

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARI IŞIĞINDA ANAYASA MAHKEMESİ'NİN BİREYSEL BAŞVURU İNCELEMELERİNDE ÇALIŞMA HAKKI

Arş. Gör. Zeynep KILIÇKAYA*

Öz

Medeni ve siyasi hakları konu alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin denetleme organı olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, insan haklarının birbirinden ayrılmasının mümkün olmadığını kabul ederek, ekonomik ve sosyal hakları artan bir sıklıkla AİHS'nde yer alan kimi hakların bünyesinde incelemektedir. Söz konusu haklar arasında yer alan çalışma hakkı da AİHS'nin 8'inci maddesinde düzenlenen kişinin özel yaşamına saygı hakkına ilişkin AİHM kararlarının önemli bir kısmını oluşturmaktadır. Bu çalışmanın amacı, AİHM'nin çalışma hakkına dair yaptığı değerlendirmelerin Türk Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararlarına yansımalarının incelenmesidir. Bu kapsamda, öncelikle AİHM'nin esas aldığı "çalışma hakkı" tanımı yapılmakta ve sonrasında çalışma hakkının hangi açıdan AİHS'ne dâhil edildiği incelenmektedir. Çalışmanın son kısmında ise Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararlarındaki çalışma hakkını konu edinen yorumları değerlendirilerek, bu hususta yerleşik bir içtihadının henüz oluşmadığı tespit edilmektedir.

Anahtar Kelimeler

Çalışma hakkı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru, ekonomik ve sosyal haklar, özel yaşama saygı hakkı, maddi ve manevi varlığı koruma hakkı

* Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı (e-posta: kilickaya@bilkent.edu.tr) (Makale Gönderim Tarihi: 14.02.2017/Kabul Tarihleri: 02.03.2017-02.03.2017)

**THE RIGHT TO WORK IN THE INDIVIDUAL
APPLICATION ASSESSMENTS OF THE CONSTITUTIONAL
COURT IN THE LIGHT OF THE JUDGMENTS OF
THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS**

Abstract

As the supervisory body of the European Convention on Human Rights, which governs civil and political rights, the European Court of Human Rights has adopted the established idea that human rights are inseparable and accordingly, conducts the supervision of economic and social rights, at an increasing frequency, within the framework of the rights governed in the ECHR. Being among such rights, the right to work constitutes a significant part of the ECtHR judgments concerning article 8 of the ECHR on the right to respect for private life. The objective of this paper is to overview the assessments of the ECtHR on the right to work and analyze how these assessments are reflected to the individual application decisions of the Turkish Constitutional Court. In this respect, firstly the “right to work” definition considered by the ECtHR is established, which is followed by the assessment of the manner the right to work is connected to the ECHR. In the final part of the paper, the right to work assessments of the Turkish Constitutional Court are analyzed and it is concluded that the case-law of the Turkish Constitutional Court on the right to work is yet to be established.

Keywords

The right to work, European Court of Human Rights, Turkish Constitutional Court, individual application, economic and social rights, the right to respect for private life, the right to protection of physical and moral existence

GİRİŞ

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde (AİHS) yer alan temel hak ve özgürlükler, kategorik olarak “medeni ve siyasi hak ve özgürlükler” arasında yer almakta ve başta ekonomik ve sosyal haklar olmak üzere diğer insan haklarını açıkça düzenlememektedir. Buna karşın günümüzde, insan haklarının kategorileştirilerek ayrıştırılması anlayışının yerini, “holistik” bakış açısı almıştır. Buna göre insan hakları, birbirine bağlı, birbirini tamamlayıcı ve ayrılmaz bir bütün oluşturmaktadır¹. Diğer bir ifadeyle, ekonomik ve sosyal haklar özelinde bu haklar, medeni ve siyasi haklar olmadan bir anlam teşkil etmeyeceği gibi medeni ve siyasi haklar da ekonomik ve sosyal hakların eksikliğinde anlamsız kalacaktır. Hakların temininde ve kullanımında bir ayrıma gidilmesi mümkün olmayıp birinin ihlalinin, diğer haklardan yararlanmayı da etkileyeceği şüphesizdir. Bu yeni yaklaşımın en önemli sonucu, sosyal hakların “yargılanamaz” olduğu anlayışının yerini, “yargılanabilir” olduğu görüşünün almasıdır².

Artık yerleşmiş olan bu birleştirici görüş, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM) kararlarında da uzun yıllardan bu yana yer edinmiştir³. Ekonomik ve sosyal haklar ile medeni ve siyasi hakların mutlak olarak birbirlerinden ayrılmasının mümkün olmadığını kabul eden AİHM, kimi ekonomik ve sosyal hakları, AİHS ile korunan hakların kapsamına alarak, kararlarına konu etmektedir⁴. Bu açıdan AİHM, diğer uluslararası belgeler ve sözleşmeler yanında, Avrupa Konseyi altında organik olarak bağlı bulun-

¹ **Akılhoğlu**, Tekin: İnsan Hakları: Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri, 2. Bası, (İmaj Yayıncılık), Ankara 2010, (İnsan Hakları), s. 221; **Kapani**, Münci: Kamu Hürriyetleri, 7. Bası, (Yetkin Yayınları), Ankara 1993, s. 83-84; **Kaboğlu**, İbrahim Ö.: Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar), 11. Bası, (Legal Yayıncılık), İstanbul 2016, s. 247.

² **Akılhoğlu**, Tekin: Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı ve Türkiye, (İmaj Yayıncılık), Ankara 2015, s. 5; **Akılhoğlu**, İnsan Hakları, (Avrupa Sosyal Şartı), s. 242.

³ ECHR, *Airey v. Ireland*, Appl. No: 6289/73, 09/101979, § 26; ECHR, *Sidabras and Džiutas v. Lithuania*, Appl. No: 55480/00 - 59330/00, 27.10.2004, § 47.

⁴ **Göztepe**, Ece: “Türkiye’de Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru Hakkının (Anayasa Şikayeti) 6216 Sayılı Kanun Kapsamında Değerlendirilmesi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 95, Y. 2011, s. 37.

duğu, ekonomik ve sosyal hakları düzenleyen Avrupa Sosyal Şartı'na da sıkça atıf yapmakta ve AİHS'nde yer alan hakları bu çerçevede değerlendirmektedir⁵. Öyle ki AİHM, AİHS'nde yer alan bir hükmün yorumlanmasında dikkate aldığı diğer uluslararası sözleşmeler, aleyhinde başvuru yapılan AİHS tarafı ülke tarafından onaylamamış olsa dahi ilgili uluslararası sözleşmeleri kararında esas alabilmektedir⁶.

I. ÇALIŞMA HAKKI KAVRAMI

A. AİHM Açısından Çalışma Hakkı Kavramı

Ekonomik ve sosyal haklar kategorisinde yer alan çalışma hakkı, AİHS'nde açıkça düzenlenmiş haklar arasında yer almamaktadır. Bununla beraber AİHM, çalışmanın insan yaşamındaki yerini ve önemini dikkate alarak, çalışma ile özel yaşam arasındaki ilişkiyi kurmakta ve AİHS'nin 8'inci maddesinde düzenlenen "özel ve aile hayatına saygı hakkı" çerçevesinde çalışma hakkını da kararlarına konu etmektedir. Çalışma hakkına ilişkin kararlarında AİHM, hakkın tanımında ise ASS'nin 1'inci maddesini esas almaktadır⁷. Söz konusu maddede yer alan çalışma hakkının unsurları şu şekilde belirlenmiştir:

"Akit Taraflar çalışma hakkının etkili bir biçimde kullanılmasını sağlamak amacıyla; (1) Tam istihdamı gerçekleştirmek amacıyla olabildiğince yüksek ve istikrarlı bir istihdam düzeyine ulaşmayı ve bu düzeyi korumayı başta gelen amaç ve sorumluluklarından biri saymayı, (2) Çalışanların özgürce edindikleri bir işle yaşamlarını sağlama haklarını etkili bir biçimde korumayı, (3) Tüm çalışanlar için ücretsiz iş bulma hizmetlerini kurmayı ya

⁵ ECHR, *Demir and Baykara v. Turkey*, Appl. No: 34503/97, 12.11.2008, § 45, 49; ECHR, *J. and Others v. Austria*, Appl. No: 58216/12, 17.1.2017, § 33; ECHR, *Emel Boyraz v. Turkey*, Appl. No: 61960/08, 02.03.2015, § 29.

⁶ ECHR, *Marckx v. Belgium*, Appl. No: 6833/84, 13.06.1979, § 20; ECHR, *Demir and Baykara v. Turkey*, § 86.

⁷ ECHR, *Campagnano v. Italy*, Appl. No: 77955/01, 23.03.2006, § 53; ECHR, *Sidabras and Džiautas v. Lithuania*, § 31, 47; ECHR, *Stummer v. Austria*, Appl. No: 37452/02, 07.07.2011, § 59; ECHR, *Rainys and Ga Sparavicius v. Lithuania*, Appl. No: 70665/01 – 74345/01, 07.04.2005, § 29.

da sürdürmeyi, (4) Uygun mesleğe yöneltme, eğitim ve rehabilitasyon hizmetlerini sağlamayı ya da teşvik etmeyi; taahhüt ederler.”⁸.

Söz konusu hükümden yola çıkarak, ASS uyarınca çalışma hakkının dört temel unsurdan meydana geldiği sonucuna varılabilir. Bunlardan birincisi, tam istihdamı hedefleyen bir istihdam politikasının belirlenip yürütülmesidir. Çalışma hakkının bu unsuru, esasen akit taraflara aktif bir istihdam politikası yürütme yükümlülüğü getirerek tam istihdamı hedef almalarını öngörmektedir. Diğer bir ifadeyle, akit tarafların maddeye uygunluk sağlamak için derhal tam istihdamı gerçekleştirmeleri gerekmekte, tam istihdamı hedefleyen bir ekonomi politikası yürütmeleri yeterli olmaktadır. Akit tarafların çalışma hakkından doğan söz konusu yükümlülüğü, devletlere sonuç yükümlülüğünden ziyade çaba gösterme yükümlülüğü getirmesi⁹ itibarıyla, bireylere tam istihdamın sağlanması açısından subjektif talep yetkisi vermemektedir¹⁰. Nitekim AIHM'nin aşağıda yer verilen AIHS'nin 8'inci maddesi kapsamında yapmakta olduğu incelemelerde de çalışma hakkının, tam istihdamı hedefleme unsuruna herhangi bir gönderme yapılmamaktadır.

ASS'ndeki çalışma hakkı tanımının ikinci unsuru, çalışma özgürlüğüdür. ASS'nin denetleme organı olan Avrupa Sosyal Haklar Komitesi (Komite), çalışma özgürlüğünü geniş yorumlamakta ve bu özgürlüğe muhtelif boyutlar kazandırmaktadır. Komite'nin çalışma özgürlüğüne yüklediği anlam uyarınca bu özgürlük, her şeyden önce ayrımcılık yasağını gündeme getirmektedir¹¹. Çalışma özgürlüğü açısından ayrımcılık yasağı, çalışma yaşamının her aşamasında geçerli olan bir ilke olarak, hem çalışma yaşamına erişim hakkının kullanımında hem iş ilişkisi devam ederken hem de iş ilişkisinin sona ermesinde her türlü ayrımcılığın ortadan kaldırılmasını ifade

⁸ TBMM'nin gayri resmi çevirisinden alınmıştır: <https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/kefe/docs/sosyalsart.pdf>.

⁹ **Akılhoğlu**, Avrupa Sosyal Şartı, s. 19; **O'Conneide**, Colm: “The Right to Work in International Human Rights Law”, The Right to Work: Legal and Philosophical Perspectives (Editör: Virginia Mantouvalou), Hart Publishing, Oxford 2015, s. 114.

¹⁰ **Mikkola**, Matti: Social Human Rights of Europe, (Karelactio), Porvoo 2010, s. 138.

¹¹ **European Committee of Social Rights (ECSR)**: Digest of the Case Law of The European Committee of Social Rights, 2008, s. 20-22.

etmektedir¹². Çalışma özgürlüğünün bir diğer boyutu ise zorla veya zorunlu çalışma yasağıdır¹³. Çalışma hakkının bu boyutu, en temel hak ve hürriyetler arasında yer alan ve AİHS kapsamında da açıkça düzenlenen bir yasaktır. Dolayısıyla AİHM, zorla veya zorunlu çalışma yasağı ihlallerini, AİHS'nin 8'inci maddesinden ziyade, kölelik ve zorla çalışma yasağının düzenlendiği 4'üncü maddesi çerçevesinde incelemektedir.

Son olarak ASS'nin çalışma özgürlüğüne ilişkin hükmü Komite tarafından, çalışanın özgürce edinilen işle yaşamını sağlamasının önüne çıkabilecek her türlü engelin kaldırılması şeklinde yorumlanmaktadır¹⁴. Bu kapsamda değerlendirilen hâller, Komite'nin içtihatları ile oluşmuş ve gelişmeye devam etmektedir. Çalışma özgürlüğünün oldukça geniş yorumlanan bu unsuru, kişinin bir iş ilişkisine kendi özgür iradesiyle taraf olmasına ya da bir işi özgürce seçmesine engel olabilecek tüm hâlleri içerisinde barındırmaktadır. Öyle ki Komite, kişinin işyerindeki özel yaşamının gizliliğinin korunmasını dahi bu hüküm çerçevesinde ele almakta ve çalışmalarını ile ilgili veya çalışmalarından kaynaklanan özel ve kişisel yaşamlarına olan müdahaleleri, çalışma hakkının ihlali olarak nitelendirmektedir¹⁵. Bu açıdan bakıldığında Komite, AİHM'nin özel yaşamın gizliliği hakkında çalışma hakkına ulaşmak için yaptığı yorumu tam tersine çevirerek çalışma hakkından özel yaşamın gizliliği hakkını türetmektedir.

ASS'nin çalışma hakkına dair 1'inci maddesinin son iki unsuru, aktif istihdam politikasını destekleyen araçlar niteliğindedir. Buna göre ASS, akit taraflara ücretsiz iş bulma hizmetleri sunma yükümlülüğünün yanı sıra, çalışanları ve işsizleri mesleğe yönlendirme, mesleki eğitim ve rehabilitasyon hizmetleri sunma yükümlülüğü de getirmektedir. Çalışma hakkından tam olarak yararlanabilmesi için bireyin nitelikli, kendi bilgi ve becerilerini

¹² Akilloğlu, Avrupa Sosyal Şartı, s. 20; Mikkola, s. 157-158; O'Conneide, s. 116.

¹³ European Committee of Social Rights (ECSR), s. 22-23; Świątkowski, Andrzej M.: Charter of Social Rights of the Council of Europe, (Kluwer Law International), Alphen aan den Rijn 2007, s. 59; Harris, David/Darcy, John: The European Social Charter, 2. Bası, (Transnational Publishers), New York 2001, s. 44; Mikkola, s. 151; O'Conneide, s. 117.

¹⁴ European Committee of Social Rights (ECSR), s. 23-24.

¹⁵ European Committee of Social Rights (ECSR), s. 24.

kullanabileceği işlerde çalışması veya bu işlere erişiminin olması gerekmektedir¹⁶.

B. Türk Anayasa Hukukunda Çalışma Hakkı Kavramı

Ekonomik ve sosyal hakları ayrıntılı olarak düzenleyen 1982 T.C. Anayasası, “Temel Haklar ve Ödevler” altında yer alan “Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler” içerisinde çalışma hakkına ve özgürlüğüne ayrı maddelerde yer vermekte ve böylece çalışma hakkını ve özgürlüğünü açıkça tanımaktadır. “Çalışma ve sözleşme hürriyeti” başlıklı 48’inci maddeye göre “Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir.” Çalışma hakkının ayrıca düzenlendiği 49’uncu maddeye göre ise “Çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir.”

Anayasa’da sözleşme özgürlüğü ile beraber düzenlenen çalışma özgürlüğü, bireyin çalışıp çalışmamakta, mesleğini, işverenini ve işyerini seçmekte serbest olduğunu ve dilediği zaman iş ilişkisini sonlandırabileceğini ifade etmektedir¹⁷. Bireyin “dilediği alanda” çalışma özgürlüğüne sahip olması, hem çalışmak istediği alanı seçme özgürlüğünün bulunduğu hem de zorla çalıştırılmayacağı anlamında gelmektedir¹⁸. Çalışma özgürlüğü, irade özerkliği esas alarak bireyin serbest hareket alanını düzenlemekte ve devlete bu konuda yalnızca müdahale etmeme yükümlülüğü, diğer bir deyişle negatif yükümlülük getirmektedir¹⁹.

Anayasa’nın 49’uncu maddesi ise çalışmayı hem bir hak hem de bir ödev olarak düzenlemektedir. Bu maddede düzenlenen çalışma hakkının iki boyutu bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, çalışma hakkının bir program hüküm niteliği taşımasıdır²⁰. Buna göre çalışma hakkı, öncelikle istihdam

¹⁶ Konu hakkında daha fazla bilgi için bkz. **Akılhoğlu**, Avrupa Sosyal Şartı, s. 25-31; **Świątkowski**, s. 65-70; **Harris/Darcy**, s. 53-57; **Mikkola**, s. 146-150.

¹⁷ **Balkır**, Z. Gönül: Türk Anayasa Yargısında Sosyal Hakların Korunması, (Kocaeli Üniversitesi Yayınları), Kocaeli 2009, s. 148.

¹⁸ **Tiryaki**, Refik: Ekonomik Özgürlükler ve Anayasa, (Yetkin Yayınları), Ankara 2008, s. 158.

¹⁹ **Tiryaki**, s.157.

²⁰ **Demir**, Fevzi: “Çalışma Hakkı Kavramı ve Hukuki Niteliği”, Sosyal İnsan Hakları Ulusal Sempozyumu VI Bildiriler, Petrol-İş, İstanbul 2014, s. 152; **Ertürk**, Şükran: İş İlişkisinde Temel Haklar, (Seçkin Yayıncılık), Ankara 2002, s. 59.

yaratmak için devlete gerekli önlemleri alma ve çalışma yaşamını geliştirme yükümlülüğü getirmektedir. Nitekim 49'uncu maddenin ikinci fıkrası da devletin bu alandaki yükümlülüklerini açıkça düzenlenmektedir. Söz konusu hükme göre "Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alır." Çalışma hakkının söz konusu program norm niteliği, bir yandan devletin ekonomik ve sosyal politikalarını oluştururken ve yürütürken izlemesi gereken esasları belirlemekte, diğer yandan da bu haktan doğan yükümlülüklerini mali imkânları çerçevesinde gerçekleştirilebileceğine işaret etmektedir²¹. Çalışma hakkının bu boyutu, yukarıda yer verilen ASS'nın 1'inci maddesinin ilk fıkrasında düzenlenen, devletlerin tam istihdamı hedefleme yükümlülüğüne tekabül etmektedir.

Çalışma hakkının ikinci boyutu ise bireysel boyutudur. Çalışma hakkı, devlete isteyen herkese iş sağlama yükümlülüğü getirmeyip bireye de devletten bu yönde subjektif bir talep hakkı vermemektedir²². Buna karşın devletin, çalışma yaşamına ilişkin gerekli düzenlemeleri yaparak bireylere fırsat eşitliği sunma, her türlü ayrımcılığı önleyici tedbirleri alma, bireyin çalışma yaşamına ve özgürce seçtiği bir işte çalışma hakkına getirilecek kısıtlamaları en aza indirme ve çalışanın haksız yere işten çıkarılmasına karşı gerekli önlemleri alması²³ gerekmektedir²⁴. Devletin söz konusu yükümlü-

²¹ **Kapani**, s. 124.

²² **Nazlı**, Seçkin: Anayasanın Çalışma Hak ve Özgürlüğüne İlişkin Düzenlemelerinin İş Hukukuna Etkileri, (Seçkin Yayıncılık), Ankara 2015, s. 77. Anayasa Mahkemesi de devletin herkese iş bulma yükümlülüğü olmadığı görüşündedir: "Anayasa'nın 49. maddesine göre, çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir. Devlete karşı ileri sürülecek bu hak, bireylere zorlama yetkisi ve yaptırımı vermemiştir. Devlet, olanakları ölçüsünde, yeterli örgütler kurarak iş bulmayı kolaylaştırıp sağlamak için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür. Devletin herkese iş verme, herkesi işe yerleştirme zorunluluğu bulunmamaktadır. İşsizliği önlemek amacıyla yapacağı çalışmalarla Devlet, öncelikle kamu sektöründe iş vermek yolunu izleyecek, bu nedenle de yasal düzenlemeler yapacaktır." AYM, T. 19.12.1989, E. 1989/14, K. 1989/49, R.G. 02/3//1990, S. 20449.

²³ İşçinin feshe karşı korunması ve iş güvencesi yoluyla çalışma hakkının korunması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Demir**, Fevzi: Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Çalışma Hakkının Korunması (İş Güvencesi), (Belediye-İş Sendikası Eğitim Yayınları), İstanbul 1986.

lüklerini yerine getirebilmesi için alması gereken önlemler, birey açısından sübjektif talep hakkının konusunu oluşturmaktadır²⁵.

Görüldüğü üzere, çalışma özgürlüğü ile çalışma hakkının birbirinden ayrıştırılması güçtür²⁶. Nitekim ASS'nda düzenlenen çalışma hakkı, çalışma özgürlüğünü de içermekte ve bunlar, ayrı hak ve özgürlük olarak değerlendirilmemektedir. Çalışma hakkı ve özgürlüğü, bireyin iş edinip edinmemesiyle ilgilidir. Bireye hem çalışabilmesi için yeterli fırsatların ve güvencelerin sunulmasını hem de yapmak istemediği bir işi özgürce bırakabilmesini gerektirir. Bu açıdan çalışma hakkı, bireye çalışmaya erişim hakkını, korumasız şekilde işten çıkarılmama hakkını (ve bu kapsamda iş güvencesini) ve dilediği zaman çalışmayı sonlandırma hakkını sunar. Buna karşın çalışma hakkının, adil koşullarda çalışma hakkından bağımsız bir hak olduğu da vurgulanmalıdır. Bu iki hakkın birbiri ile yakın ilişkisi olduğu ve kimi durumlarda birbiriyle iç içe geçtiği ve birinin kullanılmasının diğerinin sağlanmasına bağlı olduğu kuşkusuz yadsınamaz²⁷. Ancak adil koşullarda çalışma hakkı, iş ilişkisi devam ederken çalışanın yararlandığı haklarla ilgilirken, çalışma hakkı, bireyin çalışma yaşamına erişiminin olup olmadığı ve dilediği işte özgürce çalışmaya devam edip edemediğiyle ilgilidir. Mevcut çalışmada da çalışma hakkı, bu anlamıyla dikkate alınacak olup çalışma koşullarına ilişkin değerlendirmelere yer verilmeyecektir.

II. AİHM KARARLARINDA ÖZEL YAŞAMIN KAPSAMI

Çalışma hakkının, bireysel düzeyde ihlal edilebilir nitelikte olduğu ve bireye sübjektif talep yetkisi veren unsuru, çalışma özgürlüğüdür. Nitekim AİHM'nin özel yaşama saygı hakkı çerçevesinde değerlendirdiği çalışma hakkı, çalışma özgürlüğünün ayrımcılık yasağına ilişkin kısmı ile çalışanın, özgürce edinilen bir işle yaşamını sağlama hakkına dair kısmından ibarettir. Bu çerçevede AİHM, bireyin çalışma yaşamına erişimini engelleyen hâlleri

²⁴ Nazlı, s. 77; Balkır, s. 158-159.

²⁵ Nazlı, s. 78-79.

²⁶ Nazlı, s. 75.

²⁷ Nazlı, s. 40; Şen, Murat: "İnsan Hakları Bağlamında Çalışma Hakkı", MÜHFD, C. II, S. 2, Y. 2013, s. 19; Balkır, s. 15.

ve çalışanların haksız yere işten çıkarılmalarını²⁸ uygunluk denetiminden geçirmekte ve denetimi geçemeyen hâllerde ihlal kararı vermektedir.

AİHS'nin özel ve aile hayatına saygı hakkını düzenleyen 8'inci maddesi şu şekildedir: "1. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir. 2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refah, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir."²⁹

AİHM, sınırları çizilmiş bir özel yaşam tanımının yapılmasının mümkün olmadığını, böyle bir tanım yapılmasına gerek de olmadığını belirterek tanım yapmaktan kasıtlı olarak kaçınmaktadır³⁰. İnsan haklarının sürekli gelişen dinamik yapısı gereği özel yaşam tanımı, AİHM içtihatları tarafından geliştirilmekte ve güncellenmektedir³¹. AİHM'ne göre özel yaşam, kişinin en dar ve kişisel alanından daha geniş bir alanı ifade etmektedir. Bireyin sosyal

²⁸ Burada "haksız yere işten çıkarılma" ifadesi, "unfair dismissal" yerine kullanılmış olup iş hukukunda teknik bir anlam taşıyan "haksız fesih" kavramı ile karıştırılmamalıdır.

²⁹ AİHS'nin Türkçe çevirisi, Avrupa Konseyi'nin kendi internet sitesinden alınmıştır: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf.

³⁰ ECHR, *Niemietz v. Germany*, Appl. No: 13710/88, 16.12.1992, § 29; ECHR, *Costello-Roberts v. the United Kingdom*, Appl. No: 13134/87, 25.03.1993, § 36; ECHR, *Pretty v. the United Kingdom*, Appl. No: 2346/02, 29.07.2002, § 61; ECHR, *Koch v. Germany*, Appl. No: 497/09, 17.12.2012, § 51; **Heringa**, Aalt Willem/**Zwaak**, Leo: "Right to Respect for Privacy (Article 8)", *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights* (Editör: Pieter van Dijk/Fried van Hoof/Arjen van Rijn/Leo Zwaak), 4. Bası, Intersentia, Antwerpen-Oxford 2006, s. 664-665; **Çetin**, Evra: *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 8-11. Maddeleri Bağlamında Çalışanların Hakları*, (On İki Levha), İstanbul 2015, (Çalışanların Hakları), s. 181-182; **Arslan Öncü**, Gülay: "Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı", *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme* (Editör: Sibel İnceoğlu), 3. Baskı, (Beta Basım), İstanbul 2013, s. 303-304.

³¹ **Ural**, Sami Sezai: *Hak ve Özgürlüklerin Korunması Bağlamında Bireysel Başvuru*, (Seçkin Yayıncılık), Ankara 2013, s. 177; **Doğru**, Osman/**Nalbant**, Atilla: *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi: Açıklama ve Önemli Kararlar*, (Legal Yayıncılık), İstanbul 2013, s. 2-7.

çevresinin sınırlarının ve dolayısıyla da özel yaşamını oluşturan alanın belirlenmesindeki güçlük karşısında AİHM, bu alanın belirlenmesinde objektif ölçütler getirmekten ziyade, önüne gelen somut olay çerçevesinde değerlendirme yapmaktadır³². Kişinin haberleşme özgürlüğü, kişisel verilerinin korunması, özel yaşamının gizliliği ve diğer kişilik haklarının yanı sıra, kişinin çalışma yaşamı ve mesleki faaliyetleri de özel yaşamı içerisine girmektedir³³. Bu doğrultuda özel yaşam kapsamında, bireyin diğer insanlarla ilişki kurup ilişkilerini geliştirmesi de yer almaktadır³⁴. Bireyin toplumsal yaşamdan ve sosyal çevresinden ayrıştırılması mümkün olmadığından, sosyal çevresi de özel yaşamının vazgeçilmez bir parçası olarak karşımıza çıkmaktadır. Kişinin diğer insanlarla ilişki kurma ve geliştirme imkânının en çok olduğu alanlardan birinin çalışma yaşamı olduğunu kabul eden AİHM, çalışma yaşamını böylece özel yaşam tanımı içerisine yerleştirmektedir³⁵.

AİHM kararları doğrultusunda özel yaşamın kapsamına giren ve çalışma yaşamında doğrudan yer edinen diğer unsurlar ise bireyin kişiliğinin gelişimi ve gerçekleştirilmesi³⁶, kişinin maddi ve manevi itibarı ve bu kapsamda mesleki itibarıdır³⁷. Ayrıca AİHM, kişinin mesleki faaliyetlere katılımının engellenmesinin, yaşamını kazanması ve ailesinin geçimini sağlaması önünde büyük bir engel teşkil edeceğinden ve bunun da bireylerin özel yaşamları üzerinde ciddi olumsuz neticeler doğurabileceğinden hare-

³² **Gözlügöl**, Said Vakkas: Avrupa İnsan Hakları Hukuku, (Turhan Kitabevi), Ankara, 2014, s. 222; **Roagna**, Ivana: Protecting the Right to Respect for Private and Family Life under the European Convention on Human Rights, (Council of Europe), Strazburg 2012, s. 12.

³³ Özel yaşamın çalışma dışında kalan kapsamı hakkında daha fazla bilgi için bkz. **Roagna**, s. 13-23.

³⁴ ECHR, *Niemietz v. Germany*, § 29; **Doğru/Nalbant**, s. 4.

³⁵ ECHR, *Niemietz v. Germany*, § 29; ECHR, *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, Appl. No: 21722/11, 27.05.2013, § 165; ECHR, *C. v. Belgium*, Appl. No: 21794/93, 07.08.1996, § 25.

³⁶ ECHR, *Sidabras and Džiautas v. Lithuania*, § 43; ECHR, *Pretty v. the United Kingdom*, § 61; **Mutlu**, Erdem İlker/**Şermet**, Begüm/**Çelikbaş**, Nil Merve: “Özpınar-Türkiye Davası (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi) (2. Daire, Strazburg, 19 Ekim 2010)”, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2(1), 2012, s. 89-102, § 45.

³⁷ ECHR, *Schüth v. Germany*, Appl. No: 1620/03, 23.09.2010, § 53.

ketle, çalışma hakkının belirli unsurlarına yönelik müdahaleleri, özel yaşama müdahale olarak nitelemektedir³⁸. Sayılan hâllere dair haklar ise AİHS'nin 8'inci maddesinin koruması altına girmektedir.

III. AİHM KARARLARINDA ÇALIŞMA HAKKI

AİHM'nin doğrudan çalışma hakkına dair kararları üç başlıkta toplanmaktadır. Bunlardan bir kısmı, çalışma yaşamına erişim hakkına müdahaleyi konu alan kararlardan, diğer bir kısmı haksız yere işten çıkarılma hâllerinden ve son olarak bir kısım kararlar da çalışma hakkının kullanımında ayrımcılık yasağı ihlallerinden meydana gelmektedir³⁹. Her üç hâlde de AİHM, AİHS'nin 8'inci maddesinde düzenlenen özel yaşama saygı hakkı çerçevesinde karar vermektedir.

A. Çalışma Yaşamına Erişim Hakkına Müdahale

Bireyin çalışma yaşamına giriş hakkına müdahalelerin AİHM tarafından meşru kabul edildiği hâller başında, devlet memurluğuna giriş bakımından getirilen kısıtlamalar gelmektedir. AİHM'nin bu açıdan kabul ettiği temel ilke, devlet memurluğuna girme hakkının AİHS tarafından korunan bir hak olmadığı ve bu hakkın bilinçli olarak AİHS'nin dışında tutulduğu yönündedir⁴⁰. AİHM, mevcut demokratik Anayasa'ya bağlılıkla meşrulaştırılabilen ve kişinin kamu otoritesi kullanmasının gerekli kılındığı devlet memurluğuna girişine yönelik müdahaleleri ihlal olarak değerlendirmezken, bireyin kamu otoritesi kullanmasının gerek olmadığı kamu sektörü alanlarında ve özel sektörde çalışmasına engel teşkil eden müdahaleleri değerlendirip ihlal kararı verebilmektedir⁴¹. Bununla beraber AİHM, devlet

³⁸ ECHR, *Kyriakides v. Cyprus*, Appl. No: 39058/05, 16.01.2009, § 50; ECHR, *Emel Boyraz v. Turkey*, § 44.

³⁹ **O'Connell**, Rory: "The Right to Work in the European Convention on Human Rights", *European Human Rights Law Review*, S. 2, Y. 2012, s. 179.

⁴⁰ ECHR, *Vogt v. Germany*, Appl. No: 17851/91, 29.09.1995, § 43; ECHR, *Glaser v. Germany*, Appl. No: 9228/80, 28.08.1986, § 48-49; ECHR, *Kosiek v. Germany*, Appl. No: 9704/82, 28.08.1986, § 34-35.

⁴¹ AİHM, *Naidin/Romanya (Türkiye Adalet Bakanlığı Özet Çevirisi)*, B. No: 38162/07, 21.10.2014.

memurluğuna girişi de sınırlı yorumlamaktadır. Devlet memurluğuna hak kazanmış; ancak haksız yere işten çıkarılmış devlet memurlarının AİHS koruması altına girdiği kabul edilmektedir⁴². Ayrıca, devlet memurluğuna giriş için tüm şartları taşımakla beraber işe başlatılmayan kişilerin de yine AİHM tarafından haksız yere işten çıkarıldığı kabul edilmektedir⁴³. Diğer bir ifadeyle, her ne kadar AİHM'nin devletlerin devlet memurluğuna giriş şartlarına müdahale etmesi mümkün olmasa da bu şartları taşıyan ancak çalışmasına engel olunan hâller de dâhil olmak üzere, işten haksız çıkarılan devlet memurları, AİHS güvencelerinden yararlanabileceklerdir⁴⁴.

Kişinin çalışma yaşamına girişine engel olunan ve AİHM'nin ihlal kararı verdiği başlıca kararlar arasında *Campagnano/İtalya* kararı yer almaktadır. Söz konusu karar, İtalyan İflas Kanunu'nun kişinin çalışma hürriyetini engellediği gerekçesiyle AİHM önüne getirilen bir dizi davadan yalnızca bir tanesidir⁴⁵. İlgili kararda AİHM, İtalyan İflas Kanunu'nda yer alan müflisin çalışma yaşamına girişine ilişkin engellerin, bireyin dış dünya ile ilişkilerini etkilemesi sebebiyle 8'inci madde kapsamında değerlendirilmesine karar vermiş ve yaptığı değerlendirmeler neticesinde demokratik bir toplumda gerekli olmadığı sonucuna vararak ihlal kararı vermiştir⁴⁶. Aynı doğrultuda, aşağıda çalışma hakkının kullanımında ayrımcılık hâllerine ilişkin yapılan açıklamalarda ayrıntılı olarak yer verilen *Sidabras ve Džiautas/Litvanya* kararı da çalışma yaşamına giriş hakkı bakımından AİHM'nin kilometre taşı kararları arasında yer almaktadır. Söz konusu kararda AİHM, başvuruçuların çalışma yaşamına erişim haklarına yönelik kısıtlamaların, özel sektörün de önemli bir kısmını kapsaması itibarıyla dış dünyayla ilişki kurmalarına ve kendi hayatlarını kazanmalarına olan olumsuz etkileri karşısında, başvuruçuların özel yaşama saygı haklarına müdahalenin söz konusu olduğuna kanaat getirerek 8'inci maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir⁴⁷.

⁴² ECHR, *Vogt v. Germany*, § 43.

⁴³ ECHR, *Emel Boyraz v. Turkey*, § 42.

⁴⁴ ECHR, *Emel Boyraz v. Turkey*, § 43; Çetin, Çalışanların Hakları, s. 68-69.

⁴⁵ O'Connell, s. 181.

⁴⁶ ECHR, *Campagnano-Italy*, § 54.

⁴⁷ ECHR, *Sidabras and Džiautas v. Lithuania*, § 48-50, 62.

B. İşten Haksız Çıkarılma

AİHM'nin özel yaşama saygı hakkı çerçevesinde yaptığı bir diğer inceleme, bireyin haksız yere işten çıkarılması hâlidir. Her ne kadar kişinin işten haksız çıkarıldığı her hâl özel yaşama saygı hakkının ihlali olarak değerlendirilmese de AİHM içtihatları, bu hususta geniş bir yorum içermektedir. AİHM, iki durumda haksız yere işten çıkarılmayı AİHS tarafından korunan bir hakka dair olduğunu kabul ederek inceleme konusu yapmaktadır. Bunlardan önemli bir kısmı, AİHS'nde yer alan haklardan birinin kullanımının yaptırımını olarak işten çıkarılma hâlleridir. Kişinin AİHS tarafından korunan bir hakkını kullanması sebebiyle işten çıkarıldığı durumlarda AİHM, konuyu yetkisi dâhilinde görmek suretiyle dolaylı bir çalışma hakkı değerlendirmesi yapmaktadır. AİHM'nin haksız işten çıkarılmaya ilişkin verdiği ikinci grup karar ise bireyin işten çıkarılmasının başlı başına özel yaşama saygı hakkına müdahale teşkil ettiği hâllere ilişkindir.

1. İşten Haksız Çıkarılmanın AİHS'nde Yer Alan Başka Bir Hakkı İlgilendirdiği Durumlar

Kişinin AİHS tarafından korunan bir hakkını kullanması sebebiyle işten çıkarıldığı durumlarda AİHM, konuyu yetkisi dâhilinde görmek suretiyle dolaylı bir çalışma hakkı değerlendirmesi yapmaktadır.

AİHM'nin bu kapsamda vermiş olduğu kararlar arasında bireylerin cinsel tercihlerine ilişkin başvurular önemli bir yer edinmektedir. Bireyin cinsel tercihinin özel yaşamının esaslı bir parçasını oluşturması gerçeği karşısında AİHM, cinsel tercih sebebiyle işten çıkarılan kişilerin, AİHS'nin 8'inci maddesi ile korunan özel yaşama saygı haklarının ihlal edildiğine karar vermektedir⁴⁸. AİHM'ne yapılmış olan başvurular arasında, silahlı kuvvetlerde çalışan başvurucuların eşcinsellikleri sebebiyle işten çıkarılmalarının AİHS'nin 8'inci maddesinin kapsamında değerlendirilmesi gerektiğine dair kararlar yer almaktadır⁴⁹. AİHM'nin söz konusu kararlarda yapmış

⁴⁸ **Birben**, Erhan: "İşçinin Özel Yaşamı Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi", İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar II (Editör: Tankut Centel), On İki Levha, İstanbul 2016, s. 156.

⁴⁹ ECHR, *Smith and Grady v. the United Kingdom*, Appl. No: 33985/96 - 33986/96, 27.12.1999, § 71; ECHR, *Lustig-Prean and Beckett v. the United Kingdom*, Appl. No: 31417/96 - 32377/96, 27.12.1999, § 64.

olduğu değerlendirmelerde ise kişinin işten çıkarılması neticesinde meslekleri ve gelecekteki beklentileri yönünden ağır sonuçlar doğacağı dikkate alınmış ve bu doğrultuda ihlal kararı verilmiştir⁵⁰. Yine 8'inci madde kapsamında AİHM, başvurucunun HIV virüsü taşıması sebebiyle işten çıkarılmasının AİHS'nin 8'inci maddesi ile 14'üncü maddesini ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır⁵¹.

Aynı doğrultuda örnek gösterilebilecek bir diğer başvuru ise Komünist Parti üyesi olan lise öğretmeninin disiplin soruşturması sonucunda görevine son verilmesine ilişkin AİHM'nin vermiş olduğu karardır. Söz konusu olayda AİHM, başvurucunun işten çıkarılmasının AİHS'nin 10'uncu maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü ile ilişkili olduğuna kanaat getirmiştir⁵². Bu kararında AİHM, hem başvurucunun itibarı üzerindeki etkisini hem temel geçim kaynağını yitirecek olmasını hem de Almanya'da kamu dışında öğretmenlik yapmanın güçlüğünü göz önünde bulundurmıştır. Netice itibarıyla başvurucunun öğretmenlik görevine son verilmesinin, yıllarca eğitimini aldığı, deneyim sahibi olduğu ve kariyer yaptığı mesleğini icra etmesinin önünde büyük bir engel teşkil edecek olmasından dolayı, ağır bir ceza olduğunu ileri sürmüş ve başvurucunun ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir⁵³.

Bireyin haksız yere işten çıkarılmasının AİHS'nde yer alan başka bir hakkı ilgilendirdiği kararlar daha da çoğaltılabilir⁵⁴. Örneğin, belirli bir siyasi parti üyeliği sebebiyle işten çıkarılan başvurucunun, AİHS'nin 11'inci maddesinde düzenlenen toplantı ve dernek kurma özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin karara burada işaret edilebilir⁵⁵. Ayrıca, başvurucuların işyer-

⁵⁰ ECHR, *Smith and Grady v. the United Kingdom*, § 92, 112; ECHR, *Lustig-Prean and Beckett v. the United Kingdom*, § 85, 105. Aynı karar hakkında ayrıca bkz. **Çetin**, Evra: "Çalışanların Özel ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı, Düşünce ve İfade Özgürlükleri", İş Hukukunda Güncel Sorunlar 5 (Editör: Ali Güzel/Deniz Ungan Çatalkaya/Hande Heper), Seçkin Yayıncılık, Ankara 2015, (Özel ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı), s. 103-106.

⁵¹ ECHR, *I.B. v. Greece*, Appl. No: 552/10, 03.01.2014.

⁵² ECHR, *Vogt v. Germany*, § 44.

⁵³ ECHR, *Vogt v. Germany*, § 60-61.

⁵⁴ Çalışanların AİHS'nin 8-11'inci maddelerinden doğan hakları için ayrıntılı bilgi için bkz. **Çetin**, Çalışanların Hakları.

⁵⁵ ECHR, *Redfearn v. the United Kingdom*, Appl. No: 47335/06, 06.02.2013, § 57.

lerinde haç takmaları sebebiyle işten çıkarılmalarının AİHS'nin 9'uncu maddesinde düzenlenen düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne müdahale teşkil etmesi, bu kapsamda yer alan başka bir karar olarak karşımıza çıkmaktadır⁵⁶. AİHS'nin 6'ncı maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı da yine bu çerçevede önem arz eden bir hak olarak değerlendirilmektedir. İşten çıkarılan çalışanın, işten çıkarılma kararına karşı yargı yolunun açık olup olmadığı, açık değilse bunun meşru temellere dayandırılıp dayandırılmadığı, AİHM tarafından AİHS'nin adil yargılanma hakkına dair 6'ncı maddesi kapsamında değerlendirilmektedir⁵⁷.

2. İşten Haksız Çıkarılmanın Doğrudan AİHS'nin 8. Maddesinin İhlalini Oluşturan Durumlar

AİHM'nin kişinin haksız yere işten çıkarılmasını, başka bir hak ile ilgisi olmadan tek başına incelediği ve böylece doğrudan çalışma hakkına yönelik değerlendirmelerde bulunduğu ikinci bir grup karar da bulunmaktadır. Bu ikinci grubu oluşturan kararlara konu başvurular, kişinin salt işten çıkarılmasının özel yaşama saygı hakkını ihlal edecek derecede ağır sonuçlar doğurduğu hâllerden oluşmaktadır. Bu hâllerin başında, kişinin işten çıkarılmasının mesleğini icra etmesine engel olan hâller gelmektedir⁵⁸. Kişinin işten çıkarılmasının, kendi mesleğini icra edememesi anlamına geldiği durumlar, AİHM yorumuna göre kişinin özel yaşamını doğrudan etkileyen hâller arasında yer almaktadır. Nitekim AİHM, hâkimin görevden alınmasının avukatlık mesleğini dahi icra edememesi sonucunu doğurması karşısında, görevden alma yaptırımının orantısız olduğu sonucuna ulaşmıştır⁵⁹.

AİHM'nin kişinin işten çıkarılmasını doğrudan inceleme konusu yaptığı bir diğer hâl ise kişinin mesleki itibarının söz konusu olduğu hâllerdir⁶⁰.

⁵⁶ ECHR, *Eweida and Others v. the United Kingdom*, Appl. No: 48420/10-59842/10/51671/10-36516/10, 27.05.2013, § 91

⁵⁷ ECHR, *Vilho Eskelinen and Others v. Finland*, Appl. No: 63235/00, 19.4.2007, § 62; ECHR, *Cudak v. Lithuania*, Appl. No: 15869/02, 23.03.2010, § 60-75.

⁵⁸ ECHR, *Schüth v. Germany*, § 73.

⁵⁹ **Mutlu/Şermet/Çelikbaş**, § 47. Aynı karar hakkında ayrıca bkz. **Çetin**, *Özel ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı*, s. 101-103.

⁶⁰ ECHR, *Kyriakides v. Cyprus*, § 52; ECHR, *İhsan Ay v. Turkey*, Appl. No: 34288/04, 21.04.2014, § 31.

AİHM başka bir kararında, yine bir hâkimin meslekten atılmasının, kendisinin başta mesleki düzeyde olmak üzere insan ilişkilerini etkilemesini ve kendisinin ve ailesinin maddi varlığı üzerinde önemli neticeler doğurmasını dikkate almıştır. Ayrıca, hâkimlik yeminini ihlal ettiği gerekçesiyle meslekten çıkarılmasının başvuruçunun itibarı üzerinde de olumsuz sonuçlara yol açtığını belirterek başvuruyu, doğrudan 8'inci madde kapsamında değerlendirmiş ve özel yaşama saygı hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir⁶¹.

Haksız yere işten çıkarılan kişinin işvereni, kamu otoritesini kullanan bir kurum olmadığı hâllerde, işverenin müdahalelerine karşı çalışanın korunmasının devletin yükümlülükleri arasında bulunmasından bahisle ilgili uyuşmazlıklar, AİHM tarafından kabul edilmektedir⁶². Kişinin kamu otoritesi kullanan bir kurum dışındaki işverenler tarafından haksız yere işten çıkarılması hâlinde AİHM, kişinin özel yaşamına saygı hakkı ile işten çıkarılması yoluyla korunan menfaat arasındaki dengenin yerel mahkemeler tarafından ayrıntılı olarak tartışılmasını aramaktadır. Bu gibi bir değerlendirmenin yapıldığı ve başvuruçuya yeterli bir korumanın sağlandığı hâllerde AİHM ihlal olmadığına karar verirken⁶³, değerlendirmenin eksik veya yetersiz olduğu ve kişiye yeterli bir korumanın sağlanmadığı hâllerde ise ihlal kararı⁶⁴ vermektedir.

C. Çalışma Hakkının Kullanımında Ayrımcılık

AİHM'nin çalışma hakkının kullanımında ayrımcılık yasağına dair verdiği kararlar, AİHS'nin 8'inci maddesi ile 14'üncü maddesinin birlikte değerlendirildiği kararlardır. AİHS'nin 14'üncü maddesine göre: "Bu Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil,

⁶¹ ECHR, *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, § 166-167, 186.

⁶² ECHR, *Schüth v. Germany*, § 54; **Çetin**, Evra: "İHAS'ın 8-11. Maddeleri Kapsamında Özel Hukuk İş İlişkisinde Çalışanların Haklarının Korunması", Sosyal İnsan Hakları Uluslararası Sempozyumu VII Bildiriler, Sosyal Güvenlik Denetmenleri Derneği, Ankara 2015, s. 335; **Çetin**, *Çalışanların Hakları*, s. 88.

⁶³ EGM, *Obst gegen Deutschland (Übersetzung von Deutsches Bundesministerium der Justiz)*, BSchw. Nr: 425/03, 23.09.2010, § 52; ECHR, *Fernandez Martinez*, Appl. No: 56030/07, 12.06.2014, § 151.

⁶⁴ ECHR, *Schüth v. Germany*, § 74.

din siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır.”⁶⁵. Söz konusu madde, yalnızca AİHS’nde düzenlenen ve korunan hak ve özgürlüklerin kullanımında ayrımcılık yasağına ilişkin olup genel bir ayrımcılık yasağı hükmü değildir⁶⁶. Diğer bir ifadeyle, salt ayrımcılık yasağı ihlalleri, başlı başına 14’üncü maddenin koruması altına girmemektedir. Kişinin bu maddeye dayanarak bir başvuruda bulunabilmesi için AİHS’nde yer alan bir hakkının kullanımında ayrımcılığa tabi tutulması gerekmektedir. Söz konusu hakların kullanımı dışında kalan ayrımcılık hâlleri, AİHS’nin 14’üncü maddesinin koruması içinde yer almamaktadır⁶⁷. Bu sebeple, çalışma hakkı anlamında ayrımcılık yasağı, AİHM tarafından yine çalışma yaşamına erişim hakkının ya da haksız yere işten çıkarılmama hakkının kullanımında ayrımcılık iddialarını içermektedir.

AİHM’nin çalışma yaşamına erişim hakkının kullanımında ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine yönelik vermiş olduğu kararlar arasında en bilineni, *Sidabras ve Džiautas/Litvanya* kararıdır. Başvuruya konu olayda, Litvanya’nın bağımsızlığını kazanmasını takip eden dokuz yıl sonra çıkarılan bir yasaya dayanarak, Komünist Rejim esnasında KGB ajanı olarak çalışan başvurucuların, gerek kamuda gerekse de özel sektörün sınırı açıkça çizilmemiş büyük bir alanında çalışmaları yasaklanmıştır. AİHM, kişinin kamuda çalışması için Devlete belirli bir bağlılığın aranmasının olağan olduğu; ancak özel sektörde çalışmak için kişinin Devlete olan bağlılığının

⁶⁵ AİHS’nin Türkçe çevirisi için bkz. http://www.echr.coe.int/documents/convention_tur.pdf.

⁶⁶ **Heringa**, Aalt Willem/**van Hoof**, Fried: “Prohibition of Discrimination (Article 14)”, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights* (Editör: Pieter van Dijk/Fried van Hoof/Arjen van Rijn/Leo Zwaak), 4. Bası, Intersentia, Antwerpen-Oxford 2006, s. 1028-1029; **Mikkola**, s. 10; ECHR, *Airey v. Ireland*, § 30.

⁶⁷ **Çetin**, *Çalışanların Hakları*, s. 154; **Karan**, Ulaş: “Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı”, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme* (Editör: Sibel İnceoğlu), 3. Baskı, Beta Basım, İstanbul 2013, s. 471. Kişinin genel olarak ayrımcılık yasağından yararlanabilmesi için AİHS’ne Ek Protokol 12’ya başvurması gerekmektedir. İlgili Protokol Türkiye tarafından henüz onaylanmamıştır.

aranmasının AİHS bakımından meşrulaştırılamayacağı kanaati ile kişinin özel yaşamına saygı hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir⁶⁸.

Bireyin haksız yere işten çıkarılmasının ayrımcılık yasağı ile birlikte değerlendirildiği kararlara bir örnek ise *Emel Boyraz/Türkiye* kararıdır. İlgili başvuruda başvuru, güvenlik görevlisi olmaya hak kazanmış; ancak kadın olması sebebiyle işin gerektirdiği yükü kaldıramayacağı ve yeterli gücü ve beceriyi haiz olamayacağı gerekçesiyle işe yerleştirilmemiştir. AİHM bu durumu haksız yere işten çıkarılmada ayrımcılık olarak nitelendirilerek 8'inci ve 14'üncü maddelerin birlikte ihlal edildiği hükmüne varılmıştır⁶⁹.

Görüldüğü üzere AİHM, AİHS'nde açıkça düzenlenmiş haklar arasında bulunmamakla beraber, insan haklarına yönelik bütünlüyci bakış açısı neticesinde çalışma hakkı ihlallerinin önemli bir kısmını inceleme konusu yapmaktadır. Devam eden bölümde, AİHM'nin çalışma hakkına ilişkin açıklanan yorumlarının, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru kararlarında hangi ölçüde değerlendirilip kararlara yansıtıldığı incelenecektir.

IV. ANAYASA MAHKEMESİ'NİN BİREYSEL BAŞVURU KARARLARINDA ÇALIŞMA HAKKI

A. Genel Olarak

Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuruları inceleme yetkisine ilişkin Anayasa'nın 148'inci maddesinin 3'üncü fıkrası şu şekildedir: "Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir." 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45'inci maddesi, AİHS metninin yanı sıra, Türkiye'nin taraf olduğu AİHS'ne ek protokollerini de Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvurularda konu bakımından yetki kapsamına sokmaktadır. Buna göre

⁶⁸ ECHR, *Sidabras and Džiautas v. Lithuania*, § 57-58. Aynı düzenleme sebebiyle özel sektörde avukat olarak çalışan başvurucuların avukatlık mesleğinden çıkarılmaları ve yine hem kamuda hem de özel sektörde yer alan birçok alanda çalışmalarının yasaklanmasının AİHS'nin 8'inci ve 14'üncü maddelerinin birlikte ihlali oluşturduğuna dair AİHM karar için bkz. ECHR, *Rainys and Gasparavičius v. Lithuania*, § 36-37.

⁶⁹ ECHR, *Emel Boyraz v. Turkey*, § 56.

Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuru incelemelerinde konu bakımdan yetkisi, Anayasa'da yer alan haklardan AİHS'nde de yer alanlarla sınırlıdır⁷⁰. Nitekim Anayasa Mahkemesi de ancak hem Anayasa'da hem de AİHS'nde yer alan hakları bireysel başvurular çerçevesinde incelemekte, bunun ötesindeki hakların incelenmesinin yetkisi dâhilinde görmemektedir⁷¹. Bunun yanı sıra, Anayasa Mahkemesi'nin AİHM yorum ve içtihatları ile de bağlı olduğu kabul edilmektedir⁷². Anayasa Mahkemesi de aynı şekilde, hakların yorumunda AİHM içtihatlarına sıkça atıfta bulunarak AİHM'nin değerlendirmeleri ekseninde karar vermektedir⁷³. Ayrıca belirtmek gerekir ki Anayasa Mahkemesi, başvurucunun yapmış olduğu nitelme ile bağlı olmayıp özerk yorum yetkisini haizdir⁷⁴. Başvurucunun ihlal edildiğini ileri sürdüğü hak niteliğinden farklı bir hakkın başvuruya konu olduğu kanaatinde olduğu takdirde, bireysel başvuruyu kendi hak niteliğindeki doğrusunda inceleyebilmektedir⁷⁵.

B. Çalışma Hakkının İhlal Edildiği İddialarına Karşı Anayasa Mahkemesi'nin Genel Tutumu

Anayasa Mahkemesi'ne yapılan bireysel başvuru taleplerinde çalışma hakkını ilgilendiren kararların farklılık arz ettiği ve tutarlı olmadığı gözlem-

⁷⁰ **Karaman**, Ebru: Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru Yolu, (On İki Levha), İstanbul 2013, s. 161-162.

⁷¹ AYM, *Onurhan Solmaz Başvurusu*, B. No: 2012/1049, 26/03/2013, § 18; AYM, *Atilla İnan Başvurusu*, B. No: 2012/615, 21/11/2013, § 44; AYM, *Ayla (Şenses) Kara Başvurusu*, B. No: 2013/7063, 05/11/2015, § 25.

⁷² **Atasoy**, Hakan: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Kabul Edilebilirlik Koşulları, (Adalet Yayınevi), Ankara 2015, s. 164; **Çelik**, Mustafa Selman: "Anayasa Şikâyeti (Bireysel Başvuru) Kabul Edilebilirlik İncelemesi ve Bu Kapsamda Önemli Zarar Kriteri", Türkiye'de Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) (Editör: Sevtap Yokuş), Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014, s. 160; **Güveyi**, Nazmiye: Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuruda Kabul Edilebilirlik Aşamaları, (On İki Levha), İstanbul 2015, s. 73-74.

⁷³ AYM, *Onurhan Solmaz Başvurusu*, § 24.

⁷⁴ **Güveyi**, s. 83-84.

⁷⁵ AYM, *Bekir Birol Özdemir Başvurusu*, B. No: 2013/2694, 18/09/2014, § 25. AYM, *Tahir Canan Başvurusu*, B. No: 2012/969, 18/09/2013, § 16; AYM, *Gülşin Oral Başvurusu*, B. No: 2013/6129, 16/09/2015, § 20.

lenmektedir. Anayasa Mahkemesi, yetki sınırını belirleyen yukarıda açıklanan maddeye dayanarak doğrudan çalışma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yapılan başvuruları, azalan bir şekilde de olsa büyük çoğunlukla incelemekten kaçınmaktadır. Buna göre Anayasa Mahkemesi, çalışma hakkının Anayasa’da güvence altına alınan bir hak olmakla beraber, AİHS’nde yer alan haklar arasında olmaması sebebiyle bu yöndeki başvuruları, konu bakımından yetkisizlik gerekçesiyle reddetmektedir⁷⁶. Oysa bu yöndeki kararların özellikle de bazılarını, AİHM içtihatlarını dikkate alarak özel yaşama saygı hakkı kapsamında veya başka bir hakkı ilgilendirmesi sebebiyle konu bakımından yetkisi dâhilinde değerlendirmesi kanımızca mümkün olabilirdi. Örneğin Anayasa Mahkemesi, bir aile hekiminin sözleşmesinin sonlandırılmasını hiçbir değerlendirme yapmaksızın konu bakımından yetkisizlik sebebiyle reddetmek yerine, aile hekimliği sözleşmesinin sona erdirilmesinin etkilerini dikkate alabilirdi. Bu doğrultuda, kişinin yıllarca eğitimini aldığı mesleğinin icrasına ve dolayısıyla da kişinin kendini geliştirme ve gerçekleştirme hakkı ve maddi geleceği anlamında hangi olumsuz etkileri olabileceğini özel yaşama saygı hakkı çerçevesinde değerlendirebilirdi⁷⁷. Benzer şekilde, astsubaylıktan subaylığa geçiş sınavına katılmasına müsaade edilmeyen başvurucunun, “hayat seviyesini yükseltme hakkının”⁷⁸ elinden alınmak suretiyle çalışma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yaptığı başvuru da yine bireyin kendini geliştirme ve gerçekleştirme hakkı kapsamında incelenebilirdi. Öte yandan, aşağıda da inceleneceği üzere, her ne kadar Anayasa Mahkemesi, çalışma hakkına yönelik müdahalenin AİHS’nde ve Anayasa’da yer alan başka bir hakkı ilgilendirmesi takdirde genellikle konu bakımından yetkisizlik kararı vermese de bazı kararlarında bu kuralı dikkate almadığı da

⁷⁶ Bkz. AYM, *Serkan Acar Başvurusu*, B. No: 2013/1613, 02/10/2013, § 24; AYM, *Cem Furuncu Başvurusu*, B. No: 2012/774, 1/12/2014, § 40; AYM, *Ahmet Teyit Keşli Başvurusu*, B. No: 2013/2237, 18/09/2014, § 30; AYM, *Hasan Kara Başvurusu*, B. No: 2013/3170, 18/09/2014, § 31; AYM, *İsa Reçber Başvurusu*, B. No: 2013/4518, 21/1/2015, § 29; AYM, *Elif Saka Başvurusu*, B. No: 2013/9540, 10/03/2015, § 2; AYM, *Gökhan Günaydın Başvurusu*, B. No: 2012/1099, 06/05/2015, § 31; AYM, *Orhan Tekkaya Başvurusu*, B. No: 2012/775, 06/05/2015, § 24; AYM, *Turan Dal Başvurusu*, B. No: 2013/5964, 06/01/2016, § 22.

⁷⁷ AYM, *Turan Dal Başvurusu*, § 22.

⁷⁸ AYM, *Cem Furuncu Başvurusu*, § 16.

gözlemlenmektedir. Buna örnek olarak Türk Silahlı Kuvvetleri'nden ilişiği kesilen başvurucuların adil yargılanma haklarının ihlal edilmesi sebebiyle, ilişik kesme kararına karşı hukuka uygun bir yargılama yapılamaması gösterilebilir. Kişinin özel yaşamını önemli ölçüde etkileyen ilişik kesme kararına karşı başvurduğu yargı yolunda adil yargılanma hakkının ihraç kararının incelenmesini etkileyecek şekilde ihlal edilmesi, işten haksız çıkarılmanın Anayasa'da ve AİHS'nde yer alan başka bir hakkı ilgilendirme hâlinin bariz bir örneğidir. Nitekim bu örneğe konu iki kararda da Anayasa Mahkemesi, silahların eşitliği ilkesine aykırılık sebebiyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiş; ancak bu kararının çalışma hakkına olası etkilerine hiç değinmeksizin çalışma hakkının ihlal edildiğine yönelik iddiaları konu bakımından yetkisizlik gerekçesiyle reddetmiştir⁷⁹. Üstelik başvurulardan birinde başvurucunun, "kendisine isnat edilen fiiller nedeniyle özel sektörde iş bulmasının imkânsız hâle geldiğini"⁸⁰ iddia etmesine karşın, söz konusu iddiayı dahi dikkate almamıştır.

Anayasa Mahkemesi'nin çalışma hakkını ilgilendiren kararları incelendiğinde, çalışma hakkı ihlallerini daha çok Anayasa'da ve AİHS'nde yer alan başka bir hakkı da ilgilendirdiği durumlarda değerlendirmekte olduğu görülmektedir. Salt çalışma hakkı ihlali iddialarını, sayılı istisnalar dışında, konu bakımından yetkisi dâhilinde görmemektedir. Öte yandan belirtmek gerekir ki çalışma hakkının bir unsuru olan zorla çalıştırma yasağı için bu durum geçerli değildir. Zorla çalıştırma yasağı AİHS'nin 4'üncü maddesinde ve Anayasa'nın 18'inci maddesinde ayrıca düzenlenmiş olması sebebiyle Anayasa Mahkemesi, bu çerçevede yapılan başvuruları, esas yönünden de incelemektedir⁸¹.

⁷⁹ AYM, *Gökhan Günaydın Başvurusu*, § 32, 60; AYM, *Orhan Tekkaya Başvurusu*, § 25, 48.

⁸⁰ AYM, *Gökhan Günaydın Başvurusu*, § 29.

⁸¹ 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun 112'nci maddesinde muvazzaf subaylar ve astsubaylar için öngörülen zorunlu hizmet süresinin zorla çalıştırma sayılmayacağı hakkında bkz. AYM, *İsa Reçber Başvurusu*, § 23. Vekâleten atandığı pozisyonda 4 yıl süre ile çalışan başvurucunun üstlendiği görev sebebiyle kendisine pozisyonun gereği olan ücretin ödenmemesinin angarya teşkil etmediği hakkında bkz. AYM, *Halil Üstündağ Başvurusu*, B. No: 2013/5062, 14/01/2014, § 29. Kişinin görev yerinin değişmesi üzerine önceki işyerinde yaptığı işten daha fazla olmakla beraber görevi

Anayasa Mahkemesi, bir bireysel başvuru kararında, yukarıda adı geçen *Sidabras ve Džiautas/Litvanya* kararına da atıf yaparak şu ifadelere yer vermiştir: “AİHM işe iade ve işten haksız çıkartılma gibi bazı konularla ilgili şikâyetin Sözleşme’de korunan diğer hakları da ilgilendirmesi durumunda, ilgili haklarla bağlantı kurarak bir inceleme yapabilmektedir.”⁸². Söz konusu kararda Anayasa Mahkemesi, başvurunun konusunun, Anayasa ile AİHS’nin ortak koruma alanında yer alan haklarla ilgili olmadığına kanaat getirerek yine konu bakımından yetkisizlik kararı vermiştir. Anayasa Mahkemesi burada, haksız yere işten çıkarılma hâllerinin, ancak AİHS’nde güvence altına alınan başka bir hak ile kesiştiği hâllerde AİHM tarafından incelendiğini; ancak başlı başına inceleme konusu olmadığını ifade etmektedir. Öte yandan görünen o ki Anayasa Mahkemesi’nin konu bakımından yetkisizlik kararının gerekçesi, bazı açılardan tutarsızdır.

İlgili kararda Anayasa Mahkemesi, AİHM’nin çalışma hakkı ile ilgili yorumuna değinmek suretiyle AİHM’nin yorumlarını dikkate aldığını sergilemektedir. Ancak burada Anayasa Mahkemesi, AİHM’nin çalışma yaşamına erişim hakkını doğrudan AİHS koruması kapsamına aldığına dair yorumu ihmal ederek, salt haksız yere işten çıkarılma hâline değinmiştir. Oysa ilgili kararda da belirtildiği gibi başvuru, “İş Mahkemesi nezdinde açtığı işe iade davasının, 4857 sayılı Kanun’da yer alan üç aylık sürenin çok üzerinde yaklaşık 40 aylık makul olmayan bir sürede kesin olarak sonuçlandırılması nedeniyle iş arama (...) hürriyetinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.”⁸³. Buna göre başvuru, işten çıkarılması sebebiyle değil, bu süre içerisinde yeni bir işe girememesi sebebiyle çalışma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Diğer bir ifadeyle, başvuruya konu olan hak, haksız yere işten

kapsamında bulunan işleri yapmasının zorla çalıştırma sayılmayacağı hakkında bkz. AYM, *Aysun Toka Başvurusu*, B. No: 2013/2364, 07/03/2014, § 33-34. Başvurucunun rızasıyla girdiği kurumda herhangi bir baskı ya da tehdit olmaksızın kalmaya devam ederken başka bir kuruma nakil talebinin reddedilmesinin zorla çalıştırma oluşturmayacağı hakkında bkz. AYM, *Serkan Acar Başvurusu*, § 29. Tıp hekimlerinin zorunlu hizmet süreleri boyunca ücret almaları ve vatandaşlık ödevi niteliği taşıması sebebiyle zorla çalıştırma yasağı kapsamına girmediği hakkında bkz. AYM, *Meltem Sukan Başvurusu*, B. No: 2013/9659, 21/04/2016, § 30, 32.

⁸² AYM, *Nesrin Kılıç Başvurusu*, B. No: 2013/772, 07/11/2013, § 42.

⁸³ AYM, *Nesrin Kılıç Başvurusu*, § 36.

çıkarılmama hakkı değil, çalışma yaşamına erişim hakkıdır. Anayasa Mahkemesi'nin bu ayrımı dikkatinden kaçırdığı görülmektedir. Bunun bir diğer göstergesi ise AİHM'nin işten haksız çıkarılma hâllerine ilişkin yorumu için göstermiş olduğu AİHM karar atfıdır. Açıklandığı üzere *Sidabras ve Džiautas/Litvanya* kararı, kişinin işten çıkarılması ile ilgili bir karar olmayıp doğrudan çalışma yaşamına erişim hakkını konu edinen bir karardır.

Diğer taraftan, Anayasa Mahkemesi'nin, ilgili başvuruda çalışma hakkına yönelik müdahalenin aynı zamanda Anayasa ile AİHS'nin ortak koruma alanında yer alan adil yargılanma hakkı ile ilgili olduğunu da ihmal ettiği gözlemlenmektedir. Söz konusu başvuruda Anayasa Mahkemesi, her ne kadar yargılamanın uzunluğu sebebiyle başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiş⁸⁴ olsa da adil yargılanma hakkına yönelik müdahaleyi bağımsız inceleyip çalışma hakkı ile bağlantısını kurmamıştır. Oysa başvuruya konu olayda Anayasa Mahkemesi'nin, yargılamanın uzunluğunun adil yargılanma hakkını ihlal edecek mertebede olduğunu kabul ederken, başvurucunun uzun bir süre başka bir işe girememesi ve çalışma yaşamından uzak kalması sebebiyle özel yaşamına da müdahale edildiğini dikkate alması gerekirdi. Başvurucuya yargılama süresince başka bir geçici koruma sağlanmamış ve dolayısıyla başvurucunun 40 aylık bir süre boyunca çalışmamış olması⁸⁵, AİHS'nin 6'ncı maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının ihlali yoluyla çalışma yaşamına erişim hakkına açık bir müdahale teşkil etmekte ve aynı zamanda Anayasa Mahkemesi'nin aradığı "Sözleşme'de korunan diğer hakları da ilgilendirmesi"⁸⁶ şartını da taşımaktadır. Dolayısıyla, söz konusu başvuruya konu müdahale esasen, çalışma hakkına yönelik müdahalenin AİHS'nde korunan başka bir hakkı ilgilendirdiği hâllerin tipik bir örneğidir. Diğer hususlar gibi bu durum da kararda dikkate alınmamış ve Anayasa Mahkemesi, birçok açıdan çelişkili ifade ve değerlendirmelere vermiştir.

⁸⁴ AYM, *Nesrin Kılıç Başvurusu*, § 82.

⁸⁵ Uzun süren işe iade davaları sırasında işçinin, çalışmaması karşısında etkin hukuki himaye ihtiyacının karşılanamaması ve bu sebeple işçilere, dava süresince tedbiren işe iade edilebilme imkânı tanınması gerektiği hakkında bkz. **Özbek**, Mustafa S.: "İşe İade Davasında Davacı İşçinin Tedbiren İşe İadesi", *Çalışma ve Toplum*, S. 35, Y. 2012/4, s. 11-39.

⁸⁶ AYM, *Nesrin Kılıç Başvurusu*, § 42.

C. Çalışma Hakkına Müdahalenin AİHS’nde Yer Alan Başka Bir Hakkı İlgilendirdiği Durumlar

Anayasa Mahkemesi’nin çalışma hakkına dair verdiği ikinci grup karar, çalışma hakkına müdahale oluşturan olgunun, aynı zamanda Anayasa’da ve AİHS’nde yer alan başka bir hakla ilgili olduğu ve başvurunun çalışma hakkı dışındaki bu diğer hakkı ilgilendirmesi sebebiyle Anayasa Mahkemesi’nin konu bakımından yetkisi dâhilinde bulunduğu kararlardır. Bu kararlar, çalışma hakkının yanında konu edindikleri diğer haklar bakımından çeşitlilik arz etmektedir. Bu kararlar arasından seçilen bir kısmı aşağıda incelenecektir.

1. Din ve Vicdan Hürriyeti

Anayasa Mahkemesi bir kararında, avukat olan başvuruçunun duruşmaya başörtüsü ile gelmesi sebebiyle hâkimin duruşmayı yapmayı ertelemesi ve başvuruçunun müvekkiline başka bir avukat tutması için süre vermesi üzerine yapılan başvuruyu, çalışma hakkının yanında din ve vicdan özgürlüğünü de ilgilendirmesi sebebiyle kabul etmiştir⁸⁷. Anayasa Mahkemesi, kabul edilebilirlik değerlendirmesi yaparken şu ifadelerle yer vermiştir:

“Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) ve buna ek protokoller, Sözleşme’ye taraf olan devletlere kamu hizmetine girmeyi, belli bir mesleği icra etmeyi garanti altına almaz. Ancak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), çalışma hakkı kapsamında değerlendirilebilecek bazı konularla ilgili şikâyetlerin Sözleşme’de korunan diğer hakları da ilgilendirmesi durumunda, ilgili haklarla bağlantı kurarak inceleme yapabilmektedir. (...) Başvuruçunun dilekçesinde ifade ettiği ve Anayasa’nın 48. Maddesinde yer alan çalışma ve sözleşme hürriyeti, Anayasa’da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden olmakla beraber, AİHS ve buna ek Türkiye’nin taraf olduğu protokollerden herhangi birinin kapsamına girmemektedir. Ancak başvuruçunun çalışma ve sözleşme özgürlüğü konusundaki şikâyeti, Anayasa ve Sözleşme’nin ortak koruma alanında olan din ve vicdan özgürlüğü ve ayrımcılık yasağı ile bağlantılıdır.”⁸⁸.

⁸⁷ AYM, *Tuğba Arslan Başvurusu*, B. No: 2014/256, 25/06/2014, § 43.

⁸⁸ AYM, *Tuğba Arslan Başvurusu*, § 33-34.

Bu kararında Anayasa Mahkemesi, AİHS'nin kişiye belli bir mesleği icra etme hakkı tanımadığını belirtmek suretiyle çalışma yaşamına erişim hakkını tanıdığı gerçeğini bir kez daha gözden kaçırmaktadır. Böylece, çalışma yaşamına erişim hakkını başlı başına bir ihlal sebebi olarak değerlendirmek yerine, somut olayda kişinin aynı zamanda din ve vicdan özgürlüğünü de ilgilendiren bir müdahale olması sebebiyle başvurunun kabul edilebilir olduğuna kanaat getirmiştir. Diğer yandan Anayasa Mahkemesi'nin, başvuruyu esas yönünden incelerken başvurucunun çalışma hakkına ilişkin herhangi bir değerlendirme yapmadığı görülmektedir. Başvurunun esas yönünden incelemesinde Anayasa Mahkemesi, duruşmalara başörtüsü ile alınmayan başvurucunun sadece din ve vicdan özgürlüğüne yönelik müdahalenin meşruluğu ve bu özgürlüğünden yararlanırken ayrımcılığa tabi tutulup tutulmadığı değerlendirilmiştir. Buna karşın AİHM içtihatları ışığında, bir avukatın duruşmalara başörtüsü ile katılamamasının başvurucunun mesleğini icra etmesine ve dolayısıyla özel yaşamına saygı hakkına (ve bu çerçevede çalışma hakkına) yönelik bu müdahaleye de vurgu yapılarak, din ve vicdan özgürlüğüne müdahalenin bu açıdan da değerlendirilmesi beklenirdi⁸⁹.

2. Özel Hayatın Gizliliği ve Haberleşme Hürriyeti

Bireyin çalışma hakkına yönelik müdahalelerin başka bir hakkı ilgilendirdiği diğer kararlar arasında, özel yaşama saygı hakkına ilişkin başvurular yer almaktadır. Anayasa Mahkemesi'ne göre her ne kadar Anayasa'nın 49'uncu maddesinde düzenlenen çalışma hakkı AİHS'nde düzenlenen haklar arasında yer almasa da başvuruya konu olayda bireyin devlet memurluğundan ihraç edilmesi veya sözleşmesinin yenilenmemesi, Anayasa ile AİHS'nin ortak koruma alanında yer alan özel hayatın gizliliğini ve haberleşme özgürlüğünü ilgilendirdiği takdirde kabul edilebilir mahiyettedir⁹⁰. Anayasa Mahkemesi, müdahale yoluyla korunan menfaati göz

⁸⁹ İşçinin din ve vicdan özgürlüğünü kullanması sebebiyle işten çıkarılması hakkında değerlendirme için bkz. **Birben**, s.165-169.

⁹⁰ AYM, *Bülent Polat Başvurusu*, B. No: 2013/7666, 10/12/2015, § 42; AYM, *Tevfik Türkmen Başvurusu*, B. No: 2013/9704, 03/03/2016, § 43; AYM, *Hüseyin Yelkenci Başvurusu*, B. No: 2013/9706, 10/03/2016, § 42.

önünde bulundurmak suretiyle, bireyin özel yaşamına yönelik bu yöndeki müdahalelerin meşruluğunu değerlendirmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin kişinin özel hayatının gizliliğini ve haberleşme özgürlüğünü ilgilendirmesi sebebiyle çalışma hakkına müdahaleleri incelediği, birbiri ile yakın benzerlik taşıyan dört kararı bulunmaktadır. Söz konusu dört başvuruda da e-posta yazışmalarının içeriği karşısında subaylık veya astsubaylık sözleşmelerinin yenilenmemesi sebebiyle özel hayatın gizliliği ve haberleşme özgürlüğünün ihlal edildiği iddia edilmiştir⁹¹. Bu dört karar açısından ilginç olan nokta ise Anayasa Mahkemesi'nin çalışma hakkına ilişkin değerlendirmelerindeki gelişimin açık bir şekilde görülmesidir. Anayasa Mahkemesi, 10/12/2015 tarihinde vermiş olduğu *Bülent Polat* kararında, AİHM'nin çalışma hakkı yorumlarının bir kısmına değinmekle beraber, e-posta yazışmalarının uygunsuz içeriği sebebiyle başvurusunun sözleşmesinin yenilenmemesinin, "haberleşmenin içeriğinin izlenmediği kişisel e-posta kullanımı imkânının (...) verildiği"⁹² gerekçesiyle ihlal teşkil etmediği sonucuna ulaşmıştır.

Öte yandan, Mart 2016'da arka arkaya verdiği üç kararında Anayasa Mahkemesi, hem AİHM'nin çalışma hakkına ilişkin yorumlarına daha ayrıntılı yer vermiş hem de e-posta yazışmalarının uygunsuz içeriği sebebiyle sözleşmesi yenilenmeyen kişinin karşılaşılabileceği zorlukları dikkate almıştır. Söz konusu üç kararında da Anayasa Mahkemesi, AİHM'nin "devlet memuru olarak atanan bir kişinin işten çıkarılmasına ilişkin olarak [AİHS'nin] 8. Madde kapsamında şikâyetle bulunabileceği"⁹³ yorumuna gönderme yaparak, öncelikle çalışma hakkı ile AİHS'nin 8'inci madde arasındaki bağlantıyı açık bir biçimde dile getirmiştir. Birebir aynı cümleleri kullandığı bu üç kararında da Anayasa Mahkemesi, aynı denebilecek kadar benzer olguları içeren *Bülent Polat* kararının aksine, başvurusunun özel hayatının gizliliğine ve haberleşme özgürlüğüne olan müdahale sonucu başvuru sahiplerinin karşılaştığı yaptırımın orantılılığı ayrıntılı olarak ele almıştır.

⁹¹ AYM, *Bülent Polat Başvurusu*; AYM, *Tevfik Türkmen Başvurusu*; AYM, *Hüseyin Yelkenci Başvurusu*; AYM, *Hakan Erdoğan Başvurusu*, B. No: 2013/9481, 24/03/2016.

⁹² AYM, *Bülent Polat Başvurusu*, § 114.

⁹³ AYM, *Tevfik Türkmen Başvurusu* § 53; AYM, *Hüseyin Yelkenci Başvurusu* § 44; AYM, *Hakan Erdoğan Başvurusu*, § 56.

Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, başvuruçunun “resmî e-posta hesabı üzerinden yaptığı iletişimin denetlenmesi sonucunda bu hesabın kullanım şekli dolayısıyla sözleşmenin yenilenmemesi işleminin, başvuruçunun mesleki hayatı üzerinde olduğu kadar temel geçim kaynağından yoksun kalması nedeniyle ekonomik geleceği üzerinde de önemli bir etkisi”⁹⁴ olduğunu ve “9 yıl süreyle subay⁹⁵ olarak görev yaptıktan sonra sözleşmesi yenilenmeyen başvuruçunun, mesleği gereği TSK dışında başka bir yerde iş bulmasının diğer meslek sahibi kişilere göre daha zor olduğu”⁹⁶ gerçeğini dikkate alarak, başvuruçuların özel hayatına ve haberleşme özgürlüğüne olan müdahalenin ölçüsüz olduğuna kanaat getirmiş ve ihlal kararı vermiştir⁹⁷. Görüldüğü üzere burada Anayasa Mahkemesi, *Bülent Polat* kararından üç ay sonra vermiş olduğu bu diğer üç kararında AİHM içtihatlarına daha hâkim bir duruş sergilemiştir.

Anayasa Mahkemesi, bireylerin meslek alanı dışında kalan özel yaşamındaki belirli unsurlara ilişkin soruşturmaya tabi tutulmalarını ve soruşturma neticesinde devlet memurluğundan ihraç edilmelerini, kamu hizmetinin saygınlığı ve gereği gibi yürütülmesi için meşru müdahale sınırı çerçevesinde değerlendirmektedir⁹⁸. Anayasa Mahkemesi söz konusu sınırı belirlerken, devlet memurluğundan çıkarılma cezasının, bireyin mesleki yaşamına etkisini ve temel geçim kaynağından yoksun kalması sonucu ekonomik

⁹⁴ AYM, *Tevfik Türkmen Başvurusu* § 80; AYM, *Hüseyin Yelkenci Başvurusu* § 79; AYM, *Hakan Erdoğan Başvurusu*, § 91.

⁹⁵ *Tevfik Türkmen Başvurusunda* başvuruçunun statüsü gereği, kararda “subay” yerine “astsubay” ibaresi kullanılmaktadır.

⁹⁶ AYM, *Tevfik Türkmen Başvurusu* § 80; AYM, *Hüseyin Yelkenci Başvurusu* § 79; AYM, *Hakan Erdoğan Başvurusu*, § 91.

⁹⁷ AYM, *Tevfik Türkmen Başvurusu* § 81; AYM, *Hüseyin Yelkenci Başvurusu* § 80; AYM, *Hakan Erdoğan Başvurusu*, § 92. İşçilerin işyerinde özel yaşamın gizliliği ve haberleşme özgürlüğü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Öktem Songu**, Sezgi: “İşçilerin İşyerinde Özel Amaçlı İnternet ve E-Posta Kullanımına İşverenin Müdahalesi Üzerine Bir Değerlendirme”, Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan, C. I, Beta Yayınları, İstanbul 2011, s. 1057-1098.

⁹⁸ AYM, *Serap Tortuk Başvurusu*, B. No: 2013/9660, 21/01/2015, § 31; AYM, *Şengül Kayan Başvurusu*, B. No: 2013/1614, 03/04/2014, § 49; AYM, *Ata Türkeri Başvurusu*, B. No: 2013/6057, 16/12/2015, § 48.

geleceğinin sarsılması neticesini doğuracağını da dikkate almaktadır⁹⁹. Ayrıca işaret etmek gerekir ki bu kapsamda yer alan bazı kararlarında Anayasa Mahkemesi, AİHM'nin çalışma yaşamının da özel yaşam kapsamında bulunduğu yorumuna yer vermiştir¹⁰⁰. Buna karşın, Anayasa Mahkemesi'nin çalışma yaşamının özel yaşam kavramı içerisinde yer aldığını ifade ettiği bu ifadeler, doğrudan çalışma hakkı ihlali iddiasıyla yapılan başvurulardan ziyade, çalışma hakkına müdahalenin, özel yaşama saygı hakkını ilgilendirdiği başvurularda mevcut bulunmaktadır.

3. Maddi ve Manevi Varlığı Koruma ve Geliştirme Hakkı

Anayasa Mahkemesi'nin çalışma hakkını ilgilendiren bir diğer kararlar grubu, bireyin maddi ve manevi varlığını koruma hakkına dair kararlardır. Özel yaşam kavramının AİHM'nin de kabul ettiği üzere geniş bir kavram olduğunu ve kapsamlı bir tanımının yapılmasının güç olduğunu öngören Anayasa Mahkemesi¹⁰¹, bireyin kişiliğini geliştirmesi ve gerçekleştirilmesi hakkını da AİHS'nin 8'inci maddesinde düzenlenen özel yaşama saygı hakkı kapsamında değerlendirmektedir. Bu açıdan Anayasa Mahkemesi, bireyin kişiliğini geliştirmesinin ve gerçekleştirilmesinin, Anayasa'nın 17'nci maddesinde düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının bir unsuru olduğunu kabul etmektedir¹⁰². Anayasa Mahkemesi'nin bu kapsamda vermiş olduğu kararlar, AİHM'nin çalışma hakkına ilişkin değerlendirmelerine en yakın mahiyetteki kararlardır.

Cinsiyet ayrımcılığına dayalı işten çıkarılma nedeniyle yapılan bir başvuruda Anayasa Mahkemesi, bireyin maddi ve manevi varlığını koruma hakkını, eşitlik ilkesi ile birlikte değerlendirmeyi uygun görmüştür. Söz

⁹⁹ AYM, *Serap Tortuk Başvurusu*, § 60; AYM, *Şengül Kayan Başvurusu*, § 67.

¹⁰⁰ AYM, *Ata Türkeri Başvurusu*, § 31; AYM, *Bülent Polat Başvurusu*, § 62.

¹⁰¹ AYM, *Sevim Akat Ekşi Başvurusu*, B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 26; AYM, *Faris Korkmaz Başvurusu*, B. No: 2013/6995, 08/09/2015, § 33; AYM, *Hacer Kahraman Başvurusu*, B. No: 2013/7935, 20/04/2016, § 62; AYM, *Serap Tortuk Başvurusu*, § 31; AYM, *Şengül Kayan Başvurusu*, § 31; AYM, *Ata Türkeri Başvurusu*, § 30.

¹⁰² AYM, *Sevim Akat Ekşi Başvurusu*, § 30; AYM, *Hacer Kahraman Başvurusu*, § 65; AYM, *Meltem Sukan Başvurusu*, § 56; AYM, *Hüdayi Ercoşkun Başvurusu*, B. No: 2013/6235, 10/03/2016, § 83; AYM, *Şehnaz Ayhan Başvurusu*, B. No: 2013/6229, 15/04/2014, § 21. Aynı yönde **Arslan Öncü**, s. 312.

konusu başvuruda, doğrudan çalışma hakkının ihlali iddiası yerine Anayasa'nın 17'inci maddesinde yer alan kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkının ihlal edildiği iddia edilmiş ve Anayasa Mahkemesi, konu bakımından yetkisizlik kararı vermemiş ve belli açılardan başvuruyu incelemiştir¹⁰³. Anayasa Mahkemesi, yukarıda yer verilen *Smith ve Grady/Birleşik Krallık, Oleksandr Volkov/Ukrayna* ve *Emel Boyraz/Türkiye* kararlarına da atıf yapmak suretiyle, söz konusu hakkın AİHS'nin 8'inci maddesinde düzenlenen özel yaşama saygı hakkını ilgilendirdiğini kabul ederek, bu değerlendirmesini şu gerekçelere dayandırmıştır: “Sadece cinsiyete dayalı olarak işten çıkarılma; kişinin kimliği, öz algılama, öz saygısı, sonuç olarak özel hayatı üzerinde olumsuz etkilere neden olmaktadır. Avrupa İnsan Haklar Mahkemesi (AİHM), bireyin sadece cinsiyetine dayanılarak işten çıkarılmasının, kendisinin ve aile hayatının maddi refahında hissedilir sonuçlara yol açabileceği, bu nedenle ‘yakın çevresini’, profesyonel düzeydekiler de dâhil olmak üzere diğer insanlarla ilişkilerini ve niteliklerinin cevap verdiği işi yapma yetkisini etkileyeceğini belirterek özel hayata saygı hakkına müdahale teşkil ettiğine karar vermiştir.”¹⁰⁴. Buna karşın, Anayasa Mahkemesi'nin çalışmanın kişinin yaşamı üzerindeki etkisini bu ifadelerle sonlandırmış ve değerlendirmesinin devamında bu hususa bir daha hiç değinmemiştir. Bu kararda da Anayasa Mahkemesi, çalışmanın kişinin kişisel alanındaki önemine vurgu yapmak yerine, ***cinsiyetin*** “bireyin yaşamıyla özdeşleşen ve kişiliğinin ayrılmaz bir unsuru hâline gelen, birey olarak kimliğin belirlenmesinde en önemli unsurlardan biri ve vazgeçilmez, devredilmez, kişiye sıkı surette bağlı bir kişilik hakkı”¹⁰⁵ olması sebebiyle başvurunun maddi ve manevi varlığı koruma hakkı kapsamında olduğuna değinmiştir. Diğer bir ifadeyle Anayasa Mahkemesi, başvurunun kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkını ilgilendirmesini, bireyin cinsiyetini konu olmasına dayandırarak, kişinin çalışma yaşamının maddi ve manevi varlığını

¹⁰³ Söz konusu kararda Anayasa Mahkemesi, kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı ile birlikte eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddiasının kanıtlanamaması gerekçesiyle “açıkça dayanaktan yoksun” olarak niteleyerek, başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiş ve diğer kabul edilebilirlik koşullarının varlığını incelememiştir.

¹⁰⁴ AYM, *Ayla (Şenses) Kara Başvurusu*, § 34.

¹⁰⁵ AYM, *Ayla (Şenses) Kara Başvurusu*, § 38.

koruma hakkına ve dolayısıyla da özel yaşamına saygı hakkına etkisini konu edinmemiştir.

Öte yandan Anayasa Mahkemesi, zorunlu hizmet süresi tamamlanmadan istifa etmesi sebebiyle kendisine tıp hekimliği diplomasının ve uzmanlık belgesinin verilmemesinin, başvurucunun maddi ve manevi varlığını koruma hakkını ihlal ettiği iddiasıyla yapılan daha güncel bir başvuruyu kabul edip esas yönünden incelemiştir. Başvurucu, çalışma ve sözleşme hürriyetinin ve hukuk güvenliği ilkesinin ihlal edildiğini iddia etmekle beraber, Anayasa Mahkemesi, başvurucunun yaptığı nitelikleme ile bağlı olmadığını belirterek, kendi niteliklemeyle konuyu kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı çerçevesinde değerlendirmiştir¹⁰⁶. Başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar veren Anayasa Mahkemesi, konuyu esas yönünden incelerken, başvurucunun on üç yıl eğitimini almış olduğu doktorluk mesleğini icra edememesinin, zorunlu hizmet yükümlülüğünün dayandığı amaçla orantılı olup olmadığını değerlendirmiştir. Bu kapsamda, özel yaşama saygı hakkı ile kişinin çalışma yaşamı arasındaki ilişkiye değinerek şu ifadeler yer vermiştir: “Özel hayata saygı hakkı, iş ve mesleki nitelikteki faaliyetleri dışlamamakla birlikte kişinin dilediği alanda çalışmasına yönelik bir koruma da sağlamamaktadır. Bununla birlikte, mesleğin icrasına getirilen geniş kısıtlamaların, mesleğin özellikleri de dikkate alınarak bireyin kişiliğini geliştirmesi ve gerçekleştirilmesi üzerinde etkili olabileceği kabul edilmelidir.”¹⁰⁷. Nitekim somut olayda, başvurucunun on üç yıl eğitimini aldığı mesleğini icra edememesinin “başvurucunun yakın ve geniş çevresi ile toplumsal konumu ve maddi refahı üzerindeki doğrudan etkisi”¹⁰⁸ göz önünde bulundurularak meşru amaç değerlendirilmesi yapılmıştır. Görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesi’nin bu kararı, önceki kararlarının aksine, AİHM içtihatları ile paralel niteliktedir. Anayasa Mahkemesi, sadece AİHM’nin çalışma hakkına dair yorumunu dikkate almakla kalmamış, bunu hem kararına doğrudan uygulamış hem de çalışma hakkı ihlali iddiasıyla yapılan başvuruyu bağımsız nitelikleme suretiyle bireyin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı, yani AİHS’nin 8’inci maddesi çerçevesinde değerlendirmiştir.

¹⁰⁶ AYM, *Meltem Sukan Başvurusu*, § 23.

¹⁰⁷ AYM, *Meltem Sukan Başvurusu*, § 57.

¹⁰⁸ AYM, *Meltem Sukan Başvurusu*, § 60.

Kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı bünyesinde çalışma hakkı açısından önem arz eden başka bir grup karar ise bireyin işyerinde maruz kaldığı “mobbing” uygulamalarıdır. Anayasa Mahkemesi, psikolojik taciz olarak nitelediği “mobbing” uygulamalarının 17’nci maddesinin birinci fıkrasındaki “kişinin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı” kapsamında olduğunu ve asgari bir ağırlık düzeyine ulaşması hâlinde ise Anayasa’nın üçüncü fıkrasında düzenlenen işkence, eziyet ve insan haysiyetiyle bağdaşmayan müdahale yasağı kapsamında değerlendirilebileceğini kabul etmektedir¹⁰⁹. Bireyin maddi ve manevi varlığını koruma hakkı bakımından devletin yükümlülüğü, kişilere fiziksel olduğu kadar ruhsal yönden de zarar vermektan kaçınması ve üçüncü kişiler tarafından da zarar verilmesini önleyici tedbirler almasıdır¹¹⁰. Anayasa’nın 49’uncu maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen devletin çalışanları koruma yükümlülüğü de bu kapsamda değerlendirilmektedir¹¹¹. Buna göre devletin, çalışanların fiziksel veya ruhsal olarak zarar görmeyecekleri bir çalışma ortamına içerisinde bulunmalarını sağlama ve bireylerin kişiliklerini geliştirmeleri ve gerçekleştirmeleri önünde engel teşkil eden “mobbing” uygulamalarını korumama yükümlülüğü bulunmaktadır.

SONUÇ

Nitelik itibariyle ekonomik ve sosyal haklar kategorisinde yer alan çalışma hakkı, AİHS’nde açıkça düzenlenen haklar arasında yer almamakla beraber, AİHM’nin ekonomik ve sosyal haklar bakımından artan bir sıklıkla yapmakta olduğu dolaylı denetiminin kapsamına girmektedir. Çalışma hayatının kişinin yaşamındaki, kişiliğindeki ve gelişimindeki yeri ve önemi karşısında AİHM, çalışma hakkının unsurlarından çalışma yaşamına erişim hakkını ve haksız yere işten çıkarılmama hakkının önemli bir kısmını, AİHS’nin 8’inci maddesinde düzenlenen özel yaşama saygı hakkı çerçevesinde değer-

¹⁰⁹ AYM, *Hüdayi Ercoşkun*, § 86; AYM, *Hacer Kahraman Başvurusu*, §53; AYM, *Şehnaz Ayhan Başvurusu*, § 23; AYM, *Gülşin Oral Başvurusu*, § 37; AYM, *Aslı Kırmızı Demirseren Başvurusu*, B. No: 2013/56800, 15/04/2014, § 31; AYM, *Işıl Yaykır Başvurusu*, B. No: 2013/2284, 15/04/2014, § 33.

¹¹⁰ AYM, *Hüdayi Ercoşkun*, § 90, 91;

¹¹¹ AYM, *Hüdayi Ercoşkun*, § 92; AYM, *Hacer Kahraman Başvurusu*, §66.

lendirmektedir. Çalışmanın bireyin hem kendi hem de ailesinin yaşamını idame ettirebilmesi açısından öneminin yanı sıra, bizzat çalışma faaliyetinin bireye sunduğu kişisel gelişim ve kendini gerçekleştirme imkânı karşısında AİHM'nin bu yöndeki yorumu isabetli bulunmaktadır.

Diğer taraftan, AİHM yorumları ile bağlı olduğu kabul edilen ve ilgili yorumlara kararlarında da yer veren Anayasa Mahkemesi'nin, çalışma hakkı bakımından henüz yerleşik bir içtihat oluşturamamış olduğu görülmektedir. Anayasa Mahkemesi ilk kararlarında çalışma hakkının ihlal edildiğine yönelik her türlü başvuruyu konu bakımından yetkisizlik sebebiyle reddederken, daha sonra gelen kararlarında çalışma hakkına yönelik müdahalenin başka bir hakkı ilgilendirip ilgilendirmediğini incelemiştir. Ancak bu durumda da sadece başvuruda yer alan iddiayı esas almış ve bağımsız nitelendirme yapmaktan çoğunlukla kaçınmıştır. Diğer bir deyişle Anayasa Mahkemesi, çalışma hakkına yönelik müdahalenin başka bir hakkı ilgilendirdiği her durumu incelememiş, sadece başvurucunun çalışma hakkı yanında Anayasa'nın ve AİHS'nin ortak koruma alanında yer alan başka bir hakkının da ihlal edildiğini ileri sürdüğü durumlarda esasa yönelik inceleme yapmıştır. Buna karşın, Anayasa Mahkemesi'nin 2016 sonrası verdiği kararların hem nitelik hem de içerik itibarıyla AİHM kararlarına daha da yaklaştığı ve AİHM içtihatlarına daha hâkim olmaya başladığı gözlemlenmektedir. Henüz sayıca azınlıkta olmalarına karşın, Anayasa Mahkemesi'nin çalışma hakkına ilişkin AİHM içtihatlarına uygun olarak vermiş olduğu kararlarının sayısı gün geçtikçe artmaktadır.

Sonuç olarak, Anayasa Mahkemesi'nin çalışma hakkını konu edindiği bireysel başvuru kararları incelendiğinde, Anayasa Mahkemesi'nin tutarlı bir yol izlemediği ve birbiriyle ve hatta kendi içinde çelişen kararlar verdiği sonucuna ulaşılmaktadır. Öte yandan bireysel başvuru kararlarının tarihleri dikkate alındığında, Anayasa Mahkemesi'nin yeni tarihli kararlarında, ilk kararlarına nazaran AİHM içtihatlarına ve yorumlarına daha hâkim olduğu ve söz konusu yorumlara daha paralel kararlar verdiği de bu çalışmada varılan sonuçlar arasında yer almaktadır.

YARARLANILAN KAYNAKLAR

- Akılhoğlu**, Tekin: Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı ve Türkiye, (İmaj Yayıncılık), Ankara 2015 (Avrupa Sosyal Şartı).
- Akılhoğlu**, Tekin: İnsan Hakları: Kavram, Kaynaklar ve Koruma Sistemleri, 2. Bası, (İmaj Yayıncılık), Ankara 2010 (İnsan Hakları).
- Arslan Öncü**, Gülay: “Özel Yaşama ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı”, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme (Editör: Sibel Inceoğlu), 3. Baskı, (Beta Basım), İstanbul 2013, s. 301-332.
- Atasoy**, Hakan: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Kabul Edilebilirlik Koşulları, (Adalet Yayınevi), Ankara 2015.
- Balkır**, Z. Gönül: Türk Anayasa Yargısında Sosyal Hakların Korunması, (Kocaeli Üniversitesi Yayınları), Kocaeli 2009.
- Birben**, Erhan: “İşçinin Özel Yaşamı Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi”, İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar II (Editör: Tankut Centel), On İki Levha, İstanbul 2016, s. 135-169.
- Çelik**, Mustafa Selman: “Anayasa Şikâyeti (Bireysel Başvuru) Kabul Edilebilirlik İncelemesi ve Bu Kapsamda Önemli Zarar Kriteri”, Türkiye’de Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) (Editör: Sevtap Yokuş), Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014, s. 155-184.
- Çetin**, Evra: “Çalışanların Özel ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı, Düşünce ve İfade Özgürlükleri”, İş Hukukunda Güncel Sorunlar 5 (Editör: Ali Güzel/Deniz Ungan Çatalkaya/Hande Heper), Seçkin Yayıncılık, Ankara 2015, (Özel ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı), s. 75-136.
- Çetin**, Evra: “İHAS’ın 8-11. Maddeleri Kapsamında Özel Hukuk İş İlişkisinde Çalışanların Haklarının Korunması”, Sosyal İnsan Hakları Uluslararası Sempozyumu VII Bildiriler, Sosyal Güvenlik Denetmenleri Derneği, Ankara 2015, s. 321-345.
- Çetin**, Evra: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’nin 8-11. Maddeleri Bağlamında Çalışanların Hakları, (On İki Levha), İstanbul 2015 (Çalışanların Hakları).

- Demir**, Fevzi: “Çalışma Hakkı Kavramı ve Hukuki Niteliği”, Sosyal İnsan Hakları Ulusal Sempozyumu VI Bildiriler, Petrol-İş, İstanbul 2014, s. 131-156.
- Demir**, Fevzi: Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Çalışma Hakkının Korunması (İş Güvencesi), (Belediye-İş Sendikası Eğitim Yayınları), İstanbul 1986.
- Doğru**, Osman/**Nalbant**, Atilla: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi: Açıklama ve Önemli Kararlar, (Legal Yayıncılık), İstanbul 2013.
- Ertürk**, Şükran: İş İlişkisinde Temel Haklar, (Seçkin Yayıncılık), Ankara 2002.
- European Committee of Social Rights (ECSR)**: Digest of the Case Law of The European Committee of Social Rights, 2008 <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168049159f>.
- Gözlügül**, Said Vakkas: Avrupa İnsan Hakları Hukuku, (Turhan Kitabevi), Ankara 2014.
- Göztepe**, Ece: “Türkiye’de Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuru Hakkının (Anayasa Şikayeti) 6216 Sayılı Kanun Kapsamında Değerlendirilmesi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 95, Y. 2011, s. 13-40.
- Güveyi**, Nazmiye: Anayasa Mahkemesi’ne Bireysel Başvuruda Kabul Edilebilirlik Aşaması, (On İki Levha), İstanbul 2015.
- Harris**, David/**Darcy**, John: The European Social Charter, 2. Bası, (Transnational Publishers), New York 2001.
- Heringa**, Aalt Willem/**van Hoof**, Fried: “Prohibition of Discrimination (Article 14)”, Theory and Practice of the European Convention on Human Rights (Editör: Pieter van Dijk/Fried van Hoof/Arjen van Rijn/Leo Zwaak), 4. Bası, Intersentia, Antwerpen-Oxford 2006, s. 1027-1051.
- Heringa**, Aalt Willem/**Zwaak**, Leo: “Right to Respect for Privacy (Article 8)”, Theory and Practice of the European Convention on Human Rights (Editör: Pieter van Dijk/Fried van Hoof/Arjen van Rijn/Leo Zwaak), 4. Bası, Intersentia, Antwerpen-Oxford 2006, s. 663-750.

- Kaboğlu**, İbrahim Ö.: Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar), 11. Bası, (Legal Yayıncılık), İstanbul 2016.
- Kapani**, Münci: Kamu Hürriyetleri, 7. Bası, (Yetkin Yayınları), Ankara 1993.
- Karaman**, Ebru: Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru Yolu, (On İki Levha), İstanbul 2013.
- Karan**, Ulaş: “Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı”, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme (Editör: Sibel İnceoğlu), 3. Baskı, (Beta Basım), İstanbul 2013, s. 459-494.
- Mikkola**, Matti: Social Human Rights of Europe, (Karelactio), Porvoo 2010.
- Mutlu**, Erdem İlker/Şermet, Begüm/Çelikbaş, Nil Merve: “Özpinar-Türkiye Davası (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi) (2. Daire, Strazburg, 19 Ekim 2010)”, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 2(1), Y. 2012, s. 89-102.
- Nazlı**, Seçkin: Anayasanın Çalışma Hak ve Özgürlüğüne İlişkin Düzenlemelerinin İş Hukukuna Etkileri, (Seçkin Yayıncılık), Ankara 2015.
- O’Cinneide**, Colm: “The Right to Work in International Human Rights Law”, The Right to Work: Legal and Philosophical Perspectives (Editör: Virginia Mantouvalou), Hart Publishing, Oxford 2015, s. 99-122.
- O’Connell**, Rory: “The Right to Work in the European Convention on Human Rights”, European Human Rights Law Review, S. 2, Y. 2012, s. 176-190.
- Öktem Songu**, Sezgi: “İşçilerin İşyerinde Özel Amaçlı İnternet ve E-Posta Kullanımına İşverenin Müdahalesi Üzerine Bir Değerlendirme”, Prof. Dr. Sarper Süzek’e Armağan, C. I, Beta Yayınları, İstanbul 2011, s. 1057-1098.
- Özbek**, Mustafa S.: “İşe İade Davasında Davacı İşçinin Tedbiren İşe İadesi”, Çalışma ve Toplum, S. 35, Y. 2012/4, s. 11-39.

Roagna, Ivana: Protecting the Right to Respect for Private and Family Life under the European Convention on Human Rights, (Council of Europe), Strazburg 2012.

Świątkowski, Andrzej M.: Charter of Social Rights of the Council of Europe, (Kluwer Law International), Alphen aan den Rijn 2007.

Şen, Murat: “İnsan Hakları Bağlamında Çalışma Hakkı”, MÜHFD, C. II, S. 2, Y. 2013, s. 13-37.

Tiryaki, Refik: Ekonomik Özgürlükler ve Anayasa, (Yetkin Yayınları), Ankara 2008.

Ural, Sami Sezai: Hak ve Özgürlüklerin Korunması Bağlamında Bireysel Başvuru, (Seçkin Yayıncılık), Ankara 2013.

ATIF YAPILAN KARARLAR LİSTESİ

AİHM, *Naidin/Romanya (Türkiye Adalet Bakanlığı Özet Çevirisi)*, B. No: 38162/07, 21.10.2014.

AYM, *Ahmet Teyit Keşli Başvurusu*, B. No. 2013/2237, 18/09/2014.

AYM, *Aslı Kırmızı Demirseren Başvurusu*, B. No: 2013/56800, 15/04/2014.

AYM, *Ata Türkeri Başvurusu*, B. No: 2013/6057, 16/12/2015.

AYM, *Atilla İnan Başvurusu*, B. No: 2012/615, 21/11/2013.

AYM, *Ayla (Şenses) Kara Başvurusu*, B. No: 2013/7063, 05/11/2015.

AYM, *Aysun Toka Başvurusu*, B. No. 2013/2364, 07/03/2014.

AYM, *Bekir Birol Özdemir Başvurusu*, B. No. 2013/2694, 18/09/2014.

AYM, *Bülent Polat Başvurusu*, B. No: 2013/7666, 10/12/2015.

AYM, *Cem Furuncu Başvurusu*, B. No. 2012/774, 1/12/2014.

AYM, *Elif Saka Başvurusu*, B. No. 2013/9540, 10/03/2015.

AYM, *Faris Korkmaz Başvurusu*, B. No: 2013/6995, 08/09/2015.

AYM, *Gökhan Günaydın Başvurusu*, B. No. 2012/1099, 06/05/2015.

AYM, *Gülşin Oral Başvurusu*, B. No: 2013/6129, 16/09/2015.

AYM, *Hacer Kahraman Başvurusu*, B. No: 2013/7935, 20/04/2016.

AYM, *Hakan Erdoğan Başvurusu*, B. No: 2013/9481, 24/03/2016.

- AYM, *Halil Üstündağ Başvurusu*, B. No. 2013/5062, 14/01/2014.
- AYM, *Hasan Kara Başvurusu*, B. No. 2013/3170, 18/09/2014.
- AYM, *Hüdayi Ercoşkun Başvurusu*, B. No: 2013/6235, 10/03/2016.
- AYM, *Hüseyin Yelkenci Başvurusu*, B. No: 2013/9706, 10/03/2016.
- AYM, *Işıl Yaykır Başvurusu*, B. No: 2013/2284, 15/04/2014.
- AYM, *İsa Reçber Başvurusu*, B. No. 2013/4518, 21/1/2015.
- AYM, *Meltem Sukan Başvurusu*, B. No: 2013/9459, 21/04/2016.
- AYM, *Nesrin Kılıç Başvurusu*, B. No. 2013/772, 07/11/2013.
- AYM, *Onurhan Solmaz Başvurusu*, B. No. 2012/1049, 26/03/2013.
- AYM, *Orhan Tekkaya Başvurusu*, B. No. 2012/775, 06/05/2015. AYM, *Serkan Acar Başvurusu*, B. No. 2013/1613, 02/10/2013.
- AYM, *Serap Tortuk Başvurusu*, B. No: 2013/9660, 21/01/2015.
- AYM, *Sevim Akat Ekşi Başvurusu*, B. No: 2013/2187, 19/12/2013.
- AYM, *Şehnaz Ayhan Başvurusu*, B. No: 2013/6229, 15/04/2014.
- AYM, *Şengül Kayan Başvurusu*, B. No: 2013/1614, 03/04/2014.
- AYM, *Tevfik Türkmen Başvurusu*, B. No: 2013/9704, 03/03/2016.
- AYM, *Tuğba Arslan Başvurusu*, B. No: 2014/256, 25/06/2014.
- AYM, *Turan Dal Başvurusu*, B. No: 2013/5964, 06/01/2016.
- ECHR, *Airey v. Ireland*, Appl. No: 6289/73, 09/10/1979.
- ECHR, *C. v. Belgium*, Appl. No: 21794/93, 07.08.1996.
- ECHR, *Campagnano v. Italy*, Appl. No: 77955/01, 23.03.2006.
- ECHR, *Costello-Roberts v. the United Kingdom*, Appl. No: 13134/87, 25.03.1993.
- ECHR, *Cudak v. Lithuania*, Appl. No: 15869/02, 23.03.2010.
- ECHR, *Demir and Baykara v. Turkey*, Appl. No: 34503/97, 12.11.2008.
- ECHR, *Emel Boyraz v. Turkey*, Appl. No: 61960/08, 02.03.2015.
- ECHR, *Eweida and Others v. the United Kingdom*, Appl. No: 48420/10-59842/10/51671/10-36516/10, 27.05.2013.
- ECHR, *Fernandez Martinez*, Appl. No: 56030/07, 12.06.2014.

- ECHR, *Glaserapp v. Germany*, Appl. No: 9228/80, 28.08.1986.
- ECHR, *I.B. v. Greece*, Appl. No: 552/10, 03.01.2014.
- ECHR, *İhsan Ay v. Turkey*, Appl. No: 34288/04, 21.04.2014.
- ECHR, *J. and Others v. Austria*, Appl. No: 58216/12, 17.1.2017.
- ECHR, *Koch v. Germany*, Appl. No: 497/09, 17.12.2012.
- ECHR, *Kosiek v. Germany*, Appl. No: 9704/82, 28.08.1986.
- ECHR, *Kyriakides v. Cyprus*, Appl. No: 39058/05, 16.01.2009.
- ECHR, *Lustig-Prean and Beckett v. the United Kingdom*, Appl. No: 31417/96 - 32377/96, 27.12.1999.
- ECHR, *Marckx v. Belgium*, Appl. No: 6833/84, 13.06.1979.
- ECHR, *Niemietz v. Germany*, Appl. No: 13710/88, 16.12.1992.
- ECHR, *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, Appl. No: 21722/11, 27.05.2013.
- ECHR, *Pretty v. the United Kingdom*, Appl. No: 2346/02, 29.07.2002.
- ECHR, *Rainys and Ga Sparavicius v. Lithuania*, Appl. No: 70665/01 - 74345/01, 07.04.2005.
- ECHR, *Redfearn v. the United Kingdom*, Appl. No: 47335/06, 06.02.2013.
- ECHR, *Schüth v. Germany*, Appl. No: 1620/03, 23.09.2010.
- ECHR, *Sidabras and Džiautas v. Lithuania*, Appl. No: 55480/00 - 59330/00, 27.10.2004.
- ECHR, *Smith and Grady v. the United Kingdom*, Appl. No: 33985/96 - 33986/96, 27.12.1999.
- ECHR, *Stummer v. Austria*, Appl. No: 37452/02, 07.07.2011.
- ECHR, *Vilho Eskelinen and Others v. Finland*, Appl. No: 63235/00, 19.4.2007.
- ECHR, *Vogt v. Germany*, Appl. No: 17851/91, 29.09.1995.
- EGM, *Obst gegen Deutschland (Übersetzung von Deutsches Bundesministerium der Justiz)*, BSchw. Nr: 425/03, 23.09.2010.

