İŞ HUKUKU SORUNLARINA FARKLI BAKABİLMEK

ADNAN B. ERDOĞMUŞ
HUKUKÇU/YÖNETİM DANIŞMANI

KARTAL TOLGA
YÖNETİM DANIŞMANI/YÖNETİM KOÇU

İŞ HUKUKU SORUNLARINA FARKLI BAKABİLMEK

İş Hukuku Zirvesi, 11 Aralık 2013

İNSAN KAYNAKLARININ DEĞERLER YÖNETİMİ VE İŞ HUKUKU

Adnan Erdoğmuş

- İstihdamda fırsat eşitliği.
- Eşit davranma ilkesi.
- Çalışanın kişiliğinin korunması.
- İş ve yaşam dengesini gözetme.
- İş sözleşmesinin sona ermesinde adil davranma.

İŞ HUKUKU SORUNLARINA FARKLI BAKABİLMEK

İş Hukuku Zirvesi, 11 Aralık 2013

İstihdamda fırsat eşitliği

- Anayasa 10. madde
- Türk Ceza Kanunu 122. madde (6 aydan 1 yıla kadar hapis + Adli para cezası)
- İş Kanunu 5. madde (4 aylık ücret + yoksun kalınan hakların – ikramiye, sosyal yardımlar vb. tazminatı)
- İnsan Haklan Evrensel Bildirgesi, Avrupa İnsan Haklan Sözleşmesi, Avrupa Topluluğu Anlaşması ve Direktifleri, ILO Sözleşme ve Tavsiye Kararları..

Anayasa 10: "Herkes, dil, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzer sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.. "

TCK 122: "Kişiler arasında dil, ırk, renk, cinsiyet, özürlülük, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım yaparak.."

İşK 5: "İş ilişkisinde dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamaz.."

Aykırı örnekler:

- Okul adı (%3), yaş (%20), cinsiyet sınırı (%13), tecrübe yılı (%37), dış görünüş (%12), fotoğraflı başvuru isteyen iş ilanları.. (Akademik Bakış Dergisi, 2012)

- Ayrımcı mülakat soruları: "Yakın zamanda çocuk sahibi olmayı düşünüyor musunuz?; "Müşteri toplantılarında türbanı çıkarır mısınız?" ; "Gezi eylemlerini destekliyor musunuz?"..

- İşyerinden evliliklerde, eşlerden birinden işten ayrılması talebinde bulunulması..

- Müşteri çevresi, üretim sırları, işverenin yaptığı işler hakkında bilgi edinme imkânı sağlanan bilgilerin kullanılması, işverenin önemli bir zararına sebep olacak niteliği ve makul süreyi aşan (2 yıl) rekabet yasakları.. (TBK 444)

İŞ HUKUKU SORUNLARINA FARKLI BAKABİLMEK

İş Hukuku Zirvesi, 11 Aralık 2013

Eşit davranma ilkesi

- İş Kanunu 5. madde (4 aylık ücret + yoksun kalınan hakların tazminatı - ikramiye, sosyal yardımlar vb.)
- Avrupa Topluluğu Anlaşması ve Direktifleri, ILO Sözleşme ve Tavsiye Kararları..

İşK 5: "İş ilişkisinde dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamaz..

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

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

Aykırı örnekler:

- Tam süreli - kısmi süreli; belirli süreli - belirsiz süreli çalışanlar arasında farklı işlem yapılması..

Nesnel gerekçeler yok ise çalışılan süreye oranlı haklar verilecektir..

- Muvazaalı alt işveren, geçici iş ilişkisi tesislerinde faklı işlem yapılması..
- Sendikal nedenlerle ayrımcılık yapılması..
- Cinsiyet ve gebelik durumunda farklı işlem yapılması..
- Eşit durumdaki çalışanlar arasında, haklı ve objektif bir neden olmadıkça yapılan her türlü ayrımcı uygulama..

Karşılaştırabilir tam süreli işçilere göre değerlendirme..

(Ücret, genel ücret, ikramiyeler, primler) sosyal haklar, yan faydalar, ücretli izinler dahil..)

İŞ HUKUKU SORUNLARINA FARKLI BAKABİLMEK

İş Hukuku Zirvesi, 11 Aralık 2013

Eşit işe eşit ücret

- İş Kanunu 5. madde (4 aylık ücret + yoksun kalınan hakların tazminatı - ikramiye, sosyal yardımlar vb.)
- Avrupa Topluluğu Anlaşması ve Direktifleri, ILO Sözleşme ve Tavsiye Kararları..

Anayasa 55. madde: "Ücret emeğin karşılığıdır.. Devlet, çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan yararlanmaları için gerekli tedbirleri alır.."

İşK 5: "Aynı veya eşit değerde bir iş için cinsiyet nedeniyle daha düşük ücret kararlaştırılamaz..

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

Aykırı örnekler:

- Aynı görev ve uzmanlık seviyesinde kadın çalışanlara erkek çalışanlara nazaran farklı ücretler ödenmesi ..
- Aynı işi yapan üretim işçilerine, idari hizmetlilere farklı ücretler ödenmesi ..
- Asıl işlerin, bir şirketten işçilik temini sureti ile alındığı hallerde uygulanan farklı ücretler ve sosyal yardımlar..

(Başlangıçtan itibaren asıl işçi sayılarak karşılaştırılabilir işçiye uygulanan fark ücret, ikramiye ve sosyal yardım alacaklarından faydalandırma..)

- Sendika üyesi olmayan işçilere ek sosyal yardımlar yapılması (yakacak ücreti, bayram ikramiyesi vb..)
- Sadece yöneticilere sağlık sigortası yapılması..

Eşit durumdaki çalışanlar arasında, haklı ve objektif bir neden olmadıkça yapılan her türlü ayrımcı uygulama..

Nesnel gerekçeler yok ise aynı ücretler verilmelidir..

(Ücret, genel ücret, ikramiyeler, primler), sosyal haklar, yan faydalar, ücretli izinler dahil..)

İŞ HUKUKU SORUNLARINA FARKLI BAKABİLMEK

İş Hukuku Zirvesi, 11 Aralık 2013

Çalışanın korunması

- Türk Ceza Kanunu 105. madde (3 ay – 2 yıl hapis, idari para cezası)
- Türk Borçlar Kanunu 417. madde (Bağlı zararların tazmini)
- İş Kanunu 25/II-c (İş yapmaktan kaçınma hakkı, haklı nedenle derhal fesih, maddi ve manevi tazminat ya da devam eden bir tecavüz durumunda tecavüzün tespiti ve durdurulması davaları)
- 6331 sayılı İİSGK (İdari para cezaları)

TCK 105: "Bir kimseyi cinsel amaçlı olarak taciz eden kişi hakkında.. Bu fiiller; hiyerarşi, hizmet veya eğitim ve öğretim ilişkisinden ya da aile içi ilişkiden kaynaklanan nüfuz kötüye kullanılmak suretiyle ya da aynı işyerinde çalışmanın sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlendiği takdirde, yukarıdaki fıkraya göre verilecek ceza yarı oranında artırılır. Bu fiil nedeniyle mağdur; işi bırakmak, okuldan veya ailesinden ayrılmak zorunda kalmış ise, verilecek ceza bir yıldan az olamaz."

TBK 417: **"**İşveren, hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla, özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tür tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür.."

İşK 25/II-c: "İşçinin işverenin başka bir işçisine cinsel tacizde bulunması.."

İSGK 26: İşverenin iş ve işçi sağlığı ve güvenliği yükümlülükleri.."

Aykırı örnekler:

- İşyerinde, iş ve işçi sağlığı ve güvenliği, kişilik hakkının korunmasına ve tacizin önlenmesine yönelik politikalar ve yönergeler bulunmaması..
- Bu politikalar ve yönergeler hakkında tüm çalışanlara yönelik genel bilgilendirme, farkındalık eğitimleri verilmemesi..
- İhlal bildirimi ve soruşturma mekanizmalarının kurulmaması, çalışan görüşleri anketlerinde ve işten çıkış mülakatlarında işyerinde tacizi sorgulayan sorulara ve geri besleme olanaklarına yer verilmemesi..
- İş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ve sağlık personeli. görevlendirmelerinin yapılmaması.
- İşyeri sağlığı ve güvenliği kurulu kurmak, alınan kararları uygulamak.
- İşyerlerinde risk değerlendirmelerinin yapılmaması..
- Mesleki eğitim almamış işçi çalıştırılması..
- İşyeri güvenliği, tahliye eğitimlerinin verilmemesi, tatbikatlarının yapılmaması..

İŞ HUKUKU SORUNLARINA FARKLI BAKABİLMEK

İş Hukuku Zirvesi, 11 Aralık 2013

İş ve yaşam dengesini gözetme

İşK 41, 56., 63. maddeleri (İdari para cezaları, işçi ücret alacak hakları)

İşK 41: Fazla saatlerle çalışmak için <u>işçinin onayı</u>nın alınması gerekir.. Fazla çalışma süresinin toplamı bir yılda 270 saatten <u>fazla olamaz</u>.. <u>İşçi isterse</u>, bu çalışmalar karşılığı zamlı ücret yerine, <u>serbest zaman</u> olarak kullanabilir.. İşçi hak ettiği serbest zamanı altı ay zarfında, çalışma süreleri içinde ve ücretinde bir kesinti olmadan kullanır..”

İşK 56: “<u>Yıllık ücretli izin işveren tarafından bölünemez</u>.. Bu iznin 53 üncü maddede gösterilen süreler içinde işveren tarafından sürekli bir şekilde verilmesi zorunludur.. Ancak, 53 üncü maddede öngörülen izin süreleri, tarafların anlaşması ile bir bölümü on günden aşağı olmamak üzere en çok üçe bölünebilir..”

İşK 63: “Genel bakımdan çalışma süresi haftada <u>en çok</u> 45 saattir. Aksi kararlaştırılmamışsa bu süre, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine eşit ölçüde bölünerek uygulanır.. Tarafların anlaşması ile haftalık normal çalışma süresi, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine, günde 11 saati <u>aşmamak</u> koşulu ile farklı şekilde dağıtılabilir.. Bu halde, iki aylık süre içinde işçinin haftalık ortalama çalışma süresi, normal haftalık çalışma süresini aşamaz..”

Aykırı örnekler:

- Çalışanın rızası olmadan mesai saatleri dışında veya hafta sonu <u>fazla çalışmaya zorlamak</u>, <u>fazla çalışma ücretini veya serbest zamanı veya denkleştirmeyi kullandırmamak</u>..
- Çalışana yıllık ücretli izinlerini <u>hak ettiği yıl içinde izin kullandırmamak</u>..
- Kanundaki asgari şartın dışında <u>kısa sürelerle izin vermek</u>..
- İşe geç gelişleri, gözleyip kapı giriş kartı tutanaklarını tutup, hesap sorup, geç çıkışları, evden çalışmaları olağan sayıp, hesaba katmamak..
- Çalışanın İhtiyaç duyduğu hallerde <u>ücretsiz izin veya kısa süreli çalışmaya geçiş talebini reddederek</u> özel yaşam ihtiyaçlarını desteklememek (eğitimde zorlanan çocuğunu desteklemek, ağır hasta annesine bakmak, yüksek lisans eğitimine imkan tanımak..)
- Fazla çalışma süresi <u>sınırlarının (günlük ve yıllık) üzerinde fazla çalışma yaptırmak</u>..

İŞ HUKUKU SORUNLARINA FARKLI BAKABİLMEK

İş Hukuku Zirvesi, 11 Aralık 2013

İş sözleşmesinin sona ermesinde adil davranma

İş Kanunu 18, 19, 22 (İşe iade / iş güvencesi tazminatları)

İşK 18: Özellikle aşağıdaki hususlar fesih için geçerli bir sebep oluşturmaz: a) Sendika üyeliği… c) Mevzuattan veya sözleşmeden doğan haklarını takip için işveren aleyhine idari veya adli makamlara başvurmak veya bu hususta başlatılmış sürece katılmak. d) Irk, renk, cinsiyet, medeni hal, aile yükümlülükleri, hamilelik, doğum, din, siyasi görüş ve benzeri nedenler… e) ..kadın işçilerin çalıştırılmasının yasak olduğu sürelerde işe gelmemek…

İşK 19: "İşveren fesih bildirimini yazılı olarak yapmak ve fesih sebebini açık ve kesin bir şekilde belirtmek zorundadır. Hakkındaki iddialara karşı savunmasını almadan bir işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi, o işçinin davranışına ve verimi ile ilgili nedenlerle feshedilemez..

İşK 22: İşveren, iş sözleşmesiyle veya iş sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ya da işyeri uygulamasıyla oluşan çalışma koşullarında esaslı bir değişikliği ancak durumu işçiye yazılı olarak bildirmek suretiyle yapabilir.

Aykırı örnekler:

• Performans düşüklüğü nedeniyle fesihlerde işyerinde işleyen bir performans değerlendirme sisteminin bulunmaması, performans ölçütlerinin objektif kriterlere dayanmaması, olumsuz performans değerlendirmesine ilişkin çalışanın savunmasının alınmaması, uyarıların yapılmaması, son çare ilkesi uyarınca makul bir süre ile performansı geliştirme imkanı tanınmaması..

• Satış kotasının gayrete rağmen başarılmaması nedeniyle feshe gidilmesi (Satış faaliyetleri gayretlice yerine getirilip, satış yine gerçekleşememiş , şirketin bütün satışları düşmüş olabilir..)

• Son çare ilkesine uyumla, çalışanın yaptığı işin ortadan kalkması durumunda imkan varsa aynı işyerinde meslek içi eğitimle bir başka işte veya işletmenin bir başka işyerinde çalıştırılmaması..

• Küçülme veya işin ortadan kalkması halinde çalışanların rızası ile kısa çalışma, ücretlerin düşürülmesi, ücretsiz izin uygulaması benzeri çarelere başvurulmaması, küçülmeye yönelik toplu işçi çıkarmalarda, objektif kriterlerin uygulanmaması, eşitlik ilkesinin gözetilmemesi..Bir yandan küçülme veya işin ortadan kalkması ile feshe gidilirken öte yandan benzer işe alımlara devam edilmesi..

• Çalışma koşullarında esaslı değişiklikleri yazılı bildirilmeden ve 6 işgünü içinde çalışanın rızası alınmadan uygulama yapılması..

İŞ HUKUKU SORUNLARINA FARKLI BAKABİLMEK

İş Hukuku Zirvesi, 11 Aralık 2013

İŞ HUKUKU SORUNLARINA FARKLI BAKABİLMEK

İş Hukuku Zirvesi, 11 Aralık 2013

İK YÖNETİCİLERİNİN GÖZÜYLE İŞ HUKUKU SORUNLARI

Kartal Tolga

- İnsan kaynakları süreçlerindeki hukuksal problem kaynakları.
- İnsan kaynakları süreçlerindeki hukuksal önleyici iyileştirme tedbirleri.

İŞ HUKUKU SORUNLARINA FARKLI BAKABİLMEK

İş Hukuku Zirvesi, 11 Aralık 2013

İnsan Kaynakları Süreçlerindeki Hukuksal Problem Kaynakları

- Kurumsal insan kaynakları süreçlerinin doğru yapılandırılmaması.
- Özlük dosyalarının yetersizliği.
- İnsan kaynakları uygulamalarına gereken önemin verilmemesi.
- Şirketlerde iş yasası uygulamalarının doğru yapılmaması ve temel yasal kaynak olan belgelerin hazırlanmasındaki yetersizlik.
- İK ve diğer departman yöneticilerinin güncel yasal mevzuat ve uygulamayla ilgili bilgilerinin yetersizliği.
- Personel haklarının doğru hesaplanmaması ve tam olarak ödenmemesi.

İŞ HUKUKU SORUNLARINA FARKLI BAKABİLMEK

İş Hukuku Zirvesi, 11 Aralık 2013

İnsan Kaynakları Süreçlerindeki Hukuksal Problem Kaynakları

- Fazla mesai ile ilgili takip sisteminin oluşturulmaması
- İşveren - Çalışan ilişkilerinin, uygulama boyutunda kurumsal yazılı temel prensiplerle tanımlanmamış olması,uyarı ve savunmaların kayıt altına alınmaması.
- Davaların şirket avukatlarınca mahkemelerdeki savunmalarla kazanılabileceğine inanılması.
- Eğitim alınmadan hatta ihtiyaç duyulduğunda başvurulan internetteki yanlış kaynaklara dayayan veya kulaktan dolma bilgilerle uygulama yapılması.
- Bordrolardaki eksiklikler. Çift bordro çekimleri nedeniyle personel kıdem ve ihbar tazminatlarının eksik ödenmesi..

İŞ HUKUKU SORUNLARINA FARKLI BAKABİLMEK

İş Hukuku Zirvesi, 11 Aralık 2013

İnsan Kaynakları Süreçlerindeki Hukuksal Önleyici İyileştirme Tedbirleri

- İşveren – Çalışan ilişkilerinin uygulama boyutunda kurumsal temel prensiplerin yazılı iç yönetmelikle tanımlanması.
- Etkin kurumsal İK dökümantasyon / özlük sisteminin oluşturulması.
- Kurumsal performans göstergelerini içeren hedeflerle yönetim ve yetkinlik bazlı değerlendirmelerle, mavi yaka ve beyaz yaka için görev dinamikleriyle uyumlu adil bir performans yönetim sisteminin kurulması.
- Tüm İK uygulamalarının hukuk göz ardı edilmeden yapılması.
- Yeni TTK kapsamındaki YMM denetimlerine ilave olarak kurumsal iç denetim sisteminin oluşturulması ve şeffaf denetimler yapılması.

İŞ HUKUKU SORUNLARINA FARKLI BAKABİLMEK

İş Hukuku Zirvesi, 11 Aralık 2013

İnsan Kaynakları Süreçlerindeki Hukuksal Önleyici İyileştirme Tedbirleri

- Çalışanların yasal haklarının doğru bilinmesi ve tam olarak ödenmesi.
- Çalışanlarla ilgili yapılan işlemlerin kayıt altına alınması.
- Güncel hukuksal değişimi takip ederek kurumsal tazeleme eğitimleriyle İK takımının ve yöneticilerin uygulamadaki yenilikleri takip etmelerini sağlamak.
- İşe alım ve işten ayrılma süreçlerini iyi yönetmek ve daima uzlaşma kültüründe ayrılanla dostça anlaşarak yolları ayırabilmek.
- Alt İşveren ilişkilerini doğru yönetmek ve denetlemek.
- İK süreçlerimizi yazılı prosedür ve iş talimatlarıyla departman içinde de iç kontrol gerçekleştirerek yönetmek..

İŞ HUKUKU SORUNLARINA FARKLI BAKABİLMEK

İş Hukuku Zirvesi, 11 Aralık 2013

İnsan Kaynakları Süreçlerindeki Hukuksal Önleyici İyileştirme Tedbirleri

«Biz haklıydık ama Mahkeme aleyhimize karar verdi demeden önce.....»

Mahkemelerin:

- İş davalarında çalışanların hakları için güvence oluşturmak zorunda olduklarını,
- Öncelikle çalışan alacaklarını teminat altına almak, işçi haklarını koruyacak kararlar vermekten sorumlu bulunduklarını,
- Tüm çalışanlara eşit, objektif olarak uygulandığı ispatlanabilen uygulamaları dikkate aldığını,
- Yazılı, kayıt altına alınmış ve çalışanca bireysel olarak imzalanmış belgeleri mesnet kabul ettiğini,
- Kurumsal personel yönetmeliği ile tanımlanmamış yüzeysel veya senaryolaştırılmış iş disiplini aykırılıklarını dikkate almadığını

UNUTMAMALIYIZ !

İŞ HUKUKU SORUNLARINA FARKLI BAKABİLMEK

İş Hukuku Zirvesi, 11 Aralık 2013

TEŞEKKÜRLER..