalıştırılması durumu düzenlenmiştir.

Yönetmeliğin 8. maddesine göre;

“(1) Kadın çalışanının kocası da işin postalar halinde yürütüldüğü aynı veya ayrı bir işyerinde çalışıyor ise kadın çalışanının isteği üzerine, gece çalıştırılması, kocasının çalıştığı gece postasına rastlamayacak şekilde düzenlenir.

(2) Aynı işyerinde çalışan eşlerin aynı gece postasında çalışma istekleri, işverence, imkan dahilinde karşılanır.” Buna göre kadın çalışan kocasıyla aynı gece vardiyasında çalışabileceği gibi, istemediği takdirde kocasıyla aynı vardiyada çalışmama hakkına sahip bulunmaktadır (Yuvalı, 2013).

4857 sayılı İş Kanunu'nda ve Kadın Çalışanların Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Yönetmelik'te kadınların gece çalışması açısından kadınları koruyucu nitelikte birtakım sınırlamalar da getirilmiştir. Zira, gece çalışması fizyolojik risklere yol açmakla birlikte, mesleki risklere de yol açabilmektedir. Bu nedenle gece çalışması işçi sağlığının bozulmasına neden olabilmektedir. Ayrıca, kadının gece çalışması aile birliğinin bozulmasına ve kadının sosyal çevreden uzaklaşmasına da neden olabilmektedir. Bunun yanında gece çalışması kişiliğin olumsuz etkilenmesine de yol açabilmektedir (Bacak ve Kazancı, 2014). Kadınların gebe olması halinde ise, doğum öncesi dönemde ve doğum sonrası dönemde bu riskler ve olumsuzluklar daha da artmaktadır. Zira, bu süreçte kadınlar hassas ve narin bir süreçten geçmektedir (Ekonomi, 2009). Bu nedenle gebe ve emziren kadınlara yönelik gerek İşK.'nin 74. maddesinde gerek Yönetmeliğin 9. maddesinde birtakım özel düzenlemeler getirilmiştir.

İşK'nin 74. maddesinde getirilen yasak kapsamında kadınların doğumdan önce ve doğumdan sonra bir müddet gece çalışma yapması mümkün bulunmamaktadır. Zira, İşK.m.74 hükmüne göre kadın işçinin iş ilişkisi devam ederken gebe kalması halinde, işverenin kadın işçiyi doğumdan önce 8 hafta, doğumdan sonra 8 hafta izin vermesi gerekmektedir. Çoğul gebelik halinde işverenin doğum öncesinde ek iki hafta daha kadın işçiyi izin vermesi gerekmektedir.

Bu nedenle kadın işçinin bu sürelerde çalıştırılması yasaktır. Bu nedenle doğumdan önce 8 doğumdan sonra 8 hafta, çoğul gebelik halinde doğumdan önce 10 hafta, doğumdan sonra 8 hafta kadınların çalıştırılması söz konusu değildir. Ancak hekim raporu doğrultusunda kadın işçinin sağlık durumunun çalışmaya elverişli olması halinde, kadın işçi isterse doğumdan önceki üç haftaya kadar çalışma hakkına sahip bulunmaktadır. Kadın işçinin doğumdan önceki üç haftaya kadar çalışması halinde, kadın işçinin çalıştığı süreler doğumdan sonraki sürelerle eklenmektedir. Bu bağlamda, İşK'nin 74. maddesinde doğum öncesinde ve doğum sonrasında kadın işçinin çalıştırılmaması gereken süreler düzenlenmiştir. Dolayısıyla söz konusu sürelerde kadın işçilerin çalıştırılması yasak olduğu için, kadın işçilere bu sürelerde gece çalışma yaptırılması da söz konusu olmayacaktır.

Kadın Çalışanların Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Yönetmelik'te de 4857 sayılı İş Kanununu tamamlayıcı nitelikte düzenlemeler yapılmıştır ve Yönetmelik'te doğrudan gebe ve emziren kadınların gece çalışması ele alınmıştır. Yönetmeliğin 9. maddesine göre;

“(1) Kadın çalışanlar, gebe olduklarının doktor raporuyla tespitinden itibaren doğuma kadar, emziren kadın çalışanlar ise doğum tarihinden başlamak üzere kendi mevzuatlarındaki hükümler saklı kalmak kaydıyla bir yıl süre ile gece postalarında çalıştırılmazlar.

(2) Ancak emziren kadın çalışanlarda bu süre, anne veya çocuğun sağlığı açısından gerekli olduğunun işyerinde görevli işyeri hekiminden alınan raporla belgelenmesi halinde altı ay daha uzatılır.

(3) *Bu çalışanların anılan sürelerdeki çalışmaları, 14/7/2004 tarihli ve 25522 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Gebe veya Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları ve Çocuk Bakım Yurtlarına Dair Yönetmelik hükümleri saklı kalmak üzere gündüz postalarına rastlayacak şekilde düzenlenir.*” şeklinde bir düzenleme getirilmiştir.

Bu doğrultuda, gebe kadınların doğuma kadar, emziren kadınların da doğum sonrasında belli bir süre gece çalışma yapması yasaklanmıştır. Bu şekilde kadınların fizyolojik özellikleri düşünülerek kadınların korunması amaçlanmıştır (ÇSGB, 2011). Buna göre, gebe kadınların gece postalarında çalışması söz konusu değildir. Emzikli kadınların da doğum tarihinden itibaren bir yıllık süre içinde gece postalarında çalıştırılmaları mümkün bulunmamaktadır. Bu nedenle gebe kadınlar ve emzikli kadınların bu süreler içinde Gebe veya Emzikli Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları ve Çocuk Bakım Yurtlarına Dair Yönetmelik hükümleri saklı kalmak koşuluyla gündüz postalarında çalışacak şekilde çalışma şartlarının düzenlenmesi gerekmektedir. Emzikli kadınların doğumdan sonra tekrar gece çalışması yapabilmesi için, işe başlamadan önce işyeri hekimine muayene olmaları ve çalışmalarına bir engel bulunmadığının dair rapor almaları gerekmektedir. Bu halde kadınlar tekrar gece vardiyasında çalıştırılabilecektir.

Bu doğrultuda, işveren gebe ve emziren kadının sağlığını ve güvenliğini gözeterek hareket etmekle yükümlüdür. İş veya işyeri kaynaklı olarak gebe veya emziren kadının sağlığını tehlikeye düşürecek etkenleri en aza indirmek ve gerekli önlemleri almakla yükümlüdür (Sümer, 2019). Buna göre iş ortamının gebe veya emziren kadına zarar verecek nitelikte olması halinde, işverenin çalışma koşullarını iyileştirmesi gerekir. Buna rağmen kadın çalışanın sağlığını tehdit eden risklerin engellenememesi halinde işverenin kadın çalışanın çalışma saatlerini değiştirmesi gerekmektedir. Bu kapsamda işverenin gebe veya emziren kadın çalışanın gece vardiyasına denk gelmemesi için azami dikkat ve özeni göstermesi gerekmektedir. Burada işverenin, kadın çalışanın çalışma saatlerini değiştirme imkanı yok ise, işverenin ne yapması gerektiği sorusu akla gelmektedir. Böyle bir durumda gebe veya emziren kadının sağlığı esas olduğu için işverenin kadın çalışanın çalıştığı birimi değiştirmesi yerinde olacaktır. Bu durumda işveren, kadın çalışanı daha hafif işlerde çalıştırması gerekmektedir.

SONUÇ

Gece çalışmasının birtakım olumsuz sonuçları bulunmaktadır. Gece çalışması yapan kişilerin vücut dengesi bozulmakla birlikte, gece çalışması işçi sağlığını da tehdit etmektedir. Zira, gece döneminde iş sağlığı ve güvenliği açısından genellikle gereken özen gösterilememektedir. Ayrıca, işçiler de çoğunlukla dikkat dağınıklığı yaşamaktadır. Bunun yanında gece çalışması ailevi ve sosyal ilişkileri de olumsuz etkilemektedir. Zira, gece çalışan kişiler dinlenmeye alışkın oldukları dönemde çalışma mecburiyeti altında kalmaktadır.

Bazı işyerlerinde işin niteliği itibarıyla postalar halinde çalışma sistemi uygulanmaktadır. Bu tür işlerde gün boyu 24 saat aralıksız üretim devam etmektedir. Bu nedenle üretimin bir kısmı da gece devam etmektedir. Ancak, gece vardiyası özellikle kadınlar açısından birçok olumsuzluğun yaşanmasına neden olmaktadır. Bu olumsuzluklar doğrudan kadın çalışanı etkilemekle birlikte, kadın çalışanın ailesini de yakından etkilemektedir. Zira, kadın çalışanların aile içinde de birçok sorumluluğu bulunmaktadır. Bu nedenle kadın çalışanlara yönelik koruyucu adımların atılması oldukça önemlidir. Bu nedenle iş hukuku mevzuatında da kadınlara yönelik koruyucu nitelikte adımlar atılmıştır. Bunun için kadının gece çalışması yapabilmesi için bedeneni ve ruhi açıdan gece çalışma yapmaya uygun olması ve bunu gösteren sağlık raporu alması gerekmektedir. Bunun yanında işverenin gece çalışması yapan kadın çalışana yönelik koruyucu tedbirler alması gerekmektedir. Örneğin işverenin gece çalışması yapan kadın çalışanın işe götürülüp getirilmesini sağlaması gerekmektedir. Buna ek olarak bu koruyucu anlayışın bir ürünü olarak gebe ve emziren kadınların da belli dönemler gece çalıştırılmaması gerekmektedir. Buna göre, gebe kadın çalışanın doğuma kadar, emziren kadının da doğumdan sonra 1 yıl gece çalıştırılmaması gerekmektedir.

KAYNAKÇA

- AKYİĞİT E. (2018),*İş Hukuku*, 12. Baskı,Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- ALPER Y. &Kılış İ. (2018),*İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku*, 4. Baskı,Bursa: Dora Yayıncılık.
- BACAK B. &Yiğit Y. (2007),“Türk İş Hukukunda Kadın İşçilerin Çalışma Koşullarına İlişkin Düzenlemelerin Değerlendirilmesi”, 9 (2): 1-31.
- BACAK B. &Kazancı E. (2014),“Türk Çalışma Hayatında Vardiyalı Gece Çalışan İşçilerinKarşılaştığı Fizyolojik Psikolojik ve Sosyolojik Etkenlerin Değerlendirilmesi”,*HAK-İŞ Uluslararası Emek ve Toplum Dergisi*, 3(6): 132-149.
- CİVAN O. E., (2017).“*İş Sağlığı ve Güvenliğinde Özel Politika Gerektiren Gruplar*”,Ankara Barosu Dergisi, (4): 205-290.
- Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, 60 Soruda Kadın İşçilerin Özel Çalışma Koşulları, 2. Baskı,Ankara, 2011.
- ÇELİK N.,Canıklıoğlu N.,Canbolat T. (2019),*İş Hukuku Dersleri*, 32. Baskı,Beta Yayıncılık,İstanbul.

- DEMİR F. (2012),“Çalışma Hayatında Çocukların Korunması”,Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 12, (Özel Sayı): 547-577.
- Demirbilek T. (2014), “Vardiyalı Çalışmanın Kadının Aile ve Sosyal Yaşamına Etkisi”,Sosyal Ekonomik Araştırmalar Dergisi, 4 (7): 77-98.
- DEMİRCİOĞLU M. &Centel T. (2019),*İş Hukuku*, 20. Baskı,Beta,İstanbul.
- EKONOMİ M. (2009). “Kadın İşçilerin Gebelik ve Doğum Halinde Feshe Karşı Korunması”,Çalışma ve Toplum, 22(3):11-33.
- EKMEKÇİ Ö. (2006),“4857 Sayılı İş Kanunda Postalar Halinde Çalışma ve Gece Çalışması”,Çimento İşverenleri Endüstrisi Dergisi, 20(1): 45-55.
- EYRENCİ Ö.,Taşkent S.,Ulucan D. (2017),Bireysel İş Hukuku, 9. Baskı,İstanbul: Beta Yayıncılık.
- GÜNAY C. İ. (2015),İş Kanunu Şerhi Cilt 2, 4. Baskı,Ankara: Yetkin Yayınları.
- GÜNER B. (2013),“Tüm Yönleriyle İşçilerin Gece Çalışması”,ISMMMO, 120: 189-195.
- HÜSEYİNLİ N. &Yiğit Y. (2017). “İş Hukukunda Kadın Çalışanların Korunmasına İlişkin Hukuki Düzenlemeler”,Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 25(2): 279-328.
https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C045
https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C089
https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100::NO:12100:P12100_ILO_CODE:C171:NO
- İLERİ Ü. (2016). “Sosyal Politikalarda Kadın ve Cinsiyet Ayrımcılığı ile İlgili Başlıca Uluslararası ve Ulusal Düzenlemeler”,Hak İş Uluslararası Emek ve Toplum Dergisi, 5(12):128-153.
- KORKUSUZ R. (2005),“Postalar Halinde Çalışma ve Türk İş Hukukundaki Düzenlemesi”,Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 9 (1): 65-83.
- MOLLAMAHMUTOĞLU,H.,Astarlı M.,Baysal U. (2014).*İş Hukuku*,Turhan Kitapevi,Ankara.
- MÜLAYİM B. O. (2016),*İş Hukukunda Gece Çalışması*, 1. Baskı,Ankara:Adalet Yayınevi.
- ÖZCAN D. (2016),Uygulamalı İş Davaları, 3. Baskı,Ankara: Adalet Yayınevi.
- ÖZER H. &Günaydın A. (2017),“Zonguldak’ta Maden İşçilerinin Kömür Ocaklarında Kullandıkları Bazı Madencilik Terimleri Üzerine”,Uluslararası Türkçe Edebiyat Kültür Eğitim Dergisi, 6 (3).
- ÖZYURT V. (2008). “Gece Çalışması ve Postalar Halinde Çalışma,İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi”, 19.
- SENYEN KAPLAN E. T. (2017),Bireysel İş Hukuku, 8. Baskı,Ankara: Gazi Kitapevi.
- SINAV T. &Kurt R. (2001),“Çalışma Mevzuatımızda Özel Hükümlerle Korunanlar”, 56(11): 161-166.
- SÜMER H. H. (2019),*İş Hukuku*, 24. Baskı,Seçkin Yayıncılık,Ankara.
- SÜMER H. H. (2019),*İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku*,3. Baskı,Seçkin,Ankara, 2019.
- SÜZEK S. (2017),*İş Hukuku*, 13. Baskı,İstanbul: Beta Yayıncılık.

- TAŞKENT S. & Kurt D. (2014). “Uluslararası Düzenlemeler Çerçevesinde Türk İş Mevzuatında Kadın İşçilerin Korunması”, Çalışma ve Toplum, 40(1): 29-50.
- TUNCAY, A. C. (1995); “Çalışma Süreleri ve İstihdam Türlerinde Esnekleştirme”, Ankara: Çalışma Hayatında Yeni Gelişmeler-Esneklik, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yayını.
- TUNÇOMAĞ K. & Tankut C. (2018), İş Hukukunun Esasları, 9. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık.
- ULUCAN D. (2014), “Eşitlik İlkesi ve Pozitif Ayrımcılık”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 15(Özel Sayı): 369-383.
- ÜNER S. (2008). Toplumsal Cinsiyet Eşitliği, T.C. Başbakanlık Kadının Statüsü Genel Müdürlüğü, Duman Ofset.
- YILDIZ A. N., Günay Gedikli F., Küçükler B. (2012), Vardiyalı Çalışmalarda İş Sağlığı ve Güvenliği Konuları, Ankara.
- YILMAZ O. (2018), “Türk İş Hukukunda Postalar Halinde Çalışma”, Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1(1): 83-110.
- YUVALI E. (2013). “4857 Sayılı İş Kanununun ve İlgili Mevzuatın Kadın İşçiler ile İlgili Hükümlerine Genel Bir Bakış”, TBB Dergisi, (106): 93-114.
- Y.22.HD., T.21.06.2013, E.2013/16405, K.2013/11851, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb>.
- YİBK, T.18.06.1958, E.195720, K.1958/9 <http://www.aghukuk.org/onemli-detay.php?id=100>.
- Y9HD, T.15.12.2008, E:2007/30201, K:2008/33618 <https://legalbank.net/kavramara.aspx?s>.
- Y9HD, T.27.06.2006, E:2006/11382, K:2006/18958 <https://legalbank.net/kavramara.aspx?a>.
- Y.9.HD, T.12.03.2012, 2011/36448, K.2012/7871 <https://legalbank.net/>.
- Y.7.HD, T.06.05.2013, E.2013/15513, K.2013/8198 <http://ismahkemesi.com/>.
- Y.7.HD. T.01.04.2014, E.2013/24796, K.2014/7184 <http://ismahkemesi.com/>.