



**BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ BAĞLAMINDA
BASIN İŞ SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN BORÇLAR**

Ezel KURTIŞOĞLU YÜCEL

Eskişehir 2022

**BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ BAĞLAMINDA
BASIN İŞ SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN BORÇLAR**

Ezel KURTIŞOĞLU YÜCEL

DOKTORA TEZİ

**Özel Hukuk Anabilim Dalı
Danışman: Prof. Dr. Hasan Nüvit GEREK**

**Eskişehir
Anadolu Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Ocak 2022**

ÖZET

BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ BAĞLAMINDA BASIN İŞ SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN BORÇLAR

Ezel KURTİŞOĞLU YÜCEL
Özel Hukuk Anabilim Dalı
Anadolu Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ocak 2022

Danışman: Prof. Dr. Hasan Nüvit GEREK

Basın iş sözleşmesinin taraflara yüklediği hak ve sorumluluklar basın özgürlüğünün gerçekleşmesine hizmet etmektedir. Basın iş sözleşmesi, doğası gereği klasik anlamda iş sözleşmelerinden farklıdır. Demokratik bir düzende basın iş sözleşmesinin bağımlılık unsuru diğer iş sözleşmelerine kıyasen zayıftır. İşverenin emir ve talimatlarına uyma borcu konusunda gazetecileri diğer işçilerden ayıran en önemli özellik gazetecilerin sahip oldukları basın özgürlüğüdür. Kamunun menfaatleri ile işverenin menfaatlerinin çatışması halinde hangisine üstünlük tanınması gerektiğinin tespiti için gazetecinin basın özgürlüğü bağlamında sadakat borcunun sınırlarının çizilmesi gerekmektedir. Basın özgürlüğü ile kişilik haklarının korunmasına ilişkin yararın çatışması sebebiyle ortaya çıkan uyuşmazlıklarda çatışan iki yarardan hangisinin korunmaya değer olduğunun tespiti, gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirip getirmediğinin tespiti bakımından yol göstericidir. İşveren, gazetecinin basın özgürlüğü bağlamında iş görme borcunu yerine getirebilmesini sağlamak için gazetecinin ücretlerini ödemek, kişilik haklarını korumak ve gözetmek, tüm iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almak, iş görme borcunun ifası için gazetecinin ihtiyaç duyduğu tüm araç ve gereçleri sağlamak ve habere ulaşmak için yaptığı tüm masrafları karşılamakla yükümlüdür.

Tezimizin birinci bölümünde basın iş hukuku ve basın iş sözleşmesi incelenecektir. İkinci bölümünde gazetecinin basın iş sözleşmesinden doğan borçları incelenirken Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında basın özgürlüğü ve basın özgürlüğüne müdahalenin sınırları incelenecektir. Tezimizin üçüncü bölümünde ise basın özgürlüğü bağlamında işverenin basın iş sözleşmesinden doğan borçları incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Basın iş sözleşmesi, Gazeteci, Basın özgürlüğü, Editoryal özgürlük, Sadakat borcu.

ABSTRACT

OBLIGATIONS DERIVED FROM PRESS EMPLOYMENT CONTRACT IN THE CONTEXT OF FREEDOM OF THE PRESS

Ezel KURTİŞOĞLU YÜCEL

Department of Private Law

Anadolu University, Institute of Social Studies, January 2022

Advisor: Prof. Dr. Hasan Nüvit GEREK

Rights and liabilities imposed on both parties by a press employment contract serve to actualise the freedom of press. Press employment contract, by definition, differs from standard employment contracts in many ways. In a democratic system, press employment contracts are typically weaker than other types of employment contracts in terms of legal subordination. Regarding the obligation of compliance to the mandates and instructions of the employer, the most important factor that distinguishes journalists from other workers is freedom of the press. In cases of conflict between public interests and employer's interests, in order to determine which one the journalist should favour, the boundaries of the journalist's duty of loyalty must be laid off within the context of freedom. In disputes that arise from the conflict between the interests of freedom of the press and the protection of personal rights, determining which of the two conflicting interests is worthy of protection also serves as a guidance to determine whether the journalist meticulously fulfils their duty to work. In order to ensure that the journalist can fulfil their duty to work within the context of freedom of the press, the employer is obliged to compensate the journalist, protect and look after the journalist's personal rights, take all necessary occupational health and safety precautions, provide them with the necessary tools and equipment, and cover all the expenses made by the journalist in their process of accessing information.

In the first chapter of our thesis, we will examine the press labour law and press employment contracts. In the second chapter, journalist's obligations derived from press employment contract, freedom of the press under the European Convention of Human Rights and the limits of intervention to freedom of the press will be examined. In the third chapter, we will be examining the obligations of employer derived from press employment contract, in the context of freedom of press.

Keywords: Press employment contract, Journalist, Freedom of press, Editorial freedom, Duty of loyalty

ÖNSÖZ

Bu çalışma, kamusal bir nitelik taşıyan gazetecilik mesleğinin yüklediği doğru habercilik yaparak halkı aydınlatma görevini yerine getirirken, bir yandan işverenin menfaatlerini koruma borcu altında olan, bir yandan da işvereninden aldığı ücretle geçinmeye çalışan gazetecilerin çalışma ilişkilerini anlama isteğinden doğmuştur. Gazetecinin, mesleğini yerine getirirken sahip olduğu en güçlü araç şüphesiz Anayasa'nın 28. maddesi ile tanınan basın özgürlüğüdür. Editoryal sınırlar içinde gazetecinin basın özgürlüğünün nerede başlayıp nerede bittiğinin tespiti basın özgürlüğü bağlamında tarafların hak ve borçlarının belirlenmesi açısından büyük bir öneme haizdir. Tezimiz çerçevesinde yaptığımız araştırmalar ve değerlendirmelerle, basın iş sözleşmesinin taraflara yüklediği borçları basın özgürlüğü bağlamında incelemeye çalıştık.

Tezin yazılması aşamasında öncelikle gösterdiği sabır, anlayış ve güven için tez danışmanım Prof. Dr. Hasan Nüvit GEREK'e teşekkür ederim. Tezin yazımı aşamasında her zaman bana destek ve yol gösterici oldu. Bu süreçte en büyük şanslarımdan biri de değişen tez izleme jürilerimdeki tüm hocalarımla birbirlerinden farklı ve çok değerli bakış açılarıdır. Tez savunma jürisi hocalarım Prof. Dr. Abdurrahman Ayhan, Prof. Dr. İlknur KILKIŞ, Prof. Dr. Abdurrahman İlhan ORAL ve Doç. Dr. Özgür OĞUZ ile uzun tez dönemim içinde tez izleme jürilerimde bana destek olan hocalarım Prof. Dr. Ufuk AYDIN, Doç. Dr. Ayşe Tülin YÜRÜK ve Öğretim Üyesi Dr. Neval OKAN'a teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

Sayfa

BAŞLIK SAYFASI	i
JÜRİ VE ENSTİTÜ ONAYI	ii
ÖZET	iii
ABSTRACT	iv
ÖNSÖZ	v
ETİK İLKE VE KURALLARA UYGUNLUK BEYANNAMESİ	vi
İÇİNDEKİLER	vii
KISALTMALAR DİZİNİ.....	xvi
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

1. BASIN İŞ HUKUKU VE BASIN İŞ SÖZLEŞMESİ	5
1.1. Basın İş Hukukunun Gelişimi.....	5
1.2. Gazetecilerin Özel Bir Basın İş Kanunu'na Tâbi Olmalarının Sebepleri .7	
1.2.1. Basın özgürlüğü.....	8
1.2.2. Gazeteciliğin tehlikeli ve yıpratıcı bir meslek oluşu	13
1.2.3. Siyasal, toplumsal ve ekonomik sebepler.....	14
1.3. Basın İş Kanunu'nun Kapsamı ve Gazeteci	14
1.3.1. Basın İş Kanunu kapsamına giren bir işyerinde çalışma.....	15
1.3.1.1. İşyerinin gazete, süreli yayın, haber ajansı veya medya hizmet sağlayıcı olması	15
1.3.1.2. Yayımların Türkiye'de gerçekleşmesi	19
1.3.1.3. Gazete, süreli yayın, basın ajansı veya radyo ve televizyon kuruluşunun kamu tüzel kişiliğine sahip olmaması	22
1.3.2. Basın İş Kanunu kapsamına giren bir işte çalışma	23
1.3.2.1. Fikir ve sanat işinde çalışma.....	23
1.3.2.2. Çalışmanın sürekli ve bilgi verme amacına yönelik olması, güncellik içermesi	29
1.3.2.3. Çalışmanın basın iş sözleşmesine dayanması.....	30
1.3.2.4. Çalışmanın İş Kanunu'nun kapsamı dışında kalması.....	31

1.3.3. Gazetecilik mesleğini başlıca geçim kaynağı olarak seçme zorunluluğu olmaması	32
1.3.4. Basın kartına sahip olmanın gazeteci olarak değerlendirilmeye etkisi	34
1.3.5. İnternet gazeteciliğinin Basın İş Kanunu kapsamında değerlendirilmesi.....	35
1.4. Basın İş Kanunu'nun Türk Borçlar Kanunu ile ilişkisi	38
1.5. Basın İş Sözleşmesi.....	41
1.5.1. Basın iş sözleşmesinin tanımı.....	41
1.5.2. Basın iş sözleşmesinin şekli	42
1.5.3. Basın iş sözleşmesinin unsurları	46
1.5.3.1. <i>Bir fikir ve sanat işi görülmesi veya medya hizmet sağlayıcılarında çalışanların haberin oluşumuna katkıda bulunması</i>	46
1.5.3.2. <i>Ücret</i>	47
1.5.3.3. <i>Bağımlılık unsuru</i>	49
1.1.1.1.1. <i>Bağımlılık unsurunun görünüş biçimleri</i>	53
• <i>Ekonomik bağımlılık</i>	53
• <i>Teknik bağımlılık</i>	58
• <i>Kişisel ve hukuki bağımlılık</i>	62
• <i>Başkasının iş ya da hizmet organizasyonu içinde iş yapma</i>	65
• <i>Basın iş sözleşmesinde bağımlılık unsurunun tespitine yarayan ek ölçütler</i>	70
1.5.4. Basın iş sözleşmesinin özellikleri	76
1.5.4.1. <i>Özel hukuk sözleşmesi olması</i>	76
1.5.4.2. <i>Taraflar arasında kişisel ilişki kurması</i>	78
1.5.4.3. <i>Tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olması</i>	78
1.5.4.4. <i>Taraflar arasında bağımlı bir ilişki kurulması</i>	79
1.5.4.5. <i>Sürekli borç ilişkisi yaratan bir sözleşme olması</i>	79
1.5.5. Basın iş sözleşmesinin türleri.....	79
1.5.5.1. <i>Belirli süreli ve belirsiz süreli basın iş sözleşmesi</i>	80
1.5.5.2. <i>Asgari süreli ve azami süreli basın iş sözleşmesi</i>	90
1.5.5.3. <i>Tam süreli ve kısmi süreli basın iş sözleşmesi</i>	95
1.5.5.4. <i>Çağrı üzerine çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesi</i>	101

1.5.5.5.	<i>Uzaktan çalışmaya (tele çalışma) dayalı basın iş sözleşmesi</i>	103
1.5.5.6.	<i>Deneme süreli basın iş sözleşmesi</i>	105
1.6.	Serbest Gazeteciler	113
1.7.	Youtube Üzerinden Çalışan Gazeteciler	117
1.8.	Basın İş Sözleşmesinin Benzer Sözleşme Türlerinden Farkları	119
1.8.1.	Basın iş sözleşmesinin eser sözleşmesinden farkları	119
1.8.2.	Basın iş sözleşmesinin yayım sözleşmesinden farkları	121
1.8.3.	Basın İş Sözleşmesinin Vekalet Sözleşmesinden Farkları	127
2.	BASIN İŞ SÖZLEŞMESİNİN GAZETECİYE YÜKLEDİĞİ BORÇLAR	130
2.1.	İş Görme Borcu	131
2.1.1.	Gazetecinin işi bizzat görme borcu	134
2.1.2.	Gazetecinin Özen Borcu	135
2.1.2.1.	<i>Genel olarak özen borcu</i>	137
2.1.2.2.	<i>Gazetecinin işveren tarafından sağlanan araçları özenle kullanma borcu</i>	142
2.1.3.	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında gazetecinin özen borcu	143
2.1.3.1.	<i>Basın özgürlüğü kavramı</i>	144
2.1.3.2.	<i>Basın özgürlüğünü oluşturan haklar ve unsurlar</i>	145
2.1.3.2.1.	<i>Haberleri ve düşünceleri bilme, bunlara ulaşma ve bunları toplama hakkı</i>	147
2.1.3.2.2.	<i>Haber, düşünce ve görüşleri yorumlama, inceleyebilme ve eleştirebilme hakkı</i>	152
2.1.4.	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine göre basın özgürlüğünün sınırları	153
2.1.4.1.	<i>Basın özgürlüğünün sınırlarının kanunla çizilmiş olması</i>	153
2.1.4.2.	<i>Demokratik toplum düzeninin basın özgürlüğüne müdahaleyi gerekli kılması</i>	154
2.1.4.3.	<i>Müdahalenin meşru bir amaç taşıması</i>	155
2.1.4.3.1.	<i>Ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün ve kamu güvenliğinin korunması amacıyla basın özgürlüğünün sınırlandırılması</i>	155
2.1.4.3.2.	<i>Kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla basın özgürlüğünün sınırlandırılması</i>	156
2.1.4.3.3.	<i>Genel ahlakın ve sağlığın korunması amacıyla basın özgürlüğünün sınırlandırılması</i>	157

2.1.4.3.4. Gizli bilgilerin açığa vurulmasının önlenmesi amacıyla basın özgürlüğünün sınırlandırılması	158
2.1.4.3.5. Yargı organlarının tarafsızlığının korunması amacıyla basın özgürlüğünün sınırlandırılması	158
2.1.4.3.6. Başkalarının şöhret ve haklarının korunması amacıyla basın özgürlüğünün sınırlandırılması	158
• Dini değerlere hakaret	159
• Kişinin özel hayatı	159
• Kişinin onur ve saygınlığını oluşturan kişilik haklarının korunması	160
• Haberin gerçeğe uygun olması	164
• Haberin yayımlanmasında kamu yararı ve toplumsal ilgi bulunması	168
• Haberin güncel olması	168
• Haberin verilmesinde ölçülülük ilkesine uygunluk	169
• Haberin bir bütün olarak değerlendirilmesi gereği	171
2.1.5. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu kapsamında gazetecinin özen borcu	171
2.1.6. Basın İlan Kurumu Teşkilane Dair Kanun ve Basın Ahlak Esasları Hakkında 129 sayılı Genel Kurul Kararı kapsamında gazetecinin özen borcu	173
2.1.7. 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun kapsamında gazetecinin özen borcu	175
2.1.8. İşin Görülmesini İsteme Hakkının Devri	176
2.1.8.1. İşyerinin devri halinde gazetecinin iş görme borcu	176
2.1.8.2. Basın iş sözleşmesinin devri halinde gazetecinin iş görme borcu	180
2.1.8.3. Ödünç iş ilişkisinde gazetecinin iş görme borcu	181
2.2. Gazetecinin Emir ve Talimatlara Uyuma Borcu	184
2.2.1. Basın işverenin yönetim hakkı	185
2.2.2. Editöryal bağımsızlık	188
2.2.3. Basın iş hukukunda yönetime katılma	191
2.2.4. Basın iş sözleşmesinde gazetecinin uymakla yükümlü olduğu talimatlar	199
2.3. Gazetecinin Sadakat Borcu	205

2.3.1.	Gazetecinin sadakat borcunun tanımı	207
2.3.2.	Gazetecinin sadakat borcunun yasal dayanakları ve sınırları	208
2.3.3.	Gazetecinin sadakat borcunun kapsamı.....	210
2.3.4.	Gazetecinin sır saklama borcu.....	221
2.3.5.	Gazetecinin bilgi uçurması.....	224
2.3.6.	Gazetecinin yan işte çalışmasının sadakat borcu açısından değerlendirilmesi.....	231
2.3.7.	Gazetecinin işvereni ile rekabet etmesinin sadakat borcu açısından değerlendirilmesi.....	234
3.	BASIN İŞ SÖZLEŞMESİNİN BASIN İŞVERENİNE YÜKLEDİĞİ BORÇLAR	237
3.1.	Basın İşverenin Ücret Ödeme Borcu	238
3.1.1.	Ücretin tanımı	239
3.1.2.	Çalışma karşılığı ücret.....	240
3.1.2.1.	<i>Gazetecinin ücretinin peşin ödenmesi</i>	<i>242</i>
3.1.2.2.	<i>Gazeteciye peşin olarak ödenen ücretin iade alınmaması</i>	<i>245</i>
3.1.2.3.	<i>Basın işverenin fazla çalışma ücreti ödeme borcu.....</i>	<i>247</i>
3.1.2.4.	<i>Basın işverenin fazla sürelerle çalışma ücreti ödeme borcu</i>	<i>252</i>
3.1.2.5.	<i>Gazetecinin gece çalışmaları ve basın işverenin hafta tatil ücreti ödeme borcu</i>	<i>253</i>
3.1.2.6.	<i>İşverenin ulusal bayram genel tatil ücreti ödeme borcu.....</i>	<i>257</i>
3.1.2.7.	<i>Fazla çalışma ücretinin sözleşme ile ücrete dahil edilip edilemeyeceği sorunu.....</i>	<i>257</i>
3.1.2.8.	<i>Gazetecinin fazla çalışma karşılığı serbest zaman kullanması.....</i>	<i>260</i>
3.1.2.9.	<i>Gazetecinin fazla çalışma ücretinin miktarı.....</i>	<i>261</i>
3.1.2.10.	<i>Toplu iş sözleşmesinde yer alan çalışma süresi ile ilgili düzenlemelerin değerlendirilmesi</i>	<i>263</i>
3.1.2.11.	<i>Gazetecinin ücretinin ve fazla çalışma ücretinin ödenmesinde gecikme ve her gün için yüzde beş fazla ödeme kuralının Anayasa Mahkemesi tarafından iptali</i>	<i>265</i>
3.1.2.12.	<i>Gecikme halinde yüzde beş fazla ödeme kuralının hukuki niteliği</i>	<i>268</i>
3.1.2.12.1.	<i>Gecikme halinde yüzde beş fazla ödeme kuralının tazminat olduğu görüşü</i>	<i>268</i>

3.1.2.12.2. Gecikme halinde yüzde beş fazla ödeme kuralının ceza koşulu olduğu görüşü	269
3.1.2.12.3. Gecikme halinde yüzde beş fazla ödeme kuralının temerrüt faizi olduğu görüşü	275
3.1.2.12.4. Gecikme halinde yüzde beş fazla ödeme kuralının kamu düzeni hükmü olduğu görüşü.....	277
3.1.2.13. Anayasa Mahkemesi tarafından verilen iptal kararları öncesinde gazetecinin ücretlerinde gecikme halinde yüzde beş fazla ödeme kuralına göre hesaplanan alacaklarda indirim yapılması.....	278
3.1.2.14. Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararları öncesinde gecikme halinde yüzde beş fazla ödeme kuralının Anayasa'ya uygunluğu tartışmaları.....	281
3.1.3. Çalışma karşılığı olmayan ücret.....	287
3.1.3.1. Yıllık ikramiye.....	288
3.1.3.2. İkramiye	291
3.1.3.3. Askerlik Sırasında Ücret	293
3.1.3.4. Gebelik ve analık halinde ücret.....	299
3.1.3.5. Tutukluluk ve mahkûmiyet halinde ücret.....	300
3.1.3.6. Yayının tatili nedeniyle ücret	305
3.1.3.7. Hastalık Halinde Ücret.....	306
3.1.3.8. İş sözleşmesinin süresinden önce sona ermesi halinde ücret.....	308
3.1.3.9. Terfi zammı.....	308
3.1.4. Gazeteciye ücretinin ödenmesi	309
3.1.4.1. Ücretin miktarı.....	309
3.1.4.2. Ücretin ödenme zamanı.....	310
3.1.4.3. Ücretin ödeneceği para cinsi.....	310
3.1.4.4. Ücretin ödenme yeri.....	311
3.1.5. Ücretin korunması	313
3.1.5.1. Peşin alınan ücretin iş sözleşmesinin feshi halinde iade edilmemesi	313
3.1.5.2. Gazetecinin ücretinin haczi, devri ve rehni	313
3.1.5.3. Gazetecinin ücretinin takası.....	316
3.1.5.4. İflas ve haciz halinde gazetecinin ücretinin ayrıcalıklı alacak olması	318
3.1.5.5. Gazetecinin ücret garanti fonundan yararlanması.....	320
3.1.5.6. Gazetecinin ücret ve diğer kazançlarından indirim yapılamaması	320
3.1.5.7. Basın işverenin temerrüdü halinde gazeteciye ücret ödenmesi.	321

3.1.5.8.	<i>Ücretinin ödenmemesi sebebiyle gazetecinin çalışmaktan kaçınması</i>	322
3.1.5.9.	<i>Gazetecinin hapis hakkı</i>	323
3.1.5.10.	<i>Ücret kesme cezası</i>	323
3.1.5.11.	<i>İşverenin ücret ödeme güçsüzlüğüne düşmesi</i>	324
3.1.6.	Gazetecinin ücretinin ödenmemesi.....	324
3.2.	Basın İşverenin Gazeteciyi Koruma ve Gözetme Borcu	326
3.2.1.	Gazetecinin kişiliğini koruma borcu	327
3.2.2.	Gazetecinin ulaşılabilir olmama hakkının korunması	329
3.2.3.	Gazetecinin psikolojik taciz ve cinsel tacize karşı korunması	330
3.2.4.	Gazetecinin kişisel verilerinin korunması	335
3.2.5.	İşverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma borcu.....	344
3.3.	Basın İşverenin Eşit Davranma Borcu	351
3.4.	Basın İşverenin Araç ve Malzeme Sağlama Borcu.....	355
3.5.	Basın İşverenin Gazetecinin Yaptığı Giderleri Karşılama Borcu	357
3.6.	Basın İşverenin Gazeteciye Yıllık Ücretli İzin Kullandırma Borcu ...	358
3.6.1.	Genel olarak	358
3.6.2.	Gazetecinin yıllık ücretli izne hak kazanma koşulları	359
3.6.3.	Gazeteciye yıllık ücretli izin kullandırılması.....	366
3.6.4.	Yıllık izin ücreti.....	371
3.6.5.	Gazeteciye yıllık iznin kullandırılmamasının veya yıllık izin ücretinin ödenmemesinin yaptırımı.....	371
3.6.6.	Basın iş sözleşmesinin sona ermesi halinde yıllık ücretli izin	373
3.7.	Gazeteciye Hizmet Belgesi Verilmesi	375
SONUÇ		376
KAYNAKÇA		395
ÖZGEÇMİŞ		

KISALTMALAR DİZİNİ

AB	: Avrupa Birliği
A.g.k	: Adı Geçen Kaynak
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
Art.	: Madde (Artikel)
ATAD	: Avrupa Topluluğu Adalet Divan
BAG	: Alman Federal İş Mahkemesi (Bundesarbeitsgericht)
BetrVG	: Alman İşyeri Temel Kanunu (Betriebsverfassungsgesetz)
BGB	: Alman Medeni Kanunu (Bürgerliches Gesetzbuch)
Bkz.	: Bakınız
Dn.	: Dipnot
EC	: Avrupa Topluluğu (European Community)
Ed.	: Editör
EU	: Avrupa Birliği (European Union)
GG	: Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasası (Grundgesetz)
ILO	: Uluslararası Çalışma Örgütü (International Labour Organization)
KİBB	: Kazancı İçtihat Bilgi Bankası
KVKK	: Kişisel Verileri Koruma Kanunu
LGBTİ+	: lezbiyen, gey, biseksüel, transgender, intersex
m.	: Madde
RG	: Resmî Gazete
Rn.	: Kenar Numarası (Randnummer)
RSF	: Sınır Tanımayan Gazeteciler Örgütü (Reporters sans frontiers)
RTÜK	: Radyo ve Televizyon Üst Kurulu

s.	: Sayfa
S	: Sayı
SMİP	: Sinerji Mevzuat İctihat Programı
T	: Tarih
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TBMM	:Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TGS	: Türkiye Gazeteciler Sendikası
TİS	: Toplu İş Sözleşmesi
TİSK	: Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu
TMK	: Türk Medeni Kanunu
TMSF	: Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu
TRT	: Türkiye Radyo Televizyon Kurumu
TTK	: Türk Ticaret Kanunu
TÜHİS	: Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası
TvG	: Alman Toplu İş Sözleşmesi Kanunu (Tarifvertragsgesetz)
TzBfG	:Alman Kısmi Süreli Çalışma ve Belirli Süreli İş Sözleşmeleri Kanunu (Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge)
UrhG	:Telif Hakkı Kanunu (Urheberrechtsgesetz)
vd.	: ve devamı

GİRİŞ

1830'lu yıllarda doğan gazetecilik mesleği, siyasal ve toplumsal etkenlerle ülkemizde uzun süre asıl meslekle birlikte yürütülen bir yan meslek olarak kalmıştır. Bu sebeple gazeteciler uzun süre hukuki korumadan yoksun çalışmışlardır. Cumhuriyetin ilanı ve özellikle de harf devrimi sonrasında hem okur yazar sayısının hem de gazetelerin sayısının; çok partili sisteme geçiş döneminde demokrasi ve insan haklarına verilen önemin artması ve serbest rekabet ortamı, basını daha önemli hale getirmiştir. Ülkemizde basın işletmelerinin Türk Ticaret Kanunu'nun 12. maddesi uyarınca¹ ticari işletme olarak kabul edilmesinin yarattığı rekabet koşulları basın sektöründe tekelleşmeye imkân hazırlamış ve ofset baskı teknolojisine geçilmesi ile basında ilk tekelleşme de ortaya çıkmıştır. Tüm bu gelişim ve değişimler sonucunda gazetecilik, ek iş olarak yapılacak bir meslek olmaktan çıkarak, çok hızlı çalışma temposu gerektiren bir meslek haline dönüşmüştür.

Yaşanan bu gelişmelerin yanı sıra gazetecilerin özel çalışma koşulları, gazetecilerin yaptıkları mesleğin özelliklerine uygun bir düzenlemeyle korunmaları ihtiyacını doğurmuş ve 1952 yılında 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun (Basın İş Kanunu) yürürlüğe girmiştir. 10.01.1961 tarihinde yürürlüğe giren 212 sayılı Kanun'la, Basın İş Kanunu'nda önemli değişiklikler yapılarak gazetecilere kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, yıllık ve haftalık ücretli izin hakkı, gazetenin kapanması durumunda gazeteciye ücret ödenmesi zorunluluğu gibi haklar tanınmıştır. Ancak günümüzde yaşanan teknolojik gelişmeler, özellikle internet gazeteciliği ve bunun yarattığı yeni istihdam biçimleri, insan hakları konusunda yaşanan gelişmeler, işçilerin kişilik haklarına verilen önemin artması, Türk Borçlar Kanunu'nda yer alan hizmet sözleşmesine ilişkin düzenlemeler ve 4857 sayılı Kanunda yer alan düzenlemeler karşısında Basın İş Kanunu gazeteciler ile işverenleri arasında yaşanan çatışmaları çözmekten çok uzak bir hal almıştır. Türkiye Gazeteciler Sendikası ile işverenler arasında imzalanan toplu iş sözleşmeleri bir dönem basın iş

¹6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu'nda, 6762 sayılı eski Ticaret Kanunu'nun 12.maddesinde olduğu gibi gazeteciliği ticari işletme olarak kabul eden bir düzenlemeye yer verilmemiş, Kanun'un 11. maddesinin I. fıkrasında ticari işletmenin tanımı yapılmıştır. Buna göre ticari işletme, esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlamayı hedef tutan faaliyetlerin devamlı ve bağımsız şekilde yürütüldüğü işletmedir. Gazete ticari bir girişim olmakla beraber sınırsız olarak maddi menfaatler peşinde koşmasının düşünülemeyeceği yönünde bkz. S. Dönmezer ve K. Bayraktar, (2016). *Basın hukuku*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 132.

hukukunun gelişimine belirgin bir katkı sağlasa da son yıllarda ülkemizde tüm sektörlerde olduğu gibi basın sektöründe de imzalanan toplu iş sözleşmeleri sayıca azalmış ve nitelik yönünden zayıflatılarak çalışma barışına olumlu bir katkı yapmaktan uzaklaşmıştır. Yine Basın İş Kanunu'nun 14. maddesine ve ek 1. maddelerinde yer alan gazetecinin ücretinin geç ödenmesi halinde günlük %5 fazla ödeneceği yönündeki düzenlemelerin Anayasa Mahkemesi tarafından Anayasa'ya aykırılığı sebebiyle iptali, ücreti ödenmeyen gazetecileri 4857 sayılı Kanun ile işçilere sağlanan korumadan dahi daha geri bir konuma götürmüştür. Bu sebeple tezde gazeteci ve işverenin hak ve yükümlülükleri belirlenirken taraflar arasında kurulan ilişkinin doğasına uygun düştüğü ölçüde Türk Borçlar Kanunu'nda ve 4857 sayılı İş Kanunu'nda yer alan düzenlemeler de inceleme konusu yapılmaya çalışılacaktır.

Gazetecilik mesleğini diğer mesleklerden ayıran en önemli unsur hiç şüphesiz gazetecinin aynı zamanda bir kamu hizmeti görmesidir. Gazetecinin en önemli görevi gerçeğe uygun ve güncel haberlerle halkı bilgilendirmek ve aydınlatmaktır. Gazeteci bu görevini yerine getirirken özen borcu çerçevesinde, üçüncü kişilerin kişilik haklarını ihlal edici nitelikte haber yapmamakla yükümlüdür. Bu anlamda gazetecinin özen borcunun sınırlarının belirlenmesi önem taşıdığından tezde gazetecinin özen borcu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi çerçevesinde ayrıntılı olarak incelenmeye çalışılacaktır.

Gazeteci, mesleğini ancak basın özgürlüğünün var olduğu bir ortamda yapabilir. Gazeteci, mesleğini icra ederken basın özgürlüğü konusunda birbirinden farklı güçler ile karşı karşıya kalmakta, basın özgürlüğünü hem devletin hem reklam veren firmaların hem de işverenin müdahalesine karşı savunmaya ve korumaya çalışmaktadır. Bir işverene bağımlı olarak çalışan gazeteciler açısından basın özgürlüğünün mutlak olmadığını, gazetecinin basın özgürlüğünün, basın işletmesi tarafından sınırları belirlenmiş editoryal kurallar çerçevesi içinde olduğunu belirtmek gerekir. Aksinin kabulü, basın işletmesinin basın özgürlüğüne müdahale niteliğindedir. Tezde de bu bağlamda editoryal bağımsızlık konusunda açıklamalar yapılmaya çalışılacaktır.

Alman hukukunun aksine ülkemizde işçi benzeri (*arbeitnehmerähnliche personen*) olarak sınıflandırılan bir çalışan grubu bulunmadığından ülkemizde gazeteciler bağımlı çalışan gazeteciler ve serbest gazeteciler olarak ikili bir sınıflandırmaya tâbi tutulmaktadırlar. Ülkemizde gazetecilik mesleğini bir işverene bağımlı olarak icra etmesine rağmen işverenin birtakım yükümlülüklerden kurtulmak amacıyla yayım sözleşmesi, eser sözleşmesi veya vekalet sözleşmesi imzaladığı gazetecilerin sayısı da

oldukça fazladır. Tezde basın iş sözleşmesinin bu sözleşme türlerinden farkları da incelenerek gazetecinin hangi hallerde işverene bağımlı çalışan olduğu hangi hallerde ise serbest çalışan olduğuna dair tespitlere yer verilmeye çalışılacaktır.

Gazetecilik mesleğinin bir işverene bağımlı olarak yapılmasının gazetecilik mesleğinin doğasına ne ölçüde uygun olduğu tartışmalıdır. Tüm dünyada gazetecilik mesleği yaygın olarak bir işverene bağımlı olarak icra edilmektedir. Bunun istisnalarını freelance yani serbest gazeteciler ve son yıllarda yaygın olarak karşılaştığımız youtube platformunda açtıkları kanallarla youtube üzerinden gazetecilik faaliyetini yürüten youtuber gazeteciler oluşturmaktadır. Freelance gazeteciler ve youtuber gazetecilerin yayınlarını yaparken bir işverenin müdahalesi ile karşılaşmamaları bakımından basın özgürlüğünün gerçekleşmesine katkıları yadsınamaz. Tezde kısaca freelance gazeteciler ve youtube üzerinden gazetecilik faaliyetini yürüten gazetecilerin bağımlı çalışan gazetecilere göre avantaj ve dezavantajları konusunda da açıklamalara yer verilmeye çalışılacaktır.

Basın iş sözleşmesi ile işveren, gazeteciye karşı ücret ödeme, gazeteciye gözetme ve gazeteciye eşit davranma borcu altına girmektedirken, gazeteci ise işverene karşı iş görme borcu, işverenin emir ve talimatlarına uyma borcu ve sadakat borcu altına girmektedir. Anayasa'nın 28. maddesinde ifade edilen basın özgürlüğü karşısında gazetecinin işverenin emir ve talimatlarına uyma borcunun ve sadakat borcunun sınırlarının çizilmesi, gazetecinin basın iş sözleşmesinden doğan haklarının anlaşılması açısından önem taşımaktadır. Tezde bir işverene bağımlı olarak çalışan gazetecinin işverenin emir ve talimatlarına uyma borcunun ve sadakat borcunun kapsam ve sınırları ayrıntılı olarak incelenmeye çalışılacaktır.

Tezimizde Avrupa Birliği Direktifleri de göz önünde bulundurularak hukukumuzda bir işverene bağımlı olarak çalışan gazetecinin haklarının korunması ve mesleğini daha bağımsız bir şekilde icra edebilmesi için alınması gereken önlemler, gazetecinin yönetime katılma hakları çerçevesinde değerlendirilmeye çalışılacaktır.

Tez giriş, sonuç ve üç ana bölümden oluşmaktadır.

Birinci bölümde basın iş hukukunun gelişimi, gazetecilerin özel bir Basın İş Kanunu'na tâbi olmalarının sebepleri, Basın İş Kanunu'nun kapsamı, Basın İş Kanunu'nun Türk Borçlar Kanunu ile ilişkisi, basın iş sözleşmesi, tanımı, şekli, unsurları, özellikleri, türleri; eser sözleşmesi, yayım sözleşmesi ve vekalet sözleşmesi gibi sözleşme

türlerinden farkları ve serbest gazeteciler ile youtube üzerinden gazetecilik faaliyetini yürüten gazeteciler incelenmeye çalışılacaktır.

İkinci bölümde gazetecinin basın iş sözleşmesinden doğan iş görme borcu ve bu kapsamda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları ışığında işini özenle yapma borcu, gazetecinin emir ve talimatlara uyma borcu, gazetecinin sadakat borcu basın özgürlüğü ve basın özgürlüğünün sınırları bağlamında ele alınmaya çalışılacaktır. Gazetecinin sır saklama borcu, bilgi uçurması, yan işte çalışması ve işvereni ile rekabet etmesi, gazetecinin sadakat borcu çerçevesinde ayrıca incelenmeye çalışılacaktır.

Üçüncü bölümde ise gazetecinin ancak ekonomik kaygıları bir tarafa bırakarak mesleğini icra etmesi halinde basın özgürlüğünün gerçekleşmesine katkı sağlayabilecek ve mesleğini basın özgürlüğünün sağladığı haklar çerçevesinde yapmayı talep edebilecek olması sebebiyle, basın işverenin basın iş sözleşmesinden doğan ücret ödeme borcu, gazeteciye koruma ve gözetme borcu, eşit davranma borcu, gazeteciye araç ve malzeme sağlama borcu, gazetecinin yaptığı giderleri karşılama borcu, gazeteciye yıllık ücretli izin kullandırma borcu ve basın iş sözleşmesinin sona ermesi halinde gazeteciye hizmet belgesi verilmesi borcu incelenmeye çalışılacaktır.

Tezimiz ile ülkemizde bir işverene bağımlı olarak çalışan gazetecilerin ve işverenlerin hak ve yükümlülüklerinin mevcut yasal düzenlemeler kapsamında basın özgürlüğü bağlamında durumunun ortaya konulması ve basın iş sözleşmesi kapsamında basın özgürlüğünün gerçekleştirilebilmesi için yapılabilecekler konusunda bir çözüm önerisi getirilmesi amaçlanmaktadır.

BİRİNCİ BÖLÜM

1. BASIN İŞ HUKUKU VE BASIN İŞ SÖZLEŞMESİ

Basın iş hukuku, gazeteciler ile işverenleri arasındaki çalışma ilişkilerini düzenleyen hukuk dalıdır². Basın iş sözleşmesinin kurulması, basın iş sözleşmesinden doğan hak ve borçların yerine getirilmesi, basın iş sözleşmesinin devamı süresince çalışma koşullarının, çalışma ve dinlenme sürelerinin düzenlenmesi, iş sağlığı ve güvenliği, basın iş sözleşmesinin sona ermesi ve sona ermesinin hukuki sonuçları bireysel basın iş hukukunun kapsamında kalmaktadır³. Basın iş hukukunun temel yapı taşı basın iş sözleşmesi oluşturmaktadır⁴. Basın iş sözleşmesinin incelenmesine geçmeden önce aşağıda öncelikle basın iş hukukunun gelişimi, gazetecinin özel bir Basın İş Kanunu'na tabi olmalarının sebepleri, Basın İş Kanunu'nun kapsamı ve gazeteci ile Basın İş Kanunu'nun Türk Borçlar Kanunu ile ilişkisi incelenecektir. Basın iş sözleşmesi ile ilgili açıklamalar sonrasında ise ülkemizde son yıllarda özellikle bir basın kuruluşunda çalışmayan gazeteciler arasında çok revaçta olan ve youtube platformunda kurulan kanallarla gazetecilik faaliyetini sürdüren gazeteciler ile basın iş sözleşmesine tabi olmadan çalışan serbest gazeteciler hakkında incelemelere yer verilecektir. Son olarak ise serbest gazeteciler ile kurulan eser sözleşmesi, yayım sözleşmesi, vekalet sözleşmesi gibi iş görme borcu doğuran sözleşmeler ile basın iş sözleşmesi arasındaki benzerlikler ile farklılıklar incelenecektir.

1.1. Basın İş Hukukunun Gelişimi

19. yüzyılda matbaacılık tekniğindeki ilerlemeler ve düşünce özgürlüğündeki gelişmeler hem gazetelerin sayısının hem de tirajının artmasını sağlamış ve böylelikle basında yeni bir iş alanı doğmuştur. Basının gelişmeye başladığı dönemde gazetecilerin özel bir hukuki korumaya ihtiyaç duydukları hiç düşünülmemiştir. Bu dönemde gazeteciler bağımsız yazarlar olarak karşımıza çıkmakta ve gazeteciliği ek iş olarak yapmaktaydılar⁵. Ancak sanayi devrimi ile basın büyük bir gelişme göstermiş ve kendi

²H. H. Sümer (2020). *Bireysel basın iş hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 3.

³Sümer, 2020, **a.g.k.**, 7.

⁴ Sümer, 2020, **a.g.k.**, 61.

⁵N. Gökçek Karaca (2010). *Gazetecinin Basın İş Kanunundan doğan hakları ve sorumlulukları*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 27; N. Gökçek Karaca (2020). *Basın iş hukuku medya çalışma ilişkileri (2. baskı)*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 35.

hazırladığı gazeteyi kendisi dizip basan ve satan gazeteci artan talebi karşılamak için işveren konumuna geçmiştir⁶. Özellikle I. Dünya Savaşı'ndan sonra gazetecilik bir meslek olarak kabul edilmiştir⁷.

Gazetecilerin mesleki ve sosyal haklarının bazı ülkelerde kanunla, bazı ülkelerde ise kolektif sözleşmelerle düzenlendiği görülmektedir. Örneğin Avusturya'da 1920 tarihli Gazeteciler Kanunu⁸ ve Fransa'da 29.03.1935 tarihli Kanunla İş Kodunun 29. maddesine eklenen hükümler ile düzenleme yolu tercih edilirken⁹; Amerika Birleşik Devletleri¹⁰, Almanya¹¹ ve Yunanistan'da¹² ise toplu sözleşmelerle düzenlenme yolu tercih edilmiştir¹³.

Cumhuriyet öncesi dönemde ve Cumhuriyetin ilk yıllarında basın sektöründe işçi-işveren ilişkilerini doğrudan düzenleyen yasal düzenleme bulunmamaktadır¹⁴. Ülkemizde ayırım yapılmaksızın tüm işçilerin işverenleri ile olan ilişkiler ilk olarak 22.04.1926 tarihli 818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun hizmet akdini düzenleyen 313-354. maddeleri arasında düzenlenmiştir. 15.06.1937 tarihinde yürürlüğe giren 3008 sayılı İş Kanunu ile işçiler bedenen çalışan işçiler ve fıkren çalışan işçiler olarak ikiye ayrılmış ve fıkren çalışan işçiler İş Kanunu kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu sebeple bu dönemde gazeteciler de Borçlar Kanunu'nun hükümlerinden yararlanmıştır.

Ülkemizde gazetecilerin iş hukuku bakımından korunmasına ilişkin ilk düzenleme 28.06.1938 tarihli ve 3511 sayılı Basın Birliği Kanunu'dur. Basın Birliği Kanunu'nda, Türkiye'de yayınlanan gazete, dergi ve haber ajanslarının yazı, haber, fotoğraf ve tashih işlerinde çalışanların Türk Basın Birliği'ne üye olmadıkça gazetecilik mesleğini

⁶M. Şakar (2002). *Basın iş hukuku gazetecilerin çalışma ilişkileri*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 21.

⁷C. Tuncay (1989). *Hukuki yönden basında işçi-işveren ilişkileri*. İstanbul: Evrim Basım Yayım Dağıtım, 5.

⁸Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 16.

⁹Daha sonra gazetecilerin çalışma şartları Fransa'da İş Kodu hükümlerinde değişiklik yapan 4.7.1974 tarihli kanun ile 761-1 ile 761-16. maddeleri arasında tekrar düzenlenmiştir. Bkz. Şakar, 2002, **a.g.k.**, 22; M. A. Şuğle (2001). *İş hukuku açısından gazeteci. (1. baskı)*. Ankara: Çağdaş Gazeteciler Derneği Yayınları, 2001, 11; Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 14.

¹⁰Şakar, 2002, **a.g.k.**, 22.

¹¹Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 30; Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 17.

¹²Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 35.

¹³Çeşitli ülkelerde ortaya çıkan özel düzenlemelerin gazetecilerin çalışma koşulları açısından özel durumlarını kanun ile düzenleyen ülkeler ve belirlemeleri daha çok uygulamaya bırakan yani gazetecilerin hukuki durumlarının toplu iş sözleşmeleri ile düzenlendiği ülkeler olarak iki kategoride toplanması mümkündür. Birinci kategoride yer alan ülkeler bakımından gazetecilerin haklarının tanınmasında yasal bir koruma elde etmiş olmaları avantaj ancak meydana gelen değişikliklere uygun yasal düzenlemelerin yapılmaması dezavantajken; düzenlemelerin toplu iş sözleşmelerine bırakıldığı ülkelerde gelişmelere karşı gösterilen uyum daha kolay olabilmektedir. En uygun modelin hem yasal korumanın hem toplu iş hukukunun birlikte geliştiği ülkeler olduğu şüphesizdir. Bkz. Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 10 vd.

¹⁴Sümer, 2020, **a.g.k.**, 10.

yapamayacakları belirtilmiştir. Basın Birliği Kanunu’nda gazeteci ile işveren arasındaki hukuki ilişkinin yazılı sözleşmeye dayanması koşulu getirilmiş, ayrıca feshi ihbar süresi, yıllık ücretli izin, deneme süresi, kıdem tazminatı, sendikal haklar gibi konular düzenlenmiştir. Basın Birliği Kanunu, 4932 Sayılı Basın Birliği Kanunu’nun Kaldırılması Hakkında Kanun ile 1946 yılında yürürlükten kaldırılmıştır. 1946-1952 yılları arası dönem gazetecilerin yeniden Borçlar Kanunu hükümlerine tâbi oldukları dönemdir. 1949 yılında bütün fikir işçilerini kapsama almayı amaçlayan Özel Teşebbüs Müstahdemleri Kanunu adı altında kanun tasarısı hazırlanmıştır. Ancak bu tasarı ihtiyaçlara uygun bulunmayarak meclis tarafından benimsenmemiş, 1950 seçimleri sonrası kadük olmuştur¹⁵. Bu tasarı, birbirinden çok farklı yapıdaki çalışan grupları için yeknesak düzenlemeler getirmeyi hedeflemiş ancak farklı ihtiyaçları göz önünde bulunduramamış olmakla beraber, belirli meslek gruplarının sosyal ve mesleki ihtiyaçlarını kapsayan, özel çalışma koşullarına uygun özel kanunların çıkarılmasında yarar olduğu düşüncesini ortaya koymuş olması bakımından önemlidir¹⁶.

1.2. Gazetecilerin Özel Bir Basın İş Kanunu’na Tâbi Olmalarının Sebepleri

Basın iş hukuku, basın çalışanları ile basın işverenleri arasındaki çalışma ilişkilerini düzenleyen hukuk dalıdır¹⁷. Gazetecilik mesleğinin özellikleri, birçok ülkede olduğu gibi ülkemizde de basın çalışanları ile işverenleri arasındaki ilişkilerin özel olarak düzenlenmesini gerekli kılmıştır. Bunun sonucu olarak ülkemizde gazeteciler ile işverenleri arasındaki ilişkiler 13.06.1952 tarihinde kabul edilen ve 20.06.1952 tarihinde yürürlüğe giren 5953 Sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun ile düzenlenmiştir. Böyle bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmasının sebeplerini işverenin karşısında işçi konumunda olan gazetecinin aslında en önemli görevi olan kamuyu bilgilendirme ve aydınlatma görevini basın özgürlüğünden yararlanarak yerine getirebilmesi sebebiyle basın özgürlüğü, gazeteciliğin tehlikeli ve yıpratıcı bir meslek oluşu ve siyasal, toplumsal ve ekonomik sebepler olarak belirlemek mümkündür¹⁸. Bu başlıklar aşağıda kısaca incelenecektir.

¹⁵Şakar, 2002, **a.g.k.**, 28.

¹⁶Ç. Özek (1962). Basın hukukumuzda göre fikir işçileri ile işverenler arasındaki hukuki münasebet. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 28 (1), 61.

¹⁷Sümer, 2020, **a.g.k.**, 3.

¹⁸Bkz. Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 19 vd.; 2020, **a.g.k.**, 41 vd.

1.2.1. Basın özgürlüğü

Günümüzde basın, kamuoyu yaratma ve etkilme konusunda en etkili araç ve yasama, yürütme, yargı erkleri dışında bir dördüncü kuvvet¹⁹ olarak kabul edilmektedir. Basının dördüncü kuvvet olması, onun yasama, yürütme ve yargıdan oluşan üçlü iktidar yapısını kamu adına denetlemesi anlamına gelir. Yani, dördüncü kuvvet olma durumu bir tür karşı-iktidar olma durumudur. Devleti yönetenlerin oluşturduğu ulusal ve uluslararası politikalar, başka ülkelere karşı alınan tavırlar bu durumda bir istisna teşkil etmez ve gazeteci bu tür durumlarda da halkın haber alma hakkını her şeyin üzerinde tutar²⁰. Basın sadece halkın bilgi alma hakkını değil, aynı zamanda bilinç oluşturma, halkı yönlendirme ve siyasi iktidarı denetleme ve iktidara karşı halkın sözcülüğü görevini de yerine getirmektedir. Yasama, yürütme ve yargının aynı görüşte olduğu bir ortamda farklılıklar ancak özgür basın tarafından ortaya konulabilmektedir²¹. Basının sahip olduğu bu güç, basın özgürlüğünden yararlanarak mesleklerini icra eden gazetecilere önemli sorumluluklar yüklediği gibi gazetecilerin özel olarak korunmalarını da gerekli kılmaktadır²².

Basın özgürlüğü Anayasa güvencesine alınmışsa da basın özgürlüğünün anlam ifade edebilmesi ancak bu özgürlükten yararlanarak mesleğini icra eden gazetecilerin bağımsızlıklarının ve sosyal, ekonomik, mesleki anlamda haklarının özel olarak güvence altına alınmasıyla mümkündür. Basında çalışanlara ilişkin özel düzenleme basın özgürlüğünün sağlanmasına da yardımcı olur. Dolayısıyla basın iş hukuku basın özgürlüğünün hem nedeni hem de sonucudur demek mümkündür²³.

Basın özgürlüğü, basının belirli sınırlar çerçevesinde haber vermesinin sadece siyasi iktidar tarafından sınırlandırılıp engellenmemesi anlamına gelmemektedir. Basın özgürlüğünün basın endüstrisinin kendi iç yapısı içinde de sağlanması gerekir. Basının iç özgürlüğünün amacı, gazetecinin çalışmalarını kamu yararına uygun bir şekilde sürdürmesini sağlamak, kişisel ve özel çıkarlar uğruna yayına gölge düşürülmesini önlemektir²⁴. Basın özgürlüğünün sağlanabilmesi için iletişim araçlarının sayılarının

¹⁹Gazetecinin emeği ve bağımsızlığı korunup güvence altına alınmazsa basının değil basının işverenlerinin dördüncü kuvvet olduklarının söylenebileceği yönünde bkz. Şakar, 2002, **a.g.k.**, 20.

²⁰L. D. Tılıç (1999). Milliyetçilik ve yeni sahiplik yapısı kısılcacında Türk medyası. Birikim Dergisi, 117.

²¹C. Ongun (2010). Yargı kararları ışığında kişilik haklarının korunması ve medyanın sorumluluğu. *İstanbul Barosu Dergisi*, 84 (5), 2791.

²²Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 19, 23; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 6.

²³Sümer, 2020, **a.g.k.**, 5; Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 7.

²⁴S. Dönmezer, (1968). *Basın hukuku*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 187.

çokluğu ve farklı görüşlerin ortaya konulabilmesi önem taşımaktadır²⁵. Basın endüstrisinde tekelleşmenin çoğunluğun ve azınlığın düşüncelerinin eşitlik içinde açıklanmasına olanak sağlamaması sebebiyle tekelleşmenin olduğu bir ortamda gazetecinin işverene bağlılığı sebebiyle düşünceleri açıklama özgürlüğünü kullanabildiğini söylemek mümkün olmayacaktır²⁶. Gazete sahipliği tipinin ve manevi amacının değişimi, ilan ve reklam gelirlerinin giderek önem kazanması basın özgürlüğünün iç sınırlandırılmasına neden olmaktadır²⁷. Modern basında ilan ve reklam gelirlerinin önemi sebebiyle reklam verenlerin basın üzerinde büyük bir etkisi ve baskısı bulunmaktadır²⁸. Reklam gelirleri ile finanse edilen yayıncıların, rekabet ortamı içinde bulundukları da düşünüldüğünde tamamen bağımsız olmaları mümkün değildir²⁹. Bu sermaye gruplarını rahatsız edici haberlerin yapılması halinde reklamın kesilmesi tehlikesi ortaya çıkmaktadır³⁰. Gerçekten de bir otomobil fabrikasının ilanlarını düzenli olarak bir gazeteye vermesi halinde bu gazetenin fabrikada meydana gelecek bir grevde işçilerin tarafında olabilmesi çok zordur³¹. Bu sebeple basının kamuyu bilgilendirme görevinin doğrudan doğruya kârlılık işletmecilik kuralları ile sınırlandırıldığını söylemek

²⁵Medya piyasasının genel anlamda oligopolistik piyasa yapısına sahip olduğu bilinmektedir. Yoğunlaşma eğiliminin de yüksek oranda gerçekleştiği piyasada varlık sürdürebilmek yeni aktörler için zor, diğerleri içinse ciddi finansal yönetim gerektirmektedir. Ancak bu genel görünümün yanı sıra piyasanın oligopolistik yapısı içinde monopolcü rekabet piyasası özelliklerinin de görüldüğü belirtilmelidir. Bkz. T. Aydoğan (2013). Gazete piyasası finansman yapısı. *Selçuk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Sosyal ve Ekonomik Araştırmalar Dergisi*, 26, 309.

²⁶Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 121.

²⁷Büyük medya kuruluşlarının mevcudiyeti tamamen reklama bağlıdır ve medya reklam şirketleri ile yoğun bir ilişki içindedir. Tüm ekonomik çıkarlar bu bağın güçlü olmasını gerektirir. Yoğun bağıllık içinde olamayan medya kuruluşlarının hayatta kalması zordur. Geçmiş bunun örnekleri ile doludur. Eleştirel bir yaklaşım takınmak çoğu zaman hoş karşılanmaz, oysa uyum göstermenin hiçbir maliyeti yoktur. S. Atılğan (2001). Küreselleşme ve günümüzde medya sektörü. *Marmara İletişim Dergisi*, 11 (11), 241.

²⁸Habercilikte hiyerarşik sıralama, aşağıdan yukarıya doğru muhabirler, editörler, istihbarat şefi, haber müdürü, haber koordinatörü, genel yayın yönetmeni şeklindedir. Yöneticiler arası sıralama ise, haber genel yayın yönetmeni, spor müdürü, magazin müdürü, araştırma müdürü, program planlama müdürü, tanıtım müdürü, yayın yönetim müdürü, kurumsal iletişim danışmanı ve Ankara temsilcisidir. Bu noktada, tanıtıma ve reklama ilişkin yöneticilerin, Ankara'daki en üst düzey yöneticinin üstünde yer alması ilginçtir. Zira, editöryal bağımsızlık idealine en önemli müdahalelerden biri, reklam bağımlılığıdır. D. Tansel İliç (2014 c). Haber üretiminde görelî özerklik problemi: bir saha araştırması. *İnsan ve İnsan*, 1 (2). 36.

²⁹R. Müller-Glöge, U. Preis und I. Schmidt (2021). *Erfurter kommentar zum Arbeitsrecht*. C.H. Beck. § GG Art.5, Rn.93.

³⁰Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 134; Reklam verene karşı bağımsızlık açısından gazetelerin kararları konusunda bkz. U. Küçüközyiğit (2014). *Haber üretim sürecinde haber kararı ve karar aşamasında öne çıkan faktörler*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 173 vd. Gazetecilerin siyasal otoriteye ve reklam verene rağmen haber kararı alma tercihleri karşılaştırıldığında, reklam verenle çatışmamaya daha fazla özen gösterdikleri anlaşılmaktadır. Aynı değerdeki iki haber arasında, reklam veren ile çatışmayan haberin basılması kararı öne çıkmaktadır. Bkz. Küçüközyiğit, 2014, **a.g.k.**, 185.

³¹Örnek için bkz. Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 125.

mümkündür³². İşte gazetecilerin tekelleşmeye, işverenlere, başka basın işletmelerine, sendika gibi kolektif güçlere karşı korunabilmesi ancak basının iç özgürlüğünün sağlanması ile mümkündür. Basının iç özgürlüğünün gerçekleşebilmesi için yazı kurullarının dengeli oluşturulması ve gazete yazı kurullarında değişik görüşlerin yansıtılmasının güvence altına alınması gerekmektedir³³. Basının iç özgürlüğü sağlanamazsa, anonim şirket niteliğinde bulunan bir basın işletmesinde çalışan bir gazeteci, şirketin hisseleri borsada el değiştirdikçe düşüncesini değiştirmek ve şirketin isteklerine göre yazmak zorunda kalacaktır³⁴. Sahibi değişen gazetenin yazarlarının yayın yönlerini değiştirmek zorunda kalmaları halinde düşüncelerin özgürce açıklanabildiğinden ve basın özgürlüğünün sağlanabildiğinden söz etmek mümkün olmayacaktır³⁵. Bu sebeplerle gazetecilerle işverenler arasındaki hukuki ilişkinin kanunla sıkı ve kesin düzenlemelere tâbi tutulması basın özgürlüğünün gerçekleşmesi konusunda etken olabileceği ve gazetecilerin düşünce özgürlüklerinin sermayeye karşı korunarak böylelikle basının Anayasal görevlerini daha etkin bir biçimde gerçekleştirebileceği düşünülmektedir³⁶.

Görüldüğü üzere, gazetecilerin özgür bir ortamda çalışabilmeleri basın özgürlüğünün hem devlet müdahalesine³⁷, hem de işverenlere karşı korunmasıyla mümkündür. Basının özgürlüğü, ticaret olmamasından ileri gelmektedir³⁸. Ancak günümüzde basın işletmelerinin sermaye yapısı basını adeta gazetecilik faaliyetleri olmaktan çıkararak ulaşılmak istenen siyasi ve ekonomik hedefleri gerçekleştirmede bir araç haline getirmiştir³⁹. Dünyada ve ülkemizde gerek ekonomik gerekse siyasi anlamda etkili olmak isteyen kişiler bir basın grubu üzerinde hakimiyet kurmaya çalışmaktadırlar. Dev medya patronlarının gazete yayımcılığı dışında müteahhitlik, enerji piyasası, banka patronluğu gibi başka işleri olduğu ve bu işler sebebiyle siyasal iktidarla aralarını iyi

³²Özek, 1978, **a.g.k.**, 27.

³³Z. Gören (2012). Düşünceyi açıklama özgürlüğü. *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 24, 42.

³⁴Örnek için bkz. Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 24; 2020, **a.g.k.**, 50.

³⁵Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 125.

³⁶Özek, 1978, **a.g.k.**, 801.

³⁷Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. G. Basmacı (2019). *Türkiye’de tek parti ve koalisyon hükümetleri döneminde basın yasalarının işleyişi ve basına etkileri*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

³⁸İ. Erdoğan (2007). Karl Marx, basın özgürlüğü ve sansür. *İletişim Kuram ve Araştırma Dergisi*, 25, 246.

³⁹Medyada çalışanlar propaganda modelinin öngörülerine bağlı kalmak koşuluyla, özellikle habercilik yapanlar, çalışanlarında cesaret, erdemlilik gösterebilirler. Bu sorun olmaz, sorun yaratan durum, ifade edilen düşüncelerin dürüst ya da gerçek olması değil, konuların seçimi ve bunların sunulmasına izin verilen düşünceler yelpazesi, haberciliğe ve yorumlara ve belirli bir dünya görüşünün sunulmasında zorunlu tutulan genel çerçevedir. Bkz. Atılğan, 2001, **a.g.k.**, 241.

tutmak zorunda oldukları da bilinen bir gerçektir. Bu ticari yapının sonucu basın objektifliğinin zedelenmesi, haber konularının daraltılması, bazı haberlere vurgunun azaltılması, haber niteliğindeki olguların kamuya yansıtılmaması şeklinde oto sansür ortaya çıkabilmektedir⁴⁰. Pew Araştırma Merkezi⁴¹ tarafından üç yüz gazeteci ve gazete yöneticisi ile yapılan araştırmanın sonucuna göre, yüz elli yerel ve yüz otuz dört ulusal haber görevlisi gazeteci, rekabetten kaynaklanan ticari baskılar sebebiyle haber değeri olan birçok konunun takip edilmediği, katılımcıların dörtte biri haber kuruluşunun çıkarları için haberin tonunu yumuşattıklarını, katılımcıların üçte birinden fazlası ise ana şirkete reklam veren şirketlere veya işverenin arkadaş çevresine zarar verebilecek ve haber kuruluşunun mali çıkarlarını zedeleyecek haberlerin vurgulanmadığını dile getirmişlerdir⁴². Tüm bunlar olmasa dahi basın işletmesinin asıl amacının kamuyu bilgilendirmekten uzaklaşarak yüksek gelir elde etmek olması halinde, örneğin para karşılığı yapılması sebebiyle reklam niteliğinde olmasına rağmen bu husus vurgulanmadan, haber niteliği öne çıkarılarak yapılan yayınların varlığı halinde basının kamuyu aydınlatma ve bilgilendirme görevini gerçeğe uygun olarak yerine getirdiğinden söz etmek mümkün değildir. Bu bağlamda sansürün⁴³ ve oto sansürün basın özgürlüğünün önündeki en büyük engellerden olduğu söylenebilir. Bu ortamda, işvereni olan yayın kuruluşunun emir ve talimatlarıyla bağımlı olan gazetecinin özgür habercilik yapabilmesi çok kolay görünmemektedir⁴⁴. Basın ancak özgür olduğu ortamda toplumsal işlevlerini gereği gibi yerine getirerek üzerine düşen denetleme görevini yapabilecektir. Aksi hal gazetecileri sadece güç sahiplerinin kamuoyunun bilmesini istediği konuları

⁴⁰Oto sansürün hükümet baskısından değil, kariyerlerini ve yüksek gelirlerini riske atmak ve ayrıcalıklarını kaybetmek istemeyen medya yöneticileri, editörler ve köşe yazarlarından kaynaklandığı görüşü için bkz. D. Kurban ve C. Sözeri (2012). *İktidarın çarkında medya: Türkiye’de medya bağımsızlığı ve özgürlüğü önündeki siyasi, yasal ve ekonomik engeller*. İstanbul: Tesev Yayınları, 55.

⁴¹Pew Araştırma Merkezi, Amerika Birleşik Devletleri merkezli bir düşünce kuruluşudur. Toplumsal sorunlar, kamuoyu yoklaması ve Amerika Birleşik Devletlerini ve dünyayı şekillendiren demografik eğilimler hakkında bilgi sağlamakta ve aynı zamanda kamuoyu araştırması, demografik araştırma, medya içeriği analizi ve diğer ampirik sosyal bilim araştırmalarını yürütmektedir. Bkz. https://tr.wikipedia.org/wiki/Pew_Research_Center (Erişim tarihi: 18.10.2021).

⁴²G. Öz (2015). Kanunlarla korunan basın özgürlüğüne vurulmuş prangalar: sansür ve otosansür. *İstanbul Barosu Dergisi*, 89 (6), 107.

⁴³Medya üzerindeki reklam baskısı yolsuzlukların, işten çıkarmaların, grevlerin ya da sendikasılaştırma stratejilerinin haberleştirilmesine de engel olmaktadır. Hatta gazeteciler kendi özlük hakları ya da işten çıkarılan ve sendikasılaştırılan meslektaşları ile ilgili dahi haber yapamamaktadırlar. Bkz. Kurban ve Sözeri, 2012, a.g.k., 55.

⁴⁴Türkiye’de yapılan birçok bilimsel araştırma gazetecilerin ve medyanın güvenilirliğini kaybettiğini göstermektedir. Bir araştırmaya göre medyaya güvenenlerin oranı %28,5’tur. Bkz. L. D. Tılıç (2003). *Türkiye’de gazetecilik, sonuç yerine: 21. yüzyılda gazetecilik, demokrasi ve kültür, yeni koşullar ve tehditler*. Ankara: Çağdaş Gazeteciler Derneği Yayınları, 439 vd.

haber yapan kişiler haline getirecektir ki bu ortamda basın özgürlüğünün varlığını savunmak mümkün olmayacaktır.

Kamuyu bilgilendirmekle görevli olan gazetecilerle yayın kuruluşları arasındaki işçi-işveren ilişkisi ve iş sözleşmesini diğer iş görme sözleşmelerinden ayıran *bağımlılık* unsuru göz önünde bulundurulduğunda basın özgürlüğünden söz etmenin ne kadar gerçekçi olacağı tartışmalıdır⁴⁵. Basın alanında faaliyet gösteren firmalar için girişim özgürlüğü engellenmeyecek şekilde, devlet ihalelerine katılamama ve gazetecilik ile bağdaşmayan alanlarda faaliyette bulunmama, basın sektöründe tekelleşmenin ve rekabete aykırı şirket birleşmelerinin önlenmesi gibi birtakım önlemlerin alınması gerekmektedir.

Uluslararası Gazeteciler Federasyonu, 1972 tarihli bildirisinde gazetecilerin basın içi özgürlüklerinin sağlanabilmesi için gazetenin temel politik çizgisinin gazete sahibi veya yayıncı tarafından belirlenmesi, bu politikada herhangi bir değişikliğin gazete sahibi veya yayıncı ile gazeteciler arasında anlaşma sağlanarak yapılabilmesi; editörün ve ilgili birim başkanının onayı olmaksızın yazı işleri ekibinin değiştirilememesi, yazı işleri servisinde kilit görevlere adaylıkların en az bir yılını doldurmuş kadrolu gazetecilerin dörtte üçünün karşı çıkması halinde geçerli olamaması, gazetecilerin çıkarlarının işveren düzeyinde seçilmiş delegelerle temsil olunması, kadrolu gazeteciler ve yazı işleri ekibine ilişkin kararların alınmasından önce bu kişilerin haberdar edilmesi ve bu kişilere danışılması gibi ilkeler getirmiştir⁴⁶. Biz de mevzuatta gazetecilerin çalışma yaşamını doğrudan etkileyen bu tür kurallara yer verilmesinin hem basın özgürlüğünü gerçekleştirmede hem de gazetecinin özgürce mesleğini icra edebilmesinde etkili olacağı görüşündeyiz.

⁴⁵ "...özellikle geri kalmış toplumlarda hemen hiçbir gazetecinin 'bütün gerçekleri' görmeye ve söylemeye hakkı yoktur... Sektörel rekabetin, tirajları ve reytingleri çok ama çok aştığı ortamlarda 'gerçek' dediğimiz şey, taraf ve menfaatler neyi gerektiriyorsa odur... Bu sanal gerçeklik gazetecilerin suçu değildir. Gazeteciler çaresizdir. Herkes gibi onlar da sadece evlerine ekmek götürme, kredi kartı borçlarını ödeyebilme derdindedir...Gerçekten de ne yapabilir ki? Onun yerine aynı senaryoyu üç kuruş paraya ondan daha büyük inançla oynayacak başka kahramanların bulunacağını iyi bilir... Onlar sadece insandır ve insanca beklentileri ve hayalleri vardır. Çoğu, işe dünyayı kalemleriyle değiştirmek arzusuyla atılmıştır ... Basının gerçek anlamda özgür olması, ancak ABD ve İngiltere gibi sermayenin özgürce yayılabildiği ve siyasi iktidardan bağımsızlık kazandığı ülkelerde mümkündür. Zira ancak böyle bir ortamda her fikri ve en önemlisi de "hür fikri" destekleyen sermayedarlar bulunabilir. Hoş bu ülkelerde bile egemen rejim ve partiler bu sermayedarlar içinden en zararsız ve yönlendirilebilir olanları ihyâ etmeyi tercih eder. Bkz. A. Samuray Bayraktaroğlu (2006). *Yeni muhafazakar Türkiye*. İstanbul: Arkaplan, 41 vd.

⁴⁶Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 9-10.

1.2.2. Gazeteciliğin tehlikeli ve yıpratıcı bir meslek oluşu

Gazeteciliğin meslek olarak ortaya çıktığı ilk dönemlerde haberin kitlelere ulaştırılması ancak yazılı basın aracılığıyla mümkündü. Ancak son yüz yılda teknoloji alanında yaşanan gelişmelerle hayatımıza giren radyo, televizyon ve internet, haberin daha hızlı bir şekilde ve daha büyük kitlelere ulaşmasını sağlamaktadır. Artan rekabet ortamı gazetecilik mesleğini doğrudan etkileyerek gazeteciliği artık daha zor icra edilen bir meslek halinde getirmiştir. Günümüzde haberin çok kısa bir süre içinde haber olma değerini yitirmesi, gazetecileri yoğun, hızlı ve özverili bir çalışma temposuyla karşı karşıya bırakmaktadır⁴⁷. Dünya Sağlık Örgütü tarafından yapılan bir araştırma, en kısa ömürlü mesleğin gazetecilik olduğu ortaya çıkarmıştır⁴⁸. Gazetecilerin kısa sürede güncel ve gerçek habere ulaşmaları gerekliliği gazeteciliği günümüzün en tehlikeli meslekleri arasına almıştır. Gazetecilerin yaptıkları işin gereği siyasi yönden huzursuzluk bulunan bölgelerde, afet bölgelerinde veya silahlı çatışmalar yaşanan bölgelerde görev yapmaları gazeteciliğin tehlike riskini de arttırmaktadır. Gazetecilerin, kamuoyuna yansımaları istenmeyen bazı olaylara tanıklık etmeleri ve güç sahipleriyle aralarında yaşanan fikri ve siyasi görüş ayrılıkları gazetecileri hem maddi hem de manevi boyutta yıpranmaya maruz bırakmaktadır. 1977 yılında Uluslararası Basın Enstitüsü tarafından hazırlanan raporda her geçen gün gazetecilere yönelik suikast, bombalı saldırı, işkence, kaçırılma olaylarının arttığı belirtilmiştir⁴⁹. Merkezi Paris’te bulunan ve basın özgürlüğünü savunan uluslararası bir sivil toplum örgütü olan Sınır Tanımayan Gazeteciler Örgütü’nün (RSF) 2018 yılı yıllık küresel raporu, 2018 yılında dünyada seksen gazetecinin öldürüldüğünü, üç yüz kırk sekiz gazetecinin hapiste olduğu, altmış gazetecinin rehin olduğunu, fiziksel saldırıya uğrayan gazetecilerin sayısında rekor bir artış olduğu ve öldürülen gazetecilerin yarısının kasıtlı olarak öldürüldüğünü gözler önüne sermiştir⁵⁰.

Gazetecilik mesleğinin tehlikeli ve yıpratıcı bir meslek olması gazetecilerin sosyal ve ekonomik haklarının özel bir düzenlemeyle korunma altına alınmasını zorunlu kılmaktadır⁵¹.

⁴⁷Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 20; Şakar, 2002, **a.g.k.**, 39.

⁴⁸Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 20.

⁴⁹Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 20.

⁵⁰www.basnews.com (Erişim tarihi:29 Aralık 2018)

⁵¹2.07.2018 tarih ve 2/279 Esas numaralı “Yurtdışı ve yurtiçinde savaş ve çatışma bölgelerinde görev yapmakta olan gazetecilerin çatışmalara bağlı nedenlerle ölümleri halinde eş ve çocukları ile birinci derece yakınlarına asgari ücretin bin katı; çatışmalara bağlı nedenlerle yaralanmaları halinde ise kendilerine asgari ücretin beş yüz katı tutarında sigorta tazminatı verilecek şekilde özel hayat sigortası yaptırılması

1.2.3. Siyasal, toplumsal ve ekonomik sebepler

Cumhuriyetin ilanı ve harf devrimi ile ülkemizde okur yazar sayısının artması, gazete ve dergi sayısının artmasına; yaşanan teknolojik gelişmeler gazetelerin tirajının, işgücü ihtiyacının ve rekabetin artmasına ve yaşanan rekabet ortamı da tekelleşmeye yol açmıştır. Tüm bu gelişmelerin yanında, iktidara gelmeden önce basın özgürlüğünü sağlayacağını vaat ederek basının verdiği büyük destekle iktidara gelen ve basının sahip olduğu gücün farkında olan Demokrat Parti, iktidarının ilk yıllarında basına büyük bir önem vermiş ve basınla yakın ilişkiler kurmaya çalışmıştır. Bunun sonucunda Demokrat Parti Döneminde önce 5680 sayılı Basın Kanunu sonra da 5953 sayılı Basın İş Kanunu yürürlüğe girmiştir⁵². 4.1.1961 tarihinde kabul edilen ve 10.01.1961 tarihli Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 212 sayılı Kanun’la Basın İş Kanunu’nda yapılan değişiklikler neticesinde gazetecilere kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, yıllık ve haftalık ücretli izin hakkı, gazetenin kapanması durumunda gazeteciye ücret ödenmesi zorunluluğu gibi geniş haklar tanınmıştır. Kanunun kabulü gazete sahipleri arasında büyük tepkilere yol açmıştır. Akşam, Cumhuriyet, Dünya, Hürriyet, Milliyet, Tercüman, Vatan, Yeni İstanbul ve Yeni Sabah gazetelerinin sahipleri ortak bir bildiri hazırlayarak gazeteleri üç gün boyunca kapatma kararı almışlardır. Bunun üzerine Türkiye Gazeteciler Sendikası üç gün boyunca “Basın” isimli bir gazetenin yayımlanmasını kararlaştırmıştır⁵³.

1.3. Basın İş Kanunu’nun Kapsamı ve Gazeteci

Basın İş Kanunu’nun 1. maddesinin I. fıkrasında Basın İş Kanunu’nun kapsamı belirlenirken II. fıkrasında ise gazetecinin tanımı yapılmaktadır. Kanunda yapılan tanıma göre gazeteci, Basın İş Kanunu kapsamına giren fikir ve sanat işlerinde ücret karşılığı çalışan kişidir. Bir kişinin gazeteci olarak kabul edilebilmesi bir yere üyelik veya sarı basın kartı sahibi olmasına bağlı değildir⁵⁴. Tanımdan yola çıkarak bir kişinin Basın İş

zorunludur. Söz konusu sigortaya ilişkin prim giderleri Hazine tarafından karşılanacaktır. Uygulamaya ilişkin usul ve esaslar Başbakanlıkça çıkarılacak yönetmelikle belirlenecektir” şeklindeki kanun değişikliği teklifi halen komisyondadır. Bkz. https://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/tasari_teklif_sd.onerge_bilgileri?kanunlar_sira_no=235939 (Erişim tarihi: 28.04.2020)

⁵²N. Yıldız (1996). Demokrat Parti iktidarı (1950-1960) ve basın. *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, 51 (1), 486 vd.

⁵³Şakar, 2002, a.g.k., 30.

⁵⁴Bir kişinin gazeteci olduğunun kabulü için yukarıda belirlenen şartları taşıması yeterliyken 5187 sayılı Basın Kanunu’nun 5. maddesinde yer alan düzenlemeye göre sorumlu müdür olabilmek için on sekiz yaşını

Kanunu kapsamında gazeteci olarak değerlendirebilmesi için yerine getirilmesi gereken şartları, Basın İş Kanunu kapsamına giren bir işyerinde çalışma; işyerinin gazete, süreli yayın, haber ajansı veya medya hizmet sağlayıcı olması; yayımın Türkiye’de gerçekleşmesi, gazete, süreli yayın, basın ajansı veya radyo ve televizyon kuruluşunun kamu tüzel kişiliğine sahip olmaması ve Basın İş Kanunu kapsamına giren bir işte çalışma olarak saymak mümkündür. Aşağıda bu şartlar ayrıntılı olarak incelenecektir.

1.3.1. Basın İş Kanunu kapsamına giren bir işyerinde çalışma

Basın İş Kanunu’nda serbesti sisteminin kabul edilmesi sebebiyle gazeteci niteliğini kazanılabilmesi için herhangi bir yere kayıt zorunluluğu⁵⁵ bulunmadığından bir kişinin Basın İş Kanunu kapsamında gazeteci olarak kabul edilebilmesinin ilk koşulu, kişinin Basın İş Kanunu kapsamına giren bir işyerinde çalışmasıdır⁵⁶. Buna göre işyerinin gazete, süreli yayın, haber ajansı veya medya hizmet sağlayıcı olması, kuruluşun kamu tüzel kişiliğine sahip olmaması ve yayımın Türkiye’de gerçekleşmesi koşullarının bir arada bulunması halinde işyerini Basın İş Kanunu kapsamına giren bir işyeri olarak değerlendirmek mümkündür.

1.3.1.1. İşyerinin gazete, süreli yayın, haber ajansı veya medya hizmet sağlayıcı olması

Hukukumuzda Basın İş Kanunu’nun kapsamına giren işyerlerinin hangi işyerleri olduğu Basın İş Kanunu’nun 1. maddesinde ve 03.03.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun’un 23. maddesinde sayılmıştır.

bitirmiş olmak, Türkiye de yerleşim yeri sahibi olmak ve devamlı oturmak, en az ortaöğretim veya dengi bir eğitim kurumundan mezun olmak, kısıtlı veya kamu hizmetlerinden yasaklı olmamak, yüz kızartıcı suçlardan mahkum olmamak, Türk vatandaşı olmayanlar için karşılıklılık koşulu aramak gerekmektedir.

⁵⁵İtalya’da kayıt sisteminin uygulanması sebebiyle bir kişinin gazetecilik yapabilmesi için sağlaması gereken ilk koşulun Gazeteciler Birliğine kayıt yaptırmak olduğu yönünde bkz. H. H. Sümer (2014). Basın İş Kanunu’na göre fazla çalışma. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 20 (Prof. Dr. Ali Rıza Okur’a Armağan Özel Sayısı), 96; Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 86.

⁵⁶Belçika’da akredite bir gazeteci için hem yaş hem kıdem arandığı, aynı zamanda kişinin gazeteci sayılabilmesi için herhangi bir ticari faaliyette bulunmaması ve Ceza Kanunu bakımından kimi haklardan yoksun olmaması gerektiği yönünde ve Fransa’da düzenli olarak ücret karşılığında çalışmanın yanı sıra geçimini büyük ölçüde bu meslekten sağlama şartının arandığı, bu şartları taşıyanların profesyonel gazeteci sayılacağı yönünde bkz. M. Şahin ve Z. Avşar (2016). Basın İş Kanunu, sorunlar ve güncelleme tartışmaları. *Sosyal Güvenlik Dergisi*, 2, 116.

Basın İş Kanunu'nun 1. maddesinin I. fıkrasında kanun kapsamına giren işyerleri, Türkiye'de yayımlanan gazete ve mevkutelerle⁵⁷ haber ve fotoğraf ajansları⁵⁸ olarak sınırlandırılmıştır. Bu maddede yer alan gazete ve mevkute kavramları ile nesne olarak gazete ve mevkutenin mi yoksa gazete veya mevkute işletmesinin mi anlatılmak istendiği öğretide tartışmalıdır. Yabancı doktrinde bir görüşe göre, gazeteyi çıkaran kuruluşun niteliği değil yapılan işin niteliği önemli olup gazeteyi çıkaran kuruluşun dernek, sendika veya ticari bir işletme olması önemli olmadığı gibi yayının ücretli veya ücretsiz olması, enformasyon ya da reklam amaçlı olmasının da önemi bulunmamaktadır⁵⁹. Doktrinde Şuğle⁶⁰ tarafından savunulan diğer görüş ise gazetenin bir gazete işletmesini, mevkutenin ise bir süreli yayını çıkaran işletmeyi ifade ettiği şeklinde olup bu görüşe göre, kişinin gazeteci sayılabilmesi için bir gazete veya süreli yayın çıkaran bir işletmede çalışması gerekmektedir. Şuğle, görüşünü gazeteciliğin temel amacının kamuoyuna güncel olay ve haberlerin iletilmesi olduğu, gazeteciyi buna uygun bir yapının içine yerleştirmenin ve temel amacı enformasyon sunmak olan bir yapının parçası yapmanın basının önemi ve kamu hizmeti gören gazetecilerin korunması gerektiği anlayışına uygun olduğu düşüncesine dayandırmaktadır. Böylece ticari anlamda bir gazete işletmesi olmayan marketler zincirinin tüketicilere yönelik çıkardığı gazetede çalışanlar Basın İş Kanunu kapsamı dışında kalacaktır. Gazeteci olarak nitelendirilebilmek için bir basın kuruluşunda çalışmanın şart olduğunu belirten Şuğle, bir sendikanın kendisinden bağımsız olarak bir basın kuruluşu yaratması halinde burada çalışan kişinin gazeteci sayılabileceğini ancak sendikanın dergisinde çalışırsa, sendika dergisinin basın kuruluşu olmaması sebebiyle dergide çalışan kişinin teknik anlamda gazeteci sayılamayacağını ifade etmektedir⁶¹. Şuğle ayrıca Basın İş Kanunu'nun sistematığının de bu yönde olduğunu, Kanun'un 1. maddesinin 212 sayılı Kanun ile değiştirilmeden önceki metninde *benzeri yayım müesseseleri* ibaresinin yer aldığını, halen yürürlükte olan 3. maddede de kanun kapsamına giren müesseselerin bildirim yükümlüğünden söz edildiğini, bu sebeple

⁵⁷5680 sayılı mülga Basın Kanunu'nun 3. maddesinde mevkute, gazetelere, haber ajansı neşriyatına ve belli aralıklarla yayımlanan diğer basılmış bütün eserlere bu kanunda mevkute denir, şeklinde tanımlanmıştır.

⁵⁸Uygulamada haber ve fotoğraf işleri yerine basın ajansı kavramı kullanılmaktadır. Bkz. Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 56.

⁵⁹Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 46-48; M. A. Şuğle (2006). Basın İş Kanunu'nun kişi bakımından kapsamı. (Ed: M. Uçum), *Basın İş Hukuku Uygulama Sorunları ve Genel Esasları*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 27.

⁶⁰Şuğle, 2006, **a.g.k.**, 27-28.

⁶¹Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 46 vd. Doktrinde Akyiğit de sendikanın yayın organının da basın kuruluşu niteliği taşıdığı görüşündedir. Bkz. E. Akyiğit (2021). *Bireysel iş hukuku ders kitabı (2. baskı)*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 103.

Kanun koyucunun gazete ve mevkute deyimlerinden maksadının gazete ve mevkute işletmeleri olduğunu belirtmektedir⁶². Aynı yönde doktrinde Tuncay⁶³, Sümer⁶⁴, Gökçek Karaca⁶⁵ ve Soyer⁶⁶ de Basın İş Kanunu'nda yer verilen gazete kavramı ile gazetenin değil, gazete işletmesinin anlaşılması gerektiğini ve mevkute kavramının da nesne olarak tanımı yapılan mevkuteyi basıp çıkaran yerler olarak anlaşılması gerektiğini belirtmektedir. Yargıtay da bu görüşü paylaşmaktadır⁶⁷. Biz de bu yönden doktrinde baskın olan ve Yargıtay tarafından da kabul edilen görüşe katılmaktayız. Kanaatimizce de Türk Medeni Kanunu'nun 1. maddesi anlamında kanunun özü değerlendirildiğinde Basın İş Kanunu'nda sözü geçen gazete ve mevkute kavramları ile kastedilenin gazete ve mevkute işletmesi olması gerekmektedir. Basın İş Kanunu'nun amacı çok önemli bir kamu hizmeti gören gazetecilerin korunmasıdır. Güncellik ve süreklilik içerse dahi asıl amacı kamunun aydınlatılmasına yönelik enformasyon vermek olmayan ve ürün tanıtımı, reklam ve halkla ilişkiler amacıyla çıkarılan gazetelerde çalışan kişilerin gazeteci olarak değerlendirilmesi Basın İş Kanunu'nun ruhuna aykırıdır.

212 sayılı Kanun ile değiştirilmeden önce Basın İş Kanunu'nun 1. maddesinde kanunun kapsamına girecek işyerleri *Türkiye'de yayınlanan mevkutelerle, haber, fotoğraf ajansları veya benzeri yayın müesseseleri ve matbaaları* şeklindeydi. 212 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle *benzeri yayın müesseseleri ve matbaaları* deyimini metinden çıkarılarak kanunun uygulama alanı daraltılmıştır. Bu sebeple edebi ve bilimsel eserler

⁶²Şuğle, 2006, **a.g.k.**, 28.

⁶³Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 28.

⁶⁴Sümer, 2020, **a.g.k.**, 30.

⁶⁵Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 66-67; 2020, **a.g.k.**, 75.

⁶⁶M. P. Soyer (2016). Basın İş Kanunu'nun kapsamı ve Yargıtay uygulaması. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 13 (50), 618.

⁶⁷“...Kanunda bahsi geçen “gazete” ve “mevkute” gibi kavramların nesne anlamında olmadığı günlük gazete ya da daha uzun dönemsel yayınların basıldığı yer olan işletmenin anlaşılması gerektiği açıktır. Bununla birlikte gazete ve dönemsel yayının Türkiye’de yayınlanması bir başka zorunluluktur. Bahsi geçen dört tür işyerinde fikir ve sanat işlerinde ücret karşılığı çalışanlar, Kanunda gazeteci olarak adlandırılmıştır. Fikir ve sanat işinde çalışma ölçütü, gazetecilik mesleğinin yerine getirilmesine dair ve doğrudan doğruya söz konusu alanlarda çalışmayı ifade eder. Buna göre, yazar, muhabir, redaktör, düzeltmen, çevirmen, fotoğrafçı, kameraman, ressam, karikatürist gibi çalışanlar gazetecilik mesleği ile doğrudan doğruya ilgili olup, gazeteci olarak değerlendirilmelidir. Ancak aynı tür işyerlerinde teknik sorumlu, şoför, sekreter, muhasebe elemanı, satış ve pazarlama gibi işlerde çalışanlar gazeteci olarak değerlendirilemezler. Öte yandan 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunun 23 inci maddesinde (mülga 3984 sayılı kanun 38. madde), özel radyo ve televizyonların haberle ilgili birimlerinde çalışanların da 5953 sayılı Kanunun kapsamında olduğunu açıklanmıştır. Özel radyo ve televizyonların haberle ilgili birimlerinde çalışanlar yönünden fikir ve sanat işi yapma koşulu söz konusu değildir. Ancak haberle ilgili birimde çalışma kavramı, haberin oluşumuna doğrudan katkı sağlama olarak değerlendirilmelidir. Buna göre haber müdürü, muhabir, spiker, haber kameramanı gibi çalışanlar gazeteci olarak değerlendirilmelidir. Bununla birlikte, uplink görevlisi, şoför, diğer teknik ve idari personelin, haberin oluşumuna doğrudan katkıları olmadığından gazeteci kavramına dahil değildirler.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 26.02.2019 tarih ve 2016/23230 Esas ve 2019/4741 Karar sayılı kararı.

yayımlayan yayınevinin sanat danışmanı ya da muhabiri Basın İş Kanunu'ndan yararlanamayacaktır⁶⁸. Doktrinde Özek, basın mesleğinde çalışanlara daha geniş haklar sağlamayı amaçlayan Basın İş Kanunu'nun uygulama alanının sınırlandırılmasının çelişkili bir tutum olduğu kanaatindedir⁶⁹. Kanaatimizce ise edebi ve bilimsel eserlerin yayımlandığı bir yayınevinde çalışan sanat yönetmeninin yaptığı iş fikir işi olsa dahi enformasyon amacı taşımadığından sanat yönetmeninin Basın İş Kanunu'ndan yararlanamaması Basın İş Kanunu'nun amacına uygundur.

Basın İş Kanunu'nun 1. maddesinde kanun kapsamına giren işyerleri sınırlandırılmış olmakla birlikte, mülga 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 38. maddesinde radyo ve televizyon kuruluşlarının haberle ilgili birimlerinde çalışanların ve 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un 23. maddesinde medya hizmeti sağlayıcılarının⁷⁰ haber birimlerinde çalıştırılacak basın kartı sahibi kişilerin Basın İş Kanunu'na tâbi oldukları düzenlenerek kanunun kapsamı genişletilmiştir. Ancak kanaatimizce gazeteci kabul edilmek için basın kartı sahibi olmak gerekmediğinden medya hizmet sağlayıcıların haberle ilgili birimlerinde çalışanların Basın İş Kanunundan yararlanabilmeleri için basın kartı sahibi olma kriterinin getirilmesi Basın İş Kanunu'nun uygulanma alanını daraltmaktadır⁷¹. Bununla birlikte, 6112 sayılı Radyo ve Televizyon Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'da gazete, özel radyo, televizyon ifadesi yerine medya hizmet sağlayıcı ifadesine yer verilmesi yerinde olmuştur⁷². Bu şekilde günlük yayın akışına bağlı olmadan internet üzerinden yayın yapan Netflix, blutv, Puhutv, Exxen gibi medya hizmet sağlayıcıları da kanun kapsamına alınmıştır. Anılan medya hizmet sağlayıcılarının yayın içeriklerinde şimdilik sadece dizi ve filmler olmakla birlikte ilerleyen dönemde gazetecilik ve haberciliğin ön plana çıkacağı yayınlar izleyicilere sunulabileceği gibi, internet üzerinden yayın yapan ve haber programlarına yer veren yeni medya hizmet sağlayıcıları yayın lisansı alabilir. Bu düzenleme sayesinde günlük yayın

⁶⁸Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 20.

⁶⁹Özek, 1962, **a.g.k.**, 63; Ç. Özek, (1978). *Türk basın hukuku*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 803.

⁷⁰Medya hizmet sağlayıcıları, 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un 3. maddesinin (ı) bendinde tanımlanmıştır.

⁷¹Yargıtay kararlarında da medya hizmet sağlayıcının haber biriminde çalışan gazetecinin basın kartı sahibi olup olmadığı tartışma konusu yapılmamakta, haberle ilgili birimde çalışarak haberin oluşumuna doğrudan katkı sağlama kriteri dikkate alınmaktadır. Bu yönde bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.10.2019 tarih ve 2016/22-2085 Esas ve 2019/1057 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁷²Akyiğit, 2021, **a.g.k.**, 102.

akışına bağlı olmadan internet üzerinden yayın yapan medya hizmet sağlayıcılarında çalışarak gazetecilik faaliyeti yürüten gazeteciler de basın kartı sahibi olma koşuluyla Basın İş Kanunu kapsamına alınmışlardır.

Bu düzenlemeler uyarınca Basın İş Kanunu kapsamına giren işyerlerini gazete, süreli yayın, basın ajansları ile medya hizmet sağlayıcılar olarak saymak mümkündür. Ancak bir gazetede, süreli yayında veya haber ajansında çalışmaları yayınlanan herkesin gazeteci sayılması mümkün değildir. Gazetede bir doktorun, avukatın, beslenme ve diyet uzmanının, satranç ustalarının, astrologların yazıları çıkabilir, karikatüristlerin karikatürleri yayımlanabilir. Bu yazılar düzenli olarak bir köşe yazısı gibi yayımlanabileceği gibi, bir yazı dizisi şeklinde de olabilir. Sadece bir gazete, süreli yayın veya haber ajansında çalışmaların yayınlanması kişinin gazeteci sayılması için yeterli değildir.

1.3.1.2. *Yayımın Türkiye’de gerçekleşmesi*

Yukarıda da belirttiğimiz gibi, Basın İş Kanunu’nun 1. maddesinin I. fıkrasında kanun kapsamına giren işyerleri, *Türkiye’de yayınlanan* gazete ve mevkutelerle⁷³ haber ve fotoğraf ajansları⁷⁴ olarak sınırlandırılmıştır. Gazetecinin Basın İş Kanunu’nun sağladığı korumadan yararlanabilmesi gazete ve mevkutenin Türkiye’de yayımlanması⁷⁵ koşuluna bağlıdır. Ancak Türkiye’de yayınlanma ifadesinden ne anlaşılması gerektiği Basın İş Kanunu’nda açıkça belirtilmemiştir.

Doktrinde Tuncay⁷⁶ ve Sümer⁷⁷ Basın İş Kanunu’nda *Türkiye’de yayınlanan* ifadesiyle kastedilenin eserin Türkiye’de basılıp ortaya çıkması olduğu kanaatindedir. Bu sebeple yabancı bir ülkede yayımlanan bir gazetenin Türkiye’de çalışan muhabiri Türk vatandaşı olsa dahi Basın İş Kanunu kapsamı dışında kalacaktır. Türkiye’de yayımlanan yabancı bir derginin muhabiri ise Basın İş Kanunu kapsamında değerlendirilecektir. Yine Türkiye’de yayım yapan bir kuruluşun yurt dışındaki temsilcisi de Basın İş Kanunu hükümlerine tâbi olacaktır⁷⁸.

⁷³5680 sayılı mülga Basın Kanunu’nun 3. maddesinde mevkutenin tanımı yapılmıştır.

⁷⁴Uygulamada haber ve fotoğraf işleri yerine basın ajansı kavramı kullanılmaktadır. Bkz. Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 56.

⁷⁵Yayımlanma kavramı ile eserin basılıp ortaya çıktığı yer anlaşılmalıdır. Bkz. Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 42.

⁷⁶Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 27 vd.

⁷⁷H. H. Sümer (2007). Basın İş Kanunu elektronik ortamda gazetecilik yapan kişiler hakkında uygulanabilir mi? *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları*, 2 (6), 389; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 29.

⁷⁸Soyer, 2016, **a.g.k.**, 613.

Doktrinde Şuğle⁷⁹, Gökçek Karaca⁸⁰ ve Başterzi⁸¹ ise *Türkiye’de yayınlanan* ifadesinin kaynak Fransız İş Kodunda olduğu gibi bizde de yürürlükten kaldırılması gerektiğini savunmaktadır. Yazarlara göre, bu kavram karmaşa yaratmakta ve günümüzde teknolojinin hızlı ilerleyişi konuyu daha da içinden çıkılmaz bir hale getirmekte ve Türkiye’de yayımlanma koşulu, aynı işi yapan gazeteciler arasında gereksiz bir ayrıma neden olmaktadır. Bu sebeple Basın İş Kanunu bakımından önem taşıyan husus yayın organının yayınının Türkiye’de yayımlanması değil, gazetecinin Türkiye’de çalışıyor olmasıdır. Dolayısıyla Türkiye’de ya da yabancı bir ülkede yayımlanan bir gazetede çalışan kimse gazetecilik mesleğini ücretli olarak Türkiye’de sürdürmekte ise gazetecinin Basın İş Kanunu kapsamında olduğunu kabul etmek gerekir⁸².

3984 sayılı mülga Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun’un 2. ve 38. maddelerinde sadece işyeri ve işin niteliği yönünden bir düzenleme yapılmış, yayımın Türkiye’de gerçekleşmesi gerektiği yönünde bir düzenlemeye yer verilmemişti. 6112 sayılı Kanun’un 2. maddesinde ise bu konuda ayrıntılı bir düzenlemeye yer verilerek Türkiye Cumhuriyeti Devleti’nin yargı yetkisi altında yapılan yayın hizmetleri ile ilgili hususları kapsadığı düzenlenmiştir. Buna göre medya hizmet sağlayıcının şirket merkezinin Türkiye’de olması veya yayın hizmetine ilişkin editoryal kararların Türkiye sınırları içinde alınması halinde gazeteci Basın İş Kanunu’ndan yararlanabilecektir. Örneğin yabancı bir haber kanalının Türkiye’de çalışan haber spikerinin, şirket merkezinin yurt dışında olması ve editoryal kararların da yurt dışında verilmesi sebebiyle çalışanların Basın İş Kanunu kapsamında kabul edilmesi mümkün olmayacaktır.

5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun’un *İş sözleşmeleri* başlıklı 27. maddesinin II. fıkrasında, tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları halinde iş sözleşmesine işçinin işini mutad olarak yaptığı işyeri hukukunun uygulanacağı, düzenlenmiştir. Başka bir anlatımla, işyerinin Türkiye’de olması halinde

⁷⁹Bkz. Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 42-43. 1974 yılında Fransız İş Kodunun 2. maddesinde yapılan değişiklikle, madde metnindeki *Fransa’da yayınlanan* ifadesi madde metninden çıkarılmıştır.

⁸⁰Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 68 vd.; 2020, **a.g.k.**, 78 vd.

⁸¹S. Başterzi (2011). İş ilişkisinin kurulması, hükümleri ve işin düzenlenmesi açısından Yargıtay’ın 2009 yılı kararlarının değerlendirilmesi. *Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2009*, Ankara: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği (Türk Milli Komitesi), 28.

⁸²Basın İş Kanunu’nda değişiklik yapılmasına yönelik 01.10.2018 tarih 2/682 Esas nolu kanun teklifinde de bu gelişmelerin dikkate alındığını söylemek mümkün değildir.

sözleşmede aksine bir hüküm yoksa Türk hukuku uygulanacaktır. Ancak Basın İş Kanunu'nun 1. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca, Türkiye'de yayımlanma koşulunun gerçekleşmemesi sebebiyle yurtdışında yayımlanan bir derginin Türkiye'de çalışan gazetecisi Basın İş Kanunu'nun hükümlerinden yararlanamayacak, bu gazetecinin çalışması Türk Borçlar Kanunu kapsamında değerlendirilecektir. Kanaatimizce yayımın Türkiye'de yapılması ve televizyon ve radyo kanalları açısından da medya hizmet sağlayıcının merkezinin Türkiye'de olması veya editoryal kararların Türkiye'de alınması koşulu aynı işi yapan gazeteciler arasında farklı kanunların uygulanmasına yol açan düzenlemeler olması sebebiyle eleştirilebilir. Yapılacak bir kanun değişikliğiyle hem gazete, mevkute, fotoğraf ve haber ajanslarında çalışan gazeteciler için, hem internet gazeteciliği yapan gazeteciler için hem de medya hizmet sağlayıcıların haber ile ilgili bölümlerinde çalışan gazeteciler için yayımın Türkiye'de yapılması veya işçinin Türkiye'de çalışması hallerinden birinin gerçekleşmesi durumunda Basın İş Kanunu'nun uygulanacağı yönünde bir düzenleme getirilmesi uygun olacaktır.

Mülga 3984 sayılı Kanun'un 38. maddesinin *haberle ilgili birimlerinde* ve 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 23. maddesinde medya hizmet sağlayıcılarının sadece *haber birimlerinde* çalışanların Basın İş Kanunu'na tâbi olacakları belirtilmiştir. Doktrinde Soyer, bu ifade farklılığının Basın İş Kanunu'ndan yararlanacakların kapsamında bir daralmaya yol açmayacağı, 3984 sayılı Kanun gibi 6112 sayılı Kanunun amacının da çıkarıldığı tarih itibarıyla kapsamına alması fiilen mümkün olmayan özel radyo ve televizyonlardaki gazetecilere iş hukuku alanında koruma sağlamak olduğu, kanunun uygulama alanını çalışılan birimin adına göre değil, yapılan işin gazetecilik olup olmadığına bakarak tayin etmenin doğru olduğu aksi yöndeki her yorumun bu alandaki yasama faaliyetinin amacı ile çeliştiğini belirtmektedir⁸³.

Aşağıda açıklayacağımız üzere, 3984 sayılı ve 6112 sayılı kanunda geçen *haber birimlerinde çalışan* ifadesi Yargıtay tarafından *haber in oluşumuna doğrudan katkı sağlama* olarak değerlendirilmektedir. Doktrinde Şuğle bu kavramın çok tehlikeli olduğu ve mutlaka düzeltilmesi gerektiği kanaatindedir. Şuğle'ye göre bu ifade ile gazeteciler işverenin eline bırakılmaktadır. İşveren gazeteciyi haberle ilgili birime almışsa gazeteci Basın İş Kanunu kapsamına tâbi olacak, buna karşılık haberle ilgili birime değil de

⁸³Soyer, 2016, a.g.k., 616.

belgesel ya da müzikle ilgili bir birime almışsa bu halde gazeteci Basın İş Kanunu'nun korumasından yoksun kalacaktır⁸⁴.

Basın İş Kanunu'nun eski tarihli bir kanun olması sebebiyle günümüz ihtiyaçlarına cevap vermekten uzak olduğu aşikâr olup son dönemde basın iş hukukunun Yargıtay kararları ile şekillendiğini söylemek mümkündür. Günümüzde internet gazeteciliğinin çok yaygın bir şekilde yapıldığı düşünüldüğünde teknolojik gelişmelerin de dikkate alınması suretiyle Basın İş Kanunu'nda bu yönde bir düzenleme yapılması zorunluluğu ortadadır.

1.3.1.3. *Gazete, süreli yayın, basın ajansı veya radyo ve televizyon kuruluşunun kamu tüzel kişiliğine sahip olmaması*

Basın İş Kanunu'nun *İstisnalar* başlıklı 2. maddesinde, kanunun 1. maddesinin kapsamında olup da Devlet, Vilayet, Belediyeler, İktisadi Devlet Teşekkülleri ve müesseseleriyle sermayesinin yarısından fazlası bu teşekküllere ait şirketlerde çalışanların gazeteci sayılmayacakları düzenlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca, 2954 Sayılı Türkiye Radyo ve Televizyon Kanunu ile kurulan Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumunda (TRT) haber işleriyle ilgili birimlerde çalışanlar çalıştıkları işyerinin kamu tüzel kişisi olması ve Basın Yayın ve Enformasyon Genel Müdürlüğünde gazetecilik mesleğine özgü işler yapanlar da çalıştıkları işyerinin Başbakanlığa bağlı bir devlet kuruluşu olması sebebiyle Basın İş Kanunu kapsamında sayılmayacaklardır. Anadolu Ajansında gazetecilik mesleğine özgü işler yapanlar ise çalıştıkları işyerinin Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre kurulmuş bir özel hukuk tüzel kişisi olması sebebiyle Basın İş Kanunu kapsamında gazeteci sayılacaklardır⁸⁵.

Kanunda yer alan bu düzenleme ile aynı işi yapan çalışanlar arasında gereksiz bir ayırım yapılarak bu işletme ve müesseselerde işçi statüsünde çalışan kişilerin yaptığı iş niteliği itibarıyla bir gazetecilik faaliyeti sayılsa dahi işyerinin Basın İş Kanunu'na tâbi bir işyeri olmaması sebebiyle Basın İş Kanunu'nun uygulanması mümkün değildir. Kanaatimizce yapılacak bir düzenleme ile bu kamu kurum ve tüzel kişiliklerinde işçi statüsünde çalışan gazetecilerin de Basın İş Kanunu kapsamına alınması yerinde

⁸⁴Bkz. Şuğle, 2006, **a.g.k.**, 67.

⁸⁵Soyer, 2016, **a.g.k.**, 617.

olacaktır⁸⁶.

1.3.2. Basın İş Kanunu kapsamına giren bir işte çalışma

Basın İş Kanunu kapsamında gazeteci kabul edilmenin ikinci koşulu, Basın İş Kanunu kapsamına giren işyerlerinde *her türlü fikir ve sanat işinde* çalışmaktır. Kanunun kapsamının belirlenebilmesi açısından bu ifade ile kastedilenin belirlenmesi gerekmektedir.

1.3.2.1. Fikir ve sanat işinde çalışma

Basın İş Kanunu'nda gazeteci olarak nitelendirilmek için mutlaka bir fikir ve sanat işinde çalışılması gereğinden söz edilmiş ancak fikir ve sanat işinin tanımı yapılmamıştır. 212 sayılı Kanunla Basın İş Kanunu'nda yapılan değişiklik öncesinde, Kanunun 1. maddesinde fikir işçisi sayılacak kişiler *başmuharrirlik, muharrirlik, mesul müdürlük, yazı işleri müdürlüğü, istihbarat şefliği, muhabirlik, mütercimlik, musahhihlik (düzeltmen), foto muhabirliği, ressamlik, karikatürcülük, istihbarat telsizciliği, radyoculuk, gazete müdürlüğü ve idare müdürlüğü gibi her türlü fikir ve sanat işlerinde çalışan* denilerek örnekleme yöntemiyle sayılmak suretiyle belirlenmişti. Ancak 212 sayılı Kanunla Basın İş Kanunu'nda yapılan değişiklikle örnekleme yoluyla sayma sisteminden vazgeçilerek yerine *fikir ve sanat işinde çalışma* düzenlemesi getirilmiştir. Kanunun ilk halinde benimsenen örnekleme yoluyla sayma sistemi, sonrasında bu sistemden vazgeçilerek sadece *fikir ve sanat işinde çalışma* düzenlemesi yapılması ancak fikir ve sanat işinin tanımına yer verilmemesi, doktrinde bu konuda birçok görüş ileri sürülmesine neden olmuştur. Bu görüşlere geçmeden önce *fikir ve sanatın* sözlük anlamlarının incelenmesinin yerinde olacağı kanaatindeyiz.

Sözlük anlamıyla fikir, *düşünce*; fikir işçisi *bilim ve fikir alanında çalışan kimse* olarak tanımlanmaktayken, sanat ise *bir duygunun, tasarının ya da güzelliğin anlatımında kullanılan yöntemlerin tümü ya da bu anlatım sonucunda ortaya çıkan üstün yaratıcılık* olarak tanımlanmaktadır⁸⁷.

⁸⁶Düzenlemenin isabetli olduğu yönünde bkz. S. Göktaş ve Ş. Çil (2003). *Açıklamalı – İçtihatlı Basın İş Kanunu*. Ankara: Turhan Kitabevi, 21.

⁸⁷www.sozluk.gov.tr (Erişim tarihi:08.02.2022)

Doktrinde Oğuzman, bir kişinin gazeteci sayılabilmesi için hem fikir hem de sanat işi yapması gerektiğini kanaatindedir⁸⁸. Tuncay ise fikir ve sanat işini birlikte değerlendirerek fikir ve sanat işinin fikir işi içinde özel bir alan olduğunu dile getirmiştir. Tuncay, fikir ve sanat işinde çalışma ile kastedilenin gazetecilik mesleğinin ifa edilmesi olduğu kanaatindedir. Tuncay'a göre gazete, dergi gibi yazılı eser basan veya bunlara haber veya fotoğraf sağlayan ajanslarda çalışan yazar, muhabir, redaktör, fotoğrafçı, ressam, karikatürist, çevirmen, düzeltmen gibi gazetecilik mesleğiyle doğrudan doğruya ilgili fikren çalışan kişiler Basın İş Kanunu anlamında gazeteci sayılır ve bu çalışmanın gazetecilik mesleğine özgü bir sanatı da içerdiği kabul edilir. Tuncay, fikir ve sanat işçiliğini fikir işçiliğinin özel bir türü olduğu ve her gazetecinin fikir işçisi olduğu ancak her fikir işçisinin gazeteci olmadığı kanaatindedir⁸⁹. Doktrinde Gökçek Karaca da Tuncay'a benzer bir şekilde, fikir ve sanat işinde çalışma ile kastedilenin gazetecilik mesleği ile doğrudan doğruya ilgili ve bu mesleğin ifa edilmesine yönelik işlerde çalışma olduğu kanaatindedir. Gökçek Karaca'ya göre gazeteci, fikir ve sanat işlerinde gazetecilik mesleği ile doğrudan doğruya ilgili fikri bir çalışma yapan kişidir. Gazetecinin yaptığı işin gazetecilik mesleği ile ilgili bir iş olması gerektiği hemen hemen tüm ülkelerde kabul edilen ve gazeteciye tanımlayan ortak noktalardan biridir ve gazetecinin yaptığı çalışmanın gazetecilik mesleğine özgü bir sanatı da içerdiği kabul edilmektedir⁹⁰. Doktrinde Sümer, düzenlemede yer alan fikir ve sanat işi kavramının gazetecilerin yaptıkları işi gazetede sadece fikir veya sadece sanat işi yapan kişilerden ayırt etmeye yarayan ve bütün olarak değerlendirildiğinde gazetecilik mesleğini anlatan bir ifade olduğu görüşündedir. Sümer'e göre, bir gazetede muhasebe işini yapan kişi bir fikir işi yapmaktayken, şiir yazar şair ise bir sanat işi yapmaktadır ancak her ikisinin de gazeteci olduğundan söz etmek mümkün değildir⁹¹. Şuğle⁹² ve Başterzi'ye⁹³ göre ise fikir ve sanat işi birbirlerinden ayrı işlerdir. Gazeteci sayılmak için hem fikir hem de sanat işi içeren bir çalışma yapılması gerektiğinin kabulü halinde, büyük bir kitlenin gazeteci olarak kabul edilebilmesine imkân kalmayacaktır. Örneğin fikir işinin asıl olduğu yazarın ve sanat işinin asıl olduğu karikatüristin gazeteci olarak kabulüne imkân kalmayacaktır. Basın İş

⁸⁸M. K. Oğuzman (1966). Gazetecilerin mesleki ve sosyal hakları ve bunların korunması. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 32 (2-4), 861, dn.11

⁸⁹E. Akyiğit (1999). *İş Kanunu, Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu'nda kıdem tazminatı*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 886; Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 31-32.

⁹⁰Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 75; 2020, **a.g.k.**, 80.

⁹¹Sümer, 2020, **a.g.k.**, 39.

⁹²Şuğle, 2006, **a.g.k.**, 29

⁹³Başterzi, 2011, **a.g.k.**, 30.

Kanunu'nda belirtilen fikir ve sanat işi ifadesinden anlaşılması gereken fikir ya da sanat işinde çalışmadır. Basın İş Kanunu'nda fikir ve sanat işi denilmesinin sebebi, fikir ve sanat işinin bir arada değerlendirilmesi gereğidir. Bir haberin yazılması gibi tümüyle fikirsel bir işin yapılması veya bir çizimin yapılması gibi sanatsal bir işin bir arada değerlendirilmesinin sağlanması gerekmektedir. Basın İş Kanunu'nda sanat işi ifadesi kullanılırken, gazetecilik mesleğine yönelik resim, çizim, karikatür gibi sanatsal yönü ağır basan işler belirtilmek istenmiş ve bu tür çalışmada bulunan kişilerin gazeteci oldukları kabul edilmiştir. Gazetecilik sadece edebi anlatım değildir ve haberin grafik, fotografik, görsel ve işitsel anlatımları da gazeteci sayılmak için geçerlidir⁹⁴. Doktrinde Özek⁹⁵ ve Gökçe⁹⁶ ise, fikir ve sanat işi ifadesini değerlendirirken çalışan kişinin fikri uğraşısının mı yoksa bedensel uğraşısının mı baskın olduğunun incelenmesi gerektiği kanaatindedir. Yazarlar Basın İş Kanunu'nda geçen *fikir ve sanat işi* ifadesi ile anlatılmak istenilenin çalışan kişinin fikri uğraşısının bedensel uğraşısından fazla oluşu olarak yorumlamaktadırlar. Kanaatimizce bu yorumdan hareketle tüm gün haber peşinde koşan kameramanın bedensel uğraşısının daha fazla olduğunun kabulü halinde kameramanı gazeteci olarak kabul etmek mümkün olmayacak ve bu şekilde aslında fikir ve sanat işinde çalışmasına rağmen bedensel uğraşısı daha fazla olan kişilerin gazeteci olarak değerlendirilememesi sorunu gündeme gelebilecektir. Kanaatimizce gazetecilik mesleğinin icrası sırasında fikir ve sanat işinin sınırlarının birbirinden çok kesin çizgilerle ayrılması mümkün değildir. Bir karikatürist çizimini yaparken sanat işi yapmakta ancak aynı zamanda fikirlerini karikatür yoluyla ortaya koyarak bir fikir işi de yapmaktadır. Yine bir düşüncenin yazı yoluyla aktarımı sırasında edebi bir anlatım tarzının benimsenmesi halinde fikir işi aynı zamanda bir sanat işi niteliğini de kazanmaktadır. Sözlük anlamıyla gazeteci, gazeteye yazı yazmayı, haber toplayıp vermeyi ya da gazetenin yazı işlerinde çalışmayı iş edinen kimsedir⁹⁷. Şuğle'nin de belirttiği gibi, kanunda yer alan *fikir ve sanat işinde çalışma* ile kastedilen, gazetecilik mesleğinin icrası için gerekli olan haber ya da bilginin araştırılıp bulunması, yayıma hazırlanması, yorumlanması aşamalarıdır ve bu aşamalardan herhangi birinde gerçekleşen çalışma,

⁹⁴Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 66.

⁹⁵Özek, 1962, **a.g.k.**, 64; 1978, **a.g.k.**, 803.

⁹⁶S. Gökçe (2007). *Basın iş sözleşmesine göre gazetecilerin hakları ve mesleki sorunları*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Kocaeli: Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 14.

⁹⁷www.sozluk.gov.tr (Erişim tarihi:08.02.2022)

Basın İş Kanunu'nda yer alan fikir ve sanat işlerinde çalışma olarak değerlendirilmelidir⁹⁸.

Yargıtay, fikir ve sanat işlerinde çalışmanın zihinsel bir faaliyeti ve giderek üstün yaratıcılık yeteneğini gerektirdiği, *fikir ve sanat işinde çalışma* kriteri ile gazetecilik mesleğinin yerine getirilmesine dair ve doğrudan doğruya ilgili alanlarda çalışmanın kastedildiği görüşündedir⁹⁹. Yargıtay kararları uyarınca yazar, muhabir, redaktör (yazı işleri müdürü, editör), düzeltmen, çevirmen, genel yayın yönetmeni, fotoğrafçı, kameraman, ressam, karikatürist gibi çalışanlar gazetecilik mesleğiyle doğrudan doğruya ilgili olup gazeteci olarak değerlendirilmelidir. Biz de bu noktada Yargıtay'ın görüşüne katılıyoruz.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi eski tarihli kararlarında¹⁰⁰ radyo ve televizyon kuruluşlarının haberle ilgili birimlerinde çalışmanın gazeteci sayılmak için yeterli olmadığını, bu birimlerde yapılan çalışmanın fikir ve sanat işi olması gerektiği görüşünderken yeni tarihli kararlarında¹⁰¹ özel radyo ve televizyonların haberle ilgili birimlerinde çalışanlar yönünden fikir ve sanat işi yapma koşulu söz konusu olmadığını, haberle ilgili birimde çalışma kavramının haberin oluşumuna doğrudan katkı sağlama olarak değerlendirilmesi gerektiğini, buna göre haber müdürü, muhabir¹⁰², foto muhabiri, spiker, haber kameramanı gibi çalışanların da gazeteci olarak değerlendirilmeleri

⁹⁸Şuğle, 2006, **a.g.k.**, 30.

⁹⁹Bkz. Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 4.11.2004 tarih ve 2004/5974 Esas ve 2004/9318 Karar sayılı kararı, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 31.03.2009 tarih ve 2008/30660 Esas ve 2009/8953 Karar sayılı kararı, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 20.05.2010 tarih ve 2008/25166 Esas ve 2010/14021 Karar sayılı kararları.

¹⁰⁰Bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 9.3.1998 tarih ve 1998/75 Esas ve 1998/3605 Karar sayılı kararı, Gökaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 18; "Davacı, davalı Radyo ve Televizyon Kuruluşunda haber seslendirme elemanı olarak çalıştığını ve bu çalışmaların 5953 sayılı yasa kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini belirterek ihbar tazminatı ile bazı işçilik hakları taleplerinde bulunmuştur. Mahkemece davacının gazeteci olduğu kabul edilerek sonuca gidilmiştir. ... 3984 sayılı Türkiye Radyo Televizyon Kurumu Kanununun 38. maddesinde ise, Radyo ve Televizyon Kuruluşlarının haberle ilgili birimlerinde çalışanların da 5953 sayılı yasaya tâbi olduğu yazılıdır. Anılan düzenleme ile 5953 sayılı yasa yazılı olan işyerlerine Radyo ve Televizyon Kuruluşlarının da eklendiği açıktır. Bu belirlemeden sonra "fikir ve sanat işi" yapmış olması koşulu da gerçekleşmelidir. Bir başka anlatımla Radyo ve Televizyon Kuruluşlarının haberle ilgili birimlerinde çalışanların tamamının 5953 sayılı yasa kapsamında değerlendirilmesi olanağı yoktur. Fiilen yapılan işin de bu konuda dikkate alınması gerekir" Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 19.03.2002 tarih ve 2001/19623 Esas ve 2002/4369 Karar sayılı kararı (SMİP).

¹⁰¹"Radyo ve televizyonların haberle ilgili birimlerinde çalışanlar yönünden fikir ve sanat işi yapma koşulu söz konusu değildir. Ancak haberle ilgili birimde çalışma kavramı, haberin oluşumuna doğrudan katkı sağlama olarak değerlendirilmelidir. Buna göre haber müdürü, muhabir, foto muhabiri, spiker, haber kameramanı gibi çalışanlar gazeteci olarak değerlendirilmelidir". Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 24.5.2016 tarih ve 2015/1791 Esas ve 2016/12325 Karar sayılı Kararı (SMİP).

¹⁰²Yargıtay 2011 yılında verdiği bir kararda görevi polis telsizi dinleyerek öğrendiği bilgileri haberleştirmek olan gece muhabirinin yaptığı işin fikir ve sanat işi olarak değerlendirilemeyeceğine karar vermiştir. Bkz. Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 06.06.2011 tarih ve 2010/3638 Esas ve 2011/5220 Karar sayılı kararı (SMİP)

gerektiğine, bu konudaki yakın tarihli bir kararında da program yapımcısı ve sunucusu olarak çalışmanın fikir ve sanat işi kapsamında olduğuna karar vermiştir¹⁰³.

Doktrinde Doğan Yenisey¹⁰⁴, haberin oluşumuna doğrudan katkı sağlamanın ne anlama geldiğini de tartışmak gerektiğini, bir haber stüdyosunda salt spikeri çeken kameraman veya haberin hazırlanmasına hiçbir katkısı bulunmayıp yalnızca haberi okuyan spikerin faaliyeti haberin oluşumuna doğrudan katkı olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceğinin, haberin oluşumuyla kastedilenin radyo ve televizyondan izleyiciye ulaştırılmasını da kapsayıp kapsamadığını, kanunun kapsamını belirlerken sınırları tartışmalı yeni bir ölçüt geliştirmek yerine yerleşmiş ve sınırları belirli ölçüde de olsa şekillenmiş fikir veya sanat işi ölçütünü korumak daha uygun olacağını ve Basın-İş Kanunundaki fikir ve sanat ölçütünün aranmasının yerinde olacağını ifade etmektedir. Soyer¹⁰⁵ de haberin oluşumuna doğrudan katkı sağlama gibi içeriği belirsiz ölçütün çözümlenmesi güç sorunlar ortaya çıkardığına, bu ölçütten hareket edildiğinde görevi spikeri görüntülemek olan kameramanı ve görevi haberi izleyiciye ulaştırmak olan teknik personelin de Basın İş Kanunu kapsamında sayılması gerekeceğini, özel radyo ve televizyonlarda çalışanların Basın İş Kanununa tâbi olup olmayacakları değerlendirilirken de fikir ve sanat işinde çalışma ölçütünün sağlanıp sağlanmadığının dikkate alınması gerektiğini savunmaktadır. Biz de bu yönlerden Doğan Yenisey ve Soyer'e katılmaktayız. Kanaatimizce de özel radyo ve televizyonlarda çalışanların Basın İş Kanunu'na tâbi olup olmayacakları değerlendirilirken fikir ve sanat işinde çalışma ölçütünün sağlanıp sağlanmadığının dikkate alınması halinde haber ile ilgili birimde çalışmamakla birlikte kültür ve sanat biriminde çalışarak kültür ve sanat haberleri yapan kişi Basın İş Kanunu'nun kapsamından yararlanabilecektir.

¹⁰³“Somut uyuşmazlıkta davacı, davalı işverene ait TV kanalında program yapımcısı ve sunucusu olarak çalışmıştır. Davalının basın faaliyeti ile iştigal ettiği, davacının da program yapımcısı ve sunucusu olarak fikir ve sanat işi kapsamında çalıştığı, basın çalışanı olduğu ve Basın İş Kanunu kapsamında kaldığı, davacının tazminat ve işçilik alacaklarının bu yasa hükümleri dikkate alınarak hesaplanması ve hüküm altına alınması gerektiği açıktır.” Bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 02.03.2017 tarih ve 2017/1178 Esas ve 2017/2991 Karar sayılı kararı. (SMİP)

¹⁰⁴K. Doğan Yenisey (2017). İş ilişkisinin kurulması, hükümleri ve işin düzenlenmesi. *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2013*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 19.

¹⁰⁵Soyer, 2016, a.g.k., 625.

Gazetede çalışan idare memurlarının gazeteci sayılıp sayılmayacağı konusunda öğretide görüş birliği yoktur. Doktrinde Oğuzman¹⁰⁶, Tuncay¹⁰⁷, Şakar¹⁰⁸ ve Soyer¹⁰⁹ idare memurlarının fikir işçisi olduklarını kabul etmekte ancak bununla birlikte, idare memurlarının fikir ve sanat işinde değil idare işinde çalışmaları sebebiyle idare memurlarının Basın İş Kanunu'nun kapsamı dışında kaldıkları görüşündedir. Doktrinde Özek, Basın İş Kanunu'nun ilk şeklinde idare müdürlerinin ve gazete müdürlerinin örnekleme yoluyla sayma yoluyla fikir işçisi olarak kabul edildikleri, bu sebeple kanun koyucunun iradesinin bu kişilerin fikir işçisi olarak kabul etmek yönünde olduğu, 212 Kanunla Basın İş Kanununda yapılan değişiklikle örneklerin kaldırılmasının bunların artık fikir işçisi olmadıklarının kabul edildiği şeklinde yorumlanamayacağı, bu sebeple idare müdürlerinin gazeteci sayılması gerektiği görüşündedir¹¹⁰. Doktrinde Şuğle ise gazete yöneticiliğinin doğrudan gazeteci sayılma veya sayılmama şeklinde sonuca bağlanmasının isabetli olmadığı, yöneticinin aynı zamanda makale, haber yazmak gibi somut olarak ya da gazetenin yayın çizgisini belirlemek, makaleleri seçmek gibi soyut olarak gazetecilik çalışması yapması halinde yöneticinin aynı zamanda gazeteci sayılması gerektiğini, buna karşılık gazetecilik çalışması yapmayan sadece idarecilik yapan kişinin gazeteci sayılamayacağı kanaatindedir¹¹¹. Göktaş ve Çil ise 212 sayılı Kanunun görüşmelerinde idare müdürlerinin gazeteci sayılmayacaklarının açıkça ifade edilmesi sebebiyle idare müdürlerinin Basın İş Kanunu kapsamında gazeteci sayılmayacağı ancak bu kişilerin aynı zamanda gazetecilik çalışması yapmaları halinde gazeteci sayılmalarının uygun olacağı görüşündedir¹¹². Doktrinde Gökçek Karaca da benzer şekilde 212 sayılı Kanun yürürlüğe girinceye kadar idare müdürlerinin gazeteci sayılmaları gerektiği ancak kanun değişikliği sonrasında idare müdürlerinin ancak fikir ve sanat işinde çalışmaları koşuluyla gazeteci olarak kabul edilebileceklerini belirtmektedir¹¹³. Yargıtay 1966 yılında gazete idare müdürlerinin Basın İş Kanunu'na tâbi olduklarına dair karar vermiştir¹¹⁴. Biz de bu konuda doktrinde ağırlıklı olarak savunulan görüşe katılıyoruz. Kanaatimizce de 212 sayılı Kanun yürürlüğe girinceye kadar, Basın İş Kanununda yer

¹⁰⁶Oğuzman, 1966, **a.g.k.**, 861.

¹⁰⁷Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 32.

¹⁰⁸Şakar, 2002, **a.g.k.**, 65; M. Şakar (2006). *İş hukuku uygulaması*. İstanbul: Der Yayınları, 305.

¹⁰⁹Soyer, 2016, **a.g.k.**, 621.

¹¹⁰Özek, 1978, **a.g.k.**, 804, 805.

¹¹¹Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 108

¹¹²Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 7.

¹¹³Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 78; 2020, **a.g.k.**, 83.

¹¹⁴Soyer, 2016, **a.g.k.**, 621, dn. 55.

alan örnekleme uyarınca idare müdürlerinin gazeteci olduklarının kabulü kanun gereğiydi. Ancak 212 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonrasında idare müdürünün gazeteci olduğunun kabulü ancak gazetecilik mesleğinin icrasına yönelik bir fikir ve sanat işi yapması halinde mümkün olacaktır.

1.3.2.2. Çalışmanın sürekli ve bilgi verme amacına yönelik olması, güncellik içermesi

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, fikir ve sanat işinin tanımına yer vermeyen Basın İş Kanunu'nda fikir ve sanat işinin *içeriğinin* ne olacağı konusunda da bir düzenleme yer almamaktadır. Bu konu Türk hukukunda ilk defa Mehmet Ali Şuğle¹¹⁵ tarafından Fransız hukuku yargı kararları ve görüşleri ele alınarak değerlendirilmiştir. Şuğle'ye göre, bir kişinin gazeteci sayılabilmesi yaptığı çalışmanın kamuoyuna bilgi verme (enformasyon) amaçlı olması ve güncellik (aktüalite) ile ilişkisi olması koşuluna bağlıdır. Enformasyon, haber kavramını da içine alan, haberden daha karışık ve kapsamlı bir bilgidir. Enformasyon bazen bir haber olarak karşımıza çıkabileceği gibi, bazen haber olmayan bir bilgi de olabilir. Enformasyon bir haberin bulunmasından, yazımına ve kamuoyunun bilgisine sunulmasına kadar olan uzun bir süreci oluşturabilir. Şuğle'ye göre bu süreçlerden birinde görev almak, fikir ve sanat işinde çalışıyor kabul edilmek yani gazeteci sayılmak için yeterlidir. Aktüalite ise güncel, günün konusu olan olaylar anlamını taşır ve büyük ölçüde enformasyon kavramının içinde yer alır¹¹⁶. Yazar, güncellik ölçütünün başka ölçütlerle birlikte ele alınarak değerlendirilmesi gerektiği örneğin gazeteye sürekli yazı yazan veya çizen ve başlıca geçim kaynağı bu olan kişiler bakımından güncellik ile ilişkili olma konusunun daha esnek olarak değerlendirilmesi gerektiği kanaatindedir. Yazara göre tarihi olayları süreli bir yayında nakleden kişinin, tarihi olayların güncel olaylarla bağlantısını kurmaması halinde gazetecilik faaliyeti yaptığı kabul edilemez¹¹⁷. Göktaş ve Çil de bu konuda Şuğle ile aynı görüşü paylaşmakta ve bir avukat ya da doktorun sadece hukuk ya da tıp bilgilerini içeren yazılar yazmaları halinde bu yazıların bilgi verme ve güncellik unsurlarından yoksun olmaları sebebiyle gazetecilik faaliyeti olarak kabul edilmemesi gerektiğini belirtmektedirler¹¹⁸. Şuğle tarafından ileri sürülen bu görüş doktrinde Gökçek Karaca tarafından da kabul

¹¹⁵Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 76.

¹¹⁶Şuğle, 2006, **a.g.k.**, 30.

¹¹⁷Şuğle, 2006, **a.g.k.**, 30.

¹¹⁸Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 6.

edilmektedir. Doktrinde Gökçek Karaca da bilgi ve güncellik unsuru taşıyan işlerin fikir ve sanat işi olarak gazetecilik faaliyeti kapsamında değerlendirilebileceğini, bu sebeple Basın İş Kanunu kapsamına giren bir işyerinde fikri olarak çalışan bir kişinin faaliyetinin enformasyon ve güncellik unsurlarını taşıması halinde yapmış olduğu faaliyet gazetecilik faaliyeti sayılacağı için bu kişinin gazeteci olarak kabul edileceğini, buna karşılık Basın İş Kanunu kapsamına giren bir işyerinde çalışmakla birlikte fikri olarak çalışan kişinin faaliyeti enformasyon ve aktüalite unsurlarını taşımıyorsa yapılan faaliyet gazetecilik faaliyeti olarak değerlendirilemeyeceği için kişinin gazeteci olduğunun kabul edilemeyeceği kanaatindedir¹¹⁹. Sümer de gazetecilik mesleğinin kapsamı belirlenirken Fransız hukukunda olduğu gibi enformasyon ve aktüalite ölçütlerinden yararlanılabileceği ancak Türk hukukunda daha açık yasal bir tanım yapılmıyacağı kadar her uyuşmazlıkta gazetecilik mesleğinin gerekleri dikkate alınarak çözüm aranması gerektiği kanaatindedir¹²⁰. Kanaatimizce haberin bilgilendirme amacı ve güncellik unsuru *fikir ve sanat işinin* sınırlarının belirlenmesi açısından önemli olmakla birlikte her somut olayın niteliğine göre bir değerlendirme yapılması daha doğru olacaktır. Gazetede sürekli bir köşesi olan avukat veya doktorun yazılarında sadece okur sorularına cevap vermesi halinde bunu gazetecilik faaliyeti olarak değerlendirmek doğru olmayacaktır. Ancak avukatın güncel yargı kararlarını incelemesi, mevzuattaki güncel değişiklikler üzerine yazması veya doktorun da tıp alanında yaşanan gelişmelerle ilgili kamuoyunu bilgilendirmesi halinde, söz konusu yazıların enformasyon ve aktüalite içerdiği de yadsınamayacağından avukatın ve doktorun yaptığı faaliyetin gazetecilik mesleğine ilişkin bir fikir ve sanat işi olması dolayısıyla bu faaliyetin gazetecilik faaliyeti olarak değerlendirilmesi yerinde olacaktır.

1.3.2.3. Çalışmanın basın iş sözleşmesine dayanması

Gazeteci ile işvereni arasındaki hukuki ilişkinin kaynağı basın iş sözleşmesidir. Basın İş Kanunu'nun 1. maddesinin son fıkrasında fikir ve sanat işlerinde ücret karşılığında çalışanlara gazeteci denileceği açıkça belirtilmektedir. Kanunun 4. maddesinde ise gazeteci ile işvereni arasındaki iş sözleşmesinin yazılı şekilde yapılmasının mecburi olduğu düzenlenerek Basın İş Kanunu kapsamında gazeteci

¹¹⁹Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 80.

¹²⁰Sümer, 2007, **a.g.k.**, 394.

olabilmek için gazeteci ile işveren arasında yazılı basın iş sözleşmesi kurulması gereği düzenlenmiştir.

Basın iş sözleşmesi ile gazeteci işverene karşı fikir ve sanat işi görme borcu altına girerken işveren ise yaptığı iş karşılığında gazeteciye ücret ödeme ve onu koruma borcu altına girmektedir. Aşağıda da açıklayacağımız üzere, gazeteci ile işvereni arasında tam süreli, kısmi süreli, belirli süreli ya da belirsiz süreli basın iş sözleşmesi kurulabilir.

Uygulamaya baktığımızda *serbest gazeteci*, *bağımsız gazeteci* olarak çalışan gazetecilerin de olduğunu görüyoruz. Serbest gazeteciler kişisel çabaları ve mesleki becerileri ile sağladıkları haber, resim, fotoğraf ve yazıları gazete, dergi ve haber ajanslarına satarak geçimlerini sağlayan kişilerdir¹²¹. Uygulamada işverenlerin sosyal sigorta primlerinin yükünden kurtulmak ve sözleşme süresince Basın İş Kanunu'nun yüklediği birtakım yükümlülükleri bertaraf etmek adına telif ücreti karşılığında gazetecileri çalıştırma yolunu tercih ettikleri bilinmektedir. Bu kişiler serbest gazeteci olmadıkları halde iş hukuku ve sosyal güvenlik haklarından mahrum bırakılmaktadır¹²². Bu halde tarafların sözleşmeye verdikleri isim değil, sözleşmenin içeriği değerlendirilmeli ve açılan hizmet tespit davaları ile işverenin serbest gazeteci olarak nitelendirdiği kişilerin Basın İş Kanunu kapsamında gazeteci olduklarına karar verilmelidir.

Serbest gazetecinin çalışmasının hukuki niteliği yayın sözleşmesi, eser sözleşmesi veya vekalet sözleşmesi olabilir¹²³. Çalışmamızın ilerleyen bölümlerinde bu sözleşmelerin basın iş sözleşmesinden farkları incelenerek basın iş sözleşmesinin kapsamı daha ayrıntılı olarak ortaya konulacaktır.

1.3.2.4. Çalışmanın İş Kanunu'nun kapsamı dışında kalması

Basın İş Kanunu'nun 1. maddesine göre bir kişinin Basın İş Kanunu kapsamında gazeteci sayılabilmesi için gerekli bir diğer koşul da kişinin İş Kanunundaki işçi tanımı dışında kalmasıdır. Basın İş Kanunu'nun yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükte olan 3008 sayılı İş Kanunu'nun sadece bedenen çalışanlar ile bedeni çalışması fikri çalışmasından üstün olan kişileri kapsamına alması sebebiyle yürürlüğe girdiği tarihte önemli olan bu düzenleme, öncesinde 1475 sayılı İş Kanunu'nda ve sonrasında ise 4857 sayılı İş

¹²¹Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 39.

¹²²Şakar, 2002, **a.g.k.**, 31.

¹²³Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 39.

Kanunu'nda beden işçisi ve fikir işçisi ayrımı yapılmamış olması sebebiyle önemini kaybetmiştir¹²⁴.

Bir gazete veya süreli yayında veya haber ajansında fikir ve sanat işi dışında kalan veya özel radyo ve televizyonlarda haberle ilgili olan işler dışındaki işlerde çalışan ve bu sebeple Basın İş Kanunu kapsamına girmeyen kişiler hakkında 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri uygulanır. Örneğin bir gazetenin matbaasında çalışanlar, teknik personeller hakkında 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri uygulanacaktır¹²⁵. Yargıtay bir kararında gazetede sayfa tasarımcısı olarak çalışan kişinin haberleri görsel yönetmenin belirlediği esaslara uygun olarak gazete sayfalarına yerleştirme işinin gazetecilik faaliyeti olarak değerlendirilebilecek fikri çalışmasının olmaması sebebiyle Basın İş Kanunu kapsamı dışında olduğuna karar vermiştir¹²⁶.

Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 33. maddesinde hâkimin Türk hukukunu re'sen uygulayacağı düzenlenmiş olduğundan hukuki nitelendirme hâkime ait olup, hâkim uyuşmazlığa uygulanması gereken hukuk kurallarını re'sen dikkate alacaktır¹²⁷. Bu anlamda işverenin işçinin Basın İş Kanunu'na değil 4857 sayılı Kanuna tâbi olduğu yönündeki iddialarının bir önemi bulunmamaktadır. Hâkim önüne gelen somut olayı değerlendirerek bir karar verecektir¹²⁸.

1.3.3. Gazetecilik mesleğini başlıca geçim kaynağı olarak seçme zorunluluğu olmaması

Bazı ülkelerde bir kişinin gazeteci olarak kabul edilebilmesi için gazetecilik mesleğinin başlıca gelir kaynağı olması gerekmektedir¹²⁹. Basın İş Kanunu'nda bir

¹²⁴Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 82; Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 39.

¹²⁵Sümer, 2007, **a.g.k.**, 396.

¹²⁶Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 12.06.2014 tarih ve 2012/4922 Esas ve 2014/19138 Karar sayılı kararı (SMİP).

¹²⁷“Somut uyuşmazlıkta; davacı işçinin davalı Şirketin haber merkezinde haber prodüktörü olarak çalıştığı, talep konusu hak ve alacakların ise 4857 sayılı İş Kanun kapsamında değerlendirilip hüküm altına alındığı anlaşılmıştır. Bilindiği üzere, 6100 sayılı Kanunun Hukukun Uygulanması başlıklı 33. maddesi ile hâkimin Türk hukukunu resen uygulayacağı hüküm altına alınmıştır. Buna bağlı olarak hukukî tavsif hâkime ait olup, tarafların talep ve iddiaları ile bağlı değildir. Başka bir deyişle, hâkim uyuşmazlığa tatbikî gereken hukuk normunu re'sen dikkate alması gereklidir. Bu durumda; davacının basın kanuna tâbi çalışan olup olmadığı yukarıdaki yasal düzenlemeler ile ilke ve esaslara göre değerlendirilmeden yazılı şekilde karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 24.05.2016 tarih ve 2015/1791 Esas ve 2016/12325 Karar sayılı kararı (SMİP).

¹²⁸Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 28.

¹²⁹Hollanda'da gazetecilik tamamen serbest bir iş niteliğinde olup gazeteciler asıl işleri gazetecilik olmak şartıyla Gazetecilik Sendikası'na üye olabilmektedirler. İngiltere'de sendikaların verdikleri basın kartları mesleki kimlik yerine geçmektedir. Yunanistan'da gazetecilerin hukuki durumu toplu sözleşme ile

kişinin gazeteci olduğunun kabul edilebilmesi için gazetecilik mesleğinin kişinin başlıca gelir kaynağı olması gerektiği yönünde bir düzenleme bulunmamakla birlikte doktrinde bazı yazarlar aksi görüştedir.

Doktrinde Tuncay¹³⁰, gazetecilik mesleğinin doğası gereği gazeteciliğin özellikleri bulunan, belirli bir bilgi ve beceri isteyen ayrı bir meslek olarak kabul edildiğini, bunun sonucu olarak sürekli de olsa gazete veya dergilerde yazı yazan edebiyatçı, profesörün gazeteci sayılamayacaklarını çünkü gazeteciliğin bu kişilerin esas meslekleri ve esas geçim kaynakları olmadığını ileri sürmektedir. Doktrinde Özek'e¹³¹ göre de geçimini başka bir işten sağlayan kişiler, sözleşme ile fikir işçisi olarak başka bir yayın organında çalıştıklarında “münhasırlık” unsuru bulunmayacağından gazeteci olarak kabul edilemezler. Göktaş ve Çil¹³² de bu konuda Tuncay ve Özek ile aynı görüşü paylaşmakta ve gazetecilik mesleğinin doğası gereği başlıca gelir ve geçimin gazetecilikten sağlanması gerektiğini, başlıca geçim kaynağının belirlenmesinde sadece düzenli olarak emek ve mesai gerektiren çalışmalardan elde edilen gelirlerin dikkate alınması gerektiğini, emek ve mesai gerektirmeyen kira geliri, yaşlılık aylığı gibi ve düzenli bir mesai gerektirmeyen çalışma sonucu elde edilen gelirlerin bu bağlamda değerlendirilmemeleri gerektiğini belirtmektedir. Doktrinde Sümer¹³³ gazeteci niteliği kazanabilmek için gazeteciliğin başlıca gelir kaynağı olarak seçilmesi gerekmediği kanaatindedir. Sümer'e göre Basın İş Kanunu'nda bu yönde bir düzenleme olmaması ve Basın İş Kanunu'nun gazetecinin başka bir işte çalışmasını yasaklamaması sebebiyle üstlendiği işi ücret karşılığı yapan gazeteci, basın dışında başka bir işte çalışması ve geçimini bu işten sağlaması halinde de gazeteci niteliğini koruyacaktır. Doktrinde Gökçek Karaca¹³⁴ da gazeteci niteliğinin kazanılması için gazeteciliğin başlıca geçim kaynağı olarak seçilmesi gerekmediğini, Basın İş Kanunu'nun 13. maddesinin 1 fıkrasında basın iş sözleşmesinde aksi kararlaştırılmadığı sürece gazetecinin dışarıda basın ile ilgili olsun veya olmasın başka bir iş yapmakta serbest olduğunun düzenlendiğini, bu sebeple gazeteci sayılabilmek için

belirlenmekte, sendika, gazeteci sayılabilmek için asıl geçim kaynağının gazetecilik olması koşulunu getirmektedir. Yine Fransa'da da aynı koşul geçerlidir. Bkz. O. Uçak (2011). Medyada fikir işçilerine tanınan haklar süreci ve karşılaştırmalı uygulama örnekleri. *Sosyal Haklar Uluslararası Sempozyumu*, İstanbul: Petrol İş Yayınları, 387.

¹³⁰Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 37.

¹³¹Özek, 1978, **a.g.k.**, 803.

¹³²Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 9.

¹³³Sümer, 2020, **a.g.k.**, 45.

¹³⁴Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 83. Gökçek Karaca, Basın İş Hukuku Medya Çalışma İlişkileri isimli eserinde bu görüşü savunmamıştır. Bkz. Gökçek Karaca, 2020, **a.g.k.**, 90 vd.

gazetecilik mesleğinin başlıca geçim kaynağı olarak seçilmesi gerekmediğini ileri sürmektedir. Biz de bu konuda Sümer ve Gökçek Karaca'ya katılıyoruz. Kanaatimizce de gazeteci sayılmak için gazetecilik mesleğinin başlıca geçim kaynağı olarak seçilmesine gerek yoktur. Aksi düşünce Basın İş Kanuna tâbi olmak için her türlü niteliğe sahip bir kişiyi sadece başlıca geçim kaynağının gazetecilik mesleği olmaması sebebiyle Basın İş Kanunu korumasından çıkarmak anlamına gelir ki, bu düşünce Basın İş Kanunun 13. maddesinde yer alan gazetecinin aksi sözleşmede kararlaştırılmadıysa basınla ilgili olsun veya olmasın başka bir iş yapacağı şeklindeki düzenlemeye de açıkça aykırıdır. Kaldı ki bu görüş, aynı şartlarda çalışan ancak birinin asıl geçim kaynağı gazetecilikken, diğerinin asıl geçim kaynağı yaptığı diğer iş olan iki kişi arasında farklı kanunların uygulanmasına ve dolayısıyla eşitsizliğe neden olur. Bu durumda kişinin asıl geçim kaynağının zaman içinde değişkenlik göstermesi kişinin bazen Basın İş Kanuna tâbi olmasına bazen de Türk Borçlar Kanunu'na tâbi olması sonucunu doğurarak karmaşaya neden olur. Ayrıca kişi esasen Basın İş Kanuna tâbi bir gazeteci olarak çalışmak istemesine rağmen yayın organlarının ücret politikaları sebebiyle başlıca geçim kaynağı başka bir işten elde ettiği gelir olabilir. Bu sebeplerle gazeteci sayılmak için başlıca geçim kaynağının gazetecilik mesleği olması gerektiği şeklindeki görüşe katılmıyoruz.

1.3.4. Basın kartına sahip olmanın gazeteci olarak değerlendirilmeye etkisi

14.12.2018 tarihli Basın Kartı Yönetmeliği'nin 6. maddesinde Basın Kartı alabilecek kişilerin kimler olduğu düzenlenmiş olup şartlardan biri de 5953 sayılı Kanun hükümlerine uygun sözleşme yapmış ve sigorta primlerinin çalışma mevzuatı esaslarına uygun olarak yatırılmış olmasıdır¹³⁵. Yönetmelikte basın kartı alabilmek için Basın İş Kanunu'na göre gazeteci olmanın yanı sıra başka birtakım koşullar da sayıldığından, gazetecinin Basın İş Kanunu'na tâbi gazeteci olması halinde dahi basın kartı sahibi olamaması mümkündür. Yine hukuken gazeteci olarak kabul edilen bazı gazetecilerin çalışmalarının Basın İş Kanunu kapsamına alınması ancak dava yoluyla söz konusu olduğundan bu gazetecilerin çalışma dönemlerinde basın kartı almaları da mümkün olmayacaktır.

¹³⁵Basın Kartı Yönetmeliğinin 2. maddesinde, kamu yararına faaliyette bulunan dernek ve vakıflarda medya mensubu olarak çalışanların da yönetmelik kapsamında olduğu düzenlenmiş olup kanaatimizce bu kişilerin gazeteci olmamaları ve dolayısıyla 5953 sayılı Basın İş Kanunu kapsamında değerlendirilemeyecek olmaları sebebiyle her ne kadar bu kişiler yönetmeliğin 2. maddesinde kapsama alınmışsa da 6. maddede yer alan düzenleme karşısında bu kişilerin basın kartı alabilmeleri mümkün değildir.

Basın Kartı Yönetmeliği'nin 12, 13, 14 ve 15. maddelerinde bir takım kamu görevlilerine de basın kartı verilebileceği düzenlenmiştir. Bu kişilerin Basın İş Kanunu kapsamında gazeteci olmamaları sebebiyle bir kişinin basın kartı sahibi olması, hukuken gazeteci olarak kabul edileceği anlamına gelmemektedir. Görüldüğü gibi basın kartı bazen gerçekten gazeteci olan kişilere verilmezken bazen gazetecilikle hiçbir ilgisi olmayan kişilere verilmektedir. Bu sebeple basın kartına sahip olmak gazeteci olarak değerlendirilmeyi zorunlu kılmamakta olup bu kart kanunun kapsamına girebilmek açısından sadece bir karine oluşturmaktadır^{136 137}.

1.3.5. İnternet gazeteciliğinin Basın İş Kanunu kapsamında değerlendirilmesi

İnternet üzerinden yayın yapan haber sitelerinin Basın İş Kanunu kapsamına girip girmediği ve bu haber sitelerinde çalışanların Basın İş Kanunu kapsamında gazeteci olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği konusu tartışmalıdır¹³⁸. Yukarıda ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere Basın İş Kanunu'nun kapsamına giren işyerleri Basın İş Kanunu'nun 1. maddesindeki sınırlı sayma uyarınca Türkiye'de yayınlanan gazete ve mevkutelerle haber ve fotoğraf ajansları ve 6112 Sayılı Kanun'un 23. maddesi uyarınca medya hizmet sağlayıcılarının haberle ilgili bölümleridir¹³⁹. Basın İş Kanunu'nun eski bir kanun olması ve yürürlüğe girdiği tarihte internetin olmaması sebebiyle Basın İş Kanunu'nda internet üzerinden yayın yapan haber sitelerinin Basın İş Kanunu kapsamına gireceği yönünde bir düzenleme bulunmaması doğaldır. Ancak Basın İş Kanunu güncel gelişmelere de ayak uyduramamış, bu kapsamda kanunda değişiklikler yapılmaması uygulamada birçok zorluğu da beraberinde getirmiştir.

¹³⁶Şuğle, 2001, a.g.k., 84.

¹³⁷506 sayılı Kanun döneminde Basın İş Kanunu'na tâbi işçilere fiili hizmet süresi zammı uygulanmaktayken, 5510 sayılı Kanun ile bu uygulama kaldırılmış, 10.1.2013 tarihli 6385 sayılı Kanun ile 5510 sayılı Kanunda yapılan değişikliklerle basın kartı yönetmeliğine göre basın kartına sahip olarak fiilen çalışanlar için fiili hizmet süresi zammından yararlanma imkanı getirilmiş ancak Anayasa Mahkemesi'nin 25.12.2019 tarih, 2019/62 Esas ve 2019/98 Karar sayılı kararı ile söz konusu düzenlemenin iptaline karara verilerek basın kartı sahibi olsun olmasın basın mesleğinde çalışan gazetecilerin fiili hizmet süresi zammından yararlanmalarının önü açılmıştır. (SMİP).

¹³⁸Basın Kartı Yönetmeliği'nin Tanımlar başlıklı 4. maddesinin (n) bendinde yer alan medya mensubu tanımından internet gazeteciliği yapan gazetecilerin de diğer koşulları taşımaları halinde basın kartı alabilecekleri sonucuna varmak mümkündür.

¹³⁹Bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 02.03.2017 tarih ve 2017/1178 Esas ve 2017/2991 Karar sayılı kararı (SMİP).

Doktrinde Şuğle¹⁴⁰, Basın İş Kanunu kapsamında gazeteci sayılabilmek için basın kuruluşunda çalışmanın şart olduğunu ileri sürmektedir. Doktrinde Sümer¹⁴¹ de, Basın İş Kanunu'nun uygulanacağı işyerlerinin sınırlı olarak belirlenmiş olması sebebiyle internet üzerinden yayın yapan internet haber sitelerinde çalışan kişiler hakkında Basın İş Kanunu hükümlerinin uygulanamayacağını ileri sürmekte ancak yapılacak bir kanun değişikliği ile internet üzerinden yayınlanan gazetelerin de kapsama alınması gerektiğini belirtmektedir. Doktrinde Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal¹⁴² ise gazetenin yayımlanması gerekirse de bunun gazetenin mutlak nesne olarak basımı ve dağıtımı anlamına gelmediği, gazetenin elektronik ortamda yayımlanması ve okuyucunun kullanımına sunulmasının mümkün olduğu görüşündedir. Yargıtay bu konuda doktrindeki baskın görüşten farklı düşünmektedir. Yargıtay ilk defa 2007 yılında verdiği bir kararında¹⁴³ gazetenin basılıp çoğaltılması gerekirse de günümüzde teknoloji ve iletişimin geldiği nokta itibarıyla, gazetenin nesne olarak basımı ve dağıtımının bir zorunluluk olmadığı, gazetenin elektronik ortamda, umuma açık olarak yayınlanması ve okuyucunun yararlanmasına sunulmasının mümkün olduğu gerekçesi ile elektronik gazetede yayın koordinatörlüğünü yapan bir kişinin Basın İş Kanunu kapsamında gazeteci olduğunu kabul etmiştir. Yargıtay'ın gerekçesi incelendiğinde Basın İş Kanunu'nun 1. maddesinde yer alan düzenlemenin tartışmaya dahi konu edilmediğini görmekteyiz. Yargıtay bu kararında sadece işçiyi koruma düşüncesiyle hareket ederek *yayınlanma* fiilini doktrinden daha geniş yorumlamış ve internet gazetesinde çalışan kişilerin de diğer koşulları taşımaları halinde Basın İş Kanuna tâbi olacaklarını sadece teknolojik gelişmelere dayandırmıştır. Kanaatimizce de Yargıtay'ın görüşü isabetlidir. Günümüzde teknoloji ve iletişim alanındaki yenilik ve gelişmeler dikkate alındığında, gazetenin fiziki olarak basımı ve dağıtımının bir zorunluluk olamaması gerekir. Gazetenin elektronik ortamda herkese açık olarak yayımlanması ve okuyucunun yararlanmasına sunulması yeterlidir. Basın İş Kanunu'nun 1. maddesinde kanunun kapsamı belirlenirken işyeri yönünden kanunun kapsamı ve işin niteliği yönünden kanunun kapsamı olmak üzere ikili bir ayrıma yer verilmiştir. Yukarıda da açıkladığımız

¹⁴⁰Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 45.

¹⁴¹Sümer, 2007, **a.g.k.**, 398-399; 2020, **a.g.k.**, 34.

¹⁴²H. Mollamahmutoğlu, M. Astarlı ve U. Baysal (2017). *İş hukuku ders kitabı cilt 1 bireysel iş hukuku*. Ankara: Lykeion Yayınları, 101.

¹⁴³Bkz. 9. Hukuk Dairesinin 17.04.2007 tarihli ve 2006/33909 Esas ve 2007/11104 Karar sayılı kararı, 9. Hukuk Dairesinin 31.03.2009 tarihli, 2008/30660 Esas ve 2009/8953 Karar sayılı kararı, 9. Hukuk Dairesinin 24.5.2016 tarih ve 2015/1791 Esas ve 2016/12325 Karar sayılı kararı. (SMİP)

gibi Basın İş Kanunu'nun uygulanabilmesi hem nitelik yönünden hem de işyeri yönünden kanunun kapsamında kalınmasına bağlıdır. Buna göre kanaatimizce tartışılması gereken husus internet üzerinden yayın yapan haber sitesinin işyeri yönünden kanunun kapsamına girip girmediği, başka bir anlatımla internet üzerinden yayın yapan haber sitelerinin kanunun 1. maddesinde *gazete* ve *mevkute* kavramlarıyla ifade edilmek istenen gazete işletmesi veya süreli yayın işletmesi olarak kabul edilip edilemeyeceği noktasında toplanmaktadır.

İş mevzuatı açısından işletme doktrinde *iktisadi bir amacın gerçekleştirilebilmesi için bir işverene ait bir veya birden fazla işyerinin örgütlenmesinden oluşan ünite* olarak tanımlanmaktadır¹⁴⁴. Kanaatimizce bu tanım uyarınca internet üzerinden yayın yapan bir haber sitesinin de gazete işletmesi olduğundan şüphe etmemek gerekir.

Türk Medeni Kanunu'nun 1. maddesinde kanunun sözüyle ve özüyle değiştiği bütün konularda uygulanacağı belirtilerek kanunun ruhunun araştırılması zorunlu tutulmuş ve böylelikle amaçsal yorum yöntemine yer verilmiştir. Amaçsal yorum yöntemine göre toplumsal gelişmelerin değişim hızı göz önünde tutulduğunda biçimsel mantığa dayanan yorum yöntemiyle hukukun toplumsal değişimin hızına ve gereklerine ayak uydurması mümkün değildir¹⁴⁵. Amaçsal yorum yöntemiyle kanun koyucunun kanunu öngörürken güttüğü amacın değil, kanunun uygulanacağı andaki toplumsal ihtiyaçlar karşısında güdeceği amacın araştırılması ve hükmün ona göre yorumlanması gerekir¹⁴⁶. Kanaatimizce amaçsal yorum yönteminden hareketle Basın İş Kanunu'nun 1. maddesi değerlendirildiğinde günümüz gelişen teknolojisi karşısında tüm dünyada ve ülkemizde çok yaygın olan internet haber sitelerinin de Basın İş Kanunu'nun 1. maddesi kapsamında işyeri olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu sebeplerle Yargıtay'ın görüşüne katılıyor ve internet üzerinden yayın yapan haber sitelerinin de Basın İş Kanunu'nun 1. maddesi uyarınca Basın İş Kanunu'nun işyeri yönünden kapsamı sınırları içinde değerlendirilmesi gerektiğini düşünüyoruz¹⁴⁷. Bununla birlikte, konunun netlik

¹⁴⁴N. Çelik, N. Caniklioğlu, T. Canbolat ve E. Özkaraca (2021). *İş hukuku dersleri (34. bası)* İstanbul: Beta Yayıncılık, 162. Ayrıca bkz. S. Süzek (2021). *İş hukuku (21. baskı)*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 198.

¹⁴⁵"Kanun hükmünün manasını tayin etmekte ilk esas, metnin meydana geldiği sözlerden çıkan manadır ve ancak bu şekilde metne verilmesi gereken mana, hükmün konulmasıyla güdülen gayeye aykırı neticeler doğuracak olduğu takdirde lafızdan çıkan mana yerine, kanunun ruhundan çıkan manaya göre hüküm verilmesi gerekir ki bu durum Medeni Kanunu'nun 1. maddesinde kabul edilen kanunun lafziyle ve ruhuyla temas ettiği bütün meselelere tatbik olunacağı kaidesinin neticelerindendir." Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 27.03.1957 tarih ve 1957/1 Esas ve 1957/3 Karar sayılı kararı (SMİP).

¹⁴⁶K. Gözler (2017). *Hukuka giriş*. Bursa: Ekin Yayıncılık, 284.

¹⁴⁷Aynı yönde bkz. F. T. Kırış (2016). Basın iş hukuku bakımından internet gazeteciliği. *İstanbul Barosu Dergisi*, 90 (5), 158.

kazanması açısından kanunda yapılacak bir düzenleme ile internet üzerinden yayın yapan haber kuruluşlarının da kanun kapsamına alınması yerinde olacaktır¹⁴⁸.

Youtube platformunun gazeteciler tarafından habercilik için kullanılmasıyla birlikte günümüzde gazetecilerin iş alanları da farklılık göstermeye başlamıştır. Kendi youtube kanalında tek başına gazetecilik faaliyetini yürüten gazetecilerin yanı sıra, yayın içeriklerini hazırlamak için yanında muhabir, kameraman çalıştıran youtuber gazeteciler de bulunmaktadır. Bu gazetecilerin çalıştıkları işyerleri Basın İş Kanunu kapsamına giren gazete, mevkute, haber ve fotoğraf ajansları olmadığı gibi 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun kapsamında medya hizmet sağlayıcısı da değildir. Bu nedenle kanaatimizce bu aşamada bu gazetecilerin Basın İş Kanunu kapsamında değerlendirilmemesi gerekmektedir. Ancak kanunda yapılacak bir düzenleme ile youtube platformu gibi video paylaşım platformlarında bir haber kanalına bağlı olarak çalışan gazetecilerin de kanun kapsamına alınması faydalı olacaktır.

Yukarıda yaptığımız ayrıntılı açıklamalar uyarınca Basın İş Kanunu'na göre kimlerin gazeteci sayılarak 5953 Sayılı Basın İş Kanunu hükümlerinden yararlanacağını şu şekilde belirlemek mümkündür: *Gazeteci, Türkiye'de yayımlanan gazete, süreli yayın, haber ve fotoğraf ajanslarında, internet üzerinden yayın yapan haber kuruluşlarında, sermayesinin %50'den fazlası bir kamu tüzel kişisine ait olmayan medya hizmet sağlayıcıların haberle ilgili birimlerinde ve video paylaşım platformları gibi sanal ortamlarda gazetecilik faaliyeti yapmak için kurulan kanallarda bir veya birden fazla işverene basın iş sözleşmesiyle bağlı olup belirli bir ücret karşılığında sürekli ve düzenli olarak güncel konularda haber yapmayı meslek edinmiş kişidir.*

1.4. Basın İş Kanunu'nun Türk Borçlar Kanunu ile İlişkisi

Hukukumuzda bireysel iş hukuku Türk Borçlar Kanunu, İş Kanunu, Basın İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu olmak üzere dört farklı kanunda düzenlenmiştir. Basın İş Kanunu'nda boşluk olan hallerde doğrudan doğruya genel kanun niteliğinde olan Türk Borçlar Kanunu'na mı yoksa 4857 sayılı İş Kanunu'na mı gidileceği konusu doktrinde

¹⁴⁸Basın İş Kanunu'nda değişiklik yapılmasına yönelik 01.12.2011 tarih 2/243 Esas ve 11.01.2012 tarih ve 2/303 Esas No'lu kanun tekliflerinde de Basın İş Kanunu'nun sanal ortamda yayın yapan yayın kuruluşlarında her türlü fikir ve sanat işinde çalışan kişiler hakkında da uygulanması yönünde değişiklik teklif edilmiş ancak kadük olmuştur.

tartışmalıdır.

Doktrinde Şakar¹⁴⁹, teknik hukuk açısından Basın İş Kanunu'nda hüküm bulunmayan hallerde başvurulacak kanunun Borçlar Kanunu olduğunu ancak Borçlar Kanunu'ndan iş hukukunun özel karakterine aykırı düşmediği ölçüde yararlanılabileceğini, kamu düzenini koruma amaçlı olan Basın İş Kanunu'ndaki boşlukların özel hukuk düzenlemesi olan Borçlar Kanunu ile doldurulacağını söylemenin mümkün olmadığını, Medeni Kanun'un 1. maddesinde kanun boşluklarının doldurulması konusunda hakimin öncelikle yazılı hukukta bir kural arayacağını ifade ettiğini, bulunacak kuralın hukuki ilişkinin özelliklerine uygun olması ve ihtiyaca cevap vermesi gerektiğini, muhtemelen bu ihtiyacı karşılayacak kuralların Borçlar Kanunu'nda değil, işçiyi korumaya hizmet eden ve daha ayrıntılı bir düzenleme olan İş Kanunu'nda bulunacağını bu sebeple Basın İş Kanunu'nda boşluk olan hallerde hakimin bu boşluğu doldurmak için yazılı hukuk kuralı ararken öncelikle İş Kanunu hükümlerine bakması gerektiğini, burada bir hüküm bulunamaması halinde Borçlar Kanunu'na bakması gerektiğini, Borçlar Kanunu'nda bulunan hükmün tatmin edici nitelikte olması halinde uygulanması gerektiğini aksi halde hakimin kural yaratma yoluna gitmesi gerektiği kanaatindedir. Doktrinde Gökçek Karaca¹⁵⁰ ise 3008 sayılı İş Kanunu döneminde Basın İş Kanunu ile İş Kanunu arasında genel kanun özel kanun ilişkisinin söz konusu olmadığını zira 3008 Sayılı İş Kanunu'nun bedenen çalışanları veya bedeni çalışması fikri çalışmasından üstün olan kişileri kapsamına aldığını, bu sebeple 3008 sayılı İş Kanunu döneminde Basın İş Kanunu'nda boşluk olan hallerde genel kanun niteliğindeki Borçlar Kanunu'na gidilmesi gerektiğini, ancak 1475 Sayılı İş Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle birlikte beden işçisi fikir işçisi ayrımının kalkması ve fikir işçilerinin de İş Kanunu kapsamına alınmasıyla birlikte İş Kanunu'nun Basın İş Kanunu'na göre genel kanun niteliğinde olduğunun kabulü gerektiğini çünkü İş Kanunu'nun da Basın İş Kanunu gibi bağımlı iş ilişkisini düzenlediğini ve Borçlar Kanunu'nun liberal ve bireyci hükümlerine karşılık nisbî emredici hükümlerle işçinin her bakımdan korunmasına yönelik hükümler içerdiği bu sebeple Basın İş Kanunu'nda boşluk bulunan hallerde, basın iş hukukunun özel karakterine aykırı düşmediği ölçüde İş Kanunu'nun uygulanması gerektiği kanaatindedir. Doktrinde Tuncay¹⁵¹, İş Kanunu'nun Basın İş Kanunu'na göre genel

¹⁴⁹Şakar, 2002, **a.g.k.**, 43 vd.; Şakar, 2006, **a.g.k.**, 287 vd.

¹⁵⁰Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 61 vd.; 2020, **a.g.k.**, 57.

¹⁵¹Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 26.

kanun niteliğinde olmadığını, Basın İş Kanunu gibi İş Kanunu'nun da uygulama alanının açıkça gösterildiğini ve bu kanunlarda İş Kanunu'nun Basın İş Kanunu'na göre genel kanun niteliğinde olduğunun düzenlenmediğini, İş Kanunu'nun ayrıntılı hükümler içermesinin ve daha geniş kapsamlı olmasının onun Basın İş Kanunu'na göre genel nitelikte bir kanun olduğunu göstermediğini bu sebeple Basın İş Kanunu'nda boşluk olan hallerde öncelikle Borçlar Kanunu'na gidilmesi gerektiğini, Borçlar Kanunu'nda hüküm bulunmayan hallerde hakimin Medeni Kanun'un 1. maddesi hükmünü uygulamak suretiyle İş Kanunu hükümlerinden yararlanabileceğini savunmaktadır¹⁵². Doktrinde Sümer¹⁵³ de Tuncay ile aynı görüşte olup, Sümer'e göre Basın İş Kanunu ile İş Kanunu arasında genel kanun -özel kanun ilişkisini doğrulayan bir hüküm bulunmadığı gibi tam tersine Basın İş Kanunu'nun 6. maddesinin son fıkrasında İş Kanunu'nun hangi maddelerinin Basın İş Kanunu'nda da kıyas yoluyla uygulanabileceğinin açıkça sayıldığını, buna göre İş Kanunu'nun işe iadeye ilişkin 18, 19, 20 ve 21. maddeleri ile toplu işçi çıkarmaya ilişkin 29. maddesi Basın İş Kanunu'nda kıyas yoluyla uygulanabileceğini, yine İş Kanunu'nun 39. maddesinde yer alan asgari ücrete ilişkin düzenlemenin de İş Kanunu kapsamında olsun veya olmasın iş sözleşmesi ile çalışan tüm çalışanlara uygulanacağı düzenlendiğinden, bu düzenleme de Basın İş Kanunu'nda uygulanabileceğini, İş Kanunu ile Basın İş Kanunu arasında özel kanun genel kanun ilişkisinin olmaması sebebiyle Basın İş Kanunu'nda bulunan boşlukların Türk Borçlar Kanunu ile doldurulması gerektiğini belirtmektedir. Biz de bu konuda Tuncay ve Sümer ile aynı görüşü paylaşmaktayız. Kanaatimizce de İş Kanunu'nda daha ayrıntılı düzenlemelere yer verilmesi İş Kanunu'nun Basın İş Kanunu'na göre genel kanun niteliğinde olduğu sonucunu doğurmamaktadır. İş Kanunu'nun Basın İş Kanunu'na göre genel kanun niteliğinde olduğunu savunan yazarlar Borçlar Kanunu'nun liberal ve bireysel hükümler içerdiği oysa iş hukukunda işçinin korunması ilkesi uyarınca nisbî emredici düzenlemelerin yer aldığından ve İş Kanunu'nun bağımlı iş ilişkilerini düzenlediği gerekçesine dayanmaktaysalar da, Basın İş Kanunu'nda boşluk bulunan hallerde Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesine ilişkin hükümlerinin kıyasen uygulanması söz konusu olacağından, Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesine ilişkin hükümleri de işçi-işveren ilişkisini, yani bağımlılık ilişkisini esas alarak düzenlenmiş

¹⁵²Bu konuda İlkiz bir yandan Tuncay'a katıldığını söylerken bir yandan da Tuncay'ın görüşünün aksine ana Kanunun İş Kanunu olduğunu savunmaktadır. Bkz. F. İlkiz (2004). Basın İş Yasasının tarihi gelişimi ve başlıca uygulama sorunları. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 1(1), 65.

¹⁵³Sümer, 2020, **a.g.k.**, 17.

olduğundan ve Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesine ilişkin düzenlemelerinin de nisbî emredici nitelik taşıması sebebiyle kanaatimize göre Basın İş Kanunu'nda boşluk bulunan hallerde Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesine ilişkin hükümlerinin gazeteci ve basın işvereni arasında kurulan iş ilişkisine uygun düştüğü oranda uygulanması, Borçlar Kanunu'nda uygun düzenleme bulunmaması halinde Medeni Kanun'un 1. maddesinden yararlanmak suretiyle uygun olduğu ölçüde İş Kanunu hükümlerinin kıyasen uygulanması gerekmektedir. Yargıtay da yeni tarihli kararlarında¹⁵⁴ Borçlar Kanunu'nun Basın İş Kanunu'na göre genel kanun niteliğinde olduğunu kabul etmektedir. Bu sebeplerle tezimizde Basın İş Kanunu'nda hüküm bulunmayan hallerde boşlukların ilk olarak Türk Borçlar Kanunu hükümlerine göre doldurulması değerlendirilecektir¹⁵⁵.

1.5. Basın İş Sözleşmesi

Gazeteci ile basın işvereni arasındaki iş ilişkisi basın iş sözleşmesinin kurulması ile başlamaktadır. Aşağıda sırasıyla basın iş sözleşmesinin tanımı, şekli, unsurları, basın iş sözleşmesinin özellikleri, basın iş sözleşmesinin türleri incelenecektir.

1.5.1. Basın iş sözleşmesinin tanımı

Basın İş Kanunu'nda basın iş sözleşmesinin tanımına yer verilmemiştir. Türk Borçlar Kanunu'nun 393. maddesinde hizmet sözleşmesi, *işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan*

¹⁵⁴“... Borçlar Kanunu, Genel Kanun'dur. Bu kanun ile Basın İş Kanunu arasında genel-özel kanun ilişkisi olduğu açıktır. Özel kanunda düzenleme olmaması halinde, genel kanun hükümlerinin uygulanması gerektiği tartışmasızdır. Ücretin zamanında ödenmemesi iş sözleşmesinin açıkça ihlali ve muhik bir nedendir... Ayrıca yukarıda açıklandığı gibi, açık boşluk halinde somut olaya uygulanacak kuralın tespiti için yorum yapıldığında ve kıyas yoluna başvurulduğunda, öncelikle 4857 sayılı İş Kanunu'nun 24/II. e maddesinin kıyasen uygulanması yerinde olacaktır...” Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 14.04.2008 tarih ve 2007/14130 Esas ve 2008/8314 Karar sayılı kararı (SİMP). Yargıtay bu kararında bir yandan Borçlar Kanunu'nun Basın İş Kanunu'na göre genel kanun niteliğinde olduğunu kabul etmekte ve gazetecinin ücretlerinin geç yatırılmasını iş akdinin haklı nedenle fesih hakkının kullanılması niteliğinde olduğu görüşünü Borçlar Kanunun 344 ve 345. maddelerine dayandırmaktayken bir yandan da 4857 sayılı Kanun'un 24/II-e maddesinin kıyasen uygulanmasının yerinde olduğuna hükmetmiştir. Kanaatimizce Yargıtay'ın Borçlar Kanunu'nun Basın İş Kanunu'na göre genel nitelikte olduğu şeklindeki görüşü ve Borçlar Kanunun 344. ve 345. maddelerinde yer alan açık düzenleme karşısında ayrıca 4857 sayılı kanunun 24/II-e hükmünün kıyasen uygulanabileceğinden bahsetmesi öncelikle gereksiz ve sonrasında da çelişkili olmuştur.

¹⁵⁵9.7.2018 tarih, 2/682 nolu kanun teklifi ile basın çalışanlarının 4857 sayılı İş Kanunu'nun lehte olan hükümlerinden yararlandırılması gerekçesi ile “İşbu kanunda yer almayan ve 4857 sayılı İş Kanunu ile çalışan hallerde 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri uygulanır” şeklinde madde eklenmesi teklif edilmişse de teklif edilen maddenin ifadesi gerekçeye uygun değildir. <https://www2.tbmm.gov.tr/d27/2/2-0682.pdf> (Erişim tarihi: 29.04.2020)

işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşme olarak tanımlanmıştır.

Bu bağlamda basın iş sözleşmesinin, *gazeteci ile işvereni arasında kurulan, gazetecinin belirli bir esneklik içinde belirli veya belirli olmayan süre ile iş görmeyi üstlendiği, işverenin ise iş karşılığında ücret ödeme taahhüdü altına girdiği tam iki tarafa borç yükleyen karşılıklı bir sözleşme olarak tanımlanması mümkündür.* Aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacağı üzere, gazetecinin özel konumu sebebiyle, basın iş sözleşmesinde bağımlılık unsuru, diğer hizmet sözleşmelerine göre daha zayıftır.

1.5.2. Basın iş sözleşmesinin şekli

Türk Borçlar Kanunu'nun 12. maddesi uyarınca hukukumuzda kural olarak sözleşmeler belirli bir şekle tâbi değildir ancak kanunda sözleşmeler için bir şekil şartının öngörülmesi halinde bu şekil kural olarak geçerlilik şartı olup, buna uygun yapılmayan sözleşmeler geçersizdir. Yine Kanun'un 394. maddesinin I. fıkrasında hizmet sözleşmesinin de kanunda aksine bir düzenleme olmadıkça özel bir şekle tâbi olmadığı düzenlenmiştir. Bununla birlikte Basın İş Kanunu'nun 4. maddesi ile bu kurala bir istisna getirilerek basın iş sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması gerektiği düzenlenmiş ve yapılacak basın iş sözleşmesinde, işin türü, ücretin miktarı, gazetecinin kıdemi bilgilerine mutlaka yer verilmesi gerektiği belirtilmiştir. Doktrinde bazı yazarlar, borçlar hukukunun genel ilkelerinden hareketle söz konusu şekil şartının geçerlilik şartı olduğunu savunurken bir kısım yazarlar ise yazılı şekil şartının ispat şartı olduğunu savunmaktadır. Doktrindeki baskın görüşü savunan yazarlar ise şekil şartının ne ispat ne de geçerlilik şartı olduğu görüşündedir. Bu yazarlara göre Basın İş Kanunu'nda yer alan şekle ilişkin düzenlemelerle kanun koyucu tarafından işverene yönelik bir tedbir getirilmiş olup, işçinin durumunu açıklığa kavuşturmaya hizmet eden bu yükümlülüğe uyulmaması halinde işveren veya işveren vekiline yönelik bir idari yaptırım öngörülmüştür.

Basın İş Kanunu'nda öngörülen şekil şartının geçerlilik şartı olduğunu savunan Sümer'e göre¹⁵⁶ basın iş sözleşmeleri, yazılı olarak yapılmamaları halinde geçerli değildir zira Borçlar Kanunu'nun 12. maddesinin II. fıkrasında kanunda sözleşmeler için öngörülen şeklin kural olarak geçerlilik şartı olduğu düzenlenmiş olup, Basın İş Kanunu'nda aksine bir düzenleme bulunmamaktadır. Süzek de genel hüküm gereğince kanunun öngördüğü yazılı şekil şartının kural olarak geçerlilik şartı olduğu, öngörülen

¹⁵⁶Sümer, 2020, a.g.k., 80.

şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmelerin hüküm doğurmayacağı görüşündedir. Süzek'e göre¹⁵⁷ iş sözleşmesinde geçersizlik yaptırımının geçmişe etkili değil, ileriye dönük etkili olması sebebiyle, geçersizlik yaptırımının iş hukukunun koruyucu amacına aykırı düşeceği görüşü güçlü bir görüş değildir.

Doktrinde Tuncay¹⁵⁸ basın iş sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması zorunluluğunun geçerlilik şartı olmadığını, gazetecinin haklarının açıklığa kavuşması açısından bir önlem niteliğinde olduğunu, yazılı sözleşmenin gazetecinin kıdemini ve kıdem tazminatını belirleme açısından önem taşıdığını belirtmektedir.

Basın İş Kanunu'nda öngörülen şekil şartının ispat şartı olduğunu savunan Göktaş ve Çil¹⁵⁹ ise Çalışma Komisyon Raporundan hareketle kanun koyucunun gazeteciyi korumak amacıyla yazılı şekil zorunluluğunu öngördüğünü belirtmekte ve Basın İş Kanunu'nda öngörülen şekil şartının ispat şartı olduğunu, yazılı olarak ortaya konulmamış dahi olsa basın iş sözleşmesinin varlığının ispatlanması halinde basın iş sözleşmesinin geçerli olduğunu savunmaktadır. Özekes¹⁶⁰ de Basın İş Kanunu'nun 26. maddesinde, çalıştırdığı gazeteci ile yazılı sözleşme yapmayan işverene para cezası öngörülmesinden hareketle ve hükmün amacının da gazeteciyi korumak olduğu düşünüldüğünde, yazınlık şartının geçerlilik değil, ispat şekli olduğu görüşündedir. Gökçek Karaca¹⁶¹ da basın iş sözleşmesinde şekil şartının ispat şartı olduğu görüşünde olup bu düzenlemenin geçerlilik şartı olarak kabulünün gazeteciyi koruma dışı bırakacağını ve sözleşmenin başlığına istisna sözleşmesi, yayın sözleşmesi gibi başlıklar yazılsa da veya sözleşme metnine İş Kanunu'na tâbi olduğu yazılsa da sözleşmenin hukuki nitelendirmesinin hâkim tarafından yapılacağını belirtmektedir. Doktrinde Şuğle¹⁶², Basın İş Kanunu'ndaki şekil şartının geçerlilik şartı değil, gazetecinin haklarının açıklığa kavuşması açısından bir önlem niteliğinde olduğu görüşündedir. Yazar, yazılı olarak yapılmamış dahi olsa çalışma belgesi, ücret bordrosu, işverenin beyanı, tanık gibi delillerle ispatlanması halinde basın iş sözleşmesinin varlığının kabul edilmesi gerektiğini, Basın İş Kanunu bakımından asıl olanın kişinin gerçekten gazetecilik yapıp yapmadığı olduğunu savunmaktadır. Şakar¹⁶³ ise 4. maddenin “... iş akdinin yazılı şekilde

¹⁵⁷Süzek, 2021, **a.g.k.**, 326.

¹⁵⁸Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 44.

¹⁵⁹Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 27.

¹⁶⁰M. Özekes (2006). Basın İş Kanunundan doğan uyumsuzluklarda ispat sorunları. (Ed: M. Uçum), *Basın İş Hukuku Uygulama Sorunları ve Genel Esasları*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 196.

¹⁶¹Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 111; 2020, **a.g.k.**, 114.

¹⁶²Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 115.

¹⁶³Şakar, 2002, **a.g.k.**, 52; Şakar, 2006, **a.g.k.**, 295.

yapılması mecburidir” ifadesinin emredici bir hüküm gibi gözüktüğünü, ancak yazılı şeklin bir geçerlilik şekli sayılmasının iş hukukunun işçiyi korumayı amaçlayan ruhu dikkate alındığında aranan şeklin geçerlilik veya ispat şekli değil işverene yüklenmiş ve uyulmaması cezai yaptırım gerektiren bir yükümlülük olduğu yolundaki görüşe katılmak gerektiğini, yazılı şekil zorunluluğunun geçerlilik şartı olduğu kabul edilirse buna uyulmaması halinde sözleşmenin hükümsüz sayılacağını, hükümsüzlük geleceğe yönelik olsa bile sözleşmenin hükümsüz sayılmasının işçinin korunması ilkesi ile çelişeceğini belirtmektedir. Doktrinde Sevimli¹⁶⁴ ve Doğan Yenisey¹⁶⁵ iş hukukunda en önemli konulardan birinin işçinin çalışma koşulları hakkında bilgi sahibi olmasını sağlamak olduğunu, Basın İş Kanunu’nda yer alan sözleşmenin şekline ilişkin düzenlemelerde yazılı şekil şartı yanı sıra yazılı sözleşmede yer alması gereken unsurların da düzenlendiğinin görüldüğünü, bu sebeple getirilen şekil şartının amacının işçinin haklarını güvence altına almak ve tereddütleri ortadan kaldırmak olduğunu, bu düzenlemenin taraflara bir davranış yükümlülüğü getirdiğini, şekle aykırılığın sonucunun işverene idari para cezası uygulanması olduğunu belirtmektedir. Yargıtay da kararlarında şüpheye hiç yer bırakmayacak kadar açık bir şekilde basın iş sözleşmesinde belirtilen yazılı şartın geçerlilik şartı olmadığını belirtmektedir¹⁶⁶. Kanaatimizce Türk Borçlar Kanunu’nun 12. maddesinde yer alan, kanunda aksine bir düzenleme olmadıkça yazılı şekil şartının bir geçerlilik şartı olacağı düzenlemesi karşısında basın iş sözleşmesinde yazılı şekil şartının ispat değil, geçerlilik şartı olduğunun kabulü mümkündür. Gerçekten de Türk Borçlar Kanunu’nun 394. maddesinin son fıkrasında geçersizliği sonradan anlaşılan hizmet sözleşmesinin, hizmet ilişkisi ortadan kaldırılıncaya kadar geçerli bir hizmet sözleşmesinin bütün hüküm ve sonuçlarını doğuracağı düzenlemesi karşısında yazılı olarak yapılmasa dahi basın iş sözleşmesi basın iş ilişkisi sona erinceye kadar geçerli bir basın iş sözleşmesinin tüm hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. Ancak bu

¹⁶⁴A. K. Sevimli (2003). İş hukukunda yazılı şekil şartı. *Çimento İşveren Dergisi*, 17.

¹⁶⁵K. Doğan Yenisey (2014a). *İş hukukunun emredici yapısı (1. baskı)*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 329.

¹⁶⁶“Taraflar arasındaki uyuşmazlık aralarında bir hizmet akdi ilişkisi bulunup bulunmadığı noktasındadır. Davacı davalıya ait gazete işyerinde muhabir olarak çalıştığını ve haksız şekilde işine son verildiğini ileri sürerek ihbar ve kıdem tazminatı ile birlikte bazı işçilik hakları talebinde bulunmuş, davalı ise arada telif hakkı ilişkisi bulunduğunu savunmuştur... Öncelikle belirtmek gerekir ki 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlar ile Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetler Hakkındaki Kanun’un 4. maddesinde öngörülen yazılı şekil bir geçerlilik şartı değildir. Dosya içinde müteaddit aylar muhabirlere mahsus ödeme icmal cetveli ile muntazam şekilde aylık ödemeleri davacıya ücret adı altında yapıldığı gibi tedavi giderleri de karşılanmış olup davacı tanıkları da bu yazılı belgeleri doğrular şekilde açıklamalarda bulunmuşlardır... Birkaç yıl bu şekilde ilişkinin sürdürülmüş olması arada telif akti ilişkisi olmayıp hizmet akti ilişkisi olduğunu göstermektedir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 18.10.1999 tarih ve 1999/13238 Esas ve 1999/15919 Karar sayılı kararı (SMİP).

düzenlemeye rağmen basın iş sözleşmesinde şekil şartının geçerlilik şartı olduğunun kabulü, işvereni ile aralarında yazılı basın iş sözleşmesi yapılmayan gazetecileri Basın İş Kanunu'nun sağladığı korumadan kısmen de olsa yoksun bırakacak nitelikte olduğundan Basın İş Kanunu'nun gazeteciyi koruma amacına ters düşmektedir. Yazılı şekil şartının ispat şartı olduğunun kabulü halinde yazılı basın iş sözleşmesi bulunmayan gazetecinin, işvereni ile arasındaki ilişkinin basın iş sözleşmesine vücut verdiğini tanıklar ve diğer delilleri ile ispatlaması halinde Basın İş Kanunu'nun gazeteciye sağladığı haklardan yararlanması mümkündür. Ancak bu halde gazetecinin haklarına ulaşabilmek için zorunlu arabuluculuk sürecine başvurma zorunluluğu ve anlaşamama ihtimalinde dava süreci sebebiyle daha çok emek vermesi ve masraf yapması gerekecek, bu halde dahi gazeteci haklarına zamanında kavuşamayacaktır. Yine gazetecinin farklı değerlendirmeler neticesinde davayı kaybetmesi de ihtimal dahilindedir. Bu sebeple Basın İş Sözleşmesinin 4. maddesinde düzenlenen yazılı şekil şartı, gazetecilerin haklarının açıklığa kavuşabilmesi için bir önlem niteliğindedir. Gerçekten de basın iş sözleşmesinin yazılı yapıldığı hallerde basın iş sözleşmesi gazeteci lehine şeffaflık sağlamaktadır. Yazılı basın iş sözleşmesi, çalışma süresince ve basın iş sözleşmesinin sona ermesi durumunda gazetecinin tâbi olacağı hukuk kurallarını bilmesini ve yazılı basın iş sözleşmesi olmayan gazeteciye oranla haklarına daha rahat kavuşmasına olanak sağlamaktadır. Basın iş sözleşmesinin sona erdiği hallerde taraflar arasında uyuşmazlık yaşansa dahi, yazılı basın iş sözleşmesi olan gazeteci, yargılama sürecinde Basın İş Kanunu'na tâbi olduğunu ispat yükünden kurtulacaktır. Sonuç itibarıyla basın iş sözleşmesinde yazılı şekil şartı ister ispat şartı isterse basın işverenine yüklenmiş bir tedbir niteliğinde kabul edilsin, sonuçta gazeteci, gazeteci olduğunu ispatlayabilirse Basın İş Kanunu'nun sağladığı korumadan yararlanabilecektir. Yazılı şekil şartının geçerlilik koşulu kabul edilmemesinin sağladığı fayda, gazeteciyi gazeteci olduğunu ispattan nispeten kurtarmasıdır. Bu sebeple kanaatimizce basın iş sözleşmesinin yazılı olarak yapılması gerekmeyle birlikte, basın iş sözleşmesinin yazılı yapılmadığı haller gazeteci aleyhine yorumlanmamalı ve gazeteci Basın İş Kanunu'nun sağladığı korumadan yoksun bırakılmamalıdır.

Gazeteci ile işvereni arasında yapılan yazılı basın iş sözleşmesine gazeteciyi Basın İş Kanunu'nun sağladığı korumadan yoksun bırakacak düzenlemelerin eklenmesi mümkündür. Bu halde Basın İş Kanunu'nun gazeteciyi korumaya yönelik nisbî emredici nitelikte hükümlerine aykırı düzenlemeler geçersiz olacaktır.

1.5.3. Basın iş sözleşmesinin unsurları

Yukarıda yaptığımız tanıma göre basın iş sözleşmesinin unsurlarını bir fikir ve sanat işi görme, ücret ve bağımlılık olarak belirlemek mümkündür. Bu unsurları içeren sözleşmenin basın iş sözleşmesi olduğu kabul edilmektedir. Uygulamaya bakıldığında, Basın İş Kanunu'nun gazetecilere sağladığı haklardan yararlanmalarının önüne geçmek için basın iş sözleşmelerine eser sözleşmesi, yayın sözleşmesi gibi isimler verildiği veya sözleşme metnine taraflar arasında sözleşmeden doğacak uyuşmazlıklarda 4857 sayılı İş Kanunu'nun uygulanacağını yazıldığı görülmektedir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 19. maddesinde, sözleşmelerin yorumlanmasında tarafların gerçek iradelerinin esas alınacağı; Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 33. maddesinde ise hakimin Türk hukukunu re'sen uygulayacağı düzenlenmiş olup bu düzenlemelerden hareketle, gazeteci ile basın işvereni arasında imzalanan ve bir fikir ve sanat işinin görülmesi, ücret ve bağımlılık unsurlarını içeren bir sözleşmenin başlığı ne olursa olsun ve sözleşmede hangi hukuk kurallarının uygulanacağı düzenlenirse düzenlensin, sözleşmenin basın iş sözleşmesi olarak kabul edilmesi ve uyuşmazlığa Basın İş Kanunu'nun uygulanması gerekmektedir. Aşağıda basın iş sözleşmesinin unsurları olan bir fikir ve sanat işi görme veya medya hizmet sağlayıcılarında çalışanların haberin oluşumuna katkıda bulunması, ücret ve bağımlılık unsurları ayrıntılı olarak incelenmiştir.

1.5.3.1. Bir fikir ve sanat işi görülmesi veya medya hizmet sağlayıcılarında çalışanların haberin oluşumuna katkıda bulunması

Basın iş sözleşmesinin varlığı için her şeyden önce gazete ve mevkutelerle haber ve fotoğraf ajanslarında çalışan gazeteci tarafından bir fikir ve sanat işi görme ediminin üstlenilmiş olması; medya hizmet sağlayıcılarında çalışan gazetecilerin ise kuruluşun haber ile ilgili birimlerinde haberin oluşumuna katkı sağlayacak şekilde bir iş görmeleri gerekmektedir. Gazetecinin yaptığı fikir ve sanat işinin basın iş sözleşmesinin unsuru olarak kabul edilebilmesi için yapılan işin bir gazete, süreli yayın veya haber ve fotoğraf ajansında çalışma şeklinde gerçekleşmesi gerekmektedir. Gazetecinin haberin oluşumuna katkı sağlamasının basın iş sözleşmesinin unsuru olarak kabul edilebilmesi ise gazetecinin çalışmasının medya hizmet sağlayıcılarının haber ile ilgili birimlerinde çalışma şeklinde gerçekleşmesi gerekir. Teknolojinin gelişmesi ve tele çalışma gibi esnek çalışma modellerinin basın sektöründe yaygınlaşması sebebiyle gazetecinin fikir ve sanat işini mutlaka gazeteye veya yayın kuruluşuna ait mekânda yerine getirmesi gerekmez.

Gazete, mevkute veya haber ve fotoğraf ajanslarında çalışan gazeteci, basın iş sözleşmesi imzalayarak bir fikir ve sanat işi görme borcu altına girer. Görülen işin fikir ve sanat işi olmaması halinde ilişkinin basın iş sözleşmesinden doğan bir iş ilişkisi olarak değerlendirilmesi mümkün olmayacaktır. Örneğin bir gazetecinin bir bankanın halkla ilişkiler bölümünde çalışması halinde görülen işin fikir ve sanat işi olmaması ve bankanın da bir yayın kuruluşu olmaması sebebiyle taraflar arasında basın iş sözleşmesi kurulduğunun kabulü mümkün değildir. Yine bir gazetede insan kaynaklarında çalışan bir kişinin de gördüğü işin gazetecilik mesleğinin ifasına yönelik bir fikir ve sanat işi olmaması sebebiyle sözleşmenin basın iş sözleşmesi olarak kabulü mümkün olmayacaktır. Aynı şekilde medya hizmet sağlayıcısında çalışan bir kişinin haberin oluşumuna katkısının bulunmaması, örneğin yemek programı sunması halinde basın iş sözleşmesinin varlığından söz etmek mümkün değildir.

1.5.3.2. Ücret

Basın iş sözleşmesinin önemli bir diğer unsuru ise yaptığı fikir ve sanat işi karşılığında basın işverenin gazeteciye ücret ödemesidir. Bu sebeple ücret, gazetecinin iş görme borcunun karşılığı olarak basın iş sözleşmesinin esaslı unsurlarından biridir. Ücret söz konusu olmadıkça basın iş sözleşmesinin varlığından söz etmek mümkün değildir¹⁶⁷. Bu sebeple ailevi ya da mesleki bir yardımlaşma kapsamında olan ya da gönüllü olarak yapılan işlerde ücret söz konusu olmadığı için çalışmanın bu sınırlar içinde kalması halinde bu çalışmalar basın iş sözleşmesi kapsamında değerlendirilmeyecektir¹⁶⁸. Örneğin eşinin sahibi olduğu gazetede bir kişinin gerektiğinde bir takım tashih faaliyetlerinde bulunması durumunda yapılan faaliyet ailevi yardımlaşma sınırları içinde kalıyorsa burada taraflar arasında bir basın iş sözleşmesi kurulduğundan ve basın işverenin ücret ödeme borcu altına girdiğinden söz etmek mümkün olmayacaktır. Yine bir sivil toplum örgütü tarafından savaşın acı yüzünü göstermek için çıkarılan gazetede gönüllük esası ile ücret almadan çalışan gazetecinin

¹⁶⁷Sümer, 2020, **a.g.k.**, 102.

¹⁶⁸Gönüllülük özü itibarıyla ücret karşılığında çalışmayı dışlar. Yürütülen faaliyet herhangi bir maddi beklenti bulunmaksızın yerine getirilir. Gönüllü çalışan kişi herhangi bir ücret beklentisi olmaksızın bağımlı biçimde iş görme edimini ifa etmektedir. Burada iş sözleşmesinde yer alan karşılıklılık ilişkisinden farklı olarak toplumsal bir fayda yaratmak amacıyla maddi bir karşılık beklenmeksizin bir hizmet sunulmaktadır. Bkz. K. Doğan Yenisey ve M. Kabakçı (2017). *Gönüllü emeği ve iş hukuku*. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 33.

Basın İş Kanunu'na tâbi olduğunu söylemek mümkün olmayacaktır¹⁶⁹.

Basın İş Kanunu'nun 4. maddesinde, basın iş sözleşmesinin yazılı olarak yapılmasının ve sözleşmede ücretin kararlaştırılmasının zorunlu olduğu düzenlenmiştir. Bu zorunluluğa rağmen uygulamada basın iş sözleşmesinin yazılı olarak yapılmadığı durumlara rastlamak mümkündür. Bu durumda yazılı basın iş sözleşmesi yapılmasa ya da basın iş sözleşmesinde ücret açıkça kararlaştırılmamış dahi olsa, basın iş sözleşmesinin kurulduğu ve basın iş sözleşmesinde ücretin basın iş sözleşmesinin zorunlu bir unsuru olması sebebiyle kural olarak taraflar arasında ücretin kararlaştırıldığı kabul edilir. Bu durumda ücret bordroları, yazılı belgeler, tanık anlatımları ve meslek kuruluşlarının bildirdiği ücretler dikkate alınarak gerçek durumun araştırılması gerekmektedir¹⁷⁰. Basın İş Kanunu'nun 26. maddesinin (a) bendinde basın iş sözleşmesinin 4. maddesinde gösterilen şekilde yazılı iş sözleşmesi yapılmaması halinde işverenin cezai yaptırımla karşılaşacağı düzenlenmiş olup, taraflar arasında ücretin hiç düzenlenmemiş olması sözleşmenin geçersizliği sonucunu doğurmaz.

Ücret kural olarak basın iş sözleşmesinin tarafı olan basın işvereni tarafından ödenir. Ancak Türk Borçlar Kanunu'nun 83. maddesi uyarınca ücretin basın işvereni tarafından ödenmesinde gazetecinin herhangi bir menfaati yoksa işverenin ücret ödeme borcunun üçüncü bir kişi tarafından ifa edilmesi mümkündür¹⁷¹. Örneğin gazetede röportaj yapan bir muhabirin haber içeriklerinde aynı zamanda röportaj yaptığı kişilerin işyerlerini, ürünlerini tanıtmaları ve bunun karşılığında tanıtımını ve haberini yaptığı kişiden para alması halinde, gazetecinin basın iş sözleşmesinden doğan ücretinin üçüncü bir kişi tarafından ödendiğini kabul etmek mümkündür. Ancak bu durumda gazetecinin kararlaştırılan ücreti üçüncü kişiden alamaması durumunda işverenin ücret ödeme borcu devam etmektedir. Yine üçüncü kişiler tarafından ödenen ücretler asgari ücretin altındaysa gazeteciye ödenecek ücret ile asgari ücret arasındaki farkın işveren tarafından karşılanması gerekmektedir¹⁷².

İş hukukunun özel niteliği gereği bazı hallerde işveren gazeteciye bir iş karşılığı olmaksızın ücret ödemekle yükümlü tutulmuş olup bu hallerde ücret çalışma karşılığı

¹⁶⁹İş görme ediminin konusu açısından ele alındığında gönüllünün faaliyeti ile işçinin çalışması arasında çalışmanın konusu yapılan iş bakımından bir farklılık bulunmamaktadır. Kişinin başka hiçbir gelirinin bulunmadığı bir durumda tam süreli yürütülen bir gönüllülük şüpheli görünerek yargı tarafından uygulanabilir. Bkz. Doğan Yenisey ve Kabakçı, **a.g.k.**, 2017, 31 vd. Ayrıca bkz. TBK. m. 394/II.

¹⁷⁰Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 180.

¹⁷¹ İş Kanunu'nun 32. maddesinin I. fıkrasında da ücretin üçüncü kişiler tarafından ödenebileceği düzenlenmiştir.

¹⁷²E. Güven ve U. Aydın (2020). *Bireysel iş hukuku (6. baskı)*. Eskişehir: Nisan Yayınevi, 189.

olmayan sosyal ücret niteliği taşımaktadır¹⁷³. Bu hususa ve ücrete ilişkin diğer konular aşağıda basın iş sözleşmesinin işverene yüklediği borçlar çerçevesinde ayrıntılı olarak incelenmiştir.

1.5.3.3. *Bağımlılık unsuru*

Basın iş sözleşmesinin unsurlarından bir diğeri de gazetecinin işverene bağımlılığıdır. Bağımlılık, işçinin belirli ya da belirsiz süre işverenin emir ve talimatlarına göre ve işverenin otoritesi altında onun denetiminde çalışmasıdır¹⁷⁴.

Bağımlılık unsuru, basın iş sözleşmesini serbest çalışan gazeteciler ile yapılan yayım sözleşmesi veya eser sözleşmesinden ayırt etmeye yarayan ve basın iş sözleşmesini karakterize eden unsurdur¹⁷⁵. Şüphesiz ki gazetecilik mesleğinin doğası gereği gazetecinin işverene bağımlılığı en tartışmalı konulardan biridir. Gazetecilik mesleği, bir fikir ve sanat işi olması sebebi ile işverenin emir ve talimatları ile yerine getirilmeye müsait bir meslek olmadığından basın iş sözleşmesinde bağımlılık unsuru diğer iş sözleşmelerine kıyasen daha zayıftır¹⁷⁶. Bunun en önemli sebebi, düşünce ve basın özgürlüklerinin gazeteci ile işvereni arasında güçlü bir bağımlılık ilişkisi kurulmasını engellemesidir. Basın özgürlüğünün bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama, eser meydana getirme sürecini kapsadığı göz önünde bulundurulduğunda, bir gazetecinin günlük toplumsal, siyasi, ekonomik olayları değerlendirirken kimseden emir ve talimat almadan özgürce görüşlerini açıklayabilmesi ve eleştirilerini yapabilmesi gerekir¹⁷⁷. Başka bir anlatımla, gazeteci ile işvereni arasındaki bağımlılık ilişkisinin zayıflığının sebebi gazetecinin iş görme edimini iç basın özgürlüğü ilkesine uygun olarak yürütmesi gereğidir¹⁷⁸. Bu gereklilikten hareketle basın iş sözleşmesinde gazetecinin işverene bağımlılığının klasik iş sözleşmelerine nazaran zayıf olması işin doğası gereğidir. Basının bir kamu hizmeti olarak görüldüğü demokratik bir düzende gazetecinin işverene bağımlılığının mümkün olduğu kadar gevşek olması gerekmektedir¹⁷⁹. Basın

¹⁷³Süzek, 2021, **a.g.k.**, 376.

¹⁷⁴Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 182; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 63; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 235.

¹⁷⁵S. Doğan (2016). *İş sözleşmesinde bağımlılık unsuru*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 73.

¹⁷⁶Gökçe, 2007, **a.g.k.**, 23; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 63; Şakar, 2002, **a.g.k.**, 48.

¹⁷⁷Sümer, 2020, **a.g.k.**, 64.

¹⁷⁸Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 98; 2020, **a.g.k.**, 102.

¹⁷⁹Şakar, 2002, **a.g.k.**, 50; Şakar, 2006, **a.g.k.**, 292.

özgürlüğünün, gazeteci personellerin asgari bağımsızlığı olmadan işlemesi mümkün değildir¹⁸⁰.

Basının iç özgürlüğü ile gazetecinin istediği haberi istediği şekilde verebileceği kastedilmemektedir. Basın organlarında editoryal bağımsızlık ve işletme sahibinin haber üretimine karışmaması şeklinde özel bir yapılanma söz konusudur. Ancak her gazetenin belirli bir manevi amacı ve yayın politikası bulunmakta olup, gazeteci önceden belirlenmiş bu yayın politikası çerçevesinde haber yapmakla yükümlüdür¹⁸¹. Bu anlamda gazetecinin bağımsızlığının gazetenin veya yayın kuruluşunun yayın politikası ile sınırlandırılmış olduğu söylenebilir¹⁸². Görünürde gazete sahibi haber üretimine karışmasa da editoryal denetimin başında olan genel yayın yönetmeninin/editörün de nihayetinde işverene basın iş sözleşmesi ile bağlı olan bir gazeteci olduğunun göz ardı edilmemesi gerekmektedir. Genel yayın yönetmenleri ve editörler işletme sahibi tarafından kendi ideolojisine yakın kişiler arasından seçilmekte ve bu şekilde işverenin editoryal işlere müdahalesine fazla gerek kalmamaktadır¹⁸³. Bu anlamda basın iş

¹⁸⁰Müller-Glöge, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § G.G Art.5, Rn. 50.

¹⁸¹Şakar, 2006, **a.g.k.**, 307. Yapılan alan araştırmalarında gazeteciler editoryal bağımsızlığı etkileyen unsurların kurumsal ideoloji ve reyting kaybı olduğunu belirtmektedirler. Bkz. Y. Yurdigül ve H. Yüksel (2013). TV haberciliğinde editoryal bağımsızlık sorununa ilişkin alan araştırması. *Selçuk Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi*, 7 (4), 150.

¹⁸²Milliyet Gazetesi eski yayın yönetmeni Mehmet Yılmaz'a göre; medya patronlarının medya kuruluşlarının yayın politikalarına karışma hakkı vardır ama aynı şekilde editörlerin de kendilerine çizilen sınırlar içinde bağımsız hareket etme hakları vardır. Görünmeyen çizgilerin, taraflardan biri tarafından ihlali ya görevden alınmayla ya da istifayla sonuçlanır. Vatan Gazetesi yazarlarından Okay Gönensin ise editoryal bağımsızlığı, medya kuruluşunun kendi kişiliğini koruyup koruyamaması, medya patronunun farklı çıkarlarına göre eğilip bükülmemesi olarak açıklamaktadır. Haluk Şahin ise, patronların medya kuruluşlarının editoryal bakış açısını belirleyebileceğini, medya kuruluşunun yöneticilerini seçebileceklerini, kuruluşun proje finansmanı ile ilgili kararları alabileceklerini ama neyin haber olduğuna, bu haberin nasıl verilmesi gerektiğine karışmaya hakları olmadığını ileri sürmektedir. İnal ise, tek tek muhabirlerin editoryal politikalar karşısında sınırsız bir bağımsızlığından söz edilemeyeceği gibi mülkiyeti elinde bulunduranların da dünya görüşleri ve siyasal eğilimleri karşısında mutlak bir editoryal bağımsızlıktan söz edilemeyeceğini belirtir. Bkz. Yurdigül ve Yüksel, 2013, **a.g.k.**, 143.

¹⁸³Medya sahipleri editoryal kadroyu oluştururken de kendi ideolojilerine sahip ya da yakın kişileri istihdam etmeyi tercih etmektedirler. Böylelikle patronun dünya görüşü ve bu görüşün bir uzantısı olan yayın politikaları ile kurumun istihdam politikaları tam bir bütünlük oluşturmaktadır. Kurumda istihdam edilen kişilerin, editörlerin de bu gerçeği daha baştan bilerek kabul etmesi ve çalıştığı sürece bu politikaya uygun hareket etmesi, gerçekleri “nesnel” ve “tarafsız” olarak haber yapmak yerine kurumun politikasına uydurmaya çalışması editoryal bağımsızlığı tehdit etmektedir. Çünkü editörler çoğu zaman, muhabirlerden gelen haberleri kurumun yayın politikasına uygun olarak öncelik açısından sıraya koymakta, yeni “gerçekler” katmakta, haberi yeniden yazarak bakış açısını inceliyor ve değiştirilmektedir. Hatta bundan önce, işlenecek haberin seçilmesi ve bunların hangi muhabirler tarafından işleneceği, patronun belirlediği siyasi çizgi ya da editörün belirlediği sunum biçimini temin etmektedir. Bu şekilde patronun editoryal işlere müdahalesine de çok fazla gerek kalmamaktadır. Bkz. Yurdigül ve Yüksel, 2013, **a.g.k.**, 144.

sözleşmesinde bağımlılık unsurunun işveren vekili konumunda olan genel yayın yönetmenine/editöre bağımlılık olarak kendisini gösterdiğini söylemek mümkündür¹⁸⁴.

Basın iş sözleşmesinde gazeteci ile işvereni arasındaki bağımlılığın zayıflamasının bir diğer nedeni, gelişen teknolojinin sunduğu imkanlar ve özellikle internetin gazetecilere yazılarını evden yazarak gazeteye gönderebilme imkânı sağlamasıdır¹⁸⁵.

Genel olarak bağımlılık, gazetecinin belirli ya da belirsiz bir süre işverenin veya işveren vekillerinin yönetim, gözetim ve denetimi altında ve onun talimatlarına uygun olarak iş görmesidir. Gazetecinin işverenin gerek işin yürütülmesine gerekse işçinin işyerindeki davranışlarına ilişkin talimatlarına uyma yükümlülüğü gazetecinin bağımlılığının sonucudur. Bağımlılık unsuru taraflar arasında doğrudan hukuki bir hiyerarşi yaratmaktadır¹⁸⁶. Bağımlılığın olduğu bir hukuki ilişkide taraflardan biri ilişkiyi düzenleyen ve bir anlamda üstün olan tarafken ilişkinin diğer tarafı ise düzenlemelere uyan ve itaat eden taraftır. Bu noktada gazetecinin işverene bağımlılığının ilk sınırını Basın İş Kanunu'nun nispi emredici nitelikteki hükümleri olduğunu söylemek mümkündür¹⁸⁷.

Gazetecinin işverenin otoritesi altında çalışması ve onun vereceği emir ve talimatlarla bağlı olarak iş görmesi sebebiyle bağımlılık unsuru, basın iş sözleşmesini eser ve vekalet sözleşmesinden ayıran en önemli unsur olarak değerlendirilmektedir. Basın iş sözleşmesinde bağımlılık unsuru klasik iş sözleşmelerinde olduğu kadar sıkı olmamakla birlikte eser sözleşmesi ve vekalet sözleşmesi gibi diğer iş görme sözleşmelerinden daha fazladır.

Türk Borçlar Kanunu'nun 393. maddesinde hizmet sözleşmesi tanımlanırken bağımlılık unsuruna vurgu yapılmaktadır. Basın İş Kanunu'nda ise basın iş sözleşmesinin tanımına, dolayısıyla bağımlılık unsuruna yer verilmemiştir. Ancak doktrinde ve yargı kararlarında iş sözleşmesini ve dolayısıyla basın iş sözleşmesini iş görme borcu doğuran

¹⁸⁴Yönetici ekibin sahiplerden daha fazla görünür olması, denetim merkezinin değiştiği anlamına gelmemektedir. Haber üretiminde asıl kontrol mercii, medya kuruluşunun sahibidir. Bkz. D. Tansel İliç (2014a). *Habercilikte editöryal bağımsızlık sorunu: Türkiye'de ananakım televizyon kanalları üzerine bir inceleme*. Yayınlanmamış Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 33.

¹⁸⁵Ö. Eyrenci (2006): Basın iş hukukunda çalışma süreleri ve fazla çalışmaları. (Ed: M. Uçum), *Basın İş Hukuku Uygulama Sorunları ve Genel Esasları*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 75; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 63.

¹⁸⁶Doğan, 2016, **a.g.k.**, 98.

¹⁸⁷Doğan Yenisey, 2014a, **a.g.k.**, 30.

eser ve vekalet sözleşmelerinden ayırt eden unsurun bağımlılık unsuru olduğu benimsenmiştir¹⁸⁸.

Bağımlılık unsuru, basın iş sözleşmesi açısından da temel ve belirleyici unsur olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁸⁹. Gazetecinin işini yaparken belirli bir serbesti içinde hareket etmesi, inisiyatif alması, yaratıcı gücünü kullanması gibi sebeplerle bağımlılık ilişkisi bazı noktalarda zayıflamış dahi olsa diğer konular bakımından varlığını sürdürüyorsa bağımlılık ilişkisinin ve iş ilişkisinin varlığının kabul edilmesi gerekir.

Doktrinde hammaddesi ve ürünü bilgi ve enformasyon olan iş şeklinde tanımlanan ve zihinsel emeğin bedensel çalışmaya göre ön planda olduğu, *bilgi işi* kavramı ortaya atılmıştır. Bilgi işçisi de diğer işçilerden farksız olarak bir işverene karşı iş sözleşmesine tâbi olarak iş gören kişidir. İş hukuku terminolojisinde yeni bir kavram olan bilgi işçisinin ayırıcı özelliği sahip olduğu ileri vasıflardır. Doktrinde bu ileri vasıfların, iyi bir eğitim sahibi olma, eğitimin iş ilişkisi süresince devam etmesi, işe yönelik bilginin üst düzey uzmanlık olması ve bu kişilerin kendilerini profesyonel olarak görmeleri olduğu belirtilmektedir. Hiç şüphesiz bu nitelikleri taşıyan gazetecileri de bilgi işçisi olarak kabul etmek mümkündür¹⁹⁰.

Basın iş sözleşmesinin bir unsuru olan bağımlılık ilişkisinin tespitinin önemi, gazetecinin basın iş sözleşmesi kapsamında çalışıp çalışmadığını ve dolayısıyla Basın İş Kanunu kapsamında gazeteci olup olmadığını belirlenmesinde karşımıza çıkmaktadır. Yukarıda belirttiğimiz gibi basın iş sözleşmesinin doğası gereği gazeteci ile işvereni arasındaki bağımlılık ilişkisinin diğer iş sözleşmelerine nazaran esnek olması ve teknoloji alanındaki gelişmeler sebebiyle bağımlılık unsuru zayıflamakta ve bu sebeple bağımlılık unsurunun tespiti kolay olmamaktadır. Aşağıda doktrinde ortaya atılan birtakım görüşlerle ve yargı kararlarında yer verilen ek ölçütlerle basın iş sözleşmesinde bağımlılık unsurunun varlığı tespit edilmeye çalışılmıştır¹⁹¹.

¹⁸⁸Anayasa Mahkemesinin 27.09.1967 tarih ve 1963/366 Esas ve 1967/29 Karar sayılı kararında hizmet akdinden başka akitlerde bağımlılık unsurunun bulunmadığını belirtmiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 25.12.1968 tarih ve 1966/3-964 Esas ve 1966/884 Karar sayılı kararı da aynı yöndedir (SMİP)

¹⁸⁹Eren, s. 535.

¹⁹⁰Şahin, B. (2016). *Bireysel iş hukuku açısından bilgi işçileri*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 55.

¹⁹¹Doğan, 2016, a.g.k., 97.

1.1.1.1.1. Bağımlılık unsurunun görünüş biçimleri

Taraflar arasındaki ilişkinin basın iş sözleşmesine dayalı olup olmadığının belirlenmesinde bağımlılık unsurunun varlığının zorunluluğu konusunda şüphe bulunmamaktadır. Gerek İş Kanunu'nda gerekse Türk Borçlar Kanunu'nda hizmet sözleşmesi açıklanırken bağımlılık unsurundan bahsedilmişse de her iki kanunda da bağımlılık unsurunun tanımı yapılmadığından bağımlılık unsurunun ölçütleri doktrinde ortaya atılan görüşler ve Yargıtay kararları ile şekillenmiştir. Alman hukukunda da kişisel bağımlılığın maddi içerik içermeyen genel bir yasal terimi olmasının sebebinin işçi teriminin kişisel bir özellik temelinde tanımlanmaması, sözleşmenin içeriğine göre belirlenecek olması olduğu belirtilmektedir¹⁹².

Tarihsel süreç içerisinde işçi ile işveren arasındaki bağımlılığın niteliğinin ekonomik bağımlılık olduğu görüşü hâkimken, meydana gelen gelişmeler sonucunda bağımlılığın teknik bağımlılık olduğu ve en sonunda da kişisel ve hukuki bağımlılık olduğu görüşleri hâkim olmuştur. Gazetecinin işverene bağımlılığının zaman içinde azalması beraberinde taraflar arasındaki ilişkinin basın iş sözleşmesinden doğan bir iş ilişkisi olmadığı, eser sözleşmesinden veya yayım sözleşmesinden doğan bir ilişki olduğu şeklindeki iddiaları ve hizmet tespiti talebiyle açılan davaları da beraberinde getirmiştir. Bu sebeple aşağıda işçi ve işveren arasındaki bağımlılığın görünüş biçimleri ayrıntılı olarak incelenmiştir.

- **Ekonomik bağımlılık**

İşçi ile işveren arasındaki bağımlılığın niteliği konusunda ortaya atılan ilk görüş, bu bağımlılığın ekonomik bağımlılık olduğu görüşüdür¹⁹³. Bir kişinin başka bir kişiye ekonomik olarak bağımlı olması, yaşamı için gerekli olan gelirin büyük bir kısmının çalışması karşılığı verilecek ücrete bağlı olmasını ifade eder¹⁹⁴. Bu görüşe göre, işçinin yaşamını sürdürebilmek için gerekli geçim kaynağını büyük ölçüde işveren için yaptığı işten elde etmesi ve işçinin tüm çalışmasını kendisine düzenli olarak gelir sağlayan işverenin yanında sürdürme zorunluluğu sebebiyle bu kişinin işçi olarak kabul edilmesi

¹⁹²R. Linck, U. Preis und I. Schmidt (2021). *Kündigungsgesetz (6. Auflage)*. München: C.H. Beck. § C. Grundbegriffe des Kündigungsrechts, Rn.14.

¹⁹³Doğan, 2016, **a.g.k.**, 101; A. Güzel (1997). Fabrikadan İnternete İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Üzerine Bir Deneme. *Kemal Oğuzman'a Armağan içinde*. Ankara: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yayını, 102.

¹⁹⁴Doğan, 2016, **a.g.k.**, 102.

gerekmektedir¹⁹⁵. Bu görüşte esas alınan tek kriter işçinin işyerinde ücret karşılığı çalışması olup bu görüşü savunanlar işçi ile işveren arasında kurulan sözleşmenin niteliği ile ilgilenmemektedirler. Bu görüşü savunanlar işçinin işverenin otoritesi altında çalışıyor olma olgusunu arka plana atmakta ve işçinin ekonomik ve sosyal konumunu ön plana çıkarmaktadırlar¹⁹⁶. Bu görüş taraftarlarının asıl amacı, işçi kavramının sınırlarını genişleterek işveren otoritesi altında bulunmadan çalışan kişileri de iş hukuku kapsamına almaktır.

Doktrinde Güzel¹⁹⁷, iş sözleşmesinde bağımlılık unsuru ile kastedilenin ekonomik bağımlılık olmadığı görüşündedir. Güzel'e göre ekonomik bağımlılık kavramının gösterdiği belirsizlik iş sözleşmesinin sınırlarını çizmeye yeterli değildir. Ayrıca vekalet ve eser sözleşmesiyle çalışanların da hukuki açıdan bağımsızlıkları tartışmasız olsa dahi ekonomik açıdan birbirlerine bağımlı olduklarını söylemek mümkündür. Sadece işçinin işverene ait işyerinde ücret karşılığı çalışmış olması olgusunu ön plana çıkaran ekonomik bağımlılık olgusunu iş sözleşmesinin belirleyici unsuru olarak kabul etmek isabetli değildir.

Doktrinde Başterzi¹⁹⁸ ise, sürekli olarak aynı işverenin emrinde çalışan işçilerin başka gelirlerinin de olması ve işverenlerine ekonomik yönden bağımlı olmamalarının mümkün olduğu ve sürekli aynı iş sahibi için çalışan ve yaşamını sürdürmesi için gerekli geliri sadece bu tek kişiden kazanan herkesin işçi sayılmasının mümkün olmadığını belirtmekte ve franchise sözleşmesi gibi sözleşmelerle çalışan kişilerin de ekonomik yönden bağımlı olmalarına rağmen işçi olmadıklarını örnek vermektedir.

Doktrinde Doğan¹⁹⁹, iş hukukunun işçiyi sosyo-ekonomik bir kavram olarak ele almak yerine hukuki yönden değerlendirdiğini, iş hukukunun eksen kavramının iş sözleşmesi ile çalışan işçi olduğunu, oysa ekonomik bağımlılık unsurunun iş sözleşmesi kavramına önem vermediğini ve bu sebeple ekonomik bağımlılığın iş sözleşmesinin ayırt edici unsuru olarak kabul edilmesinin iş hukuku alanında belirsizlik yaratacağını ileri sürmektedir.

¹⁹⁵Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 95.

¹⁹⁶Doğan, 2016, **a.g.k.**, 102.

¹⁹⁷Güzel, 1997, **a.g.k.**, 103-104.

¹⁹⁸S. Başterzi (2010). Avukatla bağitlanan sözleşmenin hukuki niteliği, iş sözleşmesinin vekalet ve diğer iş görme sözleşmelerinden ayrılması. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 17, 179-180.

¹⁹⁹Doğan, 2016, **a.g.k.**, 103.

Doktrinde Arslan Ertürk²⁰⁰ de ekonomik bağımlılık unsurunu iş sözleşmesinin belirleyici unsuru olarak kabul etmenin isabetli olmadığını belirtmekle birlikte ekonomik bağımlılık görüşünün sağladığı avantajın işverenin otoritesi altında bulunmadan çalışan bazı kesimleri de iş hukuku kapsamına sokarak korunmasını sağlama açısından olumlu değerlendirmiştir.

Kanaatimizce iş sözleşmesinin güçsüz tarafı olan işçinin ekonomik yönden işverene bağımlı olduğunun inkâr edilmesi mümkün değildir. Basın iş sözleşmesinde de işçinin işverene ekonomik yönden bağımlılığı söz konusudur. Nitekim iş hukukunun işçiyi koruyucu niteliğinin temelinde de tarafların ekonomik açıdan birbirleriyle eşit şartlarda olmamaları yatmaktadır. Ancak günümüz ekonomik koşullarında değerlendirildiğinde, eser ve vekalet sözleşmelerinde de iş görenin ekonomik yönden iş sahibinden tamamen bağımsız olduğunu söylemek mümkün değildir. Tek müşterisi olan ve bağımsız çalışan bir gazetecinin hukuki bağımsızlığına karşın ekonomik yönden iş sahibine bağılılığı tartışma dışıdır²⁰¹. Bu sebeple iş sözleşmesinde işçinin iş görme borcunun karşılığı olarak işverenin işçiye ücret ödemesi sebebiyle işçi ile işveren arasındaki bağımlılık ekonomik bir nitelik gösterse de ekonomik bağımlılık ölçütünün işçi işveren arasındaki bağımlılık ilişkisinin ayırt edici ölçütü değildir²⁰².

Türk iş hukuku mevzuatında da iş sözleşmesinde ekonomik bağımlılık ölçütüne yer verilmemiştir. Yargıtay da bazı kararlarında iş sözleşmesini eser ve vekâlet sözleşmelerinden ayıran en önemli ölçütün bağımlılık ilişkisi olduğunu, her üç sözleşmede de iş görme edimini yerine getirenin iş görülen kişiye karşı ekonomik bağımlılığı olduğunu, iş sözleşmesini belirleyen ölçütün hukukî-kişisel bağımlılık olduğunu belirtmektedir²⁰³.

Karşılaştırmalı hukuka bakıldığında birçok ülkenin hukuk sisteminde iş sözleşmelerinde ekonomik bağımlılık unsuruna yer verdiği görülmektedir. Bunun nedeni, bağımlı çalışma ile bağımsız çalışma arasında her iki kavramın birbirine girdiği iş hukukunda gri bölge olarak adlandırılan bir çalışma türünün daha bulunmasıdır. Alman hukukunda *işçi benzerleri*, diğer ülkelerin hukuk sistemlerinde ise *ekonomik bağımlılar*, *yarı-bağımlı çalışanlar bağımlı- öteki kişi* olarak adlandırılan grup çalışanlarını bağımsız

²⁰⁰A. Arslan Ertürk (2010). *Türk iş hukukunda işçinin sadakat borcu*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.95-96.

²⁰¹D. Dulay Yangın (2016a). *Türk iş hukukunda evde çalışma*. Ankara: Turhan Kitapevi. s. 88; Güzel, 1997, **a.g.k.**, 104.

²⁰²S. Reisoglu (1968). *Hizmet akdi, mahiyeti, unsurları, hükümleri*. Ankara: Sevinç Matbaası, 51.

²⁰³Bkz. 9. H.D. 2017/4934 Esas ve 2018/7760 Karar sayılı 5.4.2018 tarihli kararı (SMİP).

çalışan kişilerden ayırt etmek için ekonomik bağımlılık kavramına başvurulmaktadır. Ekonomik bağımlılık kavramı Alman ve İtalyan iş hukukunda yasal bir kavram olarak karşımıza çıkarken Anglo Sakson hukukunda ise yargı kararlarında yer almaktadır²⁰⁴.

Amerikan hukukunda mahkemelerce ekonomik gerçeklik testi geliştirilmiştir. Ekonomik gerçeklik testi bağımlı çalışmayla bağımsız çalışma arasındaki farkı ortaya koymayı amaçlayan bir testtir. Bu testte ekonomik bağımlılığın derecesini ölçen beş kriter esas alınmakta ve işçi ile işveren olduğu iddia edilen kişilerin statüleri, işveren olduğu iddia edilen kişinin işçi üzerindeki kontrolünün derecesi, işçilerin kâra ve zarara katılımlarının derecesi, ilişkinin sürekliliği, işin niteliğini kimin belirlediği tespit edilmeye çalışılmaktadır. Ekonomik gerçeklik testinde çalışan bir kimsenin ekonomik açıdan başka bir kişiye tâbi olduğunun kabul edilmesi halinde ekonomik olarak bağımlı olan kişinin işçi olduğu saptanmaktadır²⁰⁵.

Alman hukukunda işçi benzerleri, klasik anlamdaki işçiyle, bağımsız olarak çalışan kişiler arasında yer alan, üzerlerindeki işveren otoritesi daha zayıf olmakla birlikte ekonomik yönden işverene bağımlı çalışanlardır. Ekonomik bağımlılık ölçütü işçi benzerlerinin bağımlı ve bağımsız çalışanlardan ayırt edilmesinde kullanılan bir ölçüt olarak karşımıza çıkmaktadır. İşçi hem kişisel hem de ekonomik olarak işverene bağımlıyken, işçi benzerlerinin bağımlılığı sadece ekonomik bağımlılık şeklindedir. Alman Toplu İş Sözleşmesi Kanunu §12a'ya göre işçi benzerleri ekonomik yönden bağımlı ve işçi ile karşılaştırılabilir bir sosyal koruma gereksinimi duyan kimsedir. İşçi benzerlerinin genel olarak bağımsız çalışan kategorisinde oldukları kabul edilmektedir. Ancak bu kişiler ekonomik bağımlılıkları sebebiyle işçiye yakın bir sosyal konuma getirilmeye çalışılmaktadır²⁰⁶.

İtalyan iş hukukunda ekonomik bağımlılık kavramı yasal olarak tanımlanmış olup, İtalyan iş hukukunda da ekonomik bağımlılık ölçütü Almanya'daki sisteme benzer bir şekilde işçi benzerleri kavramını tanımlamak için kullanılmaktadır. İtalyan iş hukukunda ekonomik bağımlılık ölçütü ilk defa 2012 yılında Avrupa Birliği Direktiflerine uyum sağlamak amacıyla İtalya'daki iş hukuku sistemini yenileyen 92 sayılı Kanun ile düzenlenmiştir. Kanunda ekonomik bağımlılık kavramına yer verilerek sadece ekonomik bağımlılık esasına dayalı bir yarı bağımlı çalışma tanımı getirilmiştir. İtalyan hukukunda

²⁰⁴Doğan, 2016, a.g.k., 105.

²⁰⁵Doğan, 2016, a.g.k., 118.

²⁰⁶Doğan, 2016, a.g.k., 107-108.

ekonomik yönden bağımlı çalışmanın üç ana unsuru bulunmaktadır. Birincisi sözleşmenin belirli bir süre devamlılığını öngören süreklilik, ikincisi müşterinin işçi üzerindeki kontrolünün işverenden daha fazla olması ve sonuncusu ise işin kişisel nitelik taşıyan doğası gereğince yerine getirilen hizmetin işin devamlılığı için önemli olmasıdır. Bu şekilde ekonomik açıdan bağımlı olan çalışanlar da haksız feshe karşı korunma, asgari ücret ve hastalık halinde ücret ödenmesinden faydalanma imkanına kavuşmuşlardır²⁰⁷.

Almanya ve İtalya'nın aksine ekonomik bağımlılık unsuru Fransa'da pozitif bir düzenlemeye tâbi değildir. Almanya ve İtalya'da işçi benzeri ya da yarı bağımlı çalışan olarak ifade edilen çalışanlar Fransız İş Kodunda²⁰⁸ düzenlenerek iş ilişkileri kapsamına alınmıştır. Fransız İş Kodunda serbest gazeteciler hukuki bağımlılık esasıyla çalışmamalarına rağmen işverenleri ile aralarındaki ilişkinin karineten iş sözleşmesi olduğu kabul edilmektedir. Gazeteciler bir ya da birden fazla günlük ya da haftalık yayınlarda çalışmak ve geçimlerini bu işten sağlamak koşuluyla kanunen işçi olarak kabul edilmişlerdir²⁰⁹. İş sözleşmesinin varlığının aksi ispat edilebilmektedir²¹⁰.

Görüldüğü üzere ekonomik bağımlılık kriteri, bağımsız çalışan ve bağımlı çalışan kişiler dışında işçi benzeri veya yarı bağımlı çalışan bir çalışan grubunun da bulunduğu Alman hukuku ile İtalyan hukukunda daha ayrıntılı düzenlemelere tâbi tutulmuştur. Ekonomik bağımlılık kriteri Almanya'da gazetecilik yapan kişilerin hukuki durumlarının açıklığa kavuşturulması açısından önemli bir kriter olarak kabul edilebilir. Alman Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 12a maddesinin III. fıkrasına göre radyo ve televizyon kuruluşlarında serbest olarak çalışan ve gazetecilere özgü faaliyette bulunanlar kazançlarının en az üçte biri tek bir kimse tarafından karşılandığı takdirde işçi benzeri sayılırlar²¹¹. İşçi benzeri olan gazetecilerin birden fazla müşteri için çalışması mümkündür. Önemli olan baskın faaliyetin bir müşteri için söz konusu olması veya

²⁰⁷Doğan, 2016, a.g.k., 115.

²⁰⁸Fransız hukukunda hizmet sözleşmesi ile çalışmadıkları halde ekonomik durumları nedeniyle sosyal korumaya ihtiyaç duyanlar özel yasal düzenlemelerle sosyal güvenlik sistemi kapsamına alınmışlardır. Fransız Sosyal Güvenlik Kodunun L. 311-2. maddesine göre ücretli veya herhangi bir isim altında, herhangi bir yerde, bir veya birkaç işveren için çalışan her Fransız ücretinin niteliği, bağlı olduğu sözleşmenin biçimi ne olursa olsun zorunlu sigorta kapsamında olduğu düzenlemiştir.

²⁰⁹Doğan, 2016, a.g.k., 112.

²¹⁰G. Aydınöz, (2014). *İş hukukunda tele (uzaktan) çalışma*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 45.

²¹¹I. Grobys and A. Panzer-Heemeler (2017). *Arbeitsrecht*. Baden: Nomos, § Arbeitnehmerähnliche Personen, Rn.18; A. Günay (2018). *Türk hukukunda ve karşılaştırmalı hukukta evde çalışma*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 226. Ayrıca 2018 yılında günlük gazetelerde serbest çalışan gazetecilerin hakları konusunda Federal Alman Gazete Yayıncıları Birliği ile Alman Gazeteciler Birliği arasında imzalanan Toplu İş Sözleşmesi için bkz. https://www.bdzv.de/fileadmin/bdzv_hauptseite/positionen/tarifvertraege/TV_arbeitnehmer%C3%A4hnliche_2018.pdf (Erişim tarihi: 22.11.2020)

ücretin baskın olarak bir müşteri tarafından ödenmesidir²¹². Gazetecinin işçi benzeri olup olmadığının tespitinde kişisel bağımlılık değil, müşteri tarafından iş verilmesine bağlı olmak belirleyici faktör olarak karşımıza çıkmaktadır²¹³. Başka bir anlatımla, işçi benzeri gazetecilerin işverene karşı kişisel bağımlılıkları bulunmamaktadır. İşçi benzeri gazeteciler, işverene ekonomik bağımlılıkları sebebiyle hizmet sağlayıcı olarak kabul edilmektedirler²¹⁴. Kural olarak işçi benzeri gazetecilere İş Kanunu ve işten çıkarmaya karşı korumaya ilişkin düzenlemeler uygulanmamakta ancak fesih öncesi iki haftalık ihbar süresi bulunmaktadır²¹⁵. İşçi benzeri olarak adlandırılan bu gazeteci grubu kısa süren hastalık dönemlerinde ücretlerini almaya devam etmektedirler²¹⁶.

Türk hukukunda bağımlı çalışan ve bağımsız çalışan kişilerden başka bir ara çalışma grubunun bulunmaması ve gazetecilerin bağımlı çalışan kişiler olmaları sebebiyle ekonomik bağımlılık kriteri basın iş sözleşmesi açısından belirleyici bir kriter olmaktan uzaktır. Taraflar arasında bir basın iş sözleşmesinin bulunmadığı, gazetecinin serbest gazetecilik yaparak eserlerini telif ücreti karşılığı sattığı, taraflar arasında eser sözleşmesinin veya yayım sözleşmesinin bulunduğu iddialarının gündeme gelmesi halinde de, eser sözleşmesi ile veya yayım sözleşmesi ile çalışan kişiler ile iş sahibi arasında ekonomik bağımlılık ilişkisinin söz konusu olması sebebiyle, basın iş ilişkisinin ayırt edilmesi açısından ekonomik bağımlılık kriteri çözüm sağlamaktan uzak olacaktır.

- **Teknik bağımlılık**

İşçi ile işveren arasındaki bağımlılığın niteliği konusunda ortaya atılan bir diğer görüş de işçinin işverene teknik olarak bağımlı olduğu görüşüdür. İşverenin işçiye işin nerede ve nasıl yapılacağı, işin yapılması sırasında hangi araç ve tekniklerin kullanılacağı konusunda emir ve talimat vermesi işçi ve işveren arasındaki teknik bağımlılığın göstergesidir²¹⁷. Teknik bağımlılık, işverence sağlanan araç gereç ve aletler gibi maddi unsurların yanı sıra müşteri çevresi, isim hakkı, marka, patent hakkı gibi manevi

²¹²H. Kiel, S. Lunk und H. Oetker (2018b). *Münchener handbuch zum arbeitsrecht, band 2: individualarbeitsrecht II*. München: C.H Beck. § 21., Rn.10.

²¹³H. Kiel, S. Lunk, und H. Oetker (2018a). *Münchener handbuch zum arbeitsrecht, band 1: individualarbeitsrecht I*. München: C.H Beck. § 21., Rn.12.

²¹⁴G. Schaub und U. Koch (2020). *Arbeitsrecht von A-Z*. München: C.H. Beck, Arbeitnehmerähnliche Personen; Müller-Glöge, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § 2 Rn.2.

²¹⁵Linck, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § C. Grundbegriffe des Kündigungsrechts, Rn.65.

²¹⁶H. Kiel, S. Lunk und H. Oetker, 2018b, **a.g.k.**, § 167., Rn.9.

²¹⁷Aslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 96; Güzel, 1997, **a.g.k.**, 105.

unsurların kullanılmasını da ifade eder²¹⁸.

İşin görülmesi sırasında kullanılan malzemelerin ve üretim araçlarının işveren tarafından sağlanması teknik bağımlılık ilişkisinin tespitini kolaylaştırmaktadır. Ancak işin işverenin araç ve gereçlerini kullanmasına gerek olmadan görülebilmesi, işi gören kişinin kendi araç ve gereçlerini kullanması da mümkün olabileceğinden iş ilişkisinde teknik bağımlılık her zaman belirleyici olmamaktadır²¹⁹. İşçinin işverene teknik bağımlılığı iş sözleşmesinin varlığına bir ölçüt olmakta ise de bazı durumlarda bu bağımlılığın olmaması hali iş sözleşmesinin varlığını etkilememektedir²²⁰. Başka bir anlatımla, teknik bağımlılığın bulunması taraflar arasında hukuki bağımlılığın da bulunduğu yönünde bir kanaat oluşturabilmekteyken, teknik bağımlılığın bulunmaması hukuki bağımlılığın bulunmadığı anlamına gelmeyecektir.

Günümüzde teknolojik gelişmelere paralel yeni istihdam türlerinin ortaya çıkması, üretimin çeşitlenmesi ve faaliyet alanlarının genişlemesi sebebiyle işveren işin yapılması sırasında konularında uzman birçok kişinin yardımına ihtiyaç duymakta ve böylelikle vasıfsız işçilerin yerini vasıflı işçiler almaktadır. İşçinin uzmanlığı arttıkça, işverene teknik yönden bağımlılığı azalacaktır. Bu anlamda teknik bağımlılığın daha çok vasıfsız işçiler açısından geçerli olduğunu söylemek mümkündür.

İşçi ile işveren arasındaki ilişkinin ayırt edici yönünün işçinin işverene teknik açıdan bağımlılığı olduğunun kabul edilmesi halinde iş sözleşmesinin önemi dışlanmış olacak ve uzman kişilerin iş sözleşmesi ile çalışması kabul edilmeyerek iş hukukunun uygulanma alanı daralacaktır²²¹. Bu sebeple teknik bağımlılığın tek başına ayırt edici bir unsur olduğu söylenemez.

Türk iş hukukunda teknik bağımlılığın varlığı kabul edilmekle birlikte, tek başına belirleyici olmadığı, ancak kişisel ve hukuki bağımlılığın tespitine yarayan ek ölçütlerle beraber değerlendirilmesi gerektiği ileri sürülmektedir²²². Doktrinde Başterzi²²³, vasıflı işçilerin işverenin talimatlarına ihtiyaç duymadan çalıştıkları, bu sebeple arada teknik bir bağımlılığın bulunmamasının iş sözleşmesi ile çalışmanın gerçekleşmediği şeklinde yorumlanamayacağını, diğer iş görme sözleşmeleri ile çalışanların da belirli ölçüde iş

²¹⁸Doğan, 2016, **a.g.k.**, 122

²¹⁹Doğan, 2016, **a.g.k.**, 122.

²²⁰Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 97; Doğan, 2016, **a.g.k.**, 122.

²²¹Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 97.

²²²Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 96.

²²³Başterzi, 2010, **a.g.k.**, 102-103.

sahibine karşı teknik bağımlılıklarının bulunduğunu belirtmektedir. Doktrinde Güzel²²⁴ de aynı şekilde teknolojik gelişmelerin sonucu olarak ortaya çıkan tele çalışma gibi yeni istihdam modellerinde teknik bağımlılığın söz konusu olmadığını, iş ilişkisinin tespitinde sadece teknik bağımlılık unsurunun dikkate alınmasının iş hukukunun kapsamının daralmasına neden olacağını belirtmektedir.

Teknik bağımlılığın iş ilişkisinin tespitinde tek başına kriter olamayacağı konusunda doktrin ve Yargıtay arasında tam bir görüş birliği bulunmaktadır. Yargıtay da kararlarında diğer ölçütlerle birlikte malzemenin işveren tarafından sağlanıyor olmasının kişisel ve hukuki bağımlılığın tespitinde dikkate alınması gerektiği görüşündedir.

Karşılaştırmalı hukuka bakıldığında da teknik bağımlılığın iş ilişkisinin tespitinde tek başına kullanılan bir kriter olmadığını görüyoruz. İngiliz hukukunda geliştirilen ve bir çalışma ilişkisinin iş ilişkisi olup olmadığını değerlendirmeye yarayan kümülatif sorular içeren testlerde işin görülmesine ilişkin araç ve gereçlerin işveren tarafından sağlanıp sağlanmadığı denetlenmektedir. İngiltere iş mahkemesi verdiği bir kararda işverenin sağladığı iş kıyafetlerini giyerek çalışan kişi ile işveren arasında teknik bir bağımlılık olduğu görüşüyle iş sözleşmesinin varlığına karar vermiştir²²⁵. Alman hukukunda teknik bağımlılığın varlığının kişisel bağımlılığı işaret eden ölçütlerden biri olduğu kabul edilerek işverenin işin görülmesine ilişkin verdiği araç ve gereçlerin kullanılmasının²²⁶, işveren tarafından sağlanan laboratuvar veya ofiste işin görülmesinin işçinin işverene ait iş organizasyonu içinde koordine olduğunun ve bunun kişisel bağımlılığı gösteren bir ölçüt olduğu belirtilmektedir²²⁷. İtalyan hukukunda da teknik bağımlılık şeklinde bir kavram bulunmamakla birlikte iş ilişkisinin varlığı değerlendirilirken kullanılan ekipmanların mülkiyetinin kime ait olduğu bir kriter olarak karşımıza çıkmaktadır²²⁸.

Kanaatimizce de basın iş sözleşmesinin varlığının tespiti açısından teknik bağımlılığın olmaması, tek başına taraflar arasında basın iş sözleşmesi kurulmadığı anlamına gelmeyecektir. Öncelikle gazetecilerin vasıflı bir iş yapmaları sebebiyle işin ne şekilde yapılması gerektiği yönünde verilecek talimatlara ilişkin teknik bağımlılık oldukça zayıf olacaktır. Hatta az sayıda kişinin sahip olduğu uzmanlıkların neredeyse işvereni gazeteciye bağımlı hale getirdiğini söylemek mümkündür²²⁹. Örneğin bir dergide

²²⁴Güzel, 1997, **a.g.k.**, 105.

²²⁵Doğan, 2016, **a.g.k.**, 125.

²²⁶W. Moll (2017). *Arbeitsrecht*. München: C.H. Beck § 6., Rn.13.

²²⁷Doğan, 2016, **a.g.k.**, 126.

²²⁸Doğan, 2016, **a.g.k.**, 127.

²²⁹Güzel, 1997, **a.g.k.**, 105.

yazar olarak çalışan gazeteci yaptığı iş itibarıyla yeterli niteliklere sahip olup işverenden teknik açıdan bağımsız çalışan kişi olmakla beraber, bu işçinin işverenin yönetimi dışında çalıştığını ve bağımlılık unsurunun olmadığını söylemek mümkün değildir²³⁰. Yine tele çalışmanın gazeteciler arasında çok yaygın bir çalışma şekli olması ve köşe yazarlarının dünyanın her yanından internet yoluyla yazılarını gönderebilecek olmaları sebebiyle birçok gazeteci ile işvereni arasında teknik bağımlılığın kurulması neredeyse imkânsız hale gelmiştir.

Gazetecinin haberi hazırlarken kullandığı bilgisayar, ses kayıt cihazı, kamera gibi malzemelerin işveren tarafından sağlanmış olması halinde teknik bağımlılığın varlığından söz etmek mümkündür. Bu malzemelerin işveren tarafından sağlanmaması ancak Türk Borçlar Kanunu'nun 413. maddesinde belirtildiği şekilde gazetecinin kendisine ait araç ve malzemeleri bir bedel karşılığında işin görülmesine özgülemesi halinde de teknik bağımlılığın varlığı kabul edilmelidir.

Yargıtay yeni tarihli bir kararında²³¹ bir spor muhabirinin bağımlı çalışan olup olmadığını tespit ederken işverenin işin ifasında kullanılan malzemelerin işçiye ait olduğunu iddia etmediğini belirtmek suretiyle teknik bağımlılığa vurgu yapmış ancak kararı asıl olarak hukuki bağımlılık kapsamında gerekçelendirmiştir.

Kanaatimizce de doktrinde ve Yargıtay kararlarında kabul edildiği üzere teknik bağımlılık ölçütü basın iş ilişkisinin tespitinde tek başına değil ancak diğer ölçütlerle bir araya geldiğinde dikkate alınabilecek bir kriterdir. Gazetecilerin yaptıkları işin hem uzmanlık ve özel beceri gerektiren bir iş olması hem de tele çalışmaya uygun olması sebebiyle gazetecilik doğası gereği teknik bağımlılığa elverişli değildir. Gazeteciler açısından teknik bağımlılığın varlığı, hukuki bağımlılığa işaret etmekteyse de teknik bağımlılığın hiç bulunmaması, gazeteci ile işvereni arasında kişisel ve hukuki bir bağımlılığın bulunmadığı şeklinde yorumlanamayacaktır.

²³⁰Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 96, dn.96.

²³¹“Dosyada mevcut hizmet döküm cetveline göre, davacının davalı şirkete ait işyerinde sigortalı çalışması bulunmamaktadır... Davacının LİG TV muhabiri olarak basın kartı bulunduğu, dönem çeşitli TV programlarında yorumculuk, sunuculuk yaptığı ve LİG TV muhabiri olarak köşe yazarlığı yaptığı da dosya kapsamı ile sabittir...Dosya kapsamına göre, davacının davalı adına maç takibi ve bu maçlara ilişkin olarak muhabirlik hizmeti ile ilgili olarak yetkilendirildiği ve davacının tarihi ve yeri önceden belli olan bu maçları düzenli şekilde takip ederek, kendisine verilen işi yerine getirdiği, belli bir zaman dilimi içinde bu işin sonucunu davalı şirkete ulaştırdığı, şirketçe davacının sunduğu hizmet doğrultusunda yayın işleminin gerçekleştirildiği sabittir. Davalı tarafça, işin ifasında kullanılan malzemelerin davacıya ait olduğu iddia edilmediği gibi, davacının işin ifası yönünden, iş seçimi veya maç seçimi yapmak gibi sınırsız bireysel karar verme özgürlüğüne sahip olduğu da söylenemez... Davacının iş sözleşmesi ile çalıştığının kabulü gerekirken, davanın reddine karar verilmesi isabetli olmamıştır.” Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 27.03.2018 tarih ve 2017/11734 Esas ve 2018/7875 Karar sayılı kararı (SMİP)

- **Kişisel ve hukuki bağımlılık**

Doktrinde bazı yazarlar iş ilişkisinde bağımlılığın kişisel bir bağımlılık olduğunu, bazı yazarlar hukuki bir bağımlılık olduğunu bazı yazarlar ise hem kişisel hem de hukuki bir bağımlılık olduğunu savunmaktadırlar.

İş sözleşmesinde işçinin işverene bağımlılığının kişisel bir bağımlılık olduğunu savunan yazarlar, işverenin emir ve talimatlarını içeren yönetim hakkının asıl olarak işçinin kişiliği üzerinde kurulduğunu, bu sebeple bağımlılık ilişkisinin kişisel bir bağımlılık olduğunu ileri sürmektedirler²³². İşçinin işverene bağımlılığının hukuki bir bağımlılık olduğunu ileri süren yazarlar ise kişisel bağımlılığın mutlak olmadığını, bağımlılık ilişkisinin sözleşme ilişkisinden kaynaklanan hiyerarşik bir yapı olarak ortaya çıktığını, bu sebeple bağımlılığın hukuki bir bağımlılık olduğunu ileri sürmektedirler²³³. Doktrinde bazı yazarlar ise işçi ile işveren arasındaki ilişkinin hem hukuki hem de kişisel bir bağımlılık ilişkisi olduğunu savunmaktadırlar²³⁴.

Kişisel bağımlılıktan kasıt işçinin işverenin çalışma faaliyetinin yeri, süresi, zamanı, icrası ve içeriğine ilişkin talimatlarına tâbi olmasıdır²³⁵. İşçi, işveren tarafından kendisine bildirilen nerede ne zaman ve ne kadar çalışmak zorunda olduğu yönündeki talimatlara uymak zorundadır²³⁶. İş sözleşmesinde işçi işverenin otoritesi altında, onun vereceği emir ve talimatlara göre iş görmekte ve işgücünü işverenin yararlanmasına sunmaktadır. İşgücü işçinin kişiliğinin bir unsuru ve ayrılmaz bir parçasıdır²³⁷. İşveren işçinin kişiliği üzerinde başka iş görme sözleşmelerinde olmayan bazı yetkilere sahiptir. Günümüz iş hukukunda iş sözleşmesi her şeyden önce işçinin kişiliğine bağlı bir sözleşme olarak kabul edilmektedir²³⁸. İşçinin işverenin gerek işin görülmesine gerekse işçilerin işyerindeki davranışlarına ilişkin olarak verdiği talimatlara uyma borcu işçinin işverene olan kişisel bağımlılığının somut göstergeleridir.

Hukuki bağımlılıktan kasıt ise, işçinin işverenin işin yürütümüne ve işyerindeki davranışlarına ilişkin verdiği talimatlara uymakla yükümlü olmasının sebebinin taraflar arasındaki iş sözleşmesi olması, yani işçinin işverene bağımlılığının hukuki bir ilişkiden

²³²Reisoğlu, 1968, **a.g.k.** 52.

²³³Ü. Narmanlıoğlu (2014). *İş hukuku ferdi iş ilişkileri (5. baskı)*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 168.

²³⁴Doğan, 2016, **a.g.k.**, 130; Güzel, 1997, **a.g.k.**, 108; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 235.

²³⁵Doğan, 2016, **a.g.k.**, 128.

²³⁶M. Kılıçoğlu ve K. Şenocak (2013). *İş Kanunu şerhi (3. baskı)*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 17.

²³⁷Süzek, 2021, **a.g.k.**, 235.

²³⁸Güven ve Aydın, 2020, **a.g.k.**, 12.

doğmasıdır²³⁹. İş sözleşmesinde işçinin işverenin otoritesi altında olması taraflar arasındaki eşitliği bozmaktadır. Bu hukuki hiyerarşi meşruiyet temelini sözleşme ile bağımlılık altına giren işçinin bu hukuki durumu özgür iradesiyle kabullenmesinde bulunmaktadır²⁴⁰. Doktrinde Güzel'e göre, işveren işin ifası sırasında işçiye bu ifa ile ilgili emir ve talimat verebiliyorsa ve işçinin bu emir ve talimatlara aykırı davranışı yine işveren tarafından disiplin cezaları ile cezalandırılabilirse hukuki bağımlılıktan bahsedilecektir²⁴¹.

Yargı kararlarında da iş sözleşmesinde işçinin işverene olan bağımlılığının hukuki ve kişisel bir bağımlılık olduğu kabul edilmektedir²⁴².

Karşılaştırmalı hukuka bakıldığında da iş sözleşmelerinde ayırt edici unsurun kişisel ve hukuki bağımlılık olduğu görülmektedir. Alman hukukunda işçinin işverenin emir ve talimatlarıyla bağlı olması kişisel bağımlılığın göstergesi olarak kabul edilirken Fransız hukukunda ise işçi ile işveren arasında hukuki bir hiyerarşinin varlığından hareketle işçinin işverenin emir ve talimatlarına bağlı olmasının hukuki bağımlılığın göstergesi olduğu kabul edilmektedir²⁴³. Yukarıda da belirttiğimiz gibi, yarı bağımlı çalışma ilişkileri bakımından kişisel ve hukuki bağımlılıktan ziyade ekonomik bağımlılık önem kazanmaktadır. Hukuki bağımlılık ilişkisi bir otoriteye karşı hesap verme ve birinin kontrolünde olmayı gerektirirken ekonomik bağımlılık gelirin sadece bir müşteriye ya da tek bir kimseye bağlı olması halinde ortaya çıkmaktadır. Bu sebeple yarı bağımlı çalışma modellerinde hukuki bağımlılık söz konusu olmamaktadır²⁴⁴.

²³⁹Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 99; Güzel, 1997, **a.g.k.**, 106.

²⁴⁰Süzek, 2021, **a.g.k.**, 236.

²⁴¹Güzel, 1997, **a.g.k.**, 107.

²⁴²“İş sözleşmesini belirleyen ölçüt hukukî-kişisel bağımlılıktır. Gerçek anlamda hukukî bağımlılık işçinin işin yürütümüne ve işyerindeki talimatlara uyma yükümlülüğünü içerir. İşçi edimini işverenin karar ve talimatları çerçevesinde yerine getirir. İşçinin işverene karşı kişisel bağımlılığı ön plana çıkmaktadır. İş sözleşmesinde bağımlılık unsurunun içeriğini, işçinin işverenin talimatlarına göre hareket etmesi ve iş sürecinin ve sonuçlarının işveren tarafından denetlenmesi oluşturmaktadır. İşin işverene ait işyerinde görülmesi, malzemenin işveren tarafından sağlanması, iş görenin işin görülme tarzı bakımından iş sahibinden talimat alması, işin iş sahibi veya bir yardımcısı tarafından kontrol edilmesi, işçinin bir sermaye koymadan ve kendine ait bir organizasyonu olmadan faaliyet göstermesi, ücretin ödenme şekli, kişisel bağımlılığın tespitinde dikkate alınacak yardımcı olgulardır. Bu belirtilerin hiçbiri tek başına kesin ölçüt teşkil etmez. İşçinin işverenin belirlediği koşullarda çalışırken kendi yaratıcı gücünü kullanması ve işverenin isteği doğrultusunda işin yapılması için serbest hareket etmesi bağımlılık ilişkisini ortadan kaldırmaz. Çalışanın işyerinde kullanılan üretim araçlarına sahip olup olmaması, kâr ve zarara katılıp katılmaması, karar verme özgürlüğüne sahip bulunup bulunmaması bağımlılık unsuru açısından önemlidir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 12.04.2016 tarih ve 2016/12171 Esas ve 2016/9049 Karar sayılı kararı (SMİP).

²⁴³Doğan, 2016, **a.g.k.**, 156.

²⁴⁴Doğan, 2016, **a.g.k.**, 130.

Kanaatimizce de basın iş sözleşmesinde gazeteci ile işveren arasında kurulan basın iş sözleşmesinin ayırt edici yönü taraflar arasında sözleşmeden doğan bir hukuki bağımlılığın oluşmasından kaynaklanmaktadır. Söz konusu hukuki bağımlılık sebebiyle gazeteci işverenin emir ve talimatlarına uymakla yükümlü hale gelmekte ve bu hukuki bağımlılık aynı zamanda kişisel bağımlılığı da beraberinde getirmektedir. Bu sebeplerle basın iş sözleşmesinde gazetecinin işverene olan bağımlılığının kişisel ve hukuki bir bağımlılık olduğunu söylemek mümkündür.

Tüm gazeteciler için geçerli olan ve bütün mesleki faaliyetleri kapsayacak genel bir bağımlılık tanımı verilmesi mümkün değildir. Bu anlamda basın iş sözleşmesinde gazeteci ile işveren arasındaki bağımlılığın mutlak değil, göreceli bir nitelik taşıdığını söylemek mümkündür. Basın iş sözleşmesi ile üstlenilen edimin türü, niteliği ve diğer çalışma koşulları, her gazeteci açısından farklılık gösterir. Bu sebeple bağımlılık ilişkisinin her gazeteci açısından ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir²⁴⁵. Kanaatimizce gazeteciler arasında köşe yazarlarının ve karikatüristlerin bağımlılığı diğer gazetecilere oranla daha gevşek bir nitelik göstermektedir. Örneğin bir köşe yazarına ne şekilde yazacağı veya bir karikatüriste ne çizeceği ile ilgili ayrıntılı talimat verilmesi mümkün değildir. Ancak basın işvereni köşe yazarına veya karikatüriste hangi konuda haber yapılmasını istediğini söyleyebilir. Haberin yapılacağı konuyu belirleyen işverenin haberin ne şekilde yapılacağı konusunda talimat verme hakkı ise sınırlı olacaktır. Yine basın işvereni manşette hangi konunun işlenmesini istediğini, sayfa düzeninin ne şekilde yapılacağını, yayınlarda ağırlıklı olarak ekonomi mi, politika mı, magazin mi, spor mu hangi haberlerin yapılacağına, akşam haberlerinin sunumunda spikerin ne tarz kıyafetler giyeceğine karar verebilir. Kanaatimizce tüm bu hususlar bir araya gelerek yayın organının karakterini ortaya koymaktadır ve bu sebeple bu konularda gazeteciler işverenin emir ve talimatlarına uymakla yükümlüdürler. Yine basın işvereni çalışmaya hangi saatte başlanacağı, yayın akışının ne şekilde olacağı, programlara kimlerin konuk olarak çağırılacağı, kimlerle röportaj yapılacağı, hangi içeriklerde programlar hazırlanacağına karar verebilir. Uygulamada basın işverenlerinin bu görevlerini işveren vekili olarak genel yayın yönetmenlerine devrettiği görülmektedir.

Doktrinde klasik iş ilişkilerinde geçerli olan işverenin kişisel bilgisi ne kadar geniş ve yoğun ise kural koyma gücü de o ölçüde artacağından bu durumda işçinin işverene

²⁴⁵Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 100; Güzel, 1997, **a.g.k.**,117.

bağımlılığının daha yoğun olacağı şeklindeki görüşün²⁴⁶ basın işvereni açısından da geçerli olduğunu söylemek mümkündür. Kanaatimize göre basın işverenin de habercilikten gelmiş olması halinde gazetecinin işverene kişisel bağımlılığı artacaktır.

Daha önce de belirttiğimiz üzere, dünyada yaşanan ekonomik ve teknolojik değişiklikler zaman içinde gazeteci ile işveren arasındaki klasik anlamda bağımlılık ilişkisinin zayıflamasına da neden olmuştur. Günümüzde yeni istihdam türlerinin ortaya çıkışı, gazetecinin bilgisayar ve internet ile bulunduğu yerden, işyerine gitmesine gerek kalmaksızın çalışabilmesi gibi sebeplerle işverenin gazeteci üzerindeki yönetim ve gözetim olanakları azalmaktadır. Ancak bu durumda taraflar arasındaki bağımlılık ilişkisinin ortadan kalktığını söylemek mümkün değildir. Gazeteci ile işveren arasındaki bağımlılık ilişkisi bu durumda da devam etmektedir ancak bu durumda bağımlılık unsurunun tespiti için başka kriterlerin varlığına ihtiyaç duyulmaktadır. Doğan bu ihtiyaç ve gelişmeler sebebiyle Fransız hukukunda bağımlılık unsurunun ölçütü olarak birbirinin tamamlayıcısı niteliğinde *başkasının iş ya da hizmet organizasyonu içinde iş yapma*, ölçütü getirilmiştir. Aşağıda bu ölçüt incelenmiştir.

- ***Başkasının iş ya da hizmet organizasyonu içinde iş yapma***

İş hukukunun esnekleştirilmesi sonucuna neden olan ekonomik ve teknolojik gelişmeler bağımlılığın zayıflamasına neden olsa dahi bağımlılık unsurunun ortadan kalktığını veya eski önemini yitirdiğini söylemek mümkün değildir²⁴⁷. İşçinin işverene bağımlılığının tespiti konusunda başkasının iş ya da hizmet organizasyonu içinde iş görme ölçütü Fransız hukukunda geliştirilmiş olmakla birlikte Alman ve İsviçre hukuklarında da işçinin başkasının iş organizasyonunda iş görmesi bağımlılık unsurunun varlığına işaret etmektedir²⁴⁸.

Geçmişten günümüze uzanan süreçte hem bireysel iş hukukunun hem de kolektif iş hukukunun en belirgin özelliği işyerinde tipik istihdam modeline dayalı olarak işverenin otoritesi altında ve ona bağımlı olarak çalışan işçileri koruma düşüncesidir. İş hukukunun temel kavramı olan işçi kavramı sanayi toplumunun simgesi olan fabrika modeli şeklinde olduğu gibi algılanmış ve pozitif düzenlemeler ile yargı kararları bu olgunun ön veri

²⁴⁶M. Kılıçoğlu (2009). İlke kararları ışığında iş hukukunda temel kavramlar. Ankara: Turhan Kitabevi, 38.

²⁴⁷Güzel, 1997, **a.g.k.**,108; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 237.

²⁴⁸Güzel, 1997, **a.g.k.**, 112.

olarak kabul edilmesi suretiyle oluşmuştur²⁴⁹. Fabrika modeli klasik işyeri anlayışının hâkim olduğu dönemde işçinin iş görme borcunu işverene ait işyerinde ifa etmesi, işçinin işverenin otoritesi altında olduğunun göstergesi olarak kabul edilmiş²⁵⁰ ve işyerinden uzaklaşmak neredeyse bağımsızlık ile eşanlamlı görülmüştür²⁵¹. Yargıtay da bir dönem kararlarında sigortalı ve işçi niteliğinin tespitinde işverene ait işyerinde çalışma şartını aramaktayken²⁵² yaşanan ekonomik ve teknolojik gelişmeler sebebiyle güncel kararlarında işverene ait işyerinde çalışmanın iş sözleşmesinin vazgeçilmez unsuru olarak değerlendirilemeyeceğini kabul etmekte ve işçinin iş görme borcunu işyerinde veya işyerinden farklı bir yerde ifa etmesini işçi niteliğini etkileyen bir unsur olarak görmemektedir²⁵³.

Klasik fabrika tipi ve işyeri odaklı bir çalışma sisteminde işçinin işverene kişisel ve hukuki bağımlılığının tespiti çok zor olmayacaktır. Ancak yukarıda da belirttiğimiz üzere günümüz sosyolojik ve ekonomik yapısının ve teknolojik gelişmelerin çalışma modellerini değiştirmesi sebebiyle hukuki ve kişisel bağımlılığın tespiti için yeni birtakım kriterlere ihtiyaç duyulmuştur. Bağımlılık ilişkisinin tespiti için başvurulacak ölçütlerden ilki işçinin işverene ait iş organizasyonu içinde onun yararına iş yapması olarak kabul edilmiştir²⁵⁴.

İşverenin iş organizasyonunda iş görme ölçütü kişisel ve hukuki bağımlılık ilişkisinin yerini alan değil tam tersine kişisel ve hukuki bağımlılığı tamamlayan ve genişleten bir ölçüttür²⁵⁵. Bu ölçüt iş ilişkilerinin modern organizasyonuna cevap vermesi, esnek bir nitelik taşıması sebebiyle ortaya çıkan ekonomik ve teknolojik gelişmelere uyum sağlayacak özelliktedir²⁵⁶. Bu yaklaşımla birlikte, işverenin otoritesi altında çalışma olgusu yerini işverenin yönetim hakkına bırakmaktadır²⁵⁷. İşçi mesleki uzmanlığı nedeniyle veya hiyerarşik açıdan üst bir pozisyonda olması nedeniyle daha serbest ve işverenin otoritesinden uzaklaşmış olabilir ancak bu halde dahi işverenin yönetimi altında ve ona bağımlı olacaktır²⁵⁸.

²⁴⁹Güzel, 1997, **a.g.k.**, 84.

²⁵⁰K. Doğan Yenisey (2007). *İş hukukunda işyeri ve işletme*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 78.

²⁵¹Doğan, Yenisey, 2007, **a.g.k.**, 80.

²⁵²Doğan, Yenisey, 2007, **a.g.k.**, 78.

²⁵³Doğan, Yenisey, 2007, **a.g.k.**, 78, dn. 9.

²⁵⁴Güven ve Aydın, 2020, **a.g.k.**, 97; Güzel, 1997, **a.g.k.**, 109.

²⁵⁵Doğan, 2016, **a.g.k.**, 212; Güzel, 1997, **a.g.k.**, 109.

²⁵⁶Süzek, 2021, **a.g.k.**, 238.

²⁵⁷Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 101.

²⁵⁸Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 101; Güzel, 1997, **a.g.k.**, 110.

Doktrinde Başterzi, başkasının iş organizasyonu çerçevesinde iş görme ölçütünün, ilk olarak uzman iş gücünün işverene bağımlılığının tespiti için geliştirildiğini, sonraları ise atipik istihdam modellerinin tespitinde de başvurulan bir ölçüt haline geldiğini belirtmektedir²⁵⁹. Bir kişinin mesleki yeterliliği dahilinde karar verme özgürlüğünün bulunması, bir istihdam ilişkisinin varlığını etkilemeyecektir²⁶⁰.

Çalışma yaşamının işyeri sınırları dışına taşması ile 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesinde işyeri tanımı yapılırken daha önceki düzenlemelerde yer almayan iş organizasyonu kavramına yer verilmiştir. İş organizasyonu kavramı, işverenin belirlediği üretim amacını ve bu amaç doğrultusunda işveren tarafından örgütlenmiş üretim araçları ve işgücünü ifade eden bir kavramdır²⁶¹. Bu düzenlemeyle birlikte asıl üretim faaliyetinin yapıldığı işyeri dışında iş görme borcunu yerine getiren çalışanların iş organizasyonu kapsamında oldukları belirtilerek bağımlılık ilişkisi açısından önemli olan hususun işin nerede görüldüğü değil, işçinin gördüğü işin işveren tarafından yönetilip yönetilmemesi olduğu vurgulanmaktadır²⁶². İşçinin belirli bir organizasyon çerçevesinde iş görme borcunu yerine getirmesi, sınırlarını işverenin belirlediği ve bu sınırlar içinde onun yönetimi ve talimatı altında çalışmak kişisel ve hukuki bağımlılığın varlığı açısından yeterli kabul edilmektedir²⁶³.

Basın yayın organları açısından iş ya da hizmet organizasyonunu, önceden belirlenmiş ortak bir amaç ve bu amacı gerçekleştirmek için belirlenmiş koşullarda bir araya gelmiş insan topluluğunu içeren bir bütün olarak tanımlamak mümkündür. Bu bağlamda başkasının iş ya da hizmet organizasyonu içinde iş görme ölçütü gazetecinin kişisel ve hukuki bağımlılığının tespiti konusunda yardımcı bir kriter olarak karşımıza çıkmaktadır²⁶⁴. Bu ölçüt sayesinde iş görme edimini yerine getirirken belirli bir serbestiye sahip olan, çalışma saatlerini kendisi belirleyen, işyeri dışında kendi ofisinde veya evinde çalışan gazetecilerin basın iş sözleşmesine göre çalıştıkları söylenebilecektir. Gazetecilerin mesleki bilgi ve becerileri, tecrübeleri, diğer gazetecilere göre hiyerarşik açıdan daha üst konumda olmaları onları işverenin otoritesinden uzaklaştırırsa da işverene

²⁵⁹Başterzi, 2011, **a.g.k.**, 33-34.

²⁶⁰J. Kirchner and K. Wilhelm (2018). Employee or freelance worker. (Ed: J. Kirchner and K. Wilhelm), *Key aspects of German employment and labour law*. Germany: Springer, 46.

²⁶¹E. M. Engin, (2003). *İş sözleşmesinin işletme gerekleri ile feshi*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 8.

²⁶²M. Uçum (2005). İş sözleşmesi niteliğini belirleyen unsurlar ve iş mahkemelerinin görev alanı. *Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi*, 4, 103-104.

²⁶³Doğan, 2016, **a.g.k.**, 134; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 238.

²⁶⁴Süzek, 2021, **a.g.k.**, 237.

olan hukuki bağımlılıkları devam etmektedir. Gazeteci bu halde dahi kendi mesleki niteliklerine göre işverene ait bu iş organizasyonuna dahil olmakla işini ifa ederken hareket özgürlüğü kısıtlanmakta ve organizasyonun gereğine uygun davranmak zorunda kalmaktadır. Gazetecinin iş organizasyonu içinde belirlenmiş amaca ulaşmak için yaratıcı gücünü ve şahsi inisiyatifini kullanması ve gazeteciye işini yaparken tanınan serbestinin derecesi ne olursa olsun gazeteci işverenin yönetimi altındaki bir iş organizasyonu içinde yer alıyorsa sıkı bağımlılık ilişkisinin varlığı aranmaksızın o kişinin gazeteci olduğu kabul edilecektir²⁶⁵. Alman hukukunda da gazeteciler açısından kişisel bağımlılığın tespitinde çalışma zamanına ve teknik talimatlara bağımlılık yanında şirket yapısına entegrasyonun ön plana çıktığı kabul edilmektedir²⁶⁶.

Doktrinde Süzek, klasik işçiler açısından yaptığı bir değerlendirmede, işverenin işyeri için sürekli mal üreten ancak kendi işletmesini işleten kişilerin işverenin iş organizasyonu içinde iş gören kişiler olarak kabul edilemeyeceklerini, kendilerine ait müşterileri olan, karar verme özgürlüğü bulunan, faaliyetinin kapsamını tek başına belirleyen, kendi işletmesinin ekonomik riskini taşıyan kişilerin işveren ile sürekli ilişki içinde bulunsalar da işçi olmadıklarını belirtmektedir²⁶⁷. Bu görüşün gazeteciler açısından geçerli olup olmayacağının değerlendirilmesi gerekmektedir. Bir gazetecinin gazeteye hiç uğramayarak haftanın belirli bir günü bir gazetede yazması, diğer günler kendi blogunda yazı yazması veya birden fazla gazete için yazı yazması ve bunlar karşılığında ücret alması mümkündür. Bu durumda kanaatimize göre gazeteci ile işveren arasında bir basın iş ilişkisinin olmadığını söylemek mümkün olmayacaktır zira bir kişinin aynı anda birden fazla yerde sigortalı olarak çalışması mümkündür. Bu durumda değerlendirilmesi gereken, taraflar arasında kısmi süreli bir basın iş sözleşmesinin²⁶⁸

²⁶⁵Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 102; Güzel, 1997, **a.g.k.**, 111.

²⁶⁶Linck, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § C. Grundbegriffe des Kündigungsrechts, Rn.22.

²⁶⁷Süzek, 2021, **a.g.k.**, 238.

²⁶⁸“Davacının kısmi süreli çalışan olarak “home office” yöntemiyle evinde çalıştığı, çalışma süresinin kısmi süreli çalışma şeklinde gerçekleştiği, tarafların kabulünde olduğu üzere davacıyı üç buçuk yıl süreyle bu şekilde çalışmasını sürdürdüğü, iş sözleşmesinin kurulması açısından işin davalı işverenin iş yerinde görülmesi veya onun üretim araçlarıyla yerine getirilmesi şeklinde bir zorunluluk olmadığı, davalı işverenin tüm yurt çapında örgütlendiği, gazeteye haber akışının işyeri dışında görev yapan muhabirler ve diğer çalışanlar tarafından yerine getirildiği de gözden kaçırılmaması gerektiği, davacının düzenli olarak gazetenin hafta sonu ve diğer eklerine karikatür çizmek suretiyle davalı şirkete hizmet verdiği, taraflar arasındaki işin sürekliliği, hizmet süresinin belirsiz olması, düzenli olarak gazetenin bir bölümünün davacıya tahsis edilerek ayrılan yere çizim yapmasının istenilmesi iş ilişkisinin kurulduğunun açık göstergesi olduğu” anlaşılmaktadır. Davacının başka bir işyerinde çalıştığına dair sigortalı kaydının kayden görünmesi sonuca etkili değildir. Zaten davacı kısmi çalışma yapmaktadır ve kayıt bu kısmi çalışmasına engel değildir... Taraflar arasında eser sözleşmesi yoktur.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 26.10.2015 tarih ve 2015/30228 Esas ve 2015/29979 Karar sayılı kararı (SİMP).

bulunup bulunmadığıdır. Ancak gazetecinin kendisine ait bir gazete veya dergi işletmesi olması halinde biz de Süzek'e katılıyor ve bu durumda gazeteci ile iş sahibi arasında basın iş sözleşmesinin kurulamayacağını düşünüyoruz.

Yukarıda da belirtildiği üzere, işverenin yönetimi altındaki bir iş organizasyonu içinde yer alma ölçütüne ihtiyaç duyulmasının sebebi atipik hizmet sözleşmeleriyle ve internete ve bilgisayara dayalı olarak tele çalışma modeli ile çalışanların işverene bağımlılıklarının klasik bağımlılık ölçütleriyle değerlendirilmesinde yaşanan güçlüklerdir. Ayrıca bu ölçüt, iş ve sosyal güvenlik mevzuatının işçiyi koruyucu hükümlerinden kurtulmak amacıyla başvuru kanuna karşı hile ve muvazaa yollarını da kapatarak daha çok kişinin iş ve sosyal güvenlik hukukunun koruyucu hükümlerinden yararlandırılmasını sağlamaktadır²⁶⁹. Ancak kanaatimizce bu ölçütün geniş kapsamlı olarak ele alınması halinde basın iş sözleşmesi dışında sözleşmelerle çalışan kimselerin de gazeteci sayılmaları gündeme gelebilecektir. Bu anlamda işverenin iş organizasyonu içinde iş görme ölçütü her durumda tek başına gazeteci ile işveren arasındaki bağımlılık unsurunu tespitini sağlama yönünden yanıltıcı olabilecektir. Bu sebeple doktrinde bazı yazarlar, bir kişinin işverenin iş organizasyonunda olup olmadığı ölçütünün bazı ek ölçütlerle desteklenmesi gerektiği kanaatinde dirler.

Doktrinde Çelik/Caniklioglu/Canbolat/Özkaraca'ya göre²⁷⁰, hukuki bağımlılığın belirlenmesinde işin işverenin gözetim ve denetimi altında ve onun talimatlarına uygun olarak yapılması ölçütü dışında işin işverene ait organizasyon çerçevesinde, onun yararına yapılması yolundaki temel ölçütün ele alınması gerektiğini ileri sürmektedir. Doktrinde Soyer²⁷¹, işverenin iş organizasyonuna dahil olmanın bağımlılık ilişkisinin varlığını göstermek açısından yetersiz olduğunu, bu kriterin aynı zamanda iş organizasyonu içinde bağımsız bir girişimci görünümünde olmamak ölçütü ile de desteklenmesi gerektiği görüşündedir²⁷². Doktrinde Güzel²⁷³ ise işçinin işverenin iş organizasyonu çerçevesinde çalışmasını başkasının işyerine katılma ve başkası yararına iş yapma ve başkasının çalışmasına müdahale ölçütleri birlikte değerlendirmektedir.

²⁶⁹Güzel, 1997, **a.g.k.**, 111-112.

²⁷⁰Çelik, Caniklioglu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 185.

²⁷¹M.P. Soyer (2010) İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay'ın 2008 yılı Kararlarının Değerlendirilmesi. *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2008*. Ankara: Türk-İş Sendikası Yayınları, 20.

²⁷²Benzer yönde bkz. Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, **a.g.k.**, 109.

²⁷³Güzel, 1997, **a.g.k.**, 112-113.

Doktrinde Başterzi²⁷⁴ de işçiyi, işverenin iş organizasyonunda faaliyet gösteren bağımsız çalışanlardan ayırmak için yan ölçütlere ihtiyaç olduğu, bu sebeple işin gerçek yönetim ve denetiminin kime ait olduğunun, işletme riskini kimin üstlendiğinin, çalışan kişinin ücretini kendisinin ödediği bir yardımcı eleman çalıştırıp çalıştırmadığının değerlendirilmesi gerektiğini belirtmektedir. Doktrinde Arslan Ertürk²⁷⁵ ise hukuki bağımlılığın belirlenmesinde önemli olan noktanın işverenin her an denetim ve buyurma yetkisini kullanabilecek olması ve çalışanın edimi ile ilgili buyruklara uyma dışında çalışma olanağı bulamayacak nitelikte işverene teknik ve hukuki bir bağımlılığının bulunması olduğunu kabul etmenin en uygun çözüm olduğunu ileri sürmektedir. Kanaatimizce de basın iş sözleşmesinde gazeteci ile işveren arasındaki kişisel ve hukuki bağımlılığın tespitinde işverenin iş organizasyonu içinde iş görme ediminin gerçekleştirilmesi önemli bir kriter olmakla birlikte tek başına yeterli değildir. Bağımlılık unsurunun tespitinde basın işvereni tarafından işin yönetiminin ve denetiminin yapıp yapılmadığının, işletme riskinin kim tarafından üstlenildiğinin, gazetecinin işi reddetme hakkının olup olmadığının, çalışmanın münhasıran aynı iş sahibi için yapıp yapılmadığının ve işin görülmesinde ücret ödenerek istihdam edilen yardımcı eleman çalıştırılıp çalıştırılmadığının ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir. Aşağıda bu ek ölçütler incelenmiştir.

- ***Basın iş sözleşmesinde bağımlılık unsurunun tespitine yarayan ek ölçütler***

Yukarıda da belirttiğimiz gibi, basın iş sözleşmesinde özellikle basın iş sözleşmesinin niteliği gereği kişisel ve hukuki bağımlılığın esnek olduğunu söylemek mümkündür. Bu sebeple gazetecinin işverenin yönetimi altında olan bir iş organizasyonunda iş görme borcunu yerine getirmesi kişisel ve hukuki bağımlılığın tespiti açısından önemli bir ölçüttür. Ancak bu ölçüt, işverenin iş organizasyonu içinde çalışan bağımsız çalışanların da olması sebebiyle, basın iş sözleşmesinin sınırlarını amaçlanandan fazla genişlemesine yol açabilir. Bu sebeple yargı kararlarında ve doktrinde bağımlılık unsurunun tespiti açısından bir takım yan ölçütler getirilmiştir. Bunlar başkasının işyerine katılma ve başkası yararına iş yapma ölçütleri, işveren tarafından işin yönetiminin ve denetiminin yapıp yapılmadığı, işletme riskinin kim tarafından üstlenildiği, işini kaybetme korkusu olmadan işi reddetme hakkının olup

²⁷⁴Başterzi, 2011, **a.g.k.**, 11 vd.

²⁷⁵Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 107.

olmadığı, çalışmanın münhasıran aynı iş sahibi için yapılıp yapılmadığı, işin görülmesinde ücret ödenerek istihdam edilen yardımcı eleman çalıştırılıp çalıştırılmadığı, işçi ve işveren sıfatlarının aynı kişide birleşip birleşmediği işin işverene ait işyerinde görülüp görülmediği, malzemenin kim tarafından sağlandığı, işçinin kâr ve zarara katılıp katılmadığı, girişimcinin sahip olduğu karar verme özgürlüğüne sahip olup olmadığı, iş sahibine bilgi ve hesap verme yükümlülüğü olup olmadığı gibi birçok kriter değerlendirilmektedir²⁷⁶.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, bir işverenin iş organizasyonu içinde iş sahibi yararına çalışan başka bağımsız çalışanlar da olabilir. Bu sebeple gazetecinin bir işverenin iş organizasyonu içinde iş gördüğünü kanıtlayan durumlardan biri işin gerçek yönetim ve denetiminin işverende olmasıdır²⁷⁷. Eğer gazeteci işini gerçekte kendisi yönetiyorsa, hiçbir surette denetime ve kontrole tâbi değilse, örneğin canı istediği zaman yazı yazıp gönderiyor istemediğinde yazmıyorsa ve bunun için iş sahibine hesap vermiyorsa bu durumda gazetecinin bağımsız çalışan olduğundan söz etmek mümkün olabilecektir.

Taraflar arasında bağımlılık ilişkisinin olup olmadığının tespitinde işin yapılmasındaki ekonomik riskin kime ait olduğu da değerlendirilmesi gereken bir kriterdir²⁷⁸. İş sözleşmesinde işçi, işgücünü belirli bir ücret karşılığında işverenin emrine vermiş olup işverenin bu işten kar elde edip etmemesi taraflar arasındaki ilişki açısından bir sonuç doğurmamaktadır. Yargıtay da birçok kararında bağımlılık unsurunun tespiti açısından ekonomik riskin işverene ait olmasını diğer unsurlarla birlikte değerlendirmektedir. İşletme riskinin üstlenilmesi tek başına bağımsız çalışmayı tespit etmek için yeterli bir ölçüt olmasa da önemli bir yan ölçüt olarak karşımıza çıkmaktadır. Bağımsız çalışma ile bağımlı çalışmanın ayırt edilmesinde çalışan kişinin kâr ve zarara katılıp katılmadığı değerlendirilmektedir. Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin son fıkrasında, gazetecilerin her hizmet yılı sonunda işverenin sağladığı kârın emeklerine düşen nispi karşılığı olarak asgari birer aylık ücret tutarında ikramiye alacakları düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden yola çıkılarak gazetecinin işverenin zarara uğraması halinde ikramiye alamadığından ve bu sebeple zarara katılma halinin ve bağımsız çalışmanın gerçekleştiğinden söz etmek mümkün değildir. Basın İş Kanunu'nun bağımlı çalışan gazeteciler ile işverenleri arasındaki hukuki ilişkileri düzenlemesi sebebiyle Basın

²⁷⁶Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 17.04.2019 tarih ve 2016/11630 Esas ve 2019/8888 Karar sayılı kararı (SMİP).

²⁷⁷Güzel, 1997, **a.g.k.**, 123.

²⁷⁸Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 104; Güzel, 1997, **a.g.k.**, 113.

İş Kanunu'nun 14. maddesinde yer alan düzenlemenin gazetecinin kâr ve zarara katılması şeklinde yorumlanamaz. Yayın kuruluşunun zarar etmesi bağımlılık ilişkisi ile çalışan gazeteciye doğrudan yansımaz ve bu halde de gazeteci ücrete hak kazanır.

Aşağıda ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere, gazetecinin yaptığı bir haber sebebiyle gazeteci ve yayın kuruluşu aleyhine maddi ve manevi tazminat talepli davaların açılması mümkündür. Gazeteci ile yayın kuruluşu haberden doğan zarar sebebiyle üçüncü kişilere karşı müştereken ve müteselsilen sorumlu olmakla birlikte aralarındaki iç ilişkide doğan zararın tamamından sorumluluğun gazeteciye ait olacağını kararlaştırabilirler. Peki bu durumda gazetecinin bağımsız bir çalışan olduğunu söylemek mümkün olacak mıdır? Kanaatimizce bu halde gazeteci yayınlanan haber dolayısıyla doğan işletme riskini üstlenmiş sayılmaktadır ve taraflar arasında eser sözleşmesi mi yoksa basın iş sözleşmesi mi kurulduğu şeklinde uyuşmazlık yaşanması halinde taraflar arasındaki ilişkinin eser sözleşmesi olarak yorumlanması mümkündür zira eser sözleşmesinde ekonomik risk yüklenici tarafından üstlenilirken, basın iş sözleşmesinde ise işveren tarafından üstlenilmektedir.

Yargıtay kararlarında bağımlılık unsurunun tespiti konusunda kullanılan kriterlerden biri de işi reddetme hakkıdır. Çalışanın işini kaybetme riski olmaksızın verilen görevi reddetme hakkına sahip olması bağımsız çalışmanın bir göstergesidir²⁷⁹. Kural olarak basın iş sözleşmesinde gazeteci sözleşme ile kararlaştırılan işi yapmakla yükümlü olup, yapacağı işi reddetme hakkına sahip değildir. Ancak yapması talep edilen iş gazetecinin kimliğine gölge düşüren bir nitelik taşıyorsa bu halde gazetecinin talep edilen işi yapmama şeklinde bir serbestisi olduğu kanaatindeyiz²⁸⁰. Basın özgürlüğünün sağlanmasında editörlerin düşünce özgürlüklerinin ve vicdanlarının korunması da önemli olup, gazetecilere kendi görüşleri dışındaki görüşleri savunmaları yolunda talimat verilemez²⁸¹. Alman hukukunda gazetecilerin temel haklarının işverenin yönetim hakkını sınırlayabileceği, yönetim hakkının sınırını gazetecinin kendi inanç ve vicdanın belirleyeceği kabul edilmektedir²⁸². Örneğin gazetecinin desteklediği bir politikacı ile

²⁷⁹Dulay Yangın (2016a). **a.g.k.**, 101; Moll, 2017, **a.g.k.**, § 6., Rn.16.

²⁸⁰Alman Federal İş Mahkemesi, editörün serbest çalışan mı yoksa basın iş sözleşmesi kapsamında çalışan bir işçi mi olduğunun tartışıldığı kararında, çalışanın ara sıra kendisine verilen görevleri reddetmesinin istihdam ilişkisinin varlığının kabul edilmesini engellemeyeceğine karar vermiştir. Bkz. BAG, 20.07.1994, 5 AZR 627/93.

(https://www.hensche.de/Rechtsanwalt_Arbeitsrecht_Urteile_Arbeitnehmer_5AZR627-93.html, Erişim tarihi.22.11.2020)

²⁸¹Müller-Glöße, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § GG Art 5 Rn.51.

²⁸²H. Kiel, S. Lunk und H. Oetker, 2018b, **a.g.k.**, §167, Rn.27.

ilgili aleyhe bir haber hazırlamasının istenmesi halinde gazeteci bu işi reddedebilir ve gazetecinin bu işi reddetmesi, bağımlılık unsurunun tespiti açısından gazeteci aleyhine yorumlanamaz. Ancak bir kameramandan her zamankinden farklı bir konuda çekim yapmasının istenmesi ve kameramanın bu işi reddedebilmesi halinde, işin reddedilebilmesi taraflar arasında basın iş sözleşmesinin ve dolayısıyla bu bağlamda bir bağımlılık ilişkisinin kurulmadığı şeklinde yorumlanmalıdır.

Çalışma ilişkisi içerisinde iş görme borcunu yerine getiren gazetecinin münhasıran aynı işveren yararına çalışması tek başına yeterli bir ölçüt olmasa da bağımlılığın tespiti için yan ölçüt olarak değerlendirilmektedir. Bir gazetecinin münhasıran aynı yayın kuruluşu yararına çalışması bağımlılığı gösteren ölçütlerden biri olarak değerlendirilirken, gazetecinin başka bir yayın kuruluşuna da hizmet vermesi bağımsız çalışmanın göstergelerinden olduğu kabul edilmektedir. Ancak kanaatimizce bu durumda kısmi süreli çalışmanın varlığının da değerlendirilmesi gerekmekte olup, sadece bu ölçütten hareketle gazeteci açısından sonuca ulaşılması mümkün değildir.

Taraflar arasında bağımlılık unsurunun tespitinde, gazetecinin sermaye koymadan ve kendine ait bir organizasyonu olmadan²⁸³, işverene ait iş organizasyonu içinde işverenin yararına faaliyet göstermesi²⁸⁴ yani iş görme ediminin ifası sonucunda meydana getirilen şeyler üzerindeki hakların organizasyon sahibine ait olması²⁸⁵ kriteri yargı kararlarında ve öğretide kabul edilmiştir. Yine ücretin ödenme şekli, girişimcinin sahip olduğu karar verme özgürlüğüne sahip olup olmaması da bağımlılık unsurunun tespitinde önemli noktalaradır.

Doktrinde bazı yazarlar²⁸⁶ işin yapıldığı işyerinin işverene ait olup olmamasının da taraflar arasındaki bağımlılık ilişkisinin tespiti açısından bir unsur olarak değerlendirmektedir. Yargıtay'ın da eski tarihli bazı kararlarında bağımlılık ilişkisinin

²⁸³“İş sözleşmesinde bağımlılık unsurunun içeriğini; işverenin talimatlarına göre hareket etmek ve iş sürecinin ve sonuçlarının işveren tarafından denetlenmesi oluşturmaktadır. İşin işverene ait işyerinde görülmesi, malzemenin işveren tarafından sağlanması, işçinin işin görülme tarzı bakımından işverenden talimat alması, işin işveren veya onun adına bir yardımcısı tarafından kontrol edilmesi, bir sermaye koymadan ve kendine ait bir organizasyonu olmadan faaliyet göstermesi, ücretin ödenme şekli kişisel bağımlılığın tespitinde dikkate alınacak yardımcı olgulardır” Hukuk Genel Kurulunun 10.12.2014 tarih ve 2013/22-1439 Esas ve 2014/1021 Karar sayılı kararı (SMİP).

²⁸⁴“... Kural olarak işçi sayılan kişinin kendi işçileri ve müşterileri bulunmaz. Bu kapsamda dikkate alınabilecek bir ölçüt de münhasıran bir iş sahibi için çalışan kişinin, ücreti kendisi tarafından ödenen bir yardımcı eleman çalıştırıp çalıştırmadığı, işin görülmesinde ondan yararlanıp yararlanmadığıdır. Bu durumun varlığı çalışma ilişkisinin bağımsız olduğunu gösterir” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 04.03.2010 Tarih ve 2008/20640 Esas ve 2010/5868 Karar sayılı kararı.

²⁸⁵Bu yönde bkz. Kılıçoğlu ve Şenocak, 2013, **a.g.k.**, 21.

²⁸⁶Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 92.

varsayılabilmesi için işin işverenin işyerinde yapılması koşulunu aradığı görülmektedir²⁸⁷. Gazetecinin işverene bağımlılığı konusu, gazeteci tarafından işveren aleyhine açılacak olan hizmet tespiti davalarında önem taşımaktadır. Kanaatimize göre basın iş sözleşmesinde gazetecinin işverene bağımlılığının tespitinde işin yapıldığı işyerinin aidiyeti konusu gazeteci aleyhine yorumlanabilir nitelikte değildir. Gazetecilik bir fikir ve sanat işi olduğundan gazeteci iş görme edimini işyerine hiç gelmeksizin istediği yerden yerine getirebilir. Bu sebeple işverenin gazetecinin fiilen işyerinde çalışmadığı bu sebeple aralarında işçi-işveren ilişkisi kurulmadığı yönündeki savunmalarına itibar edilmemesi gerekmektedir. Bununla birlikte, gazetecinin fiilen işyerinde çalışması halinde bu durum basın iş sözleşmesinin varlığının tespiti açısından gazeteci lehine olacaktır. Yukarıda da belirttiğimiz gibi, 4857 sayılı İş Kanunu’nun 2. maddesinin II. fıkrasında işyerini bir örgüt organizasyon olarak nitelendiren işyeri tanımı dikkate alındığında²⁸⁸, bağımlılık ilişkisinin varlığının tespitinde işin işyerinde yapılması koşulunun aranması gerektiği görüşü isabetli değildir²⁸⁹. Çalışma yeri ölçütünün artık yalnızca fiziki mekân olarak algılanmaktan çıkıp “sanal mekânlar” kavramının da bu ölçüt kapsamına dâhil edilmesini gerekmektedir²⁹⁰. Bu sebeple doktrinde²⁹¹ de ileri sürüldüğü gibi, gazetecinin bağımlılığının tespiti açısından işin yapıldığı yerin aidiyeti konusu bağımlılık ilişkisinin tespiti açısından yerinde bir kriter değildir.

İngiliz hukukunda iş sözleşmesini ayırt etmek ve iş ilişkisinin bağımlılık unsurunu tespit etmek için yargılamada dönemsel olarak kontrol testi, entegrasyon testi, ekonomik gerçeklik testi/girişimcilik testi/işin gerçekliği testi, yükümlülüklerin karşılığı testi gibi birtakım testler geliştirilmiştir²⁹².

Amerikan hukukunda da işçi ile bağımsız çalışanı ayırt etmek için ekonomik gerçeklik testi, çoklu içtihat hukuku testi, talimat ve kontrol testi gibi birtakım testler geliştirilmiştir²⁹³.

²⁸⁷Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 1974/9-89 Esas ve 1975/424 Karar sayılı kararına atıf için bkz. Güven ve Aydın, 2020, **a.g.k.**, 97.

²⁸⁸İşyeri devri konusunda değerlendirme yapan Centel, İş Kanunu’nda işyeri tanımı yapılırken işin yapıldığı yer olma esasına yer verilmeyişinin yerinde olmadığı, işyeri kavramını maddi unsurları itibarıyla işçinin işini yapmakta olduğu fiziki mekândan soyutlama imkânı olmadığını, işyeri unsurları olmaksızın işin devrinin mümkün olmamasının bu hususu doğrular nitelikte olduğunu belirtmektedir. Bu konuda bkz. T. Centel (1994a). İşyerinin bir bölümünün devrinde fiziki mekân. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 9, 5-9.

²⁸⁹Güven ve Aydın, 2020, **a.g.k.**, 97.

²⁹⁰A. Erol (2020). *Mukayeseli hukukta ve Türk hukukunda iş sözleşmesinin bağımlılık unsuru*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 130.

²⁹¹Şakar, 2002, **a.g.k.**, 51.

²⁹²Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Doğan, 2016, **a.g.k.**, 147 vd; Erol, 2020, **a.g.k.** 105 vd.

²⁹³Ayrıntılı bilgi için bkz. Doğan, 2016, **a.g.k.**, 150 vd.

Gazetecilerin çalışmalarının bağımlı mı bağımsız mı olduğu konusunun tartışmalı olması sebebiyle Alman Federal İş Mahkemesi tarafından gazeteciler ile ilgili uyuşmazlıkların çözümlenmesi sırasında, gazetecinin bağımlı çalışmasına karine olarak geliştirilen bir ölçüte göre, çalışmasının bağımsız olduğu ileri sürülen gazetecinin gördüğü işin aynı işyerinde başka işçiler tarafından da görülüyor olması, bağımlı çalışmaya karinedir. Böyle bir durumun tespiti halinde, çalışmasının bağımsız olduğu ileri sürülen gazetecinin işçi olduğu kabul edilmektedir. Bu görüşün ortaya çıkmasının temelinde yatan düşünce genel eşitlik ilkesidir. Bu görüşe göre aynı işyerinde aynı işi yapanların bir kısmının bağımlı, diğer bir kısmının ise bağımsız çalışan kabul edilmesinin eşitlik ilkesine aykırı olması sebebiyle işyerinde aynı işi yapan gazetecilerin bulunması halinde, serbest gazeteci olduğu iddia edilen gazetecinin bağımlı çalışan gazeteci olduğu kabul edilmektedir²⁹⁴.

Sonuç itibarıyla basın iş sözleşmesinde gazetecinin görevinin basın özgürlüğü çerçevesinde haber verme, eleştiri yapma, hükümetleri denetleme, bazı konularda farkındalık yaratma ve farklı bakış açılarıyla olayları aktarabilme olduğu göz önünde bulundurulduğunda gazetecinin işverene bağımlılığının klasik bir bağımlılık ilişkisinden farklı, işin doğası sebebiyle gevşek ancak nihayetinde görülen işin işverenin iş organizasyonu içinde gerçekleşmesiyle anlam bulan bir bağımlılık olduğunu söylemek mümkündür. Taraflar arasındaki ilişkinin basın iş sözleşmesine vücut vermediği iddiaları karşısında ayırt edici nitelikteki bağımlılık unsuru yukarıda belirttiğimiz işverene hukuki ve kişisel bağımlılık, işverenin iş ya da hizmet organizasyonu içinde iş görme, işin yönetim ve denetiminin işveren tarafından sağlanıp sağlanmaması, kamera, mikrofon, bilgisayar, fotoğraf makinesi gibi araçların işveren tarafından sağlanıp sağlanmaması, haberin doğuracağı ekonomik riski gazetecinin üstlenip üstlenmediği, gazetecinin işi reddetme hakkı olup olmadığı, gazetecinin gördüğü işin işyerinde başka gazeteciler tarafından da görülüp görülmediği gibi kriterlerin somut olayın özelliğine göre hepsinin ayrı ayrı değerlendirilmesi suretiyle sonuca varılması gerekmektedir.

²⁹⁴Dulay Yangın, 2016a, a.g.k., 245.

1.5.4. Basın iş sözleşmesinin özellikleri

Basın iş sözleşmesi niteliği itibarıyla tam iki tarafa borç yükleyen (karşılıklı), taraflar arasında kişisel ilişki kuran, sürekli bir özel hukuk sözleşmesidir. Aşağıda basın iş sözleşmesinin özellikleri beş başlık altında incelenmiştir.

1.5.4.1. Özel hukuk sözleşmesi olması

Basın iş sözleşmesi esas itibarıyla karşılıklı borç doğuran bir sözleşme olup, sözleşme ehliyetine sahip olan basın işvereni ve gazetecinin²⁹⁵ karşılıklı ve birbirine uygun serbest iradelerinin birleşmesi sonucu ortaya çıkmaktadır²⁹⁶. Diğer özel hukuk düzenlemelerinden farklı olarak iş kanunlarında iş ilişkileri bütün yönleriyle düzenlenmiş ve hem kamusal iş hukuku kurallarına hem de özel hukuk ilişkisine ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. İş hukukunun özel hukuk yönü sözleşme ilişkisini ve tarafların karşılıklı hak ve borçlarını düzenlerken, kamusal yönü ise ağırlıklı olarak işverenlerin devlete karşı yükümlülüklerini düzenlemektedir²⁹⁷. Basın İş Kanunu'nda yer alan işin düzenlenmesine ve ücretin ödenmesine ilişkin hükümlerin birçoğunda hem bir kamusal yükümlülüğün hem de özel hukuk borcunun düzenlenmesi sebebiyle Basın İş Kanunu'nun çifte norm etkisi olan yani özel hukuk borçlarının ve kamusal yükümlülüklerin bir arada düzenlendiği bir kanun olduğunu söylemek mümkündür²⁹⁸.

Basın iş hukukunun gazeteciyi koruma amacıyla uygun olarak tarafların basın iş sözleşmesinin içeriğini belirleme serbestisi Basın İş Kanunu ile sınırlandırılmıştır²⁹⁹. İş hukukunda olduğu gibi basın iş hukukunda da emredicilik geniş ölçüde, sözleşme ilişkisinin içeriğinin kontrol edildiği bir emrediciliktir. Gazeteci sözleşmenin maddi içeriğine ilişkin normlarla korunmaktadır. Yine aynı şekilde basın iş sözleşmesinin feshi gibi sözleşmeden doğan yenilik doğuran hakların kullanımı da emredici düzenlemelerle sınırlandırılmıştır³⁰⁰. Basın iş hukukunun emrediciliği ağırlıklı olarak nispî bir emredicilik niteliğinde olup, sadece gazeteci aleyhine getirilen düzenlemeleri

²⁹⁵Gazetecinin iş sözleşmesinin tarafı olabilmesi için TMK m. 10 uyarınca ayırt etme gücüne sahip ve reşit olması aynı zamanda kısıtlı bulunmaması gerekmektedir. TMK m. 16/f. 1 uyarınca, ayırt etme gücüne sahip olmakla beraber reşit olmayan kişiler yani sınırlı ehliyetsizler küçükler veli veya vasilerinin izni ile basın iş sözleşmesinin tarafı olabilir.

²⁹⁶Sümer, 2020, **a.g.k.**, 65.

²⁹⁷Doğan Yenisey, 2014a, **a.g.k.**, 36.

²⁹⁸Doğan Yenisey, 2014a, **a.g.k.**, 46.

²⁹⁹Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 99; 2020, **a.g.k.**, 104; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 65.

³⁰⁰Doğan Yenisey, 2014a, **a.g.k.**, 33.

yasaklamaktadır. Başka bir anlatımla, nispî emredicilik, Basın İş Kanunu ile gazetecinin korunması amacıyla getirilen asgari korumanın ötesine geçilmesine izin veren, bunu destekleyen bir emrediciliktir³⁰¹. Özel hukukun emrediciliğinin işçinin korunması açısından yetersiz kalması sebebiyle iş hukukundaki emredicilik kamu hukuku nitelikli düzenlemeler ile desteklenmiş bir emrediciliktir³⁰². Hukukumuzda Basın İş Kanunu'nda bulunan emredici kurallar da idari ve cezai nitelikli kamu hukuku yaptırımları ile desteklenmiştir. Basın İş Kanunu'nun 26. maddesi uyarınca, basın iş sözleşmesinin yazılı bir şekilde yapılmaması veya sözleşme yazılı yapılmakla birlikte sözleşmede gazetecinin yapacağı işin niteliğinin, gazetecinin ücretinin veya gazetecinin kıdem süresinin belirtilmemiş olması halinde, gazetecinin kıdem tazminatının ödenmemesi halinde, gazetecinin ölümü üzerine ölüm tazminatının ödenmemesi halinde ve Basın İş Kanunu'nun 27. maddesi uyarınca gazetecinin ücretinin zorunluluk olmaksızın zamanında ödenmemesi halinde, gazetecinin ücret, prim, ikramiye alacaklarının banka hesabına ödenmemesi halinde, yine gazetecinin askerliği veya hamilelik ve doğum döneminde hak kazandığı ücretin ödenmemesi halinde basın işverenin idari para cezası ödemekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere basın iş sözleşmesi bir özel hukuk sözleşmesi olmakla birlikte mutlak emredici ve nisbî emredici nitelikteki düzenlemelerin çokluğu sebebiyle Basın İş Kanunu'nda tarafların iradesine az bir alan bırakılmış olup taraflar birçok konuyu serbest iradeleri ile düzenleyememektedirler³⁰³. Görüldüğü üzere Basın İş Kanunu'nun çifte norm etkisi olan bir kanun olması sebebiyle, basın iş sözleşmesinin içeriğinde tarafların birbirlerine karşı olan hak ve yükümlülükleri düzenlenirken aynı zamanda dolaylı olarak özellikle işverenin iş sözleşmesinden kaynaklı olarak devlete karşı yükümlülükleri de düzenlenmektedir.

Yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde basın iş sözleşmesinin, sözleşme özgürlüğünün kanun koyucu tarafından gazeteci lehine kısıtlandığı özel hukuk sözleşmesi olarak ifade edilmesi mümkündür³⁰⁴.

³⁰¹Doğan Yenisey, 2014 a, **a.g.k.**, 34.

³⁰²Doğan Yenisey, 2014 a, **a.g.k.**, 53.

³⁰³Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 78; 2020, **a.g.k.**, 83.

³⁰⁴E. Erener (2017). *Türk iş hukukunda asgari süreli iş sözleşmesi*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 22.

1.5.4.2. *Taraflar arasında kişisel ilişki kurması*

Basın iş sözleşmesi taraflar arasında mal ilişkisi kuran bir sözleşme niteliğinde değildir. Basın iş sözleşmesinde gazetecinin kişiliği ön plandadır. Gazetecinin mesleki yeterliliği, tecrübesi, tutum ve davranışları gibi kişisel özelliklerinin önemli olması sebebiyle basın iş sözleşmesi taraflar arasında kişisel ilişki doğuran bir sözleşmedir³⁰⁵. Her ne kadar basın iş sözleşmesi taraflar arasında kişisel ilişki kuran bir sözleşme ise de bu nitelik daha çok gazeteci açısından belirgindir³⁰⁶. Çalışmasını işverenin hizmetine sunan gazeteci, kaçınılmaz olarak kişiliğine bağlı unsurları da işyerine taşımaktadır. İşveren gazeteciye işe alırken gazetecinin şahsi özelliklerinin işletmenin çıkarları ile uyumlu olmasını ister ve işe alırken bu hususu ön planda tutar³⁰⁷.

Basın iş sözleşmesiyle taraflar arasında güven ilişkisi kurulmakta olup basın iş sözleşmesinde gazetecinin iş görme borcu dışında sadakat borcu da bulunmakta, işverenin ise ücret ödeme borcu dışında gazeteciye koruma ve eşit işlem yapma borçları bulunmaktadır³⁰⁸.

1.5.4.3. *Tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olması*

Basın iş sözleşmesinde, tarafların diğer borçlarının yanında, gazetecinin iş görme borcunun karşılığını işverenin ücret ödeme borcu oluşturmakta olup taraflar basın iş sözleşmesinin kurulmasından itibaren birbirlerine karşı hem alacaklı hem de borçlu konumundadırlar³⁰⁹. İş hukukunda sosyal düşüncelerin de etkisiyle, gazeteciye iş görme karşılığı olmaksızın ücret ödendiği durumlar da bulunmaktadır. Yıllık izin, hafta tatil, ulusal bayram-genel tatil günlerinde ödenen ücret, kadın gazeteciye gebelik döneminde ve erkek gazeteciye askerlik döneminde ödenen ve mahkûmiyet ve yayın durdurma hallerinde ödenen ücret sosyal ücret niteliği taşımakta olup, bir iş karşılığı değildir³¹⁰.

³⁰⁵Güven ve Aydın, 2020, **a.g.k.**, 100.

³⁰⁶Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 190; A. Güzel (1996). Ekonomik ve Teknolojik Gelişmelerin Işığında Hizmet Sözleşmesinin “Intuitus Personae” Niteliği Üzerinde Yeniden Düşünmek. (Ed:T. Centel), *Halit Kemal Elbir’e Armağan*, İstanbul: Beta Yayıncılık, 180.

³⁰⁷Güzel, 1996, **a.g.k.**, 180.

³⁰⁸Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 100; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 65; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 244.

³⁰⁹Güven ve Aydın, 2020, **a.g.k.**, 99.

³¹⁰Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 382; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 65; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 245.

1.5.4.4. Taraflar arasında bağımlı bir ilişki kurulması

Yukarıda da ayrıntılı olarak incelediğimiz üzere, basın iş sözleşmesi taraflar arasında bağımlı bir hukuki ilişki kurmakta olup gazeteci iş görme borcunu işverene bağımlı olarak yerine getirmektedir. Basın iş sözleşmesinde gazetecinin bağımlılığı özel bir bağımlılık olup, gazetecinin bağımlılığının tek sınırını Basın İş Kanunu'nda yer alan nisbî emredici nitelikteki hükümler değil, aynı zamanda gazetecinin doğru ve tarafsız haber vererek kamuyu aydınlatma görevi sebebiyle basın özgürlüğü oluşturmaktadır.

1.5.4.5. Sürekli borç ilişkisi yaratan bir sözleşme olması

Satış sözleşmesi gibi ani edimli sözleşmelerin aksine, basın iş sözleşmesinde tarafların edimleri sürekli olup, zaman içinde tekrarlanarak devam etmektedir. Gazetecinin iş görme borcu sürekli olarak devam ederken, işverenin de ücret ödeme borcu aynı şekilde sürekli olarak devam etmektedir. Basın iş sözleşmesinde taraflar edimlerin sadece bir defaya mahsus olarak değil, ileride de devam edeceğine güvenerek bir borç ilişkisi kurmaktadır. Basın iş sözleşmesinin belirli süreli ya da belirsiz süreli yapılması, basın iş sözleşmesinin taraflar arasında sürekli borç ilişkisi doğuran bir sözleşme olmasını etkilemez³¹¹.

1.5.5. Basın iş sözleşmesinin türleri

Basın İş Kanunu'nda basın iş sözleşmesinin türleri konusunda özel bir düzenlemeye yer verilmemekle birlikte kanunun 6. maddesinden basın iş sözleşmesinin belirli veya belirsiz süreli olarak yapılabileceği ve 10. maddesinden ise basın iş sözleşmesine deneme süresi kaydı konulabileceği anlaşılmaktadır. Anayasa'nın 48. maddesinde sözleşme özgürlüğü düzenlenmiş, Türk Borçlar Kanunu'nun 26. maddesinde³¹² tarafların bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilecekleri, İş Kanunu'nun 9. maddesinin I. fıkrasında ise tarafların iş sözleşmesini, kanun hükümleriyle getirilen sınırlamalar saklı kalmak koşuluyla ihtiyaçlarına uygun türde düzenleyebilecekleri, düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin kıyasen basın iş sözleşmeleri açısından da kabul edilmesi gerektiğinden, basın iş sözleşmesinin kanunda yer alan mutlak emredici ve nisbî emredici düzenlemelere aykırı olmamak şartıyla tarafların

³¹¹Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 191; Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 99; 2020, **a.g.k.**, 104; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 245 vd.

³¹²Türk Borçlar Kanunu'nda bu konuda hizmet sözleşmesine özel bir düzenleme bulunmamaktadır.

ihtiyaçlarına uygun olarak kurulabilmesi mümkündür. Basın İş Kanunu'nun 4. maddesinde basın iş sözleşmesinin yazılı olarak yapılmasının zorunlu olduğu düzenlendiğinden tarafların ihtiyaçlarına uygun basın iş sözleşmesinin türü ne olursa olsun yazılı bir şekilde yapılması ve aynı zamanda sözleşmede yapılacak işin nev'i, ücretin miktarı ve gazetecinin kıdeminin belirtilmesi gerekmektedir.

Tüm dünyada yaşanan teknolojik gelişmeler, ekonomik krizler, küreselleşme, işsizliğin artışı ve istihdamı artırıcı çözüm arayışları iş ilişkilerinde de esneklik ihtiyacını doğurmuştur. Esneklik ihtiyacı çerçevesinde, basın iş sözleşmesi belirli süreli-belirsiz süreli, asgari süreli-azami süreli, tam süreli-kısmi süreli, çağrı üzerine çalışmaya dayalı, deneme süreli ve uzaktan çalışmaya (tele çalışma) dayalı olarak kurulabilir. Aşağıda basın iş sözleşmesinin türleri altı başlık altında incelenmiştir.

1.5.5.1. Belirli süreli ve belirsiz süreli basın iş sözleşmesi

Basın İş Kanunu'nun 6. maddesinin 4. fıkrasında yer alan düzenlemeden basın iş sözleşmesinin belirsiz süreli yapılabileceği gibi belirli süreli olarak da yapılmasının mümkün olduğu sonucuna ulaşılmaktadır³¹³. Basın iş sözleşmesinin belirli süreli olmasından maksat, basın iş sözleşmesinin kurulması sırasında sona ereceği tarihin belli olması, yani sözleşmenin sona ereceği tarihi tarafların sözleşmenin henüz kuruluşu aşamasında kararlaştırmış olmalarıdır. Belirli süreli iş sözleşmesi herhangi bir fesih beyanına gerek olmaksızın sözleşmede belirlenen sürenin geçmesiyle kendiliğinden sona erer³¹⁴. Basın iş sözleşmesinin belirsiz süreli olmasından maksat ise basın iş sözleşmesinin kuruluşu sırasında tarafların sözleşmenin sona ereceği tarihi belirlememeleri, yani basın iş sözleşmesini bir süreye bağlı olarak yapmamış olmalarıdır³¹⁵.

Basın iş sözleşmesinin belirli süreli yapılmasında tarafların menfaatleri söz konusu olabilir örneğin öğrenci olan, şehir değiştirecek olan gazetecinin belirli süreli basın iş sözleşmesi yapmakta menfaati bulunmaktadır. Bu durumda gazeteci hem belirli bir süre için çalışmayı garantilemekte hem de süre sona erdiğinde gazetecinin işverene karşı hiçbir yükümlülüğü kalmamakta, bununla birlikte işverenden hiçbir talep hakkı da

³¹³Sümer, 2020, **a.g.k.**, 67; Şakar, 2002, **a.g.k.**, 57; 2006, **a.g.k.**, 297.

³¹⁴Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 193.

³¹⁵Güven ve Aydın, 2020, **a.g.k.**, 102.

bulunmamaktadır³¹⁶. Bu sebeplerle belirsiz süreli basın iş sözleşmelerinin, sözleşmenin feshine bağlanan hukuki sonuçlar ve iş güvencesine ilişkin hükümlerden yararlanmaya olanak sağlaması bakımından kural olarak gazetecinin lehine olduğu düşünülmektedir³¹⁷.

Basın İş Kanunu'nda, basın iş sözleşmesinin hangi şartlarda belirli süreli olarak yapılabileceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 430. maddesinde, esaslı bir sebebin varlığı halinde üst üste belirli süreli hizmet sözleşmesi kurulabileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden hareketle doktrinde³¹⁸ ve Yargıtay kararlarında³¹⁹ Türk Borçlar Kanunu'na tâbi iş ilişkileri açısından belirli süreli iş sözleşmesinin ilk defa yapılması sırasında esaslı nedene ihtiyaç bulunmadığı ancak bu sözleşmenin yenilenmesi halinde esaslı nedenin varlığının gerektiği kabul edilmektedir. Türk Borçlar Kanunu'nun Basın İş Kanunu'na göre genel kanun niteliğinde olması sebebiyle doktrinde Basın İş Kanunu'na tâbi gazeteci ile işvereni arasında yapılacak olan ilk basın iş sözleşmesinin esaslı bir nedene gerek olmaksızın belirli süreli olarak yapılabileceği, sözleşmenin yenilenmesinin ise ancak esaslı bir nedenin varlığı halinde mümkün olabileceği ileri sürülmektedir³²⁰. Maddede esaslı neden ifadesinden ne anlatılmak istendiğinin açıklanmamış olmaması sebebiyle, gerekçede İş Kanunu'nun 11. maddesine yapılan atıf uyarınca esaslı nedenlerin ne olacağının İş Kanunu'na göre

³¹⁶Oğuzman, 1966, **a.g.k.**, 875.

³¹⁷Süzek, 2021, **a.g.k.**, 251. Belirli süreli iş sözleşmeleri öngörülen sürenin sonunda kendiliğinden sona erdiği için, feshe karşı koruma normlarının kapsamında yer almamaktadır. Bu itibarla iş güvencesi hükümlerinin uyulama alanına sadece belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışanlar girer. Anılan durum nedeniyle belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışmanın işçilerin daha yararına olduğu düşüncesi haklı olarak ortaya çıkmış ve belirsiz süreli iş sözleşmesi yapmanın esas, belirli süreli iş sözleşmesinin ise istisna olduğu ilkesi yerleşmiştir. Bunun bir sonucu olarak, belirli süreli iş sözleşmelerinin yapılıp yenilenebilmesi için, genel ilkeden ayrılmayı haklı kılan objektif bir nedenin bulunması gerektiği genel kabul görmektedir. Belirli süreli iş sözleşmesi yapmanın objektif olarak haklılığından söz edilebilmesi için, sözleşme taraflarından en az birinin ekonomik ya da sosyal durumunun sözleşmenin süreye bağlanmasını haklı kılması aranmaktadır... Bazen işçi de belirli süreli iş sözleşmesi yapmayı daha güvenceli bulup isteyebilir. Bu durumlarda işçinin yaptığı belirli süreli iş sözleşmesine geçerlilik tanınması öncelik gereğidir... Anılan durumlarda belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını haklı kılan objektif nedeni işçinin haklı menfaati oluşturmaktadır. Bkz. S. Başterzi (2013). Belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasına ilişkin objektif nedenlerin tespitinde menfaatler dengesi “işçinin haklı menfaati”. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15 (Prof. Dr. Polat Soyer'e Armağan Özel Sayısı), 448.

³¹⁸G. Alpagut (2011). Türk Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesinin devri, sona ermesi, rekabet yasağı, cezai şart ve ibranameye ilişkin hükümleri. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 8 (31), 930; N. Caniklioğlu (2011). Türk Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesinin kurulmasına, tarafların hak ve borçlarına ilişkin hükümlerin genel bir değerlendirilmesi. *Çalışma Hayatı Açısından Yeni Borçlar Kanunu ve Ticaret Kanunu Semineri*, Ankara: Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, 84; S. Taşkent (2011). Belirli süreli iş sözleşmelerinde esaslı neden sorunu. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 24, 28.

³¹⁹“6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 430. maddesinde esaslı nedenlerin varlığı yenilemeler için öngörülmüş ve on yıldan uzun süreli belirli süreli iş sözleşmesi yapılamayacağı kabul edilmiştir” Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 17.05.2016 tarih ve 2016/8903 Esas ve 2016/10859 Karar sayılı kararı (Lexpera).

³²⁰Alpagut, 2011, **a.g.k.**, 930; Caniklioğlu, 2011, **a.g.k.**, s. 65; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 67; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 252.

kıyasen belirlenmesi mümkündür³²¹. Buna göre, sözleşmenin belirli bir işin tamamlanmasına yönelik olması, belli bir olgunun ortaya çıkması ve buna benzer hallerin varlığı halinde basın iş sözleşmesinin belirli süreli olarak yapılması mümkündür³²².

4857 sayılı İş Kanunu'nun 11. maddesi doktrinde belirli süreli iş sözleşmesinin ilk kuruluşunda esaslı nedenin varlığının aranıp aranmayacağı konusunda tartışmalara yol açmıştır. Doktrinde ağırlıklı görüş³²³ belirli süreli iş sözleşmesinin hem kurulması hem de yenilenmesi sırasında esaslı nedenin varlığının aranacağı yönündeyken³²⁴, doktrinde Taşkent ise bu görüşü savunan yazarları eleştirerek 4857 sayılı Kanun'un 11. maddesinin dayanağının ILO'nun İş Sözleşmesine İşveren Tarafından Son Verilmesi Hakkında 158 Sayılı Sözleşmesi ve Avrupa Birliği Konseyi'nin 99/70 sayılı Yönergesi ile yürürlüğe konulan Belirli Süreli İş Sözleşmeleri Hakkında Çerçeve Anlaşması olduğunu, bu düzenlemeler ile amaçlanan belirli süreli iş sözleşmelerinin üst üste yapılması yoluyla kötüye kullanılmasının önlenmesi olduğunu, bu düzenlemelerde bir kere yapılan belirli süreli iş sözleşmeleri için herhangi bir sınırlandırma, objektif neden öngörülmediğini, sadece belirli süreli iş sözleşmesinin uzatılmasında objektif neden arandığı görüşündedir³²⁵. Taşkent'e göre Türk Borçlar Kanunu'nun belirli süreli sözleşmelere

³²¹Y. Bozkurt Gümrükçüoğlu (2012a). *Belirli süreli iş sözleşmesi*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 120.

³²²Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Bozkurt Gümrükçüoğlu, 2012a, **a.g.k.**, 159 vd.

³²³S. Başterzi (2006). Avrupa Birliği Konseyinin 99/70 sayılı Yönergesi ışığında belirli süreli iş sözleşmesi yapma koşulları ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun öngördüğü sistem. *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı*. Ankara: TŞOF Plaka Matbaacılık A.Ş., 132; Ş. Çil (2010). Belirli süreli iş sözleşmesi. *Osman Güven Çankaya'ya Armağan*. Ankara: Kamu-İş Yayınları, 36; Başterzi, 2011, **a.g.k.**, 68; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 206; Ö. Eyrenci (2014). 4857 sayılı İş Kanunu'nun iş sözleşmesinin türleri ve işin düzenlenmesine ilişkin hükümlerinin değerlendirilmesi. *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 152; Güven ve Aydın, 2020, **a.g.k.**, 106; E.T. Senyen Kaplan (2018). *Bireysel iş hukuku*. Ankara: Gazi Kitabevi, 87; Y. Yiğit (2012). Belirli süreli iş sözleşmesi yapma serbestisi ve bu serbestinin sınırları. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 14 (2), 156.

³²⁴Caniklioğlu, belirli süreli iş sözleşmesinde objektif koşulun varlığının sözleşmenin ilk defa kurulması sırasında da arandığını belirtmekle birlikte, belirli süreli iş sözleşmesine ilişkin maddenin tekrar düzenlenmesi ve belirli süreli sözleşmelerin ilk defa yapılmasında objektif koşulun aranmamasının isabetli olacağı, böylece ülkemizde yüksek rakamlara ulaşmış olan genç işsizliğinin belirli bir ölçüde engellenmesinin de mümkün olabileceği ancak bu şekilde yapılabilecek belirli süreli sözleşmeye bir üst sınır getirilmesinin şart olduğu, çeşitli Avrupa Birliği üyesi ülkelerde de bu yönde düzenlemelerin yer aldığını belirtmektedir. Bkz. N. Caniklioğlu (2016). İş Kanunu'nun 10. yılında belirli süreli iş sözleşmesi ile kısmi süreli iş sözleşmesi ve uygulamada yaşanan sorunlar. *10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri Sempozyumu*, Ankara: Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, 168.

³²⁵S. Taşkent (2008). Belirli süreli iş sözleşmesi yapma serbestisi ve bunun sınırı. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 9, 15-16.; S. Taşkent (2009). Belirli süreli iş sözleşmeleri üzerine- tekrar. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 13, 17; 99/70/EC sayılı Yönergenin eki çerçeve anlaşma belirli süreli iş sözleşmelerinin yenilenmesi için yenilemeyi haklı kılan objektif nedenlerin bulunmasını öngörmektedir. İş Kanunumuz ise belirli süreli iş sözleşmesinin hem ilk kez yapılabilmesi hem de daha sonra yenilenebilmesi için objektif nedenlerin bulunmasını zorunlu kılmıştır. İlk kez yapılacak belirli süreli iş sözleşmeleri için objektif neden arayan İş Kanunundaki düzenleme yönergeye aykırılık oluşturmaya da yönergenin çizdiği esnek tutuma göre daha

ilişkin 430. maddesi de haklılığını ortaya koyar niteliktedir³²⁶. Taşkent, aksi görüşteki yazarların esnekliği ortadan kaldıracak zorlama yorumlarının işçinin yararına sonuç doğurmayacağını, tam tersine istihdamın engellenmesi nedeniyle işçinin zarar görmesine yol açacağını belirtmektedir^{327 328}.

Kanaatimizce belirli süreli iş sözleşmelerinin kuruluşlarında esaslı nedenin aranıp aranmayacağı konusunda kanun koyucu hem 4857 sayılı İş Kanunu'na hem de Türk Borçlar Kanunu'na tâbi çalışanlar açısından ILO sözleşmeleri çerçevesinde aynı düzenlemeleri getirmek istemişse de 4857 sayılı İş Kanunu'nun 11. madde metninin kaleme alınışından kaynaklanan sebeplerle uygulamada işçi lehine yorum yapılarak 4857 sayılı Kanun'a tâbi olan çalışanlarla yapılacak belirli süreli iş sözleşmelerinin ilk defa yapılmasında da esaslı nedenin varlığı aranmaktayken, Türk Borçlar Kanunu'ndaki ifadenin net olması sebebiyle Türk Borçlar Kanunu'na tâbi çalışanlar açısından belirli süreli iş sözleşmesinin ilk defa yapılması sırasında esaslı nedenin varlığı aranmamaktadır. Bu düzenleme farklılıkları uygulamada işçiler arasında gereksiz yere ayırım yapılmasına neden olmuştur. Tüm bu düzenleme ve gerekçeler göz önünde bulundurulduğunda, basın iş sözleşmesinin belirli süreli olarak ilk defa yapılması sırasında esaslı bir nedenin gerekli olmadığı, sözleşmenin yenilenmesi halinde ise ancak esaslı nedenin varlığı halinde belirli süreli basın iş sözleşmesi yapılabileceğini söylemek mümkündür. Kanaatimizce bu düzenlemenin basın iş hukuku açısından kıyasen uygulanması, gazetecinin yeterince korunmaması sonucunu doğurmaktadır. Bu düzenleme uyarınca, gazeteci ile sözleşme yapmak isteyen basın işvereni, ihbar tazminatı ve kıdem tazminatı ödeme

katı bir yaklaşım oluşturmaktadır. Bkz. E. İren, (2008). *Avrupa Birliği iş hukuku yönergeleri karşısında 4857 sayılı İş Kanunu'nun durumu*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 87.

³²⁶Taşkent, 2011, **a.g.k.**, 28.

³²⁷Taşkent, 2011, **a.g.k.**, 29. Konuyu 4857 sayılı İş Kanunu açısından değerlendiren Süzek, birçok Avrupa ülkesinde istihdamın artırılması amacıyla belirli süreli iş sözleşmelerinin yapılmasına ilişkin sınırlamaların esnekleştirilmesi yoluna gidildiği, bu amaçla belirli süreli iş sözleşmelerinin ilk kez kurulmasında objektif nedenlerin aranmaması, bu sözleşmelerin sınırlı bir süre için belirli süreli olarak yenilenmesine olanak tanınması gibi düzenlemelere yer verildiğini belirterek hukukumuzda da belirli süreli iş sözleşmelerinin ilk kez kurulmasında bazı koşullarda esneklik getirilmesi gerektiği görüşündedir. Bkz. Süzek, 2021, **a.g.k.**, 253.

³²⁸Yapılan araştırmaların belirli süreli iş sözleşmelerinin istihdam açısından beklenen yararı sağlamadığını ortaya koyduğu, belirli süreli iş sözleşmelerinin daha yüksek bir personel dalgalanmasına yol açtığı, işçilerin mesleki gelişimlerini engellediği ve daha düşük ücretle çalışmalarına neden olduğu, bunların da uzun dönemde işverenin rekabet gücünün azalması gibi olumsuz durumlara neden olduğu ve sürekli iş değişikliği işçinin kariyerini olumsuz etkilediği yönünde bkz. A. Güzel ve E. Ertan (2008). Avrupa Birliği hukukunda ve özellikle Avrupa Toplulukları Adalet Divanı (ATAD) kararlarında belirli süreli iş sözleşmesinin yapılma ve yenilenme koşulları. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 18, 398.

yükümlülüğünden çok kolay bir şekilde kurtulacaktır. Olması gereken hukuk açısından belirli süreli basın iş sözleşmesinin ilk defa yapılması sırasında da esaslı bir nedenin varlığının aranmasıdır. Aksi halde, hakkın kötüye kullanılması söz konusu olabilecektir. Esaslı bir neden olmamasına rağmen gazeteci ile beş yıllık bir basın iş sözleşmesinin imzalanması halinde gazetecinin sözleşmesi sürenin bitiminde kendiliğinden sona erecek, gazeteci kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanamayacak ve Borçlar Kanunu'nun 421. maddesinde düzenlenen ihbar süresi boyunca günlük iki saatlik iş arama izninden faydalanamayacaktır. Mevcut düzenlemeler karşısında aksi düşüncüyü savunmak mümkün görünmemektedir.

Belirli süreli basın iş sözleşmesinin sürenin sonunda fesih bildirimine gerek olmaksızın kendiliğinden sona ermesi ve kıdem ve ihbar tazminatlarına hak kazandırmaması sebebiyle belirli süreli basın iş sözleşmelerinin gazetecilerin yasal haklarını engellemek amacıyla da kullanılabilmesi mümkündür. Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesinde düzenlenen dürüstlük kuralı uyarınca, işverenin çalışma hayatında normal olanı teşkil eden belirsiz süreli hizmet sözleşmesinden ayrılarak işçiyle belirli süreli sözleşme yapma hakkı ancak kanun tarafından tanınmış bu hakkın amacına uygun olarak kullanılması durumunda korunmalıdır³²⁹. Örneğin işverenin gazeteci ile on aylık belirli süreli basın iş sözleşmesi imzaladıktan sonra gazeteciyi bir ay çalıştırmayıp sonrasında tekrar basın iş sözleşmesinin yenilenmediğinden, yeni kurulduğundan bahisle esaslı bir neden olmaksızın belirli süreli olarak düzenlemesi kanaatimizce hakkın kötüye kullanılması niteliği taşımaktadır.

Belirli süreli basın iş sözleşmesi yapılması konusunda esaslı nedenin ancak sözleşmenin yenilenmesi sırasında aranması sebebiyle işverenin sözleşmenin ilk defa yapılması sırasında hiçbir neden olmamasına rağmen gazeteci ile belirli süreli basın iş sözleşmesi yapması mümkündür. Ancak sözleşmenin belirli süreli olarak yenilenmesi halinde işverenin mutlaka esaslı bir nedenin varlığını ortaya koyması gerekmektedir³³⁰.

³²⁹G. Alpogut (1998). *Belirli süreli hizmet sözleşmesi*. Ankara: Konuk Kitapevi, 54.

³³⁰İş sözleşmesinin esaslı nedene dayalı olmaksızın belirli süreli yapılması halinde, sözleşmede kararlaştırılan süresinden önce haksız feshe bağlı cezai şartların geçerli olup olmadığı Yargıtay Hukuk Daireleri arasında tartışma konusuydu. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi bu konuda, esaslı bir neden olmaksızın belirli süreli olarak kurulan iş sözleşmesinin belirsiz süreli sözleşme olarak kabul edileceği ve süre şartının gerçekleşmemesi sebebiyle cezanın da söz konusu olamayacağı, cezai şartta belirli bir şartın gerçekleşmesine bağlı bir yaptırımın öngörüldüğü gerekçesi ile cezai şartın geçersiz olacağına karar verirken, Yargıtay 22. Hukuk Dairesi ise, esaslı nedenlerin bulunmamasının, sadece tarafların süre konusundaki belirlenmelerini geçersiz kıldığını ve sözleşmeyi belirsiz hale dönüştürdüğünü, sözleşmenin belirsiz süreli olmasının cezai şart kararlaştırılmasına engel olmadığını, bu nedenle esaslı nedenlerin

Seçim ncesi dönemde çeşitli bölgelerde dolaşarak haber toplamak ve analizler yapmak üzere işe alınan gazeteci ile belirli süreli olarak imzalanan basın iş sözleşmesi sürenin sonunda ancak esaslı neden varsa tekrar belirli süreli olarak yapılabilir, örneğin seğimin iptal edilmesi ve bir ay sonra yenilenecek olması halinde gazeteciyle ikinciye belirli süreli basın iş sözleşmesi imzalanabilir. Yine rneğin gazetecinin doğum iznine ayrılması durumunda başka bir gazeteci ile, gazetecinin doğum izni süresince belirli süreli basın iş sözleşmesinin yapılması mümkündür. Bu örnekte gazetecinin doğum izni bitiminde ücretsiz izne ayrılmaya karar vermesi halinde, diğer gazeteci ile ücretsiz izne ayrılan gazetecinin ücretsiz izni süresince geçerli olmak üzere yeniden belirli süreli basın iş sözleşmesi kurulabilmesi mümkündür.

Türk Borçlar Kanunu'nun 430. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan düzenleme basın iş sözleşmesi açısından da geçerli olup belirli süreli basın iş sözleşmesinde sözleşme süresi sona ermesine rağmen tarafların edimlerini yerine getirmeye devam etmeleri halinde basın iş sözleşmesi belirsiz süreli basın iş sözleşmesine dnşmektedir³³¹.

Basın İş Kanunu'nun 6. maddesinde, belirsiz süreli basın iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesi halinde hizmet süresi beş yıldan az olan gazeteciler için ihbar süresinin bir ay, hizmet süresi beş yıl ve daha fazla sürmüş gazeteciler için üç ay olduğu; Basın İş Kanunu'nun 7. maddesinde ise basın iş sözleşmesinin gazeteci tarafından feshedilmesi halinde ihbar süresinin bir ay olduğu düzenlenmiştir. Kural olarak belirli

yokluğu sebebiyle belirsiz süreli sayılan sözleşmedeki cezai şartın geçersiz olduğunu kabul etmenin mümkün olmadığını, belirli süreli olarak yapılan sözleşmenin belirsiz süreli olduğu kabul edilse bile, sözleşmede öngörülen süre bitmeden haksız olarak sözleşmeyi fesheden taraftan diğer tarafın cezai şart talep hakkının korunması gerektiği gerekçesi ile cezai şart düzenlemelerinin geçerli olduğuna karar vermekteydi. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu 8.3.2019 Tarih, 2017/10 Esas ve 2019/1 Karar sayılı kararında (SMİP), esaslı nedenler bulunmadığı için sözleşme belirsiz süreli iş sözleşmesi niteliğinde kabul edilse de, Türk Borçlar Kanunu'nun 27'nci maddesinin ikinci fıkrası gereğince kısmi geçersizlik yaptırımı uygulanarak taraf iradelerine üstünlük tanınması gerektiğini, burada, sözleşmede belirlenen süre için işçiye iş güvencesi sağlamaya, işverene de o süre içerisinde işçinin iş görme edimini garanti etmeye yönelen işçi ve işveren iradeleri söz konusu olduğunu, belirli süreli iş sözleşmesinin objektif koşulları bulunmaması nedeniyle belirsiz süreli olarak nitelendirilmesinin, tarafların cezai şarta ilişkin sözleşme iradelerinin geçersizliği sonucunu doğurmaması gerektiğini, işçi ve işverenin belirli süreli iş sözleşmesinde belirledikleri süre boyunca haklı neden olmaksızın sözleşmenin feshedilmemesini garanti altına almak amacıyla sözleşmede öngördükleri cezai şart hükmü, sözleşmenin, belirli süreli iş sözleşmesinin objektif koşulları taşımadığından belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilmesi hâlinde, kararlaştırılmış olan süre ile sınırlı olmak üzere geçerliliğini koruyacağına karar vermiştir. Her ne kadar söz konusu İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu kararı ile 4857 sayılı yasa yönünden inceleme yapmışsa da belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmelerine ilişkin hükümlerin 4857 sayılı İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda birbirine paralel olarak düzenlenmiş olması sebebiyle basın iş sözleşmeleri açısından da aynı değerlendirmeyi yapmak gerekmektedir. Buna göre, esaslı bir neden olmaksızın belirli süreli olarak yenilenen basın iş sözleşmesinde taraflarca, sözleşme süresinin bitiminden önce taraflardan birinin iş sözleşmesini haklı nedene dayalı olmaksızın feshetmesi halinde öngörülmüş olan cezai şart hükümleri geçerli olacaktır.

³³¹. Narmanlıoğlu (2012a). Belirli süreli iş sözleşmesini sona erdiren olgular ve işlemler. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 9 (35), 3-24, 11.

sürelî basın iş sözleşmesinin bildirimli fesih yoluyla sona erdirilmesi mümkün olmamakla birlikte Türk Borçlar Kanunu'nun 430. maddesinin 3. fıkrasında bir istisnaya yer verilerek on yıldan uzun süreli belirli süreli hizmet sözleşmesinin on yıllık süre geçtikten sonra altı aylık feshi bildirim süresine uyulmak koşuluyla sona erdirilebileceği düzenlenmiştir. Bu durumda on yıldan uzun süreli belirli süreli basın iş sözleşmesinin on yıl geçtikten sonra altı aylık feshi ihbar süresine uymak koşuluyla sona erdirilmesi mümkündür³³².

Belirli süreli basın iş sözleşmesinde sözleşmenin sürenin dolması sebebiyle sona ermesi halinde gazeteci kıdem tazminatı almaya hak kazanmamaktadır³³³.

Basın İş Kanunu'nun 6. maddesinin son fıkrasında 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18, 19, 20, 21 ve 29. maddelerinin kıyas yoluyla uygulanabileceği düzenlenmiştir. İş Kanunu'nun 18. maddesinin I. fıkrasında, iş güvencesi hükümlerinden ancak belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçilerin yararlanabilecekleri düzenlenmiş olduğundan belirli süreli basın iş sözleşmesi ile çalışan gazeteciler iş güvencesi hükümlerinden yararlanamazlar³³⁴.

Basın İş Kanunu'nun varlık sebebi, yaptıkları işin tehlikeli ve yıpratıcı bir meslek oluşu, kamusal boyutu ve basın özgürlüğü sebebiyle özel bir korumaya ihtiyaç duyan gazetecilerin korunmasıdır. Basın İş Kanunu'nun çok eski tarihli olması ve güncel gelişmelere göre Basın İş Kanunu'nda değişiklikler yapılmaması sebebiyle Basın İş Kanunu gazetecilere yeterli ve gerekli korumayı sağlamaktan yoksundur. Türk Borçlar Kanunu ise gazetecilerin ihtiyacı olan korumayı sağlayacak özellikler taşımamaktadır. Her ne kadar belirli süreli iş sözleşmeleri ile istihdamın artırılması amaçlanmışsa da Türk Borçlar Kanunu'nun 430. maddesi gazetecileri işveren karşısında daha da zayıf konuma düşürmekte, belirli süreli iş sözleşmesinin yenilenmemesi tehdidi gazetecinin basın özgürlüğüne de gölge düşürmektedir. Basın özgürlüğü ancak işverene karşı bağımsız ve iş güvencesi olan gazetecilerin hakkını vererek kullanabileceği bir özgürlüktür. Bu sebeplerle Türk Borçlar Kanunu'nun 430. maddesinin basın iş sözleşmeleri açısından uygulanması birçok sakıncayı da beraberinde getirecek niteliktedir. Bu sakıncaların

³³²Sümer, 2020, **a.g.k.**, 149.

³³³Sümer, 2020, **a.g.k.**, 209.

³³⁴Türk Borçlar Kanunu'nun 438. maddesinin III. fıkrasında düzenlenen işçinin altı aylık ücretinden fazla olmayacak tutardaki haksız fesih tazminatı olarak adlandırılan tazminatın işe iadenin söz konusu olmadığı durumlarda gazeteci tarafından talep edilebilmesi de mümkündür. Bkz. B. Kar (2019). Haksız fesih tazminatı. (Ed: K. Doğan Yenisey), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2 vd.

bertaraf edilebilmesi için belirli süreli iş sözleşmesi yapabilme konusunda işverene birtakım sınırlamalar getirilmesi gerekmektedir.

Alman Kısmi Süreli Çalışma ve Belirli Süreli İş Sözleşmeleri Kanunu'nun 3. maddesinde belirli süreli iş sözleşmesi düzenlenmiştir. Bu maddede, belirli bir tarihe ulaşmak, belirli bir görevi yerine getirmek veya belirli bir olayın meydana gelmesi gibi nesnel koşullara bağlı olarak işçi ve işveren arasında belirli süreli iş sözleşmesi kurulabileceği düzenlenmiştir. Alman Kısmi Süreli Çalışma ve Belirli Süreli İş Sözleşmeleri Kanununda belirli süreli iş sözleşmesinin takvim esasına dayalı olması şartı ve Kanun'un 14. maddesinde işçi ile belirli süreli iş sözleşmesi yapılabilmesi için süreye ilişkin üst bir sınır, azami uzatma sayısı ve işçinin daha önce aynı işverenle iş ilişkisi içine girmemiş olması şartı getirilmiştir. Bu düzenlemelere göre belirli süreli iş sözleşmelerinin ilk defa yapılmasında sözleşmenin esaslı neden olmaksızın belirli süreli olarak kurulabilmesi için kesin bir sona erme tarihi belirlenmesi gerekmekte olup belirli süreli iş sözleşmesinin azami süresi en fazla iki yıl olabilir³³⁵. Ayrıca azami süre içerisinde belirli süreli iş sözleşmesinin en fazla üç defa uzatılabilmesi, en fazla dört defa yapılabilecek sürelendirmenin iki yıllık toplam süreyi aşmaması ve tüm bu sözleşmelerin belirli tarihe göre sürelendirilmiş belirli süreli iş sözleşmeleri olması gerekmektedir³³⁶. Bu düzenleme sadece takvim esasına dayalı belirli süreli iş sözleşmeleri açısından geçerlidir³³⁷. Alman Kısmi Süreli Çalışma ve Belirli Süreli İş Sözleşmeleri Kanunu'nun 15. maddesinin II. fıkrasında ise sürenin bir amaca ulaşılmasına bağlı olduğu belirli süreli iş sözleşmelerinde amaca ulaşıldığının işçiye yazılı olarak bildirilmesinin ardından en geç iki hafta içinde belirli süreli iş sözleşmesinin sona ereceği düzenlenmiştir. Burada ulaşılacak amacın gerçekleşip gerçekleşmediğinin hem işçi hem işveren tarafından şüpheye yer vermeyecek şekilde tespit edilebilmesi gerekmektedir³³⁸. İşçi ile belirli süreli iş sözleşmesi imzalanabilmesi için aranan bir diğer koşul ise işçinin aynı işverenin aynı işyeri veya farklı işyerlerinde çalışmamış olmasıdır³³⁹. Kanaatimizce Basın İş Kanunu'nda da benzer düzenlemelerin yer alması hem esnekliğin sağlanarak özellikle

³³⁵ İngiliz Belirli Süreli İşçiler Regülasyonuna göre bu süre en fazla dört yıl olabilir. Bkz. E. Kara (2015). AB, İngiliz, Alman ve Türk iş hukukunda belirli süreli iş sözleşmesi. *Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5 (10), 90.

³³⁶ Bkz. Bozkurt Gümrükçüoğlu, 2012a, **a.g.k.**, 142 vd.

³³⁷ Linck, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § C. Begriff des befristet beschäftigten Arbeitnehmers, Rn. 3.

³³⁸ Linck, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § C. Begriff des befristet beschäftigten Arbeitnehmers, Rn. 18.

³³⁹ Bozkurt Gümrükçüoğlu, 2012a, **a.g.k.**, 146 vd.; S. Taşkent (2006). Belirli süreli iş sözleşmelerinin yapılabilmesi. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 9, 34.

genç gazetecilerin istihdama katılımının sağlanmasını destekleyecek hem de işverene karşı gazetecileri koruyarak basın özgürlüğünün sağlanmasına hizmet edecektir³⁴⁰.

Basın iş sözleşmesinin belirli süreli yapılması halinde de gazetecinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshetmesi mümkündür. Ancak sözleşmenin belirli süreli olması sebebiyle gazeteci bu durumda kıdem tazminatına hak kazanamayacaktır. Türk Borçlar Kanunu'nun 438. maddesinde işverenin sözleşmeyi haksız feshetmesi halinde işçinin bakiye süre ücretine hak kazanacağından bahsedilmiş olup, işçinin belirli süreli iş sözleşmesini haklı nedenle feshetmesi halinde bakiye süre ücretini talep edebileceği şeklinde bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Ancak Türk Borçlar Kanunu'nun 437. maddesi ile Türk Borçlar Kanunu'nun 408. maddesi bir arada değerlendirilerek, gazetecinin belirli süreli iş sözleşmesin haklı nedenle feshetmesi halinde, gazetecinin başka bir işte çalışarak elde ettiği gelirler indirilmek suretiyle bakiye ücret alacağına hak kazanacağını söylemek mümkündür³⁴¹³⁴². Yargıtay'ın da bu yönde kararları bulunmaktadır³⁴³. Ancak Yargıtay bazı kararlarında belirli süreli basın iş sözleşmesinin

³⁴⁰Basın İş Kanunu'na tâbi olanlar bakımından iş güvencesi sistemi ve kıdem tazminatı hakkının olması sebebiyle bu kişiler açısından sözleşmenin süreye bağlanmasını, işçilik haklarını bertaraf etme amacının bulunup bulunmadığı noktasında İsviçre hukukundakinden ve Borçlar Kanunu'na tâbi iş sözleşmelerinden daha sıkı bir denetime tâbi tutmanın doğru olduğu (TMK md. 2), esasen, iş sözleşmelerinin süreye bağlanmasını sadece hukukî bir sorun olarak görmekten vazgeçilip istihdam yaratan bir sosyal politika aracı olarak kavramadıkça, bu alandaki tartışmaların sürmesinin kaçınılmaz olduğu, süreli sözleşmelerini istihdam yaratmanın bir aracı olarak düşünüp yeniden düzenlemek gerektiğinde sözleşme süresi hakkında en çok iki yıl gibi azami bir süre koymanın doğru olacağı görüşü için bkz. M. P. Soyer (2012). Genel hizmet sözleşmesine ilişkin yeni Borçlar Kanunu hükümlerinin iş hukuku bakımından önemi. *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2011 Yılı Toplantıları*. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 170.

³⁴¹Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. M.P. Soyer (2011). Hizmet sözleşmesinin sona ermesine ilişkin yeni Türk Borçlar Kanunu hükümleri ve iş hukuku bakımından önemi. *Sicil*, 6 (22), 15.

³⁴²Belirli süreli basın iş sözleşmesinin işveren tarafından süresinden önce feshedilmesi halinde gazetecinin bakiye süre ücreti, şartları varsa kıdem tazminatı ve ayrıca Türk Borçlar Kanunu'nun 438. maddesinin III. fıkrası uyarınca altı aylık ücretinden fazla olmayacak özel bir tazminata da hak kazanabileceğine ilişkin bkz. C. Tuncay (2011). Belirli süreli iş sözleşmesinin işverence feshi kararının incelenmesi. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 8 (31), 909.

³⁴³“Taraflar arasındaki uyuşmazlık... belirli süreli iş sözleşmesinin süresinden önce feshi halinde işverence ödenmesi gereken kalan süreye ait ücret konusunda toplanmaktadır. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 437. maddesi Haklı fesih sebepleri, taraflardan birinin sözleşmeye uymamasından doğmuşsa o taraf, sebep olduğu zararı, hizmet ilişkisine dayanan bütün haklar göz önünde tutularak, tamamen gidermekle yükümlüdür... şeklindedir. Bakiye süre ücretinin hukuki dayanağı 6098 sayılı Kanunun 408. maddesi oluşturmaktadır. Bu maddeye göre, İşveren, iş görme ediminin yerine getirilmesini kusuruyla engellerse veya edimi kabulde temerrüde düşerse, işçiye ücretini ödemekle yükümlü olup, işçiden bu edimini daha sonra yerine getirmesini isteyemez... Somut olayda, davacı işçi...belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışmakta iken, iş sözleşmesini işyerinde uygulanan baskı ve bazen hiç yapılmayan ödemeler olması gerekçesi ile haklı sebeple feshettiğini bildirmiştir... davacının iş sözleşmesini feshinin haklı sebebe dayandığı anlaşılmakla, davacının kıdem tazminatına hak kazandığının kabulü gereklidir. Ayrıca 6098 sayılı Kanunun yukarıda belirtilen 437. maddesine göre davacının haklı sebeple iş sözleşmesini feshettiği dikkate alındığında bakiye süre ücret alacağı bakımından yukarıda belirtilen ilkelere dikkate alınarak değerlendirme yapılması gereklidir.” Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 11.05.2016 tarih ve 2014/32170 Esas ve 2016/14419 Karar sayılı kararı (SMİP).

esaslı neden olmaksızın ikinciye belirli süreli sözleşme olarak yapılması ve süre dolmadan sözleşmenin işveren tarafından feshedilmesi halinde, sözleşmenin belirli süreli olduğuna güvenerek bakiye süre ücreti talebiyle dava açan işçinin talebinin reddine karar vermektedir. Bu noktada işverenin sözleşmenin esasen belirsiz süreli olduğu yönündeki savunması dürüstlük kuralına ve hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırı olup, Yargıtay'ın bu yöndeki kararları işçiyi koruyucu nitelik taşımamaktaydı³⁴⁴. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin kapatılması ve başkan ve üyelerin Yargıtay 9. Hukuk Dairesinde görevlendirilmesi üzerine 2020 yılı eylül ayında gerçekleştirilen içtihat farklılıklarının görüşülmesi sırasında yapılan değerlendirmede belirli süreli iş sözleşmesinin işveren tarafından süresinden önce haklı bir neden olmaksızın feshine bağlı olarak işçi tarafından bakiye süreye ait ücret isteklerinden işverenin sözleşmenin belirsiz süreli olduğu savunmasının hakkın kötüye kullanımı olduğu sonucuna varılmış ve işçinin bakiye süreye ait ücreti talep edebileceği belirtilmiştir³⁴⁵.

Belirli süreli basın iş sözleşmesi yapılıp yapılamaması hususunun manevi amaçlı işletmeler açısından özel bir önemi bulunmaktadır. Alman İşyeri Temel Kanunu'nun 118. maddesinde manevi amaçlı işletme (*tendenzbetrieb*), doğrudan doğruya ve ağırlıklı olarak belli bir dini, politik, sınıfsal, eğitsel, bilimsel, sanatsal amaçlara veya basın yayın ve film özgürlüğü kapsamında düşünce açıklaması açıklama ve raporlama amacına hizmet eden işletmeler olarak tanımlanmıştır³⁴⁶. Alman hukukunda belirli süreli basın iş sözleşmesi yapılması konusu TV yayıncılığı yapan işverenler ve gazete yayıncılığı yapan işverenler ile kurulacak iş sözleşmeleri açısından ikili bir ayrıma tabi tutularak incelenmektedir. TV yayıncılığı yapan işverenler ile yapılacak iş sözleşmelerinde, iş performansının niteliğinin işverenin belirsiz süreli bir sözleşme yerine belirli süreli bir iş sözleşmesi imzalamasında meşru menfaati olması halinde belirli süreli bir iş sözleşmesi imzalanmasını haklı gösterebileceği, bu özel koşulların varlığının, çalışanın belirsiz süreli bir iş sözleşmesi ile çalışma konusundaki çıkarından daha ağır bastığı, belirli süreli iş sözleşmesinin özellikle manevi amacı olan şirketler için işin niteliği nedeniyle özellikle

³⁴⁴Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. M. Alp (2019). Belirli süreli iş sözleşmesinin Yargıtay tarafından re'sen belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüştürülmesi. (Ed. K. D. Yenisey), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e armağan*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 492 vd. Sözleşmenin belirli süreli olması için objektif neden yokluğunun mahkemece resen dikkate alınmasının yasanın amacı ile bağdaşmadığı yönünde bkz. E.T. Senyen Kaplan (2016). Belirli süreli iş sözleşmesinin haksız feshinin sonuçları. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 36, 26.

³⁴⁵<https://app.e-uyar.com/blog/index/9abad4aa-33c5-4bf8-956d-fb0ccc27747e> (Erişim tarihi:22.10.2021)

³⁴⁶E. Birben (2016). İşçinin özel yaşamı sebebiyle iş sözleşmesinin feshi. (Ed. T. Centel), *İş hukukunda genç yaklaşımlar II*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 143.

önemli olduğu kabul edilmektedir³⁴⁷. TV yayıncılığı yapan işverenlerin prensipte tüm eğilimlere yer vermeleri gerektiği bu nedenle çeşitli ve çoğulcu program sunumlarına ihtiyaç olduğu, programlarını değişen siyasi, sosyal ve ekonomik yaşam koşullarına veya değişen kamusal zevklere hızla adapte edebilmeleri gerektiği ancak gazete yayıncılığı yapan basın işverenlerinin çeşitlilik ilkesine bağlı olmadıkları bu nedenle basın işverenin yalnızca gelecekteki çalışanları gerekli özenle seçmesi ve kendisi için kabul edilemez bir manevi amaç ihlali olması durumunda kişisel veya davranışsal fesih bildiriminde bulunması gerektiği kabul edilmektedir³⁴⁸. Günümüzde gazetelerin içeriklerini çevrimiçi olarak sunmaları, internet gazetelerinde video ve akışların aynı anda sağlanması sebebiyle TV yayıncılığı ile gazete yayıncılığı arasındaki sınırların giderek belirsizleştiği görülmektedir. Bu nedenle gazetecinin manevi amaç taşıyıcısı olup olmadığının belirlenmesi önem taşımaktadır³⁴⁹. Görüldüğü üzere Alman hukukunda manevi amaçlı işyerleri olan basın işyerlerinde çalışan gazeteciler açısından belirli süreli iş sözleşmelerine tereddütlü yaklaşılmaktadır.

1.5.5.2. Asgari süreli ve azami süreli basın iş sözleşmesi

Asgari süreli iş sözleşmesi ve sözleşmenin feshinin cezai şarta bağlanması, işverenin nitelikli işçinin edimini güvence altına almak için başvurabileceği yollardandır³⁵⁰. Basın iş sözleşmesinin asgari süreli olarak yapılması mümkündür³⁵¹. Bu şekilde işveren gazetecinin asgari bir süre işyerinde çalışmasını garanti altına almakta, gazeteci ise asgari süre içinde iş sözleşmesinin feshedilmeyeceği garantisini almaktadır. Asgari süreli basın iş sözleşmesi ile sözleşmenin ne zaman sona ereceği değil ne zamana kadar sona erdirilemeyeceği kararlaştırılmaktadır. Bu durumda asgari süre içinde tarafların basın iş sözleşmesini süreli fesih yoluyla feshetmeleri mümkün değildir. Asgari süreli basın iş sözleşmesinde, belirlenen asgari sürenin sonunda basın iş sözleşmesi

³⁴⁷C. Rolfs, R. Giesen, R. Kreikebohm, M. Messling, und P. Udsching, (2020). *Beck'scher Online Kommentar Arbeitsrecht*. München: C.H. Beck, TzBfG § 14. Zulässigkeit der Befristung, Rn. 51-52.

³⁴⁸Rolfs, Giesen, Kreikebohm, Messling und Udsching, 2020, **a.g.k.**, TzBfG § 14. Zulässigkeit der Befristung, Rn. 54

³⁴⁹G. Meinel, J. Heyn und S. Herms (2015). *Teilzeit- und Befristungsgesetz kommentar (5. neubearbeitete auflage)*. C.H. Beck. TzBfG § 14. Zulässigkeit der Befristung, Rn. 146.

³⁵⁰Alpagut, G. (2007). İşçinin ediminin güvence altına alınması aracı olarak asgari süreli sözleşme ve belirsiz süreli sözleşmede cezai şart. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 8, 21; Bozkurt Gümrükçüoğlu, 2012a, **a.g.k.**, 21 vd.

³⁵¹İsviçre ve Alman hukukunda söz konusu olan asgari ve azami süreli iş sözleşmeleri ayrımının hukukumuz açısından dayanağı olmadığı yönünde bkz. A. Güzel (2014). İş sözleşmesinin sona ermesi ve sonuçları. *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 260.

kendiliğinden sona ermeyecek, asgari sürenin geçmesinden sonra basın iş sözleşmesi belirsiz süreli basın iş sözleşmesi olarak devam edecektir. Bu sebeple asgari süreli basın iş sözleşmelerini tarafların süreli fesih haklarının asgari bir süre ile sınırlandırıldığı belirsiz süreli basın iş sözleşmesi olarak kabul etmek mümkündür³⁵².

Asgari süre içinde taraflardan birinin basın iş sözleşmesini haksız olarak feshetmesi durumunda haksız feshe ilişkin sonuçlar doğacaktır. Asgari sürenin bitiminden sonra ise tarafların basın iş sözleşmesini her zaman süreli fesih yoluyla feshetmeleri mümkündür. Asgari süreli basın iş sözleşmesi ile çalışan gazetecinin basın iş sözleşmesinin asgari süre içinde işveren tarafından haklı sebep gösterilmeksizin feshi halinde belirli süreli basın iş sözleşmesine ilişkin kuralların mı yoksa belirsiz süreli basın iş sözleşmesine ilişkin kuralların mı uygulanacağı doktrinde tartışmalı olup, konunun önemi sebebiyle bu konu kısaca açıklanmıştır. Doktrinde karma görüş taraftarı olan Çil³⁵³ ile Odaman ve Karaçöp³⁵⁴, asgari süreli iş sözleşmesinin asgari sürenin dolmasından önce işverence feshi halinde iş güvencesine tâbi işçilerin işe iade davası açabilecekleri, iş güvencesine tâbi olmayan işçilerin ise bakiye süre ücreti talep edebileceklerini zira 4857 sayılı İş Kanunu'nun 21. maddesinin son fıkrası uyarınca işe iade davası açan ve ancak dört aya kadar boшта geçen süre ücreti alabilecek işçinin belirtilen süreyi aşacak şekilde boшта geçen süre ücretine hak kazanmasının beklenemeyeceğini savunmaktadır. Bu görüşe göre asgari süreli basın iş sözleşmesi ile çalışan gazetecinin basın iş sözleşmesinin asgari sürenin dolmasından önce işveren tarafından feshi halinde gazeteci iş güvencesine tâbi olması durumunda işe iade davası açabilecek, iş güvencesi hükümlerine tâbi olmaması halinde ise bakiye süre ücretini talep edebilecektir. Yine doktrinde karma görüş taraftarı olan Erener³⁵⁵ ise, asgari süreli basın iş sözleşmesinin, asgari süre boyunca haklı neden olmaksızın feshedilemiyor olmasının, asgari süreli basın iş sözleşmesini bu dönem için belirli süreli iş sözleşmesine yaklaştırdığını ve bu sebeple asgari süre içinde gerçekleşen haksız fesihlerde belirli süreli iş sözleşmelerinin süresinden önce haksız feshine ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nun 438. maddesinin I. fıkrası anlamında bakiye süre ücret

³⁵²S. Ayan (2005). Belirli süreli iş sözleşmesi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 54 (4), 436; M. Ekonomi (2006). Belirli süreli iş sözleşmelerinin hukuka uygunluğu (I). *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 31; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 266.

³⁵³Çil, 2010, **a.g.k.**, 49.

³⁵⁴S. Odaman ve E. Karaçöp (2016). 5580 sayılı Yasa kapsamında eğitim personelinin iş sözleşmesine ilişkin iki Yargıtay kararının değerlendirilmesi. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi (Prof. Dr. Fevzi Demir'e Armağan Özel Sayısı)*, 304.

³⁵⁵Erener, 2017, **a.g.k.**, 159.

alacaklarının talep edilebileceğini ancak bu durumda gazetecinin hem bakiye süre ücret alacağını talep edebileceğinin hem de işe iade davası³⁵⁶ açmak suretiyle iş güvencesi hükümlerinden yararlanabileceğinin kabulünün, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 21. maddesinin son fıkrasında yer alan boşta geçen süre ücretinin dört aylık ve işe başlatmama tazminatının en az dört en çok sekiz aylık ücret tutarında belirlenebileceğine ilişkin düzenlemenin mutlak emredici nitelikte olduğu şeklindeki düzenlemeye engel teşkil ettiğini, bu durumda gazetecinin İş Kanunu'nun 20. maddesine göre işe iade davası açması veya Türk Borçlar Kanunu'nun 438. maddesine göre bakiye süre ücreti talep etmesinin mümkün olduğunu, işçinin hem iş güvencesi hükümlerinden yararlanması hem de bakiye süre ücretine hak kazanmasının birbiri ile çelişkili görünebileceğini ancak asgari süre içinde gerçekleşecek haksız fesihlerde belirli süreli iş sözleşmelerinin haksız feshine ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiği kanaatinde olmakla birlikte, asgari süreli iş sözleşmelerinin temelde belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğunu da dikkate almak gerektiğini, asgari süreli iş sözleşmesi baştan itibaren belirsiz süreli iş sözleşmesi olduğundan iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmesinin mümkün olacağı görüşündedir. Asgari süreli basın iş sözleşmesini belirsiz süreli iş sözleşmesin rejimine tâbi tutan Astarlı³⁵⁷, iş sözleşmesinin asgari süre içinde işverence haksız feshi halinde belirsiz süreli iş sözleşmelerinin işverence haksız feshine ilişkin kuralların uygulama alanı bulacağını, bu sebeple gazeteci iş güvencesi kapsamındaysa işe iade davası açabileceğini, iş güvencesi kapsamında değilse ihbar tazminatı ve koşulları varsa kıdem tazminatı talep edebileceğini belirtmektedir. Asgari süreli basın iş sözleşmesini belirli süreli iş sözleşmesin rejimine tâbi tutan Bozkurt Gümrükçüoğlu³⁵⁸ ise asgari süreli iş sözleşmelerinin belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilmekle birlikte, asgari süre boyunca sözleşmeye belirli süreli iş sözleşmelerine ilişkin hükümlerin uygulanması

³⁵⁶Asgari süreli iş sözleşmesiyle çalışan işçiler bakımından işe iade davası koşullarının farklı değerlendirilmesi gerektiği, Kanunda yazılı olan altı aylık çalışma ve otuz işçinin çalışması koşullarının asgari süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçiler bakımından aranmasına gerek olmadığını, iş sözleşmesinde asgari süre belirlenmek suretiyle işçinin bu süre boyunca çalışacağını, işverenin de işçiyi çalıştırarak ücretini vereceğini taahhüt ettiğini, iş güvencesine tâbi olma koşullarından otuz işçi ve altı aylık kıdem koşulunun kanunda nispî emredici olarak düzenlendiğini, dolayısıyla tarafların bu şartları işçi lehine değiştirmelerinde, hatta tamamen kaldırmalarında bir engel bulunmadığını, tarafların sözleşmeye asgari süre getirmelerindeki iradenin, iş güvencesi şartlarını ortadan kaldıran irade ile aynı olduğunu, tarafların sözleşmede asgari süre belirleyerek iş güvencesine tâbi olma koşullarını ortadan kaldırdıklarının kabul edilmesi gerektiğini ve asgari süre içinde sözleşme haksız feshedildiğinde başka koşul aranmaksızın işçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanması gerektiği yönündeki görüş için bkz. T. Canbolat ve E. Erener (2017). Asgari süreli iş sözleşmelerinde cezai şart, *İş ve Hayat*, 3 (5) 242; Erener, 2017, **a.g.k.**, 194.

³⁵⁷M. Astarlı (2017). İş ilişkisinin sona ermesi ve kıdem tazminatı. *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2015*, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 341.

³⁵⁸Bozkurt Gümrükçüoğlu, 2012a, **a.g.k.**, 25 vd.

gerektiği, sözleşmenin süresinden önce feshedilmesi halinde, sözleşmenin belirli süreli iş sözleşmelerinin süresinden önce feshinde olduğu gibi fesih beyanı ile sona erdiğinin ve buna bağlı olarak işçinin bakiye süreye ilişkin tazminat talebinde bulunabileceğinin kabul edilmesinin yerinde olacağı görüşündedir. Kanaatimizce asgari süreli basın iş sözleşmesi tarafların süreli fesih haklarının asgari bir süre ile sınırlandırıldığı belirsiz süreli basın iş sözleşmesi niteliğinde olmakla birlikte, belirlenen asgari süre, sözleşmeyi belirli süreli basın iş sözleşmesine yaklaştırmaktadır. Hiç şüphesiz ki karma görüş taraftarlarının savunduğu gibi gazetecinin koşulları varsa işe iade davası açması, yoksa bakiye süre ücretini talep etmesi gazetecinin lehine olacaksa da işçi lehine yorum ilkesinin sınırlarını bu şekilde genişletmemek gerekir. Kanaatimizce bu halde gazetecinin sadece bakiye süre ücretine hak kazanacağının kabulü daha uygun olacaktır.

Asgari süreli basın iş sözleşmesi ile tarafların asgari süre boyunca çalışmalarını garanti altına almak için karşılıklılık esasına uymak koşuluyla cezai şart belirlemeleri mümkündür^{359 360}. Asgari süreli basın iş sözleşmesinde taraflarca cezai şart belirlenmesi halinde gazeteci tarafından bakiye süre ücretinin talep edilip edilemeyeceğinin ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir. Yargıtay belirli süreli iş sözleşmesine ilişkin bazı kararlarında belirli süreli sözleşmeyi, sözleşmede yer alan uzatma koşuluna itibar ederek asgari çalışma süreli belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak değerlendirmekte ve tarafların hem cezai şart hem de bakiye süre ücreti talep etmeleri halinde, cezai şart koşullarına

³⁵⁹Yayvak Namlı, İ. (2019). *İş hukukunda cezai şart*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 415. Kalan çalışma süresine ait ücretlerinin ya da bunların katlarının ödeneceği şeklinde cezai şart miktarı belirlenebilir. Bu yönde bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 30.03.2017 tarih ve 2017/19244 Esas ve 2017/5337 Karar sayılı Kararı (SMİP). Yargıtay kararlarına göre, Türk Borçlar Kanunu'nun 182. maddesinin son fıkrası uyarınca indirim yapılırken gazetecinin sözleşmede belirlenen çalışma süresi ile fiili çalışma süresi oranlanarak cezai şart belirlenecektir. "İşçinin belli bir süre çalışması şartına bağlanan cezalardan, sözleşme kapsamında çalışılan ve çalışması gereken sürelerle göre oran kurularak indirime gidilmelidir. Somut olayda asgari süreli belirli bir süre çalışma koşuluna bağlanan 2011-2014 dönemini kapsayan sözleşmedeki cezai şart geçerli olduğundan mahkemece cezai şart alacağının hüküm altına alınması, aynı şekilde orantılama sureti ile cezai şart miktarının belirlenmesi yerindedir. Ancak, davacının sözleşme ile kararlaştırılan çalışması süresi üç yıl olup iki yıl çalıştığına göre sözleşmede kararlaştırılan 10.000,00 TL cezai şartın 1/3'ünün hüküm altına alınması gerekirken yarısının hüküm altına alınması doğru olmamıştır." kararı için bkz. Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 17.05.2016 tarih ve 2016/8903 Esas ve 2016/10859 Karar sayılı kararı.

³⁶⁰ Doktrinde Aykaç, işverenin işçiyi işe alırken yüksek bir transfer ücreti ödemiş olabileceğini, bu durumda karşılıksız olduğu gerekçesiyle cezai şartı geçersiz saymanın hakkaniyete uygun olmayacağını, gözetilmesi gereken kriterlerin işverenin sözleşmeye en azından bir süre uyulması konusunda işçiye baskı yapma konusunda haklı bir yararının olup olmadığı ve cezai şartla ilgili sözleşme hükümüne uymayan işçiden dürüstlük kuralı gereği beklenip beklenmediğinin değerlendirilmesi olduğu kanaatindedir. Bkz. H. B. Aykaç (2016). Bireysel iş sözleşmesinde düzenlenen cezai şart. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 13 (50), 758.

üstünlük tanıyarak cezai şart taleplerini kabul etmektedir³⁶¹. Bazı kararlarında ise, Borçlar Kanunu'nun 179. maddesinin II. fıkrasına göre borcun belirli zamanda ve yerde ifa edilmemesi durumu için cezai şart kararlaştırılmışsa alacaklının hem ifayı hem de cezai şartı talep edebileceği gerekçesi ile hem cezai şartın hem de bakiye süre ücretinin ödenmesi gerektiğine karar vermekte yani bu halde cezai şartın ifaya eklenen bir cezai şart düzenlemesi olduğuna karar vermektedir³⁶². Yargıtay'ın bu kararı doktrinde Şahlanan tarafından eleştirilmekte olup, Şahlanan, iş sözleşmesinde hem cezai şartın hem de bakiye süre ücretinin ödeneceğinin açıkça kararlaştırılmaması halinde, sözleşmede sadece Türk Borçlar Kanunu'nun 438. maddesinin taraflarca tekrar edilmiş olmasına yasal bir düzenlemenin tekrarından başka anlam verilmesinin isabetli olmadığını, bu şekilde bir düzenlemenin varlığı halinde alacaklıya sözleşmede belirlenen cezai şartı talep etmek veya Türk Borçlar Kanunu'nun 438. maddesinde belirtilen bakiye süre ücretini talep etmek şeklinde bir seçimlik hak verildiğinin kabul edilmesi gerektiğini ileri sürmektedir³⁶³. Doktrinde Erener tarafından savunulan ve bizim de katıldığımız görüşe göre cezai şart sözleşmeye aykırı davranışın yaptırımını sağlamak ve bu yolla sözleşmeye uygun davranışı garanti altına almak amacını taşıırken, bakiye süre ücreti tutarında tazminat ise sözleşmede asgari sürenin belirlenmesi ile işçinin hak kazanacağının kabul

³⁶¹“Dosya içeriğine göre, davacının davalıya ait işyerinde 18.03.2013 tarihinden itibaren yönetici satış ve pazarlama koordinatörü olarak çalıştığı... iş sözleşmesinin 10. maddesinde; "18.03.2013 tarihinde taraflarca karşılıklı rıza ve beyanlarla akdedilmiş ve imza altına alınmış olan iş bu sözleşme imzalandığı tarihte yürürlüğe girer ve 3 (üç) yıl süre ile geçerlidir. Ancak taraflardan birinin iş bu sözleşmede belirtilen süreyi her ne koşul olursa olsun ihlal etmesi halinde, fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydı ile 50.000,00 USD tutarında cezai şartı başkaca hiçbir ihtar ve ihbara gerek kalmaksızın karşı tarafa derhal ödeyeceği hususunda mutabıktırlar” şeklinde düzenlendiği anlaşılmıştır. Taraflar arasında imzalanan... sözleşme, asgari süreli iş sözleşmesidir... asgari süreli iş sözleşmesi gereğince kararlaştırılan cezai şart hukuken geçerlidir. Somut olayda, asgari süreli iş sözleşmelerinde cezai şart yönünden konulan hüküm geçerli olabileceğinden, mahkemece "sözleşmenin belirsiz süreli sözleşme olduğu, bu durumda ceza-i şart isteminin yerinde olmadığı" gerekçesi isabetli değildir.” Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 9.3.2016 tarih ve 2015/30 Esas ve 2016/6975 Karar sayılı kararı (SİMP).

³⁶²“Borçlar Kanunu'nun 161 inci maddesine göre, taraflar cezanın miktarını seçmekte serbesttirler. Buna göre belirli süreli iş sözleşmesinin kalan süresine ait ücretlerinin ya da bunun katlarının ödenmesi gerektiği yönünde ceza miktarı belirlenmesi mümkündür. Böyle bir cezai şart hükmü, Borçlar Kanunun 325 inci maddesine göre talep konusu yapılabilecek olan sözleşmenin kalan süresine ait ücret isteğinden farklıdır. Bu durum, konuya dair yasal düzenlemenin tekrarı mahiyetinde de değildir. Gerçekten tarafların iradesi özel biçimde cezai şart düzenlemesi yönünde ortaya çıkmış olmakla, iradeye değer verilmeli ve cezai şart hükümlerine göre çözüme gidilmelidir. İşçinin bakiye süre ücreti ölçüt alınarak kararlaştırılmış olan cezai şarttan başka, sözleşmenin kalan süresine ait ücretlerin de Borçlar Kanunu'nun 325 inci maddesine göre talep edilip edilemeyeceği sorununa değinmek gerekir ki, koşulların varlığı halinde sözleşmenin kalan süresine ait ücretlerin ayrıca talep edilebileceği kabul edilmelidir. Gerçekten, Borçlar Kanunu'nun 158/II maddesine göre, borcun belli zaman ve yerde ifa edilmemesi hali için cezai şart kararlaştırılmışsa, alacaklı hem ifa hem de cezai şartı talep edebilecektir.” Bkz. Ş. Çil (2007). *İş Kanunu Şerhi*. Ankara: Turhan Kitabevi, 572-573. Ayrıca Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2015/9-989 2017/386 Karar Tarihi: 01.03.2017 (SİMP).

³⁶³F. Şahlanan (2018). İş sözleşmelerine konulan cezai şart. *Tekstil İşveren Dergisi*, 437, 6.

edildiği miktarı ifade eder. Cezai şartın ve bakiye süre ücretinin koruduğu menfaatlerin birbirinden farklı olması sebebiyle gazetecinin aynı anda her iki miktara da hak kazanabilmesi mümkündür. Bu sebeple, taraflardan birinin asgari süreye uymaksızın basın iş sözleşmesini haksız olarak feshetmesi halinde, sadece cezai şart ödeyerek diğer yükümlülüklerinden kurtulması mümkün değildir. Aksi halde cezai şart, ifayı garanti altına alma niteliğini kaybetmiş olacaktır³⁶⁴.

Azami süreli basın iş sözleşmeleri ise sözleşmede kararlaştırılan süre boyunca tarafların bildirimli fesih haklarının bulunduğu ve taraflarca sözleşmenin bitim tarihinin kesin olarak belirlendiği sözleşmelerdir³⁶⁵. Azami süreli basın iş sözleşmesinin belirlenen süreye kadar taraflarca bildirimli fesih yoluyla feshedilebilecek olması sebebiyle belirsiz süreli basın iş sözleşmesine benzemekte, belirlenen sürenin sonunda kendiliğinden sona erecek olması sebebiyle belirli süreli basın iş sözleşmelerine benzemektedir. Doktrinde savunulan ve bizim de katıldığımız görüşe göre, azami süreli iş sözleşmesine azami süre içerisinde belirsiz süreli iş sözleşmelerine uygulanan hükümlerin, azami sürenin sonunda ise belirli süreli iş sözleşmelerinin süresinin sona ermesine ilişkin hükümlerin uygulanması gerekmektedir. Böylece, azami süre içerisinde basın iş sözleşmesinin işverence feshi halinde gazetecinin diğer şartların varlığı halinde iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmesi mümkündür³⁶⁶.

1.5.5.3. Tam süreli ve kısmi süreli basın iş sözleşmesi

Basın İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda tam süreli ve kısmi süreli iş sözleşmesinin tanımı yapılmamıştır³⁶⁷. Türk Borçlar Kanunu'nun 393. maddesinin II. fıkrasında, işçinin işverene bir hizmeti kısmi süreli olarak düzenli biçimde yerine getirmeyi üstlendiği sözleşmelerin de hizmet sözleşmesi olduğu belirtilerek, madde gerekçesinde işverenin yanında saatlik veya yarım günlük bir hizmetin düzenli olarak yerine getirilmesinin de hizmet sözleşmesi olarak kabul edildiği açıklanmıştır. Yine Basın İş Kanunu'nun 13. maddesinde yer alan sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça gazetecinin basınla ilgili olsun veya olmasın başta bir işte çalışabileceği şeklindeki düzenlemeden,

³⁶⁴Bkz. Erener, 2017, **a.g.k.**, 174- 175.

³⁶⁵Bozkurt Gümrükçüoğlu, 2012a, **a.g.k.**, 28 vd.

³⁶⁶Bozkurt Gümrükçüoğlu, 2012a, **a.g.k.**, 30 vd.

³⁶⁷Kısmi süreli iş sözleşmeleri ile kısa çalışma arasındaki farklar için bkz. N. Gerek (2013). Haftalık normal çalışma sürelerinin altında sürelerle yapılan çalışmalar içerisinde kısa çalışmanın yeri ve önemi. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 10 (38), 5.

gazetecinin kısmi süreli basın iş sözleşmesi ile birden çok basın iş sözleşmesi yapabileceği sonucuna ulaşmak mümkündür. Basın İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda kısmi süreli iş sözleşmesi konusunda başka bir düzenleme bulunmamaktadır. Doktrinde Sümer³⁶⁸ ve Gökçek Karaca³⁶⁹ tarafından savunulan görüşe göre, kısmi süreli çalışma konusunda doğan boşluğun 4857 sayılı İş Kanunu'nda yer alan düzenlemelerden hareketle doldurulması gerekmektedir. 4857 sayılı İş Kanunu'nda kısmi süreli iş sözleşmelerini düzenleyen tek hüküm kanunun 13. maddesidir. Bu madde uyarınca, işçinin normal haftalık çalışma süresinin, tam süreli çalışan emsal işçiye göre önemli ölçüde az belirlenmesi durumunda sözleşme kısmi süreli iş sözleşmesidir. Burada tam süre ile ifade edilmek istenen haftalık yasal çalışma süresi değil, emsal işçinin haftalık tam çalışma süresidir³⁷⁰. Maddede yer alan önemli ölçüde az, şeklindeki belirlemenin yeterince açık olmaması sebebiyle madde gerekçesinde, kısmi süreli çalışma için iki -üç saat daha az süreli çalışma değil, hiç olmazsa tam süreli çalışan emsal işçinin çalışma süresinin üçte ikisinden daha az olan otuz saatin altındaki haftalık çalışma süresine göre istihdam edilen işçinin kısmi süreli çalışan işçi olduğunun kabul edileceği belirtilmiştir. İş Kanunu'na İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliğinin 6. maddesinde, tam süreli iş sözleşmesi ile yapılan emsal çalışmanın üçte ikisi oranında süre ile yapılan çalışmanın, yani haftalık otuz saat ve altında yapılan çalışmanın kısmi süreli çalışma olduğu kabul edilmektedir. Madde gerekçesi ve yönetmelik hükmü birbirleri ile çelişmekle birlikte, yargı kararlarında yönetmelik hükmüne göre haftalık otuz saat ve altında olan çalışmalar kısmi süreli çalışma olarak kabul edilmektedir³⁷¹. Basın İş Kanunu'nun ek 1. maddesine göre, gazete işletmelerinde sürekli çalışanlar için günlük çalışma süresi gece ve gündüz sekiz saattir. Basın İş Kanunu'nun 19. maddesine göre sürekli gece çalışanlar için hafta tatili iki gün olarak belirlendiğinden, normal çalışma süresi sürekli gece çalışan gazeteciler için haftada kırk saat, diğer gazeteciler için ise haftada kırk sekiz saattir. Bu sebeple, boşluğun 4857 sayılı İş Kanunu'nda yer alan düzenlemelerden hareketle doldurulması gerektiğini savunan görüşe göre sürekli gece

³⁶⁸Sümer, 2020, **a.g.k.**, 69.

³⁶⁹Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 105; 2020, **a.g.k.**, 109.

³⁷⁰İren, 2008, **a.g.k.**, 63.

³⁷¹Avusturya Çalışma Süreleri Kanunu'nun 19d maddesinde haftalık kırk saat olan çalışma süresinin altında olan çalışma kısmi süreli çalışma olarak kabul edilmekte olup çalışma süresinin normal çalışma süresinin altında olması yeterlidir, herhangi bir oran öngörülmemiştir. Bkz. A. Hekimler (2019a). Avusturya'da kısmi süreli çalışma ile ilgili yasal düzenlemeler ve uygulamaları. (Ed: K. Doğan Yenisey), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e armağan*. İstanbul: On İki Levha Yayınlar, 141.

alışan gazeteciler için haftalık yirmi altı saate kadar yapılan çalışmalar ve diğerk gazeteciler için ise haftalık otuz iki saate kadar yapılan çalışmalar kısmi süreli çalışmadır.

Doktrinde savunulan³⁷², bizim de katıldığımız görüşe göre, Borçlar Kanunu’nun 393. maddesinin II. fıkrasından ve madde gerekçesinden hareketle, Borçlar Kanunu açısından kısmi süreli iş sözleşmesi değerkendirilmesi yapılırken çalışma süresi sınırlandırılmasına yer verilmemiş olması sebebiyle, kanunda belirtilen yasal çalışma süresinin altında olacak şekilde belirlenen çalışma sürelerine ilişkin tüm basın iş sözleşmelerinin kısmi süreli basın iş sözleşmesi olarak kabul edilmesi gerekmektedir. İşyerinde yasal çalışma süresinin altında saatlerle çalışma yapılması kararlaştırılmışsa, fiili çalışma saatlerinin altında belirlenen çalışma sürelerini içerir basın iş sözleşmelerinin kısmi süreli basın iş sözleşmesi olduğunun kabulü gerekir. Aksi kabul hem Basın İş Kanunu’na göre genel kanun niteliğinde olan Türk Borçlar Kanunu’na aykırılık teşkil edecek, hem de haftalık tam çalışma süresinin üçte ikisinden daha uzun süre çalışmanın belirlendiği basın iş sözleşmelerinin kısmi süreli basın iş sözleşmesi mi yoksa tam süreli basın iş sözleşmesi mi oldukları konusunda doğacak olan tartışmanın önüne geçecektir. Bu sebeple kanaatimizce sürekli gece çalışan gazetecilerin çalışma süresinin haftalık kırk saatin, diğerk gazeteciler için ise haftalık çalışma süresinin kırk sekiz saatin altında belirlenmesi durumunda kısmi süreli basın iş sözleşmesinin varlığını kabulü uygundur.

Alman Kısmi Süreli alışma ve Belirli Süreli İş Sözleşmeleri Kanunu’nun 2. maddesinde, kısmi süreli çalışanın normal haftalık çalışma saatleri tam zamanlı alışaninkinden kısa olan çalışanlar olduğu düzenlenmiştir. Buna göre Alman hukukuna göre kısmi süreli basın iş sözleşmesinin, tam zamanlı basın iş sözleşmesinde düzenlenen çalışma sürelerinden daha düşük çalışma saatlerinin düzenlendiği basın iş sözleşmesi olduğunu söylemek mümkündür. Yine Alman Kısmi Süreli alışma ve Belirli Süreli İş Sözleşmeleri Kanunu’nun ayrımcılık yasağı başlıklı 4. maddesinde farklı muameleyi haklı çıkaran nesnel nedenler bulunmadığı sürece kısmi süreli çalışanın tam zamanlı çalışandan farklı muameleye tabi tutulamayacağı, çalışma süresine oranla ücret ve bölünebilir menfaatlere sahip olacağı düzenlenmiştir.

³⁷²Canıklioėlu, 2016, **a.g.k.**, 185; S. Emre (2014). *Kısmi süreli iş sözleşmesi*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 28; Aksi görüş için bkz. E. Karaçöp ve E. Yamakoğlu (2013). 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun hizmet sözleşmesine ilişkin hükümleri ve iş kanunları ile ilişkisi. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 10 (38), 108.

4857 sayılı İş Kanunu'nun kısmi süreli iş sözleşmelerinin düzenlenmesi sırasında esas alınan Avrupa Birliğinin 97/81/EC sayılı direktifinde de tam gün çalışan işçiye kıyasla ortalama olarak daha az çalışan kişinin kısmi süreli çalışan olduğu belirtilmiş, kısmi süreli çalışma ile tam süreli çalışma ayrımı için tam süreli çalışmaya kıyasen belirli bir oranda daha az çalışma koşulu kabul edilmemiştir³⁷³.

4857 sayılı İş Kanunun 13. maddesinin ikinci fıkrasında, kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalıştırılan işçinin ayrımı haklı kılan bir neden olmadıkça iş sözleşmesinin kısmi süreli olmasından dolayı tam süreli çalışan emsal işçiye göre farklı işleme tabi tutulamayacağı düzenlenmiştir. Türk Borçlar Kanunu'nda bu yönde bir düzenleme bulunmamaktadır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 13. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan düzenlene yorum yoluyla basın iş sözleşmelerinde de uygulanabilir nitelikte olduğundan ve Borçlar Kanunu'nda bu konuda bir düzenleme bulunmadığından, kısmi süreli basın iş sözleşmesi ile çalıştırılan gazeteci, ayrımı haklı kılan bir neden olmadıkça, sözleşmenin kısmi süreli olmasından dolayı tam süreli çalışan gazeteciye göre farklı işleme tâbi tutulamaz ve kısmi süreli çalışan gazetecinin ücreti ve paraya ilişkin menfaatleri, çalıştığı süreye orantılı olarak ödenmelidir. Bu kabul, Avrupa Birliğinin kısmi süreli iş sözleşmelerinin düzenlenmesine ilişkin 97/81/EC sayılı direktifine de uygundur.

Kısmi süreli basın iş sözleşmesi ile çalışan bir işçinin kıdeminin hesabında işçinin fiilen çalıştığı sürelerin birleştirilmesiyle bulunacak sürenin değil, sözleşmenin başlangıç ve sona erme tarihleri arasındaki sürenin göz önünde bulundurulması gerekir. Bu durumda işçinin kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, yıllık izin hakkına hak kazanıp kazanmadığı değerlendirilirken, sözleşmenin başlangıç ve sona erme tarihleri arasındaki süre esas alınacaktır³⁷⁴.

Bu noktada gazetecinin haftada çalışabileceği en fazla çalışma süresinin de belirlenmesi gerekmektedir. Basın İş Kanunu'nun 19. maddesi uyarınca gündüz çalışan gazetecinin hafta tatili haftada bir gün olup Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesinin VIII. fıkrası uyarınca fazla çalışma süresi günlük üç saatten fazla olamaz. Bu halde gazetecinin sürekli gece çalışması halinde haftada en fazla çalışma süresi haftalık yasal çalışma süresi kırk saat ve haftalık en fazla çalışma süresi on beş saat olmak üzere haftada elli beş saat ve gazetecinin gündüz çalışması halinde en fazla çalışma süresi haftalık yasal çalışma süresi kırk sekiz saat ve haftalık en fazla çalışma süresi on sekiz saat olmak üzere haftada

³⁷³Caniklioğlu, 2016, **a.g.k.**, 182; İren, 2008, **a.g.k.**, 57.

³⁷⁴Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkara, 2021, **a.g.k.**, 221 vd.

altmış altı saat olacaktır. Bu sebeple gazetecinin aynı anda birden fazla işyerinde kısmi süreli basın iş sözleşmesi ile çalışması halinde gazetecinin haftalık çalışma süresinin sürekli gece çalışmalarında elli beş saati ve diğer çalışmalarında haftalık altmış altı saati geçmemesi gerekir. Çalışma süresinin belirlenen en fazla çalışma süreleri geçmesi halinde yaptırımın ne olacağına dair hukukumuzda bir düzenleme bulunmamaktadır. Alman hukukuna baktığımızda bu konunun Alman Çalışma Süresi Hakkında Kanunda düzenlenmiş olduğu görmekteyiz. Alman Çalışma Süresi Hakkında Kanun'un 2. maddesinin 1. fıkrasında, haftalık en fazla çalışma süresinin bir işçinin birden fazla işveren yanında çalışması halinde bütün olarak hesaplanacağı ve işçinin birden fazla işverenle sözleşme yapması halinde sonra yapılan sözleşmenin işçinin yasal haftalık çalışma süresini aşan kısmının geçersiz sayılacağı düzenlenmiş olup bu düzenlemeler çalışma sürelerinin işçinin sağlığını ve güvenliğini koruma amacına yönelik olması sebebiyle emredici nitelik taşımaktadır³⁷⁵. Doktrinde, hukukumuzda da bu yaklaşımın benimsenmesi gerektiği ileri sürülmektedir³⁷⁶. Kanaatimizce de tereddütlerin ortadan kaldırılması adına kanunda bu yönde bir düzenleme yapılması yerinde olacaktır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 13. maddesinin V. fıkrasında 29.01.2016 tarihli ve 6663 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile ilköğretim çağına gelmemiş çocuğu olan ebeveynlere istekleri halinde kısmi süreli çalışmaya geçiş hakkı tanınmıştır³⁷⁷. İş Kanunu'nun 74. maddesinde, süt izni ve yarım çalışma hakkının İş Kanunu kapsamı dışında kalan işçiler açısından da uygulanacağı düzenlenmiştir. Ancak Analık İzni veya Ücretsiz İzin Sonrası Yapılacak Kısmi Süreli Çalışmalar Hakkında Yönetmeliğin 2. maddesinde Yönetmelik hükümlerinin 4857 sayılı kanun kapsamındaki işçileri kapsadığı belirtilmiştir³⁷⁸. Yönetmelik ile kanuna aykırı düzenleme yapılamayacak olması sebebiyle İş Kanunu'nun 74. maddesinde açıkça diğer iş kanunlarına tâbi çalışanlar da süt izni ve yarım çalışma hakkından yararlanacaklardır. Kısmi çalışmaya geçiş hakkı ise İş Kanunu'nun 5. maddesinde düzenlenmiş olup bu maddede diğer işçilerin kısmi süreli

³⁷⁵M. U. Aksoy (2014). Alman Kısmi Süreli Çalışma ve Belirli Süreli İş Sözleşmesi Hakkında Yasa ve çevirisi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 20 (Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan Özel Sayısı), 1222; Caniklioğlu, 2016, **a.g.k.**, 186.

³⁷⁶Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca 2021, **a.g.k.**, 217.

³⁷⁷Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. T. Centel (2016). 6663 sayılı Yasayla İş Kanunu'na getirilen değişiklikler- analık halinin yeniden düzenlenmesi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 35, 9-17; M. Ekonomi (2017). Doğum ve evlat edinme sonrası çocuğun bakımı ve yetiştirilmesi amacıyla ücretsiz izin ve kısmi süreli çalışma hakları. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 14 (53), 21-59; C. Köseoğlu (2016). Türk iş hukukunda analık. *İş ve Hayat*, 2 (4), 97-124.

³⁷⁸S. Uğur ve Y. Yiğit (2017). İş hukuku açısından doğum nedeniyle ebeveynin kısmi süreli çalışma hakkı. *Trakya Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 6 (1). 93.

çalışmaya geçiş hakları olduğuna ilişkin bir düzenleme bulunmadığı gibi yönetmeliğin 2. maddesinde 4857 sayılı kanuna tâbi çalışanların kapsama alındığı açıkça belirtilmiştir. Bu sebeple Basın İş Kanunu'na tâbi çalışanların doğum, evlat edinme sebebiyle kısmi süreli çalışmaya geçiş hakları bulunmamaktadır. Kanaatimizce çalışanlar arasında çocuk sahibi olma sebebiyle tanınan haklar açısından bu şekilde ayrıma gidilmesi Anayasa'da ifadesini bulan eşitlik ilkesine aykırıdır. Bu sebeple olması gereken hukuk açısından Basın İş Kanunu'na tâbi çalışanlara da çocuk sahibi olmaları halinde kısmi süreli çalışmaya geçme imkânı tanınmalıdır³⁷⁹.

Avrupa Birliği'nin kısmi süreli iş sözleşmelerinin düzenlenmesine ilişkin 97/81 EC sayılı direktifinin eki niteliğindeki Kısmi Zamanlı Çalışma Çerçeve Sözleşmesi'nin 5. maddesinde işverenlerin çalışanların tam zamanlı çalışmadan kısmi süreli çalışmaya geçmelerini kolaylaştıracak önlemler almaları tavsiye edilmektedir. Alman Kısmi Süreli Çalışma ve Belirli Süreli İş Sözleşmeleri Kanunu'nun 8. maddesinde, işyerinde en az on beş çalışanın bulunması ve işçinin işyerinde altı aylık çalışmasının bulunması halinde tam süreli iş ilişkisinden kısmi süreli iş ilişkisine geçişin işçinin talebine bağlı olduğu, işçinin bu yönde bir talebinin bulunması halinde işverenin, işletme ile ilgili sebepler olmadığı sürece işçinin taleplerini dikkate alarak çalışma sürelerini düzenlemek zorunda olduğu düzenlenmiştir³⁸⁰. Görüldüğü üzere Alman hukukunda Avrupa Birliği'nin 97/81 EC sayılı direktifinin bir adım ilerisine gidilerek uzun süreli çalışmadan kısa süreli çalışmaya geçiş talebi işverenin inisiyatifine bırakılmamış, talebin karşılanmasının zorunlu olduğu düzenlenmiştir. Burada tek istisna operasyonel nedenlerle talebin kabul edilmemesidir. Çalışanın kısmi süreli çalışmaya geçmesi halinde iş akışı bozulacaksa örneğin çalışanın yalnızca tek bir kaynaktan gerçekleştirilebilecek özel görevleri yerine getirmesi durumunda işverenin talebi reddetme hakkı bulunmaktadır³⁸¹. Kanaatimizce gazeteciliğin yıpratıcı bir meslek olması sebebiyle, gazetecinin kısmi süreli çalışma talebinin olması halinde işverenin bu çalışma şeklini kabul zorunluluğuna ilişkin bir düzenleme Basın İş Hukuku açısından da yerinde olacaktır.

³⁷⁹A. Günay (2019). 4857 sayılı İş Kanunu bağlamında kısmi süreli çalışma ve bu çalışmanın özel biçimleri. *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9 (1), 173; S. Ocak (2017). Doğum evlat edinme nedeniyle kısmi süreli çalışma uygulaması. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 37, 56.

³⁸⁰N. Meriç (2005). Türk ve Alman iş hukukunda kısmi süreli çalışma. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 8, 1562. Kısmi süreli çalışmaya geçiş taleplerinin reddedilebileceği haller toplu iş sözleşmeleri ile düzenlenmektedir. Bkz. A. Hekimler (2002). Federal Almanya'da esnek çalışma sürelerinin düzenlenmesinde çalışma konseylerinin katılım hakları. *TÜHİS*, 17-18 (6), 113.

³⁸¹Meinel, Heyn und Herms, 2015, **a.g.k.**, TzBfG § 8. Verringerung der Arbeitszeit, Rn. 60-61.

1.5.5.4. Çağrı üzerine çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesi

Basın İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda, çağrı üzerine çalışmaya dayalı iş sözleşmesine ilişkin düzenleme bulunmamaktadır. Çağrı üzerine çalışmaya dayalı iş sözleşmelerine ilişkin düzenlemeler İş Kanunu'nun 14. maddesinde yer almakta olup³⁸², doktrinde Sümer tarafından savunulan görüşe göre, Basın İş Kanunu'nda yer alan boşluğun 4857 sayılı İş Kanunu'nda yer alan düzenlemelerin kıyasen uygulanması suretiyle doldurulması gerekmektedir³⁸³.

Çağrı üzerine çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesini, gazetecinin yapmayı üstlendiği işle ilgili kendisine ihtiyaç duyulması halinde iş görme ediminin yerine getirileceğinin kararlaştırıldığı kısmi süreli basın iş sözleşmesi olarak tanımlamak mümkündür. Başka bir anlatımla, çağrı üzerine çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesi, kısmi süreli basın iş sözleşmesinin özel bir türünü oluşturmaktadır³⁸⁴.

Çağrı üzerine çalışmaya dayalı iş sözleşmesinin kısmi süreli iş sözleşmesi niteliğinde olması ve Basın İş Kanunu'nun kısmi süreli basın iş sözleşmesi yapılmasına imkân tanınması göz önünde bulundurularak gazeteciler ile çağrı üzerine çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesi yapılabileceğinin kabulü gerekir. Uygulamada da gazetecilik mesleğinde çağrı üzerine çalışmaya dayalı iş sözleşmeleri kurulmaktadır³⁸⁵. Örneğin, hafta sonlarında spor müsabakalarının yoğun olması sebebiyle, kameramanlık yapan bir gazeteci ile çağrı üzerine çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesi yapılması mümkündür.

Basın İş Kanunu'nda basın iş sözleşmesinin yazılı olarak yapılması gerektiğinin düzenlenmiş olması sebebiyle çağrı üzerine çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması gerektiğini söylemek mümkündür. Daha önce de belirttiğimiz üzere, kanaatimizce basın iş sözleşmesinde aranan yazılı şekil şartının geçerlilik veya ispat şartı değil, gazetecinin haklarını güvence altına almak için ve tereddütleri ortadan kaldırmak için getirilmiş bir düzenleme olarak kabul edilmesinin gazeteciyi Basın İş Kanunu'nun

³⁸²Çağrı üzerine çalışmaya dayalı iş sözleşmesinin Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla açılan dava konusunda bkz. U. Aydın (2007). Çağrı üzerine çalışma ve uygulama sorunları. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 8, 48. Ayrıca Bkz. Anayasa Mahkemesinin 19.10.2005 tarih ve 2003/66 Esas ve 2005/72 Karar sayılı kararı (R.G. T.24.11.2007, S.26710) (SİMP).

³⁸³Sümer, 2020, **a.g.k.**, 71.

³⁸⁴İren, 2008, **a.g.k.**, 65.

³⁸⁵B. Tulukçu (2008). Çağrı üzerine çalışmanın niteliği bakımından kısmi süreli iş sözleşmesi olduğuna ve bunun aynı zamanda belirli süreli iş sözleşmesi niteliği kazandırmadığına ilişkin Yargıtay kararı incelemesi. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16 (2). 304.

sağladığı koruma kapsamında tutacak olması sebebiyle çağrı üzerine çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesi de yazılı olarak yapılmasa dahi geçerli olacaktır.

Çağrı üzerine çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesinin en önemli özelliği sözleşmede belirlenen çağrı üzerine çalışma süresi boyunca, işe çağırılmasa dahi gazetecinin ücrete hak kazanmasıdır³⁸⁶. Çağrı üzerine çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesinde haftalık çalışma süresinin düzenlenmiş olması halinde sözleşmede belirlenen bu süre içinde gazeteci çalışmak için işe davet edilmese dahi bu süreye ilişkin ücretin gazeteciye peşin olarak ödenmesi gerekmektedir. Sözleşmede çalışma süresine ilişkin bir düzenlemenin yer almaması halinde, İş Kanunu'nun 14. maddesinden hareketle çalışma süresinin haftalık yirmi saat olduğu kabul edilmelidir. Doktrinde bazı yazarlar³⁸⁷ yirmi saatlik çalışmanın yedek hukuk kuralı niteliğinde olduğunu, tarafların yirmi saatin altında veya üstünde haftalık çalışma süresi kararlaştırabilecekleri görüşündeyken, bazı yazarlar³⁸⁸ ise yirmi saatlik çalışma süresine ilişkin düzenlemenin nispi emredici nitelikte olduğu görüşündedir. Kanaatimizce madde ifadesinden aksinin taraflarca kararlaştırılabileceği anlaşıldığından düzenlemenin yedek hukuk kuralı niteliğinde olduğunu söylemek mümkündür. Olması gereken hukuk açısından çalışma süresinin yirmi saatin altında düzenlenememesi iş hukukunun işçiyi koruyucu niteliğine daha uygun düşecektir³⁸⁹.

Çağrı üzerine çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesinde gazetecinin kalan zamanında başka bir işverenin yanında veya serbest çalışması mümkün olduğundan çalışma zamanının ayarlanabilmesi için gazetecinin çağrı üzerine çalışma zamanının önceden bildirilmesi gerekmektedir. Gazetecinin çalışma zamanından ne kadar süre önce haberdar edileceği konusunda sözleşmede düzenleme bulunması halinde bu süreye uyulması, sözleşmede bir düzenleme bulunmaması halinde ise İş Kanunun 14. maddesinden

³⁸⁶B. Kar (2016). İş sözleşmesi türleri ve kanunla getirilen istihdam biçimleri. *10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri Sempozyumu* Ankara: Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, 261.

³⁸⁷Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 233; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 278.

³⁸⁸U. Aydın (2016). 4857 sayılı İş Kanunu'nda çağrı üzerine çalışma, takım sözleşmesi, deneme süreli iş sözleşmesi ve mevsimlik iş sözleşmesi. *10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri Sempozyumu*, Ankara: Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, 202-228.

³⁸⁹Alman Kısmi Süreli Çalışma ve Belirli Süreli İş Sözleşmeleri Kanunu'nun 12. maddesinin III. fıkrasında, toplu iş sözleşmeleri ile günlük ve haftalık çalışma süreleri konusunda işçi aleyhine değişiklik yapılabileceği düzenlenmiştir. Bkz. Aksoy, 2014, **a.g.k.**, 1228; Alman kanun koyucusu bu düzenleme ile toplu iş sözleşmesi özerkliğine öncelik vermiştir. Bkz. U. Baysal (2012). Türk ve Alman hukukunda çağrı üzerine çalışma. *TÜHİS*, 24, Şubat-Mayıs, 90.

hareketle bu sürenin çalışma zamanından en az dört gün önce olduğun kabulü gerekmektedir.

Çağrı üzerine çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesi ile çalışan gazetecilerin çalışmasının da basın iş sözleşmesine dayanması sebebiyle, bu şekilde çalışan gazeteciler de işe iadeye ilişkin hükümlerden ve toplu iş hukukuna ilişkin haklardan yararlanabilirler; sendikaya üye olabilirler, toplu iş sözleşmesinden yararlanabilir, yasal grev yapabilirler.

Alman Kısmi Süreli Çalışma ve Belirli Süreli İş Sözleşmeleri Kanunu'nun 12. maddesinde işverenin en az dört gün önce haber vermek koşuluyla sözleşmede haftalık çalışma süresinin belirtilmemesi halinde işçiyi haftada on saat çalıştıracağı ve yine günlük çalışma sürelerinin belirtilmemesi halinde işçinin art arda en az üç saat çalışacağı, Toplu İş Sözleşmesi ile işçi aleyhine düzenlemelerin yapılabileceği belirtilmektedir. Bu düzenlemeye göre Alman hukukunda çağrı üzerine çalışan gazetecinin haftalık çalışma süresinin ve günlük çalışma süresinin, toplu iş sözleşmesi ile aksi belirtilmediği sürece haftalık on saat ve günlük üç saat koşulunun altında kalmamak koşuluyla tarafların özgür iradeleri ile belirleneceğini söylemek mümkündür.

1.5.5.5. Uzaktan çalışmaya (tele çalışma) dayalı basın iş sözleşmesi

Uzaktan çalışma, işin bilişim ve iletişim hizmetleri yardımıyla tamamen veya kısmen işyeri dışında gerçekleştirildiği iş organizasyonudur³⁹⁰. Gazeteciliğin fikir ve sanat işi olması sebebiyle köşe yazarlığı, editörlük gibi işler evde, uzaktan çalışmaya dayanan iş sözleşmesinin konusunu oluşturabilir³⁹¹. Yukarıda da değindiğimiz üzere, bazı koşulların varlığı halinde gazetecilik bilgi işi, gazeteci ise bilgi işçisi olarak kabul edilebilmektedir. Eurofound'un 2010 yılında tele çalışma ile ilgili yaptığı bir araştırma, tele çalışmanın bilgi işinde daha yaygın olduğunu ortaya koymuştur³⁹². Bu haliyle gazetecilik mesleğinde tele çalışmanın rahat ve tercih edilen bir çalışma sistemi olduğunu söylemek mümkündür.

Uzaktan çalışmaya dayalı basın iş ilişkisinde, gazeteci ile işveren arasındaki bağımlılık devam etmekte ancak klasik çalışma düzeninden farklı bir çalışma düzeni söz konusu olmaktadır. Uzaktan çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesinde işverenin özellikle

³⁹⁰Aydınöz, 2014, **a.g.k.**,1.

³⁹¹Dulay Yangın (2016a). **a.g.k.**, 143; Şakar, 2006, **a.g.k.**, 293.

³⁹²Şahin, 2016, **a.g.k.**, 270.

işin görüleceği zaman açısından talimat verme hakkı gevşemektedir³⁹³. Uzaktan çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesinde, gazetecinin işyerine teknolojik iletişim araçları ile bağlanarak online olarak veya iş görme borcu sonucu ortaya çıkardığı işi e-posta ortamında işverene iletmesi söz konusu olduğundan gazetecinin işverene bağımlılığı tespit edilirken gazetecinin işverene ait iş organizasyonu içinde çalışıp çalışmadığının araştırılması gerekmektedir. Doğrudan bir bağlantı olmasa dahi işverenin denetleme, emir ve talimat verme yetkisinin teknik yollarla devam ettiği hallerde tele çalışanın iş görme borcunu işverenin iş organizasyonu içerisinde ifa ettiği kabul edilmelidir³⁹⁴.

Basın İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda³⁹⁵ uzaktan çalışmaya dayalı iş sözleşmesine ilişkin hüküm bulunmamaktadır. Uzaktan çalışma, İş Kanunun 14. maddesinde ve Uzaktan Çalışma Yönetmeliği'nde düzenlenmiştir. Yönetmeliğin 2. maddesinde yönetmeliğin 4857 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesi uyarınca uzaktan çalışanları ve bunların işverenlerini kapsadığı düzenlenmiştir. Yönetmelik ile esasen işçinin işverenden uzaktan çalışmaya geçmeyi talep edebileceği işverenin bu talebi değerlendireceği ve uzaktan çalışmaya dayalı iş sözleşmesinin koşullarının taraflar arasında yazılı olarak kararlaştırılacağı düzenlenmiş olup Yönetmelik ile Basın İş Kanunu'na tabi çalışanların kapsama alınmamış olması gazeteciler aleyhine bir sonuç doğurucu nitelikte değildir. Yönetmelik uyarınca uzaktan çalışmanın, mevzuatta belirlenen zorlayıcı nedenlerle işyerinin tamamında veya bir bölümünde uygulanacak olması halinde uzaktan çalışmaya geçiş için işçinin talebi veya onayı aranmayacaktır. Yönetmelik'te işçinin ancak işverenin yazılı talebi ile fazla çalışma yapabileceği

³⁹³Müller-Glöge, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § 611 a., Rn.50.

³⁹⁴M. Alp (2011). Tele Çalışma (Uzaktan Çalışma) (Ed:S. Başterzi), *Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan*.İstanbul: Beta Yayıncılık, 820; Dulay Yangın, D. (2016 b). 6715 sayılı Yasa'nın uzaktan çalışmaya ilişkin hükümleri ve değerlendirilmesi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 36, 152; B. Şermet (2014). İş hukukunda esneklik ve atipik iş sözleşmeleri, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9 (123-124), 159.

³⁹⁵Türk Borçlar Kanunu'nun evde hizmet sözleşmesini düzenleyen 461-469.maddeleri incelendiğinde Basın İş Kanunu'nda düzenlenmeyen bir hükmü içermedikleri görülmektedir. Dolayısıyla Türk Borçlar Kanunu'nun evde çalışmaya ilişkin hükümleri, genel kanun olması gerekçesine dayalı olarak, evde çalışan ve Basın İş Kanunu kapsamında gazeteci sayılan işçilere uygulanmayacaktır. Konuyu somut örneklerle açıklamak gerekirse Basın İş Kanunu uyarınca gazeteciye ücreti peşin olarak verilir. Gazetecinin evde çalışması ya da bilfiil işverenin işyerinde çalışması bu durumu etkilemez. Borçlar Kanunu'nun 466. maddesi ise evde çalışma durumunda ücretin on beş günde bir veya işçinin rızasıyla ayda bir; aralıklı çalışmada her ürün tesliminde ödeneceği düzenlenmiştir. Evde çalışan bir gazeteci söz konusu olduğunda işverenin ücret ödeme borcu ile ilgili olarak özel kanun olan Basın İş Kanunu'nda hüküm bulunduğundan, genel kanun olan Türk Borçlar Kanunu hükümlerinin uygulanmasına gerek duyulmayacaktır. Bkz. G.B. Yıldız (2017). Bireysel iş ilişkisinin kurulması, hükümleri ve işin düzenlenmesi. *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2015*, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 26.

düzenlendiğinden yazılı talep dışında fazla çalışma yapan işçinin fazla çalışma ücretine hak kazandığını ispatlaması zorlaşmıştır.

Gazetecilik mesleğinin niteliği itibarıyla uzaktan çalışmaya uygun olması sebebiyle uzaktan çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesinin yapılabileceğinin kabul edilmesi gerekmektedir. Örneğin gazetecinin teknolojik imkanlardan yararlanarak editörlük görevini yerine getirmesi mümkündür³⁹⁶. Yine köşe yazarı olarak çalışan gazetecinin gazeteye hiç gitmeden yazılarını evinden yazarak e-posta yoluyla gazeteye göndermesi mümkündür³⁹⁷.

Kanaatimizce tele çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesinin yazılı yapılması gereği, Basın İş Kanununa göre basın iş sözleşmesinin yazılı yapılması yönündeki düzenlemeden kaynaklanmakta olup, yukarıda da açıkladığımız üzere, sözleşmenin yazılı yapılmaması sözleşmenin geçersiz olmasına yol açmadığından, gazetecinin, işveren tarafından oluşturulan iş organizasyonu kapsamında gazetecilik görevini teknoloji araçlarla işyeri dışında yerine getirdiği basın iş sözleşmesi, yazılı yapılmasa dahi uzaktan çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesidir.

Avrupa Birliği Tele Çalışma Hakkında Çerçeve Sözleşmenin 7. maddesinde, iletişim giderlerinin işverence karşılanması gerektiği düzenlenmiştir. İş Kanunu'nun tele çalışmayı düzenleyen maddesinde bu yönde bir hüküm bulunmamakta, Yönetmelikte de konu tarafların anlaşmasına bırakılmaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 414. maddesinde yer alan düzenlemeden hareketle tele çalışma yapan gazetecinin telefon ve internet faturası gibi giderlerinin işveren tarafından karşılanması gerektiğini söylemek mümkündür³⁹⁸.

1.5.5.6. Deneme süreli basın iş sözleşmesi

Basın iş sözleşmesinin taraflar arasında kişisel bir ilişki kurması sebebiyle basın ilişkisinin kurulması ve devamı konusunda tarafların, özellikle gazetecinin kişiliği

³⁹⁶Sümer, 2020, **a.g.k.**, 78.

³⁹⁷Yargıtay yeni tarihli bir kararında New York'ta yaşayan bir gazeteci ile Türkiye'deki işveren arasında bir tele çalışmanın söz konusu olduğunu, gazetecinin sadece köşe yazısını teslim etmekle sorumlu olduğunu, işyerinde mesaiye gelmesini gerektirecek bir durumun söz konusu olmadığına karar vermiştir. Bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22.05.2019 ve 2019/4294 Esas ve 2019/11752 Karar sayılı kararı (SMİP).

³⁹⁸S. Ergüneş Emrağ (2016). 4857 Sayılı İş Kanunu'nun değişik 14. maddesi ışığında tele çalışma. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 13 (51), 1426. Düzenlemenin emredici nitelikte olmaması sebebiyle sözleşme ile aksinin kararlaştırılabileceği yönünde bkz. M. Kandemir, (2011). *İş hukuku ve sosyal güvenlik hukuku açısından tele çalışma*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 117.

belirleyici olabilmektedir. Bu sebeple işveren basın iş sözleşmesini yaparken gazetecinin mesleki yetenekleri, eğitimi, bilgi ve tecrübesi gibi objektif niteliklerini ve karakteri, davranışları ve ahlaki değerleri gibi subjektif niteliklerini de dikkate almakta³⁹⁹, gazeteci de aynı şekilde yayıncılık konusunda işverenin ahlaki değerleri, ücret ve sosyal haklar karşısındaki tutumu gibi niteliklerini dikkate almaktadır. Bu sebeple, basın iş sözleşmesinin tarafları, sözleşmeyle kesin olarak bağlanmadan önce birbirlerini tanımak ve birlikte uyum içinde çalışıp çalışmadıklarını, birbirlerinden memnun kalıp kalmayacaklarını görmek amacıyla bir deneme süresine ihtiyaç duyabilirler. Basın iş sözleşmesinin gazeteci ile işvereni arasında kişisel ve sürekli bir ilişki kurması, tarafların böyle bir süreye ihtiyaç duymalarının haklı gerekçesini oluşturmaktadır⁴⁰⁰.

Deneme süreli basın iş sözleşmesinde de tarafların basın iş sözleşmesinden doğan hak ve borçları devam ettiğinden gazetecinin işverene karşı iş görme ve sadakat yükümlülüğü ile işverenin gazeteciye karşı ücret ödeme, eşit işlem yapma ve gazeteciye koruma yükümlülüğü bulunmaktadır⁴⁰¹. Basın iş sözleşmesine konulacak deneme süresi kaydı taraflara deneme süresi içinde basın iş sözleşmesinin ihbarsız ve tazminatsız olarak feshetme imkânı sağlamaktadır.

Taraflar basın iş sözleşmesine deneme süresi koyup koymama konusunda serbesttirler. Taraflarca açık bir şekilde kararlaştırılmadığı sürece basın iş sözleşmesinin deneme süresi kaydı içermediği kabul edilecektir. Basın İş Kanunu'nun 4. maddesinin 1. fıkrasında basın iş sözleşmesinin yazılı yapılmasının zorunlu olduğu şeklindeki düzenlemenin aksine, Basın İş Kanunu'nun 10. maddesinin III. fıkrasına göre, deneme süresi bitimine kadar basın iş sözleşmesinin yazılı yapılma zorunluluğu bulunmamaktadır. Başka bir anlatımla, basın iş sözleşmesinin yazılı yapılma zorunluluğu deneme süresi sonunda başlamaktadır. Bu sebeple tarafların basın iş sözleşmesinin deneme süreli yapıldığını yazılı delil dışında delillerle de ispatlamaları mümkündür.

Kanunda aksine bir düzenleme olmaması sebebiyle, deneme süresi kaydının hem belirli süreli hem de belirsiz süreli basın iş sözleşmelerine konulabilmesi mümkündür⁴⁰²

³⁹⁹Y. Bozkurt Gümrükçüoğlu (2012b). Deneme süreli iş sözleşmeleri. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11 (2), 49.

⁴⁰⁰Süzek, 2021, **a.g.k.**, 267.

⁴⁰¹H. A. Kaplan (2013). Deneme süreli iş sözleşmeleri. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8 (1), 237.

⁴⁰²M.P. Soyer (2008a). Deneme süreli ve deneme amaçlı iş sözleşmeleri. *Çalışma ve Toplum*, 1, 30.

⁴⁰³. Belirli süreli basın iş sözleşmesine deneme süresi kaydının konulması durumunda, taraflar normalde belirli süre sonunda kendiliğinden sona erecek olan basın iş sözleşmesinin, haklı bir neden olmamasına rağmen belirlenen süreden önce feshine imkân tanımaktadır. Belirsiz süreli basın iş sözleşmesinde de taraflara ihbar süresine uymaksızın sözleşmeyi feshetme imkânı sağlanmaktadır⁴⁰⁴.

Basın İş Kanunu'nun 10. maddesinin I. fıkrasında, mesleğe yeni başlayan gazeteciler için deneme süresinin en fazla üç ay olabileceği düzenlenmiştir. Kanunda yer alan bu düzenleme, mesleğinde tecrübeli olan gazetecilerin deneme süresine tâbi tutulup tutulamayacakları konusunda bir tereddüdü doğurmaktadır.

Doktrinde Tuncay⁴⁰⁵, Akyiğit⁴⁰⁶, Şuğle⁴⁰⁷, Şakar⁴⁰⁸, Göktaş/Çil⁴⁰⁹, Kar⁴¹⁰, Gökçek Karaca⁴¹¹, Görmüş⁴¹² ve Bozkurt Gümrükçüoğlu⁴¹³ Basın İş Kanunu anlamında stajyer gazetecinin staj yapan öğrenciyi değil, mesleğe yeni girmiş gazeteciyi ifade ettiğini, gazetecinin daha önce başka bir basın işyerinde çalışması veya deneme süresini geçirmesi halinde yapılacak iş farklı dahi olsa yeniden deneme süresine tâbi tutulamayacağını,

⁴⁰³Deneme süreli iş sözleşmeleri, Borçlar Kanunu'nda, belirsiz süreli iş sözleşmelerinin sona ermesi başlığı altında düzenlenmişse de Türk Borçlar Kanunu'nun 433. maddesinde deneme süresinin sadece belirsiz süreli iş sözleşmelerinde kararlaştırılabileceğine ilişkin bir sınırlama bulunmamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 433. maddesinin başlığından anlaşılan, belirsiz süreli iş sözleşmesinde deneme süresi kararlaştırılmışsa hangi hukuki sonuçların doğacağıdır. Maddenin konumu ve başlığı, deneme süreli iş sözleşmesini tanımlamak amacı taşımamakta olup amaçlanan belirsiz süreli iş sözleşmesine deneme süresi kaydı konulması halinde fesih bildirim süresi ile ilgili hukuki sonuçları düzenlemektir. Bu yönde bkz. V. Laçiner (2012). Deneme süreli iş ilişkisinde ortaya çıkan sorunlar. *Selçuk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Sosyal ve Ekonomik Araştırmalar Dergisi*, 23, 319.

⁴⁰⁴Yargıtay eski tarihli kararlarında deneme süresi içerisinde iş sözleşmesinin sona ermesi halinde işçinin ücretinden başka bir hak talep edemeyeceği görüşündeydi. Bu yönde bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 20.06.2006 tarih ve 2006/15239 Esas ve 2006/18198 Karar sayılı Kararı (SMİP). Yargıtay sonraki tarihli kararlarında ise Anayasa'nın 51. maddesine göre sendikal hakların, temel hak ve özgürlüklerden olması sebebiyle iş sözleşmelerinde yer alan deneme süreli çalışma kayıtları ile Anayasa'nın 51. maddesinin çatışması halinde normlar hiyerarşisine göre Anayasa'ya üstünlük tanınacağı ve deneme süresi içinde feshin sendikal fesih olduğunun anlaşılması halinde işçinin sendikal tazminata hak kazanacağı görüşündedir. Bu yönde bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 11.05.2009 tarih ve 2009/15921 Esas ve 2009/13019 Karar sayılı Kararı (SMİP). Biz de Yargıtay'ın bu konudaki görüşüne katılmaktayız. Deneme süreli basın iş sözleşmesinde gazetecinin basın iş sözleşmesinin sendikal nedenle feshi saklamak için deneme süresi içinde feshedilmesi halinde, temel hak ve hürriyetlerden olan sendikal hakların ihlali sebebiyle gazetecinin sendikal tazminata hak kazanabilmesi gerekmektedir.

⁴⁰⁵Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 42.

⁴⁰⁶Akyiğit, 1999, **a.g.k.**, 887.

⁴⁰⁷Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 113.

⁴⁰⁸Şakar, 2002, **a.g.k.**, 59; 2006, **a.g.k.**, 299.

⁴⁰⁹Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 151.

⁴¹⁰B. Kar (2010). Deneme Süreli İş Sözleşmesi. *Osman Güven Çankaya'ya Armağan*. Ankara: Kamu-İş Yayınları, 18.

⁴¹¹Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 103; 2020, **a.g.k.**, 99.

⁴¹²A. Görmüş (2008). Basın iş sözleşmesi, *TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, 21 (5-6), 67.

⁴¹³Bozkurt Gümrükçüoğlu, 2012b, **a.g.k.**, 62. Yazar, yapılacak yasal bir değişikliklikle gazetecilerle yapılan iş sözleşmelerinde deneme süresi kararlaştırılabilmesi için mesleğe ilk intisap şartının kaldırılması gerektiği görüşündedir.

deneme süresinin sadece mesleğe yeni başlayan gazetecilerin sözleşmelerine konulabileceğini savunurken; Oğuzman⁴¹⁴ ise Basın İş Kanunundaki düzenlemenin tecrübeli gazeteciler için sözleşmeye deneme süresi konulmasına engel olmadığını, kanunda bu yönde bir hüküm bulunmasının sebebinin kanun yapılırken deneme süresi ile ilgili düzenlemenin stajla ilgili olduğunun sanılması olduğunu, bu sebeple maddede mesleğe ilk girme şartına yer verildiğini, basın iş sözleşmesinde deneme süresine yer verilmesi halinde Basın İş Kanunu'nun değil, Borçlar Kanunu hükümlerinin geçerli olacağını savunmaktadır. Doktrinde Soyer⁴¹⁵ de Oğuzman'la aynı görüşte olup, tecrübeli gazetecilerin Borçlar Kanunu düzenlemelerine göre deneme süresine tâbi tutulabileceklerini, fikri bir edimin söz konusu olması sebebiyle sözleşmenin deneme amacıyla süreye bağlanmasını haklı gösteren bir durumun mevcut olduğunu belirtmektedir. Doktrinde Laçiner⁴¹⁶ ise kanunda açıkça deneme süresinin kararlaştırılabileceğine ilişkin bir düzenleme yoksa tarafların sözleşme özgürlüğü çerçevesinde sözleşmeye deneme süresi kaydı koymalarının mümkün olmadığını, aksinin kabulünün işçinin aleyhine olacağını ancak uygulamada tecrübeli gazeteciler açısından da deneme süresi kararlaştırılmasının ihtiyaç olduğunu belirtmektedir.

Yargıtay eski tarihli bir kararında⁴¹⁷, Basın İş Kanunu'nun 10. maddesinin son fıkrasında anılan *stajyer* sözcüğü ile denenen gazetecinin anlaşılması gerektiğini belirterek mesleğe ilk intisap eden gazeteci ifadesi ile Oğuzman'ın görüşünün aksine stajyerin değil denenen ve mesleğe ilk defa giren gazeteciye ifade ettiğine açıklık getirmiştir. Kanaatimizce Basın İş Kanunun 10. maddesinde yer alan mesleğe yeni başlayan gazeteciler için deneme süresinin en fazla üç ay olabileceği şeklindeki düzenleme ile, meslekte tecrübeli olan gazeteciler için deneme süresinin öngörülemeyeceği kastedilmemektedir. Kanaatimizce Basın İş Kanunun 10. maddesinde sözü edilen stajyer ifadesi ile mesleki bilgisini geliştirmek isteyen ve mesleğe yeni adım atan tecrübesiz gazeteciler ifade etmek istenmektedir. Bu düzenleme ile amaçlanan hangi gazeteciler ile deneme süreli basın iş sözleşmesi yapılabileceğini açıklamak değil, mesleğe yeni atılan tecrübesiz gazetecinin staj ve deneme süresinin üç aydan uzun süremeyeceğini, üç aydan uzun bir staj ve deneme süresinin kabul edilmesi halinde

⁴¹⁴M. K. Oğuzman (1955). *Borçlar Kanunu ve iş mevzuatı açısından hizmet akdinin feshi*. İstanbul: Akgün Matbaası, 19, dn. 68.

⁴¹⁵Soyer, 2008 a, **a.g.k.**, 33.

⁴¹⁶Laçiner, 2012, **a.g.k.**, 322.

⁴¹⁷Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 11.07.1969 tarih ve 1969/5050 Esas ve 1969/8083 Karar sayılı kararı, Gökteş ve Çil, 2003, s. 152.

stajyer gazetecinin artık gazeteci olarak kabul edileceğidir⁴¹⁸. Üç aylık süre ilk bakışta gazetecinin aleyhine gibi görünse dahi şüphesiz ki sözleşmeye deneme süresi kaydının konulmasında çoğu zaman gazetecinin de menfaati bulunmaktadır. Mesleğe yeni başlayan gazetecinin mesleğe alışma süreci göz önünde bulundurulduğunda, üç aylık sürenin gerek işverenin gazeteciyi tanınması gerekse gazetecinin mesleki anlamda becerilerini ortaya koyabilmesi açısından gazeteci lehine bir düzenleme olduğu kanaatindeyiz. İki aylık sürede mesleki yeterliliğini ortaya koyamayan gazetecinin bir ay daha eklenmiş haliyle kendini işverene kabul ettirebilmesi daha yüksek bir ihtimaldir. Deneme süresinin daha kısa olduğu bir durumda işverenin tazminat ödeme yükümlülüğünden kurtulmak için basın iş sözleşmesini feshetme konusunda daha aceleci davranması mümkündür. Sürenin daha uzun olduğu durumda da uzun süreli deneme süresinin taraflarda basın iş sözleşmesinin her an ihbar tazminatı hakkına imkân vermeyecek şekilde sona ermesi korkusuyla bir tehdit yaratması mümkün olacaktır. Nitekim Basın İş Kanunu'nda deneme süresinin üç ay olarak öngörülmesinin sebebi Çalışma Komisyonu raporunda gazetecilik mesleğinin özellikleri ve çalışanın gazetecilik kadrosuna girebilmesi için kazanması gereken vasıfların daha hassas ölçülerle tayin edilmesi gerektiği düşüncesine dayandırılmaktadır⁴¹⁹.

Sözleşmelere konulan deneme süresinin amacı sözleşmenin her iki tarafına da birbirlerini gözlemleyerek bir süre düşünme fırsatı vermektir⁴²⁰. İş sözleşmelerinde tarafların birbirlerinin kişisel niteliklerini birbirlerini denemeden karşılıklı olarak öğrenmeleri mümkün değildir⁴²¹. Her ne kadar Basın İş Kanunu'nun 10. maddesinde yer alan düzenlemenin kanunun sadece tecrübeli olmayan gazeteci için deneme süresi konulabileceğinin şeklinde yorumlanması ilk bakışta gazeteciyi korumaya yönelikmiş gibi görünse de işveren kadar gazeteci de basın iş sözleşmesini deneme süresi içerisinde feshetmek isteyebilir. Bu durumda sözleşmeye deneme süresi konulması gazetecinin menfaatine olabilir. Sözleşmesinde deneme süresi kaydı bulunan gazeteci, deneme süresi içinde sözleşmeyi özgürce feshedebilecek ve işverene fesih sebebiyle ihbar tazminatı ödemek zorunda kalmayacaktır. Deneme süresinin asıl amacı tarafların deneme süresi

⁴¹⁸Basın İş Kanunu'nun yürürlüğe girdiği dönemde yürürlükte olan 818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun *Tecrübe müddeti* başlıklı 342. maddesinde, tarafların deneme süresini aksi belirlenmediği takdirde iki ay olarak kararlaştırabilecekleri düzenlenmiştir. Kanaatimizce kanun koyucu burada tecrübeli gazeteciler ile tecrübesiz gazetecileri birbirinden ayırarak tecrübesiz gazetecilerin deneme süresinin en fazla üç ay, tecrübeli gazetecilerin ise deneme süresinin en fazla iki ay olacağını düzenlemeyi amaçlamıştır.

⁴¹⁹Şakar, 2002, **a.g.k.**, 58.

⁴²⁰Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 246.

⁴²¹A. Fırat Şimşek (2009). Türk hukukunda deneme süreli iş ilişkileri. *TİSK Akademi*, 4 (7), 7.

içerisinde birbirlerini tanımalarına fırsat vermek olduğundan, kanaatimizce gazetecinin tecrübeli veya tecrübesiz oluşu, sözleşmeye deneme süresi koyulup koyulamayacağını belirlemede elverişli bir dayanak değildir. Basın iş sözleşmesinin taraflar arasında kişisel bir ilişki kurması sebebiyle gazeteci ister tecrübeli isterse tecrübesiz olsun, basın iş sözleşmesine deneme süresi kaydı koyulabilmesi gerekmektedir. Aksi düşünce gazeteciyi sadece mesleki yeterliliğine göre belirlemek olur. Oysa mesleki tecrübe kişiliği etkileyen bir unsur olmadığından, çok tecrübeli bir gazetecinin yıllarca farklı işverenler nezdinde sorunsuz çalışması, yeni işvereni ile de uyumlu çalışacağı anlamına gelmez. Bu sebeplerle kanaatimizce basın iş sözleşmesine deneme süresi kaydı konulmasının mümkün olduğunun kabulü gerekmektedir. Sonuç olarak kanaatimizce Basın İş Kanunun 10. maddesinde yer alan düzenlemenin sadece meslekte tecrübesiz olan gazeteciler açısından geçerli olduğu, tecrübeli gazetecilerin basın iş sözleşmelerine ise Borçlar Kanunu'nun düzenlemelerine uygun bir şekilde deneme kaydı koyulabileceğini söylemek mümkündür⁴²².

Basın iş sözleşmesinde deneme süresi kararlaştırılabilmesinde amaç tarafların birbirlerini tanıyarak basın iş sözleşmesini devam ettirmek isteyip istemediklerine karar verebilmelerini sağlamaktır. Bu nedenle kural olarak sadece işe yeni başlayan gazetecilerle yapılan iş sözleşmelerinde deneme süresi kaydı kararlaştırılabilir. Ancak, gazetecinin daha önce yerine getirdiği görevden daha farklı bir görev alacak olması veya işyerindeki çalışma şartlarının değişmesi hallerinde basın iş sözleşmesine deneme süresi kaydı getirilebilmesi mümkündür. Başka bir anlatımla, aynı işverenle daha önce basın iş sözleşmesi ilişkisine girmiş gazetecilerle yapılan basın iş sözleşmesine deneme süresi kaydı konulabilmesi için işverenin korunmaya değer bir menfaatinin bulunması

⁴²²Borçlar Kanunu ve Basın İş Kanunu taraflara deneme süreli basın iş sözleşmesi yapma imkânı tanımakta ancak deneme amacıyla basın iş sözleşmesi yapma imkânı tanımamaktadır. Tarafların basın iş sözleşmesine deneme amacıyla süre konulduğunu ve basın iş sözleşmesinin kararlaştırılan iki ayın sonunda kendiliğinden sona ereceğini kararlaştırmaları halinde, deneme amaçlı bir basın iş sözleşmesinin varlığından söz etmek gerekir. Doktrinde Fırat Şimşek, deneme amaçlı iş sözleşmesinin hukuki niteliğinin geçici sözleşme olduğu görüşündedir. Bu yönde bkz. Fırat Şimşek, 2009, **a.g.k.**, 18. Deneme süreli basın iş sözleşmesi ile deneme amaçlı basın iş sözleşmesi, deneme süresi kararlaştırılmasının doğuracağı sonuçlar bakımından farklıdır. Deneme süreli basın iş sözleşmesi, belirli veya belirsiz süreli bir basın iş sözleşmesinde tarafların deneme süresi kararlaştırdıklarını; deneme amacıyla basın iş sözleşmesi ise tarafların deneme amaçlı bir belirli süreli basın iş sözleşmesi yaptıklarını ifade eder. Deneme süreli basın iş sözleşmesinde deneme süresi içinde taraflar ihbar sürelerine uymaya gerek kalmaksızın kolaylıkla basın iş sözleşmesini feshedebilecek, basın iş sözleşmesini feshetmemeleri durumunda sözleşme devam edecekken; deneme amaçlı basın iş sözleşmesinde ise deneme süresi sonunda basın iş sözleşmesi kendiliğinden sona erecek, sözleşmenin devam etmesini isteyen taraflar arasında yeni bir basın iş sözleşmesi kurulması gerekecektir. Bu nokta deneme süreli basın iş sözleşmesi ile deneme amaçlı basın iş sözleşmesi arasındaki en önemli farktır. Bkz. Fırat Şimşek, 2009, **a.g.k.**, 8.

gerekmektedir⁴²³. Aksi halde düzenlenecek olan deneme süresi kaydı dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edecektir⁴²⁴.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, basın iş sözleşmesinde kararlaştırılacak olan deneme süresi kanunla sınırlandırılmış olup bu süre Basın İş Kanunu'nun 10. maddesine göre mesleğe yeni başlayan tecrübesiz gazeteciler açısından en fazla üç ayken, Türk Borçlar Kanunu'nun 433. maddesine göre tecrübeli gazeteciler açısından ise en fazla iki aydır. Kanun, sözleşmede deneme süresinin azami uzunluğu ile ilgili nispî emredici bir hükümle tarafları bağlamıştır. Bu sürenin altında bir sürenin taraflarca deneme süresi olarak kararlaştırılması halinde işveren yararına eşitlik ilkesinin bozulmamasına dikkat etmek gerekmektedir. Örneğin deneme süresinin gazeteci yönünden on gün, işveren yönünden bir ay olarak kararlaştırılması ya da deneme hakkının sadece işverene tanınması geçerli değildir. Doktrinde Kar, gazeteci lehine deneme süresinin daha az kararlaştırılmasının, örneğin deneme süresinin işveren yönünden on gün, gazeteci yönünden bir ay şeklinde kararlaştırılması işçi lehine yorum ve nispî emredicilik kuralına uygun olduğundan mümkün olduğu görüşündedir⁴²⁵. Kanaatimizce burada amaçsal yorum yapılarak, mesleğe yeni başlayan gazeteci için deneme süresinin işveren yönünden on gün, gazeteci yönünden bir ay olduğu şeklindeki kararlaştırma, gazeteciye işverene kendisini kabul ettirme ve mesleki becerilerini ortaya koyabilme imkânı verme bakımından yetersiz olacağından işveren yönünden deneme süresinin daha az olduğunun kararlaştırılması gazeteci aleyhine sonuçlar doğurabilecek nitelikte olup, mümkün değildir.

Deneme süresinin azami süresi kanunda belirtilmiştir. Deneme süresinin ne kadar olduğunun sözleşmede belirtilmemesi halinde, aksi ispat edilmedikçe tarafların iradesinin kanunda belirtilen süreyi kararlaştırmak olduğunun kabulü gerekmektedir⁴²⁶. Kanaatimizce basın iş sözleşmeleri açısından, özellikle tecrübesiz gazeteciler için

⁴²³Bozkurt Gümrükçüoğlu, 2012b, **a.g.k.**, 60 vd.

⁴²⁴Süzek, 2021, **a.g.k.**, 267.

⁴²⁵Kar, 2010, **a.g.k.**, 22.

⁴²⁶İş Kanunu'nda yer alan düzenlemenin aksine, Türk Borçlar Kanunu'nda deneme süresinin toplu iş sözleşmeleri ile arttırılabileceği yönünde bir düzenleme bulunmaması sebebiyle yapılan toplu iş sözleşmeleri ile basın iş sözleşmelerinde belirlenen deneme sürelerinin arttırılması mümkün değildir. Bu düzenlemeye rağmen yapılacak toplu basın iş sözleşmesinde taraflarca azami deneme süresinin mesleğe yeni başlayan tecrübesiz gazeteciler için Basın İş Kanunu'nda belirlenen üç aylık süreden ve tecrübeli gazeteciler için Borçlar Kanunu'nda belirlenen iki aylık süreden fazla düzenlenmesi halinde kısmi geçersizlik yaptırımı söz konusu olacak ve kanunda belirlenen süreler esas alınacaktır S. Yürekli (2011). *Türk Borçlar Kanununa göre hizmet sözleşmesinin sona ermesi*. Ankara: Seçkin Yayınevi, 186; Bozkurt Gümrükçüoğlu, 2012b, **a.g.k.**, 70; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 267.

kanunda zaten uzun bir azami deneme süresinin belirlenmiş olması sebebiyle, toplu iş sözleşmesi ile deneme süresinin arttırılamamasında bir sakınca bulunmamakta, tam tersine bu tercih gazetecinin korunması açısından gazetecinin lehine bir sonuç doğurmaktadır⁴²⁷.

Deneme süresi içinde taraflar arasında geçerli bir basın iş sözleşmesinin kurulmuş olması sebebiyle tarafların birbirlerine karşı yükümlülüklerini yerine getirmeleri gerekmektedir. Deneme süresi içinde gazetecinin ücret ve diğer hakları konusunda Basın İş Kanunu'nda bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Borçlar Kanunu'nun 433. maddesinin II. fıkrasında yer alan düzenlemeden hareketle, kıyasen yorum yapılarak deneme süreli basın iş sözleşmesinde gazetecinin fiilen çalışmaya başladığı andan itibaren sigortasının yapılması gerektiğini, ücret, ulusal bayram-genel tatil ücreti, fazla çalışma ücreti, hafta tatil ücreti, ikramiye, prim, sosyal yardım gibi işçilik alacaklarına hak kazanacağını söylemek gerekir⁴²⁸. Yine bu dönemde gazeteci sendikaya üye olabilir, toplu iş sözleşmesinden yararlanabilir, greve katılabilir⁴²⁹. Ayrıca, iş sözleşmesi geçerli neden olmaksızın feshedilen gazetecinin açacağı işe iade davasında İş Kanunun 18. maddesinde düzenlenen otuz işçi sayısının tespitinde ve toplu iş sözleşmesi yetkisinin alınması sırasında işyerinde çalışan işçi sayısının tespitinde deneme süreli basın iş sözleşmesi ile çalışan gazetecilerin de hesaba katılması gerekmektedir. Yine deneme süresi, gazetecinin ihbar tazminatı, kıdem tazminatı ve yıllık ücretli izin hakları gibi kıdeme bağlı haklarının tespiti sırasında da hesaba katılacaktır.

Deneme süresinin başlangıcı, sözleşmenin yapıldığı tarih dikkate alınmaksızın, gazetecinin fiilen işe başladığı tarihtir. Hastalık, grev gibi basın iş sözleşmesini askıya alan haller deneme süresinin işlemesine engel olmayacaktır⁴³⁰. Ancak doktrinde, böyle bir durumda deneme süresi amacına uygun kullanılmadığı için tarafların yeni bir deneme süreli iş sözleşmesi yapabilecekleri, ikinci sözleşmedeki deneme süresinin uzunluğu ile

⁴²⁷Doktrinde Yürekli ve Bozkurt Gümrükçüoğlu, Türk Borçlar Kanunu ile İş Kanunu arasında bu şekilde bir farklılık yaratılmasının haklı bir gerekçeye dayanmadığını, Türk Borçlar Kanunu'nda yapılacak bir değişiklikte toplu iş sözleşmeleri ile deneme süresinin uzatılmasına imkân sağlanması gerektiği görüşündedir. Bkz. Bozkurt Gümrükçüoğlu, 2012b, **a.g.k.**, 69; Yürekli, 2011, **a.g.k.**, 185.

⁴²⁸Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 248.

⁴²⁹Doktrinde Soyer, deneme süreli iş sözleşmeleri ile çalışan işçilerin toplu iş sözleşmesinden yararlanmalarının deneme süresinin sona ermesi ve iş sözleşmelerinin kesinleşmesinden sonraya bırakılabileceği, böylece bu işçilerin kapsam dışında bırakılmamaları halinde toplu iş sözleşmelerinden yararlanabileceklerini ileri sürmektedir. Bkz. Soyer, 2008a, **a.g.k.**, 31. Doktrinde ileri sürülen ve bizim de desteklediğimiz görüşe göre sadece iş sözleşmesinin türüne bağlı olarak işçilerin bu şekilde kapsam dışında bırakılmaz. Kanaatimizce bu şekilde gazetecinin toplu iş sözleşmesi haklarından mahrum bırakılması Anayasa'ya da açıkça aykırılık teşkil edecektir. Bkz. Aydın, 2016, **a.g.k.**, 218; Kaplan, 2013, **a.g.k.**, 237.

⁴³⁰Kar, 2010, **a.g.k.**, 21; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 268.

ilk sözleşmede belirlenen deneme süresinin uzunluğunun toplamının kanunda öngörülen azami süreyi geçemeyeceği kabul edilmektedir⁴³¹.

Basın İş Kanunu'nun 12. maddesi uyarınca işverenin gazeteci ile yeniden basın iş sözleşmesi yapma zorunluluğunun bulunduğu hallerde gazetecinin yeniden deneme süresine tâbi tutulması mümkün değildir⁴³².

Deneme süreli basın iş sözleşmesinin haklı sebeplerin ortaya çıkması halinde haklı sebeple taraflarca feshedilebilir.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, deneme süreli basın iş sözleşmesi taraflara deneme süresi içinde basın iş sözleşmesini feshetme konusunda kolaylık sağlamaktadır. Basın İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu, deneme süresi içinde tarafların basın iş sözleşmesini bildirimsiz ve tazminatsız olarak feshetmelerine imkân sağlamaktadır⁴³³. Başka bir anlatımla, Basın İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda, Eski Borçlar Kanunu'nda yer alan düzenlemenin aksine, deneme süresi içinde fesihlerde ihbar süresi verme zorunluluğu bulunmamaktadır. Basın iş sözleşmesinin deneme süresi içinde feshi için kanunda taraflara ihbar süresi verme zorunluluğu getirilmesi gazetecinin korunması açısından yerinde olacaktır⁴³⁴.

1.6. Serbest Gazeteciler

Ülkemizde gazetecilik mesleğini bir basın işvereni ile imzaladığı basın iş sözleşmesi çerçevesinde yerine getiren gazeteciler olduğu gibi, bağımsız çalışan ve kişisel çabaları ve meslek becerileri ile sağladıkları haber, resim, fotoğraf ve yazıları zaman zaman gazete ya da haber ajanslarına satarak geçimlerini sağlayan ve Basın İş Kanunu'nun korumasından faydalanamayan freelance yani serbest gazeteciler de

⁴³¹Aydın, 2016, a.g.k., 218.

⁴³²Kar, 2010, a.g.k., 16; Aydın, 2016, a.g.k., 216.

⁴³³Deneme süreli basın iş sözleşmesinde cezai şart kararlaştırılması halinde, basın iş sözleşmesi deneme süresi içinde feshedilirse tarafların birbirlerinden cezai şart talep etme hakları bulunmayacaktır. Deneme süresi içinde işveren tarafından gazeteciye gazetecinin mesleki bilgisini ve yeteneklerini geliştirecek bir eğitim verilmesi ve sözleşmede deneme süresi içinde fesih hallerinde eğitim bedelinin gazeteci tarafından işverene ödeneceğinin kararlaştırılması durumunda gazeteci basın iş sözleşmesini deneme süresi içinde feshederse söz konusu eğitim bedelini işverene ödemekle yükümlüdür. Bkz. Bozkurt Gümrükçüoğlu, 2012b, a.g.k., 72.

⁴³⁴İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu'nda yapılacak değişiklikte deneme süresi içinde feshin ihbar önelilerine uyularak yapılmasının öngörülmesinin işçiye koruma sağlayacağı yönündeki görüş için bkz. Bozkurt Gümrükçüoğlu, 2012b, a.g.k., 80.

bulunmaktadır⁴³⁵. Serbest gazetecilerin çalışmalarının eser sözleşmesi, vekalet sözleşmesi veya yayım sözleşmesi çerçevesinde yerine getirmeleri mümkündür⁴³⁶.

Serbest gazeteciler aynı anda birden fazla basın kuruluşuna emeğinin ürününü satarak önemli bir gelir elde edebilir ve bu yolla kişisel basın özgürlüklerini ve düşüncüyü açıklama özgürlüklerini tam olarak sağlayabilirler. Serbest gazeteciler arasında şöhrete kavuşmuş iyi gelir sağlayan gazeteciler olmakla birlikte serbest gazeteciler genelde bağımlı çalışan gazetecilerden daha zor koşullarda çalışırlar⁴³⁷. Serbest gazetecilerin talep edecekleri ücret büyük oranda pazarlık ölçülerine bağlıdır ve serbest gazeteciler sosyal güvenlik açısından da diğer gazetecilere göre dezavantajlı durumdadırlar. Bu sorunlar pek çok ülkede özel yasal önlemlerle ve serbest gazetecileri bünyelerine alan sendikalar sayesinde hafifletilmeye çalışılmaktadır. Yukarıda da belirttiğimiz gibi, Alman Toplu İş Sözleşmesi Kanununa göre radyo ve televizyon kuruluşlarında serbest olarak çalışan ve gazetecilere özgü faaliyette bulunanların, kazançlarının altı ay boyunca en az üçte birinin tek bir işveren tarafından karşılanması ve altı aydır sosyal korumadan yararlanamadıklarını ispat etmeleri halinde, serbest çalışan bu gazetecilerin işverene ekonomik olarak bağımlı olduğu kabul edilerek serbest çalışan gazeteciler işçi benzeri sayılmaktadırlar. Bu halde işçi benzerlerinin toplu sözleşmeden hak iddia etme hakları bulunmaktadır⁴³⁸. Örneğin Almanya’da 2009 yılında Alman Gazete Yayıncıları Federasyonu ile iki işçi sendikası arasında imzalanan toplu iş sözleşmesinde freelance gazeteciler, gelirlerinin en az %50’sini gazetecilik sektöründeki tek bir işveren ya da müşteriden elde etmeleri durumunda işçi olarak tanımlanmış ve bu kapsamda yer alan kişilerin yazı ve fotoğrafları için ödenecek ücretler belirlenmiştir⁴³⁹. Yine Almanya’da Telif Hakkı Kanununun 32. maddesinde sözleşme ile ücretin belirlenmemesi halinde

⁴³⁵A. Taşkın (2006). Basın hukukunda gazeteci kavramı. *Terazi Hukuk Dergisi*, 1 (4), 9.

⁴³⁶Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 39.

⁴³⁷Şuğle, 2001, **a.g.k.**, 109; Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 39.

⁴³⁸U. Loewenheim (2010). *Handbuch des urheberrechts*. München: C.H. Beck. § 67., Rn.28. Alman Federal İş Mahkemesi 10.10.1996 Tarih, 2 AZR 621/95 sayılı kararında çalışan benzeri gazeteci ile çalışmasını bitirmek isteyen işverenin toplu iş sözleşmesi kapsamında belirlenen ihbar süresine ilişkin tazminatı ödemekle yükümlü olması için gazetecinin çalışan benzeri olduğunu bilmesinin yeterli olmadığını, aynı zamanda gazetecinin toplu iş sözleşmesi kapsamında olduğunu bilmesi gerektiğine, gazeteci tarafından işverene bu konuda bir bildirim yapılması gerektiğine karar vermiştir (Beck- online).

⁴³⁹G. B. Yıldız (2019). Atipik çalışma kavramı çerçevesinde bağımlılık ilişkisinin değerlendirilmesi. K. Doğan Yenisey (Editör), *Prof. Dr. Savaş Taşkent’e armağan* içinde (s. 781-811). İstanbul: On İki Levha Yayınları, 793. TvG’nin 12a maddesinin III. fıkrasında gelirin en az üçte birini tek işverenden alan kişilerin işçi benzeri sayılacakları düzenlenmiş, yapılan toplu iş sözleşmesinde gelirin %50’sini tek bir işverenden elde eden gazetecinin işçi olduğu kabul edilmiştir.

yazara uygun ücretin ödeneceği düzenlenmiştir⁴⁴⁰. İsviçre'nin Fransızca konuşulan kesimindeki toplu iş sözleşmesinin 1982 versiyonu, serbest gazetecilerin ücreti belirlenirken görevin zorluğu, görev yerine getirilirken içinde bulunulan koşullar, gerekli zaman, sunulan çalışmanın kalitesi ve özgünlüğünün dikkate alınması gerektiğini; ücretin işe harcanan zamana göre aylık, makale veya resimli haber başına ödeme, satır hesabıyla ödeme, fotoğraf başına ödeme veya toptan ödeme biçimleriyle ödenebileceğini, ödemenin otuz gün içinde yapılması gerektiğini, dört yıllık zaman sürecinde iki yıl için belirli sayıda katkı sağlanmasını müteakip serbest gazetecinin üçüncü yıldan sonra önceki iki yıldaki ortalama ücretlerinin %20'sine hakkı olduğu düzenlenmiştir⁴⁴¹. Ülkemizde böyle bir uygulama bulunmamaktadır. Kanaatimizce gazetecilik mesleğinin emek sömürüsüne açıklığı karşısında, ülkemizde de serbest gazetecilerin haklarını korumak amacıyla, gazeteci sendikaları ile işveren sendikaları arasında serbest gazetecilerin çalışmaları karşılığında alacakları en düşük ücretlerin belirlenmesi yerinde bir çözüm olacaktır.

Serbest gazetecilik günümüzde, işverenlerin yasal düzenlemelerden kaçınmak için tercih ettikleri bir çalışma şeklidir⁴⁴². Bir basın organında sürekli çalışmalarına yani serbest gazeteci olmamalarına rağmen basın işverenlerinin iş hukukundan ve sosyal güvenlik hukukundan kaynaklanan yasal yükümlülüklerinden kaçınmak için ücretlerini bordro üzerinden ödemediği, parça başı telif ücreti şeklinde ödediği çok sayıda gazeteci bulunmaktadır⁴⁴³. Serbest gazeteciler iş bulamama, çalışmaları karşılığında ücretlerini alamama, hastalanması veya gazetede yayımlanan haberi sebebiyle tutuklanması gibi çalışmadığı hallerde gelirden mahrum kalma gibi pek çok zorlayıcı çalışma koşulu ile karşı karşıyadırlar. Bu sebeple hukukumuzda da Alman hukukunda olduğu gibi freelance çalışan gazetecilerin bağımlı serbest çalışan kişiler olarak kabul edilerek bu çalışan grubu için koruyucu yasal düzenlemeler getirilmesi ve freelance gazetecilerin toplu iş sözleşmesi korumasından yararlanmasının sağlanması gerekmektedir.

Yargıtay on iki yıl boyunca Türkiye Futbol Federasyonunun maçlarını takip ederek maç öncesi ve maç sonrası hazırladığı röportajları kestiği faturalara karşılık aldığı ödemeler karşılığında bir spor kanalına satan gazetecinin tarihi ve yeri önceden belli olan

⁴⁴⁰UrhG'nin 32. maddesinde telif ücretinin uygun olarak belirlenmemesi halinde yazarın sözleşmede değişikliğe onay verilmesini talep edebileceği düzenlenmiştir.

⁴⁴¹G. Bohere (1986). *Gazetecilik mesleği gazetecilerin çalışma koşulları üzerine bir inceleme*, (Çev: N. Süral). Ankara: Uluslararası Çalışma Örgütü, 151-152.

⁴⁴²Uçak, 2011, **a.g.k.**, 387.

⁴⁴³Şakar, 2002, **a.g.k.**, 31.

maçları düzenli şekilde takip ederek kendisine verilen işi yerine getirdiği, gazetecinin maç seçimi, iş seçimi gibi sınırsız bireysel karar verme özgürlüğüne sahip olmadığını, işin ifasında kullanılan malzemelerin davacıya ait olduğunun iddia edilmediğine, gazeteciye dört yıl boyunca hemen hemen her ay düzenli ödeme yapıldığını, hakimin tarafların nitelmesi ile bağlı olmadığına, gazetecinin bağımlı olarak ve ücret karşılığında çalıştığını, serbest gazeteci olmadığına karar vermiştir⁴⁴⁴. Yargıtay başka bir kararında⁴⁴⁵, bir işveren yanında sigortalı olarak çalışmakla birlikte başka bir gazeteye her hafta düzenli olarak karikatür çizen karikatürist ile işveren arasındaki işin sürekliliği hizmet süresinin belirsiz oluşu, gazetenin bir köşesinin düzenli olarak davacıya tahsis edilerek çizim yapmasının istenmesinin basın iş sözleşmesinin kurulduğunu gösterdiğine, yerel mahkeme kararının aksine taraflar arasında eser sözleşmesi kurulmadığına hükmetmiştir.

Alman hukukunda basın özgürlüğünün yayıncıların program tasarlayan personelin seçimi, işe alınması ve istihdamı hakkında dış etkilerden bağımsız olarak karar vermesini gerektirdiği, TV yayıncılığı yapan basın işletmesinin değişen bilgi ihtiyaçlarına ve kamu çıkarlarına cevap verebilmek adına serbest gazetecilerle çalışmasında haklı menfaatlerinin olduğu kabul edilmektedir⁴⁴⁶. Alman Federal İş Mahkemesi eski kararlarında basın sektöründe programlamadan sorumlu personelin işçi olduğuna karar vermekteyken son yıllarda gazetecinin programın tasarımına katılması ancak yaratıcı özgürlük ve inisiyatifinin olmaması halinde taraflar arasında bir istihdam ilişkisinin olduğunun, yaratıcı özgürlüğün fazla olması halinde serbest çalışmanın varlığının kabul edilebileceğine karar vermektedir. Alman hukukunda da programları tasarlayan yayın ve televizyon çalışanlarının, yayıncının teknolojik imkanlarına ve ekibine bağlı olmalarının, istihdam ilişkisinin göstergesi olmadığı kabul edilmektedir⁴⁴⁷.

Avrupa Parlamentosunun Avrupa Birliği'nde medya çoğulculuğu ve medya özgürlüğüne ilişkin 3 Mayıs 2018 tarihli 2017/2209 sayılı kararında üye devletlere, aşırı iç ve dış baskı, bağımlılık, kırılganlık ve istikrarsızlıktan kaçınmanın bir yolu olarak, gazeteciler ve medya çalışanları için AB Temel Haklar Şartı ve Avrupa Sosyal Şartı'nın gerekliliklerine uygun çalışma koşullarının sağlanması, bağımsız gazeteciliğin sadece piyasa tarafından garanti edilemeyeceği ve teşvik edilemeyeceği, kaliteli ve bağımsız

⁴⁴⁴Bkz Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 27.03.2018 tarih ve 2017/11734 Esas ve 2018/7875 Karar sayılı Kararı (SMİP)

⁴⁴⁵Bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 26.10.2015 tarih ve 2015/30228 Esas ve 2015/29979 Karar sayılı kararı (SMİP)

⁴⁴⁶Müller-Glöge, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, TzBfG § 14 Zulässigkeit der Befristung, Rn. 46.

⁴⁴⁷Linck, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § C. Grundbegriffe des Kündigungsrechts, Rn.52-54.

gazeteciliği finanse etmeyi ve desteklemeyi amaçlayan yeni sosyal açıdan sürdürülebilir ekonomik modelleri teşvik edip detaylandırmaları tavsiye edilmiştir ⁴⁴⁸.

1.7. Youtube Üzerinden Çalışan Gazeteciler

Yukarıda da bahsettiğimiz gibi son yıllarda gazetecilerin youtube gibi platformlarda habercilik yapmaya başladıkları görülmektedir. Youtuber olarak gazetecilik yapmak özellikle işsiz kalan gazetecilerin tercih ettiği bir çalışma şekli olmakla birlikte, ülkemizde bir gazetede veya haber kanalında çalışan birçok gazetecinin de ayrıca youtube platformunda kurdukları kanallarla bir yandan da youtube üzerinden gazetecilik faaliyetini yürüttükleri görülmektedir.

Youtube platformunda gazeteci Youtube tarafından getirilen sınırlamalara uymak kaydıyla editoryal bağımsızlık içinde haber, yorum, eleştiri yapabilmektedir. Youtube tarafından getirilen topluluk kuralları⁴⁴⁹ genel olarak yayının nefret söylemi içermemesi, şiddete başvuran suç örgütlerini öven, bu örgütlere katılmaya teşvik edici yayın yapılmaması gibi gazetecinin zaten haber yaparken uymakla yükümlü olduğu Avrupa İnsan Hakları sözleşmesinde yer alan sınırlamalara paralel kurallardır.

Youtube platformunda gazeteciler Google AdSense programına dahil olarak gelir elde etmektedirler. Youtuber gazetecilerin gelirleri abone ve izlenme sayılarına göre değişmektedir. Bu sistemde youtuber gazetecinin abone sayısına ve yayınlarının izlenme sayısına göre, merkezi İrlanda'da bulunan Google tarafından gazeteciye ödeme yapılmaktadır. Google, elde ettiği reklam gelirlerinden youtuber gazeteciye ödeme yapmaktadır. Gazetecinin dünyadaki ve ülkedeki gelişmeleri kendi bilgi ve tecrübeleriyle yorumladığı youtube yayınlarının her birinin Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu kapsamında birer fikir eseri niteliğinde olması sebebiyle kanaatimizce bu gelir gazeteci açısından telif geliri niteliğindedir⁴⁵⁰.

⁴⁴⁸<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52018IP0204&qid=1610830297750> (Erişim tarihi:18.01.2021)

⁴⁴⁹<https://creatoracademy.youtube.com/page/course/community-guidelines?hl=tr> (Erişim tarihi: 29.09.2020)

⁴⁵⁰Kanaatimizce hiçbir şirket ve organizasyonla bir bağı bulunmayan, serbest çalışarak güncel olayları kendi bilgi ve tecrübeleri ile yorumlayan gazetecinin bir fikri etkinliği sonucu ortaya çıkan ve sahibinin özelliğini taşıyan videoların fikir ve sanat eseri niteliğinde olması sebebiyle, youtube üzerinden yayım yapan gazetecinin geliri de serbest gazeteci olarak 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 103. maddede yazılı tarifenin dördüncü gelir diliminde yer alan tutarı aşmayan kısmının Gelir Vergisi Kanunu'nun 18. maddesi kapsamında vergiden istisna gelir sayılmalıdır. Aksinin kabulü dolaylı yoldan basın özgürlüğünün gerçekleşmesinin önünde bir engel niteliğinde olacaktır.

Youtuber gazeteciler, bir işverene tâbi olmadan bağımsız olarak çalışmalarını yönünden serbest gazeteciler ile benzerlik göstermektedir. Ancak serbest gazetecinin genellikle sipariş üzerine yayın hazırlaması sebebiyle serbest gazetecinin editoryal özgürlüğünün youtuber gazeteci kadar geniş olduğunu söylemek mümkün değildir. Oysa youtube platformuna reklam verenlerin reklamlarının hangi youtube kanalında yayınlanacağına müdahale etme şanslarının bulunmaması sebebiyle yayın içeriği, gazetecinin hayat görüşü, siyasi eğilimleri gibi unsurlar gazetecinin telif gelirini etkilememektedir. Youtube iş ortağı programına katılarak bu platform üzerinden gazetecilik yapan gazeteciler, düzenli ve kaliteli içerik yüklenmesi halinde kısa sürede abone ve tıklanma sayılarını arttırabilmektedirler.

5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'un 5. maddesi uyarınca Youtube platformu yer sağlayıcı konumundadır. Youtube platformunun gazeteciye yayınlarında sağladığı editoryal bağımsızlık ortamı, çalışma sürelerini gazetecinin kendisinin düzenleyebilmesi, herhangi bir işverenin emir ve talimatında olmama, bazı gazeteciler açısından iş sözleşmesine bağlı çalışmada kazanacağının daha üzerinde bir aylık gelire sahip olma ve bu geliri performansla dayalı olarak arttırabilme imkânı gibi avantajlar Youtube platformunu gazeteciler açısından çok cazip bir hale getirmiştir. Bu avantajların yanında youtuber gazeteciler de serbest gazetecilerin yaşadığı sorunları yaşamakta, sabit gelirin olmaması, yayın sebebiyle mahkûm olması veya hastalanması halinde hiçbir gelir güvencesinin olmaması gibi dezavantajları yaşamaktadırlar.

Yeni Sosyal Medya Kanunu olarak bilinen 7253 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, 1 Ekim 2020 tarihinde yürürlüğe girmiş olup, bu düzenleme youtube gibi platformlara yüklediği sorumluluklar sebebiyle youtuber gazetecileri doğrudan etkileyebilecek niteliktedir. Youtube gibi platformların birtakım müeyyidelerle karşılaşmak istemedikleri için Türkiye pazarından çekilmeleri mümkündür⁴⁵¹. Bu ihtimalde youtuber gazetecilerin editoryal bağımsızlıkları da sona erecektir.

⁴⁵¹S. S. Akkurt (2020). 7253 sayılı yeni sosyal medya yasasının getirdikleri. (Ed: A. Uyumaz, M. Akçaal ve E. Tüzemen Atik), *Selçuk Hukuk kongresi özel hukuk tebliğleri tam metin kitabı*. Ankara: Nobel Yayınları, 44.

1.8. Basın İş Sözleşmesinin Benzer Sözleşme Türlerinden Farkları

Yukarıda belirttiğimiz üzere ülkemizde çok sayıda serbest gazeteci bulunmaktadır. Bu gazetecilerin bir kısmı gerçekten serbest gazetecilik yapmakta ancak bir kısmı ise işverene bağımlı çalışsa dahi işverenle aralarında basın iş sözleşmesi imzalanmaması sebebiyle Basın İş Kanunu'nun sağladığı korumadan yararlanamamakta, sigorta güvencesinden de yoksun bir şekilde çalışmaktadır. Basın iş sözleşmesinde gazetecinin işverene ait iş organizasyonu çerçevesinde çalışması ölçütünün hukuki ilişkinin tespiti bakımından büyük önem taşıması sebebiyle taraflar arasındaki hukuki ilişkiye ne ad verilirse verilsin, gazetecinin işverene ait hizmet organizasyonu içinde onun emir ve talimatları çerçevesinde görev yapması, işin yönetim ve denetiminin işveren tarafından sağlanması, kamera, mikrofon, bilgisayar, fotoğraf makinesi gibi araçların işveren tarafından sağlanması, haberin doğuracağı ekonomik riski gazetecinin üstlenmemesi, gazetecinin işi reddetme hakkının olmaması, gazetecinin gördüğü işin işyerinde başka gazeteciler tarafından da görülmesi gibi kriterlerin varlığı halinde taraflar arasındaki ilişkinin basın iş sözleşmesi niteliğinde olduğunun kabulü gerekmektedir. Hâkimin görevinin tarafların aralarındaki hukuki ilişkiyi tespit ederek gereken hukuku uygulamak olması sebebiyle aşağıda basın iş sözleşmesinin eser sözleşmesinden, yayım sözleşmesinden ve vekalet sözleşmesinden farklılık ve bu sözleşmelere benzerlikleri incelenmiştir.

1.8.1. Basın iş sözleşmesinin eser sözleşmesinden farkları

Türk Borçlar Kanunun 470. maddesinde yapılan tanımlamaya göre eser sözleşmesi, yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir. Eser sözleşmesinde iş sahibi ve yüklenici olmak üzere iki taraf bulunmakta olup, iş sahibi eseri ısmarlayan kişi, yüklenici ise eseri meydana getirmeyi üstlenen kişidir⁴⁵².

Eser sözleşmesi niteliği itibarıyla tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir⁴⁵³. Eser sözleşmesinde yüklenici bir eser meydana getirmeyi üstlenirken, iş sahibi ise bunun karşılığında bir bedel ödemeyi taahhüt etmektedir. Eser sözleşmesinin en önemli özelliği, yüklenicinin taraflarca önceden belirlenmiş bir eserin imâl edilmesi konusunda

⁴⁵²F. Eren (2021). *Borçlar hukuku özel hükümler (9. baskı)*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, 596.

⁴⁵³C. Yavuz, F. Acar ve B. Özen (2021). *Borçlar hukuku dersleri özel hükümler*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 547.

anlaşmaya varmış olmalarıdır. Başka bir anlatımla eser sözleşmesinde yüklenici belirli bir eser meydana getirme sonucunu yani edim sonucunu üstlenmiş olup, meydana getirdiği eseri iş sahibine teslim etmek zorundadır.

Hem maddi varlıkların hem de maddi olmayan varlıkların eser olarak kabul edilmesi mümkündür. Bir film veya tiyatro oyunun senaryosunun yazılması, bir tablo ya da resim yapılması, fotoğraf çekilmesi, belirli bir konuda bilimsel veya sanatsal bir kitabın yazılması da bu anlamda eserdir⁴⁵⁴. Maddi olmayan eserlerin fikri emek ürünü eserler oldukları kabul edilmektedir.

Basın iş sözleşmesi ile eser sözleşmesinin ortak yönleri iki sözleşmenin de iş görme borcu doğuran sözleşmelerden olmalarıdır.

Gazeteci ile işveren arasındaki kişisel ve hukuki bağımlılığın varlığının basın iş sözleşmesini eser sözleşmesinden ayırma konusundaki en önemli kriter olduğunu söylemek mümkündür. Basın iş sözleşmesinde gazeteci işverenin iş organizasyonu içinde onun gözetim, denetim ve basın özgürlüğüne aykırılık teşkil etmeyecek talimatları kapsamında düzenli bir şekilde iş görme borcunu yerine getirirken eser sözleşmesinde yüklenici bazı talimatları dışında iş sahibinin emir ve talimatları ile bağlı değildir. Onun gözetimi ve denetimi altında çalışmaz.

Basın iş sözleşmesi ile eser sözleşmesini birbirinden ayırma konusunda bir diğer önemli farklılık basın iş sözleşmesinde gazeteci edim fiilini borçlanmaktayken, eser sözleşmesinde yüklenicinin edim sonucunu borçlanmasıdır. Örneğin adliye muhabiri olarak çalışan gazeteci tüm gün adliyede haber peşinde koşsa da akşam gazeteyle eli boş bir şekilde dönebilir. Bu durumda gazeteci o gün için hiç haber yakalayamamış dahi olsa iş görme borcunu yerine getirmek suretiyle o günlük ücretini almaya hak kazanır. Başka bir anlatımla, basın iş sözleşmesinde gazeteciye iş görme borcunun sonucundan bağımsız olarak sadece gördüğü hizmet karşılığında ücret ödenirken, eser sözleşmesinde yüklenici edim sonucuna ulaşması halinde ücrete hak kazanmaktadır. Köşe yazarları ise gazete için günlük veya haftada birkaç gün yazarak iş görme borçlarını yerine getirirler. Bu halde gazetecinin yazmakla yükümlü olduğu köşe yazısı sayısının belli olması, gazetecinin iş görme borcunun eser sözleşmesine vücut verdiği sonucunu doğurmaz.

Basın iş sözleşmesi ile eser sözleşmesi arasındaki bir diğer farklılık özen borcunun derecesidir. Basın iş sözleşmesinde gazetecinin sadakat borcu kapsamında gereken dikkat

⁴⁵⁴Eren, 2021, a.g.k., 601.

ve özeni göstererek iş görme borcunu yerine getirmesi yeterliyken eser sözleşmesinde yüklenici gereken dikkat ve özeni göstermesine rağmen belirlenen süre içinde edim sonucunu yerine getiremediyse, yüklenicinin iş görme borcunu da yerine getirmediği kabul edilir. Türk Borçlar Kanunu'nun 471. maddesinin II. fıkrasında, yüklenicinin özen borcundan doğan sorumluluğunun belirlenmesinde benzer alanda çalışan basiretli yüklenicinin göstermesi gereken mesleki ve teknik kurallara uygun davranışının esas alınacağı düzenlendiğinden eser sözleşmesinde yüklenicinin sorumluluğunun, basın iş sözleşmesinde gazetecinin sorumluluğundan daha ağır olduğu anlaşılmaktadır⁴⁵⁵.

Basın iş sözleşmesi ile eser sözleşmesi arasındaki bir diğer farklılık ise basın iş sözleşmesinin sürekli edimli bir sözleşme olması, eser sözleşmesinin ise ani edimli bir sözleşme olmasıdır⁴⁵⁶.

Kişisel çabaları ve meslek becerileri ile sağladıkları haber, resim, fotoğraf ve yazıları zaman zaman gazete ya da haber ajanslarına satarak geçimlerini sağlayan serbest gazetecilerin çalışmalarının eser sözleşmesi olarak değerlendirilmesi mümkündür⁴⁵⁷.

1.8.2. Basın iş sözleşmesinin yayım sözleşmesinden farkları

Türk Borçlar Kanunu'nun 487. maddesinde yapılan tanımlamaya göre yayım sözleşmesi, *bir fikir ve sanat eseri sahibinin veya halefinin, o eseri yayımlanmak üzere yayımcıya bırakmayı, yayımcının da onu çoğaltarak yayımlamayı üstlendiği sözleşmedir*⁴⁵⁸. Buna göre eser eseri yaratan kişinin özgün düşüncelerini, özelliklerini niteliklerini, çizgilerini taşıyan bir üründür⁴⁵⁹. Bir fikir eserinden söz edebilmek için, fikri çalışma sonucu ortaya çıkan bir eserin varlığı ve bu eserin bir maddi vasıta ile cisimlendirilerek çoğaltılabilmesi gereklidir. Yayım sözleşmesi, maddi niteliği

⁴⁵⁵Eski Borçlar Kanunu'nun 356. maddesinin 1. fıkrasında yer alan düzenleme uyarınca eser sözleşmesinde yükleniciden, hizmet sözleşmesinde işçiden beklenen derecede özen göstermesi beklenmekteydi.

⁴⁵⁶Eren, 2021, **a.g.k.**, 611.

⁴⁵⁷Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 39.

⁴⁵⁸Türk Borçlar Kanunu hükümleri haricinde Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu hükümleri de yayım sözleşmesi bakımından uygulama alanı bulmaktadır. Eser, eser sahibinin hakları, eser üzerindeki sınırlandırmalar gibi kavramlar Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmemiş, Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda düzenlenmiştir. Sipariş üzerine yayım sözleşmesi gibi bazı konular ise sadece Türk Borçlar Kanunu'nda ve yayım sözleşmesine özgü olarak düzenlenmiştir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu ile Türk Borçlar Kanunu arasında genel geçer bir özel hüküm – genel hüküm ilişkisinin bulunduğunu söylemek güçtür. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu Türk Borçlar Kanunu karşısında özel bir kanundur fakat somut vakıa ve uygulanması ihtimali bulunan hüküm göz önünde tutularak karar verilmesi daha uygundur. Bkz. E. Gökyayla (2016). Yayım Sözleşmesinin Konusu. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22 (3), 1336.

⁴⁵⁹A. Kılıçoğlu (2020). *Fikri Haklar*. Ankara: Turhan Kitapevi, 318.

bulunmayan fikir ve sanat ürünlerinin basılmaları ve yayılmaları için kullanılan hukuki bir araç niteliğindedir. Yayım sözleşmesinin konusu, üzerinde telif hakkı olan eserlerdir⁴⁶⁰ ⁴⁶¹. Yayım sözleşmesiyle eser sahibi eser üzerinde telif hakkını yayınlayana devretmektedir⁴⁶². Yayım sözleşmesi, eser sahibi ile eserden yararlanacaklar arasında köprü vazifesi görmektedir. Bu sebeple yayımcı, telif ücretini ödeyerek sözleşmeden doğan asli borcunu yani eseri basma ve dağıtma borcunu yerine getirmiş sayılmaz⁴⁶³.

Yayım sözleşmesiyle bir fikir ve sanat eserinin sahibi ya da onun halefi, eseri yayımlaması için yayımcıya bırakmak, yayımcı da eseri çoğaltarak yayımlamak borcu altına girer⁴⁶⁴.

Basın iş sözleşmesi ile yayım sözleşmesinin ortak yönlerinden ilki, her iki sözleşmenin de iş görme borcu doğuran sözleşmelerden olmalarıdır. Ancak basın iş sözleşmesinde gazeteci belirli veya belirsiz bir süre için işverene bağımlı olarak düzenli bir şekilde iş görme borcunu yerine getirirken, yayım sözleşmesinde yayımlatan eserinin metnini yayımcıya teslim etmeyi, yayımcı ise eseri çoğaltma ve dağıtmayı üstlenmektedir. Basın iş sözleşmesinde işverenin gazetecinin yaptığı haberi editoryal kriterler içinde değerlendirerek yayımlamama hakkı bulunmaktayken, yayım sözleşmesinde yayımcının eseri yayımlamamak gibi bir hakkı bulunmamaktadır.

Basın iş sözleşmesi ile yayım sözleşmesi, her iki sözleşmenin de tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler olmaları yönünden de birbirine benzer nitelik taşımaktadır. Basın iş sözleşmesi ile taraflar arasında kişisel bir ilişki kurulmakta ve özellikle gazetecinin kişiliği de önem taşımaktayken yayım sözleşmesi ile taraflar arasında basın iş sözleşmesinde olduğu gibi bir kişisel ilişki kurulmamaktadır.

Basın iş sözleşmesinde işçi işverene bir sonuç taahhüt etmemekte, özenle ve dikkatle çalışma borcu altına girmektedir. Yayım sözleşmesinde ise yayımcının çoğaltma ve yaymaya ilişkin bir sonuç yaratma borcu bulunmaktadır⁴⁶⁵.

⁴⁶⁰Yavuz, Acar ve Özen, 2021, **a.g.k.**, 612.

⁴⁶¹Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 1B maddesinde eser, sahibinin özelliğini taşıyan ve ilim ve edebiyat, musiki, güzel sanatlar veya sinema eserleri olarak sayılan her çeşit fikir ve sanat ürünü olarak tanımlanmaktadır.

⁴⁶²A. Kılıçoğlu (2000). Telif hakkı ve yayın sözleşmesinden ayırt edilmesi. *Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi*, 1, 48.

⁴⁶³Gökyayla, 2016, **a.g.k.**, 1334.

⁴⁶⁴Eser metninin yalnızca basılıp çoğaltılması için bir yayınevi ya da matbaa sahibine verilmesi durumunda yayım sözleşmesi değil eser sözleşmesinin söz konusu olduğu yönünde bkz. Yavuz, Acar ve Özen, 2021, **a.g.k.**, 613.

⁴⁶⁵Kılıçoğlu, 2020, **a.g.k.**, 325.

Basın iş sözleşmesi gazetecinin ölümü ile mutlak olarak son bulur ancak yayımcının ölümü halinde yayım sözleşmesi mutlak olarak sona ermez⁴⁶⁶.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 18. maddesinin II. fıkrasında, aralarındaki özel sözleşmeden veya işin mahiyetinden aksi anlaşılmadıkça işçilerin işlerini görürken meydana getirdikleri eserler üzerindeki haklarının işverenleri tarafından kullanılacağı düzenlenmiştir⁴⁶⁷. Bu düzenlemeden hareketle basın iş sözleşmesinde gazetecinin eseri üzerindeki yayım hakkını işverene devretmesi sözleşmenin doğası gereği kendiliğinden bulunmaktadır⁴⁶⁸. Buna göre gazetede günlük makaleleri yayınlanan gazetecinin makaleleri üzerinde işverenin fikri haklarını kullanabileceği kabul edilmektedir⁴⁶⁹. Aynı gazetecinin bir roman yazması halinde işverenin söz konusu roman üzerinde hak iddia etmesi mümkün değildir⁴⁷⁰. Basın iş sözleşmesinde iş görme borcu altına giren gazetecinin gazete için haber hazırlamayı, fotoğraf çekmeyi, köşe yazısı yazmayı üstlenmesi ancak bu eserlerin yayımlanmasına izin vermemesi sözleşmenin niteliğine aykırıdır. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 18. maddesinin II. fıkrası uyarınca gazeteci tarafından yaratılan eserler üzerindeki malî hakları kullanma yetkisini bir devir işlemine gerek kalmadan kendiliğinden işverene geçecektir⁴⁷¹. Yayım sözleşmesinde ise üzerinde telif hakkı olan eserler üzerindeki yayım hakkının devri söz konusudur⁴⁷². Eser sahibi yayım sözleşmesi kapsamında mali haklarından sadece çoğaltma ve yayma hakkını yayımlatana devretmektedir⁴⁷³.

Basın iş sözleşmesinde gazetecinin gazetede çalıştığı süre boyunca yazdığı yazılar, gazeteci işten ayrılmış olsa dahi varsa gazetenin internet sitesinde yayım tarihi de belirtilmek suretiyle yayımlanır. Başka bir anlatımla, gazeteci işten ayrılmış dahi olsa, bu

⁴⁶⁶E. Cumalıoğlu (2018). *Yayım sözleşmesi*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 76.

⁴⁶⁷Maddi hakların işverene, manevi hakların ise gazeteciye ait olduğu yönünde bkz. Cumalıoğlu, 2018, **a.g.k.**, 161.

⁴⁶⁸Çalışanın yarattığı eserler üzerinde çalıştırının fikri hakları kullanma yetkisi mali haklar esas alınmak suretiyle kanundan doğan tam ruhsat olarak ifade edilmektedir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 56. maddesinin III. fıkrasında tam ruhsatlar hakkında intifa hakkına ait hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden hareketle eser sahibinin kuru mülkiyet hakkı sahibi olduğu ve işverenin ise intifa hakkı sahibi niteliğinde olduğunu söylemek mümkündür. Bkz. T. Öz, (2013). Çalışanların yarattıkları eserler üzerinde fikri haklar. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12 (2), 14.

⁴⁶⁹M. Ateş (2013). İşçinin işin görülmesi sırasında meydana getirdiği eser üzerindeki telif hakları. *TİSK Akademi*, 8 (15), 89; Öz, 2013, **a.g.k.**, 15.

⁴⁷⁰İşçinin işini görmesi sırasında meydana gelse dahi iş ile ilgisiz yaratılar üzerinde işverenin hakkı bulunmamaktadır. Öz, 2013, **a.g.k.**, 14.

⁴⁷¹Ateş, 2013, **a.g.k.**, 92; Ö. Yıldız (2014). Çalışanların meydana getirdiği eserler. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 72 (2), 526.

⁴⁷²Yavuz, Acar ve Özen, 2021, **a.g.k.**, 613.

⁴⁷³Kılıçoğlu, 2020, **a.g.k.**, 325.

tarihten sonra gazetecinin çalışma döneminde yazdığı yazıların yayımlanması sebebiyle gazeteciye ayrıca bir ücret ödenmesine gerek bulunmamaktadır.

Basın iş sözleşmesinde işverenin en önemli borcu ücret ödeme borcu olmasına rağmen, Türk Borçlar Kanunu'nun 496. maddesinde, sözleşmede aksi kararlaştırılmış olmadıkça, yayımlananın bedel ödenmesini isteyebileceği düzenlenmiştir. Kanunda yer alan bu düzenlemeden, yayım sözleşmesinde yayımcının telif bedeli ödemeyeceğinin sadece eseri basma ve dağıtma yükümlülüğünün olduğunun da kararlaştırılmasının mümkün olduğu sonucu çıkmaktadır. Başka bir anlatımla, yayım sözleşmesinde yayımcının ücret ödeme borcu, sözleşmenin zorunlu bir unsuru değildir. Yayım sözleşmesinde ücretin zorunlu unsur olmamasına rağmen devredilen hakların kullanılmasının yayımcı açısından zorunlu olması sebebiyle yayım sözleşmesi de basın iş sözleşmesi gibi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir⁴⁷⁴. Çoğaltılarak piyasaya sürülecek eseri için yazarına ya da hak sahibine ücret ödenmemesi, başka bir deyişle, ücretsiz olarak sözleşmenin akdedilmesi de bu sonucu değiştirmez.

Basın İş Kanunu'nun 15. maddesinde, işverenin gazeteciden sözleşmede belirlenenler dışında iş sipariş etmesi halinde bu işler ve yayınlanması kabul edilen yazılar için gazetecinin ayrıca ücrete hak kazanacağı ve bu ücretlerin sigorta primlerinin de ödenmesinin zorunlu olduğu düzenlenmiştir. Bu düzenlemede sözü edilen ücretin telif ücreti olduğunun kabulü mümkün olup, gazeteci açısından, iş görme borcu dışında kalan yazılar için telif bedeli ödenmeyeceğinin kararlaştırılması mümkün değildir. Başka bir anlatımla, telif ücreti ödenmesi yayım sözleşmesi açısından zorunlu bir unsur olmamasına rağmen, basın iş sözleşmesi çerçevesinde çalışan gazetecinin iş görme edimi dışında kalan eserlerinin yayımlanması halinde işverenin gazeteciye telif ücreti ödemesi ve ödenen bu telif ücretinin prime esas kazanç olarak Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirilmesi gerekmektedir. Uygulamada işverenlerin yanlarında sigortalı olarak çalışan gazetecilere sabit bir maaş ve ayrıca parça başına işler için telif ücreti adı altında ödemeler yaptıkları ve bu şekilde gazetecinin prime esas kazançlarını daha düşük göstermek suretiyle prim ödeme yükümlülüklerinden kurtulmayı amaçladıkları bilinmektedir. Yargıtay bu konuda verdiği isabetli kararlarında, gazeteciye telif ücreti adı altında yapılan ödemelerin de prime esas kazanç olarak kabul edilmesi gerektiğine hükmetmiştir⁴⁷⁵.

⁴⁷⁴Gökyayla, 2016, a.g.k., 1134.

⁴⁷⁵“Davacının davalıya ait ... işyerinde 01/01/2000- 30/06/2009 tarihleri arasında geçen çalışmasının değişen miktarlardaki ücretle Kuruma bildirildiği, 01/07/2009-31/08/2011 tarihleri arasında sosyal

Basın İş Kanunu'nun 4. maddesinde, basın iş sözleşmesinin yazılı yapılmasının zorunlu olduğu düzenlenmiş olsa da kanaatimizce basın iş sözleşmesinde yazılı şekil şartı gazetecinin haklarını güvence altına almak için getirilmiş bir şekil şartıdır. Türk Borçlar Kanunu'nun 488. maddesinde ise⁴⁷⁶ yayım sözleşmesinin geçerliliğinin yazılı yapılmış olmasına bağlı olduğu düzenlenmiştir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 52. maddesinde de mali haklara dair sözleşme ve tasarrufların yazılı olması ve konuları olan hakların ayrı ayrı gösterilmesinin şart olduğu düzenlenmiştir⁴⁷⁷. Görüldüğü gibi bu düzenlemeye göre mali haklara dair sözleşmelerin yazılı yapılması yeterli olmayıp aynı zamanda sözleşmeye konu olan çoğaltma hakkı, yayma hakkı gibi hakların da açıkça yazılması gerekmektedir⁴⁷⁸. Kanaatimizce taraflar arasındaki sözleşmenin niteliği konusunda ortaya çıkan uyuşmazlıklarda gazeteci ile aralarında yayım sözleşmesi olduğunu iddia eden işverenin buna ilişkin yazılı sözleşme ibraz edememesi halinde sözleşmenin basın iş sözleşmesi olduğunun düşünülmesi gerekmektedir.

Basın iş sözleşmesinin taraflar arasında kişisel ilişki kuran bir sözleşme olması sebebiyle, gazetecinin ölümü ile basın iş sözleşmesi sona ermektedir. Yayım sözleşmesi açısından Türk Borçlar Kanunu'nun 500. maddesinde, eser sahibi eseri tamamlamadan önce ölmesi, eseri tamamlama yeteneğini yitirmesi ya da eseri tamamlamasının kendi kusuru olmaksızın imkânsız hale gelmesi durumunda yayım sözleşmesinin kendiliğinden sona ereceği ancak sözleşmenin tamamının veya bir bölümünün yerine getirilmesi mümkün ve hakkaniyete uygunsa hâkimin sözleşme ilişkisinin devam etmesine ve bunun için gereken değişikliklerin yapılmasına karar verebileceği düzenlenmiştir. Fikir ve Sanat Eserleri Hakkında Kanunu'nun 50. maddesinin son fıkrasında da benzer düzenleme yer almaktadır. Bu düzenlemelerden hareketle yayım sözleşmesi açısından eser sahibinin

güvenlik destek primine tâbi çalışmasının da Kuruma bildirildiği, 01/01/2000 tarihli, 02/03/2004 tarihli ve 02/08/2004 tarihli iş sözleşmelerinin bulunduğu, davacıya yapılan telif ödemelerine ilişkin bir kısım makbuzların dosya arasında bulunduğu, davalı işveren tarafından davacıya yapılan telif ödemelerinin Doğan Haber Ajansına yaptığı parça başı haberler karşılığında ödendiği ve söz konusu belgelere şirket arşivinden ulaşılamadığının bildirildiği, hükme esas alınan bilirkişi raporunda prime esas kazancın dosyada bulunan telif ödemelerine göre hesapladığı belirtilmiş ise de bilirkişi raporunun hesaplama ile ilişkin sonuç kısmındaki telif başlığında gösterilen ödemelerin tamamına dosya kapsamında rastlanılmamış olması nedeniyle çelişkili olduğu anlaşılmaktadır. Somut olayda, İlk Derece Mahkemesince davacının prime esas kazancının telif makbuzları ile yapılan ödemelere göre hesaplanması yönündeki değerlendirmesi yerindedir.” Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 19.2.2019 tarih ve 2018/380 Esas ve 2019/1106 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁴⁷⁶818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde yayım sözleşmesinin yazılı yapılması geçerlilik koşulu olarak öngörülmemiştir.

⁴⁷⁷Şekle aykırılık sebebiyle geçersizlik iddiasının hakkın kötüye kullanılması oluşturması halinde bu iddianın dinlenmeyeceği yönünde bkz. Yavuz, Acar ve Özen, 2021, **a.g.k.**, 616.

⁴⁷⁸A. Arkan Serim (2016). Yayım sözleşmesine ilişkin 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunundaki yenilik ve değişiklikler. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15 (2), 196.

ölümünün mutlak bir sona erme sebebi olmadığını söylemek mümkündür. Eser sahibi tarafından ölümünden önce tamamlanmış olan bölümün yayınlanmasının yararsız olduğu durumlarda yayım sözleşmesinin kendiliğinden sona erdiğinin ancak eser sahibi tarafından ölümünden önce tamamlanmış bölümün yayımlanmasının bir anlam taşıması halinde yayım sözleşmesinin sona ermeyeceğinin kabul edilmesi uygundur⁴⁷⁹.

Basın İş Kanunu'nun 13. maddesinde, sözleşmede aksi düzenlenmediği müddetçe gazetecinin başka bir işte çalışabileceği düzenlenmiştir. Başka bir anlatımla, basın iş sözleşmesi açısından aksi sözleşme ile düzenlenmediği sürece gazetecinin rekabete aykırı davranış yasağı bulunmamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 490. maddesi uyarınca yayım sözleşmesi kapsamında çalışan gazeteci sözleşmede kararlaştırılan süre geçmedikçe eseri üzerinde tasarrufta bulunamayacağından gazetecinin belirlenen bu süre boyunca yayımcı ile rekabet etmeme borcu bulunmaktadır. Kuralın ilk istisnası gazete veya periyodik yayımlanan dergi gibi süreli yayınlarda yayımlanan kısa yazı ve makalelerin her zaman başka yerde de yayımlanabilecek olmasıdır. Gazete makale ve yazılarının güncel olaylara ilişkin olması sebebiyle yayım sözleşmesinin amacı bir gün geçmekle sona erer. Süreli dergide de bu süre yayım aralıklarına göre değişmektedir⁴⁸⁰. İkinci istisna ise uzun yazıların yayımın bitmesinden başlayarak üç ay geçtikten sonra yeniden yayımlatabilmesidir. Yayımlatanın sözleşme konusu eserin aynısını ya da benzerini yaratarak yayımcıyla rekabet oluşturacak şekilde yarar sağlamaması da rekabet etmeme borcu kapsamındadır. Ancak ikinci eserin ilk eseri ile rekabet etmemesi koşuluyla eser sahibinin başka konuda veya aynı konu hakkında ikinci bir eser meydana getirmesi kural olarak yasak kapsamına girmez⁴⁸¹. Bu düzenlemeler kapsamında yayım sözleşmesiyle çalışan gazetecinin bazı hallerde rekabet etmemek yükümlülüğü olduğunu söylemek mümkündür.

Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nun 16. maddesi uyarınca kanaatimizce hem basın iş sözleşmesi ile çalışan gazetecinin eserleri üzerinde işverenin ve yayımcı ile imzaladığı yayım sözleşmesi kapsamında eserleri gazetede yayımlanan gazetecinin eserleri üzerinde eser sahibinin izni olmadan, teknik icabı zorunlu değişiklikler dışında⁴⁸², değişiklik yapmak mümkün değildir. Uygulamada editoryal gerekçelerle, köşe yazarları dışındaki

⁴⁷⁹Yavuz, Acar ve Özen, 2021, **a.g.k.**, 636.

⁴⁸⁰Cumalıoğlu, 2018, **a.g.k.**, 147.

⁴⁸¹Cumalıoğlu, 2018, **a.g.k.**, 144.

⁴⁸²Doktrinde Tekinalp, *ölçüyü aşan bir gazete makalesinin kısaltılmasını*; Teknik icabı yapılması gereken değişikliklere örnek olarak vermiştir. Bkz Ü. Tekinalp (2012). *Fikri mülkiyet hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 14. bölüm, N. 40.

gazetecilerin haberlerinde değişiklikler yapıldığı bilinen bir gerçektir. Kanaatimizce basın özgürlüğünün sağlanması açısından olması gereken hukuk bakımından gazetecinin eserinde hiç değişiklik yapılamayacağını kabulü gerekmekeyse de zayıf olsa dahi gazetecinin işverene bağımlılığı birtakım değişikliklerin yapılmasına imkân sağlamaktadır.

Uygulamada bazı durumlarda işverenlerin gazetecilerin çalışmasını sigortaya bildirmedikleri ve gazetecilere telif ücreti adı altında ödemeler yaparak, başka bir anlatımla taraflar arasında basın iş sözleşmesi değil, yayım sözleşmesi kurulduğunu iddia ederek hem sigortaya bildirimde bulunma yükümlölüklerinden hem de Basın İş Kanunu'nun işverene yüklediği yükümlölüklerden kurtulmayı amaçladıkları görölmektedir. Bu durumda taraflar arasında yayım sözleşmesi mi yoksa basın iş sözleşmesi mi kurulduğunun tespitinde gazetecinin işverene bağımlı olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

1.8.3. Basın İş Sözleşmesinin Vekalet Sözleşmesinden Farkları

Türk Borçlar Kanunu'nun 502 maddesinde vekalet sözleşmesi vekilin vekalet verenin bir işini görmeyi veya işlemini yapmayı üstlendiği sözleşme olarak tanımlanmaktadır. Vekalet sözleşmesinden doğan iş görme borcu kapsamına maddi fiiller girebileceği gibi, hukuki işlem ve hukuki işlem benzeri fiiller de girebilir. Vekalet sözleşmesinin konusunun maddi fiillerden oluştuğu durumlarda maddi fiillere ilişkin vekalet kavramı karşımıza çıkmaktadır. Kanunla öngörölmemiş her çeşit maddi fiillerin yapılması maddi fiillere ilişkin vekalet sözleşmesinin konusunu oluşturur. Bir olayın araştırılması, bir haberin hazırlanması vekalet sözleşmesinin varlığını gösterebilir. Ancak maddi fiillerin yapılmasının kanunla düzenlenen iş görme sözleşmesinin konusunu oluşturması halinde bir vekalet sözleşmesinden değil, sözleşmenin içeriğine göre bir hizmet sözleşmesinden, bir eser sözleşmesinden söz etmek gerekecektir. Bu sebeple vekalet sözleşmesine ilişkin hükümler, kanunda düzenlenmeyen iş görme borcu doğuran sözleşmelere uygulanabileceği gibi aynı zamanda kanunda düzenlenen iş görme sözleşmeleri bakımından da bu sözleşmelerin kanunda düzenlemeyen hususlarında kıyasen uygulanması gerekmektedir⁴⁸³.

⁴⁸³Yavuz, Acar ve Özen, 2021, **a.g.k.**, 639.

Basın iş sözleşmesi ile vekalet sözleşmesinin ortak yönleri her iki sözleşmenin de iş görme borcu doğuran sözleşmelerden olmalarıdır. Basın iş sözleşmesinde gazeteci işveren yararına iş görme borcu altındayken, vekalet sözleşmesinde de vekil, vekil eden yararına ve onun iradesine uygun olarak iş görme borcu altındadır. Bu noktada basın özgürlüğü çerçevesinde gazetecinin bazı hallerde işverenin menfaatine olmayan ancak kamunun menfaatine olan haberleri de yapabileceğinin hatta yapması gerektiğinin kabulü uygundur. Türk Borçlar Kanunu'nun 505. maddesinin I. fıkrası uyarınca vekalet sözleşmesinde vekil müvekkilinin açık talimatı ile bağlıdır. Ancak işin yapılması sürecinde işverenin emir ve otoritesi altında olmaksızın işini bağımsız bir şekilde yerine getirebilir⁴⁸⁴. Gazeteci ise işin yapılması sürecinde de işverenin emir ve talimatı altındadır. Bu sebeplerle basın iş sözleşmesi ile vekalet sözleşmesini birbirinden ayırmaya yarayan unsurlardan birinin bağımlılık olduğunu söylemek mümkündür.

Türk Borçlar Kanunu'nun 506. maddesinin II. fıkrasında, vekilin özen borcu düzenlenmiş olup basın iş sözleşmesinde olduğu gibi vekalet sözleşmesinde de vekilin işini özenle yapması gerekmekte olup, vekilin gereken özeni göstermesine rağmen ulaşmak istenen sonucun elde edilememesi sebebiyle sorumluluğu doğmamaktadır⁴⁸⁵. Bu yönlerden basın iş sözleşmesi ile vekalet sözleşmesinin birbirlerine benzer olduklarını söylemek mümkündür.

Vekalet sözleşmesini basın iş sözleşmesinden ayıran bir unsur basın iş sözleşmesinde ücretin zorunlu bir unsur olmasına rağmen, vekalet sözleşmesinde ücretin zorunlu bir unsur olmamasıdır.

Bir gazetecinin bir haber hazırlaması, fotoğraf çekmesi, röportaj yapması halinde öncelikli olarak değerlendirilmesi gereken gazetecinin iş görme borcunu yerine getirirken bağımlı olup olmadığıdır. Bağımlılığın varlığından söz edilmesi halinde aradaki ilişkinin basın iş sözleşmesine dayalı bir sözleşme ilişkisi olduğu sonucuna ulaşmak mümkündür. Taraflar arasında basın iş sözleşmesine dayalı bir ilişkinin olmadığı hallerde ise ilk akla gelmesi gereken taraflar arasında bir yayım sözleşmesi kurulup kurulmadığıdır. Kanaatimizce basın iş sözleşmesi, yayım sözleşmesi ve eser sözleşmesinin kurulabileceği bir ilişkide, gazetecinin vekalet sözleşmesi kapsamında iş görme edimini yerine getirdiğinin kabulü mümkün olmayacaktır. Ancak kanuni düzenlemeden hareketle, basın

⁴⁸⁴Süzek, 2021, **a.g.k.**, 240.

⁴⁸⁵M. Tiftik ve E. Bolat (2017). Uygulamada vekilin özen borcu. *Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5 (2), 169; Yavuz, Acar ve Özen, 2021, **a.g.k.**, 663.

iş sözleşmesinde, eser sözleşmesinde, yayım sözleşmesinde ve özel kanunlarında da hüküm bulunmayan hallerde niteliğine uygun düştüğü ölçüde Borçlar Kanunu'nda yer alan vekalet sözleşmesine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması mümkündür.



İKİNCİ BÖLÜM

2. BASIN İŞ SÖZLEŞMESİNİN GAZETECİYE YÜKLEDİĞİ BORÇLAR

Gazetecinin basın özgürlüğünün sağladığı korumadan yararlanabilmesinin gazetecinin özenli haber yapmasına bağlı olması sebebiyle gazetecinin hangi hallerde özenle iş görme borcunu yerine getirdiğinin kabul edilebileceğinin, gazetecinin sadakat ve sır saklama borçları kapsamında hangi hallerde kamunun menfaatlerine üstünlük tanınması, hangi hallerde ise işverenin menfaatlerine üstünlük tanınması gerektiğinin, gazetecinin sır saklama borcunun sınırlarının ve hangi hallerde gazeteci tarafından uçurulan bilgi sebebiyle gazetecinin korunacağı, basın özgürlüğü bağlamında gazetecinin işverenin hangi talimatları ile bağlı olduğunun tespiti, gazetecinin basın iş sözleşmesinden doğan borçlarının tespitinde önem taşımaktadır.

Gazetecinin basın iş sözleşmesinden doğan borçlarını iş görme borcu, işverenin emir ve talimatlarına uyma borcu ve sadakat borcu olmak üzere üç ana başlık altında toplamak mümkündür. İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda işçinin işverene karşı rekabet etmeme borcu altında olduğu düzenlenmişken, Basın İş Kanunu'nun 13. maddesinde, Türk Borçlar Kanunu'ndan ve İş Kanunu'ndan tamamıyla farklı bir yaklaşım benimsenmiş ve gazeteci ile işveren arasında yapılan sözleşmede aksi kararlaştırılmadığı takdirde gazetecinin basın ile ilgisi olsun veya olmasın başka bir iş yapabileceği açıkça belirtilerek gazetecinin işvereni ile rekabet etmeme borcu olmadığı kabul edilmiştir.

Aşağıda sırasıyla gazetecinin iş görme borcu, işverenin emir ve talimatlarına uyma borcu ve sadakat borcu incelenecektir. Gazetecinin iş görme borcu kapsamında önemli bir yeri bulunan gazetecinin özen borcu incelenirken, gazeteci tarafından hazırlanan haberlerin ve yazıların hangi şartlarda basın özgürlüğü korumasından yararlanabileceği konusunda açıklamalar yapılacaktır. Gazetecinin emir ve talimatlara uyma borcu kapsamında ayrıca editoryal bağımsızlık ve gazetecinin yönetime katılması konuları da incelenecektir. Gazetecinin sır saklama borcu ve bilgi uçurması ile gazetecinin yan işte çalışması ve işvereni ile rekabet etmesi, gazetecinin sadakat borcu kapsamında değerlendirilecektir.

2.1. İş Görme Borcu

Gazetecinin basın iş sözleşmesinden doğan temel borcu iş görme borcudur. İhtiyaçların giderilmesine yönelik her türlü fiziki, fikri insan emeğine iş görme denir. Basın İş Kanunu'nun 1. maddesinin 2. fıkrasında gazetecinin fikir ve sanat işinde çalışan kişi olarak tanımlanması sebebiyle gazetecinin iş görme borcunun konusu da mutlaka bir fikir ve sanat işi olmalıdır⁴⁸⁶. Bununla birlikte, 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un 23. maddesi uyarınca medya hizmet sağlayıcı kuruluşlarda çalışan gazetecilerin iş görme borcunun konusunun fikir ve sanat işi olması zorunluluğu bulunmamaktadır. Bu sebeple medya hizmet sağlayıcı kuruluşlarda çalışan gazetecilerin, kuruluşun haber ile ilgili birimlerinde haberin oluşumuna katkı sağlayacak bir iş görmeleri halinde iş görme borçlarını yerine getirmiş oldukları kabul edilmektedir.

İş görme borcu aktif bir faaliyet şeklinde yerine getirilebileceği gibi, herhangi bir şey yapmadan pasif bir şekilde durma şeklinde de gerçekleştirilebileceğinden, gazetecinin iş görme borcunu yerine getirdiğinden söz etmek için gazetecinin mutlaka fiilen çalışması şart değildir. Gazetecinin işinde her an iş görmeye hazır bir şekilde bulunmakla birlikte çalıştırılmaksızın ve çıkacak işi bekleyerek geçirdiği sürede de gazetecinin iş görme borcunu yerine getirdiği kabul edilir⁴⁸⁷. Yine adliye muhabiri olan gazetecinin tüm gün adliyede haber beklemesi ancak o gün habere konu olabilecek adli bir olayın gerçekleşmemesi halinde de gazeteci iş görme borcunu yerine getirmiş kabul edilecektir.

Basın İş Kanunu'nun 4. maddesinde, basın iş sözleşmesinin mutlaka yazılı şekilde yapılması gerektiği ve sözleşmede gazetecinin yapmakla yükümlü olduğu işin mutlaka belirtilmesi gerektiği düzenlenmiş ve bu şekilde gazetecinin iş görme borcunun kapsamının sözleşme ile belirlenmesi zorunluluğu getirilmiştir. Buna göre basın iş sözleşmesinde gazetecinin yapacağı işin açıkça belirlenmesi gerekmektedir. Gazetecinin yapacağı işin sözleşmede önceden belirlenmesi halinde gazetecinin iş görme borcu açıkça kararlaştırılan işi kapsar ve gazeteci sözleşmede gösterilen işler dışında kendisinden istenen işleri yapmak zorunda değildir⁴⁸⁸. Buna rağmen gazetecinin gazete sahibinin isteği ile gazete için başka işler yapması, örneğin sözleşme ile belirlenenler dışında yazı yazması halinde, Basın İş Kanunu'nun 15. maddesi uyarınca gazeteciye bunun için ayrıca

⁴⁸⁶Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 28.

⁴⁸⁷Sümer, 2020, **a.g.k.**, 83.

⁴⁸⁸Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 117; 2020, **a.g.k.**, 119; Şakar, 2002, **a.g.k.**, 68; Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 47.

ücret ödenmesi ve bu ek işler için yapılacak ödemelerin sigorta primlerinin Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirilmesi zorunludur. Uygulamaya bakıldığında, basın iş sözleşmesinde gazetecinin yapacağı işin meslek olarak ifade edildiği ve bu şekilde gazeteciden o mesleğin kapsamına giren her türlü işin yapılmasının talep edildiği görülmektedir⁴⁸⁹. Gazetecinin sözleşme dışında işverenin kendisinden yapmasını talep ettiği işleri ücretini almak koşuluyla yapmaya ve yazıları yazmaya zorunlu olup olmadığı konusunda Basın İş Kanunu'nun 15. maddesinde açıklık bulunmamaktadır. Kanaatimizce dürüstlük kuralları uyarınca gazeteciden kendisinden talep edilen işi yapmasının beklenebileceği hallerde gazetecinin bu talebi yerine getirmesi gerekmektedir, örneğin magazin kameramanı olarak çalışan gazetecinin meslektaşlarından birinin rahatsızlanması sebebiyle kendisinden o hafta oynanacak derbide kameramanlık yapmasının istenmesi halinde veya bir köşe yazarı meslektaşının rahatsızlanması sebebiyle yazısının yayımlanamayacak olması halinde gazetenin o sayfasının boş kalmaması için bir röportaj yapmasının istenmesi veya kendi köşe yazısını uzatmasının istenmesi halinde, gazetecinin ücretinin ödenmesi karşılığında bu görevi kabul etmesi gerekmektedir. Bu durumda ücret ödenmesinin yanı sıra gazetecinin zaman ve mesleki tecrübe olarak da bu işi yapabilecek durumda olması gerekmektedir. Doktrinde Göktaş ve Çil⁴⁹⁰, işverence verilen bu ek işler veya sipariş edilen yazıların sözleşmeye aykırılık oluşturması halinde gazetecinin Türk Borçlar Kanunu'nun 437. maddesine göre sözleşmeyi haklı nedenle fesih hakkı olduğu kanaatinde olduklarını belirtmektedirler⁴⁹¹. Kanaatimizce, gazeteci dürüstlük kurallarının gerekli kıldığı haller saklı kalmak kaydıyla, kendisinden sözleşme ile belirlenen görevi dışında yapması talep edilen işleri yapmak veya yazması istenen yazıları yazmak zorunda olmadığından, gazetecinin kendisinden

⁴⁸⁹1999 yılında Show Haber Ajansı ile gazeteci arasında imzalanan basın iş sözleşmesinin birinci maddesinde gazetecinin işinin haber muhabirliği görevini yerine getirmek olduğu düzenlendikten sonra sözleşmenin ikinci maddesinde iş değişikliği başlığı altında "Gazeteci bu işi yapmakla mükellef olduğu gibi, işveren gazeteciye yayımlamakta olduğu yayın organlarında, bu yayın organlarının teşkilatında mesleği ve niteliğiyle ilgili bölümlerde çalıştırabilir. Gazeteci tüm spor aktivitelerinden sorumlu olarak işverenin sahibi olduğu veya göstereceği TV kanallarında ve radyo kanallarında şirket yönetimi tarafından kabul edilen spor, spor magazin, haber ve sair spor programlarının tasarlanması, yapımı ve yönetiminden sorumlu olup ayrıca gazeteci Televole benzeri programların üretilerek Show TV, Cine 5 ve Show Radyo'ya aktarılmasından sorumludur. İşveren gazetecinin imtiyaz sahibi olduğu yayın organlarında çalışmasını isteyebilir. Bu iş için gazeteciye ek bir ücret ödenmez" şeklinde düzenleme getirilerek gazetecinin iş görme borcunun kapsamı oldukça genişletilmiştir. Örnek sözleşme için bkz. G. Seçkin (2004). *Ulusal medyada haber üretim sürecinde çalışan gazetecilerin ekonomik ve sosyal statüsü üzerine bir alan araştırması*. Yayınlanmamış Doktora Tezi. Ankara: Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 136.

⁴⁹⁰Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 241.

⁴⁹¹Göktaş ve Çil'in, eserlerini yazdıkları tarihte Borçlar Kanunu'nun yürürlükte olması sebebiyle Kanunun 345. maddesine göre bu sonuca varmışlardır. Bkz. Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 241.

yapması talep edilen görevi yapmayı reddetme imkânı varken, basın iş sözleşmesini haklı sebeple feshedememelidir. İş Kanunu'nun 22. maddesi uyarınca, işverenin çalışma koşullarında esaslı bir değişik yapabilmesi için değişiklik önerisini yazılı olarak yapması ve işçinin de değişiklik önerisini altı gün içinde yazılı olarak kabul etmesi gerekmektedir. Basın İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda benzer bir düzenleme yer almadığından çıkacak uyuşmazlığın İş Kanunu'nun 22. maddesinden hareketle çözülebilmesi mümkündür. Buna göre gazeteciyi sözleşmede belirlenen görevinden başka bir görevde çalıştırmak isteyen işveren bu hususta gazeteciden yazılı rıza almalı, gazetecinin yazılı rıza vermemesi halinde ise varsa geçerli nedeni basın iş sözleşmesini gazetecinin hem kıdem hem de ihbar tazminatlarını ödeyerek feshetmelidir. Aksinin kabulü, gazeteciyi çalıştırmak istemeyen işverenin gazeteciye sürekli görevi dışında iş yapmasını teklif ederek basın iş sözleşmesini feshe zorlaması ve bu şekilde gazeteciye ihbar tazminatı ödeme yükümlülüğünden kurtulması sonucunu doğurabilir.

Günümüzde üst düzey bazı gazetecilerin gazetecilik mesleğinin ifası için yapılmasını istenen işler dışında gazete işverenine kredi bulunması için banka genel müdürleri ile görüşmek gibi mesleğin ifası ile hiçbir ilgisi olmayan görevleri dahi yerine getirdikleri bilinmektedir. Bu durum basın iş sözleşmesinin gazeteciye yüklediği bir yükümlülüğün sonucu olmayıp tamamıyla taraflar arasındaki ilişkilerden kaynaklanmaktadır. Gazetecinin kendisinden yapması talep edilen bu görevi hangi duygu ve düşünceler ile yerine getirdiği, bu görevi kabul etmezse veya yerine getiremezse basın iş sözleşmesinin akıbeti konusunda tereddüt yaşayıp yaşamadığı da değerlendirilmesi gereken bir husustur.

Basın iş sözleşmesinin yazılı olarak yapılmadığı veya basın iş sözleşmesi yazılı olarak yapılsa dahi gazetecinin iş görme borcunun kapsamının sözleşmede açıkça belirtilmediği hallerde gazetecinin iş görme borcu, işverenin yönetim hakkı kapsamında vereceği talimatlarla somutlaşır. Bu durumda gazeteci mesleki bilgi ve tecrübelerine göre dürüstlük kuralları uyarınca kendisinden beklenen işleri yapmakla yükümlüdür. Gazetecinin esas işi ile doğrudan bağlantılı olan örneğin teknik malzemelerin taşınması, kullanılması gibi işler de gazetecinin iş görme borcu kapsamındadır. Sözü geçen konular basın iş sözleşmesinde genellikle tam ve kesin olarak saptanmadığı için işveren yönetim hakkı kapsamında bu konularda düzenleme yapabilir.

İşveren gazeteciye ancak işin yürütümüne ve gazetecinin işyerindeki davranışlarına ilişkin emir ve talimat verebilir. İşverenin işin yürütülmesine ilişkin verdiği talimatların

gazetecinin iş görme borcunu somutlaştıran talimatlar olmaları sebebiyle gazetecinin işin yürütümüne ilişkin talimatlara aykırı davranışı iş görme borcuna aykırılık oluşturur. Gazeteci iş görme borcuna aykırı davranır, başka bir anlatımla bu borcunu hiç ya da gereği gibi yerine getirmezse işveren gazetecinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir.

Gazetecinin iş görme borcu bünyesinde bazı alt borçları da bulundurmaktadır. Bunlar işin gazeteci tarafından bizzat görülmesi borcu ve gazetecinin özen borcudur. Tezimizde basın özgürlüğü bağlamında gazetecinin iş görme borcunun, gazetecinin özen borcu çerçevesinde incelenecektir. Bu sebeple, gazetecinin özen borcu incelenirken basın özgürlüğü konusunda açıklamalar yapılmasının, gazetecinin özen borcunu yerine getirirken dikkat etmesi gereken düzenlemeleri somutlaştırması bakımından yerinde olacağı kanaatindeyiz. Aşağıda öncelikle gazetecinin işi bizzat görme borcu ve sonrasında gazetecinin özen borcu incelenmiştir.

2.1.1. Gazetecinin işi bizzat görme borcu

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin işi bizzat yapmakla yükümlü olup olmadığı konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 395. maddesinde, sözleşmeden ve durumun gereğinden aksi anlaşılmadıkça, işçinin yüklendiği işi bizzat yapmakla yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin emredici nitelikte olmaması sebebiyle tarafların iş sözleşmesinde veya toplu iş sözleşmesinde düzenlemenin aksini kararlaştırmaları mümkündür. İş sözleşmesinde işçinin işini bizzat kendisinin yapmakla yükümlü olmasının nedeni iş sözleşmesinin özellikle işçinin kişiliğini ön plana çıkarmasından kaynaklanmaktadır. İş sözleşmesi yapılırken işçinin ehliyeti, eğitim durumu ve tecrübesi gibi kişisel yetenekleri de göz önünde tutulmaktadır⁴⁹². Özellikle nitelikli işçi çalıştırmanın gerekli olduğu, işçinin kişisel durumunun ve subjektif niteliklerinin önemli olduğu işlerde işçi işi bizzat yapmakla yükümlüdür⁴⁹³. Bu sebeple kural olarak gazetecinin sözleşme ile belirlenen işi bizzat yapmakla yükümlü olduğunu söylemek mümkündür⁴⁹⁴. Basın İş Kanunu'na göre gazeteci sayılmak için önkoşul fikir ve sanat işinde çalışmadır. Fikir ve sanat işinde çalışmaktan maksat ise gazetecilik mesleğinin ifa edilmesidir. Fikir ve sanat işinde çalışma halinin, yapılan işin niteliği

⁴⁹²Güven ve Aydın, 2020, **a.g.k.**, 181.

⁴⁹³Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat ve Özkara, 2021, **a.g.k.**, 315.

⁴⁹⁴Sümer, 2020, **a.g.k.**, 83; Şakar, 2002, **a.g.k.**, 68; Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 47.

gereği özel bir bilgi ve nitelik gerektirmesi sebebiyle, gazetecilik vasıflı bir iş olup, gazete sahibinin gazeteci ile basın iş sözleşmesi yapmasının nedeni gazetecinin kimliğidir. Medya hizmet sağlayıcı kuruluşlarda çalışan gazeteciler açısından ise işin vasıflı bir iş olarak kabul edilmesinin sebebi haberin oluşumuna katkı sağlayacak şekilde hem teknik hem de gazetecilik mesleğinin gerektirdiği fikir işi görmelerinden ve bunu televizyon, radyo veya internete aktarma ile ortaya çıkan sanatsal yetenekten ileri gelmektedir. Bu sebeplerle gazetecinin işi bizzat yapması zorunluluğu, yapılan işin fikir ve sanat işi niteliğinden doğmaktadır. Sonuç itibarıyla, gazete, dergi gibi yazılı eser basan veya bunlara haber veya fotoğraf sağlayan ajanslara çalışan yazar, muhabir, redaktör, fotoğrafçı, ressam, karikatürist, çevirmen, düzeltmen; medya hizmet sağlayıcı kuruluşlarda çalışan haber programcısı ve sunucusu gibi gazetecilerin işlerini bizzat yapmakla yükümlü olduklarını söylemek gerekir.

İşçinin işi bizzat görme borcu sebebiyle Türk Borçlar Kanunu'nun 440. maddesinde işçinin ölümüyle iş sözleşmesinin kendiliğinden sona ereceği düzenlenmiş; 441. maddesinde işverenin ölümü halinde iş sözleşmesinin işverenin mirasçılara geçeceği ancak iş sözleşmesinin kurulmasında işverenin kişiliğinin ön plana çıktığı hallerde sözleşmenin işverenin ölümü ile kendiliğinden sona ereceği düzenlenmiştir. Görüldüğü gibi iş ilişkisinin kurulmasında işçinin kişiliğinin önemi sebebiyle kanunda işçinin ölümü halinde iş sözleşmesinin her koşulda sona ereceği düzenlenirken⁴⁹⁵, işverenin ölümü halinde ancak iş sözleşmesinin kurulmasında işverenin kişiliğinin ön planda olması halinde sözleşmenin sona ereceği düzenlenmiştir. Bu sebeple gazetecinin ölümü halinde basın iş sözleşmesi sona erecek ancak işverenin ölümü halinde basın iş sözleşmesi mirasçılarla devam edecektir. Söz konusu düzenlemeler gazetecinin işi bizzat görme borcunun birer yansımalarıdır.

2.1.2. Gazetecinin Özen Borcu

Gazetecinin özen borcu, gazetecinin iş görme borcu içinde yer alan ve onu tamamlayan bir borçtur⁴⁹⁶. Gazetecinin özenle iş görme borcu, gazetecinin basın iş

⁴⁹⁵Alman Federal İş Mahkemesi verdiği bir kararda işçi niteliğinin belirlenmesinde işçinin iş görme ediminin yerine getirilmesi için üçüncü bir kişiyi kendi yerine kullanabileceği durumlarda iş ilişkisinin varlığının reddedilmesi gerektiğini kabul etmiştir ancak bu kriter işçi niteliğinin belirlenmesinde kullanılabilecek tek kriter değil, diğer kriterler ile birlikte değerlendirilmesi gerekli bir kriterdir. Bu yönde bkz. Kılıçoğlu ve Şenocak, 2013, **a.g.k.**, 19.

⁴⁹⁶Süzek, 2021, **a.g.k.**, 355.

sözleşmesinden doğan borçları arasında basın özgürlüğünün gerçekleşmesine en çok hizmet eden borcudur. Bir haber ancak özenle hazırlanması halinde basın özgürlüğü kapsamında değerlendirilebilir. Özen borcu, gazetecinin iş görme borcunun gereği gibi yerine getirilmesine hizmet etmekte ve özen borcunun ihlali asli edim yükümlülüğünün ihlali niteliği taşımaktadır. Gazetecilik mesleğinde gazetecinin özen borcunun iki görünümü olduğunu söylemek mümkündür. Gazeteci esasen hem işverenine karşı olan sorumluluklarından dolayı işini özenle yerine getirmekle yükümlü hem de yaptığı meslekle ulaştığı kitlenin büyüklüğünü ve özensiz haber yapması halinde neden olabileceği zararları dikkate alarak topluma karşı işini özenle yürütmekle yükümlüdür. Tezimiz çerçevesinde gazetecinin sadece işverenine karşı olan özen borcu incelenecektir. Ancak gazetecinin işverenine karşı özenle iş görme borcunu yerine getirirken bir anlamda topluma karşı olan özen borcunu da yerine getirdiğini söylemek mümkündür.

Gazetecinin, yaptığı işin yüklediği ağır sorumluluk ve işini özensiz yerine getirmesi halinde yol açabileceği sonuçların ağırlığı dikkate alınarak özel bir özen içinde çalışma zorunluluğu bulunmaktadır. Gazetecinin yaptığı haberin yol açabileceği sonuçların ağırlığı oranında göstermesi gereken özenin derecesi de artmaktadır. Gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirmemesi halinde işveren gazeteciye sağladığı araçların özenle kullanılmaması sebebiyle zarar görebileceği gibi, daha da önemlisi yapılan haberin basın özgürlüğü kapsamı dışında kalması halinde manevi tazminat davaları ile karşı karşıya kalabilir, Basın İlan Kurumu tarafından verilen reklam kesme cezalarına mahkum edilebilir, RTÜK tarafından verilen yayın durdurma ve idari para cezalarının muhatabı olabilir ve Kişisel Verilerin Korunması Kanunu kapsamında idari para cezaları ödemeye mahkum edilebilir. Bu sebeple tezimiz çerçevesinde öncelikle genel olarak gazetecinin özen borcu konusunda açıklamalara yer verildikten sonra, gazetecinin işveren tarafından sağlanan makine ve aletleri özenle kullanma borcu, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında gazetecinin özen borcu, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında gazetecinin özen borcu, Basın İlan Kurumu Teşkiline Dair Kanun ve Basın Ahlak Esasları Hakkında 129 sayılı Genel Kurul Kararı Kapsamında Gazetecinin Özen Borcu ve 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun kapsamında gazetecinin özen borcu incelenmiştir.

2.1.2.1. Genel olarak özen borcu

Özen ve özen borcu kavramları sadece iş sözleşmesine özgü kavramlar değildir. İsviçre-Türk hukukunda yer alan pek çok düzenlemede bu kavramlara yer verilmiş ancak bu kavramların ne demek olduğu açıklanmamıştır. Türk Borçlar Kanunu'nun *Adam Çalıştıranın Sorumluluğu* başlıklı 66. maddesinde, genel bir ifade ile *zararın doğmasını engellemek için gerekli özenin gösterilmesi* bir özen ölçütü olarak belirtilmiştir⁴⁹⁷. Konumuz açısından da Türk Borçlar Kanunu'nda ve Basın İş Kanunu'nda özen ve özen borcu kavramlarının tanımına yer verilmemesi sebebiyle bu kavramların hukuki değerlendirmesi konusunda zorluklar bulunmaktadır⁴⁹⁸. Doktrinde Reisoğlu, işçinin özen borcunu iş görme ediminin zaman, yer ve kararlaştırılan şartlara uygun olarak, işverenin menfaatleri gözetilerek ve onun emir ve talimatlarına uygun bir şekilde, bir aile babasının özeni ile yapılması olarak tanımlamaktadır⁴⁹⁹.

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin özen borcuna ilişkin düzenleme yer almadığından, gazetecinin özen borcu konusunda Türk Borçlar Kanunu'nun incelenmesi gerekmektedir⁵⁰⁰. Türk Borçlar Kanunu'nun *Özen ve sadakat borcu* başlıklı 396. maddesinin ilk cümlesinde işçinin işini özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorunda olduğu belirtilerek işçinin genel anlamda özen borcu düzenlenmiş ve ikinci cümlesinde ise işçinin özen borcunun kapsamı işçinin işverene ait araç gereç malzemelere özen göstermekle yükümlü olduğu düzenlenerek somutlaştırılmıştır⁵⁰¹. Görüldüğü üzere bu düzenlemede de işçinin özen borcu ile tam olarak ne ifade edilmek istendiği açık değildir. Bu sebeple Türk Borçlar Kanunu'nun *İşçinin sorumluluğu* başlıklı 400. maddesinin incelenmesi yerinde olacaktır⁵⁰².

⁴⁹⁷Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 264 vd.

⁴⁹⁸Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 265.

⁴⁹⁹Bu konuda bkz Reisoğlu, 1968, **a.g.k.**, 154.

⁵⁰⁰İş Kanunu'nun 25. maddesinin II. bendinin (h) ve (ı) alt bentlerinde yer alan düzenlemeler işçinin özen borcunun İş Kanunu'nda somutlaştığı durumlardır. Bkz. Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 266.

⁵⁰¹Doktrinde Narmanlıoğlu, Eski Borçlar Kanunu'nun 321. maddesinde sadece işçinin taahhüt ettiği işi özenle ifa etmek zorunda olduğunun belirtildiğini, Türk Borçlar Kanunu'nun 396. maddesinde ise özen borcunun kapsamının somutlaştırıldığı ve genişletildiği görüşünü savunmaktadır. Kanaatimizce yeni düzenleme ile işçinin özen borcunun kapsamının somutlaştırıldığını söylemek mümkünse de genişletildiği söylemek uygun olmayacaktır. Zira aynı sonuca iyi niyet ve dürüstlük kuralları uyarınca da varmak mümkündür. Nitekim Eski Kanun döneminde de Yargıtay değerlendirmesi yapılırken işçinin kendisine teslim edilen malzemeye özen göstermekle yükümlü olduğu kabul edilmektedir. Bu konuda bkz. Narmanlıoğlu, 2014, **a.g.k.**, 269, dn. 49. Ayrıca bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 7.12.2010 tarih ve 2008/42181 Esas ve 2010/36472 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁵⁰²Yavuz, Acar ve Özen, 2021, **a.g.k.**, 494.

Türk Borçlar Kanunu'nun *İşçinin sorumluluğu* başlıklı 400. maddesinde işçinin kusuruyla verdiği her türlü zarar sebebiyle işverene karşı sorumlu olduğu, sorumluluğun belirlenmesinde işin tehlikeli olup olmadığının, uzmanlığı ve eğitimi gerektirip gerektirmediğinin ve işçinin işveren tarafından bilinen veya bilinmesi gereken yetenek ve niteliklerinin göz önünde bulundurulacağı düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile amaçlanan, işçinin iş sözleşmesine aykırı davranması halinde sorumluluğunun doğması için gerekli olan şartların belirlenmesi olmasına rağmen, işçinin özen borcunun derecesinin de bu düzenlemeden hareketle belirlenmesi mümkündür. Türk Borçlar Kanunu'nun 400. maddesinde işçinin kusurunun belirlenmesinde objektif ve sübjektif ölçütlerin birlikte değerlendirmeye tâbi tutulması gerektiğini düzenlenmiştir. Özen borcunun belirlenmesinde, iş görme ediminin gerektirdiği bilgi derecesi, mesleki yetenek, işe yatkınlık ve nitelikler, işin tehlikeli olup olmaması objektif kriter; buna karşın işçinin sahip olduğu kabiliyet ve niteliklerine ise sübjektif kriter denilmektedir⁵⁰³. Objektif kriterin belirlenmesinde önemli olan nokta yapılacak işin gerektirdiği nitelik ve yeteneklerken, sübjektif kriterin belirlenmesinde ise işçide mevcut olan nitelik ve yetenekler hareket noktasını oluşturmaktadır⁵⁰⁴. Objektif ölçüte göre dikkate alınması gereken özenin derecesi makul ve dürüst bir borçlunun benzer işlerde gösterdiği özendir. Sübjektif ölçüte göre gösterilmesi gereken özenin derecesi ise borçlunun kendi işlerinde göstermeyi adet edindiği özendir⁵⁰⁵. Buna göre gazetecinin göstermekle yükümlü olduğu özenin derecesi gazetecinin taahhüt altına girdiği basın iş sözleşmesinin somut koşulları ile makul ve dürüst gazetecinin göstereceği özen esas alınarak objektif olarak, gazetecinin eğitim düzeyi, mesleki bilgisi, yaşı ile işveren tarafından bilinen ve bilinmesi gereken yetenek ve nitelikleri dikkate alınarak sübjektif olarak belirlenmelidir⁵⁰⁶.

Bu düzenlemelerden hareketle, gazetecinin göstermekle yükümlü olduğu özenin derecesi her somut olayın özelliğine göre⁵⁰⁷ basın iş sözleşmesi esas alınarak belirlenecektir. Basın iş sözleşmesi ile düzenlenmemiş veya düzenlenemeyecek hususlarda gazeteciden orta nitelikte bir gazetecinin mesleğinde veya faaliyet alanında o işin yapılması için göstermesi gereken bilgi ve beceriyi göstermesi beklenmektedir⁵⁰⁸.

⁵⁰³Eren, s. 542.

⁵⁰⁴R. Makas (2012). Türk Borçlar Kanunu ve İş Kanunu'na göre işçinin özen borcu ve borca aykırılığın hukuki sonuçları. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16 (4), 155.

⁵⁰⁵Makas, 2012, **a.g.k.**, 155; Yavuz, Acar ve Özen, 2021, **a.g.k.**, 494.

⁵⁰⁶G. Baycık (2015). *Türk – İsviçre hukukunda işçinin hukuki sorumluluğu*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, 111.

⁵⁰⁷Süzek, 2021, **a.g.k.**, 357.

⁵⁰⁸Makas, 2012, **a.g.k.**, 155; Narmanlıoğlu, 2014, **a.g.k.**, 269.

Yine bir meslekte uzmanlaşma arttıkça, o meslek dalında aranan özen yükümlülüğü de artacağından gazetecinin alanında uzmanlaştığı ölçüde göstermesi beklenen özenin derecesi de artmaktadır. Yargıtay kararlarında da işçinin özen derecesi tespit edilirken öncelikle iş sözleşmesinin esas alınması gerektiği, bu konuda iş sözleşmesinde açık veya örtülü bir hüküm yer almaması halinde işin işçinin dahil olduğu meslek dalında veya faaliyet alanında işin görülmesi için geçerli olan kurallara uygun olarak yapılması gerektiği, işçinin her somut olayın özelliğine göre yaptığı işin niteliğine uygun özen göstermesi gerektiği ve bu özen saptanırken mesleki geleneklerin ve işyerindeki uygulamaların da dikkate alınması gerektiği belirtilmektedir⁵⁰⁹.

Görüldüğü üzere gazeteci üzerine düşen özen borcu sebebiyle iş görme edimini kusursuz ve tam olarak yerine getirmek için tüm dikkatini, mesleki bilgi ve deneyimini, fikri ve bedeni yeteneklerini gerektiği şekilde kullanmalı ve her türlü dikkat ve özeni göstermelidir⁵¹⁰. Bu anlamda gazetecinin özen borcu, gazetecinin bu borcunu dürüstlük kuralına uygun bir şekilde yerine getirmesini de içermektedir⁵¹¹. Gazetecinin özen borcu kapsamında, bir haberi yayınlamadan önce kendisinden beklenen özeni gösterip haberin ne ölçüde doğru olduğunu araştırdıktan sonra haberi yayınlaması gerekmektedir⁵¹². Yine gazetecinin özen borcu kapsamında haberin basın özgürlüğü sınırları içinde kalıp kalmadığını değerlendirmesi gerekmekte ve haber basın özgürlüğü sınırlarını aşacak nitelik taşıyorsa bu haberi yayınlanmaması gerekmektedir. Aksi halde gazetecinin özen borcuna uygun davrandığından söz etmek mümkün olmayacaktır. Kişilik haklarının ihlal edildiği iddiasıyla cevap ve düzeltme hakkının kullanılması ve kesinleşmiş hâkim kararına rağmen cevap ve düzeltme metninin yayımlanmaması halinde de gazetecinin özen borcunu ihlal ettiğini söylemek gerekir.

Gazetecinin özen borcunu ihlali kusurlu bir davranışı ile ortaya çıkar⁵¹³. Kusur kasıt düzeyinde olabileceği gibi ihmale dayalı da olabilir. Haber objektiflikten uzak, tamamen gerçek dışı ise ve açıklamada açıkça zarar verme amacı güdüldüğü anlaşıyorsa bu durumda gazetecinin özen borcunu kasıtlı olarak ihlal ettiği sonucuna varılabilir. Gazetecinin haberdar olduğu bir olayın gerçekliğini hiç sorgulamadan bunu haber haline

⁵⁰⁹Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun. 25.01.2017 tarih ve 2015/832 Esas ve 2017/142 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁵¹⁰Makas, 2012, **a.g.k.**, 151.

⁵¹¹Çelik, Caniklioglu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 318; Makas, 2012, **a.g.k.**, 151 vd.

⁵¹²M. K. Oğuzman ve T. Öz (2021). *Borçlar hukuku genel hükümler cilt 2 (16. bası)*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 37.

⁵¹³Makas, 2012, **a.g.k.**, 168.

getirmesi durumunda ise özen borcuna aykırılığın ihmale dayalı olduğunu söylemek gerekir. Alman hukukunda da gazetecinin sadece kasıtlı davranışı veya ağır ihmali sebebiyle işverenin zarara uğraması halinde zararın tamamından sorumlu olacağı, hafif kusurlu olması halinde zararın işveren ve gazeteci arasında uygun bir şekilde paylaşılacağı, gazetecinin ihmali sebebiyle ortaya çıkan zararlardan gazetecinin sorumlu olmayacağı kabul edilmektedir⁵¹⁴.

Aşağıda ayrıntılı olarak açıklayacağımız üzere, gazeteci özen borcu çerçevesinde haber yaparken Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ifade özgürlüğü başlıklı 10. maddesini her zaman göz önünde bulundurmalı ve haberin başkalarının şöhret ve haklarına zarar verici nitelikte olması, insanlığa karşı işlenen suçların inkarı niteliğinde veya ırkçı bir söylem niteliğinde olması, genel ahlaka aykırı olması, kamu düzenini bozucu nitelik taşıması, devlet sırrı ve gizli bilgi niteliğindeki bilgileri ifşa edici nitelikte olması, ulusal güvenliği ve ülke bütünlüğünü bozucu nitelik taşıması, yargı organına müdahale niteliğinde olması hallerinde haberi yayımlamaktan kaçınmalıdır.

Türkiye Gazeteciler Cemiyeti tarafından kabul edilen Türkiye Gazetecileri Hak ve Sorumluluk Bildirgesinde⁵¹⁵ düzenlenen bazı etik ilkelerin de gazetecinin özen borcunu somutlaştırıcı nitelikte olduğunu söylemek mümkündür. Gazetecinin kaynağını bilmediği bilgi ve haberleri yayınlamaması, kaynak bilinmemesine rağmen haberi yayınlamaya karar verdiği hallerde kamuoyuna gerekli açıklamaları yapmak zorunda olması, kendisi açısından sonuçları ne olursa olsun gerçeklere ve doğrulara saygı duymak zorunda olması, haber kaynaklarını açıklayamaması, kişisel hediye ve maddi menfaat temin edilememesi buna örnek olup, gazetecinin bu ilkelere aykırı davranışı halinde gazetecinin özen borcuna aykırı davrandığını söylemek mümkündür.

Yine aşağıda ayrıntılı olarak açıklayacağımız üzere gazeteci özen borcu çerçevesinde haber yaparken Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'na, Basın İlan Kurumu Teşkiline Dair Kanun ve Basın Ahlak Esasları Hakkında 129 sayılı Genel Kurul Kararına ve 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanunda düzenlenen ilkelere uygun davranmakla yükümlüdür. Gazetecinin bu düzenlemelere aykırı davranışı halinde gazetecinin özen borcuna aykırı davranışı ortaya çıkacaktır.

⁵¹⁴H. Kiel, S. Lunk und H. Oetker, 2018 b, **a.g.k.**, § 167., Rn.30; Müller-Glöge, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, BGB § 619a, Rn.92.

⁵¹⁵<https://www.tgc.org.tr/bildirgeler/t%C3%BCrkiye-gazetecilik-hak-ve-sorumluluk-bildirgesi.html> (Erişim tarihi: 11.06.2020)

Yukarıda da belirttiğimiz üzere gazetecinin özen borcu, doğurabileceği sonuçlar dikkate alındığında çok nitelikli bir özen borcudur. Gazeteci kendisinden beklenen tüm özeni gösterse dahi yargı kararları uyarınca tazminat ödemeye mahkûm edilebileceği gibi gazetecinin yaptığı haber sebebiyle gazete veya yayın kuruluşu, reklam kesme cezası, idari para cezası, yayın durdurma cezası gibi maddi açıdan külfetli cezalar ile karşılaşabilir. Kanaatimizce sözünü ettiğimiz tazminatlar ve cezalar ile karşılaşmamış bir tek gazeteci veya yayın kuruluşu gösterebilmek mümkün değildir. Bu sebeple yapılan yayın sebebiyle gazetecinin özen borcunun ihlal edildiği kanaatine ulaşılan her halde basın iş sözleşmesinin haklı sebeple feshedilebileceğini söylemek mümkün değildir. Kaldı ki aşağıda ayrıntılı olarak açıklayacağımız üzere gazete ve radyo televizyon gibi yayın kuruluşlarında hiyerarşik örgütlenme söz konusu olup, hangi haberin ne şekilde yayınlanacağına ciddi bir editoryal değerlendirme sonucunda karar verilmektedir. Bu sebeple gazetecinin özen borcuna aykırı davranışının işveren açısından dürüstlük kurallarına göre iş ilişkisinin sürdürülmesinin beklenemeyeceği bir durum oluşturması halinde işveren iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir⁵¹⁶. Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin III. fıkrasında gazetecinin özen borcuna aykırı bir eylemi bilerek veya ağır ihmal ile yapması ve bu eylemin gazetenin şöhret ve itibarına zarar vermesi halinde işveren tarafından gazetecinin iş akdi haklı nedenle feshedilebileceği düzenlenmiştir⁵¹⁷. Bu düzenleme uyarınca, gazetecinin iş görme borcuna aykırı davranışının varlığı tek başına basın iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi için yeterli olmayıp, iş görme borcuna aykırı davranışın haklı nedenle fesih sebebi oluşturması için hem gazetecinin bilerek veya ağır bir ihmali sonucu, başka bir anlatımla kasıtlı veya ağır kusurlu davranışı sebebiyle gerçekleşmesi hem de gazetenin saygınlık ve şöhretine zarar vermesi koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir. Gazetecinin haberi araştırma, haberin kaynağına inme, olay yerine gitme, elde ettiği bilgileri zamanında gazeteye ulaştırma, ilgililerin kişilik hakları ve özel hayatın gizliliğini koruma gibi konularda yeterli özeni göstermemesi ve bu şekilde gazetenin itibarının zedelenmesi halinde gazetecinin iş sözleşmesi haklı nedenle feshedilebilir. Kanaatimizce gazetecinin kişilik haklarına ve özel hayatın gizliliğinin korunmasına gereken özeni göstermemesi halinde kusurun tamamının haberi yapan gazetecide olduğunu söylemek mümkün değildir. Her ne kadar 5187 sayılı Basın Kanunu'nda sorumlu müdürün hukuki sorumluluğunun bulunmadığı düzenlenmişse de

⁵¹⁶Sümer, 2020, a.g.k., 86.

⁵¹⁷Sümer, 2020, a.g.k., 87.

sürekli yayınlarda sorumlu müdürlerin bir görevi de yayınlanacak haberlerin ve kanaat açıklamalarının suç niteliği taşıyıp taşımadığını, kişilik haklarına saldırı niteliğinde olup olmadığını incelemektir. Haberin sorumlu müdür tarafından kısaltılarak, başlığı değiştirilerek yayınlanması da sıklıkla karşılaşılan bir durum olup kanaatimizce gazeteci tarafından yayınlanması için sorumlu müdüre iletilen haber ile yayınlanan haberin birbirinden farklı olması halinde, gazetecinin haberi değişikliğe uğratılmadan önce haberin kişilik haklarına saldırı niteliği taşımadığı değerlendiriliyorsa gazetecinin iş sözleşmesinin feshi haklı nedene dayanmayacaktır.

Doktrinde sanal kaytarma (cyberloafing) olarak ifade edilen, işçinin kendisine sağlanan e-posta ve interneti amacı dışında kullanması⁵¹⁸, işçinin iş görme edimine daha az zaman ayırmasına, ortalama benzer işi görenlerden daha az verimle çalışmasına sebep oluyorsa bu durumda da gazetecinin özen borcuna aykırı davrandığının kabulü mümkündür⁵¹⁹.

2.1.2.2. Gazetecinin işveren tarafından sağlanan araçları özenle kullanma borcu

Türk Borçlar Kanunu'nun 396. maddesinde gazetecinin işverene ait makineleri, araç ve gereçleri, teknik sistemleri, tesisleri ve taşıtları usulüne uygun olarak kullanmak ve bunlarla birlikte işin görülmesi için kendisine teslim edilmiş olan malzemeye özen göstermekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca, gazeteci iş görme borcunu yerine getirirken işverene ait makinalara, araç gereçlere, teknik sistemlere, taşıtlara ve malzemelere özen göstermekle yükümlüdür. Basın işverenin basın özgürlüğünü kullanabilmesi için bu teknik araçlara ihtiyaç duyması sebebiyle bu araçların özensiz kullanılması basın özgürlüğünün gerçekleşmesini olumsuz olarak etkileyecek niteliktedir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 400. maddesi uyarınca, gazetecinin sözleşmeye aykırı fiili sonucunda işverenin malvarlığında istem dışı bir azalma meydana gelmesi⁵²⁰ halinde

⁵¹⁸E. Özkalp, U. Aydın ve S. Tekeli, (2012). Sapkın örgütsel davranışlar ve çalışma yaşamında yeni bir olgu: sanal kaytarma (cyberloafing) ve iş ilişkilerine etkileri. *Çimento İşveren Dergisi*, 26 (2), 22.

⁵¹⁹F. Bayram, (2014). İşverenin fesih hakkı açısından işçinin işyerinde özel amaçlarla internet kullanımı (sanal kaytarma-cyberloafing). *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 20 (1), 167.

⁵²⁰İhmali davranışla sözleşmenin ihlali halinde, alacaklının bu nedenle uğradığını iddia ettiği zararın mahkemeye sunulan deliller sonucunda olayların normal akışına ve hayatın genel tecrübelerine göre iddia edilen zararı doğurmaya büyük olasılıkla elverişli olduğu yönünde hâkimde kanaat oluşması halinde ihmali davranış ile zarar arasında uygun illiyet bağının ispat edildiği kabul edilmektedir. İşçinin ihmali

gazeteci bu zararı tazmin etmekle yükümlüdür. İşveren tarafından sigorta ettirilmiş risklerin zarara sebep olmaları halinde, sigortadan alınan bedelin zarar kavramı içinde değerlendirilmemesi gerektiği kabul edilmektedir. Yargıtay da bu yöndeki bir kararında, işverenin zararını sigortadan tahsil edip etmediğinin araştırılması gerektiğini, zararın tamamının sigorta tarafından karşılanmış olması halinde işverenin hukuki menfaati bulunmadığından davanın dava şartı yokluğu nedeniyle reddi gerektiğine karar vermiştir⁵²¹. Bu durumda gazetecinin zarar verdiği araç gerecin sigortalı olması halinde gazetecinin özen borcuna aykırı davranışından söz etmek mümkün olmayacaktır. Örneğin gazetecinin kendisine sağlanan araçla habere giderken kusuru ile kaza yapması halinde araçta meydana gelen zararın sigorta şirketi tarafından karşılanması halinde gazetecinin meydana gelen zarar sebebiyle özen borcuna aykırı davranışından söz etmek mümkün olmayacaktır⁵²². Ancak bu konuda gazetecinin iş sağlığını ve güvenliğini tehlikeye atması konusunun özen borcu kapsamında değerlendirilmesi gerekir. Örneğin gazeteci alkollü araç kullandığı için kaza yapmışsa gazetecinin işin güvenliğini tehlikeye attığı ve işini özenle yapmadığı kabul edilebilir.

2.1.3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında gazetecinin özen borcu

Yukarıda açıkladığımız üzere, gazetecinin bir yandan yaşanan gelişmeler konusunda halkı bilgilendirerek kamu hizmeti görürken bir yandan da işverene bağımlı çalışması, gazetecinin özen borcunun klasik iş sözleşmelerinde işçiye yüklenen özen borcundan daha nitelikli bir özen borcu olması sonucunu doğurmaktadır. Gazeteci iş görme borcunu özenle yerine getirirken hem işverenine karşı olan borcunu yerine getirmekte hem de hukuka uygun ve doğru haber ile kamuya karşı olan görevini yerine getirmektedir. Gazetecilik mesleği gazeteciye Anayasal güvence altında olan basın

davranışıyla iş sözleşmesini ihlal etmesi nedeniyle işverenin uğradığı zararın tazminini TBK. m. 400'e dayanarak talep etmesi halinde işveren, işçinin söz konusu ihmali davranışı olmasaydı, iddia ettiği zarara uğramayacağını ispat etmelidir. Bu ispatın işverence yapılması halinde, işçinin ihmali davranışı ile işverenin uğradığı zarar arasında uygun illiyet bağının olduğu kabul edilir. Bkz. Baycık, 2015, **a.g.k.**, 95 vd.

⁵²¹Bkz. Baycık, 2015, **a.g.k.**, 77, dn. 177.

⁵²²Gazetecinin yaptığı haberin kişilik haklarını ihlal edici nitelikte olması ve bu nedenle işverenin tazminat ödemekle yükümlü olması, haber sebebiyle Basın İlan Kurumu'nun reklam kesme cezası vermesi veya RTÜK'ün idari para cezası veya yayın durdurma cezası vermesi hallerinde işverenin bu zararını karşılayacak bir sigorta türünün bulunmaması sebebiyle işverenin malvarlığında azalma meydana gelmesi halinde gazetecinin özen borcuna aykırı davrandığını söylemek gerekmektedir. Bu halde işveren Türk Borçlar Kanunu'nun 400. maddesi uyarınca koşulları varsa kusuru oranında zararını gazeteciye rücu edebilecektir.

özgürlüğünden faydalanarak iş görme borcunu yerine getirme imkânı sağlarken aynı zamanda basın özgürlüğünden faydalanırken bu hakkın sınırları çerçevesinde ve kişilik haklarını ihlal edici nitelik taşımayan haber yapma sorumluluğunu da yüklemektedir. Konunun önemi sebebiyle aşağıda basın özgürlüğü, basın özgürlüğünün sınırları ve haberin hangi şartları taşıması halinde özenle iş görme borcuna aykırılık taşımayacağı, tezimizin konusu ile sınırlı olmak üzere incelenmiştir. Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmaların kanun hükmünde olması ve milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümlerinin esas alınacak olması⁵²³ sebebiyle basın özgürlüğü ve basın özgürlüğünün sınırları Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi bağlamında incelenecektir.

2.1.3.1. Basın özgürlüğü kavramı

Düşünce ve kanaat özgürlüğünün tam olarak anlam ifade etmesi ve toplumların ilerlemesine hizmet edebilmesi, bu düşüncelerin mümkün olduğu kadar geniş kitlelere yayılıp benimsenmesiyle mümkündür. Bunu sağlayabilecek en önemli ve etkili araç ise basındır. Sadece demokrasi ile yönetilen ülkelerde değil, demokrasi dışındaki rejimlerde de rejimin devamını sağlamak ve kamuoyu oluşturabilmek için başvurulabilecek en vazgeçilmez araç basındır⁵²⁴. Bu halde basın özgürlüğünden önce var olan ve basının dayandığı ana özgürlük düşünce ve düşünceyi açıklama özgürlüğüdür⁵²⁵. Basın özgürlüğü, düşünce özgürlüğünün uygulanmasını ve düşünce özgürlüğünden yararlanmayı sağlayan bir özgürlüktür⁵²⁶.

Düşünce ve kanaat özgürlüğünün, *düşünme ve düşünceleri ifade etme* olmak üzere iki farklı boyutu vardır. 1789 Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisinin kabulünden

⁵²³T.C Anayasası, milletlerarası hukukun iç hukuka üstünlüğü ilkesini kabul etmemiştir. Bu sebeple antlaşmaların Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülemez ancak antlaşmanın iç hukuktaki etkilerini sonradan çıkarılacak bir kanunla değiştirmek veya kaldırmak mümkündür. Bu davranış, Devletin milletlerarası yükümlülüklerine uymaması anlamına gelir ve Devletin milletlerarası hukuk bakımından sorumluluğuna yol açar ancak bununla birlikte iç hukuk açısından buna bir engel bulunmamaktadır. Bkz. E. Özbudun (1998). *Türk Anayasa hukuku*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, 186. Ancak milletlerarası antlaşmaların temel hak ve özgürlüklere ilişkin olması halinde, kanunlar ile milletlerarası antlaşmalar arasında bir hiyerarşi bulunmaktadır. Bu tür milletlerarası antlaşmalar normlar hiyerarşisi açısından kanunlar ile Anayasa arasında temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalar basamağı olup, Anayasa'nın altında ancak kanunların üzerinde bir değerdedir. Bkz. Gözler, 2017, **a.g.k.**, 200.

⁵²⁴Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 41.

⁵²⁵Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 20.

⁵²⁶Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 50.

beri ifade özgürlüğünün temel hak ve özgürlüklerden olduğu kabul edilerek ifade özgürlüğü tüm demokratik ülkelerin anayasalarında⁵²⁷ ve insan haklarına ilişkin belgelerde düzenlenerek güvence altına alınmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde basın özgürlüğü konusunda özel bir düzenlemeye yer verilmemiş olması sebebiyle basın özgürlüğü, daha geniş bir alanı ifade eden ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinin ilk fıkrasında düzenlenen ifade özgürlüğü içinde tartışılmakta, basın özgürlüğünün, ifade özgürlüğünü gerçekleştirmenin en önemli araçlarından biri olduğu kabul edilmekte⁵²⁸ ve basın özgürlüğünün içeriği mahkeme kararlarıyla somutlaştırılmaktadır.

Günümüz demokratik rejimlerinde düşünce özgürlüğü ile ifade edilen, düşünce ve bilgilere serbestçe ulaşabilme, düşünce ve kanaatlerini serbestçe açıklayabilme ve başkalarına yayabilme özgürlüğüdür. Basın özgürlüğü de haber ve düşünceleri, basın araçları ile serbestçe açıklayabilme özgürlüğü olarak tanımlanmaktadır⁵²⁹. Bu tanıma göre basın özgürlüğü, haber ve düşünceleri serbest olarak toplama, yorumlama, eleştirip basma, çoğaltabilme ve bunları serbest olarak yayımlayıp dağıtabilme haklarını da gerektirmektedir⁵³⁰.

2.1.3.2. Basın özgürlüğünü oluşturan haklar ve unsurlar

Basın özgürlüğü sadece hukuki değil sosyal ve ekonomik yönleri de bulunan bir özgürlüktür⁵³¹. Günümüzde teknolojik imkanlar geliştikçe basın özgürlüğünün sosyal hak niteliği daha da belirginleşmektedir. Ana özgürlüklerin kullanılabilmesi için devletin hiçbir olumlu hareketinin olmaması, tarafsız bir tutumda olması yeterliyken, sosyal haklardan yararlanılabilmesi için devlet tarafından bazı önlemlerin alınması, bazı imkân

⁵²⁷Düşünce özgürlüğü Alman Anayasası'nın 5. maddesinde; İtalyan Anayasası'nın 21. maddesinde; İsveç Anayasası'nın 2. başlık 13. paragrafında; Polonya Anayasası'nın 54. maddesinde ve Azerbaycan Anayasası'nın 47. maddesinde düzenlenmiştir. Bkz. Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 26.

⁵²⁸M. S. Gemalmaz (2003). *Ulusalüstü insan hakları hukukunun genel teorisine giriş*. İstanbul: Beta Yayınları, 68; R. Sunay (2001). *Avrupa Sözleşmesinde ve Türk Anayasasında ifade hürriyetinin muhtevası ve sınırları*. Ankara: LDT Yayınları, 129.

⁵²⁹A. Kılıçoğlu (2016). *Şeref, haysiyet ve özel yaşama basın yoluyla saldırılarda hukuksal sorumluluk*. Ankara: Turhan Kitabevi, 175.

⁵³⁰Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 49.

⁵³¹Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 93.

ve araçların sağlanması zorunluluğu bulunmaktadır⁵³² ⁵³³.

Hukuken basın özgürlüğünden söz edebilmek için geleneksel olarak üç hakkın varlığı zorunlu görülmektedir⁵³⁴. Bunlardan ilki haber ve düşünceleri bilme, bunlara ulaşma ve bunları toplama hakkı; ikincisi haber, düşünce ve kanaatleri yorumlama, inceleme ve eleştirebilme hakkı; üçüncüsü ise haber, düşünce, görüş ve inanışları basabilme, yayımlayabilme ve basılmış eserleri dağıtabilme hakkıdır⁵³⁵. Günümüzde basın özgürlüğünün aynı zamanda bir sosyal hak sayılması sonucu çağdaş yaklaşım basın özgürlüğüne iki yeni unsur daha eklemiştir. Bunlar ise kamu gücünün yukarıda belirttiğimiz geleneksel olarak kabul edilen üç hakka müdahale etmemesinin yanında karşıt düşüncelerin serbest olarak açıklanabilmesini mümkün kılan araç ve koşulları sağlamanın idare için yerine getirilmesi zorunlu bir kamu hizmeti sayılarak basının ihtiyaçlarının sağlanması⁵³⁶ ve çeşitli görevlerinin yerine getirilmesinde gösterilen kolaylıklar açısından kamu gücünün eşit işlem yapmasıdır⁵³⁷.

Tezimiz kapsamında basın özgürlüğünün gazetecinin iş görme ve özen borçları kapsamında değerlendirilecek olması sebebiyle aşağıda sadece gazetecinin haber ve

⁵³²Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 94. Hukuk düzeninin sadece hükümetlerin basına keyfi olarak müdahale etmesini önleyecek önlemler alması ve yaptırımlar uygulamasının yeterli olduğunun kabulü halinde basın araçlarının belirli ellerde toplanmasının ve fiili tekel oluşturmalarının önüne geçilemeyeceği yönünde bkz. Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 95. Tekelleşmenin haberin tek yönlü olmasına neden olması sebebiyle devletin medyada tekelleşmenin önüne geçmek için önlemler alması, medyada holding sahiplerinin egemenlik kurmasına izin vermemesi, basın işletmelerinin medya içindeki toplam payına üst sınır getirilmesinin düşünülmesi, devletin sisteme yeni girecek olan basın işletmelerine teşvik sağlaması gerektiği yönünde bkz. U. R. Çakmak (2017). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde basın özgürlüğü ve devletin yükümlülükleri*. Ankara: Seçkin Yayıncılık. 111.

⁵³³ Basın var olmadan basın özgürlüğünün varlığını göstermesinin mümkün olamayacağı, basın özgürlüğü hukuken var olsa dahi özgürlüğün fiilen varlığından söz etmenin mümkün olamayacağı, bu sebeple basının bir hak olarak iktidardan kendisine kâğıt, makine, mürekkep, teknik araçlar sağlanması konusunda kolaylık gösterilmesini, basın için vergi ayrıcalıkları, ödeme kolaylıkları sağlanmasını, yayınların dağıtımını konusunda her türlü kolaylık sağlanmasını isteyebilmesi gerektiği yönünde bkz. Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 94 vd.

⁵³⁴5187 sayılı Basın Kanunu'nun 3. maddesine göre basın özgürlüğü bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaratma haklarını içermektedir.

⁵³⁵Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 105.

⁵³⁶Günümüzde devletin basın özgürlüğüne karşı sadece tarafsız bir tutumda olmasının yeterli olmadığı, devletin basın özgürlüğünden en geniş ölçüde yararlanılabilmesini sağlamak için olumlu birtakım davranışlarda bulunması gerektiği, ideal olan basının devletten yardım almadan varlığını sürdürebilmesi olmasına rağmen, günümüz ekonomik koşullarında devletin vergi kolaylıkları sağlayarak, telekomünikasyonlarla ilgili yardım yaparak, kâğıt sağlayarak basına yardımcı olması gerektiği, basın özgürlüğü açısından dikkat edilmesi gereken hususun eşitlik kuralına uyulması ve yardımların iktidarların basına armağanı olmasının önüne geçilerek iktidarlara kötüye kullanmanın engellenmesi gerektiği yönünde bkz. Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 114.

⁵³⁷Bir ülkede çeşitli düşünce ve görüşleri temsil eden basına kamu gücü tarafından eşit işlemlerin uygulanmasının basın özgürlüğünün gerçekleşmesi için zaruri olduğu yönünde bkz. Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 106. Siyasal görüşlerdeki değişiklikler ve diğer özellikler bakımından kamu gücü tarafından eşit olmayan işlemlerin uygulanmasına imkân veren mevzuatın basın özgürlüğünün özüne etkili olacağı ve basın özgürlüğün sınırlarını daraltacağı yönünde bkz. Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 113.

düşünceleri bilme, bunlara ulaşma ve bunları toplama hakkı ile gazetecinin haber, düşünce ve kanaatleri yorumlama, inceleme ve eleştirebilme hakkı incelenecektir.

2.1.3.2.1. *Haberleri ve düşünceleri bilme, bunlara ulaşma ve bunları toplama hakkı*

Gazetecinin özenle iş görme borcu çerçevesinde haber yapabilmek için ihtiyacı olan ilk şeyin haber ve bilgilere ulaşabilmek olması sebebiyle basın özgürlüğünden söz edebilmenin ilk şartı, gazetecinin haber, bilgi ve düşünceleri serbestçe araştırabilmesi ve öğrenebilmesidir. Basının haber ve düşünceleri serbestçe toplama hakkı, demokrasilerde vatandaşların kamu işlerinin idare ediliş şeklini bilme konusundaki yetkilerine dayanmaktadır⁵³⁸. Bununla birlikte kamu yararının, özellikle genel güvenlik ve milli savunma zorunlulukları ve adliyenin özgür olarak çalışabilmesi için belirli olayların gizli tutulmasının gerektirdiği hallerde ve kamu yararının bulunmadığı özel yaşama ilişkin konularda basının haber ve düşünceleri serbestçe toplama hakkı hukuka uygun olarak sınırlandırılabilir⁵³⁹.

Gazetecinin habere ulaşma hakkının sınırlandırılmış olması halinde gazetecinin bu konuda haber yapamaması özen borcuna aykırılık oluşturmayacaktır. Tam tersine habere ulaşma konusunda hukuken bir sınırlamanın varlığına rağmen, gazetecinin bir şekilde habere ulaşması ve haberi yayımlaması halinde, yapılan haber kişilik haklarının ihlali sonucunu doğuruyorsa veya işverenin yayın durdurma veya idari para cezasına mahkûm edilmesine sebep oluyorsa gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirdiğinden söz etmek mümkün olmayacaktır. Gazetecinin habere ulaşma hakkının sınırlandırılmasının ölçülülük ilkesine aykırı olması halinde, yapılan sınırlamaya rağmen haberi yayımlayan gazetecinin özen borcuna aykırı davrandığından söz edilemeyecektir.

Gazetecinin habere ulaşma hakkının hukuken sınırlandırılmamış olması halinde ise gazeteciden beklenen habere zamanında ulaşması ve bunu kamuoyunun bilgisine sunmasıdır. Habere ulaşma konusunda basın işvereni tarafından gazeteciye tüm teknik ve maddi imkanlar sağlanmasına rağmen, gazetecinin haber değeri olan bir olayı, görüntüyü atlaması, gazetecinin özen borcuna aykırılık teşkil edecektir.

Gazetecinin doğru habere ulaşabilmesinin ve iş görme borcunu özenle yerine getirebilmesinin ön koşulu haber kaynaklarının çeşitli olması ve haber kaynaklarına

⁵³⁸Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 107.

⁵³⁹Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 107-108.

ulaşabilme hakkının herkese tanınmasıdır⁵⁴⁰. Gazeteci ancak haber kaynaklarının çeşitli olması halinde ulaştığı bilginin doğru bir bilgi olup olmadığını teyit edebilecektir. Devlet kurumlarının önemli idari ve siyasi bilgi ve belgelere sahip olmaları sebebiyle gazetecilerin en büyük haber kaynaklarının devlet kurumları olduğunu söylemek mümkündür⁵⁴¹.

Basın özgürlüğünün varlığı için gazetecinin habere ulaşabilme hakkı kadar haber kaynaklarının korunması da önem taşımaktadır. Haber kaynaklarının korunması haber kaynaklarının kamu yararına olan konularda basına yardımcı olmasını kolaylaştırmaktadır. Bu korumanın sağlanmaması ve gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamak zorunda bırakılmaları halinde basın özgürlüğünün gerçekleşeceğinden söz etmek mümkün olmayacaktır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ilk defa 27.03.1996 tarihli Goodwin/İngiltere kararında haber kaynaklarının korunmasını basın özgürlüğünün temel şartlarından biri olarak benimsemiştir⁵⁴². Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, haber kaynaklarının korunmaması durumunda, kaynakların kamu yararına olan konularda kamuyu bilgilendirme konusunda basına yardımcı olmaktan kaçınabileceğini, bunun sonucu olarak basının hayati nitelikteki *kamunun gözü kulağı olma* rolünün sarsılabileceğini ve basının doğru ve güvenilir bilgi sağlama yeteneğinin olumsuz yönde etkilenebileceğini; kamu yararından daha üstün bir talep zorunlu kılmadığı takdirde böyle bir düzenlemenin sözleşmenin 10. maddesine aykırılık oluşturacağını kabul etmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin bu kararı üzerine Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi 8 Mart 2000 tarihinde üye devletler için aldığı tavsiye kararında gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama hakkı olduğunu vurgulamış ve bu hakkın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinin II. fıkrasında yer alan ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması dışında sınırlanmaması gerektiğini belirtilerek

⁵⁴⁰F. Yıldız (2013). *Basın özgürlüğü*. Ankara: Adalet Yayınevi, 13.

⁵⁴¹Antidemokratik rejimlerde haber kaynaklarının genellikle devletin tekelinde olup toplumun propaganda niteliğinde olan resmi haberlerle yönlendirildiği, çok yönlü haberlerin topluma ulaşabilmesi bakımından haber kaynaklarının da çok yönlü olması gerektiği, bunun ancak haber kaynağının gizliliğinin güvence altına alınması ile gerçekleşebileceği yönünde bkz. A. Türey (2018). Haber kaynaklarının gizliliğinin hukuksal boyutu. *Ceza Hukuku Dergisi*, 13 (37), 115.

⁵⁴²Avrupa Konseyi. (2002). *Avrupa'da Düşünce Özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin 10. Maddesine İlişkin İçtihat*. (Çev: D. Tezcan). İzmir: Etki Yayıncılık, 13; E. Tanju (2017). *AİHM kararları ışığında ifade ve basın özgürlüğü*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 361 vd.

bunların dahi tek başına sınırlama gerekçesi olamayacağına dikkat çekilmiş ve haber kaynağının açıklanmasındaki kamu yararı, açıklanmamasındaki yarardan daha üstün ise ve koşullar yeterince hayati ve ciddi bir karakter taşıyorsa bu hakkın sınırlandırılmasının mümkün olacağı vurgulanmıştır⁵⁴³.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin gazetecinin haber kaynağını açıklamak zorunda olmadığı şeklindeki kararı ve Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin tavsiye niteliğindeki kararı sonrasında 2003 yılında 5680 sayılı Basın Kanunu'nun 15. maddesine eklenen ikinci fıkra ile yayın sahibi, sorumlu müdür ve eser sahibinin haber kaynaklarını açıklamaya zorlanamayacağı düzenlenmiştir. 26.6.2004 tarihinde yürürlüğe giren 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 12. maddesinde de süreli yayın sahibine, sorumlu müdüre ve eser sahibine hem bilgi ve belgeleri açıklamama hem de haber kaynaklarını açıklamama hakkı⁵⁴⁴ ve ayrıca tanıklıktan çekinme hakkı tanınmıştır⁵⁴⁵. Bu düzenlemelerin amacı basın özgürlüğünü devlet müdahalesine karşı korumaktır. Anayasa Mahkemesi haber kaynağının açıklanması konusunda yapılan bireysel başvuruya ilişkin kararında gazetecinin telefonu dinlenerek haber kaynaklarının deşifre edilmesinin basın özgürlüğünün ihlali niteliğinde olduğunu belirtilmiş, hangi konudaki haber kaynaklarının deşifre edildiğinin başvuruclar tarafından somutlaştırılamaması sebebiyle başvurucların iddialarını ispatlayamadıkları sonucuna varılmıştır⁵⁴⁶.

⁵⁴³Yıldız, 2013, **a.g.k.**, 17 vd. Ayrıntılı bilgi için bkz. F. İlkiz (2012). Gazetecinin haber kaynakları gizlidir. *İstanbul Barosu Dergisi*, 86 (3), 29 vd.

⁵⁴⁴Ceza soruşturmaları başlamadan önce, başladığında veya yargılama sırasında gazetecilerin haber, belge ve bilgiler ile haber kaynaklarının gizliliğinin korunmasını güvence altına alan yasal bir düzenleme olmaması sebebiyle gazetecinin bilgi, belge ve haber kaynaklarına müdahale halinde haber kaynaklarının gizliliği ve gizliliğin korunması hakkının ihlal edilmiş olacağı yönünde bkz. F. İlkiz (2013). Gazetecinin haber kaynakları ile haber kaynaklarının gizliliği nasıl sağlanabilir? *İstanbul Barosu Dergisi*, 87 (2), 166-167. Başka işlem ve koruma tedbirleriyle haber kaynağının kimliğinin tespit edilebilecek olması sebebiyle haber kaynağının kimliği veya kimliğinin açığa çıkmasına yol açabilecek bilgilerin elde edilmesi ve kullanılması bakımından delil yasağının kabulü gerektiği yönünde bkz. Türay, 2108, **a.g.k.**, 125 vd.

⁵⁴⁵Doktrinde İçel, tanıklıktan çekinme hakkının sadece süreli yayın açısından geçerli olduğu, süresiz yayınlar açısından geçerli olamayacağı görüşündedir. Bkz. K. İçel (2015). *Kitle iletişim hukuku*. İstanbul: Beta Yayınevi, 313. İçel, tanıklıktan çekinme hakkının süreli olmayan yayınlarda görev alan basın mensuplarına da tanınması gerektiği kanaatindedir. Bu yönde Bkz. K. İçel (1978). Gazetecilerin tanıklıktan çekinme hakkı. *Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi*. 1 (1), 45. Doktrinde Dönmezer ve Bayraktar da tanıklıktan çekinme ve kaynağı gizleme gibi temel bir basın hak ve yetkisini basının bir bölümü için kabul edip bir bölümü için kabul etmemek basını bir bütün olarak kabul eden Anayasa'nın 28. ve 29. maddelerine aykırılık teşkil edeceği görüşündedir. Bkz. Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 423. Basın Kanunu ile basın özgürlüğü bakımından sağlanan güvencelerin geniş bir şekilde internet haber sitelerini de kapsayacak şekilde yorumlanması gerektiği yönünde bkz. Türay, 2018, **a.g.k.**, 154.

⁵⁴⁶... Hiç şüphesiz, gazetecilerin telefonlarının dinlenmesi sonucunda haber kaynaklarının deşifre olması, basın özgürlüğüne yönelik bir müdahale oluşturur. Ancak gazetecilerin telefonlarının dinlendiği her durumda, haber kaynaklarının deşifre olduğunun kabul edilmesi mümkün değildir. Bu kapsamındaki bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, başvurucların telefon dinleme tedbiri nedeniyle deşifre

Haber kaynağının gizliliği sadece kamu makamlarına karşı olup gazetecinin haber kaynağını işverene açıklamaması, her ne kadar gazeteci ile işvereni arasında güvene dayalı bir ilişki olduğu kabul edilse dahi, kabul edilebilir değildir⁵⁴⁷. Nitekim Basın Kanunu'nun 12. maddesinde süreli yayın sahibi, sorumlu müdür ve eser sahibinin haber kaynaklarını açıklamaya ve tanıklık yapmaya zorlanamayacağı şeklindeki düzenlemeden de bu sonuca varmak mümkündür. Haberi hazırlayan, toplayan gazetecidir. Gazetecinin haber kaynaklarını süreli yayın sahibi olan işverene ve işveren vekili konumunda olan sorumlu müdüre açıklama yükümlülüğü olmazsa, süreli yayın sahibi ile sorumlu müdürün haber kaynağının kim olduğunu öğrenmesi mümkün olmayacağı için Basın Kanunu'nun 12. maddesinde yer alan koruma hükmüne de ihtiyaç duymayacağı kabul edilmelidir. Bu sebeple kanaatimizce gazetecinin işveren ve işveren vekiline haber kaynağını açıklamaması özen borcuna aykırılık teşkil edecektir.

Kanaatimizce gazetecinin haber kaynağını, haber kaynağının rızası dışında üçüncü kişilere açıklaması da gazetecinin özen borcuna aykırılık yaratacaktır. Gazetecinin haber kaynağını açıklaması, üçüncü kişiler nezdinde gazetenin güvenilirliğine gölge düşürecek, haber kaynakları, ifşa olma korkusuyla söz konusu gazetede çalışan hiçbir gazeteciye bilgi vermek istemeyeceklerdir. Bu açıdan bakıldığında gazetecinin haber kaynaklarını haber kaynağının rızası dışında üçüncü kişilere açıklamasının özen borcuna aykırılık yaratacağını söylemek mümkündür.

Basın özgürlüğüne müdahalenin bizzat basın özgürlüğünden faydalanarak faaliyet gösteren basın işvereni tarafından yapılması da mümkündür. Benzer bir olayda karar veren Yargıtay, konuya farklı bir bakış açısı getirerek gazetecinin haber kaynaklarının, gazetecinin ve haber kaynaklarının rızası olmaksızın kamuoyuna açıklayan basın işverenini kusurlu bulmuş ve gazeteciye kıdem tazminatı ödenmesi gerektiğine karar vermiştir. Kararını Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin 1. fıkrasına dayandıran Yargıtay, kararında, gazetenin haber kaynaklarını deşifre etmek suretiyle çalışma şeklinin meslek

olan haber kaynakları konusunda yeterli açıklamada bulunarak, basın özgürlüğüne yönelen somut müdahaleyi ispatlaması gereklidir. Somut başvuruda ise başvuruçular, soyut olarak telefonlarının dinlenmesinin haber kaynaklarına müdahale oluşturduğunu ileri sürmekle yetinerek, bu iddialarını ispata yetecek derecede somutlaştırıcı açıklamada bulunmamışlardır. Bu nedenle, telefon dinleme tedbiri neticesinde haber kaynaklarının deşifre olduğu ve bu şekilde basın özgürlüklerinin ihlal edildiği iddiaları ile ilgili olarak yeterli açıklamalarda bulunmayan başvuruçuların, iddialarını kanıtlayamadıkları sonucuna ulaşılmıştır. Açıklanan nedenlerle başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik şartları yönünden incelenmeksizin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir” Anayasa Genel Kurulunun 06.01.2015 tarih ve 2013/7054 Esas ve 2015/Karar sayılı kararı (SMİP)

⁵⁴⁷Haber kaynaklarının gizliliğinin işverene karşı da korunması gerektiği, aksi takdirde haber kaynağının kimliğine dolaylı yollardan ulaşılmasının mümkün olacağı yönünde bkz. Türay, 2018, **a.g.k.**, 126.

etik kurallarına uygun olmadığını, bu durumun gazetecinin şeref veya şöhretini ve manevi menfaatlerini ihlal edici nitelikte olduğunu kabul etmiştir⁵⁴⁸.

Milletlerarası basın kuruluşları, kendilerine bilgi veren kişilerin kimliklerini hâkim huzurunda ifşa eden gazetecilerin mesleki açıdan düşük kişiler sayılması gerektiğini açıklamakta olup, Milletlerarası Gazeteciler Federasyonu tarafından oluşturulan Basın Şeref Kanununun 6. maddesinde haber kaynağını açıklamamak gazeteci için bir etik sorun olarak kabul edilmektedir. Türkiye Gazeteciler Cemiyeti tarafından kabul edilmiş olan Türkiye Gazetecileri Hak ve Sorumluluk Bildirgesinde de gazetecinin haber kaynaklarını haber kaynağının rızası ve kaynağı tarafından yanıtlanmış olması hali dışında açıklayamayacağı belirtilmiştir. Gazeteciler çoğu zaman haber kaynaklarını doğru bildiklerini söylemeye ikna etmek, haberi kendisine verenin korku ve endişelerini ortadan kaldırmak için haber kaynağının adını hiçbir surette açıklamayacağı konusunda güvence vermektedir⁵⁴⁹. Bu sebeple gazetecinin haber kaynaklarının basın işvereni tarafından ifşa edilmiş olması gazetecinin güvenilirliğinin ciddi bir biçimde zedelenmesine yol açacak niteliktedir. Kanaatimizce Yargıtay'ın yukarıda sözünü ettiğimiz çok yerinde olan bu kararından da hareketle, yasal zorunluluk bulunmamasına rağmen yanında çalışan gazetecinin haber kaynaklarını deşifre eden basın işverenin hem basın özgürlüğünü ihlal ettiğini hem de Basın İş Kanunu'na aykırı davranarak gazetecinin basın iş sözleşmesini kıdem tazminatına hak kazanacak şekilde feshetmesine sebep olduğunu söylemek mümkündür.

Hukukumuzda bazı hallerde basının habere ulaşma hakkı sınırlandırılmıştır. 5187 sayılı Basın Kanunu'nun Yargıyı Etkileme başlıklı 19. maddesi 5.7.2012 tarih ve 6352 Sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmış ancak Türk Ceza Kanunu'nun Gizliliğin İhlali başlıklı 285. maddesinde yapılan değişiklikle Basın Kanunu'nun 19. maddesinde yer alan sınırlamadan daha geniş nitelikte bir sınırlama getirilmiştir. Ceza Kanunu'nun 285. maddesinde yapılan değişiklikle soruşturmada gizliliğin her türlü ihlali suç olarak kabul edilmiş, masumiyet karinesinin, özel hayatın gizliliğinin ihlali ve adli olayda maddi gerçeğin bulunmasının engellenmesi cezanın ağırlaştırılması sebebi olarak sayılmış

⁵⁴⁸“Davacı, olayın asıl muhatabı olan muhabir ile savunma biriminde birlikte çalışmaktadır. Haber kaynaklarından kendisi de yararlanmaktadır. Söz konusu yemekte yapılan konuşmaların dışarı sızdırılması kendisinin de güvenilirliğini tartışılır hale getirmiştir. Çalışmasını zorlaştıracak gibi, olayların bu gelişim seyrinin basında yer alması, çalıştığı gazetenin meslek etiğinin eleştirilmesi Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin ilk ve ikinci fıkrasının aradığı sübjektif ve objektif koşulları taşımakta olup anılan maddeye göre davacıya haklı bir fesih hakkı tanınmaktadır.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 03.03.2003 tarih ve 2003/1375 Esas ve 2003/2718 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁵⁴⁹Dönmezer ve Bayraktar, 2016, a.g.k., 423 vd.

ancak maddenin son fıkrasında haber verme sınırlarının aşılması hukuka uygunluk sebebi olarak sayılmıştır⁵⁵⁰.

2.1.3.2.2. Haber, düşünce ve görüşleri yorumlama, inceleyebilme ve eleştirebilme hakkı

Basının habere ulaşabilmesi basın özgürlüğünün sağlanması açısından yeterli değildir. Basın özgürlüğünün kapsadığı en önemli hak, haber, görüş ve düşünceleri yorumlamak, inceleyebilmek ve eleştirebilmektir. Yorum, bir olayı belli bir görüşe göre açıklama, değerlendirme; eleştiri ise bir insanı, bir eseri, bir konuyu doğru ve yanlış yanlarını bulup göstermek amacıyla inceleme, tenkit etmektir. Günümüzde basın, sadece olayları aktarmakla yetinmemekte, ayrıntılı araştırma ve incelemeler yaparak ulaştığı sonuçları yorumlamakta ve eleştirmektedir⁵⁵¹. Gazeteci ancak bu eleştiri hakkı sayesinde mesleğinin üzerine yüklediği sorumlulukları yerine getirebilecek ve toplumda, siyasette aksayan yönlerin düzeltilmesi konusunda rol oynayabilecektir. Demokrasilerde, yaptıkları meslekler itibarıyla devlet, siyaset, sanat ve bilim insanların kamu eleştirisine razı oldukları kabul edilmektedir. Eleştirinin kamusal hayatta önemli sayılan olay ve davranış biçimlerinin açıklanmasında çok sert olabileceği ancak kişileri gülünç duruma düşüren ve alay konusu olarak gösteren, itibarı zedeleyici değer yargılarının eleştiri sınırlarını aştığı kabul edilmektedir⁵⁵². Eleştiri hakkı kullanılırken sınır hakaret suçunun işlenmemesidir⁵⁵³.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında eleştiri hakkı çok geniş olarak yorumlanmakta ve kararlarda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddesinin 2. paragrafının sadece zararsız düşünceler için değil, aynı zamanda rahatsızlık verici, zararlı düşünceler için de geçerli olduğu, bütün bunların demokratik bir toplumun özellikleri olan çoğulculuk ve hoşgörünün gerekleri olduğunu belirtilmektedir.

⁵⁵⁰Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 228.

⁵⁵¹Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 232

⁵⁵²Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 233.

⁵⁵³“Davaya konu olayda, davacı hamilelik pozlarını basınla paylaşmış, davalı da buna istinaden eleştiri hakkını sert bir şekilde kullanmıştır. Davacı, dizi ve sinema oyuncusu olup magazin gündeminde yer alan, hayatı ve davranışları toplum tarafından merak ve takip edilen bir şahsiyettir. Bu nedenle; hamilelik resimlerini basınla paylaşan davacının bu tür eleştirilere katlanması gerekir. Yayında yer alan sözler sert eleştiri kapsamında olup davacının kişilik haklarına saldırı teşkil etmediği sonucuna varılarak, istemin tümünden reddine karar verilmesi gerekirken, yanlışlıklarla gerekçe ile davanın kısmen kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 19.06.2017 tarih ve 2015/11766 Esas ve 2017/4156 Karar sayılı kararı (SMİP).

Hiç şüphesiz gazetecinin tek görevi maddi vakıalarla ilgili kamuyu bilgilendirmek değildir. Gazeteci farklı bakış açılarıyla okuyucuyu düşündüren, okuyucuda yeni ufuklar açan kişi olmalıdır. Bu sebeple gazetecinin haberini yaparken eleştiri sınırlarında kalmak koşuluyla ve hakarete düzeyine ulaşmayan açıklamaları ile toplumun ilgisini çekebilmesi, yazılarını okutturabilmesi, söylemeye çalıştığı şeyi vurucu bir şekilde söyleyebilmesi gerekir. İşte gazetecinin bu nitelikleri taşıyan yazıları, haberleri işveren açısından da rahatsızlık verici olsa dahi gazetecinin iş görme borcunun özen borcu kapsamında yerine getirildiği sonucunu doğurmaktadır.

2.1.4. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine göre basın özgürlüğünün sınırları

Yukarıda da değindiğimiz üzere, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin İfade özgürlüğü başlıklı 10. maddesinin II. fıkrasında ifade özgürlüğünün ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması; kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi; sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin ve tarafsızlığının güvence altına alınması amacıyla sınırlanabileceği düzenlenmiş olup, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında basın özgürlüğüne müdahale olup olmadığı konusu değerlendirilirken üç kriter dikkate alınmaktadır. Buna göre basın özgürlüğünün sınırlandırılabilmesi için basın özgürlüğünün sınırlarının kanunla çizilmiş olması, müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olması, müdahalenin meşru bir amacı olması kriterleridir. Aşağıda bu kriterler kısaca incelenecektir.

2.1.4.1. Basın özgürlüğünün sınırlarının kanunla çizilmiş olması

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinin II. fıkrasına göre, basın özgürlüğüne müdahalenin haklı kabul edilebilmesi için gereken ilk koşul, sınırlamanın kanun ile belirlenmiş olmasıdır⁵⁵⁴. Kanunla belirlenmiş olma prensibi iki yönlü olup, bunlardan ilki kanunun öngörülebilirliği, diğeri ise ulaşılabilirliğidir. Sözleşme metninden *kanun* ifadesiyle sadece yasama organı tasarruflarının mı anlatılmak istendiği, yoksa bu kelimenin kanun yanında soyut norm koyan tüzük, yönetmelik gibi diğer

⁵⁵⁴Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceği düzenlenmiş olup, sınırlamalar konusunda kanunla yapılacak olan düzenlemenin mutlak takdir yetkisi içerdiğine dair anlayışın eleştirisi için bkz. B. E. Oder (2012). Basın özgürlüğünün anayasal çerçevesine ilişkin gözlemler ve öneriler. *Türk Ceza Adaleti Sisteminin Basın Özgürlüğü Yönünden Yarattığı Temel Sorunlar ve Çözüm Önerileri Sempozyumu*, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 23.

düzenleyici tasarrufları da kapsamına alıp almadığı açık olarak anlaşılamamaktadır⁵⁵⁵. Ülkemiz açısından bir değerlendirme yapıldığında, Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlanabileceğinin düzenlenmiş olması karşısında basın özgürlüğüne müdahale edilebilmesi için gerçekleşmesi gereken ilk koşul sınırlamanın kanun ile gerçekleştirilmiş olmasıdır⁵⁵⁶.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yerleşmiş kararlarına göre, özgürlüğü sınırlayan bir kuralın kanunla öngörülmüş sayılabilmesi için kuralların vatandaşların anlayıp, davranışlarını buna göre şekillendirebilecekleri kadar anlaşılır ve net olması gerekmektedir⁵⁵⁷.

2.1.4.2. Demokratik toplum düzeninin basın özgürlüğüne müdahaleyi gerekli kılması

Demokratik toplum düzeninin gerekleri ilkesi, uluslararası insan hakları belgelerinin çoğunda yer alan ve özgürlüklerin sınırlandırılmasının sınırını oluşturan bir güvence ölçütü olarak kabul edilmektedir⁵⁵⁸. Demokratik toplum düzeni kavramı ile, üye devletlerin ortak olarak üzerinde birleşecekleri asgari demokrasi düzeyi belirtilmek istenmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında demokratik toplum kavramının unsurları, çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik olarak sayılmaktadır⁵⁵⁹. Kararlarda, bu ilkelerin basın söz konusu olduğunda daha özgürlükçü olarak yorumlanması gerektiği, basının görevinin sadece bilgi vermek olmayıp eleştiri ve yorumlarla siyasal sürece katılmayı sağlamak olduğu belirtilmiştir.

⁵⁵⁵Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, İngiltere ile ilgili verdiği bir kararında İngiliz hukukunda örf ve âdet haline gelen uygulamaların kanun olarak kabul edilmesi sebebiyle, sözleşmede geçen *kanun* ifadesinin yazılı olmayan hukuku da kapsayacak şekilde yorumlamıştır. Mahkeme gerekçesini, içtihat hukuku tarafından konan bir yasağı mevzuat biçiminde ifade edilmediği gerekçesiyle yasak olarak kabul etmemenin içtihat hukukuna sahip sözleşme tarafı devleti sözleşmenin 10. maddesinin II. fıkrası korumasından yoksun bırakacağı şeklinde açıklamaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Sunday Times/İngiltere (No:1), 26.04.1979 tarih ve 1974/6538 Esas sayılı kararı (SMİP).

⁵⁵⁶Tüzük, yönetmelik ve kanun hükmünde kararname gibi yürütme işlemleriyle kanunun belirlediği çerçeveler içinde biçime ve usule ilişkin düzenlemeler yapılabileceği ancak yürütme işlemi ile yasanın öngörmediği bir sınırlamanın getirilmesinin mümkün olmadığı yönünde bkz. A. Atakan (2006). *Temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması ve sınırlamanın sınırını oluşturan ölçütler*. Yayınlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 12.

⁵⁵⁷Ö. Özbey (2013). Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ışığında ifade özgürlüğü kısıtlamaları. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 62 (1), 102.

⁵⁵⁸Sunay, 2001, **a.g.k.**, 125.

⁵⁵⁹M. Baykan (2011). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında basın özgürlüğü*. Ankara: Adalet Yayınevi, 76.

2.1.4.3. Müdahalenin meşru bir amaç taşıması

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddesinin II. fıkrasında basın özgürlüğünün ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması; kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi; genel ahlakın veya sağlığın korunması veya başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin ve tarafsızlığının güvence altına alınması amacıyla sınırlanabileceği tahdidi olarak sayılmış olduğundan yorum yoluyla sınırlama sebeplerin çoğaltılması mümkün değildir. Sınırlama sebeplerine ilişkin kavramların soyut nitelikte olmaları ve bu kavramların sınırlarının da belirgin olmaması sebebiyle, sınırlama sebepleri kararlarda şu şekilde yorumlanmaktadır:

2.1.4.3.1. Ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün ve kamu güvenliğinin korunması amacıyla basın özgürlüğünün sınırlandırılması

Bu sınırlama sebebi daha çok terör sorunu yaşayan ülkelerin başvurduğu bir sınırlama sebebidir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, bu konuda iki basamaklı bir inceleme yapmaktadır. Buna göre açıklanan düşünce, şiddeti ve terör eylemlerini teşvik edici nitelikteyse⁵⁶⁰ ve bu düşünceler açık ve yakın bir tehlikeye sebebiyet veriyorsa bu halde basın özgürlüğü sınırlandırılabilir. Mahkeme bölücü düşüncelerin açıklanmasını basın özgürlüğü içinde değerlendirmekle birlikte⁵⁶¹, bölücü düşüncelerin şiddeti teşvik edici nitelikte açıklanmasını basın özgürlüğü kapsamında değerlendirmemektedir. Düşünce açıklamalarının açık ve yakın bir tehlikeye sebebiyet verip vermediği noktasında da mahkeme, yazarın toplumdaki konumu, kullanılan aracın niteliği, açıklamanın yapıldığı ortam ve açıklamanın ilk defa yapılıp yapılmadığı gibi

⁵⁶⁰Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Zana/Türkiye kararında Diyarbakır eski belediye başkanı olan başvurunun "... PKK'nın ulusal kurtuluş hareketini destekliyorum, Katliamlardan yana değiliz, yanlış şeyler her yerde olur. Kadın ve çocukları yanlışlıkla öldürüyorlar..." şeklindeki açıklaması hakkında PKK'yı desteklemenin hem de katliamlara karşı olduğunu açıklamanın zor görüldüğünü ve kadın ve çocukların öldürülmesini herkesin yapabileceği bir hata olarak değerlendirmenin şiddeti ve terörü övmek anlamına geldiği gerekçesiyle başvuruyu kabul etmemiştir. Bkz. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin 25.11.1997 tarih ve 1996/69 Esas sayılı kararı (SMİP).

⁵⁶¹Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kılıç ve Eren/Türkiye kararındaysa ikinci başvurunun "*Gençlik Apo'nun fedaisidir*", "*Sürekli ayaklanalım, başkanımız Öcalan*" şeklinde attıkları sloganlarla şiddeti desteklemedikleri, kimseye zarar ve ziyan vermedikleri gerekçesiyle başvuruyu kabul etmiştir Bkz. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 2. Dairesinin 29.11.2011 tarih ve 2007/43807 Esas sayılı kararı (SMİP). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Sürek ve Özdemir/Türkiye kararında da dergi sahibi ve yazı işleri müdürü olan başvuruların, PKK liderleriyle yapılan röportajları ve terör örgütünün bildirisini yayınlamalarının tek başına müdahaleyi haklı kılmak için yeterli olmadığını, röportajlar bütün olarak değerlendirildiğinde şiddete teşvik unsurunun yer almadığı gerekçesiyle başvuruyu kabul etmiştir. Bkz. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin 8.7.1999 tarih ve 1994/24277 Esas sayılı kararı (SMİP).

kriterlere başvurmaktadır. Örneğin başvurunun sıradan bir kişi olması halinde ve düşüncelerin gazete veya dergi değil de bir kitapta açıklanması halinde bu açıklamaların etkilerinin zayıf olduğu gerekçesiyle müdahaleyi gerekli bulmamaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin konuyla ilgili kararları incelendiğinde, bu sebeplerin demokratik toplumda gerekli olup olmadığının denetimi yapılırken basın aracılığıyla düşüncelerini aktaran kişiye, açıklamanın yapıldığı ortam ve zamana, açıklamanın içeriğine ve üsluba dikkat edildiği anlaşılmaktadır⁵⁶². Buna göre gazetecinin açıkladığı düşünceler bölücü düşünceler olmakla birlikte bu açıklamalarının şiddete teşvik edici nitelik taşımaması halinde gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirdiğinin kabulü gerekmektedir.

2.1.4.3.2. Kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla basın özgürlüğünün sınırlandırılması

Düşünce açıklamalarının insanları şiddete, ayaklanmaya veya düzensizlik oluşturmaya yöneltmesi halinde basın özgürlüğünün sınırlandırılması mümkündür. Bu sınırlandırma sebebinde geçen *düzen* kavramıyla ifade edilmek istenen sadece kamu düzeni değildir. Düzen kavramı ile belirli bir grubun, örneğin silahlı kuvvetler gibi bir grup içindeki düzen de ifade edilmek istenmektedir⁵⁶³.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, insanları kin ve düşmanlığa yönlendiren, nefret söylemi içeren yayınları basın özgürlüğü kapsamında değerlendirmemekte ve gerekçe olarak sözleşmenin *Hakların Kötüye Kullanımının Yasaklanması* başlıklı 17. maddesini göstermektedir. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi de 97 (20) sayılı tavsiye kararında, yabancılara, Yahudilere⁵⁶⁴, azınlıklara⁵⁶⁵, göçmen kökenli insanlara yönelik saldırgan

⁵⁶²Z. Hazar (2013). Basın özgürlüğü ve ulusal güvenlik. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 17 (1-2), 1540-1541; Ç. Özden ve M. B. Yamaner (2006). *Kitle iletişim özgürlüğü*. Ankara: Turhan Kitapevi, 78.

⁵⁶³Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Engel ve Diğerleri/Hollanda Kararında, Alarm adlı bir dergide çıkan yazıların askeri disiplini zayıflattığı gerekçesiyle bu derginin kışlada dağıtılmasının yasaklanmasını ve kendisi er olan dergi editörüne disiplin hapsi verilmesi sebebiyle yapılan başvuruda yaptığı değerlendirmede, askerlerin askeri disiplininin zayıflamasını önlemek amacıyla getirilmiş hukuk kuralları olmaksızın ordunun gereği gibi işleyemeyeceği gerekçesiyle 10. maddenin ihlal edilmediğine karar vermiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin 08.06.1976 tarih ve 1971/5100 Esas sayılı kararının Türkçe çevirisi için bkz. O. Doğru (2004). *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi içtihatları 1*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 137.

⁵⁶⁴Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Garaudy- Fransa kararında Yahudi soykırımının inkâr edilmesinin soykırımın haklılaştırılması anlamına geldiğini ve bunun sözleşmenin koruması kapsamında kalmadığına karar vermiştir. Tanju, 2017, **a.g.k.**, 216.

⁵⁶⁵Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Dink/Türkiye kararında, Agos gazetesi genel yayın yönetmeni ve yazı işleri müdürü olan başvuru Hrant Dink (Fırat Dink olarak geçiyor) tarafından kaleme alınan ve Agos Gazetesi'nde yayınlanan Ermeni kökenli Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlarının kimlik sorunlarına ilişkin 8 makalelik yazı dizisinin "Ermenistan'la tanışmak" başlıklı 8. makalesinde geçen, "Türk'ten boşalacak o

ifadeleri ve nefreti meşrulaştıran ifadeleri nefret kavramı içinde değerlendirmektedir⁵⁶⁶. Buna göre gazetecinin yazılarının, haberlerinin, bir dine, ırka mensup kişilere yönelik nefret söylemi içermesi halinde bu tür yayınlar gazetenin veya radyo ve televizyonun toplum içindeki güvenilirliğini ve saygınlığını zedeleyecek nitelik taşıyacağından gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirdiğinden söz etmek mümkün olmayacaktır.

2.1.4.3.3. Genel ahlakın ve sağlığın korunması amacıyla basın özgürlüğünün sınırlandırılması

Ahlak kavramı ülkeye, zamana, hatta insandan insana değişebilen bir kavramdır. Bu sebeple basın özgürlüğünün genel ahlakın korunması kriteri ile sınırlandırılabilmesi için genel ahlak terimiyle ne anlatılmak istendiğinin de açık ve net bir şekilde ortaya konulması gerekmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bu konuda somutlaştırmayı müstehcenlik kavramı ile sağlamaya çalışmaktadır ancak hangi yayınların müstehcen olduğu, hangilerinin olmadığı konusunda genel bir kriter belirlememiştir⁵⁶⁷. Mahkeme, önüne gelen bir davada son sözü söylese de genel ahlak konusunda sözleşmecî devletlerin geniş bir takdir hakkına sahip olduklarını kabul etmekte⁵⁶⁸ ve genel ahlak sebebiyle yapılan sınırlandırmalarda demokratik toplum düzeninin gerekleri kriterine uygunluk açısından denetim yapmaktadır⁵⁶⁹. Bu sebeplerle gazetecinin genel ahlaka aykırılık oluşturan müstehcen nitelik taşıyan haber ve fotoğraflarının, yayınlarının özen borcu kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir.

zehirli kanın yerini dolduracak temiz kan Ermeni'nin Ermenistan'la kuracağı asil damarında mevcuttur. Yeter ki bu mevcudiyetin farkında olunsun" şeklindeki ifadeleri sebebiyle Türk Ceza Kanunu'nun 301. maddesi uyarınca Türklüğü aşağıladığı gerekçesiyle mahkumiyetine ilişkindir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararında başvurucuyu haklı bularak, sekiz makeden oluşan yazı dizisi bir bütün olarak değerlendirildiğinde zehir olarak nitelendirilen şeyin Ermenilerdeki Türk algısı ve diaspora Ermenilerinin 1915 olaylarının Türkler tarafından soykırım olarak tanınması yönündeki çabasının saplantılı niteliği olduğunun açıkça anlaşıldığı, bu sözlerle Türklerin hedeflenmediği ve nefret söylemi olmadığı gerekçesiyle sözleşmenin 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Bkz. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 2. Dairesinin 14.09.2010 tarih ve 2007/2668 Esas sayılı kararı (SMİP).

⁵⁶⁶Avrupa Konseyi. (2009). Anne Weber Nefret Söylemi El Kitabı. (Çev: M. Culhaoğlu) Avrupa Konseyi Yayınları, 3. http://ihop.org.tr/wp-content/uploads/2011/04/nefret_soylemi.pdf (Erişim tarihi: 22.05.2020)

⁵⁶⁷Amerikan Yüksek Mahkemesine göre, salt şehveti tahrik eden, sanatsal, edebi ve bilimsel niteliği bulunmayan, sosyal bir önemi olmayan cinsel içerikli materyallerin müstehcen olarak değerlendirildiği yönünde bkz. K. Şahin (2009). İnsan Hakları ve Özgürlük Boyutuyla İfade Özgürlüğü Gerekçeleri ve Sınırları. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 349-350.

⁵⁶⁸Tanju, 2017, a.g.k., 299.

⁵⁶⁹N. Bulut (2000). Hak ve özgürlüklerin sınırlandırma nedeni olarak genel ahlak. *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4 (1-2), 35.

2.1.4.3.4. Gizli bilgilerin açığa vurulmasının önlenmesi amacıyla basın özgürlüğünün sınırlandırılması

Basının haberdar olduğu bilgilerden bazıları gizli bilgi veya devlet sırrı niteliğinde olabilir. Gizli bilgilerin ifşa edilmemesi gazetecilerin görev ve sorumlulukları arasında olduğundan gazeteci özenle iş görme borcu kapsamında gizli bilgileri ifşa etmemekle yükümlüdür. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, gizli bilginin basında yayınlanmadan önce kamuoyunun bilgisinde olup olmadığına bakmaktadır. Buna göre gizli bilgi ilk defa yayınlandıktan sonra artık gizliliğin kalmadığından bahisle basın özgürlüğünün bu sebeple sınırlandırılmasını sözleşmeye aykırı kabul edildiğinden⁵⁷⁰, gizli bilgilerin bir başkası tarafından ifşası sonrasında gizli bilgiler hakkında haber yapılmasında gazetecinin özen borcuna aykırılık bulunmayacaktır.

2.1.4.3.5. Yargı organlarının tarafsızlığının korunması amacıyla basın özgürlüğünün sınırlandırılması

Basın özgürlüğünün bu amaçla sınırlandırılmasında, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin *Adil Yargılama Hakkı* başlıklı 6. maddesi ile *İfade Özgürlüğü* başlıklı 10. maddesinin yarışmaktadır. Mahkemenin bu konuda değerlendirme yaparken kullandığı belirli bir kriter bulunmamaktadır. Mahkeme, yayının kamunun aydınlatılmasına hizmet ettiği durumlarda değerlendirmesini basın özgürlüğünden yana yapmakta, yayının mahkeme kararını etkileyebileceği hallerde basın özgürlüğünün sınırlandırılması gerektiğine karar vermektedir. Bu sebeple gazetecinin yaptığı haberler mahkeme kararını etkileyici, hâkimde baskı yaratan bir nitelik taşıyor, sadece sürecin anlatılmasına ilişkin haber değeri taşıyorsa bu durumda gazetecinin özen borcuna aykırı davranışından söz etmek mümkün değildir.

2.1.4.3.6. Başkalarının şöhret ve haklarının korunması amacıyla basın özgürlüğünün sınırlandırılması

Gazetecinin özen borcunun büyük önem kazandığı konulardan biri de başkalarının şöhret ve haklarının korunması amacıyla basın özgürlüğünün sınırlandırılması konusudur. Dini değerlere hakaret, kişinin özel hayatı ve kişinin onur ve saygınlığının korunması, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında bu başlık altında

⁵⁷⁰Tanju, 2017, a.g.k., 281.

incelenmektedir. Aşağıda dini değerlere hakaret, kişinin özel hayatı ve kişinin onur ve saygınlığının korunması kısaca incelenmiştir.

- ***Dini değerlere hakaret***

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde dini değerlere hakaret konusunda ayrı bir düzenleme bulunmamaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, dini değerlere hakaret konusunu başkalarının şöhret ve haklarının korunması kapsamında değerlendirerek sınırlandırmayı kabul etmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında, çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirliliğin demokratik toplumun unsurları olduğunu ve demokratik toplumlarda kışkırtıcı, şok edici görüşlerin de ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini benimsemektedir. Mahkeme dini inanç⁵⁷¹ ve değerlere⁵⁷² karşı yapılan saldırının nefret söylemi olarak algılanabileceği ve toplumda karmaşa yaratabileceği hallerde sözleşme tarafı ülkelerin basın özgürlüğünü sınırlayıcı önlemlerini basın özgürlüğüne müdahale olarak değerlendirmemektedir. Bu sebeple gazetecinin yazısının veya haberinin bir dini inanca veya değerlere yönelik nefret söylemi içermesi halinde gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirdiğinden söz etmek mümkün olmayacaktır.

- ***Kişinin özel hayatı***

Kişilerin özel ve mahrem hayatlarıyla ilgili haber yapmak günümüz basınının vazgeçilmezlerindendir. Ülkemizde de özellikle 1990'lı yıllarda artan magazin haberciliği, özel hayatın ihlali sonucunu doğuran sayısız haber yayınlanmasına neden olmuştur. Bu tarz haberler, haberi yapılan kişinin kamuya mal olması, özel hayatının toplumda merak uyandırması, haberi yapılan kişinin konumu gereği buna katlanmak

⁵⁷¹Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, İ.A./Türkiye kararında, Yasak Tümceler isimli romanda yazarın Allah'a, dine, peygambere ve kutsal kitaba hakaret ettiği gerekçesiyle yayınevi sahibinin para cezasına çarptırılması üzerine yapılan başvuruda müdahalenin Sözleşmenin 10. maddesine aykırı olmadığına karar vermiştir. Bkz. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin 13.09.2005 tarih ve 1998/42571 Esas sayılı kararı (SMİP). Ayrıca bkz. Tanju, 2017, **a.g.k.**, 310 vd.

⁵⁷²Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Müslüm Gündüz/Türkiye kararında acizmendi tarikatının lideri sıfatıyla Ceviz Kabuğu isimli programa canlı yayına telefonla bağlanan başvuranın resmi nikahlı eşlerin çocuklarının "piç" olacağı şeklindeki ifadesi sebebiyle iki yıl hapis ve 600,00 TL para cezasına çarptırılmasının Sözleşmenin 10. maddesine müdahale olarak kabul etmiştir. Gerekçe olarak da canlı yayında verilen sözlü beyanatlar söz konusu olduğunda başvuranın bu düşüncelerini kamuya açıklamadan önce formüle etme, kusursuz duruma getirme veya geri almasının mümkün olmadığını, başvuranın bu tarz düşüncelerinin zaten bilindiğini, programda bu aksi düşüncüyü savunan katılımcılar da olduğundan bahisle görüşlerin dengelendiğini ifade etmektedir. Bkz. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin 04.12.2003 tarih ve 1997/35071 Esas sayılı kararı (SMİP).

zorunda olduğu savunmasıyla meşrulaştırılmaya çalışılmıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları incelendiğinde özel hayat alanının sınırları belirlenirken kişinin toplumdaki yeri ve yapılan haberin niteliğine ilişkin olmak üzere iki kriterin dikkate alındığı anlaşılmaktadır. Mahkeme kamusal alanda da özel yaşam alanının bulunduğunu, bir kişi hakkındaki mahrem bilgi ve görüntülerin basın özgürlüğü kapsamında değerlendirilemeyeceğini kabul etmektedir⁵⁷³. Gazetecinin bu sınırları dikkate almadan yaptığı haberlerin iş görme borcunu özenle yerine getirmesi kapsamında olduğundan söz etmek mümkün değildir.

- ***Kişinin onur ve saygınlığını oluşturan kişilik haklarının korunması***

Düşünceyi açıklama özgürlüğü ile kişilik hakları arasında sürekli bir çekişme bulunmaktadır. Bu sebeple Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuruların yüksek bir oranının kişinin onur ve saygınlığını koruma gerekçesiyle basın özgürlüğüne yapılan müdahaleler oluşturmaktadır. Yukarıda da belirttiğimiz üzere, demokratik toplumlarda basının en önemli görevi, kamu yararını ilgilendiren olay ve konularda haber ve bilgi vermek, açıklamalar yapmak, eleştiri ve değer yargıları ile toplumu aydınlatmak ve kamuoyu oluşturmaktır⁵⁷⁴. Gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirip getirmediğinin tespitinde, gazeteci tarafından yazılan yazıların, hazırlanan haberlerin kişilik haklarını ihlal edip etmediğinin ve bu sebeple basın özgürlüğünün sınırlandırılıp sınırlandırılmayacağına tespiti özel bir önem içermektedir. Basın yoluyla kişilik haklarının ihlali iddialarının varlığı halinde, yapılan yayın basın özgürlüğü kapsamındaysa ve kişilik haklarını ihlal edici nitelik taşııyorsa, gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirdiğinin kabulü gerekmektedir.

Gazeteci tarafından yapılan haberden kaynaklı basın özgürlüğü ile kişilik haklarının korunmasına ilişkin yararın çatışması sebebiyle ortaya çıkan uyuşmazlıklarda basın, basın özgürlüğünü; kişilik haklarının saldırıya uğradığını düşünen kişi ise kişilik hakkının korunmasına ilişkin yararını ileri sürmektedir. Taraflar arasındaki bu çatışma en çok Türk

⁵⁷³Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Von Hannover/Almanya kararında, Monaco Prensesi Caroline'in sürekli paparazziler tarafından izlenmesini ve günlük yaşamından kareler içeren fotoğrafların yayınlanmasını basın özgürlüğü kapsamında değerlendirmeyerek Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinde yer alan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Türkçe çeviri için bkz. E. Ekinci ve S. Cengiz (2006). İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi kararları. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 66, 438 vd.

⁵⁷⁴M. B. Acabey (2013). Basın özgürlüğü ve bu özgürlüğün bir sınırı olarak kişilik hakkı. *Journal Of Yaşar University*, 8 (Özel Sayı), 4.

Borçlar Kanunu'nun 58. maddesine göre basın yoluyla kişilik haklarının ihlal edildiği iddiasına dayalı olarak açılan manevi tazminat talepli davalar açısından söz konusu olmaktadır. Yayının basın özgürlüğü kapsamında olduğuna karar verilecek olursa, kişilik hakkı ihlal edilse dahi zararın tazmini gündeme gelmeyecek, aksi halde yapılan yayın hukuka aykırı sayılacak ve doğan zararın tazmini gündeme gelecektir. Burada çatışan iki yarardan hangisinin korunmaya değer olduğunun tespiti, gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirip getirmediğinin tespiti bakımından yol gösterici nitelik taşımaktadır. Ancak önemle belirtmek isteriz ki, kişilik haklarının ihlali iddiasına dayalı olarak gazeteci aleyhine açılan manevi tazminat davalarında mahkemenin gazeteciyi ve/veya yayın organını tazminat ödemeye mahkûm etmesi, mutlaka gazetecinin özen borcunu ihlal ettiği anlamına gelmeyecektir zira yargının önüne gelen her olayda tarafsız olabildiğinden veya doğru karar verebildiğinden söz etmek mümkün değildir. Kanaatimizce gazetecinin özen borcunu ihlal edip etmediği konusunda karar vermek tek başına işverenin inisiyatifinde olmamalı, gazetede tecrübeli gazetecilerden oluşan bir kurulun görüşü alınarak, başka bir anlatımla işyerinde yönetime katılma sisteminin işletilmesi suretiyle gazetecinin özen borcuna aykırı davranıp davranmadığının tespiti gerekmektedir. Basın yoluyla kişilik haklarının ihlali sebebine dayalı olarak açılan davalarda sorumluluk genellikle haksız fiil sorumluluğu olup gazetecinin sorumluluğunun doğabilmesi zararın doğmasına, gazetecinin kusuruna ve kusur ile zarar arasında bir illiyet bağı olmasına bağlıdır. Kanaatimizce bu noktada gazetecilerin, muhabir⁵⁷⁵, köşe yazarı⁵⁷⁶, editör⁵⁷⁷ ve yazı işleri müdürü/genel yayın yönetmeni⁵⁷⁸ olup olmadığına göre bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

Günümüzde özellikle sermaye gruplarının basın işvereni olduğu göz önünde bulundurulduğunda işyerinde editöryal bağımsızlığın sağlanmasının, basın özgürlüğünün

⁵⁷⁵Muhabir, haber merkezi dışındaki dünyada meydana gelen olay, söylem ve durumlara genellikle olayın gerçekleştiği anın hemen ardından tanıklık eden ve haber kaynaklarından bunları doğrulatan gazetecilerdir. Yorum yapmaz, haber yaparlar. Bkz. Ay, Y.Z.: Haber analizi ve editörlüğü, 110. http://auzefkitap.istanbul.edu.tr/kitap/gazetecilik_ue/haberaliziveeditorlugu.pdf (Erişim tarihi: 23.5.2020)

⁵⁷⁶Köşe yazarları haber yapmaz, yorum yaparlar. Bkz. Ay, a.g.k., 75.

⁵⁷⁷Haber editörü, muhabirlerin olay yerinden ve haber kaynaklarından toplayıp doğrulattığı ve ardından yazdığı haberi, muhabirlerden daha özenli, dikkatli ve çok yönlü olarak gazeteciliğin temel kurallarıyla stratejik bakarak yeniden değerlendirir. Haber editörü gazetenin yayın politikası ve evrensel gazetecilik kuralları içinde haberi şekillendiren kişidir. Ay, a.g.k., 111.

⁵⁷⁸Editörler hiyerarşisi içinde en üstte yer alan genel yayın yönetmeni, yayın politikasının değişimsizinin uygulanmasından birinci derecede sorumlu editördür. Ay, a.g.k., 134.

sağlanması açısından önemi tartışmasızdır⁵⁷⁹. Editoryal bağımsızlık gazetecinin istediği haberi yapabilmesi anlamına gelmemektedir. Muhabirler tarafından getirilen haberler, gazetenin yayın politikası ve evrensel gazetecilik kuralları içinde editörler tarafından seçildikten ve şekillendirildikten sonra kamunun bilgisine sunulmaktadır⁵⁸⁰. Bu sebeple gazetecinin özen borcuna aykırı davranıp davranmadığı konusunda değerlendirme yapılırken habere editoryal bir müdahalenin olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir.

Gazetede sayfa sayısının, televizyonda ise yayın süresinin kısıtlı olması sebebiyle, muhabirler tarafından ham bir halde yayın organına getirilen çok çeşitli haberler haber değerlerine göre editörler tarafından seçilmekte, yayın organının politikası kapsamında baştan veya yeniden yazılmaktadır⁵⁸¹. Bu süreçte birçok haber elenmekte, birçok haber ise yayın organına ulaştığı andakinden farklı bir niteliğe bürünmektedir⁵⁸². Burada sorumluluğun tespitinde esas alınması gereken ölçüt yayına hazırlamadır. Haberin editör tarafından seçildiği, değiştirildiği hallerde haberin kişilik haklarını ihlal edici nitelikte olması sebebiyle muhabirin doğan zarardan hiçbir sorumluluğu bulunmamaktadır zira hem eserin değiştirilmiş olması ve değişiklik sebebiyle illiyet bağının kesilmiş olması sebebiyle hem de haberin yayınlanmasında editörün karar verici olması sebebiyle muhabirin sorumluluğu doğmayacaktır. Aynı konuyu bir fotoğrafçı açısından değerlendirecek olursak, fotoğraf sebebiyle kişilik haklarının ihlal edilmesi halinde haber fotoğrafçısının doğan zarardan hiçbir sorumluluğu bulunmayacaktır. Yayınlanan fotoğraf her ne kadar fotoğrafçı tarafından çekilmiş olsa da editör tarafından uygun görülmüş ve seçilmiştir. Haber fotoğrafçısının çektiği fotoğraf veya muhabirin hazırladığı haber herhangi bir denetimden geçmeden yayınlanırsa ve fotoğraf/haber sebebiyle kişilik hakkı

⁵⁷⁹D. Tansel İliç (2014 b). Türkiye'deki ana akım televizyon kanallarında editoryal bağımsızlık profesyonellik ideolojisi ilişkisi. *Gümüşhane Üniversitesi İletişim Fakültesi Elektronik Dergisi*, 2 (4), 103.

⁵⁸⁰Ay, a.g.k., 110.

⁵⁸¹Muhabir haberinde gerçekliği tüm yönleriyle yazmayı amaçlasa da yayın politikasının sınırlılıkları editörün gerçekliği çerçevelemesine neden olduğu, ideal olanın aksine uygulamada bir şirket, kurum ya da örgütlü yapı olarak gazetenin ulusal, ideolojik ya da ticari bağımlılıkları, çıkarları ve duyarlılıklarının editörü gerçekliği oluşturacak gerçekleri elemeye ve gerçekliği belli bakış açılarıyla çerçevelemeye yönelttiği yönünde bkz. Ay, a.g.k., 110.

⁵⁸²“Muhabir, gündüz gittiği ve metnini telefonda yazdırdığı haberi, ilk kez akşam ana haberde görür. Bu, artık onun haberi değildir. Habere, emeğinin ürününe yabancılaşır... Muhabirin sürekli canlı yayına çıkması, onun geniş bir bağımsızlık alanı olduğu düşüncesini yaratabilir. Oysa burada muhabirin denetimi içselleştirme becerisine sonsuz bir güven söz konusudur.” Bkz. D. Tansel İliç (2015). Haber merkezlerinde dolaylı denetim: bir katılımlı gözlem çalışması. *Maltepe Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi*, 2 (1), 61-62.

ihlâli sonucu doğarsa fotoğrafçının/muhabirin sorumluluğu söz konusu olacaktır⁵⁸³. Ancak hiyerarşik bir sistemde haber fotoğrafçısının çektiği fotoğrafın yayınlanıp yayınlanmayacağına, muhabirin de yaptığı haberin yayınlanıp yayınlanmayacağına kendisinin karar vermesi söz konusu olamayacağından fotoğrafçının/muhabirin özen borcuna aykırı davranışından da söz etmek de mümkün olmayacaktır.

Bu noktada köşe yazarları ile ilgili de bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Köşe yazarları ile basın işverenleri arasında imzalanan basın iş sözleşmelerinde genellikle köşe yazısı sebebiyle kişilik haklarının ihlalden doğan davalarda hukuki sorumluluğun iç ilişkide gazeteciye ait olacağına ilişkin hükümler bulunmaktadır. Bu sebeple köşe yazarının yazısı sebebiyle editoryal denetimin sadece yazıda hakaret veya küfür niteliğinde ifadeler bulunması halinde söz konusu olduğunu söylemek mümkündür. Bunlar dışında iç ilişkide yer alan sorumluluk hükümleri gereğince, köşe yazarından yazıda değişiklik yapması istenmesine rağmen köşe yazarının yazısında değişiklik yapmak istememesi halinde yazı köşe yazarının yazdığı şekilde yayımlanmaktadır. Görüldüğü üzere köşe yazarlarının yazılarında editoryal denetim çok gevşek olmakla birlikte, editoryal denetimin varlığı şüphesizdir. Hem iç ilişkide sorumluluğun genellikle köşe yazarına ait olması hem de gevşek de olsa editoryal denetimin varlığı sebebiyle, yazıda gerçeğe aykırı, iftira niteliğinde anlatımların olması hali dışında gazetecinin özen borcuna aykırılığından söz etmek mümkün olmayacaktır.

Sonuç olarak gazetecinin haberinin editoryal denetimden geçmesi halinde gazetecinin üzerine düşen araştırma yükümlülüğünü eksik olarak yerine getirmesi ve kendisine tüm imkanlar sağlanmasına rağmen haber atlaması hali dışında gazetecinin özen yükümlülüğüne aykırı davrandığından söz etmek mümkün olmayacaktır. Bu konuda önemli bir nokta, editoryal denetim yapan kişinin de esas itibarıyla işverene basın iş sözleşmesi ile bağlı olarak çalışan bir gazeteci olmasıdır. Bu sebeple en üst seviyede editoryal denetimi yapan haber editörlerinin özen yükümlülüklerinin diğer gazetecilere oranla daha fazla olduğunu söylemek mümkündür.

Haber sebebiyle kişilik haklarının ihlal edilmesi halinde, gazetecinin üzerine düşen özenle iş görme borcuna aykırı davrandığının kabulü gerekmektedir. Aşağıda editoryal denetim sonrasında yayınlanan haberler sebebiyle basın yoluyla kişilik haklarının ihlal

⁵⁸³O. S. Aydos (2012). Basın yolu ile kişilik hakları ihlallerinde manevi tazminat. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16 (2), 17.

edilip edilmediği ve dolayısıyla iş görme borcunun özenle yerine getirilip getirilmediğinin tespiti konusunda değerlendirilmesi gereken haberin görünen gerçekliğe uygun olup olmadığı, haberin kamu yararı ve toplumsal ilgi içerip içermediği, haberin güncel olup olmadığı, haberin verilişinde ölçülülük ilkesine uyulup uyulmadığı ve haberin bir bütün olarak değerlendirilmesi gereği kriterleri incelenmiştir.

- ***Haberin gerçeğe uygun olması***

Gazetecinin özen borcuna uygun iş gördüğünün kabul edilebilmesi için ilk olarak haberin gerçeğe uygun olması gerekmektedir. Gerçeğe aykırı haberlerin özen borcuna aykırılık sonucunu doğurduğu şüphesizdir. Ancak haberin gerçek olması da her zaman gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirdiği anlamına gelmemektedir. Haberın özenle hazırlandığından söz edebilmek için haberin aynı zamanda kamu yararı içermesi, güncel olması ve açıklamada kullanılan ifadenin de ölçülü olması gerekmektedir.

Gerçeğe uygunluk kriteri haberi yapan kişinin sübjektif görüşüne göre değil, orta düzeydeki okuyucu ya da izleyicinin haberden edindiği objektif ve ortalama görüşüne göre tayin edilir⁵⁸⁴. Gerçeğe uygunluk kriteri sadece olay iddiası şeklindeki basın açıklamalarında aranır. Değer yargısı şeklindeki basın açıklamalarının sübjektif düşünce açıklamaları olmaları sebebiyle gerçeğe uygunluğunun araştırılması söz konusu olamayacağından, değer yargıları ancak açıklama için kullanılan ifadelerin uygunluğu çerçevesinde incelenmelidir⁵⁸⁵.

Haberin gerçeğe uygun olduğundan söz edebilmek için haberin yapıldığı andaki gerçeğe uygun olması gerekmektedir. Hukuka uygunluk denetimi yapılırken haberin tam ve somut olarak gerçek oluşu aranmamaktadır⁵⁸⁶. Başka bir anlatımla, gazeteci maddi gerçekliği araştırmakla yükümlü değildir. Gazeteciden hâkim gibi uzun zaman isteyen ve detaylı bir araştırma yapması beklenemez. Aksi halde gazetecinin özen yükümlülüğünün sınırı belirsiz bir şekilde genişletilmiş olacaktır. Gazetecinin özen yükümlülüğü belirlenirken gazetecinin çalışma koşulları ve haberi kısa sürede okuyuculara ulaştırma zorunluluğu dikkate alınmalıdır. Basında sıcak haberin değerli olması ve gündemin sürekli değişmesi sebebiyle gerçeğin araştırılması konusunda kaybedilecek zamanın

⁵⁸⁴Kılıçoğlu, 2016, **a.g.k.**, 269.

⁵⁸⁵Kılıçoğlu, 2016, **a.g.k.**, 280.

⁵⁸⁶Acabey, 2013, **a.g.k.**, 39; Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 245.

haberi değersiz hale getirmesi mümkündür⁵⁸⁷. Gazetecinin çalışma koşulları ve sıcak haberin önemi gerçek dışı açıklamaların mazereti olamaz. Bu sebeple gazeteci haber yaparken üzerine düşen araştırma yükümlülüğünü yerine getirerek haberin görünen gerçekliğe uygun olup olmadığını araştırmalı, haberin gerçek dışı olma olasılığı varsa haberi yapmaktan kaçınmalı veya haber yapılırken ortaya atılan iddiaların ve haberin gerçeğe aykırı olma ihtimallerini ortaya koyan ifadeler kullanmalıdır⁵⁸⁸. Gazeteci haberin gerçekliği konusunda güvenilir kaynaklara ulaşamıyorsa bu konuda haber yapmamayı veya en azından habere konu olan kişinin kimliğini açıklamamayı tercih etmelidir⁵⁸⁹. Haberin güvenilir bir kaynaktan alınmış olması halinde gazeteciden gerçeği araştırma konusunda başka bir araştırma yapması beklenmemelidir⁵⁹⁰. Örneğin emniyet güçlerinden alınan bilgiler bu niteliktedir. Bu halde dahi haber yapılırken mutlaka suç şüphesinin olduğu belirtilmeli, kişiler suçun faili gibi gösterilmemelidir. Haber kaynakları tarafından gazeteciye verilen haberin yanlış olması sebebiyle yayın kişilik haklarını ihlal edici bir hale gelmişse de gazeteci bunun sonuçlarına katlanmakla yükümlüdür zira gazeteci özen borcu çerçevesinde aldığı haberi değerlendirmeli, haberin doğruluğu konusunda araştırmalar yapmalı ve haberi çapraz sorgulamayla başka kaynaklardan doğrulatmalı, haberin doğruluğu konusunda bir kanaate ulaştıktan sonra haberi yayınlamalıdır⁵⁹¹. Gazetecinin haber kaynağının güvenilir olduğundan bahisle özen borcunu yerine getirdiğinin kabulü mümkün değildir. Basının haberi üçüncü bir kişiden veya başka bir yayım organından almış olması gazetecinin özen borcunda farklılık yaratmaz. Gerçeğe aykırı bir haberin başka bir gazete veya haber kanalında yayınlanmış olması halinde de bu yayın kaynak gösterilerek yapılan haber gazeteciye sorumluluktan kurtarmayacaktır. Gazeteci ancak devletin güvenilir kaynaklarından aldığı bir haberi yayımlaması ve sonradan bu haberin gerçek dışı olduğunun anlaşılması halinde sorumlu tutulamayacaktır. Gazetecinin haberi yaptıktan bir süre sonra haberin gerçek olmadığını anlaşılması halinde gazeteci özen borcu çerçevesinde yanlış verdiği haberi düzeltmekle yükümlüdür. Yine gazeteci haber içeriği ile ilgili gönderilen tektzip metinlerini de yayımlamak zorundadır.

⁵⁸⁷Bkz. A. Kılıçoğlu (2018). *Borçlar hukuku genel hükümler* (22. bası). Ankara: Turhan Kitabevi, 577.

⁵⁸⁸Sıradan bir kişi açısından basının olaya daha özenli yaklaşması özellikle de kamunun dikkatini çekmeyen kişiler açısından en azından soruşturma aşamasının tamamlanıp kovuşturmayla başlanmasını beklenmesi gerektiği görüşü için bkz. Aydos, 2012, **a.g.k.**, 9.

⁵⁸⁹Kılıçoğlu, 2016, **a.g.k.**, 375.

⁵⁹⁰Kılıçoğlu, 2016, **a.g.k.**, 376.

⁵⁹¹Ay, s. 72.

Bir haber yapıldığı andaki gerçeğe uygun olduğu halde haberin sonradan somut gerçeğe uygun olmadığı ortaya çıkabilir. Örneğin bir suçun faili olarak gösterilen kişi sonradan beraat edebilir. Bu durumda haberin gerçeğe uygun olup olmadığı değerlendirilirken incelenmesi gereken haberin yapıldığı tarihte görünen gerçeğe uygun olup olmadığı, gazetecinin haberi yapmadan önce üzerine düşen araştırma yükümlülüğünü ve gereken dikkat ve özeni gösterip göstermediğidir.

Gerçek olan bir haberin açıklanmasında, basın tarafından yapılan eklemeler veya bir kısım bilgilerin eksik bırakılması halinde de normal düzeydeki bir okuyucunun haberi doğru değerlendirmesi imkânı ortadan kalkacağından bu nitelikte bir yayın hukuka uygun kabul edilemeyecektir⁵⁹². Kural olarak açıklamada bulunan kişinin olayın aslını değiştirmeden bazı kısımları açıklamama konusunda takdir yetkisi bulunmaktadır. Ancak gerçek bir olayın eksik açıklanması, okuyucuda tamamıyla farklı bir olayın varlığı düşüncesini uyandırıyorsa bu durumda haberin gerçeğe uygun olduğunu söylemek mümkün olmayacaktır. Bir gazetede bir kişinin hâkim önüne çıkmak zorunda kaldığı iddia ediliyor ancak bunun bir tanıklık sebebiyle gerçekleştiği belirtilmeyerek, orta düzey bir okuyucuda kişinin işlediği iddia edilen bir suç sebebiyle hâkim önüne çıktığı algısı yaratılıyorsa bu durumda haberin gerçeğe aykırı olduğu kabul edilecektir⁵⁹³. Gazeteci, bir kişi hakkında ceza kovuşturması yapıldığı haberini verirken aynı zamanda bu kişinin geçmişi ve karakteri gibi konularda da açıklama yaparak okuyucuda bu kişinin gerçekten suçlu olabileceği izlenimini yaratırsa veya haberde eylemin meşru müdafaa çerçevesinde gerçekleştiğini okuyucudan gizlerse bu durumda yapılan haberin hukuka uygun olduğundan söz etmek mümkün olmayacaktır. Gerçek bir olaya gerçeğe aykırı bölümlerin eklenmesi ile de haberin gerçeğe aykırı hale gelmesi mümkündür. Örneğin bir cinayet haberinde, olayla ilgisi olmayan kişilerin fail gibi gösterilmesi halinde haber gerçek

⁵⁹²“...Bununla birlikte davacı ile dava dışı İ... O...’nun eğlence mekânından birlikte ayrıldıkları sabittir. Ancak haberde iddia edildiği şekilde bir yaklaşmanın bulunduğu davalı tarafından ispat edilememiştir. Kaldı ki gerek dava konusu haberin yer aldığı Güneş Gazetesi’nin Venüs isimli ekinde gerekse dosya içerisinde bulunan diğer gazete başlıklarında yer alan fotoğraflarda davacı ile dava dışı İ... O...’nun yakınlığını veya öpüştüğünü gösterir nitelikte bir görüntüye de rastlanılmamıştır. Dolayısıyla davacının fotoğrafları da kullanılarak “G...’nin Zuma’da yemek yerken yakınlığı sarışın hanım ile Anjelique’te de öpüştüğü iddia edildi.” şeklinde yapılan haber ve yazılan yazı, gerçek dışı haber niteliğindedir. Böylece hukuka aykırılık unsuru gerçekleşmiştir. Bu nedenle davacı ... ve dava dışı İ. O’nun fotoğrafı da kullanılarak yayınlanan yazı, davacının kişilik haklarına haksız bir saldırı oluşturduğundan manevi tazminata hükmedilmesi gereklidir.” Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 13.06.2018 tarih ve 2017/1364 Esas ve 2018/1188 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁵⁹³Kılıçoğlu, 2016, **a.g.k.**, 273.

olmasına rağmen yapılan gerçeğe aykırı eklemeler ile gerçeğe aykırı bir hale gelmiş olmaktadır⁵⁹⁴.

Tamamıyla gerçeğe aykırı olan açıklamaların basın özgürlüğü ile bir ilgisi bulunmadığından gerçeğe aykırı yayınlarda özen borcunun yerine getirildiğinden söz etmek mümkün değildir. Kısmen gerçeğe aykırı olan açıklamaların hukuka uygunluk denetimi yapılırken gerçeğe aykırılığın ne şekilde oluşturulduğunun ve gerçeğe aykırılığın ana veya yan konularda olup olmadığının da değerlendirilmesi gerekmektedir⁵⁹⁵. Haberin ana konusu haber ile okuyucuya ulaştırılmak istenen asıl konudur. Haberin yan konusu ise haberin ana konusu olan olayı süsleyen ancak okuyucuya iletilmek istenen asıl olayın farklı değerlendirilmesine etkili olmayan ikincil noktalar. Haberin ana konularda gerçeğe aykırı olması halinde haber hukuka aykırıdır. Ancak yan konularda gerçeğe aykırı olması halinde haberin hukuka aykırı olduğundan söz etmek mümkün değildir⁵⁹⁶.

Gazeteci tarafından hazırlanan haberin görünen gerçekliğe uygun olmaması halinde kanaatimizce gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirmediği sonucuna ulaşmak mümkündür. Bu durumda gazeteci üzerine düşen gerekli araştırma yükümlülüğünü yerine getirmeden haberi gerçek olarak nitelendirerek haberin yayımlanmasını sağlıyor ve işverene gereken araştırmayı yaptığı konusunda güvence veriyorsa ancak basit bir araştırma ile dahi haberin görünen gerçekliğe uygun olmadığı sonucuna ulaşıyorsa bu noktada gazetecinin özen borcuna aykırı davrandığının kabulü gerekmektedir.

Gazetecinin özen yükümlülüğü özellikle haberin gerçeğe uygunluğu ve doğruluğunu araştırma bakımından önem taşır. Gerçeğe uygunluğu şüpheli olan, dedikoduya dayanan haberlerin yapılması gazetecinin özen yükümlülüğü ile bağdaşmaz. Gazeteci kendisine ulaşan haberleri yayımlamadan önce haberin gerçekliğini ve kaynağını, haberin ciddiyeti ölçüsünde araştırmakla yükümlü olup haberin ciddiyeti ve önemi ölçüsünde gazetecinin özen yükümlülüğü de artar. Haberin gerçeğe aykırılığı halinde kişilik haklarının ihlali ne ölçüde ağır olacaksa gazetecinin gerçeği araştırma yükümlülüğü de o ölçüde artmaktadır⁵⁹⁷.

Anayasa'nın 32. maddesinde yayının gerçeğe aykırı olması halinde kişilerin cevap ve düzeltme haklarını kullanabilecekleri düzenlenmiştir. Cevap ve düzeltme metinlerinin

⁵⁹⁴Kılıçoğlu, 2016, **a.g.k.**, 274.

⁵⁹⁵Kılıçoğlu, 2016, **a.g.k.**, 274.

⁵⁹⁶Kılıçoğlu, 2016, **a.g.k.**, 276.

⁵⁹⁷Kılıçoğlu, 2016, **a.g.k.**, 374.

ilgililere ulaşması halinde cevap ve düzeltme metinlerinin Basın Kanunu'nun 14. maddesinde düzenlendiği şekilde yayımlanması gerekmekte olup, aksi hal Basın Kanunu'nun 18. maddesi uyarınca sorumlu müdür ve sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkili açısından özen borcuna aykırılık oluşturacaktır.

- ***Haberin yayımlanmasında kamu yararı ve toplumsal ilgi bulunması***

Gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirdiğinin kabul edilebilmesi için gerçekleşmesi gereken bir diğer şart, haberin yayımlanmasında kamu yararı ve toplumsal ilgi bulunmasıdır. Basın yoluyla yapılan bir açıklamanın basın özgürlüğünden yararlandığından söz edebilmek için yayının kamu yararına yönelik olması⁵⁹⁸ veya toplumsal ilgi uyandırması gerekmektedir⁵⁹⁹. Basına özgürlük tanınmasının sebebi basın yoluyla kamunun aydınlatılmasını sağlamaktır. Basın özgürlüğü, temelini kamu yararından almaktadır. Kamu yararı, kişilerin sübjektif yararlarına değil, kamunun genel yararına hizmet eden yararları ifade etmektedir. Her somut olayda yapılan açıklamanın kamu yararına yönelik olup olmadığı araştırılacak ve yapılan yayının kişisel, duygusal, sansasyonel ticari ya da siyasi rakibini kötüleme gibi yararları hizmet etmesi halinde yayının kamu yararı içerdiğinden söz etmek mümkün olmayacaktır. Bir yayının kamu yararı içerip içermediği denetlenirken olayın özelliği, toplumsal yaşayışa etkisi, olayda yer alan kişilerin meslekleri, bilinirlikleri gibi unsurlar dikkate alınacaktır⁶⁰⁰. Yayımlanan haberin kamu yararı veya toplumsal ilgi içermemesi, kişisel gerekçelerle rakibini kötülemek için yapılması halinde iş görme borcunun özenle yerine getirildiğinden söz etmek mümkün değildir.

- ***Haberin güncel olması***

Gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirdiğinin kabul edilebilmesi için aranan bir diğer şart da haberin güncel olmasıdır. Olayın henüz meydana geldiği veya önemini halen koruduğu sırada verilen haberin güncel bir haber olduğunu söylemek mümkündür. Haber ile olay tarihinin birbirinden uzak olmaları halinde haber okuyucuda, basının objektiflikten uzaklaştığı ve şeref ve haysiyeti zedelenen kişiye karşı sübjektif

⁵⁹⁸Acabey, 2013, **a.g.k.**, 37.

⁵⁹⁹Aydos, 2012, **a.g.k.**, 10.

⁶⁰⁰Dönmezer ve Bayraktar, 2016, **a.g.k.**, 246; Kılıçoğlu, 2016, **a.g.k.**, s. 316.

davranıldığı şüphesini uyandırabilir⁶⁰¹. Bu sebeple basın, kamuyu aydınlatma görevi kapsamında, olayları sıcaklığına kamuoyuna sunma yükümlülüğü altındadır. Haberin, habere konu olan olay henüz güncelliğini koruduğu sırada yayınlanması halinde olayda kamu yararı ve kamusal ilginin varlığı kabul edilir. Bu nitelikleri taşıyan haberin gazetecinin özen borcu kapsamında hazırlandığını söylemek mümkündür.

- ***Haberin verilmesinde ölçülülük ilkesine uygunluk***

Gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirdiğinden söz edebilmek için haberin verilmesinde ölçülülük ilkesinin dikkate alınmış olması gerekmektedir. Haberin ölçülülük ilkesine uygun bir şekilde verilmesi, kamu yararı amacına yönelik açıklamanın bu amaca uygun açıklama yöntemi, şekil ve ifade biçimi ile verilmesini ifade etmektedir. Toplumda meydana gelmiş olayların önemi, etkileri, bu olaya katılmış kişilerin sıfatları, meslekleri ve katılma dereceleri ile orantılı olarak yayın yapılmalı ve bu şekilde öze biçim arasındaki denge korunmalıdır. Yayın doğru ve güncel olsa ve yayında kamu yararı bulunsu bile üslup aşağılayıcı, küçük düşürücü, abartılı ise hukuka uygunluktan söz edilemez⁶⁰². Yargıtay yayında eleştiri sınırlarının aşılmış olması halinde yayında öz ile biçim arasındaki dengenin bozulduğundan bahisle kişilik haklarının ihlal edildiği yönünde kararlar vermektedir⁶⁰³. Örneğin ülkede gençler arasında uyuşturucu kullanımının artmasına dikkat çekilmesi açısından bir lisede uyuşturucu kullanıldığının

⁶⁰¹“...Davacı vekili; davalı şirkete ait Habertürk Gazetesi’nin internet sitesinde 20/01/2016 tarihinde müvekkili hakkında “Adliye Aşk Üçgeni Böyle Bitti” başlıklı bir haber yayınlandığını, habere konu olayın 2008 yılında yaşandığını, davalı şirketin internet gazetesi tarafından 5 yıl önce de haber yapıldığını ve arşiv kayıtlarında bulunduğunu... haberin güncel olmadığını, yayınlanmasında kamu yararı bulunmadığını belirterek, manevi tazminat isteminde bulunmuştur... Dosyadaki bilgi ve belgeler ile davaya konu 20/01/2016 tarihli haber incelendiğinde, davacı hakkında davalı şirketin internet gazetesinde ilk olarak 26/11/2011 tarihinde verilen haberden farklı olarak, suça karışan zabıt katibinin görevine son verilirken, savcı ile hâkimin görevlerine devam ettiği bilgisine yer verildiği görülmektedir. Dosyada bulunan Danıştay... ilamıyla, davacı zabıt kâtibi tarafından devlet memurluğundan çıkarma cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin ... işlemler hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadığına karar verildiği anlaşılmaktadır. Davalı yayın kuruluşu, suça karışan zabıt kâtibi hakkında Danıştay’ın vermiş olduğu karar nedeniyle yeniden gündeme gelen davaya konu haberi yaptığını ve davacıyı doğrudan ilgilendiren olayda yaşanan yeni gelişmelerin haberi güncel hâle getirdiğini savunmuştur. Şu hâlde; mahkemenin, güncelliğini kaybetmiş olayın yeni bir habermiş gibi tekrar yayınlandığı yönündeki gerekçesinin dosya kapsamına uygun düşmediği, aksine görünür gerçeklik olgusunun gerçekleştiği ve haberin güncel olduğu anlaşılmaktadır.” Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 22.10.2018 tarih ve 2016/13753 Esas ve 2018/6374 Karar sayılı kararı (SMİP)

⁶⁰²“... Dava konusu yayında davacı hakkında maymun lakaplı ifadesi kullanılmıştır. Sarf edilen bu sözle, öze biçim arasındaki denge bozulmuştur. Bu söz ve nitelikleme eleştiri kapsamında olmayıp davacının kişilik haklarına saldırı oluşturmaz. Şu durumda yayının hukuka aykırı olduğu benimsenmelidir.” Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 07.04.2016 tarihli ve 2015/6266 Esas ve 2016/4725 Karar sayılı kararı (SMİP)

⁶⁰³Bkz. Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 18.10.2017 tarih ve 2015/13718 Esas ve 2017/6068 Karar sayılı kararı (SMİP)

açıklanmasında, ülkede uyuşturucu kullanımının artmasına dikkat çekilmesi ve bu konuda önlemlerin alınması açısından kamu yararı bulunabilir. Ancak bu haberin gazetenin birinci sayfasında büyük puntolarla baş haber olarak ya da bir televizyon kanalında ana haberler arasında dakikalarca işlenmesinde başvuru araç uygun değildir. Bu durumda da aracın amaca uygun olmaması sebebiyle yapılan açıklama yine hukuka aykırı olacaktır⁶⁰⁴.

Hakaret ile kabul edilebilir eleştiri ayrımının yapılması da basın özgürlüğü açısından önem arz etmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları incelendiğinde, eleştiri kavramının sınırlarının geniş yorumlandığı anlaşılmaktadır. Ancak hakaret ve iftira niteliğindeki yayınların basın özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir⁶⁰⁵. Bu konuda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından sade vatandaş/siyasetçi ayrımı yapılmakta olup, kamuya mal olmuş kişilerin eleştirilere daha fazla katlanmak zorunda oldukları, siyasi liderler hakkındaki görüşlerin aktarılmasının, kamuoyunun şekillenmesi bakımından çok önemli olduğu, sözleşmede kabul edilen eleştiri sınırının siyasi kişiler için özel kişilere göre daha geniş olması gerektiği, siyasetçilerin de onur ve saygınlıklarının korunacağını ancak bu koruma ile siyasi olayın tartışılmasının yararı arasında dengenin kurulması gerektiği, bu tip eleştirilerin engellenmesinin ileride yapılacak olası eleştirileri de engelleyebileceğini vurgulanmıştır⁶⁰⁶. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin bu kararlarından hareketle, gazetecinin iş görme borcunu yerine getirirken kullandığı ifadelerin hakaret ve iftira niteliği taşıması halinde gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirdiğinden söz etmek mümkün olmayacaktır. Ancak özellikle siyasetçiler aleyhine yapılan ağır eleştiriler basın özgürlüğü ve özen borcu kapsamında değerlendirilecektir.

⁶⁰⁴Zina konusunda aynı yönde örnek için bkz. Kılıçoğlu, 2016, **a.g.k.**, 318.

⁶⁰⁵Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları incelendiğinde dikkat çeken bir nokta da başvurularda hakaret unsuru tespit edilse dahi hapis cezasının orantısız bir yaptırım olarak kabul edilmesidir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Colombani/Fransa kararında yabancı devlet başkanına hakaret suçundan mahkûm olan gazetecinin haber yaparken elindeki bilgilere dayanmasını yeterli bularak gazetecinin daha fazla araştırma yapmakla yükümlü olmadığına karar vermiştir. Karar için bkz. G. Dinç (2008). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine göre çevre ve insan*. Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 360 vd. 25.06.2002, 51279/99 sayılı Kararı. Amerikan Yüksek Mahkemesi, New York Times/Sullivan davasında, yazdıkları yazılarda çeşitli suçlamalarda bulunan gazetecilerin, gerçeğin bu şekilde olmadığını bilmelerine rağmen haber yaptıklarının ispatlanamadığı hallerde gazetecilerin hakaret suçundan mahkûm edilemeyeceklerini belirtmektedir. Türkçe çeviri için bkz. Z. Arslan (2003). *ABD yüksek mahkemesi kararlarında ifade özgürlüğü*. Ankara: LTD Yayınları. 243 vd.

⁶⁰⁶Acabey, 2013, **a.g.k.**, 25. Ayrıca bkz. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 8.7.1986 tarih ve 1982/9815 Esas sayılı kararı (SMİP)

- ***Haberin bir bütün olarak değerlendirilmesi gereği***

Yayınlanan bir haberin kişilik haklarını ihlal edip etmediği değerlendirilirken dikkat edilmesi gereken unsurlardan biri de haberin bir bütün olarak değerlendirilmesi gereğidir. Haber ile kişilik haklarının ihlal edilip edilmediği değerlendirilirken tek tek haber içerisindeki sözcükler değil haberin tamamı, bir bütün olarak incelenmelidir. Buna göre bir röportaj, açıklama veya yazıdan seçilen birkaç sözcük veya cümle tek başına bir değerlendirmeye esas alınmamalı, bu ifadelerin, yazının bütünü içerisinde kazandığı anlam değerlendirmeye esas alınmalıdır.

Bu açıklamalar ışığında haberin bir bütün olarak incelenmesi halinde gazetecinin yaptığı haberin görünen gerçeğe uygun olması, güncel olması, haberin verilmesinde öz ile biçim arasındaki dengenin korunması, yapılan eleştirilerin hakaret niteliğine ulaşmaması, haberde kamu yararı bulunması ve haberin toplumsal ilgi içermesi hallerinde gazetecinin yaptığı haber hukuka uygun sayılacaktır. Bu durumda gazetecinin iş görme borcunu özen borcu kapsamında yerine getirdiğini söylemek mümkün olacaktır.

2.1.5. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu kapsamında gazetecinin özen borcu

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 5. maddesinde kişisel verilerin ilgili kişinin açık rızası olmaksızın işlenemeyeceği belirtildikten sonra açık rıza aranmaksızın kişisel verilerin işlenebileceği haller sayılmış, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 6. maddesinde ırk, etnik köken, siyasi görüş, felsefî inanç, din, mezhep, inanç, kılık kıyafet, dernek, vakıf, sendika üyeliği, sağlık, cinsel hayat, mahkûmiyet ve güvenlik tedbirleriyle ilgili verileri ile biyometrik ve genetik verilerinin özel nitelikli kişisel veriler olduğu ve kişinin açık rızası olmadan işlenemeyeceği, sağlık ve cinsel hayat dışındaki kişisel verilerin kanunlarda öngörülen hâllerde ilgilinin açık rızası olmadan işlenebileceği düzenlenmiştir. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 28. maddesinin (c) bendinde ise, kişisel verilerin millî savunmayı, güvenliği, kamu düzenini, ekonomik güvenliği, özel hayatın gizliliğini, kişilik haklarını ihlal etmemek ya da suç teşkil etmemek şartıyla, ifade özgürlüğü kapsamında işlenmesi halinde kanun hükümlerinin uygulanmayacağı düzenlenmiştir⁶⁰⁷. Kanunda yer alan bu düzenlemelerin gazetecinin özenle iş görme

⁶⁰⁷Kişisel Verilerin Korunması Kurulu'nun 2.8.2018 tarihli kararında Bir gerçek kişinin adının geçtiği bir gazetede köşe yazısının, kişinin hala kamuyu ilgilendiren bir konumda olduğu hususu da dikkate alınarak, ifade özgürlüğünün bir yansıması olan basın özgürlüğünün kapsamında olduğu değerlendirildiğinden 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununun 28 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendi

borcu çerçevesinde incelenmesi gerekmektedir. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 28. maddesinin (c) bendinde ifade özgürlüğü ve dolayısıyla basın özgürlüğü sınırları içinde kalmak kaydıyla kişisel verilerin işlenebileceği düzenlenerek basın özgürlüğüne ancak kişilik haklarının ihlal edilmemesi halinde üstünlük tanınmaktadır⁶⁰⁸. Kişilerin daha önce kamuoyunun bilgisine sunmadıkları her türlü kişisel veri ile ırk, etnik köken, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep, inanç, kılık kıyafet, dernek, vakıf, sendika üyeliği, sağlık, cinsel hayat, mahkûmiyet, biyometrik ve genetik verileri gibi özel nitelikli kişisel verilerinin habere konu yapılabilmesi ancak kişilik haklarının ihlal edilmemesi halinde mümkündür. İşlenmesi kabul edilmeyen kişisel verilerin evleviyetle kamuoyunun bilgisine de sunulamayacağının kabulü gerektiğinden, basın özgürlüğü ile kişisel verilerin korunması hakkının karşı karşıya olması halinde haberden beklenen yarar ile kişisel verilerin korunmasından beklenen yararın karşılaştırılması gerekmektedir⁶⁰⁹. Kamu yararının üstün olması halinde basın özgürlüğüne üstünlük tanımak gerekmektedir.

Her ne kadar Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 28. maddesinin (c) bendinde ifade ve dolayısıyla basın özgürlüğü kapsamında kalmak kaydıyla kişisel verilerin açıklanabileceği belirtilirken bu konuda kişisel veri, özel nitelikli kişisel veri ayrımı yapılmamışsa da, kişilik haklarının ihlal edilip edilmediği ve edildiyse ihlalin ağırlığı konusunda değerlendirme yapılırken Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ile hangi kişisel verilerin daha çok korunmasının amaçlandığının da göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, kişisel verilerin ve özel nitelikli

uyarınca, ilgili kişinin söz konusu köşe yazısının silinmesine yönelik talebine ilişkin olarak Kurulca yapılacak herhangi bir işlem bulunmadığına karar verilmiştir. Bkz. <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5407/-Bir-Gercek-Kisinin-Adinin-Gectigi-Kose-Yazisinin-Silinmesi-Talebi>, Erişim tarihi: 26.05.2020

⁶⁰⁸“Bir gazetede şikayet sahibinin oğluna yönelik yer alan köşe yazısında, babasının kanser tedavisi nedeniyle bir süre önce görevine ara verdiğine ilişkin bir habere yer verildiği, dolayısı ile ilgili kişinin özel nitelikli kişisel verisi olan sağlık verilerinin rızası dışında işlendiği ve üçüncü kişilerle paylaşıldığı, ilgili kişinin bu tarihe kadar kanser tedavisi gördüğünü bilmediği, rahatsızlığından ötürü psikolojisinin ve moralinin bozulması istenmediğinden bu bilginin ailesi tarafından kendisinden saklandığı, ancak haber tarihinden sonra ilgili kişinin geçmiş olsun dilekleri ile arandığı ... ifade edilerek Kanun çerçevesinde Kurumumuzca yasal işlemlerin yapılması talep edilmiştir. Söz konusu başvuru hakkında Kişisel Verileri Koruma Kurulu'nun 01.07.2019 tarih ve 2019/186 sayılı kararı ile, özel nitelikli kişisel veri niteliğindeki sağlık verisinin söz konusu köşe yazısına konu edilerek yayımlanmasında halihazırda kamu yararı bulunmadığı, bu itibarla çatışan haklar bakımından kişilik haklarının ifade özgürlüğüne üstün geldiği kanaatine varıldığından, ... söz konusu Gazete hakkında 125.000 TL idari para cezasının uygulanmasına, karar vermiştir.” Kişisel Verileri Koruma Kurulu'nun 9.12.2019 tarih ve 2019/372 sayılı kararı için bkz. <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6663/2019-372> (Erişim tarihi: 26.05.2020). Ayrıca bkz. S. Erarslan Türkmen (2019). *Özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesinde açık rızanın aranmadığı haller*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 215.

⁶⁰⁹M. V. Dülger (2019). *Kişisel verilerin korunması hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık. 254.

kişisel verilerin işlenmesi konusunda farklı düzenlemeler getirmiş, özel nitelikli kişisel verileri de kendi içinde sağlık ve cinsel hayata ilişkin özel nitelikli kişisel veriler ve diğer özel nitelikli kişisel veriler olarak ikiye ayırarak sağlık ve cinsel hayata ilişkin kişisel verilerin işlenmesi şartlarını zorlaştırmıştır. Kanunun bu sistematigi dikkate alınarak, kişilik haklarının ihlal edilip edilmediği ve edildiyse ağırlığı değerlendirilirken, kişisel veriler için, sağlık ve cinsel hayata ilişkin özel nitelikli kişisel veriler ve diğer özel nitelikli kişisel veriler ayrımı yapılması gerekmektedir. Aynı değerlendirmenin gazetecinin özen borcu kapsamında da yapılması gerekmektedir. Gazetecinin yapacağı haber ile sağlık ve cinsel yaşama ilişkin kişisel verilerin açıklanması söz konusuysa bu tür haberlerin daha kapsamlı bir gerçeklik araştırması sonrasında ve ancak kamu yararının gerekli kıldığı ölçüde açıklanması gerekmektedir. Örneğin bir sanatçının hemcinslerine ilgi duyduğunun rızası dışında haber yapılarak cinsel yaşamına ilişkin özel nitelikli kişisel verilerinin açıklanmasında kamu yararı bulunmamaktadır. Bu şekilde özel nitelikli kişisel verileri açıklayan gazetecinin özenle iş görme borcuna aykırı davrandığının kabulü gerekir. Ancak aynı sanatçının hemcinsini taciz ettiği iddiasına yönelik bir haberde amaçlanan kişinin cinsel hayatına ilişkin özel nitelikli kişisel verilerin açıklanması değil, suç işlendiği iddiasının kamuoyunun bilgisine sunulması olduğundan özel nitelikli kişisel verilerin açıklanmasında kamu yararı olduğundan söz etmek mümkündür.

Avrupa Mahkemesi 2. Dairesinin 14.02.2019 tarih ve C-345/17 sayılı kararında bir polis memurunun videosunun kaydedilmesi ve yayınlanmasının yalnızca kamuoyuna bilgi, görüş veya fikir ifşa etme amacı taşımadığı anlaşıldığı halinde söz konusu kişisel verilerin işlenmesinin yalnızca gazetecilik amacıyla gerçekleştirildiği savunmasının kabul edilemez olduğu açıklanmıştır⁶¹⁰.

2.1.6. Basın İlan Kurumu Teşkiline Dair Kanun ve Basın Ahlak Esasları Hakkında 129 sayılı Genel Kurul Kararı kapsamında gazetecinin özen borcu

Basın İlan Kurumu Teşkiline Dair Kanun'un 49. maddesinde, basın ahlak esaslarına uymayan gazete ve dergilere verilecek ilan ve reklamların yönetim kurulu kararına dayanılarak iki ay süre ile kesilebileceği düzenlenmiştir. 129 numaralı 18.11.1994 tarihli Basın Ahlak Esasları Hakkında 129 sayılı Genel Kurul Kararında⁶¹¹, gazetecinin yaptığı

⁶¹⁰ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62017CJ0345&qid=1610830297750> (Erişim tarihi: 17.01.2021)

⁶¹¹ Bkz. <https://www.bik.gov.tr/basin-ahlak-esaslari/> (Erişim tarihi: 25.05.2020).

haberlerde dikkat etmesi gereken esaslar sayılmıştır. Buna göre gazetecilik, kişisel veya ahlâka aykırı amaç ve çıkarlara âlet edilemez, kamu yararına aykırı bir şekilde kullanılamaz, haberler ve olaylar yorumlanırken gerçekler çarpıtılamaz, doğruluğu şüpheli haberler araştırılıp emin olunmadan yayınlanamaz, devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü ve Cumhuriyetin insan haklarına dayalı, demokratik, lâik, hukuk devleti niteliği, Atatürk ilke ve inkılâpları ve Anayasa'nın 174. maddesinde yazılı İnkılâp Kanunları aleyhine yayın yapılamaz, hukuka aykırı yolla haber elde edilemez ve yayınlanamaz, suçlu olduğu kesin yargı kararı ile belirtilmedikçe hiç kimse suçlu ilân edilemez; suçsuzluk karinesi ihlâl edilemez; yargılamayı etkileyecek beyan ve yorumlar yapılamaz, suç, şiddet ve terörü teşvik edecek, uyuşturucu maddeyi özendirecek, suç ile mücadeleyi etkisiz hale getirecek yayın yapılamaz, küçüklerin ve gençlerin korunmasını ve kişiliklerinin gelişmesini olumsuz etkileyecek veya onlara yönelik cinsel tacize teşvik eden ve şiddeti özendiren yayın yapılamaz, kadınların, ekonomik, sosyal, siyasal ve kültürel alanlardaki bütün hak ve yetkilerden eşit olarak yararlanmasını engellemeye özendiren, kadın-erkek ayrımcılığını öngören, kadını cinsel nesne olarak gösteren yayınlar yapılamaz, ahlâka aykırı yayın yapılamaz, eleştiri sınırlarını aşan sözcükler kullanılamaz; hakaret edilemez, iftira atılamaz, kamu yararı dışında bireylerin özel hayatlarının gizliliği ihlâl edilemez, din istismar edilemez, hiç kimse ırkı, cinsiyeti, sosyal düzeyi ve dini inançları sebebiyle kınanamaz, aşağılanamaz, vicdan, düşünce ve ifade özgürlüklerini hukuka aykırı şekilde sınırlayıcı yayın yapılamaz, haber başlıklarında, haberin içeriği saptırılamaz, haber kaynaklarının gizliliği ihlal edilemez, ilân veya reklâm niteliğindeki haber, resim ve yazıların ilân veya reklâm olduğu şüpheye yer vermeyecek şekilde belirtilir.

Söz konusu kararın Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına paralel düzenlemeler içerdiği anlaşılmaktadır. Buna göre sözü edilen genel kurul kararına aykırı haber yapılması halinde gazetenin ilan ve reklamları Basın İlan Kurumu tarafından iki ay süre ile kesilebilecektir. Bu durumda gazetecinin özenli haber yapmaması sebebiyle gazetenin gelirlerinde ciddi bir azalma gerçekleşeceğinden, Basın Ahlak Esasları Hakkında 129 sayılı Genel Kurul Kararına aykırılık oluşturacak yayınların özen borcuna aykırı olduğunun söylenmesi mümkündür. Ancak kanaatimizce burada dikkat edilmesi gereken bir diğer nokta şu olmalıdır. Her ne kadar Basın Ahlak Esasları bu şekilde düzenlenmişse de kararlar Basın İlan Kurumu Yönetim Kurulunun sübjektif bakış açısına göre verilecektir. Karara karşı Asliye Hukuk Mahkemesine itiraz yolu açık olup

mahkemenin iki hafta içinde vereceği kararlar kesindir. Kanaatimizce mahkemenin yayını basın ahlak esaslarına aykırı bulması halinde dahi gazetecinin özen borcunu ihlal ettiğini kabul etmek her koşulda mümkün olmayacaktır. Bu sebeple daha önce de belirttiğimiz gibi gazetecinin özen borcuna aykırı davranıp davranmadığının işyerinde deneyimli gazetecilerden oluşan bir üst kurul tarafından gazetecinin özen borcuna aykırı davranıp davranmadığının değerlendirilmesi yerinde olacaktır.

2.1.7. 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun kapsamında gazetecinin özen borcu

6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un 8. maddesinde yayın sırasında uyulması zorunlu yayın hizmeti ilkeler belirlenmiştir. Radyo ve televizyon kuruluşlarının haber ile ilgili birimlerinde çalışan kişilerin gazeteci kabul edilmesi sebebiyle kuruluşların haber ile ilgili birimlerinde çalışan gazetecilerin 8. maddede yer alan, Türkiye Cumhuriyeti Devletinin varlık ve bağımsızlığına, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Atatürk ilke ve inkılâplarına aykırı; ırk, dil, din, cinsiyet, sınıf, bölge ve mezhep farkı gözeterek toplumu kin ve düşmanlığa tahrik eden ve toplumda nefret duyguları oluşturan; hukukun üstünlüğü, adalet ve tarafsızlık esasına aykırı; insan onuruna ve özel hayatın gizliliğine aykırı; küçük düşürücü, aşağılayıcı veya iftira niteliğinde; terörü öven ve teröre teşvik eden, terör örgütlerini güçlü veya haklı gösteren; ayrımcılık yapan, aşağılayan; toplumun milli ve manevi değerlerine, genel ahlaka ve ailenin korunması ilkesine aykırı; suç işlemeyi, suçluyu ve suç örgütlerini öven, suç tekniklerini öğretene, çocuklara, güçsüzlere ve engellilere karşı istismar içeren; bağımlılık yapıcı madde kullanımı ve kumarı özendiren; gerçeğe aykırı, abartılı ses ve görüntü içeren, kaynağı belirsiz haber yapılamayacağı, kimsenin suçlu ilân edilemeyeceği; yargıyı etkileyici haber yapılamayacağı; haksız çıkarlara hizmet eden, haksız rekabete yol açan unsurlar içeren, siyasi partiler ve demokratik gruplar ile ilgili tek yönlü, taraf tutar nitelikte, sağlığa, çevrenin ve hayvanların korunmasına zarar verecek davranışları teşvik edici, Türkçenin düzeysiz, kaba ve argo kullanımına yer veren; müstehcen; kişileri fal veya batıl inançlar yoluyla istismar edici; toplumsal cinsiyet eşitliğine ters düşen; kadınlara yönelik baskıları teşvik eden ve kadını istismar eden şiddeti özendiren, sıradanlaştıran, çocuk ve gençlerin fiziksel, zihinsel veya ahlaki gelişimine zarar verebilecek içerikte haberler yapılamayacağı düzenlenmiştir. 6112 sayılı Kanunun 32. maddesinde ise bu

düzenlemelere aykırı yayınlar sebebiyle verilecek idari para cezaları düzenlenmiştir. RTÜK tarafından verilen idari para cezalarına karşı idare mahkemesinde iptal davası açılabilmesi mümkündür.

Bu düzenlemeler uyarınca, radyo ve televizyonların haber ile ilgili birimlerinde çalışan gazetecilerin haber yayınlarında yukarıda saydığımız yayın ilkelerine uygun haber yapmaları gerekmektedir. Aksi halde gazetecinin özen borcuna aykırı davrandığını söylemek mümkün olabilir. Ancak yukarıda da belirttiğimiz üzere, gazetecinin özen borcuna aykırı davranıp davranmadığının işyerinde deneyimli gazetecilerden oluşan bir üst kurul tarafından değerlendirilmesi yerinde olacaktır.

2.1.8. İşin Görülmesini İsteme Hakkının Devri

Gazetecinin işini bizzat yapma borcunun karşılığı olarak işveren de işin yerine getirilmesini isteme hakkını kural olarak bizzat kullanmak zorundadır. Ancak işyerinin satış, miras, TMSF tarafından yapılan el koymalar gibi yollarla el değiştirmesi mümkündür. Yine işyerinin devri, iş sözleşmesinin devri veya ödünç iş ilişkisinin kurulması halinde gazeteci iş görme borcunu bir başka işverene karşı yerine getirecektir⁶¹². Aşağıda bu hususlar incelenmiştir.

2.1.8.1. İşyerinin devri halinde gazetecinin iş görme borcu

İşyeri devrinin iş sözleşmelerine etkisi konusunda Basın İş Kanunu'nda düzenleme yer almamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 428. maddesinde⁶¹³ yer alan düzenleme uyarınca, işyeri veya işyerinin bir bölümü hukuki bir işleme dayalı olarak başka birine devredildiğinde, devir tarihinde işyerinde veya bir bölümünde mevcut olan iş sözleşmeleri bütün hak ve borçlarıyla birlikte devralana geçecek olup, devralan işveren, işçinin hizmet süresinin esas alındığı haklarda, işçinin devreden işveren yanında işe

⁶¹²Sümer, 2020, **a.g.k.**, 87

⁶¹³Türk Borçlar Kanunu'nun 428. maddesinin neredeyse İş Kanunu'nun 6. maddesinin bir tekrarı olduğu ve hiç dikkate alınmayabileceği yönünde Bkz. M. Alp (2012). Yeni Türk Ticaret Kanunu'na göre bölünme, birleşme ve tür değiştirmenin iş ilişkilerine etkisi (TTK 178; 158; 190). *Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi*, 1 (32), 58.

başladığı tarihe göre işlem yapmakla yükümlüdür^{614 615}.

Basın İş Hukuku anlamında işyeri devrinin bireysel iş sözleşmelerine etkisi açısından Türk Borçlar Kanunu'nun 428. maddesinin esas alınması gerekse de Türk Ticaret Kanunu'nda yer alan bazı yeniden yapılandırma işlemleri sonucunda gerçekleşen işyeri devirleri bakımından Türk Ticaret Kanunu hükümlerinin uygulanması gerekmektedir⁶¹⁶. Buna göre, ticari şirketlerin birleşme, bölünme ve tür değiştirme yoluyla gerçekleşen devirleri halinde Türk Borçlar Kanunu'nun 428. maddesi uygulanmayacak, Türk Ticaret Kanunu'nun *İş ilişkilerinin geçmesi* başlıklı 178. maddesi uygulama alanı bulacaktır. Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesine göre, tam veya kısmi bölünmede, işçilerle yapılan hizmet sözleşmeleri işçi itiraz etmediği takdirde, devir gününe kadar bu sözleşmeden doğan bütün hak ve borçlarla devralana geçecek, işçinin tüm hak ve borçların devralana geçmesine itiraz etmesi halinde hizmet sözleşmesi kanuni işten çıkarma süresinin sonunda sona erecektir. Burada kanuni işten çıkarma süresinin sonu ile kastedilen Basın İş Kanunu'nun 6. maddesinde düzenlenen hizmet süresi en az beş yıl sürmüş olan gazeteci için üç ay, hizmet süresi beş yıldan az sürmüş gazeteci için bir aylık ihbar öneli sonunda iş akdinin sona ereceğidir⁶¹⁷. Yani işçi, bildirim öneli sonuna kadar sınırlı bir süre ile dahi olsa, devralan işverenin işçisi olacak ve bu dönemde kanundan doğan yükümlülüklerini devralan işverene karşı yerine getirmekle yükümlü olacaktır.

Görüldüğü üzere, Türk Borçlar Kanunu'nun 428. maddesine göre işyerinin devri halinde devralan işveren herhangi bir işleme gerek kalmaksızın iş sözleşmesinin tarafı haline gelirken; Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesine göre gerçekleşen ticaret şirketlerinin birleşme, bölünme ve tür değiştirmeleri halinde iş sözleşmesinin devamı

⁶¹⁴Türk Borçlar Kanunu'nun 428. maddesinin III. fıkrası uyarınca devreden işverenin devirden önce doğan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan doğan sorumluluğu, devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlıdır.

⁶¹⁵İş sözleşmesi devam ederken sözleşmeden kaynaklanan ve kazanılmamış ama ileride kazanılması muhtemel haklar söz konusu olabilir. Bunlar için "beklenen haklar" tabiri kullanılabilir. İş sözleşmesinin sona erme şekline bağlı olarak doğma ihtimali bulunan kıdem tazminatı, beklenen bir haktır. Bkz. İ. Cengiz (2019). İş sözleşmesinin devri halinde kıdem tazminatından sorumluluk. (Ed: K. Doğan Yenisey), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e armağan*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 837.

⁶¹⁶Y. Özatlan (2016). Türk Ticaret Kanunu kapsamında işyeri devri sonucu doğuran işlemlerin bireysel ve toplu iş sözleşmelerine etkileri. (Ed: N. U. Çınar), *Prof. Dr. Turhan Esener'e armağan cilt II*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 181.

⁶¹⁷Doktrinde Alp bu örneği İş Kanunu'nu esas alarak vermiş olup İş Kanunu'nun 17. maddesinde düzenlenen ihbar sürelerini belirtmiştir. Bkz. Alp, 2012, **a.g.k.**, 64.

işçinin buna itiraz etmemesi koşuluna bağlanmıştır⁶¹⁸. Başka bir anlatımla, işçi itiraz ederek iş sözleşmesinin devrini engelleyebilecektir. İşçiye tanınan bu itiraz hakkı ile işçinin iş ilişkisinin tarafını seçme, istemediği bir işverenle çalışmama özgürlüğü korunmaktadır. İşçinin söz konusu itirazı ne şekilde, kime ve kadar süre içinde yapması gerektiği konusunda kanunda düzenleme yer almamaktadır. Doktrinde Alp'e göre işverenin bu durumda bir duyuru ile işçilere itiraz hakkını hatırlatması ve itiraz etmeleri için makul bir süre tanınması gerekmektedir. Süzek ise işverenin işçiye bilgilendirme yükümlülüğü olmadığından işçi devri öğrendiği ve öğrenmesi gereken andan itibaren dürüstlük kuralına uygun makul bir süre içinde bu hakkını devreden veya devralan işverene karşı kullanması gerektiği görüşündedir⁶¹⁹.

Türk Ticaret Kanunu'nun, Türk Borçlar Kanunu'na göre sonraki kanun niteliğinde olması ve ticaret şirketlerine uygulanacak özel hükümler içermesi nedeniyle, ticaret şirketlerinin birleşme, bölünme ve tür değiştirme hallerinde Türk Ticaret Kanunu'nun 178. maddesinin uygulanması gerekmektedir. Ticaret şirketlerinin birleşme, bölünme ve tür değiştirme dışında kalan diğer işyeri devirlerinde ise Türk Borçlar Kanunu'nun 428. maddesinin uygulanması gerekmektedir⁶²⁰.

Bu düzenlemeler uyarınca bir gazetenin, derginin, bir televizyon veya radyo kanalının, medya hizmet sağlayıcının yeni işverene devri halinde yeni işveren basın iş sözleşmesinin tarafı haline gelecek ve gazeteci iş görme borcunu yeni işverene karşı yerine getirecektir. Yargıtay'ın yerleşik kararlarına göre işyerinin devri işverenin yönetim hakkının son aşamasıdır ve işçi açısından çalışma koşullarında esaslı değişiklik niteliğinde değildir. Bu sebeple işyerinin devri işçi veya işveren açısından iş akdinin haklı feshi sebebi oluşturmamaktadır⁶²¹. Bu sebeple devralan basın işvereni veya gazetecinin de işyerinin devri sebebiyle iş sözleşmesini feshetmesi mümkün değildir. Ancak Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin I. fıkrasından hareketle, işyeri devrinin, gazetenin veya

⁶¹⁸Doktrinde Alp, işveren değişikliğinin söz konusu olmadığı biçim değiştirici tür değiştirmede işyeri devrine dair işçiye koruyucu hükümlerin uygulanmasının söz konusu olmadığını, bu nedenle tür değiştirmede işçinin itiraz hakkını da uygulanamayacağını, birleşme halinde ise sadece katılan şirketin işçilerinin itiraz hakkına sahip olduğunu, katılan şirket işçilerinin ise itiraz haklarının olmadığını, zira onların iş akitlerinin devredilmediği görüşünü savunmaktadır. Biz de bu yönlerden Alp'e katılmaktayız. Bkz. Alp, 2012, **a.g.k.**, 61-62.

⁶¹⁹S. Süzek (2013). İşyerinin devri ve hukuki sonuçları. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15, 327.

⁶²⁰Alp, 2013, **a.g.k.**, 71.

⁶²¹İşçinin fesih hakkının sınırlandırılmasının temelinde, iş ilişkisinde kural olarak işverenin kişiliğinin önem taşımaması, işçinin hangi işverene bağlı olarak değil, hangi işyerinde çalıştığının önemli olması yatmaktadır. Bkz. Alpagut, 2010, **a.g.k.**, 281.

sürelî yayının yön ve karakterinde, yani dünya görüşünde gazeteci için şeref veya şöhretini ya da genel olarak manevî değerlerine zarar verici bir değişiklik olması halinde gazeteci iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilecektir.

Ticaret şirketlerinin birleşmeleri, bölünmeleri ve tür değiştirmeleri halinde ise, bu kapsamda yer alan bir gazetede, dergide, televizyon veya radyo kanalında, medya hizmet sağlayıcıda çalışan gazetecilerin, iş sözleşmelerinin devrine açıkça itiraz etmemeleri halinde yeni işverene karşı iş görme borçlarını yerine getirmeleri gerekmektedir. Gazetecilerin iş sözleşmesinin devrine itiraz etmeleri halinde ise, ihbar öneli süresince yeni işverene karşı iş görme borcunu yerine getirmeleri gerekecek, ihbar öneli sonunda iş sözleşmesi sona ereceğinden iş görme borcu ortadan kalkacaktır. Bu halde işverenin gazeteciye Basın İş Kanunu'nun 6. maddesinin IV. fıkrasında düzenlenen ihbar öneline ilişkin ücretini ödeyerek iş akdine son vermesi de mümkündür. Basın İş Kanunu'nun 6. maddesinin VII. fıkrası uyarınca bu durumda gazetecinin kıdem tazminatına da hak kazanacağını kabulü gerekmektedir.

Yargıtay Kararları uyarınca Basın İş Kanunu'na tâbî işyerleri açısından, işyerinin belirleyici unsurlarından olan marka, logo ve yayın imtiyaz hakları gibi maddî olmayan unsurların devri de işyeri devri olarak değerlendirilmektedir⁶²².

Toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde, birçok toplu iş sözleşmesinde işyerinin devri konusuna özel bir önem verilerek bu konuda ayrıntılı hükümler getirildiği ve işyerinin devri halinde, devralan ve devreden işverenin toplu iş sözleşmesi sona erinceye kadar toplu iş sözleşmesiyle gazetecilere tanınan haklardan zincirleme sorumlu olacaklarının düzenlendiği, yine işyerine devlet kurumları tarafından el konulması ve/veya kayyum atanması halinde toplu iş sözleşmesinin süresi sonuna kadar uygulanmaya devam edeceğinin düzenlendiği görülmektedir⁶²³.

⁶²²“... İşyerinin maddî unsurları, bina, arsa, makine, büro malzemeleri, her türlü alet ve hammadde olarak ifade edilebilir. Maddî olmayan unsurlar ise, müşteri çevresi, yayın hakkı, marka patent hakkı, ticaret unvanı ve know how hakkı olarak belirtilebilir. Gazete işyeri bakımından marka, logo ve yayın imtiyaz hakları bir işyerinin en belirleyici unsurları arasındadır. Somut olay yönünden davacı işçi marka ve logo ile yayın hakkının yeni kurulan ortak girişim şirketine devrinin ardından çalışmasına devam ettiğine göre, devir tarihi ile fesih tarihi olan 11.5.2000 tarihine kadar olan hizmetlerini, yayın hakkı sahibi olan Doğan Daily News Anonim Şirketine karşı yerine getirmiş durumdadır. Daha önce Turkish Daily News Anonim Şirketi hakkında açılan davada bundan söz edilmemiş olması sonuca etkili değildir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 19.01.2010 tarih ve 2009/42958 Esas ve 2010/354 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁶²³Bkz. Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Bianet arasında imzalanan 1. Dönem TİS (01.02.2016-01.02.2018); Türkiye Gazeteciler Sendikası ile 9 Eylül Gazetesi arasında imzalanan 1. Dönem TİS (28.09.2017-28.09.2019); Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Evrensel Gazetesi arasında imzalanan 2. Dönem TİS (01.08.2016-01.08.2018)'in “Tarafların Durumunda Değişiklik” başlıklı 6. maddesi. www.tgs.org.tr (Erişim Tarihi: 28.12.2017).

2.1.8.2. *Basın iş sözleşmesinin devri halinde gazetecinin iş görme borcu*

Basın iş sözleşmesinin devri, sözleşmenin bütünüyle bir başka işveren tarafından üstlenilmesidir. İş sözleşmesinin tüm hak ve borçlarıyla sürekli olarak başka bir işverene devrine ilişkin Basın İş Kanunu'nda ve İş Kanunu'nda düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte Borçlar Kanunu ile bu konuda bir düzenleme yapılmıyca kadar Yargıtay kararları ve öğretide sözleşme özgürlüğüne dayanılarak iş sözleşmesinin devredilebileceği kabul edilmiş olup⁶²⁴ bunun için hem devralan işverenin hem devreden işverenin hem de devredilen işçinin üçlü anlaşması aranmaktaydı. Türk Borçlar Kanunu'nun *Sözleşmenin devri* başlıklı 429. maddesinde hizmet sözleşmesinin ancak işçinin yazılı rızası ile sürekli olarak başka bir işverene devredilebileceği açıkça düzenlenmiştir. Başka bir anlatımla, yıllardır Yargıtay kararlarıyla kabul edilen uygulama kanunda yerini almıştır. Burada dikkat edilmesi gereken husus, devre ilişkin yazılı onayın devir sırasında alınması gereğidir. Basın iş sözleşmesine veya toplu iş sözleşmesine, işçinin iş sözleşmesinin devredilmesine onay verdiği şeklinde konulan bir hükümle sözleşme devri onayının önceden alınması mümkün değildir⁶²⁵. Devir işlemiyle devralan işveren, tüm hak ve borçlarıyla basın iş sözleşmesinin işveren tarafı olmaktadır. Bu halde işçinin hizmet süresine bağlı hakları bakımından işçinin devreden işveren yanında işe başladığı tarih esas alınacak olup bu husus da Kanunda düzenlenmiştir⁶²⁶. İş sözleşmesinin devrinde, işyeri devrinde olanın aksine, devreden işverenin devirden önce doğmuş borçlardan iki yıl süre birlikte sorumluluğu düzenlenmemiştir.

Bu düzenlemelerden hareketle, gazetecinin devir anında yazılı onay vermesi halinde iş sözleşmesinin işveren tarafından başka bir işverene devredilmesi mümkün olup, devir sebebiyle gazeteci iş görme borcunu yeni işverenine karşı yerine getirmekle yükümlü olacaktır.

⁶²⁴M. Alp (2009). İş sözleşmesinin devri. (Ed: A. Güzel, D. Ugan), *İş hukukunda üçlü iş ilişkileri*. İstanbul: Kadir Has Üniversitesi Yayınları, 302.

⁶²⁵Türk hukukunda sözleşme devrini saklı tutan kayıtlar, bu kayıtların feshin son çare olması ilkesini tüm holding şirketleri için uygulama sonucunu doğurduğunun kabul görmesi şartı ile geçerli sayılması gerektiği görüşü için bkz. Alp, 2009, **a.g.k.**, 317.

⁶²⁶“Davacı gazeteci, önce davalılardan NTV Haber Ajansı A.Ş işyerinde çalışmış, 31.10.2000 tarihinden sonra ise tüm haklarıyla birlikte diğer davalı E. Haber Ajansı A. Ş'ye nakli yapılmıştır. Mahkemece hüküm altına alınan tazminat ve alacakların tamamından davacının nakledildiği işverenin sorumlu tutulması doğru ise de nakleden işverenin kıdem tazminatı ile izin ücreti, fazla mesai, bayram genel tatili ve bunların günlük yüzde beş fazlası yönünden kendi dönemi ile sınırlı olarak sorumlu olduğunun kabulü gerekir. Mahkemece her iki davalı işverenin tüm alacaklardan müştereken müteselsilen sorumlu tutulması hatalıdır” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 8.6.2004 tarih ve 2004/3862 Esas ve 2004/14291 Karar sayılı kararı için bkz Sümer, 2020, **a.g.k.**, 88, dn. 377.

2.1.8.3. Ödünç iş ilişkisinde gazetecinin iş görme borcu

Ödünç iş ilişkisi, işverenin çeşitli gerekçelerle bir süre ihtiyaç duymadığı işçisini, onun da onayını alarak geçici bir süre ile başka bir işyerinde çalıştırmasını sağlamaktadır. Bu durumda işçi ile işveren arasındaki iş sözleşmesi sona ermemekte, işverenin işçiden işin görülmesini isteme hakkı geçici bir süre ile başka bir işverene devredilmektedir⁶²⁷.

Ödünç iş ilişkisi İş Kanunu'nun 7. maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Ancak ne Borçlar Kanunu'nda ne de Basın İş Kanunu'nda ödünç iş ilişkisine ilişkin düzenleme yer almamaktadır. Bu sebeple doktrinde bazı yazarlar ödünç iş ilişkisine ilişkin İş Kanunu'nun 7. maddesinin Basın İş Kanunu kapsamına giren iş ilişkilerinde uygulama alan bulamayacağını savunurken bazı yazarlar ise İş Kanunu'nun 7. maddesinin Basın İş Kanunu kapsamına giren iş ilişkilerinde de uygulanabileceğini savunmaktadır. Doktrinde Uslu⁶²⁸, Basın İş Kanunu'nda ödünç iş ilişkisini düzenleyen herhangi bir hüküm bulunmaması sebebiyle uygulanacak hükümlerin belirlenebilmesi için basın iş hukukundaki boşlukların doldurulması gerektiğini, İş Kanunu ile diğer iş kanunları arasında özel kanun - genel kanun ilişkisi olmaması sebebiyle İş Kanunu'nun uygulanamayacağı görüşünü savunmakta ancak Türk Borçlar Kanunu'nun hangi maddesinden hareketle sorunun çözülebileceği konusunda bir öneri getirmemektedir. Türk Borçlar Kanunu'nda ödünç iş ilişkisi konusunda bir düzenleme bulunmadığı gerçeğinden hareket ettiğimizde bu görüşün bizi çözüme ulaştırmasının mümkün olmadığı anlaşılmaktadır. Doktrinde Sümer'e göre⁶²⁹ ise, Basın İş Kanunu ve Borçlar Kanunu'nda ödünç iş ilişkisi konusunda boşluk bulunması ve bunun uygulamada çıkaracağı sorunların giderilmesi amacıyla bu boşluğun İş Kanunu hükümleri ile doldurularak İş Kanunu'nun ödünç iş ilişkisini düzenleyen 7. maddesinin Basın İş Kanunu'nun kapsamına giren iş ilişkilerinde de uygulanması yerinde olacaktır. Biz de bu noktada Sümer ile aynı görüşü paylaşıyoruz ve her ne kadar İş Kanunu, Basın İş Kanunu'na göre genel nitelik taşımasa dahi, böyle bir uygulamanın varlığı halinde sorunun İş Kanunu'nun 7. maddesinden hareketle çözüme kavuşturulması gerektiğini düşünüyoruz. Yargıtay da bir kararında, bir gazetecinin aynı şirketler grubuna ait başka şirkette muhabirlik yapmasının diğer şirketlerin de işvereni olduğunu göstermediğini,

⁶²⁷D. Çelebi Demir (2019). *Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi*. Ankara: Adalet Yayınevi, 265.

⁶²⁸M. Uslu (2007). Ödünç iş ilişkisine dair sorunlar ve basın iş hukukunda ödünç iş ilişkisi. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9 (Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu'na Armağan Sayısı), 349 vd.

⁶²⁹Sümer, 2020, **a.g.k.**, 89.

şirketler arasında geçici iş ilişkisi kurulmuş olabileceğini belirterek bir anlamda basın iş hukuku açısından da ödünç iş ilişkisinin kabul edilebileceğinin sinyallerini vermiştir⁶³⁰.

Ödünç iş ilişkisi, İş Kanunu'nun 7. maddesinde meslek edinilmiş ödünç iş ilişkisi ve meslek edinilmemiş ödünç iş ilişkisi olarak iki türde düzenlenmiştir. Meslek edinilmiş ödünç iş ilişkisinde özel istihdam bürosu geçici işçiyi devreden işveren olarak ihtiyacı olan işverenlere ödünç olarak gönderir. Bu halde iş ilişkisi istihdam bürosu ile gazeteci arasında kurulmuş olur ancak geçici işçi olan gazeteci bu süre içinde iş görme borcunu ödünç alan işverene karşı yerine getirmekle yükümlüdür. Gazetecinin iş görme borcunu yerine getirmemesi halinde borca aykırılığın ödünç veren işverene karşı gerçekleştiği kabul edilir⁶³¹. Bu halde gazeteci ödünç alan işverene karşı sadakat ve talimatlara uyma borcunu da yerine getirmekle yükümlüdür. Ödünç alan işveren de gazeteciyi gözetme ve eşit davranma borçlarına uygun davranmak zorundadır⁶³². Ödünç alınan gazetecinin ücretleri işveren sıfatını taşıyan özel istihdam bürosu tarafından ödenir⁶³³. Doktrinde ödünç alan işverenle ödünç işçi arasındaki ilişki, iş ilişkisine benzer bir hukuki ilişki olarak kabul edilmektedir⁶³⁴. Meslek edinilmiş ödünç iş ilişkisinde, ödünç işçinin ücretinin ödenmemesi sebebiyle ödünç alan işverenin hukuki sorumluluğu bulunmamaktadır⁶³⁵. İş Kanunu'nun 7. maddesinin XII. fıkrasına göre, İş Kanunu'nun 7. maddesinin II. fıkrasının (f) bendinde geçici işçi çalıştıran işverenin işyerinde bir ayın üzerinde çalışan geçici işçilerin ücretlerinin ödenip ödenmediğini her ay kontrol etmekle, özel istihdam bürosunun ise ücretin ödendiğini gösteren belgeleri aylık olarak geçici işçi çalıştıran işverene ibraz etmekle yükümlü olduğu, geçici işçinin ödenmeyen ücretleri varsa, geçici işçi çalıştıran işverenin özel istihdam bürosunun alacağından mahsup ederek geçici işçilerin en çok üç aya kadar olan ücretlerini doğrudan işçilerin banka hesabına yatıracağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemeler çerçevesinde meslek edinilmiş ödünç (geçici) iş ilişkisi, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 66 (2), 333; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 305; Yiğit, 2019, **a.g.k.**, 153.

⁶³⁰Bkz Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 19.06.2006 tarih ve 2006/14773 Esas ve 2006/17530 Karar sayılı kararı (SİMP)

⁶³¹Çelebi Demir, 2019, **a.g.k.**,267; E. Yiğit (2019). *Özel istihdam büroları aracılığıyla geçici iş ilişkisi*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 167.

⁶³²Süzek, 2021, **a.g.k.**, 305.

⁶³³Süzek, 2021, **a.g.k.**, 310.

⁶³⁴Akyiğit, E. (1995). *İş hukuku açısından ödünç iş ilişkisi*. Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 123; O. E. Civan (2017). Yeni düzenlemeler çerçevesinde meslek edinilmiş ödünç (geçici) iş ilişkisi, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 66 (2), 333; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 305; Yiğit, 2019, **a.g.k.**, 153.

⁶³⁵Süzek, 2021, **a.g.k.**, 307.

ödenmediğini kontrol etmek ve ödenmeyen ücretler varsa özel istihdam bürosunun alacağından mahsup ederek ödünç gazetecinin ücretlerini gazetecinin hesabına ödemekle yükümlüdür⁶³⁶.

İş Kanunu'nun 7. maddesinin II. fıkrasında hangi hallerde mesleki anlamda ödünç iş ilişkisinin kurulabileceği düzenlenmiş olup, buna göre doğum iznine ayrılan, askere giden gazeteci yerine ve basın iş sözleşmesinin askıda kaldığı ücretsiz izin, bir gazetecinin istirahat raporu alması⁶³⁷, yıllık ücretli izin kullanması, gözaltına alınması veya tutuklanması⁶³⁸ gibi başka bir durumun ortaya çıkması halinde bu hallerin devamı süresince ve haberciliğin yoğunluk gösterdiği dönemlerde ise dört ay süre ile toplam sekiz ayı geçmemek üzere en fazla iki defa yenilenmek üzere gazeteci ile mesleki anlamda ödünç iş ilişkisi kurulabilmesi mümkündür⁶³⁹. Bu haller dışında gazeteci ile mesleki anlamda ödünç iş ilişkisi kurulması halinde sözleşme geçersiz sayılacak ve gazetecinin baştan itibaren ödünç alan işverenin işçisi olduğu kabul edilecektir⁶⁴⁰. İş Kanunu'nda ve Türkiye İş Kurumu Kanunu'nda makineyle birlikte işçi devrinin meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi kapsamı dışında kaldığına ilişkin bir düzenleme bulunmadığından, muhabirin kamerası ile ödünç iş ilişkisi kapsamında devri mümkündür.

İş Kanunu'nun 7. maddesinin son fıkrası uyarınca meslek edinilmemiş ödünç iş ilişkisinin kurulabilmesi için basın işverenin ödünç verilecek gazetecinin yazılı rızasını alma zorunluluğu bulunmaktadır. Bu düzenleme uyarınca gazeteci ancak holding bünyesi içindeki veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde iş görmesi için ödünç verilebilecektir. Başka bir anlatımla, Kanunda değişiklik öncesinde yer alan düzenlemenin aksine, gazetecinin yapmakta olduğu işe benzer işlerde çalıştırılmak koşuluyla başka bir işverene geçici olarak devredilmesi bu madde kapsamında mümkün değildir⁶⁴¹. Bu anlamda gazetecinin devir sırasında yazılı rızası alınmak koşuluyla holding bünyesi içindeki veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde iş görmesi için ödünç verilebilmesi mümkündür. Bu süreçte gazetecinin ücretini ödeme

⁶³⁶Burada ücretten anlaşılması gerekenin geniş anlamda ücret olduğu, sadece işçinin temel ücreti değil, fazla çalışma ücreti, ulusal bayram ve genel tatil ücreti, para ve para ile ölçülmesi mümkün ek ücretlerinin ödenmemesi halinde de ödünç alan işverenin sorumlu olduğunun benimsenmesi gerektiği yönünde bkz. Civan, 2017, **a.g.k.**, 366.

⁶³⁷Yiğit, 2019, **a.g.k.**, 106.

⁶³⁸Civan, 2017, **a.g.k.**, 337.

⁶³⁹Sümer, 2020, **a.g.k.**, 98.

⁶⁴⁰Yiğit, 2019, **a.g.k.**, 188.

⁶⁴¹L. İnciroğlu (2017). Özel istihdam büroları aracılığıyla geçici iş ilişkisi. *Terazi Hukuk Dergisi*, 12 (135), 36.

borcu devreden işverende olup, devralan işveren de ödenmeyen ücretlerden, sigorta primlerinden ve işçiyi gözetme borcundan, mesleki amaçlı ödünç iş ilişkisinden farklı olarak müteselsilen sorumludur⁶⁴². Ödünç alan işverenin feshe bağlı haklar olan ihbar ve kıdem tazminatı ile kullandırılmayan izin ücretinden dolayı sorumluluğu bulunmamaktadır⁶⁴³.

Yukarıda belirttiğimiz üzere, İş Kanunu'nun geçici iş ilişkisini düzenleyen 7. maddesinde yapılan değişiklikle, holding bünyesi içindeki veya aynı şirketler topluluğuna bağlı işyerleri dışında gazetecinin ödünç verilebilmesi mümkün değildir⁶⁴⁴. Doktrinde sözleşme özgürlüğü ve borçlar hukuku kuralları çerçevesinde alacağın temliki yoluyla işverenin işin görülmesini isteme hakkını geçici olarak başka bir işverene devredebileceğinin kabul edilebileceği ileri sürülmektedir⁶⁴⁵.

2.2. Gazetecinin Emir ve Talimatlara Uyma Borcu

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin işverenin emir ve talimatlarına uyma borcu düzenlenmemiştir. Bu sebeple gazetecinin işverenin emir ve talimatlarına uyma borcu incelenirken genel kanun niteliğindeki Türk Borçlar Kanunu'nun *Düzenlemelere ve Talimata Uyma Borcu* başlıklı 399. maddesinden yararlanılacaktır. Bu maddede işverenin işin görülmesi ve işçilerin işyerindeki davranışlarıyla ilgili genel düzenlemeler yapabileceği ve işçilere özel talimat verebileceği, işçilerin dürüstlük kuralları çerçevesinde bu talimatlara uymak zorunda oldukları düzenlenmiştir. Gazetecilik mesleğinin gazeteciye halkı doğru bilgilendirme yükümlülüğü yüklemesi sebebiyle, basın özgürlüğü bağlamında gazetecinin işverenin emir ve talimatlarına uyma borcu klasik bir işçinin emir ve talimatlara uyma borcuna göre farklılık arz etmektedir. Gazeteci kamuyu aydınlatmakla yükümlü olması sebebiyle topluma karşı bir sorumluluk taşıırken, basın iş sözleşmesiyle işverenine bağlı olması sebebiyle işverenin verdiği bir takım emir ve

⁶⁴²Süzek, 2021, **a.g.k.**, 312.

⁶⁴³Ö. Eyrenci (2019). Şirket topluluklarında- holdinglerde çalışma ilişkileri. (Ed: K. Doğan Yenisey), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e armağan*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 597.

⁶⁴⁴Doktrinde Odaman, yalın haliyle ödünç iş ilişkisinin sadece holding bünyesi içerisinde veya aynı şirket topluluklarına bağlı işyerleri için öngörülmüş olmasının isabetli olduğu, zira özel istihdam bürosu aracılığıyla ödünç iş ilişkisinin kurulabilmesinin öngörüldüğü düzenleme karşısında aynı veya benzer işleri yapmak koşulu ile holding bünyesi içerisinde yer almayan veya aynı şirket topluluklarına bağlı olmayan işverenler arasında ödünç işçi çalıştırılmasına ilişkin düzenlemenin yer almasının anlamı kalmadığı kanaatindedir. Bkz. S. Odaman, (2016). Yeni düzenlemeler çerçevesinde Türk iş hukukunda ödünç iş ilişkisi uygulaması. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 36, 60.

⁶⁴⁵O. E. Civan (2019). Makineyle birlikte işçi devri. (Ed: K. Doğan Yenisey), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 986.

talimatlara da uymakla yükümlüdür. İşte burada önemli olan gazetecinin topluma karşı olan ve işverene karşı olan sorumluluklarının çatışması durumunda gazetecinin hangi sorumluluğunun daha üstün nitelikli olduğunun tespiti. Gazetecinin işverenin emir ve talimatlarına bağlılığının sınırı konusunda mevzuatta bir açıklık olmaması sebebiyle değerlendirmeler yapılırken gazetecilik mesleğinin özellikleri ve gazetecinin işverene karşı savunabileceği basın özgürlüğünün sınırları dikkate alınacaktır.

Gazetecinin işverenin emir ve talimatlarına uyma borcunun karşısında işverenin yönetim hakkı yer almaktadır. Bu sebeplerle gazetecinin işverenin emir ve talimatlarına uyma borcu konusunda açıklamalara geçmeden aşağıda ilk olarak basın işverenin yönetim hakkının ve sonrasında ise gazetecinin işverene karşı bağımsızlığının sınırını oluşturan editoryal bağımsızlık ile ilgili açıklamalar yapılmıştır.

2.2.1. Basın işverenin yönetim hakkı

Hukuki ilişkiler taraflara birtakım haklar⁶⁴⁶ sağlamaktadır⁶⁴⁷. İşverenin yönetim hakkı da işçi ile işveren arasında kurulan hukuki ilişkide işverenin işin idaresi ve işçinin davranışlarını düzenleme konusundaki yetkisini ifade etmektedir.

İşçi ile işveren arasında kurulan iş ilişkisinde uygulanacak kurallar çeşitli kaynaklardan doğmaktadır. İş ilişkisinin niteliği gereği taraflar arasında çıkabilecek olan tüm uyuşmazlıkların iş kanunları, toplu iş sözleşmeleri ve bireysel iş sözleşmeleri ile çözüme kavuşturulabilmesi mümkün değildir⁶⁴⁸. Basın iş sözleşmesinin yazılı olarak yapıldığı hallerde de tarafların hak ve yükümlülüklerine ana hatlarıyla yer verilmesi sebebiyle basın iş ilişkisinde düzenlemeye ihtiyaç duyan boş bir alan kalmaktadır. İstisna sözleşmesi ve vekalet sözleşmesi gibi diğer iş görme sözleşmelerinden farklı olarak, basın iş sözleşmelerinde taraflar arasındaki hiyerarşi sebebiyle söz konusu boş alanın

⁶⁴⁶Kanunlarımızda hak kavramının tanımlaması yer almamakla birlikte hak kavramının özel hukukun merkez kavramı olduğu neredeyse oybirliği ile kabul edilmektedir. Günümüzde üzerinde herkesin birleştiği bir hak tanımı bulunmamaktadır. 19. yüzyılda hak sahibinin iradesini esas alan görüş taraftarlarına göre hak *hukuk düzeni tarafından tanınan bir irade gücüdür*. Bu tanımlamayı yetersiz bulan ve menfaat kavramını esas alan bazı yazarlara göre ise hak *hukuk düzeni tarafından korunan menfaattir*. Günümüzde doktrinde hâkim olan görüş hak kavramının hem irade gücünü hem de menfaati bünyesinde bulundurduğunu belirterek hak kavramını *sahibine menfaatlerinin tatmini ve korunması için hukuk düzeni tarafından tanınan irade gücü* şeklinde tanımlamaktadır. İsviçre hukukunda Portmann hakkın unsurlarından hareket ederek hak kavramını *özel hukuk tarafından bir şahsa tanınan ve onun belirli davranışlarda bulunmasına müsaade eden, ona belirli hukuki sonuçları meydana getirebilme gücü veren ve/veya ona karşı bir şeyin borçlanıldığı bir imtiyaz* şeklinde tanımlamıştır. Bkz. V. Buz (2005), *Medeni hukukta yenilik doğuran haklar*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, 23.

⁶⁴⁷Buz, 2005, **a.g.k.**, 21.

⁶⁴⁸Güven ve Aydın, 2020, **a.g.k.**, 25.

doldurulması işverene bırakılmış olup, bu boş alan işverenin yönetim hakkı çerçevesinde verdiği emir ve talimatlarla doldurulmaktadır. İşte, işverenin kanunlara, toplu iş sözleşmelerine ve bireysel iş sözleşmelerine aykırı olmamak kaydıyla vereceği emir ve talimatlarıyla, işin yürütülmesi ve gazetecinin davranışlarını düzenleme hakkına işverenin *yönetim hakkı* denmektedir⁶⁴⁹. Gazeteci işverenin tek taraflı olarak alıp uygulamaya koyduğu bu kararlara, istisnalar dışında uymakla yükümlüdür. Basın iş sözleşmesinde düzenlenen konularda işverenin yönetim hakkı bulunmayacağından basın iş sözleşmesi ne kadar ayrıntılı olursa işverenin yönetim hakkının o kadar daraldığından söz etmek mümkündür⁶⁵⁰.

Gazeteciyi işverenin verdiği talimatlara uymakla yükümlü kılan etkenin ne olduğu konusunda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır⁶⁵¹. Doktrinde Taşkent tarafından savunulan bizim de katıldığımız baskın görüşe göre iş sözleşmesinde iş ediminin alacaklısının işveren olması sebebiyle, işverenin işin yürütümü ve işçinin davranışlarını tek taraflı olarak düzenleyebileceği konusunda işçi ile işveren örtülü bir biçimde anlaşmış olduklarından, basın işverenin yönetim hakkının hukuki dayanağı basın iş sözleşmesidir⁶⁵².

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun *Düzenlemelere ve talimatlara uyma borcu* kenar başlıklı 399. maddesi ile Türk hukukunda işverenin yönetim hakkı ilk defa genel

⁶⁴⁹Süzek, 2021, **a.g.k.**, 85.

⁶⁵⁰İşverenin yönetim hakkının taraflar arasındaki iş sözleşmesi ya da işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinde açıkça düzenlenmeyen boşluklarda uygulama alanı bulacağı yönünde bkz Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 16.03.2016 tarih ve 2015/434 Esas ve 2016/6392 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁶⁵¹Yönetim hakkının mülkiyet hakkından doğduğu görüşüne göre işverenin yönetim hakkı, işverenin arsanın, binanın, makinenin ve aletlerin yani kısaca işyerinin maliki olması sebebiyle mülkiyet hakkından doğmaktadır. Bu görüşe göre işçinin çalışmasının işyeri dışında gerçekleştiği hallerde işverenin yönetim hakkından söz etmek mümkün olmayacaktır. Bu görüş artık kabul görmemektedir. Bu konuda bkz. S. Taşkent (1981). *İşverenin yönetim hakkı*. İstanbul: Met/er Matbaası, 29 vd. Bazı yazarlar tarafından savunulan görüşe göre ise işverenin yönetim hakkı işverenin rizikoları taşımasından doğmaktadır. Bu görüş taraftarlarına göre işverenin işletmenin ekonomik rizikolarını taşıması ve işçilerin neden oldukları zararları üstlenmesi sebebiyle zararı en alt seviyeye indirebilmek için zararın azaltılmasını sağlayacak yetkiye de sahip olması ve işçileri işgüçleri üzerinde tasarruf edebilmesi gerekmektedir. Taşkent, kamu kurumları göz önünde bulundurulduğunda bu görüşün yerinde olmadığını açıkça anlaşılmasından hareketle bu görüşü eleştirmektedir. Bu görüş taraftarları için bkz. Taşkent, 1981, **a.g.k.**, 34, dn. 109.

⁶⁵²Bkz. A. Altıntepe (2014). *Türk iş hukukunda işverenin yönetim hakkı*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 34; S. Dursun Ateş (2019). *İşverenin yönetim hakkı*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 48; Güven ve Aydın, 2020, **a.g.k.**, 25; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 86; Taşkent, 1981, **a.g.k.**, 36-37. Fransız hukukunda yönetim hakkı (yetkisi), işverenin sahip olduğu tüm tek taraflı yetkileri ifade etmek için kullanılmaktadır. Bu yetkinin kapsamında kurallar koyma, emir ve talimat verme ve disiplin cezası uygulama yetkileri de bulunmaktadır. Fransız hukukunda işverene geniş kapsamlı bir yönetim yetkisinin tanınmasının nedeni işverenin o işyerinin patronu olmasıdır. Bu konuda bkz. G. Baycık (2011). *İş hukukunda yenilik doğuran haklar*. Ankara: Yetkin Yayıncılık, 101. Günümüzde Fransız iş hukukunda işverenin yönetim yetkisinin hukuki dayanağının işletme kurumu olduğu şeklindeki görüşe üstünlük tanınmıştır. Fransız iş hukukuna göre yönetim yetkisi o işletmenin işverenine sadece bu sıfatı sebebiyle verilmektedir. Baycık, 2011, **a.g.k.**, 102, dn. 330.

bir düzenlemeye konu olmuştur. Ancak bu hükümde dahi işverenin yönetim hakkı doğrudan düzenlenmemiş, işçinin borçları açıklanırken işçinin, işverenin işin görülmesi ve işçinin işyerindeki davranışlarıyla ilgili verdiği talimatlara dürüstlük kurallarının gerektirdiği ölçüde uymakla yükümlü olduğu belirtilerek işverenin yönetim hakkının varlığı somutlaştırılmıştır. Bu düzenleme uyarınca gazeteci, işverenin verdiği emir ve talimatlara dürüstlük kuralları uyarınca uymakla yükümlü olup, dürüstlük kuralları işverenin yönetim hakkının sınırlarından birini oluşturur⁶⁵³. Doktrinde, işverenin yönetim hakkının hukuki niteliğinin⁶⁵⁴ egemenlik hakkı⁶⁵⁵, yenilik doğuran hak⁶⁵⁶ ⁶⁵⁷ ve talep

⁶⁵³Altıntepe, 2014, **a.g.k.**, 200.

⁶⁵⁴İşverenin yönetim hakkının hukuki niteliği Alman ve Avusturya hukuklarında üzerinde çokça tartışma yapılan konulardandır. İsviçre hukukunda ise yazarlar bu konuda karşılaştırmalı hukuktaki tartışmalara değinmişler ve yönetim hakkının hukuki niteliği konusunun uygulama yönünden önem taşımadığını belirtmişlerdir. Baycık, 2011, **a.g.k.**, 101. Fransız iş hukukunda işverenin yönetim hakkının sınırlarını aşan şekilde işçiye çalışma koşullarında değişiklik dayatması iş sözleşmesinin tek taraflı değiştirilmesi ve feshi olarak nitelendirilmiştir Baycık, 2011, **a.g.k.**, 103.

⁶⁵⁵Egemenlik sağlayan hakların özelliği, hukuk düzeninin hak sahibine sağladığı iktidar sayesinde onun bir eşya veya kişi üzerinde doğrudan doğruya etkide bulunabilmesidir. Ancak işverenin yönetim hakkı işverene işçinin kişilik hakları üzerinde etkide bulunabilme hakkı vermediği gibi işverenin yönetim hakkı, işverenin sadece kendi işçilerine karşı yöneltebileceği bir haktır. Bu nedenlerle basın işverenin yönetim hakkının hukuki niteliğinin egemenlik hakkı olduğunu söylemek mümkün değildir Dursun Ateş, 2019, **a.g.k.**, 49 vd.; Taşkent, 1981, **a.g.k.**, 39.

⁶⁵⁶Yenilik doğuran haklar, hak sahibinin tek taraflı irade açıklamasıyla bir başkasının hukuki durumunu onun katılmasına gerek olmadan değiştiren, kayıt ve şarta bağlanmasa mümkün olmayan ve kullanıldıktan sonra kendisinden dönülmesi mümkün olmayan haklardır. Bazı hakların yenilik doğuran hak kavramı altında toplanarak bu hakların ortak özelliklerinin incelenmesi 20. yüzyılın başlarında gerçekleşmiş olup yenilik doğuran hak kavramının yeni bir kavram olduğunu söylemek mümkündür. Buz, 2005, **a.g.k.**, 29. Türk hukukunda Buz, yenilik doğuran hakların birden fazla tanımının yapılabileceğini, yenilik doğuran hak kavramını ne geniş yorumlayan tanımların ne de dar çerçevede tutan tanımların doğru veya yanlış olarak nitelendirilemeyeceğini belirterek yenilik doğuran hak kavramını *“tek taraflı bir hukuki işlem ile bir hukuki ilişkiyi kurmak, içeriğini değiştirmek veya sona erdirmek suretiyle başka bir şahsın hukuk alanında değişiklik meydana getirebilme yetkisi veren haklar”* olarak tanımlamaktadır. Tanım için bkz. Buz, 2005, **a.g.k.**, 57.

⁶⁵⁷Doktrinde Baycık, bir hakkın yenilik doğuran hak olup olmadığı değerlendirilirken yenilik doğuran hakların özelliklerini taşıyıp taşımadığının denetlenmesi gerektiği, yönetim hakkı işverene, işçinin hukuk alanında değişiklik yapma yetkisi veriyorsa yönetim hakkının yenilik doğurucu hak olarak kabul edilmesi gerektiği, yönetim hakkı işverene iş sözleşmesini tek taraflı irade beyanıyla değiştirme imkânı tanımıyor, sadece iş sözleşmesiyle sınırlanmış alanda yatay değişiklikler yapma yetkisi tanıyorsa bu durumda işverenin işçinin hukuki alanında değişiklik meydana getirdiğinden söz edilemeyeceği, yönetim hakkının yenilik doğuran bir hak olmadığı kanaatindedir. Bkz. Baycık, 2011, **a.g.k.**, 107. Taşkent ve Buz ve Dursun Ateş’e göre, yenilik doğuran haklar bir defa kullanılmakla tükendiğinden ancak yönetim hakkına sahip olan işverenin verdiği talimatı değiştirmesi veya geri alması mümkün olduğundan yönetim hakkının yenilik doğuran bir hak olarak nitelendirilemeyeceğini savunmaktadırlar. Bkz. Buz, 2005, **a.g.k.**, 256; Dursun Ateş, 2019, **a.g.k.**, 54; Taşkent, 1981, **a.g.k.**, 40. Kanaatimizce işverenin yönetim hakkının yenilik doğurucu bir hak olarak değerlendirilip değerlendirilmemesinde esas alınması gereken kriter Baycık’ın da dediği gibi yönetim hakkının işverene iş sözleşmesi veya işçinin herhangi bir hakkı üzerinde değişiklik yapma gücünü verip vermediğidir. Basın iş sözleşmesi işverene gazetecinin iş sözleşmesinde yönetim hakkına dayanarak esaslı değişiklik yapma hakkı vermediğinden basın işverenin yönetim hakkının yenilik doğuran bir hak olduğundan söz edilemez.

hakkı⁶⁵⁸ olduğuna dair görüşler bulunmaktadır. Alacaklının alacağını isteme yetkisine talep hakkı denir⁶⁵⁹. Doktrinde talep hakkının içeriğinin hukuki ilişkinin kurulması anında saptandığı, oysa yönetim hakkının içeriğinin işverenin yetkisine bırakıldığından bahisle işverenin yönetim hakkının talep hakkı olmadığı görüşü savunulmaktadır⁶⁶⁰. Kanaatimizce basın iş sözleşmesinde işveren ile gazeteci arasındaki sözleşmenin şartlarının belirlenmiş olması ve işverenin sözleşmenin esaslı şartlarında değişiklik yapma hakkının olmaması, sadece sözleşme kapsamında iyi niyet ve dürüstlük kurallarına uygun düzenlemeler yapabilecek olması ve sözleşmedeki konumu sebebiyle basın işverenin yönetim hakkının yukarıda ileri sürülen görüşlerden en çok talep hakkına yakın olduğunu söylemek mümkündür⁶⁶¹.

2.2.2. Editoryal bağımsızlık

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, gazeteci işveren tarafından verilen emir ve talimatlara uymakla yükümlü olmakla birlikte, gazetecilik mesleğinin doğası gereği gazeteci mesleğini editoryal bağımsızlık kapsamında yerine getirdiğinden gazetecinin işverenin emir ve talimatlarına uyma borcunun bazı konularda daha esnek olduğunu söylemek mümkündür. Basın iş sözleşmesinde gazetecilerin özerklik derecesi kendi fikir ve vicdan özgürlükleridir. Bu sebeple işverenin yönetim hakkı gazetecilik çalışmasının her türlü ayrıntısına kadar uzanamaz⁶⁶².

Editoryal bağımsızlık, işverenin genel yayın politikasını saptaması, ticari hedefleri ve temel mali konuları belirlemesi ama yayının günlük akışına müdahale etmemesidir⁶⁶³. Basın işverenin üretim sürecine müdahale etmemesinde etkili olan temel unsur, üretim

⁶⁵⁸Dursun Ateş, 2019, **a.g.k.**, 51.

⁶⁵⁹Kılıçoğlu, 2018, **a.g.k.**, 40; M. K. Oğuzman ve T. Öz (2020). *Borçlar hukuku genel hükümler cilt 1 (18. baskı)*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 15.

⁶⁶⁰Bkz. Dursun Ateş, 2019, **a.g.k.**, 50, dn 113.

⁶⁶¹Bu yönde bkz. Altıntepe, 2014, **a.g.k.**, 50; Dursun Ateş, 2019, **a.g.k.**, 51.

⁶⁶²Müller-Glöge, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § GG Art.5, Rn.76.

⁶⁶³Tansel İliç, 2014a , **a.g.k.**, 19. 2003 yılında Milliyet gazetesi genel yayın yönetmeni olan Mehmet Y. Yılmaz, *siz gazete patronlarının yayın politikalarına karışma hakkı ve editoryal bağımsızlık hakkında ne düşünüyorsunuz* sorusuna “Gazete sahibi, adı üzerinde gazetenin sahibidir. Bir dünya görüşü vardır, bizlerle aynı toplumun içinde yaşar, siyasi tercihleri vardır. Böyle olduğu için de gazetesinin nasıl bir yayın politikası izleyeceği konusunda kendine ait fikirleri elbette vardır. Gazetenin sahibi gazetesine genel yayın müdürü seçerken böyle bir tercihi ortaya en baştan koyar. Her gazetenin sahibi zaten kendi görüşüne yatkın, bütün görüşlerini paylaşmasa bile bu görüşleri yüzünden kavga etmeyeceği isimleri seçer. Ancak bu durum gazete sahibinin editöre günlük yayın talimatları vermesi sonucunu da yaratmaz. Bunlar genel çizgilerdir... Bu genel çizgiler içinde kalmak koşuluyla editörler günlük işlerde bağımsızdırlar” şeklinde yanıt vermiştir. <http://www.radikal.com.tr/radikal2/editoryal-bagimsizlik-nasil-tartisilir-870248/> (Erişim tarihi: 20.06.2020)

sürecinin profesyonel gazetecilere bırakılmış olmasıdır⁶⁶⁴. Gazetede sahiplik ve yöneticilik fonksiyonlarının ayrılması, kontrolün sanki genel yayın yönetmenleri, üst düzey editörler ve son aşamada da muhabirin kendisindeymiş gibi görünmesine neden olmaktaysa da kontrol merkezi basın işverenleridir⁶⁶⁵. Başka bir anlamda, basın işverenin işveren vekili konumunda olan genel yayın yönetmeni ve diğer üst düzey gazetecileri kendi hayat görüşüne benzer hayat görüşüne sahip gazeteciler arasından seçmesi sebebiyle editoryal bağımsızlık uygulamada mevcutmuş gibi görünmekle birlikte aslında bu söylem ulaşılmak istenen bir ideal niteliğindedir⁶⁶⁶.

Haber üretim süreci, yapısal olarak belirlenmiş olduğundan bu süreçte habercilerin özgürlük ve bağımsızlık alanları sınırlı⁶⁶⁷ olup tüm gazeteciler sürecin gereklerini benimsemişlerdir⁶⁶⁸. Bununla birlikte gazetecilerin sınırları basın organının genel yayın politikası çerçevesinde belirlenmiş olan alanda haberin üretimi, içeriği ve ifade şekli üzerinde göreceli bir bağımsızlığa sahip olduklarını söylemek gerekir. Gazeteciler haberin başlıklarını, stilini, sunumunu belirleyebilir, kamusal tartışmanın gündemlerini oluşturabilir, hangi başlığın anlamlı olduğuna karar verebilirler⁶⁶⁹. Sonuç itibarıyla editoryal bağımsızlığın, yayın, reklam ve ekonomik hedef politikasının çerçevesinin basın işvereni tarafından çizildiği bir ortamda gazetecinin bu sınırlar içinde kalmak kaydıyla özgürce haber yapabilmesi ve haberlerini özgürce kamuoyunun bilgisine sunabilmesi olarak tanımlanması mümkündür.

Yukarıda belirttiğimiz üzere, kanaatimizce bağımlı çalışma halinde editoryal bağımsızlığın gazetecinin gerçekten özgürce haber yapabilmesini sağlaması mümkün değildir. Başka bir anlatımla bağımlı çalışmanın gazetecilik mesleğinin dinamiklerine

⁶⁶⁴Tansel İliç, 2014a, **a.g.k.**, 30.

⁶⁶⁵Tansel İliç, 2014a, **a.g.k.**, 32. Tansel İliç, yeni medya yapısında çoğu zaman kontrolün kaynağının yönetici gibi görüldüğünü, bu yolla üretim ilişkilerinin kontrol üzerindeki belirleyiciliğinin ve medya sahipliğinin görünmez kılındığını ancak bu yöneticinin iddia edildiği gibi kontrolün sahibi olmadığını ve gazetecilik vasıflarını işletmeci kimliği için feda ettiğini belirtmektedir. Bkz. Tansel İliç, 2014a, **a.g.k.**, 36; Haber editörünün gazetenin ya da patronun uygulamaya çalıştığı genel yayın politikasına göre haberlere kapı açan ya da kapatan bir eşik bekçisi olduğu görüşü için bkz. D. Kılıç (2003). *Haber yapım sürecinde editör, editoryal sistem, hürriyet gazetesi örneğinde bir laboratuvar çalışması*. Yayımlanmamış Doktora Tezi, Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 68.

⁶⁶⁶Gazete sahiplerinin özellikle en yetkili editör olan genel yayın yönetmeni üzerinde zaman zaman dolaylı da olsa baskı kurabildikleri, bu baskıların medyayla birlikte aynı anda birçok sektörde egemen olan medya sahiplerinin iş yaptıkları ya da reklam veren olan finansal, endüstriyel ya da ticari şirketlerin aleyhine haber yayınlanmasını engellemeye yönelik olduğu, özellikle seçim dönemlerine doğru bu tür holdingleşmiş medya sahiplerinin hükümetler ya da muhalefetteki parti aleyhine olacak haberleri etkisizleştirmek için editoryal kararlara müdahalesinin söz konusu olabildiği yönünde bkz. Ay, **a.g.k.**, 195.

⁶⁶⁷Tansel İliç, 2014a, **a.g.k.**, 189.

⁶⁶⁸Tansel İliç, 2014a, **a.g.k.**, 191.

⁶⁶⁹Bkz Yurdigül ve Yüksel, 2013, **a.g.k.**, 145.

uygun olduğunu söylemek mümkün değildir. Yine yaptığı haber karşılığı telif ücreti olarak çalışan serbest gazeteci de ancak haberinin sözleşme ilişkisinin karşı tarafını oluşturan yayın kuruluşunun beğenisini kazanması halinde gelir elde edebileceğinden, bu şekilde bağımsız çalışma halinde de mutlak bir editoryal bağımsızlıktan bahsetmek mümkün görünmemektedir. Son yıllarda gazetecilerin youtube gibi platformlarda habercilik yapmaya başladıkları görünmektedir. Bu bağımsız platformda gazeteci tam bir editoryal bağımsızlık içinde haber yapabilmektedir. Youtuber gazetecilerin gelirlerinin abone ve izlenme sayılarına göre değişmesi, youtuber gazetecilerinin asıl gelirlerini program sebebiyle Google tarafından kendisinden ödenen gelirlerin oluşturması sebebiyle youtuber gazeteciler herhangi bir işveren ve onun emir ve talimatlarından bağımsız olarak yayınlarına devam etmektedirler. Youtube kanallarında gösterilecek reklamın tamamıyla youtube kontrolünde olması sebebiyle youtuber gazetecinin reklam verenlere bağımlılığından da söz etmek mümkün olmayacaktır. Burada bağımsız platform olan youtube sadece yayınların küfür içermemesi ve ahlaka aykırı nitelik taşıyan görsellerin paylaşılması konusunda devreye girmektedir.

Son dönemde Fransa’da bir grup gazeteci tarafından kurulan Mediapart isimli dijital gazete, editoryal bağımsızlığın sağlanmaya yönelik girişimleri noktasında dikkat çekicidir. Halkın haber alma özgürlüğü için bağımsız gazetecilik yapabilmek ve basın özgürlüğünü savunmak, dijital çağda reklamlar olmadan okuyucu desteğiyle de kar sağlanabileceğini kanıtlamak amacıyla kurulduğunu açıklayan Mediapart, tüm gelirlerini bireysel ve kurumsal abonelerinden sağlamakta, reklam almamaktadır. Editoryal bağımsızlığın sağlanması için Mediapart’ın yönetimi kâr amacı gütmeyen Özgür Basın Vakfına devredilmiştir. Vakıf tüzüğüne göre hiçbir kişi ve kurumun vakıfta söz ve hisse sahibi olması mümkün olmayıp, gazetenin bağımsız, katılımcı ve eleştirel yapısı değiştirilemez⁶⁷⁰.

Kanaatimizce editoryal bağımsızlık, editoryal yönetim ile mali yönetimin birbirinden tamamen ayrı olması ve birbirine müdahale edememesi ile kısmen gerçekleşebilecek niteliktedir. Bu anlamda basın iş sözleşmesi kapsamında çalışan gazetecinin editoryal bağımsızlığının sağlanabilmesi için editoryal yönetimin ve mali yönetimin birbirinden bağımsız olması dışında aynı zamanda fesih konusunda yetkinin sadece işverende olmadığı, fesih kararı alma konusunda gazetecilerin yönetime

⁶⁷⁰<https://www.newslabturkey.org/mediapart-fransanın-bagimsiz-ve-surdurulebilir-gazetecilik-modeli/> (Erişim Tarihi:27.09.2020)

katılımlarının sağlandığı bir sistemde mümkündür. Doktrinde Tuncay da basın özgürlüğünün sağlanabilmesi için editörün ve ilgili birimin başkanının onayı olmaksızın yazı işleri ekibinin değiştirilmemesi gerektiği, gazetecilerin hak ve çıkarlarının seçilmiş kurullarca temsil edilmesi ve korunması gerektiği görüşündedir⁶⁷¹.

2.2.3. Basın iş hukukunda yönetime katılma

Yukarıda da değindiğimiz üzere, basın özgürlüğünün ön şartı gazetecinin özgür olmasıdır. Hukukumuzda gazetecilik mesleğinin gerektirdiği bağımsızlık teminat altına alınmamıştır. Ülkemizde bu olumsuzluğun giderilmesi için gazetecinin yayın organının yönetimine katılmaları fikri ortaya atılmış, bu fikrin hayata geçirilmesi için Türkiye Gazeteciler Sendikasının toplu iş sözleşmeleri ile konuyu düzenleme yönünde çalışmaları olmuş, konu, 1972 yılında Uluslararası Gazeteciler Federasyonunun 11. Dünya kongresinde tartışılmıştır. Ülkemizde bazı gazetecilerin zaman zaman A.Ş statüsündeki gazetelerin yönetim kurullarında görev yaptıkları olmuşsa da bu girişim ve gelişmelerin gerçek anlamda bir yönetime katılma olarak kabul edilebilmesi mümkün değildir⁶⁷².

Doktrinde Süzek, yönetime katılmayı *işyerlerinde işçilerin ekonomik ve sosyal durumlarını etkileyecek kararlar konusunda bilgi sahibi olmaları ve bu kararların alınmasına, uygulanmasına ve denetimine, işçilik sıfatlarını koruyarak doğrudan veya temsilcileri aracılığıyla yasalar ve toplu iş sözleşmelerinde belirlenen biçim ve ölçülerde katılmaları*, olarak tanımlanmaktadır⁶⁷³.

Kanaatimizce, basın iş hukukunda gazetecilerin yönetime katılması, diğer iş sözleşmelerine nazaran daha büyük öneme sahiptir. Klasik iş ilişkilerinde işçilerin işlerini yaptıkları sürece birçok konuda işverenle farklı görüşlere, inanışlara, siyasal eğilimlere sahip olması iş ilişkisini etkilemezken muhabir, köşe yazarı, editör, genel yayın yönetmeni gibi gazetecilerin iş görme borçlarını yerine getirirken görüş, inanış ve siyasal eğilimlerinin işe yansması kaçınılmaz olduğu gibi işin doğası gereği zorunludur. Yukarıda da bahsettiğimiz gibi gazetecinin iş görme borcunu yerine getirirken borcu iki yönlü olup ilki ve daha önemlisi kamuyu doğru bilgi ve habercilikle aydınlatmaktır. İşte

⁶⁷¹C. Tuncay (2020). Gazeteci ücretlerine dair Anayasa Mahkemesi karar İncelemesi. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 65, 233.

⁶⁷²Şakar, 2006, **a.g.k.**, 283.

⁶⁷³Süzek, 2021, **a.g.k.**, 53.

bu noktada gazetecinin editoryal bağımsızlığının sağlanması, basın özgürlüğünün mutlak olmasa da gerçekleştirilmesini temin için zaruridir.

İş hukukunda yönetime katılım hakkı konusunda ilk yasal düzenleme 1891 yılında Almanya’da karşımıza çıkmakta olup, bu kanun işçilerin güvenlerini kazanmış olan işçilerin temsilci sıfatı ile işçiler ile ilgili konularda yapılan düzenlemelerde yetkili olmaları hakkını sağlamıştır⁶⁷⁴. Almanya’da 1920 yılında kabul edilen İşyeri Kurulları Kanunu ile yirmiden fazla işçinin çalıştığı işyerlerinde zorunlu olarak işyeri kurulunun seçilmesi öngörülmüştür. Günümüzde Almanya’da işçilerin işyeri seviyesinde yönetime katılmaları 1972 tarihli İşyeri Temel Kanunu (İşyeri Teşkilat Kanunu) ile güvence altına alınmaktadır⁶⁷⁵. 1972 tarihli İşyeri Temel Kanununda işyerinde zorunlu olarak işyeri kurulunun seçilmesi öngörülmemekte, işyerinde asgari beş işçinin talebi ile işyeri kurulu oluşturulmaktadır⁶⁷⁶ ⁶⁷⁷. Katılım hakları çerçevesinde, işçilerin sosyal hakları, işyerinde çalışacak personelin seçimi, mesleki eğitim ve iş sözleşmesinin feshi konularında işçilerin katılımı sağlanmaktadır. İşyeri Temel Kanunu’nun 102. maddesi uyarınca, işveren iş sözleşmesinin feshi konusunda işyeri kurulunun onayını almak zorunda değilse de iş sözleşmesini neden sona erdirmek istediği konusunda işyeri kuruluna bilgi vermek ve kurulun bu konudaki görüşünü açıklamasına olanak sağlamak zorundadır⁶⁷⁸. İşyeri kurulunun işten çıkarma sebepleri hakkında gerektiği gibi ve yeterince bilgilendirilmemesi halinde işten çıkarma hükümsüz olacaktır⁶⁷⁹. Burada işverenin yönetim hakkını nihai olarak elinde bulundurduğu ancak işyeri kurulunun görüşünü alma zorunluluğu nedeniyle bir anlamda denetim altında olduğu bir sistem benimsenmiştir. İşyeri kurulunun feshe karşı olumlu ya da olumsuz görüş bildirmesi feshe engel olmamakla birlikte işyeri kurulunun olumsuz görüşü işçiye birtakım haklar

⁶⁷⁴Bkz. Hekimler, A. (2020). Federal Almanya’da işçilere yönetime katılım hakkının verililişinin 100. yılında Avrupa Birliği hukuku çerçevesinde güncel düzenlemeler. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 65, 99; Yönetime katılım hakkı Almanya’da oldukça eski bir geçmişe sahiptir ve birçok ülke için model oluşturmuştur. Günümüz Federal Almanya’sında da işçilerin yönetime katılım hakları diğer ülkelerle karşılaştırıldığında en kapsamlı ve etkin şekilde kullanılmaktadır. Bkz. A. Hekimler (2019 b). Kabulünün 100. yılında Weimar Anayasası’nın iş hukukunun gelişimi üzerinde etkileri. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 16 (62), 440.

⁶⁷⁵Hekimler, 2020, **a.g.k.**, 108.

⁶⁷⁶Hekimler, 2020, **a.g.k.**, 112.

⁶⁷⁷İşçilerin yönetime katılmaları konusunda Almanya, Belçika, Avusturya, Fransa ve Hollanda’da yasal düzenlemelere yer verilirken, İngiltere, Amerika, Kanada ve İskandinav ülkelerinde düzenleme toplu iş sözleşmeleri ile yapılmaktadır. Bkz. Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 30.

⁶⁷⁸E. M. Engin (2012). *İşgücünün temsili ve işyerinde sosyal diyalog*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 103; Hekimler, 2020, **a.g.k.**, 116 vd.

⁶⁷⁹P. R. Kremp and J. Kirchner (2018). Employee Representation, (Ed: Kirchner and K. Wilhelm), *Key aspects of German employment and labour law*. Germany: Springer, 277 vd.

sağlamaktadır. İşyeri kurulunun olumsuz görüşünün sonuçları Feshe Karşı Koruma Kanununda düzenlenmiştir. Buna göre işyeri kurulunun feshin soyut bir aykırılık sebebine dayanması, feshin son çare olması ilkesine aykırı olması veya sosyal seçim kriterlerine uymaması hallerinden birine dayanarak olumsuz görüş bildirmesi durumunda işçinin ispat yükü rahatlayacak ve işçi mahkemeden dava sonuçlanıncaya kadar çalışma koşulları değişmeden çalışmaya devam etmeyi talep edebilecektir⁶⁸⁰.

Alman İşyeri Temel Kanunu'nun ekonomik konularda bilgilendirilme ve danışma sürecini düzenleyen 111. maddesinde, işyerinin tamamen veya kısmen kapatılması, işyerinin taşınması, bölünmesi veya başka bir işyeri ile birleşmesi veya işyerinin amacında esaslı bir değişiklik yapılmasının planlanması halinde, işyerinde en az yirmi işçinin istihdam edildiği işyerlerinde planlanan değişikliklerin işgücüne etkisi konusunda işverenin işyeri kurulunu kapsamlı olarak bilgilendirmek ve işyeri kuruluna danışmak zorunda olduğu düzenlenmiştir⁶⁸¹. Alman İşyeri Temel Kanunu'nun 118. maddesinde ise manevi amaçlı işletmeler açısından kanunun uygulanabilirliği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, şirket veya faaliyetin mahiyetine aykırı olduğu ölçüde Alman İşyeri Temel Kanunu manevi amaçlı işletmelerde uygulanmayacaktır⁶⁸². Bu düzenleme Basın İş hukukunda katılım konusunda önemli bir düzenlemedir. Alman hukukunda basın işletmelerinin her zaman manevi amaçlı işletme olduklarının kabul edilmesi sebebiyle, işverenin basın işletmesinin amacında esaslı bir değişiklik yapmayı planlaması halinde işyeri kuruluna danışma zorunluluğu bulunmamakta, sadece bilgilendirme ve dinleme yükümlülüğü bulunmaktadır. Alman İşyeri Temel Kanununda manevi amaçlı işletmelere özel bir önem verilmiş olup, işletmenin manevi amacının korunması için yönetime katılımın sınırlandırılabilmesi düzenlenmiştir. Örneğin basın işletmesinin manevi amaç karakterinin ilk sonucu Alman İşyeri Temel Kanunu'nun 106. maddesi anlamında ekonomik komitenin olmamasıdır⁶⁸³. Bu bağlamda basın işletmeleri açısından da işyeri kurullarının katılım hakları, basın işverenin yayı organının manevi amacını özgürce ve bağımsız olarak belirleme ve uygulama hakkını engellediği ölçüde kısıtlanmaktadır⁶⁸⁴. Örneğin Alman İşyeri Temel Kanunu'nun 99. maddesinde işe alımlarda işyeri kurulunun

⁶⁸⁰Engin, 2012, **a.g.k.**, 103 vd.

⁶⁸¹Engin, 2012, **a.g.k.**, 105.

⁶⁸²Düzenleme için bkz.

<https://beckonline.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fges%2Fbetrvg%2Fcont%2Fbetrvg.p118.htm&anchor=Y-100-G-BETRVG-P-118> (Erişim tarihi:17.11.2020)

⁶⁸³Bauer, Dr. Jobs-Hubertus;Mengel, Dr. Anja: Tendenzschuts für Neue Medienunternehmen, Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, 2001, Heft:6, 310

⁶⁸⁴H. Kiel, S. Lunk und H. Oetker, 2018 b, **a.g.k.**, § 167., Rn.32.

onayının alınması gerektiği, işyeri kurulunun onay vermemesi halinde işverenin onayı değiştirmek için İş Mahkemesine başvurmasının gerektiği, mahkemenin işvereni haklı bulması halinde kararın kurulun onayı yerine geçeceği, mahkemenin işvereni haksız bulması halinde ise bunun tespit hükmü olduğu⁶⁸⁵, işverenin en son kararı kendisinin verebileceği; Kanunun 101. maddesinde ise onay olmadan işlem yapması halinde işyeri kurulunun başvurusu üzerine para cezası ödemek zorunda kalacağı düzenlenmiştir. Alman İşyeri Temel Kanunu'nun 118. maddesi uyarınca bu düzenlemenin basın işletmeleri açısından uygulanma olanağı bulunmamaktadır. Yüksek mahkeme verdiği bir kararda, editörün manevi amaç taşıyıcısı olduğunu, işverenin editörü işe alırken işyeri kurulunun onayını alma zorunluluğunun olmadığını, senatonun gazete yayıncılarını her zaman manevi amaçlı işletme olarak gördüğünü, gazetenin kâr elde etmek için çalışmasının konu dışı olduğunu, şirketin türünün manevi amaç karakterini belirlediğini, manevi amaç taşıyıcısı olan editörün gazetede doğrudan manevi amacın içerik açısından gerçekleşmesini etkileyen bir çalışan olduğunu, yayıncının basın özgürlüğü ve dolayısıyla gazetesinin manevi amacını belirleme, sürdürme, değiştirme ve bu manevi amacı gerçekleştirme özgürlüğünün iş konseylerinin katılım hakları ile bozulmasına karşı korunması gerektiğini, iş konseyinin katılım haklarının, yalnızca, yayıncının manevi amacını belirleme ve gerçekleştirme özgürlüğünü ciddi şekilde bozması ve dolayısıyla temel basın özgürlüğü hakkını ihlal etmesi durumunda sınırlanması gerektiği, bir gazetenin manevi amacının büyük ölçüde hangi editörlerin hangi konularda çalıştığı ile belirleneceğini, girişimcinin gazete için hangi editörün çalışması gerektiğine karar verme özgürlüğünün de bu sebeple korunacağını, sonuç olarak editörünün atanmasının iş konseyinin onayını gerektirmediğini, iş konseyinin işe alım öncesinde bilgilendirilme ve görüş açıklama haklarının olduğuna karar vermiştir⁶⁸⁶. Görüldüğü üzere basın işletmelerinde iş konseylerinin katılım hakları, yayıncının basın özgürlüğünü gerçekleştirme konusundaki manevi amacına müdahale edebilecek nitelik taşıması halinde basın işletmeleri lehine sınırlandırılmaktadır⁶⁸⁷. Manevi amaca dayalı sebeplerle gazetecinin sözleşmesinin feshi halinde de işverenin işyeri kurulu ile ortak karar alma

⁶⁸⁵Engin, 2012, **a.g.k.**, 100.

⁶⁸⁶BAG, Beschluß vom 01-09-1987 - 1 ABR 23/86 (Düsseldorf) Bkz. <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fnjw%2F1988%2Fcont%2Fnjw.1988.372.1.htm&anchor=Y-200-GE-BAG-D-1987-09-01-AZ-1ABR2386> (Erişim tarihi: 18.11.2020).

⁶⁸⁷Müller-Glöße, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § GG Art. 5, Rn.62-63.

zorunluluğu bulunmamakta, işyeri kurullarının dinlenilmeleri yeterli görülmektedir⁶⁸⁸. Bu düzenlemeler manevi amaç taşıyıcıları açısından geçerli olup, gazetecinin manevi amaç taşıyıcısı olmaması halinde veya feshin manevi amaç dışında, işe geç gelinmesi veya performans gibi bir nedene dayanması halinde katılım haklarının sınırlandırılması mümkün değildir⁶⁸⁹.

İşçi Temsilcileri Hakkında 135 sayılı ILO Sözleşmesi ülkemizde 25.02.1993 tarihinde yürürlüğe giren Resmî Gazetede yayınlanmış ancak sözleşme hükümlerine uygun düzenlemeler hukukumuzda uygulamaya geçirilememiştir⁶⁹⁰.

Avrupa Birliğinde çalışanların yönetime katılımı, Avrupa Topluluğunda Çalışanlara Bilgi Verme ve Danışmaya Yönelik Genel Bir Çerçeve Oluşturulmasına Yönelik 2002/14/EC Sayılı Yönerge ile düzenlenmiştir. 2002/14/EC sayılı Yönergede işyerleri açısından en az yirmi işçi, işletmeler açısından ise en az elli işçi çalıştırılması halinde çalışanların temsilcilerine işle ilgili gelişmeler, mevcut istihdam durumu, istihdamla ilgili yakın gelecekte ortaya çıkabilecek gelişmeler ve iş organizasyonundaki değişimler hakkında bilgi vermek ve danışmak yükümlülüğü getirilmiştir. Yönergeye göre işveren, yıllık bilanço, satın almalar, birleşmeler gibi finansal ve ticari faaliyetlerle ilgili konularda firmanın gelecekteki faaliyetleri hakkında, özellikle istihdam ve sektörel gelişmeler hakkında işçilere düzenli olarak bilgi verilmesi, istihdam düzeyi ve durumu, disiplinle ilgili konular, işe devamsızlık halleri, iş güvenliği ve sağlığı hakkında bilgilendirilme, çalışanları ciddi olarak etkileyebilecek iş süreçleri, çalışma süreleri ile ilgili düzenlemeler, çalışma koşulları, işe yeni eleman alımlar gibi çalışanları doğrudan etkileyen konularda bilgi verilmesinin gerekli olduğu düzenlenmiştir. Çalışanlara danışma konularının ise firmanın yasal statüsünün değiştirilmesi, firmanın kurulduğu ve yerleşim yerlerinin büyütülmesi, küçültülmesi veya değiştirilmesi, yeni teknolojilerin uygulanması, personel dağılımında yapılacak her türlü değişiklik, işten çıkarmalar ve mesleki eğitim verilmesi, iş yeri güvenliği veya iş yeri komitesi temsilciliği için aday gösterme, cinsiyet eşitliğini sağlayan uygulamalar olarak belirlemek mümkündür. Yönerge, bilgilendirme ile danışmanın birbirine karıştırılmasının önüne geçmektedir.

⁶⁸⁸BVerfG, Beschluß vom 6. 11. 1979 - 1 BvR 81/76 Bkz. <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Ffnjw%2F1980%2Fcont%2Ffnjw.1980.1093.2.htm&anchor=Y-200-GE-BVERFG-D-1979-11-06-AZ-1BVR8176> (Erişim tarihi:18.11.2020).

⁶⁸⁹Linck, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § 102 Mitbestimmung bei Kündigungen, Rn.16-17.

⁶⁹⁰Ş. Çil (2017). İşçi temsilciliği kurumunun gerekliliği ve iş güvencesi ile zorunlu arabuluculuk sistemine katkıları. (Ed: E. Demir ve B. Gemici Filiz), *Prof. Dr. Turhan Esener II. iş hukuku uluslararası kongresi*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 361.

Danışma daha çok planlama safhasında gündeme gelirken, bilgilendirme bu aşamadan sonra devreye girmektedir⁶⁹¹. Danışma hakkının ancak işçi temsilcileri aracılığıyla kullanılabilecek olması sebebiyle işçilerin işçi temsilcilikleri oluşturulmaması halinde işverenin işçileri bilgilendirme yükümlülüğü devam etmekte ancak danışma yükümlülüğü bulunmamaktadır⁶⁹².

İşyerinde bilgi edinme ve danışma hakkının tanınması bakımından Türk hukukunu bağlayıcı temel düzenleme Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın Bilgi Edinme ve Danışma Hakkı başlıklı 21. maddesidir. Türkiye bu hükmü çekince koymaksızın imzalamıştır⁶⁹³. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 21. maddesinde sözleşmeci tarafların çalışanların bilgilendirilme ve danışılma hakkının etkili bir biçimde kullanımını sağlamak amacıyla işletmenin ekonomik durumu hakkında düzenli olarak bilgilendirilmeleri ve çıkarlarını etkileyebilecek nitelikteki alınması düşünülen kararlar hakkında çalışanlara zamanında danışılmasına olanak veren önlemleri almayı taahhüt ettikleri düzenlenmiştir. Yönergeden farklı olarak bu düzenlemede bilgi edinme ve danışma hakkının doğrudan işçi tarafından veya temsilci aracılığıyla kullanılacağı belirtilmiştir. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 29. maddesinde toplu işten çıkarma hallerinde işçi temsilcisine bildirim şartı öngörülmüştür. 2009/38 sayılı yönergede ise işçi temsilcisi bulunmayan hallerde doğrudan işçilerin bilgilendirilmesi esas alınmaktadır⁶⁹⁴.

Gözden geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın onaylanmasıyla Türk kanun koyucusu bilgi edinme ve danışma haklarının iç hukuka aktarılması ve gerekli yasal düzenlemelerin yapılması taahhüdü altına girmiş ancak taahhüdünü yerine getirememiştir⁶⁹⁵. Şarta ilişkin içtihat organı olan Avrupa Sosyal Haklar Komitesinin kararına göre 2002/14 sayılı sayılı Çerçeve Yönerge Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartının 21. maddesinin ayrılmaz bir parçasıdır⁶⁹⁶. Bu çerçevede Şartın Türkiye tarafından onaylandığı ve Resmî Gazetede yayınlandığı 9.4.2007 itibarıyla bilgi edinme ve danışma hakları Türk Anayasası tarafından tanınan ve korunan bir kolektif sosyal hak niteliğini kazanmış ve 2002/14 sayılı çerçeve Yönerge de bu tarih itibarıyla iç hukukta yerini almıştır⁶⁹⁷. Ülkemizin Avrupa

⁶⁹¹İ. Sönmez ve G. Karakaya (2015). Avrupa şirketinde işçilerin yönetime katılması. *Ombudsman Akademik Dergisi*, 2 (3), 241 vd.

⁶⁹²Engin, 2012, **a.g.k.**, 29.

⁶⁹³Engin, 2012, **a.g.k.**, 129.

⁶⁹⁴Çil, 2017, **a.g.k.**, 362; Engin, 2012, **a.g.k.**, 27.

⁶⁹⁵Engin, 2012, **a.g.k.**, 134.

⁶⁹⁶Engin, 2012, **a.g.k.**, 136, 196.

⁶⁹⁷Engin, 2012, **a.g.k.**, 137.

Birliğı üyesi olmaması sebebiyle yönergelerle bağılı olmadığı ileri sürülse de Yargıtay'ın temel haklara ilişkin kararlarında Avrupa Birliğı Yönergelerini dikkate aldığı belirtilmektedir⁶⁹⁸.

Ülkemizde sendikalar, işçi temsilciliğı kurumuna, işyerlerinde sendikal örgütlenmeye olumsuz etki edeceği kaygısıyla karşı çıkmaktadırlar^{699 700}. Oysa işçi temsilciliğinin sendikaların olmadığı işyerlerinde öngörülmesi sebebiyle işçi temsilcilikleri sendikal örgütlenmeye engel değildir^{701 702}.

Ülkemizde yönetime katılma modeline uygun olarak kanunla kurulması zorunlu olan hukuki kurumlardan ilki İş Sağliğı ve Güvenliğı Kanunu'nun 22. maddesinin I. fıkrasına göre kurulan İş Sağliğı ve Güvenliğı Kurullarıdır⁷⁰³. Yine Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliğı'nin 15. maddesi uyarınca yüzden fazla işçinin çalıştığı işyerlerinde kurulan yıllık izin kurulları da yönetime katılma modeline bir örnektir. Bununla birlikte ülkemizde işçilerin işletme düzeyinde yönetime katılmalarına olanak tanıyan bir yasal düzenleme ve yönetime katılma modeli bulunmamaktadır⁷⁰⁴. Ülkemizde işçilerin yönetime katılmaları Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 27. maddesi çerçevesinde gerçekleşmektedir. Toplu iş sözleşmesi uygulamamızda oluşturulan disiplin kurulları ile disiplin suçu işleyen işçilere uyarı, kınama, para cezası ve işten çıkarma gibi disiplin cezaları uygulanmaktadır⁷⁰⁵.

⁶⁹⁸Çil, 2017, **a.g.k.**, 362.

⁶⁹⁹Alman hukukunda bu rekabet karşısında sendikalara farklı düzenlemeler ile güvenceler getirilmiştir. Örneğin işyeri çalışma konseyi ile işveren arasında imzalanan işletme sözleşmesi, toplu iş sözleşmesinden sonra gelmektedir ve İşyeri Teşkilat Kanunu'nun 74. maddesinin II. fıkrası işletme içerisinde iş mücadelesi araçlarına başvurulmasını yasaklamaktadır. Bkz. Prof. Dr. V. Rieble (2010). Federal Almanya'da toplu sözleşme sistemi. (Ed ve Çev: A. Hekimler), *Karşılaştırmalı Bir Perspektif ile Avrupa Birliğı Üyesi Ülkelerde ve Türkiye'de Toplu Sözleşme Sistemleri*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 31-58.

⁷⁰⁰Türk hukukunda 4773 sayılı Kanun'un geçici 13. maddesinde, işyeri temsilcileri ile ilgili yeni bir düzenleme getirilinceye kadar işyerinde sendika temsilcilerinin bulunmadığı hallerde o işyerinde çalışan işçiler tarafından seçilecek işçi temsilcilerinin görev yapacağının düzenlendiğı, bu kanunun fiilen uygulanma olanağı bulamadığı, yeni İş Kanunu ön taslağı içinde benzer bir düzenlemeye yer verildiğı ancak bu düzenlemenin işverenler ve işçi sendikalarının mutabakatları ile taslaktan çıkarılarak Türk hukukunda işçilerin yönetime katılmaları konusunda büyük bir geri adım atıldığı yönünde bkz. C. G. Erbaş (2013). *Türk ve Alman iş hukukunda işçinin yönetime katılması*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 35.

⁷⁰¹Çil, 2017, **a.g.k.**, 364. Çil tarafından işçi temsilciliğine ilişkin İş Kanunu'na eklenmesi önerilen madde için bkz. Çil, 2017, **a.g.k.**, 368 vd.

⁷⁰²Monist sistemin uygulandığı İngiltere ve İtalya örneğinde sendikadan bağımsız temsil organına yer verilmemesi halinde bilgi edinme ve danışma hakkı tamamen sendikal faaliyetin etkinliğine bağılı kalarak gelişme olanağı bulamadığı, düalist sistemde ise sendikanın desteğinden yoksun işyeri temsilcisinin işverenin kontrolüne girerek sarı sendika işlevi görmesine açık hale gelebileceğı yönünde bkz. Engin, 2012, **a.g.k.** 109 vd. Almanya'da hem sendikal örgütlenmenin mümkün olduğu hem de işyeri kurullarının olduğu düalist sistem hakimdir. Bkz. H. Kiel, S. Lunk, und H. Oetker (2019). *Münchener handbuch zum arbeitsrecht, band 3: kollektives arbeitsrecht I*. München: C.H Beck. § 216., Rn.1.

⁷⁰³Süzek, 2021, **a.g.k.**, 921.

⁷⁰⁴Erbaş, 2013, **a.g.k.**, 25; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 55.

⁷⁰⁵Süzek, 2021, **a.g.k.**, 56.

Basın özgürlüğünün sağlanmasına katkı noktasında, gazetecinin yönetime katılmasının önemi basın iş sözleşmesinin feshi konusunda gündeme gelmektedir. Türkiye Gazeteciler Sendikası ile basın işverenleri arasında imzalanan toplu iş sözleşmesi örnekleri incelendiğinde, bazı sözleşmelerde disiplin kurulunun fesih konusunda işverene öneride bulunabileceği düzenlenirken⁷⁰⁶, bazı toplu iş sözleşmelerinde ise iş sözleşmelerinin sona erdirilmesini karara bağlama yetkisinin işyeri komitesine ait olduğuna dair düzenlemeler bulunmaktadır⁷⁰⁷. Basın iş sözleşmesini feshetme konusundaki yetkinin işyeri komitesine bırakıldığı toplu iş sözleşmelerinin basın özgürlüğünün sağlanması konusundaki önemi yadsınamaz⁷⁰⁸. Bu halde gazeteci basın iş sözleşmesinin salt işverenin kararıyla feshedilemeyeceğini bildiği için daha özgürce haber yapabilecektir. Temel sorun ülkemizde basın işletmelerinde sendikalaşmanın yetersizliği ve gazetecilerin toplu iş sözleşmesi korumasından yoksun oluşlarıdır. Yapılan araştırmalar ise sendikaların hak arama mücadelesinde gazetecilere gereken desteği vermediklerini göstermektedir⁷⁰⁹.

Kanaatimizce iç hukukumuzun 2002/14 sayılı sayılı Çerçeve Yönerge ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartının 21. maddesine uyumlu hale getirilmesi, basın özgürlüğünün sağlanması açısından da zorunludur ancak yeterli değildir. Alman hukukunda olduğu gibi gazetecinin basın iş sözleşmesinin feshedilmesi halinde, işyeri kurulunun feshin soyut bir sebebe dayanması, feshin son çare olması ilkesine aykırı

⁷⁰⁶Türkiye Gazeteciler Sendikası ile 9 Eylül Gazetesi arasında imzalanan 2. Dönem toplu iş sözleşmesinin 10. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim tarihi: 10.10.2020) Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Refinitiv Enformasyon Ltd. Şti arasında imzalanan 2. Dönem Toplu iş sözleşmesinin 10. maddesi için bkz <https://tgs.org.tr/refinitiv-enformasyon-1-donem-tis01-04-2019-01-04-2021/>(Erişim tarihi: 10.10.2020).

⁷⁰⁷Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Evrensel Gazetesi arasında imzalanan 3. dönem toplu iş sözleşmesinin 10. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01-08-2018-01-08-2020/> (Erişim tarihi: 10.10.2020). Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Birgün gazetesi arasında imzalanan 2. Dönem toplu İş sözleşmesinin 10. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-2-donem-tis-2016-2018/> (Erişim tarihi:11.10.2020)

⁷⁰⁸Bir anket çalışmasında sendika üyesi olmayan gazetecilerin çoğu gazeteciyi haber yaparak para kazanan kişi olarak tanımlarken; sendika üyesi olan gazeteciler gazeteciyi kamu yararına haber yapan kişi olarak tanımlamaktadır. Tespit için bkz. S. Toktaş (2013). Medya emekçilerinin sendikal örgütlenme sürecine yönelik kavrayışları, sorunlar ve çözüm önerileri. *Mülkiye Dergisi*, 37 (3), 88 vd.

⁷⁰⁹Yapılan anket çalışmasında ismini vermek istemeyen bir gazeteci, Sendikanın yaptığı toplu sözleşmeler gereği verilmesi gereken bazı haklar yerine getirilmeyince işverene karşı tavır alması gereken TGS, üyelerine “siz direnin biz arkanızdayız” diyerek hep arka planda kalmayı, haksızlıklara göz yummayı sürdürdüğü için güven zaafı ortaya çıktı” ifadesini kullanmıştır. Anket sonuçlarında da gazetecilerin sendikayı yetersiz bulmasının arkasında yatan birincil neden olarak, sendikanın gazetecilere yeteri kadar destek olmadığı çıkmıştır. Sendikalı olduğu için işten atılan bir gazeteci, kendisi sendika için mücadele verirken sendikanın ona ve diğer gazetecilere destek vermediğini, mücadelecisi olmadığını aksine “bela çıkarmak istemediği” için gazetecilerin lehine davranmadığını anlatmıştır. Bkz. Toktaş, 2013, **a.g.k.**, 84-85. Anket, sendikalı gazetecilerin sendikalarına güvenmedikleri sonucunu ortaya koymaktadır. Bkz. Toktaş, 2013, **a.g.k.**, 89.

olması veya sosyal seçim kriterlerine uymaması hallerinden birine dayanarak olumsuz görüş bildirmesi durumunda gazeteci mahkemeden dava sonuçlanıncaya kadar çalışma koşulları değişmeden çalışmaya devam etmeyi talep edebilmelidir.

2.2.4. Basın iş sözleşmesinde gazetecinin uymakla yükümlü olduğu talimatlar

Gazeteciler işyerleri tarafından belirlenen temel etik kurallara uymakla yükümlüdürler⁷¹⁰. Bu çerçevede işverenin talimat verme hakkı, sözleşme ile gazetecinin borçlu olduğu faaliyetin içeriğinin kapsamını aşamaz⁷¹¹. Gazetenin bir kurum olarak düzenli işleyebilmesi, hiyerarşik bir iş bölümüne dayalı örgütlenme biçiminde olmasını zorunlu kılmaktadır. Ancak bu hiyerarşi şirketlerin işleyişinden farklı olarak daha esnek ve tartışma özgürlüğüne olanak tanıyan bir hiyerarşidir⁷¹². Gazetecinin işverenin emir ve talimatlarına uyma borcuna ilişkin gazetecileri diğer işçilerden ayıran en önemli özellik gazetecilerin sahip oldukları basın özgürlüğüdür. Basın iş sözleşmesinde işveren yayın politikalarını belirledikten sonra genellikle arka planda kalmaktadır. Bu anlamda basın iş sözleşmelerinde işveren vekillerinin gazeteciye yönelik emir ve talimat verme yetkisinin tamamını elinde tuttuğundan söz etmek mümkündür⁷¹³. Basın iş sözleşmesi ile sınırları belirlenen editoryal kurallar gazeteciye olduğu gibi işvereni de bağlamaktadır. Gazeteci işverenin sözleşme ile belirlenen manevi amacına aykırı talimatlarına uymak zorunda değildir⁷¹⁴. Gazetecilik mesleğinin bir fikir işi olması sebebiyle Basın iş sözleşmesinde gazetecinin tamamıyla işverenin verdiği emir ve talimatlar kapsamında gazetecilik yapması mümkün değildir⁷¹⁵.

Türk Borçlar Kanunu'nun 399. maddesi uyarınca basın işvereni gazetecilere işin yürütümüne ilişkin ve işyerindeki davranışlarına ilişkin olmak üzere iki konuda talimat verebilir.

⁷¹⁰Y. Baydar (2008). Gazeteciliğin etik ilkelerini oluşturmak- medya öz denetiminin temeli. (Ed. A. Hulin ve J. Smith) *Medya öz- denetimi rehber kitabı, AGİT medya özgürlüğü temsilciliği*. Viyana., 29.

⁷¹¹Linck, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § C. Grundbegriffe des Kündigungsrechts, Rn.17.

⁷¹²Ay, s. 8. Bkz. http://auzefkitap.istanbul.edu.tr/kitap/gazetecilik_uc/haberanalizeeditorlugu.pdf (Erişim tarihi: 23.5.2020)

⁷¹³Basın İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda işveren vekilinin tanımına yer verilmemiştir. Bu nedenle boşluğun 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesinin IV. fıkrası ile doldurulması gerekmektedir. Buna göre basın iş sözleşmesinde işveren vekili, işveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimselerdir. Bir gazetede genel yayın yönetmeni, yayın koordinatörü, görsel yönetmen, yazı işleri müdürü, bölüm şefleri, yan yayın yönetmeni, haber müdürü, ekonomi müdürü, istihbarat müdürü, spor müdürü, dış haberler müdürü ve magazin müdürü gibi sıfatları taşıyan gazetecilerin işveren vekili olarak kabul edilmesi gerekir. Bkz. Sümer, 2020, **a.g.k.**, 51.

⁷¹⁴Müller-Glöge, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § GG Art.5, Rn.75.

⁷¹⁵Gökçe, 2007, **a.g.k.**, 29.

İşin yürütülmesine ilişkin talimatlar işverene gazetecinin iş görme ediminin içeriğini belirleme hakkı vermektedir⁷¹⁶. Basın iş sözleşmesinde gazeteci, işveren tarafından önceden belirlenen amaca uygun olarak işverenin yönetim ve sorumluluğu altında işleyen iş organizasyonu içinde faaliyet gösterdiğinden işverenin işin yürütümüne ilişkin verdiği talimatlara uymakla yükümlüdür. İşyerinde yapılan işin nerede, ne zaman, nasıl ve hangi sırayla yapılacağını düzenleyen işin yöntemini ya da tekniğini gösteren talimatlar işin yürütümüne ilişkin talimatlardır⁷¹⁷. Gazetecinin işverenin işin yürütümüne ilişkin verdiği talimatlara uyma borcunu kişisel talimatlara uyma borcu ve teknik talimatlara uyma borcu olarak ikiye ayırmak mümkündür. Kişisel talimatlar işçinin iş görme borcunu kişisel açıdan düzenleyen talimatlardır. Örneğin çalışma süresinin başlangıç ve bitiş saatleri⁷¹⁸ ile yıllık ücretli izinlerin kullanılma zamanını belirleyen talimatlar⁷¹⁹ kişisel talimatlardır. İşveren bunlar üzerinde etkili olduğu ölçüde bağımlılığın derecesi artar. Teknik talimatlar ise işverenin işin nasıl, hangi yöntem ve araçlarla yerine getirileceğini gösteren talimatlardır⁷²⁰. Gazeteci işyerinde hiyerarşik bakımdan yükseldikçe veya uzmanlaştıkça teknik bağımlılığı azalır veya tamamen ortadan kalkabilir⁷²¹.

Daha önce de belirttiğimiz üzere, basın işyerlerinde haberler sorumlu yazı işleri müdürünün, genel yayın koordinatörlerinin ve genel yayın yönetmeninin denetiminden geçtikten sonra haberin yayınlanıp yayınlanmamasına karar verilmekte, bazı hallerde gazeteci tarafından hazırlanan habere eklemeler veya çıkarmalar yapılabildiği gibi haberin veriliş tarzı, kullanılan ifadeler de değiştirilebilmektedir. Sorumlu müdür, genel yayın koordinatörü ve genel yayın yönetmeni de işyerinde diğer gazeteciler gibi basın iş sözleşmesi çerçevesinde hizmet gören işçi olmalarına ve daha önce belirlenmiş editoryal

⁷¹⁶Dursun Ateş, 2019, **a.g.k.**, 117.

⁷¹⁷Dursun Ateş, 2019, **a.g.k.**, 117; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 86.

⁷¹⁸“Davacıya 31.12.2011 tarihli yazı ile işyerinde haftada 5 gün ve günde 08:00-18:00 saatleri arasında haftalık 45 saat üzerinden devam eden çalışma düzeninin, işlerin yoğunluğu nedeniyle iki vardiya sistemine geçilmesiyle haftada 6 gün, günlük 7,5 saat ve haftalık 45 saat şeklinde değiştirildiğinin bildirildiği, yine işveren tarafından noterden çekilen 8.8.2011 tarihli ihtarnamede davacının sebep bildirilmeden bu değişikliği kabul etmediği.... Davalı işverenin iş yoğunluğu nedeniyle vardiya sistemine geçmesi, bu yeni durumda çalışma süresini kanuni sınırlar içersinde kalarak tek taraflı düzenlemesi tamamen yönetim hakkı kapsamında yaptığı bir değişikliktir. Yapılan değişiklikle işyerinde önceden olduğu gibi haftalık 45 saatlik çalışmanın korunduğu, daha ağır koşulların getirilmediği anlaşılmaktadır...” Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 26.12.2013 tarih ve 2012/29473 Esas ve 2013/30454 Karar sayılı kararı için bkz. U. Ocak (2018a). *İşçilik alacakları, 1. kitap*. Gaziantep: Kendi Yayını, 423.

⁷¹⁹Bu konuda bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin, 31.05.2016 tarih ve 2015/3021 Esas ve 2016/12884 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁷²⁰Dursun Ateş, 2019, **a.g.k.**, 118.

⁷²¹Bu yönde bkz. Taşkent, 1981, **a.g.k.**, 47, dn. 156.

kriterler çerçevesinde haberin yayına sunumunu hazırlamalarına rağmen, yaptıkları işin denetimden geçmemesi sebebiyle genel yayın yönetmeninin basın iş sözleşmesindeki bağımlılığının diğer gazetecilere göre daha az olduğundan söz etmek mümkündür. Sorumlu müdür de konum olarak yönetici kadrosunda yer almasına rağmen konumu genel yayın yönetmeninin ve genel yayın koordinatörünün altındadır⁷²². Bu sebeple sorumlu yazı işleri müdürünün işverene bağımlılığının gazetecinin bağımlılığından daha az ancak genel yayın koordinatörü ve genel yayın yönetmeninin bağımlılığından daha fazla olduğunu söylenebilir. Bağımlılık açısından köşe yazarları ile genel yayın koordinatörünün aynı konumda olduğu kanaatindeyiz. Zira köşe yazarlarının yazıları da gazetede içerik açısından hiçbir denetimden geçmeden yayınlanmakta olup, köşe yazarları ile genel yayın koordinatörlerinin işverene bağımlılıkları diğer gazetecilere kıyasen çok daha zayıftır.

İşverenin işin yürütümüne ilişkin verdiği talimatlar gazetecinin iş görme borcunun içeriğini belirlemektedir⁷²³. Başka bir anlatımla bu talimatlar, gazetecinin iş görme borcu kapsamında yer alan ve iş görme borcunu tamamlayan talimatlardır. Gazetecinin işverenin yönetim hakkı çerçevesinde verdiği işin yürütülmesine ilişkin talimatlara uymaması halinde gazetecinin iş görme borcunu ihlal ettiğini söylemek mümkündür.

Gazetecinin işyerindeki davranışlarını yönlendiren talimatlar ise iş görme borcu kapsamında olmayıp bağımsız bir borç niteliğindedir⁷²⁴. Gazetecinin işyerindeki davranışlarına ilişkin talimatlar işin görülmesi ile doğrudan bir ilişkisi bulunmayan talimatlardır. Bu nitelikteki talimatların amacı işyerinde belirli bir düzen ve güvenliğin

⁷²²Sümer, 2020, **a.g.k.**, 47.

⁷²³“İşçinin iş görme borcu, işverenin yönetim hakkı kapsamında vereceği talimatlarla somutlaştırılır. İşverenin yönetim hakkının karşısını, işçinin işverenin talimatlarına uyma borcu teşkil eder. İşveren, talimat hakkına istinaden, iş sözleşmesinde ana hatlarıyla belirlenen iş görme ediminin, nerde, nasıl ve ne zaman yapılacağını düzenler. Günlük çalışma süresinin başlangıç ve bitiş saatlerini, ara dinlenmesinin nasıl uygulanacağını, işyerinde işin dağıtımına ilişkin ya da kullanılacak araç, gereç ve teknikler konusunda verilecek talimatlar bu türden talimatlar arasında kabul edilirler. İşverenin yönetim hakkı işyerinde düzenin sağlanmasına ve işçinin davranışlarına yönelik talimat vermeyi de kapsar... İşveren, ceza ve kamu hukuku hükümlerine aykırı talimatlar veremeyeceğinden, işçi bu nevi talimatlara uymak zorunda değildir. Bunun dışında işveren, işçinin kişilik haklarını ihlal eden talimatlar veremez. Keza, Medeni Kanununun 2. maddesinde düzenlenen hakkın kötüye kullanılması yasağı gereği, işveren dürüstlük kuralına aykırı talimatlar da veremez. Şu hâlde işveren, diğer işçilerin lehine fakat bir veya birkaç işçinin aleyhine sonuç doğuracak eşitsizlik yaratacak talimatlar veremeyeceği gibi işçiye eza ve cefa vermek amacıyla da talimatlar veremez. Buna göre, işveren talimat verirken eşit işlem borcuna riayet etmekle de yükümlüdür”. Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 18.04.2016 tarih ve 2015/40941 esas ve 2016/8420 Karar sayılı kararı (SMİP)

⁷²⁴Süzek, 2021, **a.g.k.**, 87; Dursun Ateş, 2019, **a.g.k.**, 129.

sağlanmasıdır⁷²⁵. İşyerinin düzeninin sağlanması açısından gazeteci işverenin bu yönde verdiği talimatlara dürüstlük kurallarının gerektirdiği ölçüde uymakla yükümlüdür. Örneğin işyerine giriş çıkışlarda uyulacak kuralları, park yerlerinin, gazetecinin hastalanması halinde hastalık raporlarının alınması için izlenecek yolu düzenleyen talimatlar⁷²⁶, işyerinde giyilecek kıyafetler, sigara içme yasağı gibi talimatlara gazeteci uymakla yükümlüdür⁷²⁷. Türk Medeni Kanunu’nun 24. maddesinin II. fıkrasında yer alan kişilik haklarının daha üstün nitelikte bir özel veya kamusal yararın bulunması halinde sınırlandırılabilmesi kuralı uyarınca, işverenin işçiyi gözetme borcu çerçevesinde işçi sağlığı ile işçi ve işyerinin güvenliğinin sağlanması açısından işe giriş ve çıkışlarda arama yapılması gerekiyorsa, gazeteci işe giriş ve çıkışlarda üstünün aranması yönündeki talimata uymakla yükümlüdür⁷²⁸.

Türk Borçlar Kanunu’nun 399. maddesine göre işveren tarafından gazeteciye genel talimatlar verilebileceği gibi özel talimatlar da verilebilir. Genel talimatlar işyerinde çalışan tüm gazetecilere veya belirli bir grup gazeteciye verilen talimatlardır. Genel talimatlar aleniyet kazanmakla yürürlüğe girerler. Genel talimatların yürürlüğe girmesi için yöneldiği topluluğun görebileceği bir yerde ilan edilmesi veya internet ortamında mail olarak, işyeri iletişim gruplarında mesaj olarak gönderilmesi yeterlidir. Genel talimatların yürürlükten kaldırılması da aynı kurala tâbi olup, önceki talimatı değiştirecek veya kaldırarak sonraki talimatın gazetecinin görüp haberdar olabileceği bir şekilde ilan edilmesi yeterlidir. Özel talimatlar ise gazetecilere kişisel olarak verilen talimatlar olup özel talimatlar talimatın muhatabına bildirilmesiyle yürürlüğe girmektedir⁷²⁹.

Kural olarak işverenin, gazeteciye işyeri dışındaki davranışları konusunda emir ve talimat vermesi mümkün değildir⁷³⁰ ⁷³¹. İşçinin işyeri dışındaki davranışlarının veya özel yaşamının işletmenin çıkarlarına zarar vermesi halinde işverenin yönetim hakkının

⁷²⁵Bkz. S. Süzek (1998). İşverenin yönetim hakkı ve sınırları. T. Dereli (Ed). *Prof. Dr. Metin Kutsal’a armağan*. Ankara: TÜHİS Yayınları, 225.

⁷²⁶Altıntepe, 2014, **a.g.k.**, 188; Dursun Ateş, 2019, **a.g.k.**, 130; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 86.

⁷²⁷Dursun Ateş, 2019, **a.g.k.**, 141.

⁷²⁸Dursun Ateş, 2019, **a.g.k.**, 548.

⁷²⁹Süzek, 2021, **a.g.k.**, 87.

⁷³⁰Taşkent, 1981, **a.g.k.**, 14.

⁷³¹“4857 sayılı Kanun’un 18. maddesi bakımından işçinin davranışlarından kaynaklanan sebepler, işçinin aynı kanunun 25/II. maddesinde öngörülen sebepler niteliğinde ve ağırlığında olmayan, işyerinde işin görülmesini önemli ölçüde olumsuz etkileyen, sözleşmeye aykırı davranışlarıdır. İşçinin davranışı ancak işyerinde olumsuzluklara yol açması halinde geçerli sebep olabilir. İşçinin sosyal açıdan olumsuz bir davranışı, toplumsal ve etik açıdan onaylanmayacak bir tutumu işyerinde üretim ve iş ilişkisi sürecine herhangi bir olumsuz etki yapmıyorsa geçerli sebep sayılamaz” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 17.04.2014 tarih ve 2014/1456 Esas ve 2014/13119 Karar sayılı kararı (SMİP).

sınırlarının genişleyebileceği yabancı doktrinde ileri sürülse de doktrinde Süzek, işçinin bu gibi davranışlarının sadakat ve özen borcunun ihlalini oluşturduğunu ve buna ilişkin yaptırımlara tâbi olacağını ileri sürmektedir⁷³².

Türk Borçlar Kanunu'nun *Özen ve Sadakat Borcu* başlıklı 396. maddesinde işçinin, yüklendiği işi özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorunda olduğu düzenlenmiştir. Kanaatimizce de gazetecinin işyeri dışındaki davranışları⁷³³ veya özel yaşamı işletmenin çıkarlarına zarar veriyorsa gazetecinin sadakat borcuna aykırı davrandığının kabulü gerekmektedir.

Gazetecilerin iş görme borçlarını basın özgürlüğü sınırları çerçevesinde yerine getirmekle yükümlü olmaları sebebiyle, işveren verdiği emir ve talimatlar ile gazetecinin basın özgürlüğünün gereklerini yerine getirmesine engel olamaz, vereceği talimatlar ile gazetecinin haberleri yorumlama ve değerlendirme serbestini sınırlayamaz⁷³⁴. Uygulamaya baktığımızda gerek işveren ricasıyla gerekse oto sansür uygulamalarıyla gazetecilerin basın özgürlüklerinin sınırlandığı bilinen bir gerçektir. Prensipte işveren gazetecinin haberleri yorumlama ve değerlendirme serbestisini vereceği talimatlar ile sınırlandırmayacak olsa dahi, gazetecinin işverenin hoşlanmadığı şekilde bir haber yapması veya bir olayı yorumlaması halinde gazetecinin haberinin gazetede yayınlanmaması ve bu şekilde gazeteciye baskı uygulanması söz konusu olabilmektedir. Bu sebeple olması gereken hukuk açısından gazetecinin iş görme borcunu yerine getirirken sınırının editoryal bağımsızlık olduğunu, gazetecinin işverenin editoryal bağımsızlık ile çelişecek nitelikteki talimatlarına uymakla yükümlü olmadığını söylemek mümkündür. Bununla birlikte gazeteci, işverenin hangi muhabirin hangi olayları takip edeceği, muhabirlerin hangi nöbet sırasına göre çalışacakları şeklindeki talimatlarına uymakla yükümlü olup, gazetecinin bu yöndeki düzenleme ve talimatlara uymaması halinde iş sözleşmesinin haklı nedenle feshi mümkündür⁷³⁵. Yapılan toplu iş

⁷³²Bkz. Süzek, 2021, **a.g.k.**, 89.

⁷³³“Dosya kapsamındaki bilgi ve belgelerden anlaşıldığı üzere davacının sosyal paylaşım sitesinde kendi hesabından fesih tarihinden iki ay önce 2016 yılında bir kez, 2015 yılında ise birden fazla paylaşımda..., eleştiri düzeyini aştığı anlaşılmaktadır. Dosya içeriğine göre davacının iş sözleşmesinin Cumhurbaşkanına ve hükümete yönelik hakaret içeren sosyal paylaşımları sebebiyle tazminatsız feshedilmiştir. Paylaşımlarının eleştiri sınırlarını aştığı, hakaret boyutunda olduğu anlaşılmaktadır. Davacı basın işinde çalışan bir kişidir. Davacının bu davranışlarının işyerinde olumsuzluklara yol açtığı sabittir. İşyeri dışında söylenen bu sözler nedeni ile feshin haklı nedene dayanmadığı yönünde gerekçe kabul edilse dahi, davacının bu davranışları işyerinde olumsuzluklara neden olmuş ve işveren açısından iş ilişkisinin sürdürülmesi beklenemez bir hal almıştır. Feshin geçerli nedene dayandığının kabulü gerekir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 27.11.2017 tarih ve 2016/31552 Esas ve 2017/19088 Karar sayılı kararı (KİİB).

⁷³⁴Sümer, 2020, **a.g.k.**, 101; Gökçe, 2007, **a.g.k.**, 29.

⁷³⁵Sümer, 2020, **a.g.k.**, 101.

sözleşmelerine de gazetecilerin işverenin kendi branşları ile ilgili müdürlerden aldığı talimattan dışarı çıkamayacağına dair hükümler konulmaktadır⁷³⁶.

Bu noktada konumuz açısından tartışılması gereken husus, yaptığı haber sebebiyle işverenin gazeteciden haber kaynağını açıklamasını istemesi durumunda karşımıza çıkmaktadır. Yukarıda da belirttiğimiz üzere, 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 12. maddesinde yer alan, süreli yayın sahibi, sorumlu müdür ve eser sahibinin haber kaynaklarını açıklamaya ve bu konuda tanıklık yapmaya zorlanamayacağı şeklindeki düzenleme ile amaçlananın gazeteciyi ve haber kaynağını devletin müdahalesine karşı korumak olması sebebiyle gazetecinin haber kaynağını açıklamama hakkı işverene karşı ileri sürülemez. Bu sebeple gazeteci, işverenin haber kaynağını kendisine açıklaması yönündeki emir ve talimatlarına uymakla yükümlüdür. Bu husus gazetecinin yaptığı haberin gerçeğe uygunluğunun denetimi açısından önemlidir. Haberin sorumluluğunu taşıyan işverenin haber kaynaklarının kimler olduğunu öğrenmeye hakkı vardır.

Gazeteci, işveren tarafından verilen hukuka uygun talimatlara uymakla yükümlüdür. Gazetecinin hukuka uygun olmayan talimatlara uyma zorunluluğu bulunmamaktadır. Örneğin işverenin kendisinden iftira niteliğinde bir haber yapmasını istemesi halinde gazeteci bu talimata uymakla yükümlü olmayıp, gazetecinin hukuka aykırı talimata uymaması işverene sözleşmeyi fesih yetkisi vermez. Bu noktada tartışılması gereken bir diğer husus ise gazetecinin kendisine verilen tüm hukuka uygun talimatlara uymak zorunda olup olmadığı, başka bir anlatımla, gazetecinin düşünce, ifade, din ve vicdan özgürlükleri sebebiyle kendilerine verilen hukuka uygun emir ve talimatları reddetme hakkının bulunup bulunmadığıdır⁷³⁷. Anayasa'nın 24. maddesinde, herkesin vicdan hürriyetine sahip olduğu ifade edilmiştir. Herkes kavramı, doğal olarak işçi ve işverenleri de kapsamaktadır. Basın iş sözleşmesinin tarafı olan gazetecilerin birer vatandaş olarak sahip oldukları temel hakların işyerinde de belirli bir uzantısı mevcuttur. Hayatın olağan akışı içerisinde, gazetecinin dünya görüşünün görmekte olduğu iş ile

⁷³⁶Bu yönde bkz. Anka Haber Ajansı ile Türkiye Gazeteciler Sendikası arasında imzalanan 20. Dönem TİS (2014)'in 10. maddesi, www.tgs.org.tr (Erişim Tarihi: 28.12.2017). Muhabirlerin akredite kaynaklarını seçerken dahi yöneticilerin emir ve talimatları ile karşılaştıkları, bazen yöneticilerin muhabire hangi akredite kaynağına danışacağını, hangisine danışmayacağını bile açıkça söyleyebildiği yönünde bkz. Tansel İliç, 2014a, **a.g.k.**, 142.

⁷³⁷P. Zeybekoğlu (2018). *İşverenin yönetim hakkı çerçevesinde itiraz edilebilir iş kavramı*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 2.

bağdaşmamasının onu iç dünyasında bir çatışmaya sürüklemesi olasıdır⁷³⁸. Doktrinde iş görme borcu bakımından, işçinin düşüncüyü açıklama özgürlüğü ile işçinin kendi inanç ve duyguları nedeniyle bir işi reddedip reddedemeyeceği konuları arasında ayırım yapılması gerektiği ifade edilmiştir⁷³⁹. Bu konu itiraz edilebilir iş kavramı ile açıklanmaya çalışılmıştır. İtiraz edilebilir iş, işveren tarafından verilen talimatın, işçinin dini, siyasi ve vicdani görüşüne aykırılık teşkil etmesi, herhangi bir Anayasal hakkını olumsuz etkilemesi veya ayrımcılık yasağını ihlal etmesi durumunda işçinin bu emir ve talimatı yerine getirmek zorunda olmamasıdır⁷⁴⁰. Gazeteciler de fikir ve vicdan özgürlükleri, inançları ile çelişen görevleri yerine getirmek zorunda değillerdir⁷⁴¹. Buna göre kanaatimizce ateist olan gazeteciden ülkemizdeki dini mimari eserler konusunda bir haber yapması istendiğinde gazetecinin bu emir ve talimata itiraz etme imkânı bulunmayacak, aynı gazeteci, bir dini inancı yüceltecek şekilde haber yapması konusunda verilen emir ve talimatlara itiraz edebilecektir⁷⁴². Gazetecinin, yayınların genel yapısının bir dini inancı yüceltmeyi amaçladığını bilerek gazetede çalışmayı kabul etmesi halinde aynı görüşü savunmak mümkün olmayacaktır. Aynı şekilde, bir siyasi partiye yakın olan gazetecinin, diğer siyasi partiyi destekleyecek nitelikte haber yapması şeklindeki emir ve talimatlara da itiraz edebileceğinin kabulü gerekmektedir.

2.3. Gazetecinin Sadakat Borcu

Basın iş sözleşmesi ile gazeteci ile işveren arasında kurulan kişisel bağ ve iş ilişkisinin sürekliliği, iş hayatında özel bir güveni gerekli kılmakta ve gazetecinin sadakat borcu basın iş sözleşmesinden doğan önemli bir borcu olarak karşımıza çıkmaktadır⁷⁴³. Gazetecilik mesleğinin gazeteciye yüklediği en önemli görev doğru habercilikle kamuyu

⁷³⁸A. L. Akdeniz (2018). *İş ilişkilerinde imkânsızlık (1. Baskı)*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 177. Aynı yönde bkz. S. Öktem Söngü (2013). Anayasal bir temel hak olarak ifade özgürlüğünün işçi açısından işyerindeki yansımaları. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15 (Özel Sayı), 626.

⁷³⁹Z. Okur (2006). İş hukukunda işçinin düşüncüyü açıklama özgürlüğü. *Kamu- İş*, 8 (4), 56.

⁷⁴⁰Zeybekoğlu, 2018, **a.g.k.**, 187.

⁷⁴¹Müller-Glöge, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § GG Art.5, Rn.76.

⁷⁴²Bir makalenin kendi isteğine göre değil de redaksiyonun istediği şekilde yayınlanacağı için çalışmayı reddetmenin özen borcuna aykırılık oluşturacağı görüşü için bkz. Okur, 2006, **a.g.k.**, 57.

⁷⁴³Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 139; C. Tuncay (2001). İşçinin sadakat (bağlılık) yükümlülüğü. A. Kendigelen (Editör), *Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. yaş günü armağanı II* içinde (s. 1043-1086), İstanbul: Beta Yayıncılık. 1043. Alman hukukunda sadakat borcu adı altında bir borca yer verilmemekte, BGB 241/II'de yer aldığı ölçüde işçiye BGB 242 uyarınca ondan beklenebilecek ölçüde işletmenin ve işverenin haklı menfaatlerine makul ölçülerde dikkat etmek ve bu menfaatlere zarar vermekten kaçınmak şeklinde *gözetme borcu* olarak tanımlanmaktadır. Alman hukukunda işçinin işverenin menfaatlerini koruma yükümlülüğü, isim değişikliğine rağmen halen devam etmektedir. Bu konuda bkz. Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 142, dn. 208.

aydınlatma görevidir. Gazeteci basın iş sözleşmesine tâbi olarak çalışırken kamunun menfaatleri ile işverenin menfaatlerinin birbiri ile çatıştığı birtakım bilgileri öğrenebilir. Bu durumda gazetecinin kamunun menfaatlerine mi yoksa işverenin menfaatlerine mi üstünlük tanınması gerektiğinin tespiti için gazetecinin basın özgürlüğü bağlamında sadakat borcunun sınırlarının çizilmesi gerekmektedir.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, gazetecinin özen borcu, iş görme borcu kapsamında yer alan ve ihlali iş görme borcunun ihlali niteliği taşıyan bir yan edim yükümlülüğü olmasına karşı sadakat borcu bağımsız bir yan yükümlülüktür⁷⁴⁴. İş ilişkisinde sadakat borcunun mutlak ve ana borç olmaktan çıkıp nispî ve yan bir borç olarak kabul edilmesinin sebebi zaman içinde işçinin işverene bağlılığının bir sınırı olması gerektiği, bağımlılığın kişi özgürlüğünden feragat etme ve işverenin menfaatlerini hiçbir ayırım yapmaksızın her koşulda üstün tutmayı gerektirmediği, iş ilişkisinin çatışan menfaatler üzerine kurulduğu, işçinin temel hak ve özgürlüklerinin işverenin müdahalesine karşı da koruması gerektiği düşüncesinin yerleşmesidir⁷⁴⁵. İşçinin işverenin menfaati ile eşit değerde veya üst değerde bir haklı menfaati varsa işçinin sadakat borcu gerilemektedir. Çünkü sadakat borcu işçiye işverenin haklı menfaatleri uğruna kendisini feda etme yükümü yüklemesiz⁷⁴⁶. Sadakat borcunun sınırını kişilik hakları ile temel hak ve özgürlüklerin oluşturduğunu söylemek mümkündür⁷⁴⁷.

Sadakat borcu, gazetecinin iş görme ile doğrudan ilişkisi bulunmayan davranışlarını yönlendirme açısından önem taşımaktadır. Sadakat borcu işçiye, işletme içindeki fonksiyonu ve dürüstlük kurallarına göre kendisinden beklenen güvenin derecesiyle orantılı olarak işverenin çıkarlarına hizmet eden tüm tedbirleri almayı yükler. Bu anlamda sadakat borcunun sınırını Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesinde düzenlenen dürüstlük kuralları çizmektedir. İşçinin sağlığı, ekonomik ve mesleki geleceği ve çalışma hakkı bu borcun kapsamının belirlenmesinin sınırını oluşturur⁷⁴⁸.

⁷⁴⁴İsviçre hukukunda da özen borcunun ayrı bir borç niteliğinde düzenlenmesi ve bunun bir yan edim yükümlülüğü niteliği taşıyan sadakat borcu ile aynı maddede ele alınmasının isabetli olmadığı, esasen sorumluluğa ilişkin Türk Borçlar Kanunu'nun 400. madde hükmünde yer verilmesinin daha doğru olacağı belirtilmektedir. G. Alpagut (2012). İşçinin sadakat borcu ve Türk Borçlar Kanunu ile getirilen düzenlemeler. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 7 (25), 24. İşçinin özen borcu ile sadakat borcunun iki ayrı borç olması sebebiyle ayrı maddelerde düzenlenmesi gerektiği yönündeki görüş için bkz. M.P. Soyer (2008 b). Türk Borçlar Kanunu tasarısının genel hizmet sözleşmesine ilişkin bazı hükümleri üzerine düşünceler. M. Uçum (Editör), *Prof. Dr. Devrim Ulucan'a armağan*. İstanbul: Legal Yayıncılık. 149-167.

⁷⁴⁵M. Alp (2013 b). *Çalışanın İşvereni ve İş Arkadaşlarını İhbar Etmesi (1. baskı)*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 119.

⁷⁴⁶Akyiğit, 2021, **a.g.k.**, 191.

⁷⁴⁷Alp, 2013 b, **a.g.k.**, 120.

⁷⁴⁸Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, **a.g.k.**, 186.

Basın iş sözleşmesi tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olup, basın iş sözleşmesinde işverenin asli edim yükümlülüğü ücret ödeme borcuyken, gazetecinin asli edim yükümlülüğü ise iş görme borcudur. Yukarıda belirttiğimiz gibi basın iş ilişkisinde taraflar arasında kurulan kişisel bağ ve iş ilişkisinin sürekli nitelik taşıyan bir borç doğurması sebebiyle taraflar sadece asli edim yükümlülüklerini yerine getirmekle basın iş sözleşmesinden doğan borçlarından kurtulamamaktadır. Basın iş sözleşmesinde gazetecinin asli edim yükümlülüğü olan iş görme borcu yanında, doğruluk ve güven ilkesi çerçevesinde işverenin çıkarlarını korumaya ve işverene zarar verecek davranışlardan kaçınmaya yönelik, iş görme borcunu destekleyen, iş görme borcunun en iyi şekilde ifa edilmesini sağlamaya hizmet eden ve gazeteci ile işveren arasındaki güven ilişkisini korumaya yönelik bir dizi yan yükümlülük bulunmaktadır. Gazetecinin sadakat borcu da gazetecinin basın iş sözleşmesindeki yan yükümlülüklerinden biridir⁷⁴⁹. Hatta gazetecinin yan yükümlülükleri içerisinde en önemlisinin sadakat borcu olduğunu söylemek mümkündür. Bu sadakat bağı, işveren açısından gazeteciyi gözetme, gazeteci açısından ise işverenin ve işyerinin çıkarlarını koruma, işverene ekonomik, ticari veya mesleki bakımdan zarar verebilecek her türlü davranıştan kaçınma borcu şeklinde kendisini göstermektedir⁷⁵⁰.

2.3.1. Gazetecinin sadakat borcunun tanımı

Kanunlarımızda işçinin sadakat borcunun tanımına yer verilmemiştir. Yargıtay kararlarında ise hem Borçlar Kanunu döneminde hem de Türk Borçlar Kanunu döneminde işçinin sadakat borcu *işverenin işi ve işyeri ile ilgili hukuken haklı menfaatlerini korumak, zarar verici veya risk altına sokabilecek davranışlardan kaçınmak*⁷⁵¹ şeklinde tanımlanmıştır. Gazetecinin sadakat borcunun sınırını basın özgürlüğünün oluşturması sebebiyle, basın özgürlüğüne ve kamuoyunun gerçeklerden haberdar edilmesine ilişkin kamusal menfaatler göz önünde bulundurulduğunda gazetecinin sadakat borcunun *gazetecinin doğruluk ve güven ilkesi çerçevesinde kendi menfaatlerini ve basın özgürlüğünden doğan ve kamunun doğru haber alma konusundaki menfaatlerini feda etmeksizin hizmetini işverenin haklı menfaatlerine uygun bir biçimde*

⁷⁴⁹Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 172 vd.

⁷⁵⁰Tuncay, 2001, **a.g.k.**, 1049; Alpagut, 2012, **a.g.k.**, 23; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 360.

⁷⁵¹Bkz Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 4.4.2005 tarih ve 2005/4880 Esas ve 2005/12110 Karar sayılı kararı; Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 22.06.2015 tarih ve 2015/16785 Esas ve 2015/21346 Karar sayılı kararı (SMİP).

gerçekleştirmesi ve işverenin haklı menfaatlerine zarar verecek her türlü davranıştan kaçınması olarak tanımlamak mümkündür.

2.3.2. Gazetecinin sadakat borcunun yasal dayanakları ve sınırları

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin sadakat borcu konusunda düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeplerle gazetecinin sadakat borcu konusunda uygun düştüğü ölçüde Türk Borçlar Kanunu hükümleri dikkate alınacaktır. Eski Borçlar Kanunu döneminde hizmet sözleşmesine ilişkin hükümler arasında işçinin sadakat borcuna ilişkin bir düzenleme yer almamaktaydı. Bu dönemde Türk iş hukukunda işçinin sadakat borcunun kaynağının Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesinde yer alan dürüstlük kuralı olduğu konusunda görüş birliği bulunmaktaydı⁷⁵². Bu dönemde doktrinde sadakat borcu Narmanlıoğlu tarafından, *işçinin işverene içtenlikle bağlanma, işini doğruluk ile görme, bildiği sırları açıklamama, işveren ve işyerine zararlı hareketlerden kaçınma, gerektiğinde bu tür hareketlere engel olma ve rekabet etmeme, yani işin ve işyerinin çıkarlarını en iyi biçimde koruma ve bu çıkarlara zarar verebilecek her türlü davranıştan sakınma borcu* olarak tanımlanmıştır⁷⁵³. Doktrinde Taşkent sadakat borcunun bu tanımlanış şeklinin çok geniş olduğunu belirterek bu tanımın kabulü halinde işçinin işgünü öncesinde dansa gitmesinin işverenin çıkarlarına zarar verebilecek davranış olarak kabul edilmesi gerektiğini ve işçinin bu davranıştan kaçınması gerektiğini, ancak hiç kimseden kendi çıkarlarını bir başkasının çıkarlarına feda etmesi gibi bir davranış beklenemeyeceğinden sadakat borcunun işçinin işverenin veya işyerinin sadece haklı çıkarlarını korumakla sınırlamanın yerinde olacağı kanaatini belirtmiştir⁷⁵⁴. Doktrinde Tuncay'a göre de sadakat borcunun temeli Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesi anlamında doğruluk ve dürüstlük kuralı olduğuna göre işverenin çıkarlarını koruma yükümlülüğünün de makul bir sınırı olması gerekmektedir. Bu halde işçiden ertesi gün işe yorgun gitmemesi için gece dansa ya da halı sahaya futbol oynamaya gitmemesi beklenemeyecektir. Yine bacağı kırma ihtimali yüzünden yıllık ücretli izin süresi içinde de işçiden bu tür bir kaçınma beklenmemelidir. İşçinin işvereni koruma yükümü bu kadar uzağa gitmemelidir⁷⁵⁵. Doktrinde Arslan Ertürk de sadakat borcunu, *“aralarındaki iş*

⁷⁵²Aydın, 2012, a.g.k., 83.

⁷⁵³Bkz. Narmanlıoğlu, 2014, a.g.k., 272.

⁷⁵⁴Bkz. Taşkent, 1981, a.g.k., 52, dn. 182.

⁷⁵⁵Tuncay, 2001, a.g.k., 1049.

ilişkisi gereğince, işverenin korunmaya değer menfaatlerini, doğruluk ve güven ilkesinin gerektirdiği şekilde ve kendisinden beklenebilecek makul ölçülerde koruması ve bu menfaatlere zarar verecek davranışlardan kaçınması” şeklinde tanımlamıştır⁷⁵⁶. Bu görüşlerden hareketle, Eski Borçlar Kanunu döneminde işçinin sadakat borcunun varlığı konusunda tereddüde yer verilmediği ancak sadakat borcunun sınırı konusunda görüş ayrılıkları olduğundan söz etmek mümkündür.

Türk Borçlar Kanunu döneminde işçinin sadakat borcu mehzaz İsviçre Borçlar Kanunu’nun 321 a maddesinde yer alan *Özen ve Sadakat Borcu* düzenlemesine benzer şekilde düzenlenmiş olup, Türk Borçlar Kanunu’nun *Özen ve Sadakat Borcu* başlıklı 396. maddesinin I. fıkrasında yer alan *işçi, yüklendiği işi özenle yapmak ve işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatle davranmak zorundadır* şeklindeki ifade ile gazetecinin sadakat borcunun sınırının işverenin haklı menfaatlerinin korunması olduğu yasal bir düzenlemeye kavuşmuştur. İşverenin haklı bir menfaati yoksa işçinin sadakat borcu söz konusu olmaz⁷⁵⁷. Bu düzenlemede işçinin işverenin haklı menfaatlerini korumasının sınırı belirlenmemiş olup doktrinde belirtildiği üzere, gazeteciden, kişilik haklarına, özel hayatına, sağlığına ve vücut bütünlüğüne ve çalışma özgürlüğüne aykırı bir şekilde sadakatte bulunması beklenemeyecektir⁷⁵⁸. Bu anlamda gazetecinin sadakat borcunun ilk sınırının gazetecinin kişilik hakları ile temel hak ve özgürlükleri olduğunu söylemek mümkündür⁷⁵⁹.

Gazetecinin sadakat borcu işverene değil, işletmeye karşıdır. Gazetecinin tüzel kişi işletmenin ortaklarına karşı geniş içerikli bir sadakat borcu bulunmamaktadır. İşletmenin ortakları ve temsilcileri değişebilir ve onların menfaatleri ile işletmenin menfaatleri çatışabilir. Bu sebeple gazetecinin sadakat borcu işletmenin objektif menfaatlerini gözetme borcudur. Bu kapsamda gazetecinin işletme ortak ve temsilcileri aleyhine yapacağı haberler sadakat borcu kapsamında değerlendirilmeyecektir. Burada dikkat edilmesi gereken husus işletme ortağı aleyhine yapılan haberlerin işletmenin menfaatlerini etkileyip etkilemeyeceği ve bu anlamda gazetecinin sadakat borcunun sınırının genişleyip genişlemeyeceğidir. Kanaatimizce haberin içerdiği kamu yararı, işverenin korunması gereken menfaatlerine üstün geliyorsa sadakat borcuna aykırılıktan söz etmek mümkün olmayacaktır. Ancak gazetecinin işletmenin ortağına karşı sadakat

⁷⁵⁶Bkz. Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 144.

⁷⁵⁷Alp, 2013 b, **a.g.k.**, 121.

⁷⁵⁸S. Doğan (2017). *İşçinin rekabet yasağı, iş sırrının korunması*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 30.

⁷⁵⁹Alp, 2013 b, **a.g.k.**, 123; Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 238 vd.

borcu olmadığı düşüncesiyle yaptığı haber iyiniyetli bir yaklaşımla hazırlanmadıysa, haber kamu yararı içermiyorsa ve işletmenin menfaatlerini de olumsuz etkiliyorsa bu noktada gazetecinin sadakat borcunun sınırlarının genişletilebilmesi mümkündür.

Gazetecinin sadakat borcunu ihlal eden davranışlarının neler olduğunun önceden saptanması mümkün değildir. Türk Borçlar Kanunu'nun 396. maddesinin III. ve IV. fıkralarında işçinin üçüncü kişiye hizmette bulunması, işvereni ile rekabete girişmesi ve sır saklama yükümlülüğünü ihlal etmesi sadakat borcuna aykırılık olarak kabul edilmiştir⁷⁶⁰. Ancak Basın İş Kanunu'nun 13. maddesi uyarınca gazetecinin üçüncü bir kişiye hizmette bulunması veya işvereni ile rekabet etmesi gazeteci açısından sadakat borcuna aykırılık teşkil etmeyecektir.

Sonuç olarak, Türk basın iş hukukunda Eski Borçlar Kanunu döneminde Medeni Kanun'un 2. maddesinden hareketle gazetecinin sadakat borcunun varlığının kabul edildiğini ancak Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesine kadar bu konuda özel bir düzenleme yer almadığını, Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle birlikte, Türk Borçlar Kanunu ile Basın İş Kanunu'nun birlikte değerlendirilmesi neticesinde gazetecinin rekabete aykırı davranışının sadakat borcuna aykırılık teşkil etmeyeceğini ancak gazetecinin sır saklama yükümlülüğünü ihlal etmesinin sadakat borcuna aykırılık olarak kabul edildiğini söylemek mümkündür.

2.3.3. Gazetecinin sadakat borcunun kapsamı

Tanımdan da yola çıkarak sadakat borcunun gazeteci açısından hem olumlu hem de olumsuz davranış yükümlülüklerini içeren bir borç olduğunu söyleyebiliriz⁷⁶¹. Sadakat borcunun gazeteciye yüklediği olumlu davranış yükümlülüğü, gazetecinin doğruluk ve güven ilkesi gereğince kendi menfaatlerini ve kamunun doğru habere ulaşma konusundaki menfaatlerini feda etmeksizin işverenin menfaatlerini koruması, hizmetini işverenin menfaatlerine uygun bir biçimde gerçekleştirmesidir. Burada tartışılması

⁷⁶⁰İşçinin sadakat borcu İş Kanunu'nda düzenlenmemiştir ancak İş Kanunu'nun 25. maddesinin II. bendinin (e) alt bendinde işverenin güvenini kötüye kullanmanın, hırsızlık yapmanın, işverenin meslek sırlarını ortaya atmanın doğruluk ve bağlılığa aykırı davranışlar olduğu, örneklenenler gibi işçinin doğruluk ve sadakatle bağdaşmayan davranışlarda bulunması halinde işverenin iş akdini haklı nedenle derhal feshedebileceği belirtilerek sadakat borcuna aykırılığın yaptırımı düzenlenmiştir. İş Kanunu'nda yer alan bu düzenleme Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesinde yer alan doğruluk ve güven prensibinin İş Kanunundaki görünümüdür. İş Kanunu'na göre işçinin doğruluk ve bağlılığa uymayan her türlü davranışını işçinin sadakat borcuna aykırı davranışı olarak nitelendirmek mümkündür. Doktrinde Arslan Ertürk, İş Kanunu'nda işçinin sadakat borcunun düzenlenmediğini söylemenin mümkün olmadığı, sadakat borcunun temelini İş Kanunundan aldığı kanaatindedir. Bkz. Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 138.

⁷⁶¹Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 331.

gereken husus kamunun haber alma konusundaki menfaatleri ile işverenin menfaatlerinin çatışması halinde gazetecinin sadakat borcu kapsamında işverenin menfaatlerine üstünlük tanıyıp tanımayacağı konusudur. Örneğin basın işverenin ortak olduğu şirketlerden birinde vergi yolsuzluklarının ortaya çıkması halinde kanaatimizce gazetecinin basın özgürlüğü sınırları içinde kalacak şekilde bu olayı haber yapması ve eleştirmesi sadakat borcuna aykırılık teşkil etmeyecektir⁷⁶². Yine köşe yazarlarının işverenleri ile anlaşmazlık yaşadıkları konularda gazetede köşelerinden işverenlerine gazetenin yönetimi konusunda eleştiriler getirmelerinin de sadakat borcuna aykırı davranış olmadığını, gazetecinin hem işyerinde ifade özgürlüğü hem de basın özgürlüğü bağlamında kamuyu aydınlatma hak ve görevini yerine getirdiğinin kabul edilmesi gerekmektedir⁷⁶³.

Gazeteci, olumlu davranış yükümlülüğü kapsamında işverenin itibarının sarsılmaması için ve işvereni zarara uğratacak tehlikeleri bertaraf etmek için elinden geleni yapmakla yükümlü olup, işveren açısından tehlike oluşturan ve işverene zarar verecek hırsızlık gibi olayları, işin yürütümüne ilişkin eksiklik, bozukluk ve düzensizlikleri işverene zamanında bildirmekle yükümlüdür^{764 765}.

Sadakat borcunun işçiye yüklediği olumsuz davranış yükümlülüğü ise işçinin işverenin malvarlığına ve menfaatlerine zarar verecek her türlü davranıştan kaçınma yükümlülüğü olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu kapsamda gazeteci işverenin meslek

⁷⁶²İşveren ile ilgili bu tür olumsuz olayların ortaya çıkması halinde gazetecilerin genellikle işveren hakkında ortaya atılan iddialar konusunda tarafsız kalmadıkları ve bu tür haberleri işveren bakış açısıyla kamuoyunun bilgisine sundukları görülmektedir.

⁷⁶³İşçilerin sosyal medya aracılığıyla işyerine veya işverene yönelik eleştirilerini veya haklı şikayetlerini açıklayabildikleri, çoğulcu demokrasilere hayat veren eleştirme hakkının ifade özgürlüğünün bir parçası olması sebebiyle işverene ve işyerine yönelik eleştirel açıklamaların bu özgürlüğün kapsamına girdiği, işçinin işverene veya işyerine yönelik yaptığı bu tür açıklamaların düşünce ve ifade özgürlüğü kapsamına girecek diğer açıklamalardan farkının sadakat borcunu ihlal etme riskinin yüksek olmasından ileri geldiğini, ifade özgürlüğünün kullanılmasında menfaatlardan birinin ortadan kaldırılması değil, her ikisinin de bir arada yaşayabilmesinin sağlanması daha sağlıklı olduğu yönünde bkz. B. Savaş Kutsal ve S. Kolan (2019). Paylaşmadan önce dikkat! işçilerin işyeri dışında sosyal medya kullanımları üzerine hukuki bir değerlendirme. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 16 (62), 507.

⁷⁶⁴Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 331. “Davacı işçi, kendi vardiyasına geldiğinde savunmasında da belirttiği üzere, önceki vardiyada yapılan hatalı üretimi fark etmiş, ancak yetkilileri uyararak üretimi durdurmamıştır. Hatalı üretime bilerek devam eden işçinin eylemi doğruluk ve bağlılığa aykırı davranış niteliğindedir. İşveren feshi haklı nedene dayanmaktadır. İhbar ve kıdem tazminatı isteklerinin reddi gerekirken, yazılı şekilde kabulü hatalı olup bozmayı gerekmıştır.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 27.5.2010 tarih ve 2008/28023 Esas ve 2010/14777 Karar sayılı kararı (SMİP)

⁷⁶⁵İsviçre hukukunda işyeri barışının bozulmasından kaçınma, işletmenin itibarının zedelenmesine yol açacak davranışlardan kaçınma, işverenin müşterilerini, elemanlarını, tedarikçilerini ayartmaktan kaçınma, rüşvet almaktan kaçınma, rekabet teşkil edecek yan iş yasağı yanında hukuka aykırı veya uygunsuz davranışlarda bulunma yasağı da bu kapsamda değerlendirilmektedir. Bu konuda bkz. Alpagut, 2012, **a.g.k.**, 24.

sırlarını paylaşmayacak ve işvereni küçük düşürücü hareketlerden kaçınacaktır⁷⁶⁶. Gazetecinin gazetede yayımlanan yazılarını başka bir yayın kuruluşunda yayınlanmak üzere vermemesi gerekliliği de sadakat borcu kapsamında değerlendirilmelidir⁷⁶⁷. Yine gazetecilikte yayın organları arasında rekabet ve haber atlatma da önemli olduğundan, bir konuda diğer yayın organlarına bilgi vermek de sadakat borcuna aykırılık teşkil eder⁷⁶⁸.

Sadakat borcunun kapsamını belirleyecek ortak bir ölçüt bulunmamakta olup sadakat borcunun kapsamı her bir somut iş ilişkisine göre belirlenecektir. Bu noktada gazetecinin işyerindeki görevinin, işin niteliğinin ve işyerinin niteliğinin birer kriter olarak değerlendirilmesi yerindedir⁷⁶⁹.

Sadakat borcunun yoğunluğunu ve kapsamını belirleyecek ilk kriter gazetecinin işyeri içindeki görevi ve sorumluluğudur. İşyerinde çalışan her gazetecinin işverene karşı sadakat borcunun aynı ağırlıkta olduğunu söylemek mümkün değildir. Gazeteci ve işveren arasındaki ilişki ne kadar sıkıysa ve ne kadar karşılıklı güvene dayanıyorsa, sadakat borcunun kapsamı da o kadar geniş olacaktır. İşyerinde yönetici konumunda bulunan gazetecilerin, örneğin genel yayın yönetmenlerinin, diğer gazetecilere göre daha bağımsız çalışan, işin yürütümünde büyük paya sahip olan kişiler olmaları sebebiyle işveren prensip olarak işyerinde yönetici konumunda olan kişilere daha fazla güven duymakta ve bu kişilere geniş yetkiler yükleyerek sorumluluklarını arttırmaktadır. Başka bir anlatımla, gazetecinin yetki alanı genişledikçe ve işverene karşı sorumluluğu arttıkça kademeli olarak sadakat borcunun da ağırlaştığını söylemek mümkündür. Bu halde işyerinde yönetici konumunda olan kişilerin sadakat borcu daha geniş kapsamlı değerlendirilebilir. Bu bağlamda genel yayın yönetmeninin işverene sadakat yükümlülüğünün derecesinin muhabirin sadakat yükümlülüğünden daha fazla olduğunu söylemek mümkündür. Yönetici konumunda çalışan kişilerin işin yönetiminde ve organizasyonunda söz sahibi olmaları nedeniyle işyerinin yöneticinin şahsiyetinde kimlik kazandığını ve yöneticilerin faaliyet alanlarının her zaman işyeri olmadığı ve işyeri dışında da temsil yetkileri olduğu göz önünde bulundurulduğunda bu kişiler açısından bazı hallerde sadakat borcu özel hayata da taşınabilir⁷⁷⁰.

⁷⁶⁶Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 149.

⁷⁶⁷Loewenheim, 2010, **a.g.k.**, § 67., Rn.20.

⁷⁶⁸Şakar, 2006, **a.g.k.**, 307.

⁷⁶⁹Alpagut, 2012, **a.g.k.**, 24; Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 182.

⁷⁷⁰Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 183; Tuncay, 2001, **a.g.k.**, 1050. İşgören ne oranda işletmeyi dışarıya karşı temsil eder, görevi üst düzeyde olur ve kendisi işletme ile bütünleşirse o oranda özel yaşamındaki

Gazetecinin sadakat borcunun kapsamını belirlemede bir diğer kriter, görülen işin niteliğidir. İşyerinde çalışan gazetecilerin tümü fiziki olarak işyeri sınırları içinde çalışmamaktadır. Gazetecinin işyeri dışında olduğu, yani işverenin kesin denetimi altında bulunmadığı bu durumda gazetecinin sadakat borcunun ölçütünü işverenin gazeteciden işyeri dışında bekleyebileceği güvenilirlik belirleyecektir⁷⁷¹.

Gazetecinin sadakat borcunun kapsamını belirlemede bir diğer ölçüt de işyerinin niteliğidir. Bu durum özellikle politik, mezhepsel veya iktisadi bir ideoloji ile bağlantılı olan işyerlerinde karşımıza çıkmaktadır. Alman İşyeri Temel Kanunu'nun 118. maddesinde, gazeteler ve dergiler, özel radyo ve televizyonlar, haber ajansları ve internet üzerinden yayın yapan portallar manevi amaçlı işletme olarak tanımlanmaktadır⁷⁷². Alman Federal İş Mahkemesinin yerleşik kararları uyarınca, manevi amaçlı işletmenin kuralları ve amacı, işçinin işyerindeki görev tanımı bakımından belirleyicilik taşıyorsa, başka bir anlatımla işçi işletmenin taşıdığı manevi amacın gerçekleşmesine etki edebilecek bir pozisyonda çalışıyorsa bu işçiler manevi amaç taşıyıcısı olarak kabul edilirler⁷⁷³. Manevi amaç taşıyıcısı, hem iş görme borcunu yerine getirirken hem de özel hayatında işletmenin manevi amacına aykırı hareket etmemekle yükümlü olup aynı zamanda işyeri dışında işletmenin manevi amacı ile çelişen ve manevi amaca zarar verebilecek açıklamalardan⁷⁷⁴ ve davranışlardan⁷⁷⁵ kaçınmalıdır. Bu noktada manevi amaçlı işyeri olduğu kabul edilen gazetede çalışan gazetecilerin artan sadakat yükümlülükleri olduğunu söylemek mümkündür⁷⁷⁶. Alman hukukunda, manevi amaç taşıyıcısına özel sadakat yükümlülüğü yükleyebilmek için, sözleşme ile eğilimin içeriğinin ve kapsamının şüpheye yer vermeyecek şekilde kararlaştırılmasının gerekli olduğu belirtilmektedir⁷⁷⁷. Berlin Eyalet Mahkemesi bir kararında bir gazetenin redaktörünün gazetenin manevi amacına aykırı davranış ve açıklamalardan kaçınması gerektiğini belirterek bu yükümlülüğüne aykırı davranan gazetecinin iş sözleşmesinin işçinin davranışlardan kaynaklı geçerli nedenle feshedilebileceğine vurgu yapmıştır. Bu

davranışları çalışma yaşamı üzerinde etkin olmaktadır. Bkz. G. Löschnigg ve A. Hekimler (2011). *Avrupa iş hukuku çerçevesinde Türk iş hukuku ile karşılaştırmalı Avusturya iş hukukunun temel esasları*. Ankara: Efil Yayınevi, 144.

⁷⁷¹Arsan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 184.

⁷⁷²Birben, 2016, **a.g.k.**, 145, dn. 30.

⁷⁷³Birben, 2016, **a.g.k.**, 147.

⁷⁷⁴Moll, 2017, **a.g.k.**, § 33., Rn.47.

⁷⁷⁵H. Kiel, S. Lunk, und H. Oetker, 2018 a, **a.g.k.**, § 94., Rn.22; Moll, 2017, **a.g.k.**, § 33., Rn.81.

⁷⁷⁶H. Kiel, S. Lunk und H. Oetker, 2018 b, **a.g.k.**, § 167., Rn.23.

⁷⁷⁷H. Kiel, S. Lunk und H. Oetker, 2018 b, **a.g.k.**, § 116., Rn.73.

açından bakıldığında anayasal düşünce ve ifade hürriyetinin manevi amaç taşıyıcısı konumundaki işçiler bakımından sınırlandırıldığını söylemek mümkündür⁷⁷⁸.

Türk iş hukuku mevzuatında manevi amaçlı işletme kavramına yer verilmemiştir⁷⁷⁹. Bu kavramın basın sektöründe çalışan işletmeler açısından önemli bir kavram olduğunu söylemek gerekir⁷⁸⁰. Alman hukukunda manevi amaçlı işletme doğrudan veya ağırlıklı olarak siyasi, mezhepsel, hayırsever, eğitimsel, bilimsel görüş bildirme veya ifade etme amaçlarına hizmet eden işletme olarak tanımlanmaktadır. Basın işyerleri de bu amaçla bir manevi amacı takip ederek faaliyet gösteren işletmelerdir. Gazetenin içerik yönünden manevi amacını sürdürme veya değiştirme hakkı da bulunmaktadır⁷⁸¹. Manevi amaç taşıyıcıları, şirketin entelektüel ve ideal hedeflerinin gerçekleştirilmesine katkıda bulunmaları beklenen çalışanlardır⁷⁸². Siyasi yönden manevi amacını ortaya koymuş bir gazetede, manevi amacı yansıtan işçiler, köşe yazarları, gazete haberlerini kaleme alanlar, gazetenin editoryasında görev alanlar⁷⁸³ gibi gazetenin manevi amacına doğrudan etkisi olan gazeteciler manevi amaç taşıyıcısıdır⁷⁸⁴. Bu tür işletmelerde gazeteci iş ilişkisi kapsamında iş görme borcunu yerine getirmekle yükümlü olmanın yanında aynı zamanda işletmenin manevi amacını da desteklemekle yükümlü olduğundan gerektiğinde özel yaşamında da işletmenin manevi amacına aykırı davranmamak zorundadır. Bir manevi amaç taşıyıcısı olarak günlük bir gazetenin editörü, işverenin gazetecilik tutumunu sorgulayan veya önemli ölçüde bozan, işi dışında açıklamalarda bulunmaktan kaçınmalıdır⁷⁸⁵. Gazetecinin işletmenin manevi

⁷⁷⁸Birben, 2016, **a.g.k.**, 148; D. Dulay Yangın (2019). İşyerinde dini sembollerin kullanımı. *Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi*, 3 (62), 2065.

⁷⁷⁹6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun Ayrımcılık iddiasının ileri sürülemeyeceği haller başlıklı 7. maddesinde bir dine ait kurumda, din hizmeti veya o dine ilişkin eğitim ve öğretim vermek üzere sadece o dine mensup kişilerin istihdamının ayrımcılık teşkil etmeyeceği düzenlenmiştir. Bu şekilde kanun koyucu aynı inanca mensup kişilerce oluşturulan ve din hizmeti veya o dine ilişkin eğitim ve öğretim vermek üzere organize edilmiş olan kurumların manevi amaçlı işyerleri olduğunu kabul ederek bu kurumların kendi iç işleyişlerini düzenleyebileceklerini dolaylı olarak ifade etmiştir. Düzenlemeye öne çıkan diğer bir husus, kanun koyucunun sadece din hizmeti veya dine ilişkin eğitim ve öğretim vermek ile görevlendirilmiş olan kişileri manevi amaç taşıyıcısı olarak kabul etmiş olmasıdır. Bu yönüyle, belli bir dine mensup bir kurum olsa dahi o kurumda söz konusu iki hizmet veya görev dışında görev yapan işçilere salt o inanca mensup olmadıkları için farklı muamele yapılması veya bu işçilerin işten çıkarılmasının kanuna aykırı olduğu yönünde bkz. Birben, 2016, **a.g.k.**, 146.

⁷⁸⁰Astarlı, 2017, **a.g.k.**, s. 313; U. Baysal (2011). *İş sözleşmesinin süreli feshinde işçinin yeterliliğine ilişkin geçerli sebepler*. Yayınlanmamış Doktora Tezi. Ankara: Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 112.

⁷⁸¹H. Kiel, S. Lunk und H. Oetker, 2018 b, **a.g.k.**, § 116., Rn.69; Müller-Glöge, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § GG Art.5, Rn.81.

⁷⁸²Linck, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, KSchG § 1 Sozial Ungerechtfertigte Kündigungen Rn.853.

⁷⁸³H. Kiel, S. Lunk und H. Oetker, 2018 b, **a.g.k.**, § 116., Rn.70.

⁷⁸⁴Baysal, 2011, **a.g.k.**, 113.

⁷⁸⁵Linck, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, KSchG § 1 Sozial Ungerechtfertigte Kündigungen Rn.857.

amacına aykırı davranmamasından kasıt gazetecinin işverenle aynı manevi amaçlara sahip olması zorunluluğu değil, işletmeye ters düşecek manevi amaçlara sahip olmamasıdır⁷⁸⁶. Örneğin uyuşturucu bağımlısı bir gazetecinin sağlık haberleri yapan bir dergide çalışması sadakat borcuna aykırılık oluşturur⁷⁸⁷. Manevi amaçlı bir gazetede çalışan gazetecinin iş dışında manevi amaca aykırı davranışlarına izin verilmediği gibi manevi amaca ters ikinci bir işte çalışması da sadakat yükümlülüğüne aykırıdır⁷⁸⁸. Bu itibarla bir gazetede köşe yazarlığı yaparak düşünce ve kanaatlerini bu şekilde açıklamak, iş sözleşmesinden doğan borçlarına kural olarak bir aykırılık oluşturmaz. Doktrinde Astarlı tarafından ileri sürüldüğü üzere, işçinin yazdığı gazetenin manevi amacı ve köşe yazarının bu manevi amaca uygun içerikte yazdığı yazılar, işyerinin manevi amaç veya amaçları ile çelişiyor, bu itibarla da işçinin işyerindeki inandırıcılığında ciddi bir eksilmeye neden oluyorsa, farklı manevi amaçların çelişkisinden doğan güven eksikliği geçerli bir fesih nedeni oluşturabilir. Örneğin alkol ile savaşıma amacında olan bir dernekte halkla ilişkiler müdürü olarak çalışan işçinin bir gazetenin gezi ekinde dünya şaraplarını tanıtan bir yazı dizisi hazırlaması, bu derneğin manevi amacı ile çelişir. Bunun yanında, bu durum işçinin işyerinde yaptığı işe ilişkin inandırıcılığında bir tereddüde neden olacağı gibi, işyerinde olumsuzluklara da neden olursa işverenin yetersizlik nedeniyle iş sözleşmesini feshetmesi mümkün hale gelebilir⁷⁸⁹. Bu olumsuzluğun bir fesih nedeni oluşturması halinde feshin dayanağı işçinin düşünce ve kanaatleri değil, işçinin bu düşünce ve kanaatler dolayısıyla iş görme edimini gereği gibi yerine getirememesidir⁷⁹⁰. Bir editörünün, işverenin manevi amaçlarına aykırı davranışı haklı feshi gerekli kılacak ağırlıkta değilse öncelikle gazeteciye uyarıda bulunması gerekmektedir. Ancak gazeteci manevi amaçla ilgili yükümlülüklerini açıkça ve önemli ölçüde ihlal etmişse, herhangi bir uyarı yapılmaksızın basın iş sözleşmesi haklı nedenle feshedilebilir⁷⁹¹.

Gazetecinin sadakat borcunu ihlal edip etmediğinin tespitinde basın iş sözleşmesinde ve editöryal yönergelerde basın işletmesinin manevi amacını ne şekilde

⁷⁸⁶Birben, **a.g.k.**, 149; Dulay Yangın, 2019, **a.g.k.**, 2067.

⁷⁸⁷Doktrinde bu halde işverenin işçinin eğilimi nedeniyle işini özenle yerine getireceğine duyulan güvenin ortadan kalkacağı ve iş sözleşmesinin işçinin yetersizliği sebebiyle feshedilebileceği savunulmaktadır. bkz. Baysal, 2011, **a.g.k.**, 116.

⁷⁸⁸H. Kiel, S. Lunk und H. Oetker, 2018 b, **a.g.k.**, § 167., Rn.25; Müller-Glöge, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § GG Art 5, Rn.77.

⁷⁸⁹Astarlı, 2017, **a.g.k.**, s. 315.

⁷⁹⁰Astarlı, 2017, **a.g.k.**, s. 314.

⁷⁹¹H. Kiel, S. Lunk und H. Oetker, 2018 b, **a.g.k.**, § 116., Rn.75.

belirlendiği önem taşımaktadır. Söz konusu basın iş sözleşmesi ve editoryal yönergeler hem işvereni hem de gazeteciye bağlamakta olup, gazeteci, manevi amaca aykırı talimatlara da uymak zorunda değildir⁷⁹². Bu anlamda gazetecinin sadakat borcuna aykırı davranışının tespiti konusunda bir kriter belirlenmesi mümkün olmayıp, her somut olayın özelliği dikkate alınmalıdır. Yargıtay'ın işçinin sadakat borcuna ilişkin olarak verdiği kararlar incelendiğinde, işçinin birbirine benzemeyen birçok borca aykırı davranışının sadakat borcuna aykırılık olarak değerlendirildiği görülecektir. Aynı bağlamda, gazetecinin sadakat borcu doğruluk ve bağlılığa uygun davranışlarını gerektirdiğinden, gazetecinin doğruluk ve bağlılığa uymayan her türlü davranışının sadakat borcuna aykırılık teşkil edeceğini söylemek mümkündür.

Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin III. fıkrasında gazetecinin görevinin ifası ile ilgili hususlarda bilerek veya ağır ihmali sonucu olarak mevkutenin itibar ve şöhretine zarar verecek fiil ve hareketlerde bulunması durumunda iş akdinin ihbar sürelerini beklemezsizin feshedilebileceği düzenlenmiştir. Bu maddede gazetecinin iş sözleşmesinin hangi hallerde haklı nedenle feshedilebileceği düzenlenirken aynı zamanda gazetecinin sadakat borcunun kapsamının kısmen de olsa sınırlarının çizildiğini söylemek mümkündür. Bu durumda gazetecinin davranışının gazetecinin görevinin ifası ile ilgili olması ve gazetecinin bilerek ve ağır ihmali sonucunda işverenine karşı zarar verici bir eylemde bulunması halinde gazetecinin sadakate aykırı davrandığını söyleyebiliriz. Doktrinde Gökçek Karaca'ya göre gazetecinin alkolik veya kumarbaz oluşu medya kuruluşunun şeref ve itibarını zedelese dahi, mesleği ile ilgili olmadığından işverene iş sözleşmesini fesih yetkisi vermeyecektir⁷⁹³. Biz de bu konuda genel olarak Gökçek Karaca'ya katılıyoruz. Ancak somut olayın özelliklerine göre bazı hallerde her ne kadar mesleği ile ilgili olmasa dahi, gazetecinin alkolik ve kumarbaz oluşunun gazetecinin sadakat borcuna aykırılık oluşturabileceğini düşünüyoruz. Yukarıda belirttiğimiz manevi amaçlı işletme kavramı çerçevesinde, gazetenin muhafazakar görüşte bir gazete olması ve yayınlarında içki içmenin ve kumar oynamanın ahlaki ve dini açıdan eleştirilmesi halinde gazetede köşe yazarı olarak çalışan gazetecinin içki içmesi ve kumar oynamasının sadakate aykırılık oluşturabileceği; ancak aynı gazetede fotoğrafçı olarak çalışan bir gazetecinin sadakat borcunun kapsamını bu şekilde genişletmenin de, fotoğrafçının etki gücü ve alanı baş yazarın etki gücü ve alanı kadar geniş olmayacağından uygun

⁷⁹²Müller-Glöße, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § GG Art 5, Rn.75.

⁷⁹³Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 181; 2020, **a.g.k.**, 176.

olmayacağı kanaatindeyiz. Yine kanaatimizce baş yazarın kamuya açık olmayan alanlarda içki içmesi ve kumar oynaması durumunda da sadakat borcunun ihlal edilip edilmediğinin ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir.

Kanaatimizce gazetecinin sadakat borcuna aykırı davranışlarını, Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin III. fıkrasında belirtilen, gazetecinin görevinin ifası ile ilgili hususlarda bilerek veya ağır ihmali sonucu olarak mevkutenin itibar ve şöhretine zarar verecek fiil ve hareketlerde bulunması halleri ile sınırlamak doğru değildir. Gazetecinin bu madde kapsamı dışında kalan ancak sadakat borcuna aykırılık oluşturan başka davranışları da olabilir. Örneğin gazetecinin bir hafta boyunca mazeretsiz olarak işe devamsızlık yapması sadakate aykırı bir davranıştır. Bu durumda, gazetecinin görevinin ifası ile ilgili bir ihmali olduğu açıksa da gazetecinin işe devamsızlığı mevkutenin itibar ve şöhretine zarar vermeyecektir. Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin III. fıkrası karşısında bu durumda gazetecinin iş sözleşmesi haklı nedenle feshedilemeyecektir⁷⁹⁴. Kanaatimizce işverenin bu durumda geçerli nedenle fesih hakkı saklıdır.

Yargıtay kararları uyarınca gazetede çalışan sayfa sekreterinin yayınlanması gereken bir ilanı yayınlamayı atlaması sebebiyle reklam veren müessesenin reklam vermeyi kesmesi sebebiyle gazetenin itibar ve şöhretine zarar gelmesi⁷⁹⁵ işveren açısından haklı nedenle fesih sebebi oluşturmakta olup bu şekilde gazetecinin sadakat borcuna aykırı davrandığından söz etmek mümkündür. Yine spor muhabiri olarak çalışan

⁷⁹⁴“Somut olayda mahkemece davacının iş akdinin devamsızlık yapılmasından dolayı işverence haklı nedenle feshedildiği ve davacının davalı işyerindeki kıdem süresinin 4 yıl 2 ay 6 gün olduğu bu sebeple kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanamayacağı kabul edilmiştir. 5953 sayılı Kanunun 11. maddesinde hangi nedenlerle işçinin ve işverenin ihbar müddetini beklemeksizin iş akdini feshedebilecekleri bildirilmiştir. İşçinin devamsızlık yapması bu nedenler arasında sayılmamıştır. 5953 sayılı Kanun özel bir yasa olup, bu yasaya göre genel kanun Türk Borçlar Kanunudur. 5953 sayılı Kanunda boşluk bulunan hallerde 4857 sayılı Kanunun uygulanacağına dair bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle işverence iş akdinin devamsızlık nedeni ile feshedilmesi 5953 sayılı Kanun kapsamında haklı nedenle fesih değildir. Yapılacak iş, davacının gazetecilik mesleğinde geçen 5 yıllık meslek süresi bulunup bulunmadığını araştırmak, var ise kıdem ve ihbar tazminatının bilrkişiye hesaplatılarak çıkacak sonuca göre karar verilmelidir.” Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 02.04.2014 tarih ve 2013/26958 Esas ve 2014/7294 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁷⁹⁵“Basın İş Yasası'nın 11/3 maddesinde "vazifesinin ifası ile ilgili hususlarda gazetecinin bilerek ve ağır bir ihmali neticesi olarak mevkutenin itibar yada şöhretine hanel verecek fiil ve harekette bulunma hali iş verene ihbar müddetini beklemeksizin iş akdini derhal feshetmek hakkını veren ağır sebeplerden sayılır" hükmü yer aldığından feshin de bu kapsamda gerçekleştirilmesinin gerektiği, söz konusu davacı davranışına bağlı olarak 10/05/2010 tarihinde yayımı atlanan ilanın takip eden süreçte yayınlanıp yayınlanmadığı veya 10/05/2010 tarihindeki hataya bağlı olarak Teknosa veya başka bir reklam veren müessesenin reklam vermeyi keserek bu olay nedeni ile davalı gazetenin itibar ve şöhretine hanel geldiğine ilişkin olarak dosya içeriğinde her hangi bir veri bulunmadığını gerekçesiyle...” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 25.4.2017 tarih ve 2015/20465 Esas ve 2017/7238 Karar sayılı kararı (SMİP).

gazetecinin isminin şike soruşturmasına karışması, gazetecinin çalıştığı mevkutenin itibar ve şöhretini hiçe sayarak spor kulübünün yöneticilerinin emir ve talimatı ile hareket etmesi ve bu şekilde işverenine haber atlatması⁷⁹⁶ da haklı nedenle fesih gerekçesi olarak kabul edilmiş olup kanaatimizce bu durumda da gazetecinin sadakat borcuna aykırı davrandığını söylemek gerekir. Gazetecinin, kamuoyunun ilgisini çeken önemli bir duruşmanın gününün haberde yanlış bildirmesi sebebiyle gazeteciyi işten çıkartan işveren aleyhine açılan işe iade davasında Yargıtay, gazetecinin cevabında haber kaynağı olarak belirttiği avukatın kimliğinin davacıdan açıklattırılarak avukatın tanık sıfatıyla dinlenmesi gerektiğine karar vermiştir⁷⁹⁷ ⁷⁹⁸. Muhabirin adliyeye hiç gitmemesine rağmen tüm gün adliyede haber peşindeymiş gibi davranması⁷⁹⁹, gazetecinin sosyal

⁷⁹⁶ “... Davalı vekili, iş sözleşmesinin davalı şirketin yayın sahibi olduğu Sabah Gazetesi'nde spor muhabiri olarak çalışan davacının ismi de yürütülen şike soruşturmasına karıştığını, bu soruşturma kapsamında davacının çalıştığı mevkutenin itibar ve şöhretini hiçe sayarak Fenerbahçe Spor Kulübü yöneticilerinin emir ve talimatıyla hareket ederek çalıştığı kuruma haber atlatmış, çalıştığı kurumun yöneticileri hakkında da asılsız bir takım iddialarda bulunduğunu, bu kişileri karaladığı, küçük düşürdüğünün anlaşılması üzerine haklı sebeple feshedildiğini savunarak davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir... işveren tarafından feshe dayanak yapılan davacının davranışlarının 5953 s. Kanun'un 11 inci maddesi kapsamında haklı fesih nedeni oluşturduğunun kabulü gerekir.” Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 11.06.2013 tarih ve 2013/10888 Esas ve 2013/14125 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁷⁹⁷ “Dosyadaki bilgi ve belgelere göre gazeteci olan davacının, yaptığı işin özellikleri dikkate alındığında gerçekten işverence iddia edildiği gibi Aydın 1. Ağır Ceza Mahkemesinde görülen ve geniş halk kitlesini ilgilendiren S. davasının duruşma gününü gazetede yanlış haber konusu yapılması sonucu gazetenin güven ve itibar kaybına neden olmak ile ilgili kusurunun bulunup bulunmadığı duraksamaya yer vermeyecek şekilde saptanması gerekmektedir. Bu bakımından yanlış haber ile ilgili davacının işverence alınan savunması dikkate alınarak haber kaynağı olarak belirttiği avukatın kimliği davacı yandan sorulup bu kişi tanık sıfatıyla dinlenmelidir. Ayrıca gazete haberi içeriğinde ismi geçen G. B. adlı kişi ile davacının aynı kişiler olup olmadığı açıklığa kavuşturulmalıdır. Mahkemece bu yönler gözetilmeden eksik incelemeyle karar verilmiş olması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 18.10.2011 tarih ve 2011/1233 Esas ve 2011/3094 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁷⁹⁸ Kanaatimizce burada gazetecinin doğru bilgiye rağmen haberde duruşma gününü yanlış yazdığının tespiti halinde iş akdinin haklı nedenle mi yoksa geçerli nedenle mi feshedildiğinin tespitinde bir ayırım yapmak yerinde olur. Gazetecinin yanlış haber yaptığı duruşma tarihi kamuoyunda merakla beklenen bir duruşma tarihyse gazetecinin iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedildiğinin kabulü gerekir ancak kamuoyunun çok ilgisini çekmeyen bir olaya ilişkinse geçerli nedenle fesih yapıp yapılamayacağının basın iş sözleşmesinin feshinde olumsuz öngörü ilkesi de göz önünde bulundurularak değerlendirilmesi gerekir. Olumsuz öngörü ilkesine göre feshe yol açan nedenlerin gelecekte de iş ilişkisini olumsuz etkileyeceğine yönelik işverenin kuvvetli bir öngörüsünün bulunması halinde işverenden iş ilişkisine devam etmesi beklenemiyorsa fesih geçerli fesihtir. S. Doğan (2019). İş sözleşmesinin feshinde olumsuz öngörü ilkesi. (Ed: K. Doğan Yenisey), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e armağan*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 1037; Bkz. M. Kılıçoğlu ve K. Şenocak (2008). İş güvencesinde tahmin ilkesi (prognoseprinzip), *Yargıtay Dergisi*, 34 (1-2), 104.

⁷⁹⁹ Benzer yönde bkz. “Somut olayda, davalıya ait işyerinde tıbbi tanıtım temsilcisi olarak çalışan davacının iş sözleşmesi, Bingöl Devlet Hastanesinde görev yapmış bir doktora, 5.6.2013, 12.6.2013, 19.6.2013, 21.8.2013 ve 28.8.2013 tarihlerinde tanıtım amaçlı ziyaret gerçekleştirmemiş olmasına rağmen, ziyaret gerçekleştirildiği yönünde gerçeğe aykırı olarak raporlamada bulunması gerekçesiyle, haklı sebep bulunduğu ileri sürülerek işverence feshedilmiştir... Aynı doktor hakkında farklı tarihlerde yapılan gerçeğe aykırı ziyaret bildiriminin sayısı nazara alındığında, olayın kasıt olmadan gerçekleştirildiğinin kabulü, hayatın olağan akışı çerçevesinde mümkün değildir. Davacının eylemi, doğruluk ve bağlılığa aykırı davranış niteliğinde olduğundan, fesih haklı sebebe dayanmaktadır. Bu halde, kıdem ve ihbar tazminatı

ortamda gazetesi ile ilgili gazetede çıkan haberlere güvenilemeyeceğine ilişkin mesajlar paylaşması gibi haller de sadakate aykırı davranış olarak kabul edilmelidir.

Gazetecinin sadakat borcunun kapsamı genellikle toplu iş sözleşmelerine konulan hükümler ile belirlenmektedir. Türkiye Gazeteciler Sendikası ile 1990-1992 yılları arasında Milliyet Gazetecilik A.Ş.⁸⁰⁰ arasında, 1993-1994 yılları arasında Hürriyet Haber Ajansı A.Ş.⁸⁰¹ arasında ve 2001-2003 yılları arasında Cumhuriyet Gazetesi⁸⁰² arasında imzalanan toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde, sözleşmelerin hepsinin 11. maddesinde *“Gazetenin genel siyasetini, tutum ve gidişini ve yönünü kararlaştırmak ve değiştirmek işverene aittir. TGS üyesi buna uymayı, işyerinin ciddiyetine önem vermeyi, dışarıdan herhangi bir çıkar ve dostluk karşılığı yazı yazmamayı, resim çizmemeyi, fotoğraf çekmemeyi, verilen bütün işlerde işverenin isteklerine, müessesenin örf ve teamüllerine, meslek haysiyet ve şerefine uygun hareket etmeyi ve kasıtlı haber, resim ve fotoğraf, karikatür getirmemeyi taahhüt eder”* şeklinde düzenlemenin yer aldığı görülmektedir. Düzenleme uyarınca, gazetecinin çıkar karşılığı faaliyette bulunması, işverenin isteklerine ve işletmenin örf ve adetlerine, meslek onur ve şerefine aykırı davranışlarda bulunması sadakat borcuna aykırılık oluşturacaktır. Bu düzenleme uyarınca işverenin gazetenin genel siyasetini istediği şekilde belirlemesi mümkün olup gazeteci buna uymakla yükümlüdür.

Basın İş Kanunu’nun 11. maddesinin I. fıkrasında, bir gazete veya süreli yayının yön ve karakterinde gazeteci için şeref veya şöhretini ya da genel olarak manevi değerlerine zarar verici açık bir değişiklik oluşursa gazetecinin bildirim sürelerini beklemeden sözleşmesini feshedebileceği, II. fıkrasında ise iş akdini bu hakka dayanarak fesheden gazetecinin işverenin kusuru sebebiyle iş akdini feshetmiş olsaydı hak kazanacağı tazminatı isteyebileceği düzenlenmiştir. Bu hükme vicdan hükmü denilmektedir⁸⁰³. Bu düzenlemenin amacı, gazetecinin düşünce özgürlüğünü korumak ve manevi değerlerini zedeleyecek birtakım görüşleri savunmak zorunda kalmamasını sağlamaktır. Gazetecinin fesih sebebiyle tazminata hak kazanabilmesi için iki koşul bir arada bulunmalıdır. Değişiklik önemli ölçüde olmalı, yalnızca yayının politik havasını

alacakları taleplerinin reddine karar verilmesi gerekirken, dosya kapsamına uygun olmayan gerekçeyle kabulüne karar verilmesi hatalı olmuştur.” Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 21.06.2016 tarih ve 2015/16562 Esas ve 2016/18573 Karar sayılı kararı (KİİB)

⁸⁰⁰<https://tgs.org.tr/milliyet-gazetecilik-a-s-13-donem-tis-1990-1992/> (Erişim tarihi:22.06.2020)

⁸⁰¹<https://tgs.org.tr/hurriyet-haber-ajansi-12-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim tarihi:22.06.2020)

⁸⁰²<https://tgs.org.tr/cumhuriyet-gazetesi-2001-2003-donemi-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim tarihi:22.06.2020)

⁸⁰³Şakar, 2006, a.g.k., 328.

değil, kapsadığı enformasyonu da etkilemeli, gazetecinin vicdanını incitici nitelikte olmalıdır⁸⁰⁴. Kanaatimizce burada değerlendirilmesi gereken bir başka husus da süreli yayının yön ve karakterinde meydana gelen değişikliğin her gazeteciyi aynı şekilde etkilemeyeceğidir. Yukarıda belirttiğimiz gibi toplu iş sözleşmesine konulan işverenin gazetesinin genel siyasetini, tutum ve gidişini ve yönünü kararlaştırabileceği ve değiştirebileceği şeklindeki hükümlerle gazetecinin bu şekilde iş akdini feshederek kıdem tazminatına hak kazanmasının önüne geçilmeye çalışılmaktadır⁸⁰⁵. Kanaatimizce basın iş sözleşmesine bu yönde bir hüküm olsa dahi bu düzenleme, işveren tarafından gazetesinin yön ve karakterinde gazetecinin hayat görüşüne, din ve vicdan hürriyetine aykırılık oluşturulacak şekilde değişiklik yapılması halinde işten ayrılmak isteyen gazetecinin kıdem tazminatı almasına engel yaratmayacaktır.

İş Kanunu'nun 25. maddesinin II. bendinin (e) alt bendindeki açık düzenlemeye göre işçinin hırsızlık yapması işçinin sadakat borcuna aykırı davranışı niteliğindedir. Türk Borçlar Kanunu'nun 435. maddesinde yer alan, tarafların her birinin haklı sebeplerle sözleşmeyi derhal feshedebileceğine ilişkin düzenleme uyarınca işyerinde hırsızlık yapan gazetecinin iş akdinin feshi haklı nedene dayalı olacaktır. Doktrinde Alpagut, işçinin sadakat yükümlülüğünün bir yan edim yükümlülüğü olduğunu ve ancak yasal bir yükümlülüğün bulunmadığı noktada dayanak oluşturabileceği, hakaret, hırsızlık, maddi zarar verme gibi kanuna aykırı bir davranışın söz konusu olması halinde dürüstlük kuralından kaynaklanan sadakat borcuna gidilmesinin hukuken doğru olmadığı kanaatindedir⁸⁰⁶. Doktrinde Arslan Ertürk, İş Kanunu'nun 25. maddesinin II. bendinin (b), (c), (d), (e) alt bentlerinde yer alan düzenlemelerin de işçinin doğruluk ve bağlılığa aykırı davranışı olması sebebiyle sadakat borcuna aykırılık oluşturduğu kanaatindedir⁸⁰⁷. Doktrinde Alpagut⁸⁰⁸ ise İş Kanununun 25. maddesinin II. bendinin yukarıda belirtilen (b), (c), (d) alt bentlerinde yer alan düzenlemeler yanında, (ı) alt bendinde yer alan düzenlemenin de sadakat borcunun kanundaki görünümü olarak değerlendirilebileceği

⁸⁰⁴Bohere, 1986, **a.g.k.**, 68.

⁸⁰⁵2010-2012 yılları arasında TGS ile Anadolu Ajansı arasında imzalanan 24. dönem Toplu İş Sözleşmesinin 11. maddesinde, işverenin Ajans'ın genel siyasetini, tutumunu, gidişini ve yönünü; kurucusu Atatürk'ün ilkeleri, Türkiye Cumhuriyeti'nin Anayasa ile belirtilmiş nitelikleri ve çağdaş habercilik esasları çerçevesinde kararlaştırabileceği ve değiştirebileceği düzenlenmiştir. Kanaatimizce bu düzenleme ile ajansın genel siyaset ve tutumunu Atatürk İlkelerinden ve Anayasa ile belirlenen niteliklerden uzaklaşacak şekilde değiştirmesi halinde gazetecinin iş akdini haklı nedenle fesih hakkı ve kıdem tazminatı alma hakkı korunmuştur. <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim tarihi: 22.06.2020).

⁸⁰⁶Alpagut, 2012, **a.g.k.**, 24.

⁸⁰⁷Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 151.

⁸⁰⁸Alpagut, 2012, **a.g.k.**, 23.

kanaatindedir. Kanaatimizce bu fillerin 4857 sayılı İş Kanunu'nda dahi örnekleme yoluyla sayılmış olması ve söz konusu fillerin gerçekleşmesi halinde Türk Borçlar Kanunu'nun 435. maddesinde sözü edilen hizmet ilişkisinin sürdürülmesinin taraflardan beklenemeyecek olması koşulunun gerçekleşmesi halinde 4857 Sayılı İş Kanunu'nda sayılan bu fiillerin basın iş sözleşmesi açısından da sadakate aykırı davranış olarak kabul edilmesi yerinde olur.

Gazeteci hem basın iş sözleşmesinin devamı sırasında, hem de basın iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra dürüstlük kuralları çerçevesinde sadakat borcuna uygun davranma yükümlülüğü altındadır.

2.3.4. Gazetecinin sır saklama borcu

Sırrın korunması düşüncesi, taraflar arasında güven ilişkisinin ön plana çıktığı tüm hukuki ilişkilerde önem arz etmektedir. İş hukukunda korunması gereken sırrın ekonomik bir değer taşıması sebebiyle ayrı bir önemi bulunmaktadır⁸⁰⁹. Gazetecinin sır saklama borcuna ilişkin Basın İş Kanunu'nda düzenleme bulunmadığından bu konuda Türk Borçlar Kanunu hükümleri incelenecektir. Türk Borçlar Kanunu'nun 396. maddesinin IV. fıkrasında, işçinin iş gördüğü sırada öğrendiği iş sırrı gibi bilgileri, hizmet ilişkisinin devamı süresince kendi yararına kullanamayacağı, başkalarına açıklayamayacağı, işverenin haklı menfaatinin korunması için gerekli olduğu ölçüde , hizmet ilişkisinin sona ermesinden sonra da sır saklamakla yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca, gazetecinin sır saklama borcunun gazetecinin sadakat borcu kapsamında olduğu değerlendirilmektedir⁸¹⁰.

Türk Borçlar Kanunu'nda *iş sırrı* kavramına yer verilmiş ancak bu kavram tanımlanmamıştır. Doktrinde Arslan Ertürk iş sırrını, *bir iş ve işletmeyi ilgilendiren olguları içeren, işyerinde çalışan dar bir grup tarafından bilinen ve bu kişilere susma-sırrı saklama- borcu yükleyen, aleniyet kazanmamış, işverenin başka kişiler tarafından öğrenilmesini istemediği, açıklanmamasında işverenin korunmaya değer haklı iktisadi menfaatinin bulunduğu her türlü bilgi olarak tanımlamaktadır*⁸¹¹. Bir bilginin iş sırrı niteliği taşıyabilmesi için, bilginin yapılan iş veya işyeri ile ilgili olması, o bilginin

⁸⁰⁹F. Uşan (2003). *İş hukukunda iş sırrının korunması*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 24.

⁸¹⁰Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, 2017, **a.g.k.**, 188.

⁸¹¹Tanım için bkz. Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, s. 289. Doktrinde Uşan tarafından yapılan tanım için bkz. Uşan, 2003, **a.g.k.**, 29.

işverenin hukuken korunmaya değer menfaatine bağlı olarak açıklanmamasında yarar görülmesi, sadece o işle uğraşan sınırlı sayıda kişi tarafından yaptıkları işle doğru orantılı olarak bilinmesi, diğer çalışanlarla paylaşılmaması, işverenin de başkaları tarafından öğrenilmesini istemediği bir bilgi olması gerekmektedir. Sır olduğu kabul edilen bir olgu üçüncü kişilere açıklanmışsa artık sır olma niteliği taşımayacaktır. İş sırrının sır niteliği onun göreceli bilinmezlik özelliğinden kaynaklanmaktadır⁸¹². Bir olgu gazetecinin ağzından kaçırması sebebiyle bilinmezlik niteliğini kaybetmişse, bu durumda sır saklama borcunun ihlali söz konusudur.

Gazetecinin işyerinde çalışması sebebiyle kazandığı mesleki bilgiler, mesleki uygulama bilgileri olup, bu tür bilgiler genellikle benzer nitelikteki işletmelerde de kullanılan bilgilerdir ve iş sırrı niteliği taşımamaktadır⁸¹³. İnternetten elde edilebilecek bilgiler, bilinmezlik unsurunun eksik olması sebebiyle iş sırrı niteliği taşımaz. İşletmenin organizasyon biçimi, haber kaynakları, kredi olanakları, personel yönetimi, reklam verileri, fiyat bilgileri, kâr marjı, çalışma tarzı gibi yapılan işle ve işyeri ile bağlantılı olan her şey iş sırrı olabilecek niteliktedir⁸¹⁴. Bir olgunun iş sırrı niteliği kazanabilmesi için işverenin bu olguyu gizli tutma iradesi bulunmalıdır. İşverenin korunmaya değer haklı bir menfaatinin bulunmadığı durumlarda bilginin iş sırrı niteliği taşıdığından söz etmek mümkün olmadığından işverenin bilgiyi gizli tutma iradesi önem taşımamaktadır.

Türk Borçlar Kanunu'nun 396. maddesinin IV. fıkrasının lafzına bakıldığında, basın iş sözleşmesinin devamı sırasında gazetecinin sır saklama borcunun varlığı için işverenin menfaatinin aranmayacağı, haklı menfaatin ancak iş sözleşmesi sona erdikten sonra devam eden sır saklama borcu için geçerli olduğu sonucuna varılabilecek olsa da, doktrinde Arslan Ertürk tarafından savunulan ve bizim de katıldığımız görüşe göre⁸¹⁵, kanun metni amaçsal yorum açısından değerlendirildiğinde, gazetecinin sır saklama borcu altında olması ile amaçlanan işverenin haklı menfaatlerinin korunması olduğundan, gazetecinin hem basın iş sözleşmesi süresince, hem de basın iş sözleşmesi sona erdikten sonra sır saklama borcunun bulunması⁸¹⁶ için işverenin korunması gereken haklı menfaatlerinin varlığı gerekmektedir. İşverenin korunması gereken haklı menfaatlerinin

⁸¹²Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 290; T. Centel (1994 b). *İş hukuku, bireysel iş hukuku, C. I.* İstanbul: Beta Yayıncılık, 142.

⁸¹³Uşan, 2003, **a.g.k.**, 32; Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 290.

⁸¹⁴Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 291.

⁸¹⁵Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 293; Alp, 2013 b, **a.g.k.**, 133.

⁸¹⁶Basın iş sözleşmesi sona ermesine rağmen dürüstlük kuralının gerektirdiği aradaki güven ilişkisi gereği sadakat yükümlülüğünün sözleşme sonrasında da etkisini sürdürmesi, sözleşmenin sonraya etkili olması culpa post pactum perfectum ile ifade edilmektedir. bkz. Doğan, 2017, **a.g.k.**, 198.

bulunup bulunmadığı her olayın özelliği dikkate alınarak ve ölçülülük ilkesi çerçevesinde yapılacak bir değerlendirmeye tespit edilir⁸¹⁷.

Gazetecinin iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra da sır saklama borcu bulunmakta olup, bu konuda taraflar arasında ayrıca bir sır saklama sözleşmesi yapılmasına gerek yoktur⁸¹⁸. Bu halde de sadakat borcunun temelinde yatan doğruluk ve güven ilkesi uyarınca gazetecinin sır saklama borcu işverenin haklı menfaatlerinin korunması için gerektiği ölçüde devam edecektir. Türk –İsviçre hukukunda işçi fiilen işe başlamakla işverenin iktisadi alanına gireceğinden ve işi ile ilgili bilgi sahibi olmaya başlayacağından, gazetecinin sır saklama borcunun, gazetecinin fiilen işe başlamasından itibaren başladığı kabul edilmeli, sözleşme öncesi dönemde taraflar arasında güveni sarsacak bir durum meydana gelmesi halinde bu durum culpa in contrahendo sorumluluğu kapsamında değerlendirilmelidir⁸¹⁹.

Gazetecinin sır saklama borcu en çok haber kaynaklarının açıklanmaması noktasında karşımıza çıkmaktadır. 5187 sayılı Basın Kanunu’nun Haber Kaynağı başlıklı 12. maddesinde⁸²⁰, süreli yayın sahibinin, sorumlu müdürün ve eser sahibinin, bilgi ve belge dahil her türlü haber kaynaklarını açıklamaya ve bu konuda tanıklık yapmaya zorlanamayacağı düzenlenmiş olup, sır saklama gazeteci için hem bir borç hem de haber kaynakları söz konusu olduğunda bir hak niteliğindedir. Haber kaynakları tarafından verilen haberin doğru olmadığına anlaşılmaması halinde gazetecinin haber kaynaklarını

⁸¹⁷Doğan, 2017, **a.g.k.**, 201. Doktrinde Doğan Yenisey, işverenin haklı menfaatleri ölçütünün borcun varlığı ve sınırları konusunda önemli belirsizlikler içerdiğini, dürüstlük kuralları uyarınca işverenin haklı menfaatlerinin korunmasını gerektiren sözleşme sonrası sır saklama yükümlüğünün bulunduğu kabulü için işverenin ağır basan meşru menfaatinin bulunması, sırrın korunması için işverence gerekli önlemlerin alınması, işçinin davranışının dürüstlük kuralları açısından kabul edilmez yönler barındırması, işçinin sır saklama yükümlüğünün yeni işverene karşı iş sözleşmesinden kaynaklanan yükümlülüklerine aykırılık teşkil etmemesi, sır saklama sözleşmesinde düzenlenemeyecek hususlara ilişkin olmaması gibi şartların titizlikle incelenmesi gerektiğini belirtmektedir. Bkz. Doğan Yenisey, K (2014b). Türk Borçlar Kanunu’nun genel hizmet sözleşmesine ilişkin hükümleri ve iş hukuku açısından önemi. *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu* içinde (s. 78-109). İstanbul: Legal Yayıncılık, 88.

⁸¹⁸Süzek, 2021, **a.g.k.**, 361. Doktrinde Uşan, iş sözleşmesinin sona ermesi halinde taraflarca saklanması gereken sırlara yönelik açık bir kararlaştırma yapılmasının uyumsuzlukların çözümünde yol gösterici olacağı kanaatinde. Bkz. F. Uşan (2006). Eski işçinin sır saklama borcu. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 1 (1), 63.

⁸¹⁹Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 295. İşçinin sır saklama borcunun ne zaman başlayacağı konusunda İsviçre-Türk hukukunda ve Alman hukukunda farklı görüşler bulunduğu, Alman hukukunda iş sözleşmesi öncesi dönemde de işverenin korunmaya değer menfaatleri olması sebebiyle işçinin sır saklama borcunun henüz iş sözleşmesinin kurulmasından önce, hazırlık görüşmeleri sırasında başlayacağını kabul edildiği yönünde bkz. Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 294.

⁸²⁰Bu düzenleme hukukumuzda 11.1.2003 tarihinde 5680 sayılı Basın Kanunu’nun 15. maddesinde eklenen hükümle girmiştir.

saklama borcunun ortadan kalktığını söylemek mümkündür⁸²¹.

2.3.5. Gazetecinin bilgi uçurması

Yukarıda da belirttiğimiz gibi, gazeteci işverenin sırlarını sadakat borcu çerçevesinde saklamakla y   ml d r. İ  İlişkisinde gazetecinin sadakat borcu, işverenin sırlarını korumak, işverene zarar veren davranış ve açıklamalardan kaçınmak y   ml l  kleri, i  a hakkını sınırlayabilir⁸²². Gazetecinin sadakat borcuna dayanarak hukuka aykırılıkları i  a etmesine sınır getirilmesi, ifade özgürlüğünün sınırlandırılması sonucunu do urur⁸²³. Bu sebeple gazetecinin sadakat borcu kapsamında değerlendirilmesi gereken konulardan biri de gazetecinin bilgi uçurması, yani *whistleblowing*⁸²⁴. Gazetecinin bilgi uçurması, gazetecinin işyerinde gördüğü hukuka ya da etik kurallara aykırı uygulamaları veya gizli bilgileri, medyaya ya da resmi kurum ya da makamlara açıklamasını ifade eder⁸²⁵. Gazeteci bu şekilde hareket ederek, işyerinde çalışması sebebiyle   rendi i ve işverene ait ve başkalarının bilmemesi gereken bir bilgi ya da uygulamayı üçüncü kişilere açıklamakla işverene zarar verebilecek davranışlardan kaçınma borcuna aykırı davranış olmaktadır⁸²⁶. Her ne kadar i  sözleşmesi ile işverenin sırlarının i  a ve ihbar hakkını kısıtladı ından bahsetmek mümkünse de bu kısıtlama suç oluşturan, etiğe ve hukuka aykırı davranışları da kapsayan mutlak bir sır saklama borcu

⁸²¹<https://journo.com.tr/haber-kaynagi-belge-yasal-hak> internet sitesinde gazeteci Faruk Bildirici ile yapılan röportaj. (Erişim tarihi:19.12.2020)

⁸²²Alp, 2013 b, **a.g.k.**, 95.

⁸²³Alp, 2013 b, **a.g.k.**, 106.

⁸²⁴Bilgi uçurmanın kapsamına başta sağlık ve güvenlikle ilgili gizli bilgiler, kanunlara ya da hakkaniyete aykırı uygulamalara ilişkin bilgiler ve suç niteliğindeki uygulamalara ilişkin bilgiler girmektedir. Örneğin bir hemşirenin çalıştığı hastanede  z rl  doğan çocukların  l me terk edildiğine, bir kimyagerin yaptıkları kimyasal araştırmalarda insan sağlığı için önemli ba ı bulguların gizlendi ine, bir muhasebecinin belgelerde sahtecilik yapıldığına, işyerinde vergi ve muhasebe yolsuzluklarına, bir  evre mühendisinin işyerindeki üretimin çevredeki su kaynaklarını kirletti ine, havaya zarar verdiğine ya da radyasyon i erdi ine ilişkin gizli bilgileri açıklaması bu kapsamda değerlendirilmelidir. Örnekler için bkz. U. Aydın (2002). İ  hukuku açısından işçinin bilgi uçurması, *whistleblowing*. *Anadolu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 84.

⁸²⁵ elik, Caniklioğlu, Canbolat ve  zkaraca, 2021, **a.g.k.**, 333.

⁸²⁶ zel hukuk sözleşmelerine aykırılıkların da bilgi uçurma kapsamında değerlendirilmesi mümkündür. Örneğin işletmede düşük kalitede malzeme kullanılması, gerekmediği halde onarım yapılarak para alınması gibi uygulamaların ortaya çıkarılması da kamunun yararınadır. Yine hukuka veya etik kurallara aykırılık olu turmamakla birlikte, ahlak duygusunu rahatsız eden ba ı davranışlar da bilgi uçurmanın konusu olabilir. Örneğin insan klonlamak veya hayvanlar üzerinde deney yapmak hukuka ve etik kurallara aykırı olmasa dahi, bu durumda bilgi uçurmanın korunması söz konusu olabilir. M. Alp (2013a). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Heinisch/Almanya kararı ışığında *whistleblowing* (işçinin i  a ve ihbarı) ve i  ilişkisinde ifade  zg rl   . *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15 ( zel Sayı), 389.

değildir. İş sözleşmesinde işverenin üstün menfaatinin korunması gerekse de bu korumanın kanuna aykırı davranışları koruyucu ya da kamunun menfaatini zedeleyici şekilde genişletilmesinin kabulü dürüstlük kuralına aykırıdır⁸²⁷. Doktrinde savunulan ve bizim de katıldığımız görüşe göre, özellikle suç oluşturan bir durumun ifşa ya da ihbarında daha üstün bir menfaat olan kamunun menfaati dikkate alındığında gazetecinin bu davranışının sadakat borcuna aykırılık teşkil etmediğinin kabulü gerekmektedir⁸²⁸. Bu halde gazetecinin ifade özgürlüğünün korunması sağlanmalıdır⁸²⁹.

Doktrinde Alp, işverenin bir hukuk kuralına değil de etik kurallara aykırı davranması halinde menfaat değerlendirilmesi yapılması gerektiği⁸³⁰, hukuken yasaklanmayan bir davranışın ifşa edilerek önlenmesi gereken bir davranış olduğunun işçinin sübjektif değerlendirmesine kaldığını, bu sebeple bu alanda işçinin sadakat ve işverene zarar veren açıklamalardan kaçınma borcu kapsamında somut olaya göre çatışan menfaatlerden hangisine üstünlük tanınması gerektiği tespit edilerek buna uygun bir çözüm bulunması gerektiğini ileri sürmekte⁸³¹ ve bu konuda dikkat edilmesi gerekenin ahlaka aykırılık nedeniyle bir zarar veya zarar tehlikesi doğup doğmayacağı olduğunu belirtmektedir⁸³². Kanaatimizce basın işverenin meslek etik kurallarına aykırı davranışının ifşası konusunu ikiye ayırarak değerlendirmek mümkündür. Gazetecinin bir menfaat karşılığı haber yapması meslek etik kurallarına aykırıdır. İşyerinde bir gazetecinin, işverene ödenecek bir ücret karşılığında röportaj yapması halinde işyerinde meslek etik kurallarının ihlal edildiğini söylemek mümkündür. Ancak yayın ile kamunun yanıltılması söz konusu değilse, yayın ile sadece ücret karşılığı bir tanıtım yapılıyorsa bu durumda işverenin menfaatlerinin kamunun menfaatinden daha üstün olduğunu kabul etmek gerekir. İhlal edilen gazetecilik meslek etik kuralı işverenin belirli konularda kamuoyu yaratmak için bir menfaat karşılığı gerçeğe aykırı haber yapmasına dayanıyorsa bu noktada bu bilginin ifşasında kamu yararı bulunmaktadır. Bu halde gazetecinin ifşasının sadakat borcuna aykırılık olarak kabulü uygun olmayıp işverenin ekonomik menfaati ile kamu yararının çatışması halinde kamu yararının korunması gerekmektedir.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi, hukukumuzda manevi amaçlı işletme kavramı yer almamaktadır. Alman hukukunda manevi amaçlı işletmelerde işçinin sadakat borcunun

⁸²⁷G. Erdoğan (2017). *İşyerinde ifade özgürlüğü*. Ankara: Adalet Yayınevi, 218.

⁸²⁸Alp, 2013 b, **a.g.k.**, 147; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 333.

⁸²⁹Öktem Songu, 2013, **a.g.k.**, 643.

⁸³⁰Alp, 2013b, **a.g.k.**, 160.

⁸³¹Alp, 2013b, **a.g.k.**, 161 vd.

⁸³²Alp, 2013b, **a.g.k.**, 166.

daha geniş olduğu, manevi amaçlı işletmelerin üst düzey yöneticileri için ifşa hakkının sınırlı olduğu kabul edilmektedir⁸³³. Basın işletmelerinin de manevi amaçlı işletme olarak kabul etmek mümkündür. Kanaatimizce bazı basın işletmelerinde manevi amaç kendini daha belirgin gösterirken bazı basın işletmelerinde ise bu manevi amaç daha yumuşaktır. Örneğin iktidar partisinin veya muhalefet partilerinin sözcüsü gibi olan basın işletmelerinde manevi amaç daha belirgin; ortada kalmaya çalışarak hem iktidarın hem de muhalefetin hatalarını kamuoyuna açıklamak çabası içinde olan basın işletmelerinde manevi amaç daha yumuşak bir görüntü çizmektedir. Manevi amacın yüksek olduğu basın işletmelerinde yayın politikasının sadece desteklenen görüş lehine haber yapılması olarak belirlenmesi mümkündür. Kanaatimizce bu durumda üst düzey yönetici gazetecinin ifşa hakkı bu konuda sınırlandırılabilirse de diğer gazetecilerin ifşa hakkı sınırlandırılmayacaktır. Ancak manevi amaçlı işletme açısından bu ifşanın gerekli olup olmadığı da ayrı bir tartışma konusudur.

İşyerinde hukuka ya da etik ilkelere aykırı bir durum olduğunu fark eden gazetecinin, işverenin bu durumun farkında olmaması halinde öncelikle işverene bu durumu bildirerek hukuka aykırı uygulamalara son verilmesini talep etmesi gerekmektedir. Somut olaydan bu uyarının bir faydası olmayacağı anlaşılıyorsa veya işverenin delilleri yok edeceği düşünülüyorsa işçinin işverenden hukuka aykırı uygulamalara son vermesini istemesine gerek yoktur⁸³⁴. Yine işverenin kendisi tarafından işlenen ciddi suçlarda da iç bildirim anlamsız olacaktır⁸³⁵.

Bilgi uçurmanın basın aracılığıyla yapılıp yapılamayacağı konusundaki yaklaşımlar ülkeden ülkeye değişmektedir. Malta ve Belçika gibi bazı ülkeler basın aracılığıyla bilgi uçurmayı yasaklarken, Slovenya, Hırvatistan gibi bazı ülkeler basın aracılığıyla bilgi uçurmayı hiçbir şekilde yasaklamamaktadır. Kanada, Almanya, İngiltere, Japonya, Polonya gibi bazı ülkeler ise basın aracılığıyla bilgi uçurmayı yalnızca bazı durumlarda kabul etmektedir⁸³⁶. Her ne kadar işçinin önce işvereni uyarması, bunun beklenemeyeceği ya da uyarıdan sonuç alınamayacağının kesin olduğu hallerde yetkili makamlara başvurulması, bu başvurudan sonuç alınamazsa durumun kamuoyuna ifşa

⁸³³Alp, 2013b, **a.g.k.**, 170.

⁸³⁴Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 334.

⁸³⁵Moll, 2017, **a.g.k.**, § 33, Rn.137.

⁸³⁶G. Thüsing and G. Forst (2017). Whistleblowing around the World. M. Schauer and B. Verschraegen (Editors), *General reports of the XIX th congress of the international academy of comperative law* (p. 429-455). Netherlands: Springer, 438.

edilmesi gerektiği ileri sürülse de⁸³⁷ gazetecinin en önemli mesleki görevinin kamuyu aydınlatma olması sebebiyle, genişletilmiş ifade özgürlüğü bağlamında gazeteci açısından burada bir istisnaya yer vererek gazetecinin yetkili makamlara başvurmadan basın aracılığıyla işyerindeki hukuka ya da etik kurallara aykırılıkları ifşa edebileceğinin kabulü gerekmektedir⁸³⁸.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 21.10.2014 tarihli Matuz/Macaristan kararında, Macar Devlet Televizyonunda iş sözleşmesi kapsamında çalışan gazetecinin, röportajlarının kültür ve sanat direktörü tarafından sansüre uğratılması sebebiyle Macar Devlet Televizyonu'nun genel müdürüne yaptığı şikâyetin ve baş editörün yönetim kuruluna yazdığı mektubun karşılıksız kalması üzerine yazdığı kitabında röportajlarının sansüre uğradığını ifşa etmesi üzerine iş sözleşmesinin, işverenin rızası olmadan işvereni ile ilgili bilgi ve belgeleri açıklayarak iş sözleşmesinde yer alan sır saklama yükümlülüğünü ihlal ettiğinden bahisle feshinin, kamu yararını ilgilendiren konularda ifade özgürlüğünün önemi ve başvurucunun gazeteci olarak mesleki yükümlülükleri ve sorumlulukları ile çalışanların işverenine karşı yükümlülükleri ve sorumlulukları dikkate alındığında başvurucunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin demokratik toplumda gerekli olmadığına karar vermiştir⁸³⁹.

Almanya'da yazar Günter Wallraff ile Bild gazetesi arasında geçen bir dava da dolaylı olarak bu konuya güzel bir örnektir. Yazar Günter Wallraff, işverene kendini başka bir isimle tanıtarak altı ay serbest muhabir olarak Bild Gazetesi için çalıştıktan sonra yaşadıklarını bir kitapta toplayarak Bild gazetesinin gerçeği değil, kendi uygun bulduğu gerçeği yazdığını, taraflı olduğunu, kendi politikasına uymayan haberleri yorumsuz dahi olsa yayınlamadığını, bazı redaksiyon toplantıları ve konuşmaları tamamen aktararak açıklamıştır. Alman Federal Mahkemesi, özellikle toplumun menfaatlerini etkileyen olumsuzlukların aydınlatılması söz konusu ise eleştirel bir yayın

⁸³⁷R. Krause (2016). Duty to Loyalty, Fundamental rights and public policy: German whistleblowing law between conflicting values. (Ed: G. Thüsing and G. Forst), *Whistleblowing- A Comparative Study*. Switzerland: Springer, 171; Alp sıralamanın bu olduğunu söylemekle birlikte, hukuka aykırılığı durdurmak veya tehlikeyi önlemek için başka bir çare kalmaması halinde doğrudan medya ve kamuoyuna başvurulabileceğini belirtmektedir. Alp, 2013 b, **a.g.k.**, 194.

⁸³⁸K. Deckert and M. Sweeney (2016). Whistleblowing: national report for France. (Ed: G. Thüsing and G. Forst), *Whistleblowing- A comparative study*. Switzerland: Springer. 146.

⁸³⁹Y.E. Kaya (2016). Matuz-Macaristan Davası: Devlet televizyonunda çalışan gazetecinin televizyonda uygulanan sansür hakkında kitap yazması nedeniyle işten çıkarılması ifade özgürlüğünün ihlalidir. *Ankara Barosu Dergisi*, 4, 303 vd.

yapma hakkının korunması gerektiğine, gazetede gerçekleşen olayların aydınlatılmasının ifade özgürlüğü kapsamında olduğuna ve bu şekilde sağlanan toplum yararının daha üstün olduğuna, bu sebeple kitabın belirli bölümlerinin yasaklanmasının hukuk düzenine zarar vereceğine karar vermiştir. Ancak Alman Anayasa Mahkemesi, düşünce özgürlüğü kapsamında güvenceye alınması gereken basın özgürlüğünün gazetelerin redaksiyon toplantılarının gizli kalmasını da garanti ettiğini, hukuka aykırı bir yöntemle işverenin basın özgürlüğüne müdahale edilip redaksiyon toplantısının içeriğinin yayınlanmasının engellenmesi gerektiğini, bunun istisnasının sadece kamuoyunun bilgilendirilmesinin önlenmesi ile ortaya çıkan zarar ve ihlal edilen menfaat daha üstün olduğunda kabul edilebileceğini, bu istisnanın kabul edilebilmesi için ortaya çıkarılan olumsuzlukların hukuka aykırılık oluşturması gerektiğini, hukuka aykırılık değil sadece olumsuzluklar söz konusu ise redaksiyon toplantısının ifşa edilemeyeceğine bu sebeple kitabın kısmen yayınlanmasına karar vermiştir. Doktrinde Alp⁸⁴⁰, ifade özgürlüğü kapsamında gazetecinin gazetede yaşanan gerçekleri ifşa edebileceğini, bir gazetenin taraflı, sansasyonel ve gerçeği çarpıtır nitelikteki yayınlarının öğrenilmesindeki kamusal yararının gazetenin göreceği zarardan daha önce gelmesi gerektiğini belirtmektedir. Kanaatimizce de bir gazetenin etiğe ve hukuka aykırı davranışlarının ifade özgürlüğü kapsamında gerçeğe uygun bir şekilde paylaşılmasındaki kamu yararı üstün nitelikli olduğundan bu durumun ifşasında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Gazeteci tarafından uçurulan her bilgi koruma kapsamında değildir. Bir bilginin korunması için bazı niteliklere sahip olması gerekmektedir. Bunlardan ilki uçurulan bilginin doğru ve önemli olmasıdır. Bilginin kamuyu ilgilendirmemesi durumunda bilgi uçurma söz konusu olmaz. İşçinin uçurduğu bilgi yanlış ya da önemsiz olsa dahi işçi iyi niyetle hareket ediyor ve uçurduğu bilgi sebebiyle kazanç elde etmiyorsa bu işçinin de korunması gerekir. Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi'nin 6.2.4. maddesinde yer alan Whistleblower Koruma Kararında *“Daha sonra durumun açıklanan şekilde olmadığı ortaya çıksa bile, ifşa edenin açıkladığı bilginin doğru olduğuna inanması için geçerli nedenleri varsa ve ifşa eden bu açıklamayı yaparken yasadışı ya da etik olmayan bir amaç gütmeyse, ifşa edenin iyi niyetli hareket ettiği kabul edilmelidir”* şeklinde düzenleme ile bu hususu vurgulamaktadır⁸⁴¹. Bilgi uçuran işçinin korunmasının ikinci koşulu işçinin bilgi uçurma konusunda makul bir süreç izlemesi, yani edindiği bilgiyi

⁸⁴⁰Alp, 2013b, a.g.k., 162.

⁸⁴¹Alp, 2013b, a.g.k., 176.

öncelikle amirlerine duyurması, sonuç alamaması halinde sırasıyla yetkili otoriteye, kamuoyuna, medyaya duyurmasıdır. Korumanın üçüncü koşulu ise işçinin iyi niyetle ve makul sebeplerle hareket etmiş olmasıdır. İşçinin kişisel bir düşmanlıkla hareket etmesi veya kazanç elde etme amacının bulunması halinde işçinin bilgi uçuşması korunmayacaktır⁸⁴². Taraflar arasında kurulan hizmet sözleşmesine işçinin sır saklama yükümlülüğü ve gizlilik konusunda koyulan hükümler, hukuken korunacak nitelik taşıyan bilginin uçuşulması söz konusu olduğunda geçersiz olacaktır.

Türk iş hukukunda işçinin bilgi uçuşması ile doğrudan ilgili bir hüküm yer almamaktadır. İş Kanunu'nun 18. maddesinde, işçinin mevzuattan veya sözleşmeden doğan haklarını takip veya yükümlülüklerini yerine getirmek için işveren aleyhine idari veya adli makamlara başvurusu veya bu hususta başlatılmış sürece katılmasının fesih için geçerli sebep oluşturmadığı düzenlenmiştir. İşçinin işyerindeki hukuka aykırı uygulamaları bölge çalışma müdürlüğüne bildirmesi, geçmiş dönem ücret alacakları için dava açması bu kapsamda sayılabilir. Ancak doktrinde Aydın tarafından da belirtildiği üzere, bu hükümde bilgi uçuşma süreci düzenlenmemiş, işçinin sadece kendi hakları ile ilgili konularda adli ve idari makamlara başvurusundan bahsedilmiştir⁸⁴³.

Hukukumuzda bilgi uçuşan işçiyi koruyan özel bir düzenleme bulunmadığı gibi, bilgi uçuşma konusunda hukuki düzenleme yapan ülke sayısı da çok azdır⁸⁴⁴. Düzenleme bulunmayan ülkelerde dahi hukukun genel ilkeleri ve iş hukukunun özel yapısı göz önünde bulundurularak işçinin korunması mümkün kılınmıştır⁸⁴⁵. İngiltere'de 1998 yılında kabul edilen ve 2013 yılında değiştirilen Kamu Yararı Bilgilendirme Kanunu, ihbarcının neyi, nasıl ve kime rapor edeceğine ilişkin ayrıntılı düzenlemeler içermekte ve ihbarcılarını haksız yere işten çıkarmaya karşı korumaktadır⁸⁴⁶. Hukukumuzda da bilgi uçuşan gazetecinin iş sözleşmesine işveren tarafından son verilmesi halinde, diğer

⁸⁴²Alp, 2013a, **a.g.k.**, 418; Aydın, 2002, **a.g.k.**, 86.

⁸⁴³Aydın, 2002, **a.g.k.**, 95.

⁸⁴⁴Hırvatistan İş Kanunu'nda, işçinin işyerindeki yetkili kişiler hakkında kamu kurumlarına iyi niyetle ve makul şüpheyle yaptıkları başvuruların iş sözleşmesinin feshinde haklı veya geçerli neden olmayacağı düzenlenmiştir. Bkz. S. Laleta and V. Smokvina (2016). The protection of whistleblowers in the Republic of Croatia. G. Thüsing and G. Forst (Editors), *Whistleblowing- A Comparative Study* (p. 73- 101). Switzerland: Springer, 78. Hırvatistan Ceza Kanununda işverenini iyi niyetle kamu makamlarına şikâyet eden işçinin iş sözleşmesini fesheden işverenin hapis cezası ile cezalandırılacağı düzenlenmiştir. Bkz. Laleta and Smokvina, 2016, **a.g.k.**, 80. Kanada İş Kanunu'nda ise işverenin bu halde 5000 doları aşmayacak şekilde para cezasına mahkûm edilebileceği düzenlenmiştir. Bkz. J.P. Mc Evoy (2016). The legal response to whistleblowing in Canada managing disclosures by the “up the ladder” principle. (Ed: G. Thüsing and G. Forst), *Whistleblowing- A Comparative Study*. Switzerland: Springer, 47.

⁸⁴⁵Aydın, 2002, **a.g.k.**, 97.

⁸⁴⁶Thüsing and Forst, 2017, **a.g.k.**, 431.

koşullar da sağlanıyorsa, gazetecinin işe iade talep etmesi mümkündür⁸⁴⁷. Yine işveren bilgi uçuran gazeteciyi, diğer meslektaşlarının düşmanca tavırlarına karşı da korumakla yükümlü olup bu, işverenin işçiyi koruma ve gözetme borcunun bir gereğidir⁸⁴⁸.

Gazetecinin sadece bilgi uçurmaya konu olayın doğru olması halinde korunması yeterli değildir. Uçurulan bilginin doğru olmadığı bazı hallerde de gazetecinin korunması gerekmektedir. Yukarıda da belirttiğimiz üzere, doktrinde işçinin iyiniyetli olması halinde ve bilgi uçurma dolayısıyla maddi bir çıkar elde etmediği takdirde bilgi uçurmanın korunması gerektiği görüşü yaygındır. Kanaatimizce bu kriterlere bir de uçurulan bilginin görünür gerçeğe uygun olması koşulunun eklenmesi yerindedir. Gazetecinin konumu gereği gazeteciden maddi gerçekliği araştırması beklenemeyeceğinden bu durumda öncelikle gazetecinin ihbarının görünen gerçeğe uygun olup olmadığının araştırılması gerekmektedir. Görünen gerçeğe uygunluk kriteri, basın yoluyla kişilik haklarının ihlal edilip edilmediği konusunda basının sorumluluğunun doğup doğmadığı değerlendirilirken kullanılan bir kriterdir. Bu durumda Yargıtay'a göre gerçeklik, somut gerçeğe değil, olayın, haberin verildiği andaki görünürdeki gerçeğe, beliriş biçimine uygunluk şeklinde anlaşılmalıdır. O anda ve görünürde var olup da sonradan gerçek olmadığı anlaşılan olayların ve olguların yayınından basın sorumlu değildir. Basın bir haberi yayınlamadan önce, haberin kamuoyundaki etkisini dikkate alarak haberin gerçek olup olmadığını özenle araştırmakla yükümlüdür ve ancak bu araştırma sonrasında yapılan haber görünür gerçeğe uygunsa basın sorumluluktan kurtulabilir. Başka bir anlatımla, bir haberin yayınlanmasından önce gerekli araştırmalar yapıldıktan sonra, yapıldığı andaki görünür gerçeğe uygun olması halinde, sonradan haberin gerçek olmadığı ortaya çıksa dahi basının sorumluluğu söz konusu olmaz. Kanaatimizce bu kriter gazetecinin bilgi uçurması durumunda da

⁸⁴⁷Türk Borçlar Kanunu'nun 35. maddesinin II. fıkrası uyarınca gazetecinin işveren hakkında asılsız isnatlarda bulunması halinde iş akdinin işveren tarafından haklı nedenle feshedilmesi mümkündür. Bu düzenlemenin aksinden, gazetecinin bilgi uçurmasına konu olan olayın gerçek olduğunun ortaya çıkması halinde işverenin iş akdini feshi haklı nedene dayalı olmayacağı sonucu çıkmaktadır. Bu durumda gazetecinin işe iadesi mümkün olmakla birlikte uygulamada tarafların sorunu arabulucuya giderek çözüme kavuşturamamaları halinde gazetecinin haklarına ulaşması epey bir zaman alacak, işe iade davasında mahkeme varsa işveren hakkında yürütülen soruşturmanın sonucunu bekleyecek ve gazeteci yıllar sonra haklarına kavuştuğunda kendisine belki yeni bir yaşam kurmuş olacak ve işe başlamayacak, böylelikle işe başlatmama tazminatından da yoksun kalacaktır. Yine bilgi uçuran gazetecinin işyerindeki kıdeminin altı aydan az olması veya işyerinde otuzdan az işçinin çalışması hallerinde gazeteci işe iade hükümlerinden yararlanamayacaktır.

⁸⁴⁸Krause, 2016, **a.g.k.**, 173. Fransa'da 2007 yılında çıkarılan bir kanun ile işçinin yolsuzlukla mücadele, çıkar çatışmalarının önlenmesi, halk sağlığı ve çevre, ekonomik ve mali kabahatler konularında bilgi uçurması halinde işçi her türlü ayrımcılığa karşı korunmaktadır bkz. Deckert and Sweenay, 2016, **a.g.k.**, 146.

kullanılabilir bir kriter olup, gazetecinin uçurduğu bilginin, bilgiyi basına veya kamu makamlarına ilettiği andaki görünür gerçeğe uygun olması halinde, gazeteci bilgi uçurma öncesinde gerekli araştırmayı yapmışsa, ilgililere sorarak konuya açıklık getirmeye çalışmışsa gazetecinin sorumluluğunun doğmaması gerekir. Ancak bu noktada gazetecinin üzerine düşen araştırma yükümlülüğünü daha titiz bir şekilde yerine getirmesi beklenmelidir.

Gazeteci konumu itibarıyla basın gücünü elinde bulunduran kişi olduğundan gazeteci için basın aracılığıyla bilgi uçurmak çok kolaydır. Bu halde gazetecinin aynı zamanda kamuyu bilgilendirme görevini de yerine getirdiğinin kabulü gerekmektedir. Doktrinde Alp tarafından savunulan ve bizim de katıldığımız görüşe göre⁸⁴⁹, bir gazetenin veya televizyonun gerçekleri çarpıtan, belli kişi veya çevreleri abartılı haberler ile hedef alıp belli kişilere ise aynı şekillerde menfaat sağlamaya çalışan bir yayın politikası izlemesi halinde, doğrudan kanun ihlali söz konusu olmasa dahi, gazetecinin bu durumu kamuoyuna duyurması kamu yararına olacağından bu halde bilgi uçurmanın korunması gerekmektedir. Kanaatimizce bir sağlık muhabirinin bir hastanede kız çocuklarının doğum yaptıklarını öğrenmesi ve bu olayı haber yapmak istemesi halinde, haberin üzerinin işveren tarafından kapatılmaya çalışılması durumunda Türk Ceza Kanunu'nun 278. maddesinde düzenlenen suçu bildirmeme suçu⁸⁵⁰ düzenlemesinden de hareketle gazetecinin bu durumu adli makamlara bildirmesi ve akabinde işverenin bu suçu gizlemeye çalıştığının haber yapılması halinde de bilgi uçurmanın korunması gerekmektedir. Yine Türk Ceza Kanunu'nun 278. maddesi anlamında, gazetecinin işyerinde haberdar olduğu yolsuzluk, rüşvet, sahtecilik, vergi kaçırma gibi suç oluşturan fiilleri kendisini kurtarmak amacıyla ifşa etmesi halinde de gazetecinin korumadan yararlanması gerekmektedir⁸⁵¹.

2.3.6. Gazetecinin yan işte çalışmasının sadakat borcu açısından değerlendirilmesi

Basın İş Kanunu'nun 13. maddesinin I. fıkrasında basın iş sözleşmesinde aksi düzenlenmediği sürece⁸⁵² gazetecinin dışarıda, basınla ilgili olsun veya olmasın, başka iş

⁸⁴⁹Alp, 2013a, **a.g.k.**, 389.

⁸⁵⁰Suçu bildirmeme suçu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. M. R. Erdem (2006). Suçu bildirmeme suçu (TCK. m. 278). *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 80, 105-120.

⁸⁵¹Alp, 2013b, **a.g.k.**, 76.

⁸⁵²Basın iş sözleşmesinde günde sadece iki saatlik çalışma kararlaştırıp bunun dışında başka işte çalışmanın yasaklandığı sözleşme Basın İş Kanunu'na uygun olsa dahi bu uygulamanın Anayasa'ya aykırılığı yönünde

yapmakta özgür olduğu⁸⁵³; Türk Borçlar Kanunu'nun 396. maddesinin III. fıkrasında, işçinin hizmet ilişkisi süresince sadakat borcuna aykırı olarak ücret karşılığında⁸⁵⁴ çalışamayacağı, düzenlemesi yer almaktadır. Bu düzenleme uyarınca, gazetecinin yan işte çalışabileceğini ve gazetecinin yan işte çalışmasının sınırının sadakat borcuna aykırılık olduğunu söylemek mümkündür⁸⁵⁵. Basın İş Kanunu'na göre gazetecinin yapabileceği yan iş basın ile ilgili olabileceği gibi gazeteci yan iş olarak basın ile ilgisi olmayan bir iş de yapılabilir.

Mevzuatımızda yan iş kavramının tanımına yer verilmemiştir. Doktrinde Eyrenci⁸⁵⁶, işçinin yan işte çalışmasını birden fazla iş ilişkisiyle çalışması olarak yorumlamakta⁸⁵⁷; Arslan Ertürk⁸⁵⁸ ve Alpagut⁸⁵⁹ ise yan iş ilişkisinin iş ilişkisi dışında bir ilişkiden de kaynaklanabileceğini savunmaktadırlar⁸⁶⁰. Kanaatimizce taraflar

bkz. Bkz. M. A. Şuğle (2011). Basın İş Kanunu'na göre gazetecinin başka işte çalışması. (Ed:S. Başterzi), *Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 198 vd.

⁸⁵³Birçok ülkede gazetecilik mesleğinin yanı sıra başka bir işte çalışılmasının yasaklandığı veya uygulamada kabul edilmediği görülmektedir. İtalya'da kanun, Japonya'da genel sadakat ve Danimarka'da genel anlayış, gazetecinin başka bir işte çalışmasına izin vermemektedir. Bkz. Şuğle, 2011, **a.g.k.**, 189.

⁸⁵⁴Kanunda işçinin ücret karşılığı hizmette bulunmasından söz edilmişse de ücret kavramı sadece para olarak anlaşılmamalı, bir karşılık oluşturabilecek her türlü yarar madde kapsamında değerlendirilmelidir Alpagut, 2012, **a.g.k.**, 25. Ücret karşılığı olmayan, kamusal nitelikli bir ödevin yerine getirilmesi amacıyla yapılan çalışmalarda kural olarak sadakat borcuna aykırılıktan söz edilemeyecektir. Doktrinde Akyiğit, hayvanseverler derneğinde işçi olarak çalışan kişinin boş zamanlarında imarethanede hayvan kesimi ile uğraşması halinde yapılan yan işin hayır işi olması sebebiyle asıl iş ile yan işin bağdaştığı görüşündedir. Aksi yönde düşünen Arslan Ertürk, dernek çatısı altında böyle bir kişinin çalışmasının derneğin ciddiyetini ve güvenilirliğini sarsacağını, asıl iş ile yan işin bağdaşmadığı kanaatindedir. İki görüş için de bkz. Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 315. Biz de bu konuda Arslan Ertürk gibi düşünüyor ve yan işle asıl işin bağdaşmaması sebebiyle yan işin işçinin sadakat borcuna aykırılık teşkil ettiği kanaatini taşıyoruz.

⁸⁵⁵K. Doğan Yenisey (2019). Sözleşme ile getirilen yan iş yasağı ve geçerliliği sorunu. (Ed: K. Doğan Yenisey), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 386.

⁸⁵⁶Ö. Eyrenci (1989). *Uygulama ve iş hukuku açısından kısmi süreli çalışmalar*. İstanbul: Mozaik Basım ve Yayıncılık, 39-40.

⁸⁵⁷Gerek İsviçre- Türk hukukunda, gerekse Alman hukukunda yan iş kavramının tanımlayan bir yasal düzenleme bulunmamakla birlikte doktrinde ve yargı kararlarında bu kavrama yer verilmektedir. Alman hukukunda yan iş kavramı, hukuki düzenlemelerin imkân verdiği ölçüde tam süreli bir iş ilişkisinin yanında ücret karşılığı girilen ek nitelikteki ikinci bir iş ilişkisi olarak tanımlanmaktadır. Alman hukukuna göre kanun tarafından işçiye tanınan iş süresinin ağırlıklı kısmını kapsayan iş asıl iş olarak kabul edilirken, asıl işin yanında hukuk düzeninin imkân verdiği ölçüde girilen ikinci iş ise yan iş olarak kabul edilmektedir. Bkz. Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 308. İsviçre hukukuna göre yan iş, asıl iş ilişkisinin yanında işçi tarafından girilecek gerçek bir iş ilişkisi olabileceği gibi, iş ilişkisi niteliği taşımayan bir uğraş da olabileceği, buna göre sanatsal, sportif ve politik faaliyetlerin yan iş kapsamına girdiği yönünde bkz. Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 309.

⁸⁵⁸Doktrinde Arslan Ertürk, bir işin yan iş olarak kabul edilmesi için, işçi açısından devam eden bir asıl iş ilişkisinin varlığı, asıl iş ilişkisinin baskın süreyi kapsamaması, işçinin bir başka iş için de sözleşme yapması, iş sözleşmesinde işçinin yan işte çalışmasını yasaklayıcı bir hüküm bulunmaması, asıl ve yan işe ait çalışma sürelerinin azami iş süresini aşmaması, yan işin niteliğinin asıl iş ile bağdaşması koşullarının bir arada bulunması gerektiğinden söz etmektedir. Bu yönde bkz. Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 144.

⁸⁵⁹Alpagut, 2012, **a.g.k.**, 25.

⁸⁶⁰Tam zamanlı olarak bir işverene bağlı çalışan gazetecinin başka bir işte çalışma olanağı bulunmamaktadır. Böyle bir çalışma ancak gazetecinin kısmi çalışması halinde söz konusu olacaktır. Bkz. Şuğle, 2011, **a.g.k.**, 188.

arasındaki yan iş ilişkisinin iş ilişkisi dışında eser sözleşmesi, vekalet sözleşmesi gibi bir sözleşme ile de kurulması mümkün olup, iş ilişkisinin ne şekilde kurulduğunun bir önemi bulunmamaktadır. Burada esas alınması gereken kriter, gazetecinin yan işte çalışmasının gazetecinin yaptığı asıl işi⁸⁶¹ açısından sadakat borcuna aykırılık oluşturup oluşturmadığıdır⁸⁶². Buna göre gazetecinin yan işte çalışması, asıl iş açısından sadakat borcuna aykırılık oluşturuyorsa gazetecinin yan işte çalışmaması gerekmektedir. Yargıtay bazı kararlarında sadakat borcuna aykırılık açısından işçinin çalıştığı yan işin asıl işin niteliğine etkisini hiç değerlendirmemiş ve sadece işçinin başka işte çalışması nedeniyle yorgun düşmesi ve asıl işinde günlük normal çalışma sistemini aksatması halinde iş akdinin haklı nedenle feshedilebileceğine karar vermiştir⁸⁶³. Doktrinde Alpagut, işçinin bir başka işte çalışmasının işyerindeki performansını etkilemesi, iş güvenliğinin tehlikeye girmesi risklerinin ortaya çıkması hallerinde sadakat borcuna aykırılığın ortaya çıkacağı kanaatindedir⁸⁶⁴. Kanaatimizce bu durumda işçinin sadakat borcuna aykırı davranışı değil, işçinin özenle iş görme borcuna aykırı davranışı söz konusu olacaktır.

Gazetecinin yan işte çalışabilmesi için gazetecinin çalışacağı yan işin niteliğinin yaptığı asıl işe uygun olması gerekmektedir. Asıl işin amacı ile yan işin konusu arasında bir aykırılığın söz konusu olması halinde asıl iş ile yan işin bağdaştığından söz etmek mümkün değildir.⁸⁶⁵ Kanaatimizce gazetecinin işyerinde sağlık haberleri yapması ancak paketli ve şekerli gıda reklamında oynaması veya bu türdeki reklamların metin yazarı olması halinde gazetecinin yan işte çalışmasının sadakat borcuna aykırılık oluşturduğunu söylemek mümkündür. Yine görevi sağlıklı yaşam haberleri hazırlamak olan gazetecinin aynı zamanda geceleri tekel bayisinde çalışması kanaatimizce sadakate aykırılık oluşturur

⁸⁶¹Doktrinde asıl iş ilişkisinin tespit edilebilmesi için farklı kriterlerden söz edilmektedir. Buna göre, işçinin işgücünü baskın bir şekilde kullandığı iş ilişkisi asıl iş ilişkisi olabileceği gibi zaman bakımından önce kurulan iş ilişkisi de asıl iş ilişkisi olabilir. Doktrinde Arslan Ertürk tarafından kabul edilen ve bizim de katıldığımız görüşe göre, asıl iş ilişkisini belirleme konusunda daha sonra ortaya çıkabilecek sorun ve tartışmaların önüne geçilebilmesi için zaman itibarıyla önce kurulan ilişkinin asıl iş ilişkisi olduğunun kabulü uygun olacaktır. Doktrinde bir görüşe göre, yan iş ilişkisinin kabulü için asıl iş ilişkisinin tam süreli olması gerekmektedir. Diğer görüşe göre ise birden fazla kısmi süreli iş ilişkisi halinde de yan iş ilişkisinin varlığını kabul etmek mümkündür. Kanaatimizce kısmi süreli iş ilişkilerinin varlığı, yan iş ilişkisini engelleyecek bir durum değildir. Görüşler için bkz. Alpagut, 2012, **a.g.k.**, 27; Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 310.

⁸⁶²Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 309.

⁸⁶³Doktrinde Köme Akpulat, gazetecinin başka bir işte çalışması ancak haftalık kırk sekiz ya da kırk saatin altında çalışması ve başka işte de bakiye süreyle sınırlı olarak çalışması halinde kabul edilebileceği kanaatindedir. Bkz A. Köme Akpulat (2019). Gazetecinin başka işte çalışma serbestisi ve sınırları: Basın İş Kanunu'nun 13. maddesi kapsamında bir inceleme. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 10 (1), 231.

⁸⁶⁴Alpagut, 2012, **a.g.k.**, 26.

⁸⁶⁵Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 314 vd.

ve sağlıklı yaşam konusunda yaptığı haberlerin inandırıcılığını zedeleyici nitelik taşır. Bir siyasi partinin yayın organında çalışan gazetecinin, rakip siyasi partinin yayın organında çalışmasını ise ikiye ayırarak değerlendirmek mümkündür. Gazetecinin gazetelerden birinde siyasi haberler yapması, diğerinde ise siyasete hiç karışmadan gezi yazıları hazırlaması durumunda sadakate aykırı davranıştan söz etmek mümkün değildir. Gazetecinin belirli bir siyasi görüşe sahip olan bir gazetede siyasi içerikli yazılar yazarken, tamamen zıt siyasi görüşe sahip olan gazetede siyasi haber muhabirliği yapması gazetecinin inanılabilirliğine gölge düşüreceğinden bu durumda gazetecinin sadakate aykırı davranışından söz etmek mümkündür.

Gazetecinin yan işte çalışması konusunda değerlendirilmesi gereken bir başka konu da gazetecinin, işverene karşı sır saklama borcudur. Gazeteci, çalıştığı işyerindeki bilgileri başkasına aktarmamak, çalıştığı basın kuruluşunun haber kaynaklarını başka işverenlerle paylaşmamak zorundadır⁸⁶⁶. Örneğin gazetecinin, işverenin işyerinden topladığı bilgilerle elde ettiği haberleri, işverenin itibar ve şöhretine zarar getirerek serbest gazetecilik faaliyeti kapsamında bir başka işverene sunması sır saklama borcuna aykırılık teşkil edeceğinden gazetecinin yan işte çalışması işverene haklı nedenle fesih olanağı verir⁸⁶⁷.

2.3.7. Gazetecinin işvereni ile rekabet etmesinin sadakat borcu açısından değerlendirilmesi

Basın İş Kanunu'nun 13. maddesi uyarınca gazetecinin işvereni yanında çalışırken, basın ile ilgili olsun veya olmasın başka bir işte de çalışabilmesi asıl olup, sözleşme ile aksinin kararlaştırılması mümkündür⁸⁶⁸. Ancak iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra gazetecinin işvereni ile rekabet edemeyeceği şeklinde yapılan düzenlemeler kanunun açık hükmü uyarınca geçersizdir. Basın İş Kanundaki bu düzenleme ile Borçlar Kanunundan

⁸⁶⁶Gökçe, 2007, **a.g.k.**, 33.

⁸⁶⁷Köme Akpulat, 2019, **a.g.k.**, 233.

⁸⁶⁸“Davacının davalı işveren dışında başka bir işverende çalıştığı hususu taraflar arasında ihtilaf dışıdır. Bunun yanında davalı işverence davacıya başka bir işyerinde çalışması için verilen yazılı bir izin de bulunmamaktadır. Böylelikle davacının sözleşmeye aykırı davrandığı sabittir. Davacının bu eyleminin tâbi olduğu 5953 sayılı Kanun'un 11. maddesinin 3. ve 4. fıkralarında belirtilen haksız neden niteliğinde olup olmadığı değerlendirilmeden, dosya kapsamındaki diğer delillere göre feshin haksız olduğu gerekçesiyle kıdem ve ihbar tazminatının kabulü hatalıdır.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 19.3.2015 tarih ve 2013/13668 Esas ve 2015/11193 Karar sayılı kararı (SMİP).

tamamıyla farklı bir yaklaşım benimsenmiştir⁸⁶⁹. Basın İş Kanunu'nda yer alan bu düzenleme ile toplumun haber alma özgürlüğünün korunması amaçlanmıştır. Basın iş sözleşmesi sona eren gazetecinin rakip basın ve yayın organlarında çalışmasının yasaklanması, gazetecilik mesleğinin nitelikleriyle ve özellikle gazetecilik mesleğine özgü bağımsızlık ilkesiyle bağdaşmayacağından, basın iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra gazetecilerle yapılan rekabet yasağı anlaşmalarının geçersiz olduğu şeklindeki yasal düzenleme isabetlidir⁸⁷⁰.

Hiç şüphesiz Basın İş Kanunu'nda gazeteciye başka bir işyerinde de çalışabilme serbestisi getiren bu düzenleme ile gazetecinin farklı basın kuruluşlarında çalışarak hem daha yüksek ücret geliri elde etmesine imkân sağlanması hem de gazetecilerin farklı görüşlerini farklı mecralarda paylaşarak basın özgürlüğünün sağlanmasının da temin edilmesi amaçlanmışsa da uygulamaya bakıldığında bu düzenlemenin gazetecinin aleyhine olacak şekilde uygulandığını görmekteyiz. Kanunda yer alan gazetecinin aksi belirlenmediği sürece başka bir işte çalışabileceğine ilişkin düzenleme uygulamada işveren tarafından havuz sistemi denilen⁸⁷¹, bir medya kuruluşunda çalışan kişinin yazı, fotoğraf, haber, karikatür gibi fikir ürünlerinin o medya kuruluşuna ait olan bütün yayınlarda tek bir maaşla yayınlanmasına dönüştürülmüştür. Uygulamada yapılan basın iş sözleşmeleri işveren yararına kullanılarak, ücretin, gazetecinin imzalı ve imzasız tüm yazı, röportaj, haber, fıkra, tefrika, karikatür, resim diğer yazılı basın, radyo ve televizyon haberciliğiyle ilgili tüm çalışmalarını kapsadığı ve her ne sebeple olursa olsun kararlaştırılmış ücretin dışında başka bir ücret ödenmeyeceği düzenlenmektedir⁸⁷².

Uygulamaya baktığımızda yapılan bireysel iş sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmeleri ile gazetecinin rekabet özgürlüğünün önüne geçildiğini görüyoruz. Türkiye

⁸⁶⁹Türk Borçlar Kanunu'nda işçinin özen ve sadakat borcunu düzenleyen 396. maddesinin III. fıkrasına göre iş sözleşmesinin devamı süresince işçinin işverenle rekabet etmemesi sadakat borcu kapsamında yer alan bir borçtur. Türk Borçlar Kanunu'nun 445. maddesinde, iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra geçerli olacak rekabet yasağının işçinin ekonomik geleceğini hakkaniyete aykırı olarak tehlikeye düşürecek biçimde yer, zaman ve işlerin türü bakımından uygun olmayan sınırlamalar içermeyeceği ve sözleşmenin süresinin, özel durum ve koşullar dışında iki yılı aşamayacağı düzenlendikten sonra, hakimin, aşırı nitelikteki rekabet yasağı sözleşmesini bütün durum ve koşulları serbestçe değerlendirmek ve işverenin üstlenmiş olabileceği karşı edimi de hakkaniyete uygun biçimde göz önünde tutmak suretiyle, kapsamı veya süresi bakımından sınırlayabileceği düzenlenmiştir. Görüldüğü gibi bu düzenleme ile hâkime iş sözleşmesi sona erdikten sonra yapılacak olan rekabet yasağı sözleşmelerinin somut olaya göre değiştirilmesi yönünde bir müdahale ve uyarılama yetkisi verilmiştir.

⁸⁷⁰E. Ertan, (2012). *İş sözleşmesinde rekabet yasağı kaydı*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 48.

⁸⁷¹Şakar, 2006, **a.g.k.**, 280.

⁸⁷²N. Gökçek Karaca (2004). *Türkiye'de basın çalışanlarının iş ilişkileri ve sorunları*. Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları. 138.

Gazeteciler Sendikası ile Anka Haber Ajansı arasında imzalanan 20. Dönem TİS (2014) incelendiğinde, toplu iş sözleşmesinin “Tarafların Sorumluluğu” başlıklı 10. maddesinde Türkiye Gazeteciler Sendikası üyesinin her ne türde olursa olsun başka bir işyerinde çalışamayacağının düzenlendiği; “Çalışmanın İşverene Verilmesi” başlıklı 14. maddesinde ise, Türkiye Gazeteciler Sendikası üyesinin mesai saati içinde her türlü çalışmasını işverene vermek zorunda olduğunun, başka bir işte çalışamayacağının ve başka bir meslek veya sanat icra edemeyeceğinin; fikri ve bedeni çalışmasının sonucu olan haber, röportaj, resim, görüntü, fotoğraf, film gibi ürünlerini işvereninden başkasına karşılıklı veya karşılıksız devredemeyeceğinin, kullanılmasını ve yayını istemeyeceğinin; bu tür bir ürünü başka bir yere vermek istemesi halinde işverenden yazılı izin alması gerektiğinin, işverenin bu tür bir istemi en geç on beş gün içinde yanıtlamak zorunda olduğunun, işveren söz konusu eseri kendi işyerinde kullanma olanağı bulamıyorsa, Türkiye Gazeteciler Sendikası üyesinin avans veya sair ad altında bu eseri hazırlamak için almış olduğu ücreti iade etmesi koşuluyla izin vermemelik edemeyeceğinin düzenlendiği görülmektedir⁸⁷³.

Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Anadolu Ajansı arasında imzalanan 24. Dönem TİS (2010-2012) incelendiğinde, toplu iş sözleşmesinin “Çalışmanın İşverene Verilmesi” başlıklı 15. maddesinde, Türkiye Gazeteciler Sendikası üyesinin işverenin yazılı onayı olmadan başka bir işte çalışamayacağı düzenlendikten sonra, roman, senaryo, şiir, öykü, araştırma ve inceleme gibi eserlerinin Anadolu Ajansıncaya yayımlanmasının kabul edilmemesi halinde sendika üyesinin bu eserini herhangi bir yayın organında veya kitap halinde yayımlatabileceğinin düzenlendiği görülmektedir. Bunun için tek koşul, sendika üyesinin işveren yanındaki mesaisini aksatmamasıdır⁸⁷⁴.

Gazeteci ile basın işvereni arasında imzalanan basın iş sözleşmesinde, sözleşme süresince gazetecinin işvereni ile rekabet edemeyeceğine ilişkin düzenleme bulunması halinde gazetecinin rekabet yasağına aykırı davranışının sadakat borcuna aykırılık oluşturduğunu söylemek gerekir.

⁸⁷³Bkz. <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim tarihi: 19.05.2021).

⁸⁷⁴Bkz. <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim tarihi: 19.05.2021).

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3. BASIN İŞ SÖZLEŞMESİNİN BASIN İŞVERENİNE YÜKLEDİĞİ BORÇLAR

Gazetecinin basın özgürlüğü bağlamında haber yapabilmesi ancak iş ve ücret güvencesine sahip olduğu, ruh ve beden sağlığının korunduğu, ayrımcılığa maruz kalmadığı ve bu nedenle oto sansür uygulama zorunluluğu hissetmediği, habere ulaşması için gereken maddi imkanların sağlandığı, haber kaynaklarının gizliliğinin korunduğu bir ortamda mümkün olabilir.

Avrupa Parlamentosunun Avrupa Birliği'nde medya çoğulculuğu ve medya özgürlüğüne ilişkin 3 Mayıs 2018 tarihli 2017/2209 sayılı kararında, gazetecilerin, bağımsız gazeteciler de dahil çalışma koşullarının kötüleştiği, sözleşmeleri, ücretleri ve sosyal hakları açısından istikrarsız koşullarda çalıştıkları bu durumun gazetecilerin çalışma becerilerini tehlikeye attığı ve dolayısıyla basın özgürlüğünü engellediği, kadınların medya sektörlerinde, özellikle yaratıcı rollerde azınlıkta olduğuna ve üst düzey karar alma düzeylerinde ciddi şekilde yetersiz temsil edildiği, gazetecilerin ciddi bir şekilde psikolojik şiddete maruz kaldıkları belirtilerek, üye devletleri gazeteci örgütleriyle yakın işbirliği içinde olarak gazetecilerin çalışma koşullarını iyileştirmesi ve gazetecilerin psikolojik şiddet mağduru olmamalarının sağlanması için ulusal eylem planları oluşturulması tavsiye edilmektedir⁸⁷⁵. Bu karar basın özgürlüğünün sağlanmasında öncelikli olarak devletlerin rolünü, sonrasında ise işverenlere düşen yükümlülükleri gözler önüne koymaktadır.

Güncel mevzuat çerçevesinde, tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olan basın iş sözleşmesinin işverene yüklediği borçları, gazeteciye ücret ödeme borcu, gazeteciye koruma ve gözetme borcu, eşit davranma borcu, araç ve malzeme sağlama borcu, gazetecinin giderlerini karşılama borcu, gazeteciye yıllık ücretli izin kullandırma borcu ve gazeteciye hizmet belgesi verilmesi borcu olarak yedi başlık altında incelemek mümkündür.

⁸⁷⁵<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52018IP0204&qid=1610830297750> (Erişim tarihi:18.01.2021).

3.1. Basın İşverenin Ücret Ödeme Borcu

Basın iş sözleşmesinde gazetecinin iş görme borcunun karşılığını işverenin ücret ödeme borcu oluşturmakta olup ücret ödeme borcu basın işverenin basın iş sözleşmesinden doğan en temel borcudur⁸⁷⁶. İşverenin ücret ödeme borcu basın iş sözleşmesinin kurucu unsuru olduğundan ücret olmaksızın basın iş sözleşmesinin varlığından söz etmek mümkün değildir⁸⁷⁷.

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin ücret alacağı çok ayrıntılı bir biçimde düzenlenmiş olup, gazeteciler lehine, diğer iş kanunlarında benzeri olmayan düzenlemeler getirilmiştir. Gazetecinin ücret alacağını korumaya dönük bu ayrıntılı düzenlemelerin sebebi, gazetecinin ücretini kaybetme korkusu olmaksızın basın özgürlüğünün kendisine sağladığı tüm olanakları kullanarak habere ulaşması ve haber yapmasıdır. Basın özgürlüğünün gerçekleşebilmesinin ilk koşulu gazetecinin iş güvencesine ve ücret güvencesine sahip olmasıdır. Bu güvencelere sahip olan gazeteci mesleğinin gereklerini daha rahat bir şekilde yerine getirebilecektir. Gazeteci işten çıkarılma korkusu ve ücretten yoksun kalma korkusu olmaksızın özgürce haber yapabilmelidir. Basın İş Kanunu'nda iyimser bir çaba ile gazetecinin basın özgürlüğünden yararlanarak haber yapabilmesi için ücrete ilişkin güvenceler getirilmiş olsa da ne yazık ki bu düzenlemeler de yetersiz kalmaktadır⁸⁷⁸.

2019/790/EC Dijital Tek Pazarda Telif Hakkı ve İlgili Haklar ile 96/9/EC ve 2001/29/EC Direktiflerinde değişiklik yapan direktifinin 15. maddesinde, üye devletlerin bir basın yayınında yer alan eserlerin yazarlarına, basın yayınlarının bilgi toplumu hizmet sağlayıcıları tarafından kullanılması karşılığında basın yayıncılarının elde ettikleri gelirlerden uygun bir pay almalarını sağlayacakları düzenlenmiştir⁸⁷⁹. Bu düzenleme uyarınca Avrupa Birliğine üye devletlerde bir iş sözleşmesi kapsamında çalışan gazetecinin haberinin veya yazısının çalıştığı yayın kuruluşu dışında bir dijital ortamda

⁸⁷⁶Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 48.

⁸⁷⁷Sümer, 2020, **a.g.k.**, 102.

⁸⁷⁸Basın İş Kanunu'nun 27. maddesinde, gazetecinin ücretini zaruret hali olmaksızın zamanında ödemeyen işverene uygulanacak para cezası düzenlenmiş olup, para cezası uygulanabilmesi için gazetecinin asıl ücretinin ödenmemesi gerekmekte ve işverenin zaruret hali içinde olmamasına rağmen gerekli ödemeyi yapmaması gerekmektedir. İşverenin ekonomik güçlük içinde olması durumunda işverene para cezası uygulanması mümkün değildir. Bkz. T. Centel (2013). Normal mesai ücretini ödememenin kabahatler hukukundaki sonuçları. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 30, 176.

⁸⁷⁹<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32019L0790&qid=1610830297750> (Erişim tarihi:17.01.2021).

yayınlanması ve gazetecinin çalıştığı yayın kuruluşunun bu yazı sebebiyle telif ücretine hak kazanması halinde, işveren bu ücretin bir kısmının gazeteciye ödemekle yükümlü olacaktır.

3.1.1. Ücretin tanımı

Basın iş sözleşmesinde basın işvereninın gazeteciye ücret ödeme borcu basın işvereninın en temel borcu ve sözleşmenin kurucu unsuru olmasına rağmen ne Basın İş Kanunu'nda ne de Basın İş Kanunu'na göre genel kanun niteliğinde kabul ettiğimiz Türk Borçlar Kanunu'nda ücretin tanımına yer verilmiştir. Bu sebeple ücret kavramını netleştirmek açısından İş Kanunu'ndan yola çıkılması mümkündür. İş Kanunu'nun 32. maddesinde ücret, *bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutardır*, şeklinde tanımlanmıştır. İş Kanunu'nun 32. maddesinde yer alan tanımda, genel anlamda ücretin işçi tarafından yapılan bir işin karşılığında olduğu düzenlenmiştir. Oysa Basın İş Kanunu'nda gazeteci lehine getirilen düzenlemeler arasında şüphesiz ki en önemli olanlarından biri gazetecinin bir iş karşılığı olmadan hak kazanacağı ücretlerdir. Kural olarak ücret bir iş karşılığında ödenmekle birlikte, Basın İş Kanunu'na göre basın işvereni gazeteciye bir iş karşılığında ödenen ücret dışında sosyal düşüncelerin etkisiyle bir iş karşılığı olmayan ve kanunda yazılı bazı durumların gerçekleşmesi halinde sosyal ücret niteliğinde birtakım ödemeler de yapmakla yükümlüdür. Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinde düzenlenen yıllık ikramiye; 16. maddesinde düzenlenen askerlik sırasında ücret ve analık halinde ücret ile 17. maddesinde düzenlenen tutukluluk ve mahkûmiyet halinde ücret ile yayının durdurulması halinde ücret bu hallerdendir. Bu sebeplerle İş Kanunu'nda yer alan ücret tanımı Basın İş Kanunu anlamında kabul edilen ücretten farklı olup İş Kanunundaki tanım gazeteciye ödenecek ücretin tanımlanmasında yetersiz kalmaktadır. Bu bağlamda basın iş sözleşmesinde basın işvereninın gazeteciye ödemekle yükümlü olduğu ücreti *gazetecinin iş sözleşmesinden kaynaklanan iş görme borcu karşılığında ve gazetecinin iş görme borcunu yerine getiremediği askerlik, analık, tutukluluk, mahkûmiyet ve yayının durdurulması hallerinde basın işvereninın gazeteciye ödemekle yükümlü olduğu tutardır*, şeklinde tanımlamak mümkündür⁸⁸⁰.

⁸⁸⁰Basın sektöründe bağımlı çalışan gazetecilere daha çok zaman esasına göre ücret; bağımsız çalışan gazetecilere ise telif ücreti olarak adlandırılan yazı, fotoğraf, haber başına ücret türü uygulanmaktadır. Bkz. Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 48; Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 122.

Aşağıda bu tanımdan yola çıkılarak öncelikle gazetecinin çalışma karşılığı hak kazandığı ücret, gece çalışması, hafta tatil çalışma ve ulusal bayram genel tatil çalışmalarını da kapsayan fazla çalışma ücreti, bu ücretlere hak kazanmada değerlendirilmesi gereken ara dinlenme süreleri, fazla çalışma ücretinin ücrete dahil edilip edilemeyeceği sorunu, gazetecilerin fazla çalışma karşılığı serbest zaman kullanıp kullanamayacakları sorunu ve fazla çalışma ücretinin miktarı konuları incelenmiştir. Bu incelemeler sırasında Anayasa Mahkemesi Kararları ile iptal edilmeden önce Basın İş Kanunu'nun en çok tartışılan maddeleri olan, gecikme halinde ücret ve fazla çalışma ücretine her gün için %5 fazla ödeme kuralının iptalinden önceki hukuki durum da önemi sebebiyle inceleme konusu yapılmış, sonrasında ise gazeteciye çalışma karşılığı olmaksızın ödenen yıllık ikramiye, ikramiye, askerlik sırasında ücret, gebelik ve analık halinde ücret, yayının tatili halinde ücret, hastalık halinde ücret ve basın iş sözleşmesinin süresinden önce sona ermesi halinde ücret ve terfi zammı konuları incelenmiştir.

Bu incelemeye geçmeden önce, Türk Basınında yaygın bir uygulama olan zarf sisteminden de söz etmek gerekir. Bölüm şefleri, yazı işleri müdürleri ve genel yayın yönetmenleri gibi yönetim kadrolarında görevli gazetecilere ücretlerinin dışında aylık ödemeler yapılmaktadır. İşverenler bazı gazetecilerin başka gazetelere transfer olmalarını engellemek ve işletmeye bağlılığını sağlamak için yönetim kademesindeki gazetecilere asıl ücretlerinin dışında parasal imkanlar sağlamaktadır. Bazı gazeteler gazetecilere yıl sonunda jestiyon olarak adlandırılan ödemeler yaparken, bazıları ise elde edilen kârdan yıl sonunda pay vermektedir. Bu tür uygulamalar yönetici gazetecilerle muhabirlere verilen ücretler arasındaki farkı daha da arttırmaktadır⁸⁸¹.

3.1.2. Çalışma karşılığı ücret

Gazeteciye iş görme borcunun karşılığı olarak nakit olarak yapılan ödeme gazetecinin asıl ücretidir. Asıl ücrete, temel ücret veya çıplak ücret de denmektedir⁸⁸². Asıl ücretin para ile ödenmesi gerekmektedir. Asıl ücrete gazeteciye sağlanan ikramiye, prim, sosyal yardımlar ve ücret ekleri dahil değildir.

Basın İş Kanunu'nun 4. maddesinde ücret miktarının basın iş sözleşmesinde yazılı olarak belirlenmesi gerektiği ve yine ücrette yapılan değişikliklerin de yazılı olarak

⁸⁸¹N. Gökçek Karaca (2019). Gazetecilerin ücret hakkı. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 16 (64), 1332 vd.

⁸⁸²Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 123; 2020, **a.g.k.**, 124; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 103.

sözleşmeye eklenmesinin zorunlu olduğu düzenlenmiştir. Uygulamaya baktığımızda çoğu zaman taraflar arasında yazılı bir basın iş sözleşmesinin yapılmadığını veya yapılan sözleşmede ücret miktarının asgari ücret tutarında belirlendiğini, kalan ödemelerin gayri resmi yapıldığını görmekteyiz. Bu sebeple basın iş sözleşmesinde ücret hiç belirlenmese veya asgari ücret tutarında belirlense dahi gazetecinin gerçek ücretinin, ilgili meslek kuruluşlarından araştırılması, tanık beyanlarına başvurulması gibi yollarla tespiti mümkündür.

Basın iş sözleşmesinde taraflarca kararlaştırılan ücret, sözleşme ile kararlaştırılan işin karşılığıdır. Basın İş Kanunu'nun 15. maddesine göre, işverenin gazeteciden ek birtakım işler yapmasını veya yazılar yazmasını talep etmesi halinde gazeteci ayrıca ücrete hak kazanacaktır. Gazeteciye bu madde kapsamında verilen ek işler ve sipariş edilen işler için ödenen ücrete sözleşme dışı işler için ücret adı verilir. Basın İş Kanunu'nda bu ücretin ne şekilde belirleneceği konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu halde taraflar arasında bir uyuşmazlık ortaya çıkması durumunda işverenin önceki uygulamaları, emsal işyerlerinde yapılan ödemeler ya da meslek kuruluşlarının görüşleri sorularak bir çözüme varılması mümkündür⁸⁸³. Günümüzde gazetecilere sözleşme dışı işler için ek ücret ödemesi yapılmamakta ve toplu iş sözleşmelerinde koruyucu düzenlemelere çok rastlanmamaktadır⁸⁸⁴. Yine aynı medya kuruluşu bünyesinde birçok yayın organı olması sebebiyle genellikle gazetecinin yazıları, haberleri tek bir ücret karşılığında tüm bu yayın organlarında kullanılmaktadır⁸⁸⁵.

Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinde gazetecinin ücretinin her ay peşin olarak ödeneceği, ilave ücretlerin sigorta primlerinin ödenmesinin zorunlu olduğu, sözleşme süresi sona ermeden önce gazetecinin kusuru olmaksızın iş sözleşmesine son verilmesi halinde gazetecinin peşin aldığı ücretin işlememiş olan kısmını iade etmeye mecbur olmadığı düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre gazetecinin ücretinin özelliklerinin gazetecinin ücretinin peşin ödenmesi ve sözleşme süresi sona ermeden kendisine yüklenecek kusuru olmaksızın gazetecinin iş sözleşmesinin sona ermesi halinde gazetecinin peşin almış olduğu ücretin henüz işlememiş bulunan kısmını iade etmeye

⁸⁸³Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 241.

⁸⁸⁴Gökçek Karaca, 2019, **a.g.k.**, 1332.

⁸⁸⁵Şakar, 2002, **a.g.k.**, 71; T. Karahisar (2008). Basın İş Kanunu'na göre gazetecilerin yasal hakları. *Marmara İletişim Dergisi*, 13 (13), 70.

mecbur tutulamayacağı olarak belirlemek mümkündür. Aşağıda bu hususlar incelenmiştir.

3.1.2.1. Gazetecinin ücretinin peşin ödenmesi

Basın İş Kanunu'nun 14. maddesi ile gazeteci lehine getirilen en önemli düzenlemelerden biri gazetecinin ücretinin peşin ödenmesidir. Bu düzenleme ile gazetecinin maddi sıkıntıya düşmesinin önüne geçilerek, düşünce özgürlüğünün korunması amaçlanmıştır⁸⁸⁶. Bu düzenleme uyarınca gazeteci, iş görme borcunu yerine getirmeden önce ücrete hak kazanmaktadır. İş sözleşmesine tâbi olarak çalışan diğer işçilerden farklı olarak gazeteci lehine getirilen bu düzenleme özgün bir düzenleme olup aynı zamanda niteliği bakımından emredicidir⁸⁸⁷. Düzenlemenin emredici niteliği gereği, aksi yöndeki sözleşme hükümleri geçersiz kabul edileceğinden basın iş sözleşmesi ile taraflar ücretin ay sonunda ödenmesini kararlaştıramaz.

Türk Borçlar Kanunu'nun 406. maddesinde işçiye ücretinin her ayın sonunda ödeneceği, iş sözleşmesi veya toplu iş sözleşmesiyle daha kısa ödeme sürelerinin belirlenebileceği düzenlemesi yer almaktadır. Basın iş sözleşmesinde ücret ödeme sürelerinin bir aydan daha kısa süreler olarak belirlenip belirlenemeyeceği noktasında önceki tarihli özel kanun olan Basın İş Kanunu ile sonraki tarihli genel kanun olan Türk Borçlar Kanunu hükümlerinin çatıştığını söylemek mümkündür. Bu durumda kanun koyucunun açık bir düzenleme ile bu belirsizliği gidermesi isabetli bir çözüm olurdu. Ancak kanun koyucu bu konuda suskun kaldığından sorunun Yargıtay kararlarına ve doktrin görüşlerine göre çözülmesi gerekmektedir. Aynı düzeyde yer alan kanunlardan, önceki kanun özel, sonraki kanun genel nitelikte ise, bunların arasındaki çatışmanın hangi ilkeye göre çözüleceği konusunda kesin bir kural bulunmamaktadır. Lex posterior ilkesine göre sonraki tarihli genel kanun, lex specialis ilkesine göre ise önceki özel kanun uygulanmalıdır. Doktrinde ağır basan görüş, önceki tarihli özel kanunun, sonraki tarihli genel kanun ile yürürlükten kaldırılamayacağı yönündedir⁸⁸⁸. Doktrinde Güriz'e göre, lex

⁸⁸⁶Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 49.

⁸⁸⁷10.01.1961 tarihinde 212 sayılı kanun ile yapılan değişiklikten önce peşin ödeme kuralının aksine bir düzenleme olmaması halinde geçerli olduğu düzenlenmişti. Bu nedenle bu dönemde tarafların sözleşme ile peşin ödeme kuralını kaldırmaları mümkündür.

⁸⁸⁸Gözler, 2017, **a.g.k.**, 370.

specialis ilkesinin her durumda uygulanması söz konusu olamaz. Bu halde en uygun çözüm kanun koyucunun iradesinin araştırılması yoluyla bulunabilir⁸⁸⁹. Konumuz açısından lex posterior ilkesinin kabul edilmesi halinde basın iş sözleşmesinde ücretin ay sonunda ödenmesi kararlaştırılabileceği gibi ücretin aylık periyotlar yerine bir aydan daha kısa periyotlarla ödenebileceği de kararlaştırılabilir. Les specialis ilkesinin kabul edilmesi halinde ise basın iş sözleşmesinde işçinin ücreti aylık periyotlar halinde ve peşin olarak ödenecek olup, aksinin sözleşme ile kararlaştırılması mümkün değildir.

Doktrinde Göktaş ve Çil gazetecinin ücretinin aydan aya değil, daha kısa dönemlerde fakat peşin ödenmesini öngören bir sözleşmenin geçersiz sayılmaması gerektiğini, hatta günlük ödemenin dahi öngörülebileceğini kabul etmektedirler⁸⁹⁰. Doktrinde Ulucan ise ücretin daha kısa sürelerle ödenmesi yönteminin benimsenmesi halinde peşin ödeme kuralının anlamını yitireceğini ve bu durumun emredici kuralın dolanılmasına yol açabileceğini ileri sürmektedir⁸⁹¹. Doktrinde Sümer⁸⁹² ve Gökçek Karaca⁸⁹³ da Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinde benimsenen ifade tarzının ücretin bir aydan daha kısa ödeme periyotları belirlenmesine izin vermediği görüşündedir. Kanaatimizce Basın İş Kanunu gazetecilerin ihtiyaçları, sosyal rolleri ve basın iş ilişkisinin özel nitelikleri dikkate alınarak hazırlandığından sorunun les specialis ilkesine göre çözümlenmesi gerekir. Buna göre basın iş sözleşmesinde tarafların ücretin çalışma sonrasında ve/veya bir aydan daha kısa periyotlar halinde ödeneceği yönünde yapacakları düzenlemeler geçersiz kabul edilmelidir.

Bu noktada, işveren tarafından gazetecinin ücretinin sürekli ay sonlarında ödenmesi halinde bu uygulamanın bir işyeri şartı haline dönüşüp dönüşmeyeceği konusu üzerinde de durmak gerekir. Yargıtay eski tarihli bir kararında⁸⁹⁴, gazetecinin sözleşme süresince ücretini çalıştıktan sonra aldığı ve buna itiraz etmediği, bu şekilde ücret ödemesinin işyeri şartı haline geldiği gerekçesiyle peşin ödenmeyen ücretlerden dolayı aylık %5 ek ödeme ile ilgili talebin reddine karar vermiştir. Yargıtay ret gerekçesini ücretin çalışıldıktan sonra ödenmesinin işyeri şartı haline gelmiş olmasına dayandırmaktadır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da bir kararında, basın iş sözleşmesinde gazetecinin ücretinin ay sonunda

⁸⁸⁹A. Güriz (1997). *Hukuk başlangıcı*. Ankara: Siyasal Kitapevi, 130.

⁸⁹⁰Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 180

⁸⁹¹D. Ulucan (2006). Basın İş Kanunu'nda ücret ve hükümleri. M. Uçum (Editör), *Basın İş Hukuku Uygulama Sorunları ve Genel Esasları* içinde (s. 37-53). İstanbul: Legal Yayıncılık, 42.

⁸⁹²Sümer, 2020, **a.g.k.**, 119.

⁸⁹³Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 135; 2020, **a.g.k.**, 135.

⁸⁹⁴Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 21.11.2000 tarih, 2000/11993 Esas ve 2000/17057 Karar sayılı kararı (SMİP).

ödeneyeğinin kararlaştırıldığını ve bu uygulamanın sözleşmeye uygun olarak iş şartı haline geldiğini, bu uygulamaya zımnen rıza gösteren davacının bilahare bunu fesih sebebi yapmasını sözleşme hükümlerine ve iyi niyet kurallarına aykırı olduğuna karar vermiştir⁸⁹⁵. Oysa işyeri uygulamaları ile kanunlara ve toplu iş sözleşmelerine göre ancak işçi lehine çalışma koşulları oluşturulabilir. İş Kanunlarının emredici kurallarına ve toplu iş sözleşmelerine aykırı işçi aleyhine işyeri uygulamaları geçersiz⁸⁹⁶ olduğundan Yargıtay'ın bu yöndeki kararına katılmak mümkün değildir. Bu sebeplerle işveren tarafından gazetecinin ücretinin sürekli olarak ay sonlarında ödenmesi halinde, bu uygulamanın bir işyeri uygulaması halinde geldiğinden söz etmek mümkün değildir.

Ücretin peşin ödeneceğine ilişkin düzenleme asıl ücret için geçerli olup ücret ekleri bu kavrama dahil değildir⁸⁹⁷. Basın İş Kanunu'nun 15. maddesinde işveren tarafından verilen işler veya sipariş edilen veya yayınlanması kabul edilen yazılar için ödenecek ücretler konusunda peşin ödeme yapılması zorunluluğuna ilişkin emredici bir düzenleme bulunmamakla birlikte, tarafların peşin ödeme yönünde sözleşme yapmaları mümkündür⁸⁹⁸. Yine fazla çalışma ücretleri açısından da fazla çalışmanın kaç saat olacağının önceden tahmin edilmesinin mümkün olmaması sebebiyle peşin ödeme fazla çalışmanın niteliğine uygun olmadığından peşin ödeme yapılması mümkün görünmemektedir. Nitekim Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesinin son fıkrasında da fazla çalışma ücretinin takip eden ayın ücreti ile ödenmesinin zorunlu olduğu açıkça düzenlenerek, fazla çalışma ücreti açısından peşin ödeme kuralının geçerli olmadığını açıklamıştır.

Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinde gazetecinin ücretinin *her ay* peşin ödeneceği düzenlenmiştir. Buna göre gazetecinin ücreti işe başladığı gün peşin olarak

⁸⁹⁵“5953 sayılı Basın İş Yasasının 14/1. maddesine göre ücretin her ay peşin ödeneceği hüküm altına alınmış ise de taraflar arasında bağitlanan hizmet sözleşmesinin 3. maddesinde; "... ücret her ay ve her türlü vergi, sigorta primleri ve avans alınmış ise bunların tevhit ve mahsubundan sonra ödenir. 5953 sayılı Kanunun 14. maddesinin 2. fıkrası hükmünün uygulanabilmesi için gazetecinin yazılı talepte bulunmuş ve işverenin ücreti kanunun gösterdiği zamanda ödemediğine imtina etmiş bulunması, gazeteci tarafından ön şart olarak kabul edilmektedir" düzenlemesine yer verilmiştir. İşçilerin ücretleri çalışılan gün sayısına göre belirlendiğinden çalışmadan ne kadar ücrete hak kazanıldığı ve ne kadar vergi, sigorta primi kesileceği belli olmadığından ödemelerin bu sözleşme hükmü gereği makbuzlarla avans olarak yapıldığı bilahare bordro düzenlendiği anlaşılmaktadır, işyerindeki uygulamada bu husus sözleşmeye uygun olarak iş şartı haline gelmiştir. Bu uygulamaya zımnen rıza gösteren ve daha önceki ücretlerini de bu şekilde aldığı anlaşılan davacının bilahare bunu fesih nedeni yapması ve sözleşme şartları uyarınca önce yazılı talepte bulunmadan, yazılı taleple aynı anda fesih yoluna da gitmesi sözleşme hükümleri ve objektif iyi niyet kuralları ile de bağdaşmaz.” Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 16.05.2001 tarih ve 2001/9-417 Esas ve 2001/419 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁸⁹⁶Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 280.

⁸⁹⁷Sümer, 2020, **a.g.k.**, 119; Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 51.

⁸⁹⁸Sümer, 2020, **a.g.k.**, 119.

ödenecektir⁸⁹⁹. Doktrinde hâkim olan ve bizim de katıldığımız görüşe göre, burada geçen ay ifadesi ile kastedilen, gazetecinin işe başladığı tarihten itibaren takip eden ayın aynı günü arasında geçen süredir⁹⁰⁰. Ücretlerin tüm çalışanlara aynı gün ödenmesi ve bordroların aynı zamanda hazırlanması işverenlere takip kolaylığı sağladığından bu düzenleme muhasebesel açıdan basın işvereni zorlayıcı niteliktedir. Gazeteciye ücretinin her ay peşin ödenmesi yönündeki emredici düzenleme karşısında ödeme sürelerini kısaltmak mümkün olmamakla birlikte gazeteci lehine daha uzun ödeme süreleri belirlenebilir. Bu halde tüm gazetecilere aynı gün ödeme yapmak isteyen basın işverenin, gazeteciye, gazetecinin işe başladığı ayı takip eden ayın sonuna kadar olan ücretini peşin ödemesi mümkündür. Bu durumda basın işvereni ilk sefere mahsus olmak üzere gazeteciye bir aylıktan fazla ücretini peşin ödemiş olacak ancak bu şekilde gazetecilerin ücret ödemelerinin aynı zamana denk getirebilecektir. Bu durumda gazetecinin işe başladığı ay fazla çalışma yapması halinde, gazeteci fazla çalışma yaptığı ayı takip eden ay başında, o ayın ücretini peşin alması sebebiyle sadece fazla çalışma ücretine hak kazanacaktır.

3.1.2.2. Gazeteciye peşin olarak ödenen ücretin iade alınmaması

Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin 3. fıkrasında, sözleşme süresi sona ermeden gazetecinin iş sözleşmesinin gazetecinin kusuru olmaksızın sona erdirilmesi halinde gazetecinin peşin aldığı ücretin henüz işlememiş olan kısmını iadeye mecbur olmadığı düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre, gazeteci fesih tarihinden sonraki ücreti almış olmasına rağmen bu süre içinde çalışmasa dahi aldığı ücretin geri kalan kısmını iade etmek zorunda kalmayacaktır.

Doktrinde, düzenlemede yer alan *mukavele müddeti* ifadesi ile ne anlaşılması gerektiği konusunda farklı görüşler bulunmaktadır. Göktaş ve Çil'e göre⁹⁰¹, *mukavele müddeti* ifadesi ile anlatılmak istenen, belirli süreli basın iş sözleşmesidir. Başka bir anlatımla Göktaş ve Çil'e göre, gazeteciye peşin olarak ödenen ücretin iade alınamaması kuralı sadece belirli süreli basın iş sözleşmeleri açısından geçerlidir. Göktaş ve Çil, basın iş sözleşmesinin belirsiz süreli olduğu hallerde, basın işverenin iş sözleşmesini ihbar

⁸⁹⁹Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 134; 2020, **a.g.k.**, 134; Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 181; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 119.

⁹⁰⁰Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 181; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 119.

⁹⁰¹Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 182.

sürelerine uymaksızın feshedemeyeceğini; işverenin ihbar öneli tanımaksızın iş sözleşmesini feshinde ise ödenmiş olan ücretin ihbar tazminatından mahsup edileceğini, aksinin kabulü halinde gazeteciye aynı dönem için hukuka aykırı bir şekilde çift ödeme yapılmış olacağını, bu sebeple ancak belirli süreli basın iş sözleşmesinde gazeteci peşin almış olduğu ücretin henüz işlememiş bulunan kısmını iadeye mecbur tutulamayacağını savunmaktadır. Bu konuda Göktaş ve Çil'den farklı düşünen Ulucan'a⁹⁰² göre ise, Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinde geçen *mukavele müddeti* ifadesi ile anlatılmak istenen basın iş sözleşmesinin belirli süreli olması değil, "kararlaştırılan ücret her ay peşin ödenir" cümlesindeki ifadeye göre bir aylık süredir. *Mukavele müddeti* ile kastedilen belirli süreli iş sözleşmesi değildir, zira belirli süreli iş sözleşmesi sürenin dolması ile kendiliğinden sona ermektedir. Fesih olmaması sebebiyle fesih halinde peşin ödenen ücretin iadesi söz konusu olmayacaktır. Ancak belirli süreli basın iş sözleşmesinin süresi dolmadan feshedilmesi halinde Türk Borçlar Kanunu'nun 438. maddesine göre belirli süreli bir sözleşmenin sürenin dolmasından önce haklı bir neden olmaksızın feshedilmesi halinde geriye kalan süreye ilişkin ücret tazminat olarak istenebilecek olması sebebiyle bu durumda peşin olarak alınan ücret de bu miktarın içinde olacaktır. Bu sebeplerle varılan sonuç aynı olacağı için, Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinde belirtilen iş sözleşmesinin haksız feshi halinde peşin ödenecek ücretin iade edilmeyeceğine ilişkin kural hem belirli süreli basın iş sözleşmesinde hem de belirsiz süreli basın iş sözleşmesinde geçerli olacaktır. Doktrinde Sümer⁹⁰³ ise Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinde geçen *mukavele müddeti* ifadesi ile anlatılmak istenenin ücret ödeme dönemi olduğu kanaatindedir. Basın iş sözleşmesinin belirli süreli olması halinde gazetecinin ayrıca Türk Borçlar Kanunu'nun 438. maddesine göre kalan süre için tazminat isteme hakkı saklıdır. Kanaatimizce Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinde yer alan *mukavele müddeti* ifadesi ile kastedilen ücret ödeme dönemidir. Bu durumda basın iş sözleşmesinin belirli süreli olması ve sözleşmenin sürenin sonunda sona erecek olması halinde gazeteciye ihbar tazminatı veya kıdem tazminatı ödenmesi söz konusu olmayacağından, gazeteciye son ay ücreti ödenirken kalan çalışma süresi hesaplanacak ve ücreti buna göre ödenecek ve ücretin iade alınmasını gerektiren bir durum ortaya çıkmayacaktır. Belirli süreli basın iş sözleşmesinin sürenin sona ermesinden önce gazetecinin kusuru olmaksızın işveren tarafından feshi halinde ise gazeteciye Türk Borçlar Kanunu'nun 438. maddesine

⁹⁰²Ulucan, 2006, a.g.k., 45

⁹⁰³Sümer, 2020, a.g.k., 135.

göre kalan süre için tazminat ödenmesinin gerekmesi sebebiyle peşin ödenen ücret, kalan süreye ilişkin tazminattan mahsup edilecektir. Basın iş sözleşmesinin belirsiz süreli olması halinde ise, peşin ödenen ücret ihbar tazminatına mahsup edilecektir. Bu sebeplerle bu düzenlemenin pratikte gazeteciye bir fayda sağladığından söz etmek mümkün değildir.

Gazetecinin peşin aldığı ücreti iade etmeme kuralı, gazetecinin basın iş sözleşmesinin işveren tarafından haklı bir sebep gösterilmeksizin feshedilmesi halinde geçerlidir. Basın iş sözleşmesinin gazeteci tarafından ister haklı nedenle isterse haklı neden olmaksızın feshedilmesi halinde gazeteci kendisine peşin olarak ödenen ücretin çalışmadığı kısmına isabet eden kısmını işverene iade etmekle yükümlüdür. Yine basın iş sözleşmesinin işveren tarafından haklı sebeple feshi halinde de gazetecinin çalışmadığı günlere ait ücreti iade etmesi gerekmektedir. Belirli süreli basın iş sözleşmesinin süre sonunda sona ermesi halinde de gazetecinin fazla aldığı ücretleri iade etmesi gerekmektedir⁹⁰⁴.

3.1.2.3. Basın işverenin fazla çalışma ücreti ödeme borcu

İşverenin gazeteciye ücret ödeme borcunun bir diğer görünümü de yaptığı fazla çalışmaların karşılığı olmak üzere gazeteciye fazla çalışma ücreti ödenmesidir. Basın İş Kanunu'na göre yapılan fazla çalışmalar, üretimin arttırılmasından çok, olağan sayılmayan bazı olayların fazla yazı veya resim hazırlanmasını gerektirmesi durumunda gazetecilerin fazla çalışmasına ihtiyaç duyulması sebebiyle işin niteliği gereği⁹⁰⁵ olup gazetecilik mesleği niteliği itibarıyla klasik çalışma süreleri içinde yapılmaya uygun bir meslek değildir. Günlük gazeteler her gün yayınlanırlar ve gazeteler ile haber ajanslarının günlük olayları takip edebilmeleri için yirmi dört saat çalışmaları gerekmektedir⁹⁰⁶.

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin fazla çalışma yapmak için onayının alınmasının gerekip gerekmediği konusunda bir düzenleme yer almamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun kabulünden önceki dönemde doktrinde Eyrenci⁹⁰⁷ fazla çalışma için gazetecinin onayının alınmasına gerek olmadığını, işveren veya işveren vekilinin fazla çalışma yapılmasını istemesi halinde yasal sürenin aşılmaması kaydıyla gazetecinin fazla

⁹⁰⁴Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 181.

⁹⁰⁵N. Gökçek Karaca (2003): Basın İş Kanunu'na göre iş süresi ve fazla çalışma. *Kamu-İş*, 7, 5.

⁹⁰⁶Sümer, 2020, **a.g.k.**, 235.

⁹⁰⁷Eyrenci, 2006, **a.g.k.**, 78.

çalışma yapmakla yükümlü olduğunu ileri sürmekteydi. Gökçek Karaca⁹⁰⁸ ise Basın İş Kanunu'nda fazla çalışma koşullarının gösterilmemiş olmasının gazetecilere sürekli fazla çalışma yaparak ek ücret elde etme imkânı tanındığı anlamına gelmediği gibi, basın işverenin de gazeteciye istediği kadar fazla çalışma yaptırabileceği anlamına gelmediğini, gazetecinin bu çalışma saatlerinde aile düzenini ve sağlığını bozacak değişikliği kabul etmek zorunda olmadığını savunmaktaydı. Türk Borçlar Kanunu'nun 398. maddesinde fazla çalışmanın, ilgili kanunlarda belirlenen normal çalışma süresinin üzerinde ve işçinin rızasıyla yapılan çalışma olduğu ancak normal süreden daha fazla çalışmayı gerektiren bir işin yerine getirilmesi zorunluluğunun doğması, işçinin bunu yapabilecek durumda bulunması ve aynı zamanda işten kaçınmasının da dürüstlük kurallarına aykırı olması halinde işçinin karşılığı verilmek koşuluyla, fazla çalışmayı yerine getirmekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Doktrinde Oğuz'a göre, fazla çalışma yapılabilmesi için gazetecinin onayı aranmamakta olup fazla çalışma yasal üst sınır olan günlük üç saati aşmadığı sürece gazeteci, yaptığı işin toplumsal niteliği gereği fazla çalışma yapmak zorundadır. Hatta fazla çalışma yapmasını gerektiren durumların varlığı halinde gazeteci işverene danışmadan fazla çalışma yapmalıdır⁹⁰⁹. Doktrinde Sümer⁹¹⁰, Demirezen⁹¹¹ ve Karahan⁹¹² tarafından savunulan bizim de katıldığımız görüşe göre, Türk Borçlar Kanunu'nun 398. maddesinde yer alan düzenlemenin Basın İş Kanunu açısından da uygulanması gerekmektedir. Kanaatimizce de gazetecinin fazla çalışma yapabilmesi ancak gazetecinin fazla çalışma yapma konusunda onayı bulunması halinde zorunlu olmakla birlikte, istisnai hallerde işin özel niteliği gereği örneğin seçim dönemlerinde, tüm ülkeyi ilgilendiren deprem gibi önemli bir olayın yaşanması halinde, gazeteci dürüstlük kuralları çerçevesinde işverenden gelen fazla çalışma yapması yönündeki talepleri karşılamalıdır. Gazetecinin yaptığı işin kamusal niteliği ve işverene olan sadakat borcu bu gibi durumlarda gazetecinin fazla çalışma yapmasını gerektirmektedir. Ülkemizde siyasi gündemin sürekli bir şekilde çok yoğun olduğu göz önünde bulundurulduğunda bu durumun olağan olduğu kabul edilmeli ve yoğun siyasi

⁹⁰⁸Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 206; Gökçek Karacan'ın görüşü hala aynı yöndedir. Bkz. Gökçek Karaca, 2020, **a.g.k.**, 200.

⁹⁰⁹Ö. Oğuz (2018 b). Anayasa Mahkemesi kararları doğrultusunda gazetecinin fazla çalışma ücreti. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 15 (58), 400.

⁹¹⁰Sümer, 2020, **a.g.k.**, 238.

⁹¹¹E. C. Demirezen (2018). *Çalışma sürelerinde esneklik*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 185

⁹¹²M. H. Karaman (2019). Basın İş Kanunu kapsamında çalışan gazetecilerin çalışma süreleri. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 42, 56.

gündem gerekçesi özel haller dışında gazetecinin onayı olmadan fazla çalışma yapmasını zorunlu kılan istisnai kapsam içinde değerlendirilmemelidir.

Ülkemizde internet haberciliğinin yaygınlaşması ve haberin internet ortamında sosyal medyanın da etkisiyle hızlı bir şekilde okuyuculara ulaşması, tüketim toplumunun doymak bilmez bir açlıkla basından sürekli yeni haber talebi, günümüz koşullarında gazetecilik mesleğini çok daha yıpratıcı, çok daha fazla emek ve mesai gerektiren bir meslek haline getirmiştir. İnternet ortamında herkesin her türlü bilgiye çok kısa sürede ulaşabilmesi gazetecinin ciddi bir mesai harcayarak ulaştığı haberin hemen eskimesine yol açmakta ve gazeteciyi sürekli birkaç adım önde olmak zorunda bırakmaktadır. Toplumun, haber akışının gece gündüz demeden sürekli devam etmesi yönündeki beklentisi gazetecileri fazla çalışma yapmaya mecbur bırakmakta ve bu ortamda gazetecinin fazla mesai ücretinin önemi de artmaktadır.

Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesine göre gazetecinin günlük sekiz saati aşan çalışması, ulusal bayram-genel tatil çalışmaları ve hafta tatil çalışması fazla çalışma⁹¹³ olarak kabul edilmektedir. Başka bir anlatımla, Basın İş Kanunu'nda fazla çalışmalar, günlük yasal çalışma süresini aşan fazla çalışmalar, ulusal bayram genel tatil çalışmaları ve hafta tatil çalışmaları olarak üçlü bir ayrıma tâbi tutulmaktadır⁹¹⁴.

Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesinin I. fıkrasında gazete işletmelerinde sürekli çalışan gazeteciler için günlük çalışma süresinin gece ve gündüz devrelerinde sekiz saat olduğu, Basın İş Kanunu'nun 19. maddesinin I. fıkrasında ise sürekli gece çalışanlar için hafta tatilinin haftada iki gün olduğu düzenlenmiş olup, bu düzenlemeler uyarınca işyerinde sürekli gece çalışması yapan gazetecinin haftalık çalışma süresinin kırk saat, gündüz çalışan gazeteciler için ise haftalık çalışma süresinin kırk sekiz saat olduğunu söylemek mümkündür. Görüldüğü üzere Basın İş Kanunu'na göre gazetecinin fazla çalışma yapıp yapmadığı değerlendirilirken esas alınması gereken kriter gazetecinin haftalık çalışma süresi değil, günlük çalışma süresidir. Başka bir anlatımla, gazetecinin fazla çalışma yaptığı ve fazla çalışma ücretine hak kazandığının kabulü için sürekli gece çalışması yapan gazetecinin çalışma süresinin haftalık kırk saati aşması gerekmediği gibi gündüz çalışması yapan gazetecinin fazla çalışma yapıp yapmadığı da haftalık çalışma süresinin kırk sekiz saati aşıp aşmadığına bakılarak tespit edilemez. Kanunda açıkça günlük çalışma süresi belirlenmiş olup buna göre günlük sekiz saati aşan çalışması

⁹¹³Basın İş Kanunu'nda fazla saatlerle çalışma olarak ifade edilen kavram esasen fazla çalışmadır.

⁹¹⁴T.G. Tosun (2019). *Basın iş hukukunda ücret*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 61.

bulunan gazetecinin fazla çalışma yaptığını ve fazla çalışma ücretine hak kazandığını söylemek mümkündür⁹¹⁵. Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesinin VI. fıkrası uyarınca, fazla çalışma saatlerinin hesabında yarım saatten az olan müddetlerin yarım saat, yarım saatten fazla olan müddetlerin ise bir saat olduğu kabul edilecektir. Gazeteciye ödenecek olan fazla çalışma ücretinin miktarı aşağıda ayrıntılı olarak incelenmiştir. Ancak bundan önce, gazetecinin fazla çalışma yapıp yapmadığının tespitinde önemli bir rol oynayan ara dinlenme süreleri konusunda ve çalışılmadan geçirilen sürelerin çalışma süresinden sayılıp sayılmayacağı konusunda açıklama yapmak uygundur.

Gazetecinin günlük çalışma süresinin ve fazla çalışma yapıp yapmadığının tespiti açısından gazetecinin yapacağı ara dinlenmenin uzunluğu ve ara dinlenme sürelerinin çalışma süresinden sayılıp sayılmayacağı hususunun değerlendirilmesi gerekmektedir. Basın İş Kanunu'nda gazetecilerin ara dinlenmesine ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu konuda bir düzenleme olmaması gazetecilerin ara dinlenmesi hakkına sahip olmadığını göstermemektedir⁹¹⁶. Eski Borçlar Kanunu'nun 332., Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesi uyarınca işverenin işçiyi gözetme borcu çerçevesinde gazeteciye ara dinlenme hakkının tanınması gerekmektedir⁹¹⁷. Doktrinde Gökçek Karaca⁹¹⁸ ve Göktaş⁹¹⁹ Basın İş Kanunundaki bu boşluğun İş Kanunu'nun ara dinlenmeyi düzenleyen 68. maddesi ile doldurulması gerektiğini savunmaktadır. Doktrinde Sümer⁹²⁰ gazetecilerin ara dinlenmeleri konusunda 6301 sayılı Öğle Dinlenmesi Kanununun uygulanması gerektiğini zira bu kanunda sadece İş Kanunu kapsamına giren işçilerin kapsam dışı bırakıldığını, Öğle Dinlenmesi Kanununun 1. maddesi uyarınca gazetecinin ara dinlenmesinin günlük bir saat olduğunu savunmaktadır. Doktrinde Tunca⁹²¹ mevzuatta bir hüküm bulunmaması nedeniyle örf ve âdet kuralı mevcut ise buna dayanarak, böyle bir kaynak yok ise işverenin yönetim yetkisine dayanarak bu konuda bir düzenleme yapılabileceğini savunmaktadır. Kanaatimize göre ise bu konuda Basın İş

⁹¹⁵Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 308; S. Odaman (2013). Esneklik prensibi çerçevesinde Yargıtay kararları ışığında Türk iş hukukunda çalışma süreleri ve yöntemleri. İstanbul: Legal Yayıncılık, 201

⁹¹⁶Sümer, 2020, **a.g.k.**, 248.

⁹¹⁷S. Göktaş (2006). Basın İş Kanunu'nda izin ve dinlenme süreleri. (Ed: M. Uçum), *Basın İş Hukuku Uygulama Sorunları ve Genel Esasları*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 88. Aynı yönde bkz. D. Karaçöl (2009). *Türk hukukunda gazetecinin ücret ve dinlenme hakları*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Bahçeşehir Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 67.

⁹¹⁸Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 206; Gökçek Karaca, 2020, **a.g.k.**, 199.

⁹¹⁹Göktaş, 2006, **a.g.k.**, 88.

⁹²⁰Sümer, 2020, **a.g.k.**, 248.

⁹²¹M. E. Tunca (2013). *İşçinin dinlenme hakkı*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, 180.

Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda bir düzenleme bulunmaması sebebiyle⁹²² Öğle Dinlenmesi Kanununun 1. maddesinin uygulanması uygundur. Günlük çalışma süresinin sekiz saatten kısa olduğu hallerde ise İş Kanunu'nun 68. maddesinin kıyasen uygulanarak dört saat ve daha kısa süreli işlerde on beş dakika, dört saatten fazla ve yedi buçuk saate kadar süreli işlerde yarım saat ve yedi buçuk saatten fazla süreli işlerde bir saat olduğunun kabulü yerinde olacaktır. Yine Yargıtay kararları uyarınca günlük on bir saati aşan çalışmalarda ara dinlenmesinin bir buçuk saat olduğunun kabulü gerekmektedir. Yargıtay Kararları incelendiğinde de gazetecinin çalışma süreleri hesaplanırken ara dinlenmeleri konusunda 4857 sayılı İş Kanunu'nun 68. maddesinin dikkate alındığı anlaşılmaktadır⁹²³. Sonuç olarak gazetecinin günlük çalışma süresi tespit edilirken ara dinlenme süresinin günlük çalışma süresine dahil olmaması sebebiyle⁹²⁴ gazetecinin fazla çalışma yapıp yapmadığı değerlendirilirken ara dinlenme sürelerinin mahsubu yoluna gidilmelidir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 66. maddesinin b, c, d, e bentlerinde işçilerin işveren tarafından işyerlerinden başka bir yerde çalıştırılmak üzere gönderilmeleri halinde yolda geçen süreler, işçinin işinde ve her an iş görmeye hazır bir halde bulunmakla beraber çalıştırılmaksızın ve çıkacak işi bekleyerek boş geçirdiği süreler, işçinin işveren tarafından başka bir yere gönderilmesi veya işveren evinde veya bürosunda yahut işverenle ilgili herhangi bir yerde meşgul edilmesi suretiyle asıl işini yapmaksızın geçirdiği süreler ve çocuk emziren kadın işçilerin çocuklarına süt vermeleri için belirtilecek sürelerin çalışma süresinden sayılacağı düzenlenmiştir. Basın İş Kanunu'nda ise benzer bir düzenleme bulunmadığından bu konuda Basın İş Kanunu yönünden bir yasal boşluk olduğunu söylemek mümkündür. Bu boşluk 4857 sayılı Kanun hükümleri esas alınarak doldurulabilir⁹²⁵.

Çalışma sürelerine ilişkin 2003/88 EC sayılı Avrupa Birliği Direktifi'nin 6. maddesinde haftalık çalışma süresinin fazla çalışmalar dahil 48 saati geçemeyeceği düzenlenmiştir⁹²⁶.

⁹²²818 sayılı Borçlar Kanunu'nun İstirahat Zamanları başlıklı 334. maddesinde, *İş sahibi işçinin istirahatı için mutlak olan saat ve günlerde müsaade vermekle mükelleftir*, düzenlemesi yer almaktaydı. Kanaatimize göre bu dönemde gazetecinin ara dinlenme hakkının bu düzenlemeden hareketle doldurulması mümkündür.

⁹²³Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 15.10.2014 tarih ve 2014/22-578 Esas ve 2014/766 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁹²⁴Göktaş, 2006, **a.g.k.**, 89; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 249.

⁹²⁵Karaman, 2019, **a.g.k.**, 47.

⁹²⁶<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A32003L0088> (Erişim tarihi: 16.01.2021)

Alman hukukunda Çalışma Saatleri Kanunu'nun 3. maddesinde çalışma süresinin günlük sekiz saat olmak üzere haftalık kırk sekiz saat olduğu düzenlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca altı aylık dönem içinde denkleştirme yapılabilecek ve bu durumda günlük çalışma süresi on saati geçemeyecektir. Alman hukukunda gazetecinin gündüz çalışması ayırımına göre haftalık çalışma süresi değişmemekte ve altı aylık dönem içinde günlük çalışma süresinin on saati geçmemesi şartıyla gazetecinin haftalık çalışma süresinin kırk sekiz saat olacak şekilde çalışma yapabilmesine imkân tanınmaktadır. Çalışma Saatleri Kanunu'nun 6. maddesinde toplu iş sözleşmesi ile taraflara günlük çalışma süresinin on iki saate kadar uzatılması konusunda imkân tanınmıştır. Bu düzenleme doktrinde, devletin gerekli önlemleri kendisi almak yerine toplu sözleşme taraflarına bırakması sebebiyle eleştirilmektedir⁹²⁷.

3.1.2.4. Basın işverenin fazla sürelerle çalışma ücreti ödeme borcu

Kanunda çalışma sürelerinin nispi emredici nitelikte düzenlenmesi sebebiyle basın iş sözleşmesi ile veya toplu iş sözleşmesi ile gazetecinin günlük çalışma süresinin sekiz saatin altında belirlenmesi mümkündür⁹²⁸. Bu halde gazetecinin sözleşme ile belirlenen günlük çalışma süresini aşan ancak yasal günlük çalışma süresini aşmayan çalışma yapması halinde bu çalışmalar için gazetecinin fazla çalışma ücretine hak kazanıp kazanmayacağı konusunda Basın İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda düzenleme bulunmamaktadır. Doktrinde Tuncay⁹²⁹ ve Eyrenci⁹³⁰ bu durumda sözleşme ile kararlaştırılan çalışma süresini aşan ancak yasal çalışma süresini aşmayan çalışmalar için gazeteciye fazla çalışma ücreti ödenmesinin uygun olmadığını ancak tarafların sözleşmede belirlenen günlük çalışma saatlerinin aşılması halinde yapılan çalışmanın fazla çalışma olacağının kararlaştırılabileceklerini savunmaktadırlar⁹³¹. Doktrinde

⁹²⁷J. Ennuschat, R. Wank und D. Winkler (2020). *Gewerbeordnung kommentar (9. Auflage)*. C.H.Beck. § Anmerkungen zum Arbeitszeitrecht, Rn. 20.

⁹²⁸M. Astarlı (2008a). *Türk iş hukukunda çalışma süreleri*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. Ankara: Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 167; Eyrenci, 2006, **a.g.k.**, 76; Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 72.

⁹²⁹Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 54.

⁹³⁰Eyrenci, 2006, **a.g.k.**, 77.

⁹³¹Milliyet Gazetesi ile TGS arasında imzalanan ve 1990-1992 dönemini kapsayan 13. dönem TİS'in 7. maddesinde günlük çalışma süresinin yedi saat olduğu, 9. maddesinde ise Toplu İş Sözleşmesinde saptanan normal çalışma süresinden fazla çalışmaların fazla mesai olduğu düzenlenmiştir. Bkz. <https://tgs.org.tr/milliyet-gazetecilik-a-s-13-donem-tis-1990-1992/> (Erişim tarihi: 29.12.2019). TGS ile Cumhuriyet Gazetesi arasında imzalanan ve 2001-2003 dönemini kapsayan TİS'in 7. maddesinde günlük çalışma süresinin yedi buçuk saat olduğu, 9. maddesinde ise saptanan normal çalışma süresinden fazla çalışmaların fazla mesai olduğu düzenlenmiştir. Bkz. <https://tgs.org.tr/cumhuriyet-gazetesi-2001-2003-donemi-toplu-is-sozlesmesi> (Erişim tarihi:29.12.2019).

Karaca⁹³² ve Sümer⁹³³ ise Basın İş Kanunu'nda yer alan bu konudaki boşluğun Türk Borçlar Kanunu'nda da düzenleme bulunmaması sebebiyle 4857 sayılı İş Kanunu'nun 41. maddesinin III. fıkrasına uygun olarak doldurulması ve sözleşme ile belirlenen süreyi aşan ancak yasal günlük çalışma süresinin altında kalan çalışma sürelerinin fazla sürelerle çalışma olarak kabul edilmesi ve gazetecinin fazla sürelerle çalışma ücretinin, saat başı ücretinin yüzde yirmi beş artırılarak ödenmesi gerektiği kanaatindedir⁹³⁴. Biz de doktrindeki bu görüşe katılmaktayız.

3.1.2.5. Gazetecinin gece çalışmaları ve basın işverenin hafta tatil ücreti ödeme borcu

Basın İş Kanunu'nun 19. maddesi uyarınca gazetecinin görevinin devamlı gece çalışmasını gerektirdiği hallerde gazeteci haftada iki gün, diğer hallerde ise haftada bir gün hafta tatiline hak kazanacaktır. Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesi uyarınca gazetecinin hafta tatilini pazar günü kullanma zorunluluğu bulunmamaktadır. Aynı zamanda gazetecinin hafta tatilini kesintisiz kırk sekiz saat olarak kullanması da zorunlu olmayıp, hafta tatilinin kesintisiz yirmi dörder saat olarak kullanılması yeterlidir⁹³⁵.

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin çalışma süresinin ve hafta tatil hakkının belirlenmesi açısından gazetecinin çalışmasının günün hangi döneminde gerçekleştiğinin tespiti önem taşımaktadır. Basın İş Kanunu'nda gece çalışması ile ilgili düzenlemeler yer almakla birlikte, gece çalışması ile ifade edilmek istenenin ne olduğu konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu konuda Türk Borçlar Kanunu'nda da bir düzenleme bulunmaması sebebiyle, doktrinde birçok yazar tarafından savunulan bizim de katıldığımız görüşe göre⁹³⁶, gece çalışmasının tanımı konusundaki boşluğun 4857 sayılı İş Kanunu'nun 69. maddesinin I. fıkrasından yararlanmak suretiyle doldurulması mümkündür. Bu düzenleme uyarınca gece çalışması en geç saat 20.00'de başlayarak en erken saat 06.00'ya kadar geçen ve her halde en fazla on bir saat süren dönemdir.

Doktrinde Eyrenci tarafından savunulan görüşe göre, Basın İş Kanunu'nun 19. maddesinde sözü edilen işyerinde *sürekli gece çalışması* yapmaktan kasıt, gazetecinin

⁹³²Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 208; 2020, **a.g.k.**, 201.

⁹³³Sümer, 2020, **a.g.k.**, 236.

⁹³⁴Aynı yönde bkz. Demirezen, 2018, **a.g.k.**, 184.

⁹³⁵Sümer, 2020, **a.g.k.**, 250.

⁹³⁶Eyrenci, 2006, **a.g.k.**, 75; Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 205; 2020, **a.g.k.**, 198; Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 309; Odaman, 2013, **a.g.k.**, 199; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 234. Şakar, 2002, **a.g.k.**, 84.

belirli süreli veya belirsiz süreli basın iş sözleşmesi ile çalışması değil, gazetecinin çalışmasının tam gün devam etmesidir⁹³⁷. Bu görüşe göre gazetecinin bazen gece çalışması bazen ise gündüz çalışması yapması halinde gazetecinin sürekli gece çalışması yaptığı söylenemeyeceğinden bu halde gazetecinin haftalık çalışma süresinin kırk sekiz saat olduğunun kabulü gerekmektedir⁹³⁸. Kanaatimizce burada bir ayırım yapılması yerinde olur. Yukarıda da belirttiğimiz üzere, Basın İş Kanunu'nda gece çalışmasının tanımına yer verilmemiş olması sebebiyle gece çalışmasının tanımı konusundaki boşluk İş Kanunu'nda yer alan düzenlemeler kapsamında doldurulacak olup, İş Kanunu'nun 76. maddesinin II. fıkrasına dayanılarak hazırlanan Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışmalara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesinin II. fıkrasında, çalışma süresinin yarısından çoğu gece dönemine rastlayan postanın çalışmasının gece çalışması sayılacağı düzenlenmiştir. Doktrinde Astarlı tarafından savunulan ve bizim de katıldığımız görüşe göre, sadece postalar halinde çalışmanın uygulandığı hallerde değil, postalar halinde çalışmanın söz konusu olmadığı hallerde de günlük çalışma süresinin yarıdan fazlasının gece dönemine denk gelmesi durumunda yapılan çalışmanın gece çalışması olduğunun kabulü gerekmektedir⁹³⁹. Bu düzenlemeden hareketle, gazetecinin günlük çalışmasının yarısının sürekli gece dönemine rastlaması halinde gazetecinin iki gün hafta tatiline hak kazandığını ve haftalık yasal çalışma süresinin kırk saat olduğunu; gazetecinin günlük çalışmasının yarısından çoğunun sürekli gündüz çalışmasına rastlaması halinde ise gazetecinin bir gün hafta tatiline hak kazandığını ve haftalık yasal çalışma süresinin kırk sekiz saat olduğunun kabulü gerekmektedir. Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışmalara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesinin II. fıkrasında, çalışma süresinin yarısından çoğu gece dönemine rastlayan postanın çalışmasının gece çalışması sayılacağı düzenlenmiş ancak eşitlik durumunda çalışmanın gece çalışması mı yoksa gündüz çalışması mı sayılacağı konusunda bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Doktrinde Ekmekçi⁹⁴⁰ ve Astarlı⁹⁴¹, yönetmelikteki tanımda bir çalışmanın gece çalışması sayılması

⁹³⁷Eyrenci, 2006, **a.g.k.**, 75.

⁹³⁸Eyrenci, 2006, **a.g.k.**, 76; Odaman, 2013, **a.g.k.**, 191.

⁹³⁹Astarlı, 2008a, **a.g.k.**, 259. Aksi görüş için bkz. "İşyerinde postalar halinde çalışma bulunmadığından işin yarısından fazlası gece döneminde geçse de çalışmanın tamamı gece çalışması niteliğinde sayılamayacaktır." Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 01.04.2014 tarih ve 2013/24796 Esas ve 2014/7184 Karar sayılı kararı.

⁹⁴⁰Ö. Ekmekçi (2016). 4857 sayılı İş Kanunu'nda postalar halinde çalışma ve gece çalışmasına ilişkin usul ve esaslar. *Çimento İşveren Dergisi*, 20 (1), 50.

⁹⁴¹Astarlı, 2008a, **a.g.k.**, 259.

için en az yarısının gece dönemine rastlaması değil, yarısından çoğunun gece dönemine rastlamasından bahsedilmesi sebebiyle çalışma sürelerinin eşitliği durumunda çalışma döneminin gündüz dönemi olarak kabul edileceğini belirtmektedir. Doktrinde Süzek⁹⁴², Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca⁹⁴³ ise bu sürelerin eşitliği halinde hükmün koruyucu amacına uygun olarak çalışmanın gece çalışması olduğunun kabul edilmesi gerektiği kanaatindedir⁹⁴⁴. Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, kanuna egemen olan iş sağlığı amacına uygunluğu sağlamak için söz konusu Yönetmelik hükmünün değiştirilmesi gerektiğini ileri sürmektedir⁹⁴⁵. Biz de bu konuda Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca ile aynı görüşü paylaşmaktayız. Kanaatimizce de her ne kadar lâfzi yorum yapıldığında Yönetmelikte yer alan *yarısından çoğu* şeklindeki ifade ile eşit çalışma süresinin varlığı halinde çalışmanın gündüz çalışması olarak kabul edilmesi gerektiği sonucuna ulaşılsa da amaçsal yorum yapıldığında iş hukukunun işçiyi koruyucu amacı göz önünde bulundurulduğunda bu maddenin çalışma süresinin yarısı ve daha fazlasının gece çalışmasında geçmesi halinde çalışmanın gece çalışması olduğunun kabulü uygundur. Tartışmaların giderilmesi amacıyla Yönetmelikte yapılacak bir değişiklik yerinde olacaktır⁹⁴⁶. Sonuç olarak kanaatimizce gazetecinin haftalık çalışma süresinin yarısının düzenli olarak gece çalışmasında geçmesi halinde gazetecinin haftada iki gün hafta tatiline hak kazanması gerekmektedir.

Gece çalışması olarak kabul edilen çalışma süresinin hesabında sadece normal çalışma süresinin mi dikkate alınacağı yoksa normal çalışma süresiyle birlikte o gün yapılan fazla çalışmaların da dikkate alınması gerekip gerekmediği konusu tartışmalıdır. Doktrinde Ekmekçi⁹⁴⁷ ve Astarlı⁹⁴⁸, bir çalışmanın gece çalışması mı yoksa gündüz çalışması mı olduğunun belirlenmesinde esas alınacak ölçütün günlük çalışma süreleri

⁹⁴²Bkz. Süzek, 2021, **a.g.k.** 808.

⁹⁴³Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 784.

⁹⁴⁴Ayrıca bkz. O. Yılmaz (2018). Türk iş hukukunda postalar halinde çalışma. *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1 (1), 95.

⁹⁴⁵Aynı görüş için bkz V. Özyurt (2008). *Türk İş Hukuku ve Avrupa Birliği İş Hukukunda Çalışma Süreleri*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Bursa: Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 65.

⁹⁴⁶“Davacının gece çalışması sebebiyle iş şartlarının olumsuz değiştirilmesine ilişkin fesih sebebi incelendiğinde, davacının gece çalışması getirildikten sonra yaklaşık bir yıl gece çalışması yaptığı anlaşıldığından bu durum artık fesih sebebi yapılamaz. Basın İş Kanununda çalışma şartlarında değişikliğin gazetecinin yazılı kabulüne bağlı olduğu hususu düzenlenmemiştir. Bu gerekçelerle davacının iş sözleşmesini haklı sebep olmaksızın feshettiği anlaşıldığından kıdem tazminatı talebinin reddine karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile kıdem tazminatının kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 25.03.2013 tarih ve 2012/18018 Esas ve 2013/6128 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁹⁴⁷Ekmekçi, 2016, **a.g.k.**, 51.

⁹⁴⁸Astarlı, 2008a, **a.g.k.**, 260.

olduğunu, fazla çalışmalar dahil edilmeksizin belirlenen günlük çalışma süresinin yarısından fazlasının hangi dönemde geçtiğinin dikkate alınması gerektiğini, zira İş Kanununa İlişkin Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma Yönetmeliğinin 7. maddesinin (b) bendinde gündüz işi sayılan çalışmalara ek olarak fazla çalışmaların gece döneminde yapılabileceğinin düzenlendiğini belirtmektedir. Doktrinde Özyurt⁹⁴⁹ ve Demirezen⁹⁵⁰ ise, mevzuatta gece çalışması belirlenirken sadece normal çalışma süresinin dikkate alınacağına ilişkin kesin bir hüküm bulunmadığını, Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışmalara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 7. maddesinin II. fıkrasındaki *çalışma süresi* ifadesinin fazla çalışmalar dahil tüm çalışma sürelerini kapsadığı şeklinde anlaşılmaya elverişli olduğunu, bu durumda çalışan işçinin hem günlük çalışma süresinin üzerinde çalışmanın verdiği yorgunluğu hem de gece çalışmasının insan bedenine ve psikolojisine yaptığı olumsuzluklara maruz kaldığını, bu durumdaki işçinin gece çalışmasının koruyucu hükümlerinden yararlandırılmasının işçi lehine yorum ilkesine de uygun olacağını savunmaktadırlar. Kanaatimizce de gazetecinin çalışmasının gece çalışması mı yoksa gündüz çalışması mı olduğu değerlendirilirken gazetecinin günlük çalışma süresine yaptığı fazla çalışmalar da dahil edilerek toplam çalışma süresi dikkate alınmalı ve çalışmanın yarısının veya daha fazlasının 20.00-06.00 saatleri arasında gerçekleşmesi halinde yapılan çalışmanın gece çalışması olduğunun kabulü gerekmektedir. Buna göre, gazetecinin normal çalışma süresinin ve fazla çalışma süresinin yarısından fazlasının sürekli 20.00-06.00 saatlerine denk gelmesi halinde gazetecinin haftada iki gün hafta tatil ücretine hak kazanacağını söylemek mümkündür.

Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesinin IV. fıkrasında saat 24.00'den sonra gerçekleşecek fazla çalışmalar için fazla çalışma ücretinin normal ücretin bir kat fazlası olduğu düzenlenmiş olup gece 24.00'den öncesi ve sonraki gece çalışmaları arasında fark yaratılmıştır⁹⁵¹.

Uygulamaya baktığımızda eski dönem toplu iş sözleşmelerinde hangi saatler arasında gerçekleşen çalışmaların gece çalışması olduğunun kararlaştırıldığı görülmektedir. Örneğin Anadolu Ajansı ile Türkiye Gazeteciler Sendikası arasında imzalanan 2010-2012 çalışmalarını kapsayan 24. dönem toplu iş sözleşmesinin 7. maddesinde günlük çalışma süresinin sekiz saat olduğu, vardiyalı çalışmalarda normal

⁹⁴⁹Özyurt, 2008, **a.g.k.**, 66.

⁹⁵⁰Demirezen, 2018, **a.g.k.**, 191-192.

⁹⁵¹B. O. Mülâyim (2016). *İş hukukunda gece çalışması (1. baskı)*. Ankara: Adalet Yayınevi, 182.

çalışma süresi kısmen ya da tamamen 22.00-08.00 saatleri arasına rastlayan Türkiye Gazeteciler Sendikası üyesinin günlük çalışma süresinin yedi saat olduğunun kararlaştırıldığı görülmektedir⁹⁵².

3.1.2.6. İşverenin ulusal bayram genel tatil ücreti ödeme borcu

Gazetecilik mesleğinin niteliği gazetecilerin ulusal bayram-genel tatil günlerinde de çalışmalarını gerektirmektedir⁹⁵³. Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesinin II. fıkrası uyarınca gazetecinin ulusal bayram genel tatil günlerinde yaptığı çalışmalar da fazla çalışma niteliğinde olduğundan, gazeteci ulusal bayram genel tatil günlerinde çalışması karşılığında fazla çalışma ücretine hak kazanır.

3.1.2.7. Fazla çalışma ücretinin sözleşme ile ücrete dahil edilip edilemeyeceği sorunu

Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesinin VIII. fıkrasında fazla çalışmanın günde üç saati geçemeyeceği düzenlenmiştir. Her ne kadar Kanun bu düzenleme ile gazeteciyi koruma amacıyla hareket etmişse de uygulamaya bakıldığında gazetecinin günde üç saati aşan fazla çalışma yaptığı görülmektedir. Bu durumda gazetecinin yaptığı her fazla saat çalışma için fazla çalışma ücretine hak kazanacağını belirtmek gerekir⁹⁵⁴. Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesinin VI. fıkrasında, fazla saatlerin hesabında, yarım saatten az olan müddetlerin yarım saat, fazlasının ise bir saat sayılacağı düzenlendiğinden gazetecinin hak kazanacağı fazla çalışma ücreti hesaplanırken bu hususa da dikkat edilmesi gerekmektedir⁹⁵⁵.

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin yılda en fazla kaç saat fazla çalışma yapabileceğine ilişkin bir sınırlama getirilmemiştir. Yargıtay'ın bazı kararlarında, sözleşmede gazetecinin günlük üç saatlik fazla çalışma süresinin asıl ücrete dahil

⁹⁵²Bu konuda bkz. Tosun, 2019, **a.g.k.**, 60. Ayrıca bkz. <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim tarihi: 29.12.2019). TGS ile Anadolu Ajansı arasında imzalanan 21. dönem (1.10.2004-30.09.2006) toplu iş sözleşmesinin 7. maddesinde “vardiyalı çalışmalarda normal çalışma süresi kısmen ya da tamamen 22.00-08.00 saatleri arasına rastlayan sendika üyesinin günlük çalışma süresi 7 saattir” düzenlemesi karşısında sözleşmelerde gece çalışmasının 22.00-08.00 saatleri arasında kalan zaman dilimi olarak kabul edildiğinin söylenebileceği yönünde bkz. Eyrenci, 2006, **a.g.k.**, 76.

⁹⁵³Basın İş Kanunu'nda gazetecilerin çalışma yapmasalar dahi ulusal bayram-genel tatil günlerinde ücrete hak kazanacaklarına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu konuda Türk Borçlar Kanunu'nda da bir düzenleme yer almaması sebebiyle boşluğun 4857 sayılı İş Kanunu'nun 47. maddesine göre doldurulması ve gazetecinin ulusal bayram genel tatil günlerinde çalışmasa dahi bir günlük ücrete hak kazandığının kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. Sümer, 2020, **a.g.k.**, 254.

⁹⁵⁴Eyrenci, 2006, **a.g.k.**, 78; Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 308; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 237.

⁹⁵⁵Eyrenci, 2006, **a.g.k.**, 78.

olduğunun kararlaştırılması halinde günlük üç saatlik fazla çalışma süresinin ücret içinde değerlendirilmesi gerektiğine hükmedildiği⁹⁵⁶, bazı kararlarında ise yıllık iki yüz yetmiş saate kadar olan fazla çalışmaların gazetecinin ücretine dahil olduğunun kabul edildiği⁹⁵⁷ görülmektedir.

Doktrinde Süzek⁹⁵⁸ ve Çelik/Caniklioglu/Canbolat/Özkaraca⁹⁵⁹ da iş sözleşmesi ile tarafların işçinin ücretine fazla çalışma ücretlerinin de dahil olduğunu kararlaştırmalarının mümkün olduğunu, böyle bir durumda işçinin ücretinin belirli bir yükseklikte olması gerektiğini belirtmektedir. Doktrinde Astarlı⁹⁶⁰, karşılıklı edimler arasında açık oransızlık bulunması halinde bunun Türk Borçlar Kanunun 27. maddesinin I. fıkrası anlamında ahlaka aykırılık olarak kabul edilmesi ve bu sebeple geçersiz olduğunun kabul edilmesi gerektiğini, Türk Borçlar Kanunu'nun 28. maddesinde aşırı yararlanma halinin iptal edilebilirlik sebepleri arasında gösterilmiş olmasına rağmen ahlaka aykırılıkla ilgili genel kurala başvurulmak suretiyle düzenlemenin geçersiz olduğunun kabul edilebileceğini savunmaktadır. Astarlı'ya göre, edimler arasında açık bir orantısızlığın var olup olmadığının tespiti için işçinin gördüğü iş için o iş kolunda alışılmış olan ücretinin belirlenmesi gerekmektedir. Eğer işçinin ücreti, o iş için alışılmış olan ücrete oranla önemli ölçüde yüksek değilse, yani yaptırılacak olan fazla saatlerle çalışmaları karşılayabilecek nitelikte değilse edimler arasında oransızlığın varlığı tespit edilebilecektir⁹⁶¹. Uygulamaya bakıldığında basın iş sözleşmelerinin tek taraflı olarak hazırlandığını ve üzerinde pazarlık etme imkânı olmadan sözleşmenin gazeteci tarafından

⁹⁵⁶“5953 sayılı Yasanın ek 1. maddesinde fazla çalışmanın günde 3 saati aşamayacağı yönünde kurala yer verilmiş olup iş sözleşmesi hükmünün günde 3 saate kadar fazla çalışmayı kapsadığı kabul edilmelidir. Somut olayda davacının haftalık fazla çalışma süresi 15 saat olup günlük 3 saatlik sınır aşılmamıştır. Böyle olunca davacı gazetecinin fazla çalışma ücretine hak kazanması söz konusu olmaz.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 12.5.2015 tarih ve 2014/3662 Esas ve 2015/17389 Karar sayılı kararı (SMİP). “...iş sözleşmesinde fazla çalışmanın aylık ücrete dahil olduğu hükmü bulunmakta olup... haftada 5 saat fazla çalışma yaptığı kabul edilmiştir. 5953 sayılı Kanunun ek 1. maddesine göre günlük iş süresi 8 saat olup, fazla mesai günlük 3 saati geçemez. Basın İş Kanunu'nda 4857 sayılı İş Kanunundan farklı olarak yıllık 270 saat fazla çalışma üst sınırına yer verilmemiştir. Ek madde 1'de yer alan düzenleme karşısında iş sözleşmesindeki hükmün günde 3 saate kadar fazla çalışmayı kapsadığı kabul edilmelidir. Davacının da günlük 3 saati aşan çalışması olmadığı için fazla çalışma ücretine hak kazanması mümkün değildir. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 12.03.2019 tarih ve 2015/33254 Esas ve 2019/5463 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁹⁵⁷Bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 17.09.2019 tarih ve 2019/5307 Esas ve 2019/15982 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁹⁵⁸Süzek, 2021, **a.g.k.**, 847.

⁹⁵⁹Çelik, Caniklioglu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 819.

⁹⁶⁰Makalenin Eski Borçlar Kanunu döneminde yazılması sebebiyle yazar, Borçlar Kanunu'nun 20. maddesinin I. fıkrasına atıf yapmıştır. Bkz. M. Astarlı (2008b). Alman ve Türk hukuklarında fazla saatlerle çalışma ücretlerinin asıl ücrete dahil olduğuna ilişkin sözleşme hükümleri ve geçerlilik koşulları. *Kamu-İş*, 9 (4), 56.

⁹⁶¹Astarlı, 2008 b, **a.g.k.**, 57.

imzalandığını görmek mümkündür. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin bir kararına ilişkin karşı oy gerekçesinde⁹⁶², iş sözleşmesinde fazla çalışmalar karşılığı ücretin, kararlaştırılan ücret içinde olduğunda dair hükmün Türk Borçlar Kanunu'nun 25. maddesi anlamında genel iş koşulu olduğu ve bunun işçi aleyhine ve işveren menfaatine olduğunun açık olduğu, bu şekildeki hükmün iş sözleşmesinin niteliğine ve işin özelliğine de yabancı ve işçinin durumunu ağırlaştırıcı bir hüküm olduğu, genel olarak iş sözleşmesinde fazla çalışmanın ücretin içinde olduğunda dair hükümlerin açıkça Türk Borçlar Kanunu'nun genel iş koşullarına ilişkin 20. ve devamı maddelerine aykırı olduğundan geçersiz olduğu savunulmaktadır. Doktrinde Yıldız da muhalefet şerhine aynen katıldığını beyanla basın iş sözleşmesinde yer alan bu yöndeki hükümlerin geçersiz olduğunu belirtmektedir⁹⁶³. Kanaatimizce basın iş sözleşmesinde yer alan fazla çalışmaların ücrete dahil olduğu şeklindeki düzenlemelerin sınırlı hallerde geçerli olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir. Öncelikle, Basın İş Kanunu'nda gazetecinin yıllık iki yüz yetmiş saat fazla çalışma yapabileceği şeklinde bir düzenleme olmaması sebebiyle, basın iş sözleşmesinde yer alan düzenlemede tüm fazla çalışma sürelerinin ücrete dahil olduğu şeklindeki kayıtlar yorumlanırken bu kayıtların yıllık iki yüz yetmiş saat açısından geçerli olduğunu kabul etmek mümkün değildir. Yukarıda da belirtildiği üzere, Basın İş Kanunu'nda gazetecinin günlük üç saat fazla çalışma yapabileceği düzenlenmiştir. O halde bu kayıtlar incelenirken günlük üç saat fazla çalışma süresi açısından kayıtların geçerli olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. Gazetecinin sürekli gece çalışması yapması halinde haftada beş gün günde üç saat fazla çalışma yaparak elli iki haftada toplam yedi yüz seksen saat; gazetecinin sürekli gündüz çalışması halinde ise haftada altı gün, günde üç saat fazla çalışma yaparak elli iki haftada dokuz yüz otuz altı saat fazla çalışmayı kapsadığı kabul edilmeli ancak bu kaydın geçerli kabul edilebilmesi için gazetecinin sözleşme ile belirlenen ücretinin gerçekten bu fazla çalışma ücretlerini de kapsayacak miktarda olduğunun tespiti gerekmektedir. Bu tespit yapılırken de ücret araştırması yapılarak gazetecinin rayiç ücreti belirlenmeli ve bu rayiç ücrete göre gazeteciye ödenmesi gereken, gazetecinin gündüz çalışması halinde aylık yetmiş iki saat fazla çalışma ücreti dahil ücreti, gece çalışmalarında ise aylık altmış saat fazla çalışma ücreti dahil ücreti bulunmalı, gazeteciye sözleşme ile ödenmesi

⁹⁶²Bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 12.5.2015 tarih, 2014/3662 Esas ve 2015/17389 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁹⁶³Bkz. Yıldız, 2017, **a.g.k.**, 172.

kararlaştırılan ücretin belirlenen bu ücretin altında olduğunun tespiti halinde sözleşmede fazla çalışma ücretlerinin ücrete dahil olduğu şekildeki kaydın geçersiz olduğu kabul edilmelidir.

Yargıtay bir kararında, sözleşmede fazla çalışma ücretinin gazeteciye ödenen ücrete dahil olduğu kararlaştırılmış olsa dahi, bu ücretin hafta tatil çalışması karşılığı ödenmesi gereken fazla çalışma ücretini kapsamadığına karar vermiştir⁹⁶⁴. Yargıtay'ın 4857 sayılı Kanuna tâbi işçiler ile ilgili yerleşik kararları uyarınca⁹⁶⁵ ulusal bayram-genel tatil ücreti alacaklarının aylık ücrete dahil olduğunun kararlaştırılmasına yönelik sözleşmede yer alan düzenlemelerin geçersiz olması sebebiyle basın iş sözleşmelerinde yer alan hem hafta tatil ücreti alacaklarının hem de ulusal bayram genel tatil ücreti alacaklarının aylık ücrete dahil olacağı yönündeki düzenlemeler geçersizdir.

3.1.2.8. Gazetecinin fazla çalışma karşılığı serbest zaman kullanması

Basın İş Kanunu'nda gazetecilerin fazla çalışma karşılığında serbest zaman kullanıp kullanamayacakları konusunda bir düzenleme yer almamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 402. maddesinin II. fıkrasında işverenin, işçinin rızasıyla işçiye fazla çalışma ücreti yerine, uygun bir zamanda fazla çalışmayla orantılı olarak izin verebileceği düzenlenmiştir. Kanunda orantılı olarak izin verilmekten bahsedilmiş olup orantılı olarak izinle tam olarak ne anlatılmak istendiği açıklanmamıştır. Maddenin I. fıkrasında işverenin, fazla çalışma için işçiye normal çalışma ücretini en az yüzde elli fazlasıyla ödemekle yükümlü olduğunun düzenlenmesi sebebiyle bir saat fazla çalışma yapan gazetecinin bir saat otuz dakika serbest zaman kullanabileceğini söylemek mümkündür.

⁹⁶⁴“Sözü edilen Yasanın ek 1. maddesinde, günlük iş süresinin aşılması, hafta tatili çalışmaları ile bayram ve genel tatil çalışmaları fazla saatlerde çalışma olarak açıklanmıştır. Çalışmaların tamamı için ortak bir hesap yöntemi gösterilmiştir. Hükmün bu şekilde düzenlenmesi hafta tatili ücreti ile fazla çalışma ücretinin aynı anlama geldiği sonucunu doğurmaz. Nitekim taraflar arasında düzenlenen yazılı iş sözleşmesinde de günde azami üç saati geçmeyen aylık toplam 40 saatlik fazla mesai ücretinin aylık ücrete dahil olduğu açıklanmıştır. Sözü edilen hükümde fazla saatlerde çalışmadan söz edilmemiş, açık biçimde günlük iş süresinin aşılması halinde belli bir bölümünün ücret içinde ödeneceği vurgulanmıştır. O halde sözleşmede sadece fazla çalışmaların sabit ücret içinde ödendiği kabul edilmelidir... Hafta tatili ücretinin aylık ücretin içinde ödendiği sonucuna varılması hatalıdır” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 20.03.2012 tarih ve 2009/47961 Esas ve 2012/9001 Karar sayılı kararı (SMİP). Doktrinde Sümer, bu kararda hafta tatil ücretinin sözleşme ile ücrete dahil edilemeyeceğine karar verildiği kanaatindedir. Bkz. Sümer, 2020, **a.g.k.**, 253, dn. 1127.

⁹⁶⁵Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 21.02.2019 tarih ve 2017/20186 Esas ve 2019/3978 Karar sayılı; Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 12.05.2014 tarih ve 2012/25448 Esas ve 2014/15170 Karar sayılı; Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 04.04.2017 tarih ve 2015/15837 Esas ve 2017/5825 Karar sayılı kararı için bkz. S. Betin ve U. Ocak (2020 b). *Feshe bağlı işçilik alacakları 2. kitap*. Ankara: Tercih Kitapevi Yayıncılık, 859.

Gazetecinin fazla çalışmalarının karşılığının ücret olarak ödenmesini talep etmesi halinde işverenin gazeteciye çalışma karşılığı serbest zaman kullandırması mümkün değildir. Gazetecinin fazla çalışma karşılığında serbest zaman kullanmak istemesi halinde de işverenin bu talebi kabul etme zorunluluğu bulunmamaktadır⁹⁶⁶.

3.1.2.9. Gazetecinin fazla çalışma ücretinin miktarı

Gazetecinin fazla çalışma ücretinin ne şekilde belirleneceği Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesinde düzenlenmiştir. Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesinin IV. fıkrasında, *her bir fazla çalışma saati için verilecek ücretin normal çalışma saati ücretinin %50 fazlası olduğu*; V. fıkrasında, *fazla çalışmaların saat 24.00'ten sonraya tesadüf eden saatlerinde ücretin bir kat fazlasıyla ödeneceği*; VI. fıkrasında *günlük fazla çalışılan süre yarım saatten az ise yarım saatlik, yarım saatten fazla bir saatten az ise bir saatlik fazla çalışma ücreti ödeneceği*; VII. fıkrasında ise *gazeteciye ücretinin parça başına ya da yapılan iş miktarına göre ödeniyorsa ise gazetecinin fazla çalışma ücretinin de bu maddedeki esaslara göre belirleneceği* düzenlenmiştir⁹⁶⁷.

Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca, günlük, haftalık veya aylık zaman esasına göre çalışan gazetecinin fazla çalışma ücretinin belirlenmesi için öncelikle saat ücreti hesaplanacak ve bu şekilde tespit edilen ücret %50 arttırılarak gazetecinin fazla çalışma ücreti ödenecektir⁹⁶⁸. Doktrinde Göktaş⁹⁶⁹, gazetecinin hafta tatilinde ve ulusal bayram genel tatil gününde çalışması halinde fazla çalıştığı her bir saat için normal saat ücretinin %50 fazlasının ödeneceği görüşündedir. Kanaatimizce gazetecinin hafta tatilinde ve ulusal bayram genel tatil gününde tüm gün değil sadece bir saat çalışması halinde dahi bir günlük ücrete hak kazanması gerekmektedir zira bu süreler gazeteciye dinlenmesi için verilmiş süreler olup, gazetecinin işyerinde gelerek işyerinde bir saat geçirmesi dahi mental anlamda

⁹⁶⁶Soyer, 2012, **a.g.k.**, 182.

⁹⁶⁷Basın İş Kanunu'nun Ek 3. maddesinde, fazla saatlerle çalışma ücretlerini gazeteciye ödemeyen veya eksik ödeyen işverene, ödemediği veya eksik ödediği ücretler tutarının beş katı kadar idarî para cezası verileceği düzenlenmiştir.

⁹⁶⁸"Fazla çalışma ücreti ile hafta tatili ücreti hesabı yönünden saat ücreti, günlük ücretin 7.5 saate bölünmesi suretiyle belirlenmiştir. Ne var ki, basın çalışanlarıyla ilgili 5953 sayılı yasanın ek madde 1. maddesi hükmüne göre gazetecilerin haftalık çalışma süresi 48 saat olarak öngörülmüş olup, bu durumda saat ücretinin günlük ücretin 8'e bölünmesi suretiyle tespiti gerekir. Mahkemece, bilirkişinin daha fazla olarak belirlediği saat ücreti üzerinden yaptığı hesabın kabulü suretiyle anılan isteklerle ilgili olarak hüküm kurulması hatalı olmuştur." Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 16.11.2005 tarih ve 2005/9-629 Esas ve 2005/631 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁹⁶⁹Göktaş, 2006, **a.g.k.**, 92.

dinlenmesinin önüne geçeceğinden bu günlerde çalışan gazeteciye saat başı fazla çalışma ücreti ödenmesi gazetecinin hem dinlenememesi hem de 4857 sayılı Kanuna tâbi işçilerden daha az hafta tatil ve ulusal bayram genel tatil ücretine hak kazanmasına sebep olacaktır.

Basın İş Kanunu'nda, parça başına ya da yapılan iş miktarına göre saat ücretinin ne şekilde hesaplanacağına ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Bu konuda İş Kanunu'na İlişkin Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma Yönetmeliği'nin 4. maddesinin III. fıkrasında yer alan düzenlemenin kıyasen Basın İş Kanunu açısından da uygulanması mümkündür⁹⁷⁰. Bu durumda gazetecinin yaptığı parça başına işin tutarına ait ödeme döneminde meydana getirilen parça tutarı o dönem çalışılmış olan saat sayısına bölünerek saat başı ücret bulunabilir ve bu ücret üzerinden fazla çalışma ücreti hesaplanabilir⁹⁷¹. Uygulamaya bakıldığında, gazeteci ile basın iş sözleşmesinin imzalanmadığı ve gazetecinin sigortasının da yapılmadığı durumlarda gazetecinin parça başına ücretle çalıştığını görmekteyiz. Bu durumda gazetecinin fazla çalışma ücreti ödemesi yapılması da söz konusu olmamaktadır. Toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde de parça başına çalışma ilişkisine ilişkin düzenlemelere ve dolayısıyla bu halde fazla çalışma ücreti miktarına ilişkin düzenlemelere yer verilmediği görülmektedir.

Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesinin IV, V, VI ve VII. fıkralarında yer alan düzenlemelerin nispî emredici nitelikte düzenleme olmaları nedeniyle bireysel veya toplu iş sözleşmeleri ile gazeteci lehine düzenleme yapılması mümkündür. Nitekim toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde, gazetecinin saat başı fazla çalışma ücretinin Basın İş Kanunu'nda yer alan düzenlemeye uygun olarak saat başı ücretinin yüzde elli fazlası olarak düzenlendiği ancak ulusal bayram genel tatil ücretlerinin günlük ücretinin iki katı olarak düzenlendiği görülmektedir.

Yukarıda da değindiğimiz üzere Basın İş Kanunu'nda hafta tatil çalışması ve ulusal bayram-genel tatil günü çalışmaları da fazla çalışma başlığı altında düzenlenerek gerek günlük fazla çalışma ücretleri gerek hafta tatil çalışması gerekse ulusal bayram-genel tatil çalışmasının normal çalışma saat ücretinin yüzde elli fazlası olduğu kabul edilmiştir. İş Kanunu kapsamında çalışanlar için ulusal bayram-genel tatil günlerinde çalışmanın yedi buçuk saatten az sürmesi halinde de işçi bir tam günlük yevmiyeye hak kazanmaktadır⁹⁷².

⁹⁷⁰Tosun, 2019, a.g.k., 68.

⁹⁷¹Tosun, 2019, a.g.k., 68

⁹⁷²Bkz. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 9.11.2020 tarih, 2017/18232 Esas ve 2020/15345 Karar sayılı kararı (SMİP).

Başka bir anlatımla, İş Kanuna tabi işçi ulusal bayram-genel tatil günlerinde bir saat çalışsa da tam günlük yevmiye alırken Basın İş Kanuna tabi gazeteciler çalışma saati karşılığını yüzde elli fazlası ile almaktadırlar. Bu sebeple ulusal bayram-genel tatil günü çalışmasının kısa sürmesi halinde, Basın İş Kanunu’nda yer alan ulusal bayram-genel tatil ücretlerinin miktarına ilişkin düzenlemenin, İş Kanunu’nun 47. maddesinin I. fıkrasında yer alan işçilerin genel tatil gününde ayrıca çalışmaları halinde çalışılan her gün için bir günlük ücretinin ödeneceğine ilişkin düzenlemenin gerisinde kalması sebebiyle Toplu İş Sözleşmeleri ile gazetecinin çalıştığı ulusal bayram genel tatil günlerinde günlük ücretinin iki katı kadar ücrete hak kazanacağı yönündeki düzenlemeler sevindiricidir⁹⁷³.

3.1.2.10. Toplu iş sözleşmesinde yer alan çalışma süresi ile ilgili düzenlemelerin değerlendirilmesi

Uygulamaya bakıldığında, son dönem toplu iş sözleşmelerinde kanundaki düzenlemeden uzaklaşıldığı ve gazetecinin çalışma süresinin günlük değil haftalık çalışma süresi üzerinden kırk beş saat olarak belirlendiği görülmektedir. 9 Eylül Gazetesi ile Türkiye Gazeteciler Sendikası arasında imzalanan ve 01.07.2019-01.07.2021 dönemlerini kapsayan 2. dönem toplu iş sözleşmesinin 28. maddesinde haftalık çalışma süresinin kırk beş saat olduğu, Türkiye Gazeteciler Sendikası üyelerinin haftada iki gün izin kullanacakları, kırk beş saatten fazla çalışılan süre karşılığında gazeteciye fazla mesai ücreti verileceği düzenlenmiştir⁹⁷⁴. Bu örnekte gazetecinin gece veya gündüz çalışması konusunda bir ayrıma gidilmeyerek çalışma günün hangi döneminde gerçekleşirse gerçekleşsin gazetecinin hafta tatilinin iki gün olduğu düzenlenmiştir. Söz konusu düzenleme, çalışması sürekli gece gerçekleşen gazeteci aleyhine bir durum yaratmakta ve sürekli gece çalışan gazetecinin Basın İş Kanunu’na göre günde sekiz saat ve haftalık olarak değerlendirildiğinde kırk saat olarak belirlenen çalışma süresini günlük dokuz

⁹⁷³9 Eylül Gazetesi ile TGS arasında 1.7.2019-1.7.2021 tarihleri arasında geçerli olmak üzere imzalanan 2. Dönem TİS’in 28. maddesinde “Resmi tatil günü çalışması için TGS üyelerine 4857 sayılı İş Kanununun 47. maddesinde göre fazla mesai ücreti verilir”; Refinitiv Enformasyon ile TGS arasında 1.4.2019-1.4.2021 tarihleri arasında geçerli olmak üzere imzalanan TİS’in 30. maddesinin B bendinde “Resmi tatil günlerinde çalışan TGS üyelerine günlük ücretlerinin iki katı ücret verilir; Gazete Duvar ile TGS arasında 1.6.2019-1.6.2021 tarihleri arasında geçerli olmak üzere imzalanan TİS’in 27. maddesinin B bendinde; T.C Yüksek Hakem Kurulu Başkanlığının Renk Radyo Televizyon Yayıncılık Hizmetleri Tic. A.Ş ile TGS arasındaki uyuşmazlık hakkında verdiği 16.5.2019 gün, 2019/66 Esas ve 2019/174 Karar sayılı kararının 25. maddesinin B bendinde “Resmi tatil günlerinde çalışan TGS üyelerine günlük ücretlerinin iki katı ücret verilir” düzenlemeleri yer almaktadır. Bkz. [www.tgs.org.tr](https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/) (Erişim tarihi 9.2.2020).

⁹⁷⁴Bkz. <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim tarihi: 29.11.2019).

saate ve haftalık olarak değerlendirildiğinde de kırk beş saate çıkararak gazetecinin aslında Basın İş Kanunu'nda yer alan düzenlemeden beş saat daha fazla çalışma yapması sonucunu doğurmaktadır. Çalışması sürekli gündüz gerçekleşen gazeteci açısından ise avantajlı bir durum yaratıldığı ve sürekli gündüz çalışan gazeteci kanunen haftada bir gün hafta tatiline hak kazanmasına rağmen haftada iki gün hafta tatiline hak kazandığı ancak haftalık çalışma süresi azalsa dahi günlük çalışma süresinin arttığı görülmektedir. Bu halde de gazetecinin kanun gereği sekiz saatten fazla olan günlük çalışmalar için fazla mesai ücretine hak kazanması mümkün görünmemekte ve bu şekilde gazeteci aleyhine bir durum yaratılmaktadır. Kanaatimizce Basın İş Kanunu'nda çalışma sürelerinin gazeteciler lehine azami çalışma süreleri olarak belirlenmesi sebebiyle toplu iş sözleşmesinde yer alan bu düzenleme Basın İş Kanunu'nda nispî emredici nitelikte düzenlenen çalışma sürelerinin gazeteci aleyhine değiştirilmesi niteliğinde olup gazetecilerin sürekli gece çalışması yapmaları halinde günlük dokuz saat ve haftalık kırk beş saat çalışacakları şeklindeki aleyhe kısım yönünden geçersizdir. Sürekli gündüz çalışan gazeteciler yönünden ise hafta tatilinin iki gün olarak belirlenerek günlük çalışma saatlerinin dokuz saat belirlenmesinin esnekleştirme çerçevesinde yapılan değerlendirme ile geçerli kabul etmek gerekir. Bu düzenleme ile amaçlanan aslında gazeteciye haftada iki gün hafta tatili vermek değil, sürekli gündüz çalışan gazetecinin haftalık çalışma süresini azaltarak gazetecinin bir günlük çalışmasını da haftanın diğer günlerine paylaşmak şeklindedir. Bu düzenleme ile nihai olarak haftada beş günden fazla çalışan gazetecinin, altıncı gün bir saat çalışması olsa dahi tüm gün için hafta tatil ücretine hak kazanacağını kabulü gerekir. Toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde hafta tatil ve ulusal bayram genel tatil günlerinde gazetecinin çalışmasının günlük çalışma süresine ulaşması dahi tam gün ücreti olarak ödeneceğinin düzenlendiği görülmektedir⁹⁷⁵.

Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Renk Radyo Televizyon ve Yayıncılık Hizmetleri A.Ş. arasında toplu iş görüşmeleri sırasında yaşanan uyuşmazlık üzerine 6356 sayılı kanunun 51. maddesi uyarınca karar veren Yüksek Hakem Kurulu Başkanlığı'nın 16.05.2019 gün ve 2019/66 Esas ve 2019/174 sayılı Kararının 25. maddesinde, haftalık çalışma süresinin kırk beş saat olduğu, kırk beş saatten fazla çalışılan süreler karşılığında

⁹⁷⁵Bkz. TGS ile Cumhuriyet Gazetesi arasında imzalanan ve 2001-2003 dönemini kapsayan TİS'in 10. maddesinde TGS üyelerinin hafta tatil günlerinde ve ulusal bayram-genel tatil günlerinde çalışmaları halinde o gün yapılan çalışmalar 7,5 saati doldurmasa da tam gün çalışmış sayılacağı ve ödemelerin ona göre yapılacağı düzenlenmiştir. Bkz. <https://tgs.org.tr/cumhuriyet-gazetesi-2001-2003-donemi-toplu-is-sozlesmesi/>(Erişim tarihi:22.06.2020).

fazla mesai ücretinin verileceği düzenlenmiştir⁹⁷⁶. Anayasa'nın 54. maddesinin IV. fıkrasında ve 6357 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 51. maddesinin II. fıkrasında, Yüksek Hakem Kurulu kararlarının toplu iş sözleşmesi hükmünde olduğu açıkça düzenlenmiştir. Yüksek Hakem Kurulu'nun yaptığı toplu iş sözleşmesi, taraflarca yapılan toplu iş sözleşmesinden farksız olup, Yüksek Hakem Kurulu tarafından düzenlenen toplu iş sözleşmesi de taraflarca hazırlanan toplu iş sözleşmesinin etkilerini ve sonuçlarını doğurmaktadır. Bu sebeple Yüksek Hakem Kurulu da toplu iş sözleşmesini yaparken tarafların bağlı olduğu genel ve özel yasaklarla bağlıdır⁹⁷⁷. Toplu iş sözleşmelerine konulamayacak hükümler ve geçersizlik nedenleri Yüksek Hakem Kurulu Kararları açısından da geçerlidir⁹⁷⁸. Türk Borçlar Kanunu'nun 26. maddesinde, tarafların sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilecekleri, 27. maddesinde ise kanunun emredici hükümlerine aykırı olan sözleşmelerin kesin olarak hükümsüz oldukları düzenlenmiştir. Toplu İş Sözleşmelerine bu düzenlemelere aykırı hükümler konulamaz⁹⁷⁹. Yüksek Hakem Kurulu'nun yukarıda belirtilen kararında gazetecilerin çalışma sürelerine ilişkin düzenlemenin Basın İş Kanunu'nun emredici nitelikteki düzenlemesine açıkça aykırı olması sebebiyle bu düzenleme, sürekli gece çalışan gazetecilerin haftalık çalışma sürelerinin günlük sekiz saat üzerinden haftalık kırk saatten, haftalık kırk beş saate çıkarması sebebiyle geçersizdir.

3.1.2.11. Gazetecinin ücretinin ve fazla çalışma ücretinin ödenmesinde gecikme ve her gün için yüzde beş fazla ödeme kuralının Anayasa Mahkemesi tarafından iptali

Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesinde fazla çalışma ücreti bakımından ve 14. maddesinde ise ücret alacağı bakımından yer alan gecikme halinde gecikilen her gün için yüzde beş fazla ödeme kuralı şüphesiz ki Basın İş Kanunu'nun en çok tartışılan

⁹⁷⁶Bkz. <https://tgs.org.tr/cem-tv-1-donem-tisyhknda-imzalanana01-08-2018-01-08-2020/> (Erişim tarihi:29.12.2019). TGS ile Refinitiv Enformasyon Limited Şirketi (eski ünvan Thomson Reuters Enformasyon Limited Şirketi arasında imzalanan 1.4.2019-1.4.2021 dönemini kapsayan 1. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin 30. maddesinde yer alan çalışma süresinin haftalık 45 saat olduğu şeklindeki düzenleme için bkz. <https://tgs.org.tr/refinitiv-enformasyon-1-donem-tis01-04-2019-01-04-2021/> (Erişim tarihi:29.12.2019) ve TGS ile Gazete Duvar arasında imzalanan 1.6.2019-1.6.2021 dönemini kapsayan 1. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin 27. maddesinde de yer alan çalışma süresinin haftalık 45 saat olduğu şeklindeki düzenleme için bkz. [https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis](https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis) (Erişim tarihi:29.12.2019).

⁹⁷⁷Ü. Narmanlıoğlu (2013). *İş hukuku II- toplu iş ilişkileri* (2. baskı). İstanbul: Beta Yayıncılık; E. Sökmen Güler (2015). Toplu iş uyuşmazlıklarının çözümünde Yüksek Hakem Kuruluna başvurma ve özel hakeme başvurma. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 19 (3), 65.

⁹⁷⁸M. Sur (2015). *İş hukuku toplu ilişkiler* (5. Bası). Ankara: Turhan Kitapevi, 416.

⁹⁷⁹Sur, 2015, **a.g.k.**, 245.

düzenlemeleri olmuştur. Bu düzenlemelerin amacı, gazetecinin ücretini kaybetme korkusu olmaksızın Anayasa'nın 26. maddesine göre özgür bir biçimde haber kaynaklarına ulaşma, haberleri değerlendirme ve bildiklerini doğru ve tarafsız bir şekilde topluma ulaştırarak düşüncelerini açıklayabilme özgürlüğünün sağlanmasıdır. Gazetecinin basın özgürlüğü çerçevesinde haber yapabilmesi iş güvencesi ve ücret güvencesine sahip olması halinde gerçekleşebilir. Bu düzenlemeler doktrinde diğer işçiler ile gazeteciler arasında eşitliğe aykırı uygulamaya neden olduğu, işverene getirilen ekonomik yaptırımın basın özgürlüğünün parçası olan yayın yapma girişimini ortadan kaldıracak boyutlara ulaşabildiğini, bu haliyle Anayasa'nın 48. maddesi ile güvence altına alınan girişim özgürlüğünü de sınırlandırdığı gerekçesiyle eleştirilmiştir⁹⁸⁰.

Söz konusu düzenlemeler daha önce de Anayasa Mahkemesi denetimine tâbi tutulmuştur. Ancak bu dönemde düzenlemelerin Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmiştir. En son Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesinin VIII. fıkrasının II. cümlesinde yer alan *“Fazla çalışma ücretlerinin gününde verilmemesi halinde, her geçen gün için %5 fazlasıyla ödenir”* şeklindeki düzenleme, Bakırköy 13. İş Mahkemesi tarafından somut norm denetiminin işletilmesi amacıyla yapılan başvuru üzerine Anayasa Mahkemesi'nin 19.11.2019 tarihli ve 30953 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 19.9.2019 tarih, 2019/48 Esas ve 2019/74 Karar sayılı kararıyla iptal edilmiştir. Bu iptal kararının hemen akabinde Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin II. fıkrasında yer alan *“Gazetecilerin ücretlerini vaktinde ödemeyen işverenler, bu ücretleri, geçecek her gün için yüzde beş fazlasıyla ödemeye mecburdurlar”* şeklindeki düzenlemenin iptali amacıyla Anayasa Mahkemesine yapılan başvuru da kabul edilmiş ve söz konusu düzenleme Anayasa Mahkemesi'nin 14.02.2020 tarihli ve 31039 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 25.12.2019 tarih, 2019/108 Esas ve 2019/101 Karar sayılı kararıyla iptal edilmiştir.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, iptale konu olan düzenlemeler, Türk basın iş hukuku tarihinde en çok tartışmaya neden olan düzenlemelerdi. Her ne kadar bu iki düzenleme ile gazetecinin ödenmeyen ücret alacakları ve fazla çalışma ücreti alacaklarında gecikme halinde her geçen gün için %5 fazla ödeme kuralı getirilmişse de bu dönemde doktrinde hafta tatil ücreti, yıllık izin ücreti, askerlik süresince ödenmesi

⁹⁸⁰D. Ulucan (2005). Ücreti zamanında ödenmeyen gazeteciye geciken her gün için ödenmesi gereken yüzde beş faizin Anayasa'ya uygunluğu sorunu. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 6, 528 vd.

gereken ücret⁹⁸¹, mahkumiyet halinde ücret, yayının durdurulması halinde ücret, hamilelik döneminde ödenen ücretler hakkında da gecikme halinde gecikilen her gün için yüzde beş fazla ödemeye ilişkin kuralın uygulanması gerektiği ancak kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, ikramiye ve sözleşme ile ya da kanunla belirlenmiş ücret ekleri için gecikme halinde gecikilen her gün için yüzde beş fazla ödeme kuralı uygulanmayacağı kanaati hâkimdi⁹⁸². Kanunda ulusal bayram-genel tatil ücretleri konusunda gecikme halinde %5 fazla ödeme kuralı olduğu yönünde açık bir düzenleme bulunmamakla birlikte doktrinde Ocak⁹⁸³, Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesinde ulusal bayram-genel tatil günlerinde yapılan çalışmalar açısından da gecikme halinde yüzde beş fazla ödeme kuralının düzenlendiği kanaatindeydi. Yargıtay kararları incelendiğinde de Yargıtay'ın ulusal bayram-genel tatil ücreti alacaklarının gününde ödenmemesi halinde %5 fazla ödeme kuralını kabul ettiği anlaşılmaktaydı⁹⁸⁴. Yine Yargıtay'ın iş güvencesi kapsamında hak kazanılan boşta geçen süreye ilişkin ücret alacaklarının zamanında ödenmemesi halinde de söz konusu ücret alacağının günlük %5 fazlasıyla ödenmesi gerektiğine ilişkin kararı bulunmaktaydı⁹⁸⁵.

Bu dönemde %5 fazla ödeme kuralının hukuki niteliği konusunda doktrinde ciddi görüş ayrılıkları bulunmaktaydı. Her ne kadar Anayasa Mahkemesi Kararları ile kanuni düzenlemelerin iptaline karar verilmiş olsa dahi söz konusu maddeler sebebiyle yaşanan

⁹⁸¹“Davacı gazetecinin askerlik süresi ücreti için günlük %5 fazla ödeme isteği, bu alacağın fiilen çalışma karşılığı olduğu gerekçesi ile reddedilmiş ise de Basın İş Kanunu'nun 14/2 maddesinde öngörülen fazla ödemenin fiilen çalışma karşılığı olmayan ücrete uygulanmayacağına dair bir hüküm bulunmamaktadır. Bu itibarla, bilirkişi tarafından hesaplanan söz konusu alacağın Borçlar Kanunu'nun 43-44. maddeleri uyarınca indirim yönünden değerlendirmeye tâbi tutularak sonucuna göre hüküm altına alınması gerekir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 25.09.2003 tarih ve 2003/13047 Esas ve 2003/15461 Karar sayılı Kararı (SMİP).

⁹⁸²Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 143; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 120 vd.

⁹⁸³U. Ocak (2018 b). *İşçilik alacakları*, 2. kitap. Gaziantep: Kendi Yayını, 597.

⁹⁸⁴“Mahkemece, Basın İş Kanun'una tâbi olarak çalışan davacının çalıştığı yaklaşık 3 yıllık süre için fazla mesai alacağının %5 fazlası 62.170,44 TL, ulusal bayram ve genel tatil alacağının %5 fazlası 4.557,36 TL, hafta tatili ücreti alacağının %5 fazlası 7.763,71 TL. olduğu tespit edilmiş, BK.nun 44.maddesi hükmü uyarınca %85 oranında indirim yapılmak suretiyle hüküm kurulmuştur. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 24.12.1973 gün ve 1973/4 E, 1973/6 K. sayılı kararında yüzde beş fazla ödemeye tâbi işçilik alacaklarının uzun süre talep edilmemiş olması durumunda gazetecinin bu durumundan yararlanmasının iyi niyet kuralları ile bağdaşmayacağı vurgulanmıştır. Eldeki dava, fesih tarihinden kısa bir süre sonra açılmıştır. Bu nedenle davacının fesihten sonra özellikle bekleyerek talep ettiği %5 fazla ödeme alacağının artmasına neden olduğu söylenemez. Bu nedenle somut olayın özelliği ve 24.12.1973 gün, 1973/4 E, 1973/6 K. sayılı içtihadı Birleştirme kararı dikkate alınarak mahkemece yapılan %85 orandaki indirimin yerinde olduğu kabul edilmelidir.” Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 15.10.2014 tarih ve 2014/22-578 Esas ve 2014/766 Karar sayılı Kararı (SMİP).

⁹⁸⁵“Boşta geçen süre ücretinden indirimle gidilemeyeceğine göre aynı alacakla ilgili hesaplanan yüzde beş fazlası için de 1/3 indirim yapılması yersizdir. Mahkemece 1/3 oranında indirim yapılmaksızın sadece %90 indirim yapılmak suretiyle istekle ilgili bir karar verilmelidir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 13.01.2014 tarih ve 2013/16178 Esas ve 2014/22 Karar sayılı kararı (SMİP). Bu görüş için ayrıca bkz. Ş. Çil (2008). Kesinleşen işe iade davasının sonuçları. *Ankara Barosu Dergisi*, 1, 56.

görüş ayrılıklarının bilinmesinin, bu konuda getirileceği düşünülen yeni düzenlemelerin daha iyi anlaşılabilmesi açısından incelenmesi gerektiği kanaatinde olduğumuzdan, aşağıda ücret ve fazla çalışma ücreti alacaklarında gecikme halinde her gün için %5 fazla ödeme kuralının hukuki niteliği konusunda açıklamalara yer verilmiştir.

3.1.2.12. Gecikme halinde yüzde beş fazla ödeme kuralının hukuki niteliği

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, Basın İş Kanunu'nda yer alan iptale konu bu düzenlemeler gerek hukuki nitelikleri gerekse aşırı yüksek olmaları sebebiyle kanunun en çok tartışılan düzenlemeleriydi. Gecikme halinde gecikilen her gün için yüzde beş fazla ödemenin hukuki niteliği konusunda doktrinde görüş birliği bulunmamaktaydı. Doktrinde yüzde beş fazla ödemenin tazminat, ceza koşulu, gecikme zammı ve kamu düzenine ilişkin ödeme olduğu ileri sürülmekte olup, Yargıtay'ın da bu konuda net bir görüşü bulunmamaktaydı.

3.1.2.12.1. Gecikme halinde yüzde beş fazla ödeme kuralının tazminat olduğu görüşü

Tazminat, uğranılan zararın giderilmesi için öngörülen bir yaptırımdır. Basın iş sözleşmesi açısından da basın işverenin ücret ödeme borcunu yerine getirmemesi sözleşmeye aykırılık niteliğinde olup, işveren, ücretin zamanında ödenmemesi sebebiyle gazetecinin uğradığı zararı gidermekle yükümlüdür. Ancak zarar verenin ödeyeceği tazminat, gerçekleşen zararlarla sınırlı olup, meydana gelen zararın azami miktarını geçemez⁹⁸⁶. Bu sebeple Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinde düzenlenen gecikilen her gün için yüzde beş fazla ödeme kuralı hukuki niteliği itibarıyla tazminat olmuş olsaydı, gazetecinin gecikme sebebiyle uğrayacağı zararın tespit edilmesi gerekirdi. Ücretin zamanında ödenmemesi halinde gazetecinin malvarlığında bir zarar meydana geleceği şüphesizdir. Ancak Basın İş Kanunun 14. maddesinde gecikilen her gün için yüzde beş ödeme kuralı ile gazetecinin uğradığı zararın miktarı hiçbir şekilde araştırmaya tâbi tutulmamakta ve uğranılan zarardan çok daha fazlası istenebilmektedir. Bu sebeple kanaatimizce gecikilen her gün için getirilen yüzde beş fazla ödeme kuralı, gazetecinin zararının giderilmesinin amaçlanması açısından tazminata benzer bir nitelik taşısa dahi, zararın hiçbir şekilde araştırmaya tâbi tutulmaması ve tazminatın gerçekleşen zararlar

⁹⁸⁶M. Kılıçoğlu (2016). *Tazminat hukuku*. Ankara: Bilge Yayınevi, 54.

sınırlı olduğu şeklindeki kurala aykırı olması sebebiyle yüzde beş fazla ödemenin niteliği itibarıyla tazminat olduğunu kabul etmek mümkün değildir.

3.1.2.12.2. Gecikme halinde yüzde beş fazla ödeme kuralının ceza koşulu olduğu görüşü

Türk Borçlar Kanunu'nun ceza koşulunu düzenleyen 179 ile 182. maddeleri arasında ceza koşulunun tanımına yer verilmemiş, ceza koşulunun doğurduğu hüküm ve sonuçlar düzenlenmiştir. Doktrinde ceza koşulunun birçok tanımı yapılmıştır. Ozanoğlu⁹⁸⁷ ceza koşulunu, *borçlunun yerine getirmeyi taahhüt ettiği borcu, hiç veya gereği gibi ifa etmemesi durumunda, alacaklıya karşı önceden kararlaştırılmış ekonomik değer taşıyan bir edimi yerine getirmeyi taahhüt etmesi*, şeklinde tanımlamaktadır. Ceza koşulunun amacı, borçluyu borcuna uygun davranmaya sevk etmektir. Ceza koşulu ile borçlu, sözleşmenin kurulması sırasında, borca aykırı davranması halinde alacaklıya miktarı belli olan bir ödemeyi yapmayı taahhüt etmektedir. Ceza koşulu anlaşması ile taraflar borcun hiç ya da gereği gibi ifa edilmemesi halinde doğacak olan muhtemel zararı tazmine yönelik olmak üzere aralarında bir götürü tazminat miktarı tespit ederler. Taraflar bu anlaşma ile, borcun ifa edilmemesi yüzünden alacaklının uğrayacak olduğu zararı tayin etmiş olmaktadır⁹⁸⁸.

Türk Borçlar Kanunu'nun 179. maddesinde düzenlenen ceza koşulunun üç türü bulunmaktadır. Bunlardan ilki maddenin ilk fıkrasında düzenlenen seçimlik ceza koşulu, ikincisi maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen ifaya eklenen ceza koşulu ve üçüncüsü ise maddenin üçüncü fıkrasında düzenlenen dönme cezasıdır. Bu düzenleme uyarınca, bir borç ilişkisi ya da bir borç ilişkisinden doğan bağımsız bir borç ceza koşuluna bağlandığında, taraflar bu borcun yerine getirilmemesi durumunda yalnızca cezanın mı, yoksa ceza ile birlikte ifanın da talep edilip edilemeyeceğini veya borçlunun cezayı ödeyerek borçtan kurtulma olanağına sahip olup olmadığını aralarında kararlaştırabilirler⁹⁸⁹.

Türk Borçlar Kanunu'nun 179. maddesinin I. fıkrasında düzenlenen seçimlik ceza koşulu, borcun ifa edilmemesi ya da eksik ifa edilmesi hallerinde alacaklıya teminat

⁹⁸⁷H.S. Ozanoğlu (1999). İstisna ve özellikle inşaat sözleşmelerinde müteahhidin (yüklenicinin) eseri teslim zamanında gecikmesine bağlanan ifaya eklenen cezai şart (gecikme cezası) kayıtları. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (1-2), 75.

⁹⁸⁸H. Ekinci (2015). *Özel hukuk sözleşmelerinde ceza koşulu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 52.

⁹⁸⁹Ekinci, 2015, **a.g.k.**, 176.

sağlayan bir hukuki işlemdir⁹⁹⁰. Burada alacaklıya bir seçim hakkı tanınmış olup alacaklı ya borcun ifasını ya da cezanın ifasını talep etme konusunda serbesttir⁹⁹¹.

Türk Borçlar Kanunu'nun 179. maddesinin II. fıkrasında düzenlenen ifaya eklenen ceza koşulu sözleşmenin hiç ifa edilmemesi ya da eksik ifa edilmesine ilişkin olarak değil, asıl edimin kararlaştırılmış olan yerde veya zamanda ifa edilmemesi hali için getirilmiştir. Bu düzenleme uyarınca kanun koyucu, tarafların sözleşmede bir ceza koşulu kaydına yer vermeleri ancak bunun türüne ilişkin bir düzenleme yapmamaları halinde, borcun belirlenen zaman veya yerde ifa edilmemesine ilişkin düzenlenmiş olan ceza koşulunun ifaya eklenen ceza koşulu olduğu karineten kabul edilecektir. İfaya eklenen ceza koşulunun varlığı halinde, borç belirlenen yer ve zamanda ifa edilmemişse alacaklı seçimlik ceza koşulundan farklı olarak hem asıl edimin hem de ceza koşulunun ödenmesini talep etme hakkına sahiptir. İfaya eklenen cezai şartta dikkat edilmesi gereken husus, alacaklının hakkından açıkça feragat etmemesi veya ifayı çekincesiz kabul etmemesi halinde⁹⁹² ifayla birlikte cezayı da talep edebilecek olmasıdır. Türk Borçlar Kanunu'nun 179. maddesinin II. fıkrası uyarınca alacaklı ifayı kabul aşamasında bir çekince koymazsa ceza koşulundan vazgeçmiş sayılır⁹⁹³. Dolayısıyla alacaklı, sonradan niyetinin ceza koşulunu da talep etmek olduğunu ispat etse dahi cezanın talep edilebilmesi mümkün değildir⁹⁹⁴. İfaya eklenen ceza koşulunda alacaklının amacı, ceza koşulu aracılığı ile borçlunun taahhütlerini yerine getirmesi konusunda güvence elde etmek ve borcunu yerine getirmekten kaçınmasının önüne geçmektir. Bu sebeple ifaya eklenen ceza koşulu özellikle birden fazla defa ihlali mümkün olan borçlar açısından ulaşılmak istenen amacın gerçekleşmesini sağlayabilir⁹⁹⁵.

⁹⁹⁰Ekinci, 2015, **a.g.k.**, 127.

⁹⁹¹Y. Kabaklıoğlu Arslanyürek, Y. (2018). *Ceza koşulu özellikle zarar ve tazminatla ilişkisi*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 51.

⁹⁹²Alacaklının ceza koşulu talep etme hakkını saklı tutmaması Yargıtay kararlarında ve doktrinde ceza koşulunu talep hakkından zımnî feragat şeklinde yorumlanmaktadır. "...davacılar tarafından yapılan tespit isteminin teslimden yaklaşık 1,5 ay sonra talep edildiği, bu sebeple tespit dosyasının ihtirazi kayıt olarak kabul edilemeyeceği, davacıların başkada delil sunmadıkları, bu sebeple bağımsız bölümlerin ihtirazi kayıt ileri sürerek teslim alındığının davacılar tarafından ispat edilmediği, bu durumun zımnî cezai şart talep hakkından feragat anlamına geleceği gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle gerektirici sebeplere, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına ve mahkemece uyulan bozma kararı gereğince hüküm verilmiş olmasına göre, davacı ...yönünden davacı vekilinin tüm temyiz itirazları yerinde görülmemiştir..." Şeklindeki karar ile, ihtirazi kayıt koymaksızın asıl borcu kabul eden alacaklının ceza koşulunu talep edemeyeceği kabul edilmiştir. Bkz. Yargıtay 23. Hukuk Dairesinin 27.3.2017 tarih, 2016/6763 Esas ve 2017/934 Karar sayılı kararı (SMİP).

⁹⁹³Kılıçoğlu, 2016, **a.g.k.**, 751; Oğuzman ve Öz, 2021, **a.g.k.**, 560.

⁹⁹⁴Kabaklıoğlu Arslanyürek, 2018, **a.g.k.**, 52.

⁹⁹⁵Ekinci, 2015, **a.g.k.**, 179.

Asıl borcun bir para borcu olması ve sözleşme ile ifaya eklenen ceza koşulu kararlaştırılmış olması halinde de alacaklının her türlü yan alacaklarını talep hakkı devam etmektedir. Başka bir anlatımla, asıl borcun para borcu olması halinde alacaklı hem 3095 sayılı Kanun gereğince temerrüt faizine hak kazanıp hem de ifaya eklenen ceza koşulunu talep edebilir. Faiz istenebilmesi için borçlunun temerrüde düşürülmesi gerekmektedir⁹⁹⁶.

Türk Borçlar Kanunu'nun 179. maddesinin III. fıkrasında düzenlenen dönme ceza koşuluna göre, sözleşme tarafları borçlunun kararlaştırılan ceza koşulunu ödemek suretiyle sözleşmeden dönebileceğini ve bu şekilde asıl borcu ifa yükünden kurtulabileceğini kararlaştırabilirler. Dönme ceza koşulu⁹⁹⁷ borçluya ifaya devam ederek sözleşmeyi ayakta tutma ya da kararlaştırılan cezayı ödeyerek bu ilişkiye son verme konusunda bir seçim imkânı tanımaktadır. Seçimlik ceza koşulunda ve ifaya eklenen ceza koşulunda amaç alacağı temin etmekken, dönme ceza koşulunda ise amaç borçlunun belirlenen cezayı ödemesi suretiyle sözleşmeden dönebilmesinin sağlanmasıdır. Dönme ceza koşulunda borçlunun borca aykırı bir davranışı söz konusu değildir⁹⁹⁸.

Türk Borçlar Kanunu'nun 182. maddesinin III. fıkrasına göre hâkimin önüne gelen bir davada borçlunun talebine gerek olmaksızın aşırı gördüğü ceza koşulunu indirmesi gerekmekte olup, madde metninden hâkimin bu konuda re'sen araştırma yapma ve cezayı indirme yükümlülüğü altında olduğu anlaşılmaktadır⁹⁹⁹. Hâkimin ceza koşulunu indirebilmesi için gerçekleşmesi gereken ilk koşul ceza koşulunun fahiş olmasıdır. Yargıtay kararlarına göre, hâkim ceza koşulunun fahiş olup olmadığına karar verirken tarafların ekonomik durumları, borçlunun kusur durumu, uğranılan zararın ağırlığı gibi hususları, hakkaniyete göre değerlendirmelidir¹⁰⁰⁰. Hâkimin ceza koşulunu indirebilmesi için gerçekleşmesi gereken diğer koşullar ise geçerli bir ceza koşulu sözleşmesinin varlığı, ceza koşulunun muaccel olması¹⁰⁰¹ ve borçlunun tacir sıfatının bulunmamasıdır.

⁹⁹⁶Ekinci, 2015, **a.g.k.**, 316. Doktrinde Oğuzman ve Öz, para borçlarında ceza koşulu kararlaştırılması halinde temerrüt faizi istenebilmesi için sözleşmede hem ceza koşulunun hem de ayrıca temerrüt faizi istenebileceğinin kararlaştırılmış olması gerektiğini ileri sürmektedir. Bkz. Oğuzman ve Öz, 2021, **a.g.k.**, 552.

⁹⁹⁷Doktrinde Ekinci, dönme ceza koşulunu borçlunun, kararlaştırılan bedeli ödeyerek sözleşmeden dönme hakkını kazandığı edim olarak tanımlamaktadır. Bkz. Ekinci, 2015, **a.g.k.**, 219.

⁹⁹⁸Ekinci, 2015, **a.g.k.**, 218.

⁹⁹⁹Eren, s.1210; Eski Borçlar Kanunu döneminde bu konuda maddede bir açıklık bulunmadığı, bu dönemde bir görüşün hâkimin aşırı cezai şarttan indirim yapabilmesinin borçlunun talebine bağlı olduğunu bir görüşün ise hâkimin aşırı cezai şartı talep olmasa dahi indirebileceğini savunduğu yönünde bkz. Oğuzman ve Öz, 2021, **a.g.k.**, 567.

¹⁰⁰⁰Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 22.2.2005 tarih ve 2004/9-759 Esas ve 2005/9 Karar sayılı kararı (SMİP)

¹⁰⁰¹Ekinci, 2015, **a.g.k.**, 358.

Türk Borçlar Kanunu'nun 27. maddesi uyarınca ceza koşulunun ekonomik anlamda borçlunun yıkımına neden olabilecek şekilde fahiş olması halinde cezanın tamamen kaldırılmasına veya kısmen iptaline karar verilmesi mümkündür¹⁰⁰². Türk Ticaret Kanunu'nun 18. maddesinin III. fıkrasında tacir sıfatını haiz kişilerin basiretli iş adamı gibi hareket etmekle yükümlü oldukları, bir sözleşme akdederken borca aykırılığın doğurabileceği sonuçları iyi bir şekilde değerlendirmek zorunda oldukları düzenlenmiştir. Bu kabule paralel olarak Türk Ticaret Kanunu'nun 22. maddesi uyarınca borçlunun tacir sıfatını haiz olması durumunda borçlu fahiş ücret veya ceza koşulu kararlaştırıldığından bahisle ceza koşulunun indirilmesini talep edemez. Ancak Yargıtay uygulamalarına göre, tacir sıfatını haiz borçlu ceza koşulunun indirilmesini isteyemez ise de kararlaştırılan ceza koşulu borçlunun iktisaden sarsılmasını, çöküntüye uğramasına sebep olacak nitelikte ise tacir olan borçlunun ceza şartında indirim isteyebileceği uygulamada kabul edilmektedir^{1003 1004}. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında iş sözleşmesinde işveren tacir olsa dahi iş sözleşmesinin İş Kanunu hükümlerine tabi olması sebebiyle işveren açısından ticari iş niteliğinde olmadığından bahisle fahiş cezai şartta resen indirim yapılması gerektiğine hükmetmiştir. Doktrinde bir görüşe göre tacir, aleyhine ceza koşulu kararlaştırılmış borcunun ticari bir borç olmadığını ispat ederse Türk Ticaret Kanunu'nun 22. maddesi uygulanmaz ve Türk Borçlar Kanunu'nun 182. maddesinin III. fıkrasına göre hâkimden aşırı cezayı indirmesi istenebilir. Ceza koşulunun indirilemeyeceği hükmü, sadece tacir olmaya değil, bir tacirin ticari borçlarına bağlanan bir sonuçtur¹⁰⁰⁵. Doktrinde bizim de katıldığımız diğer görüşe göre işveren olmak tacir niteliğini ortadan kaldırmadığı gibi Türk Ticaret Kanunu'nun 3. maddesi uyarınca bir ticari işletmeyi ilgilendiren tüm işlerinin ticari iş niteliğinde olduğu, bu bağlamda işlemin basın iş sözleşmesine tabi bir hizmet sözleşmesi olmasının da durumu değiştirmeyeceği, iş hukukunun işçinin korunması ihtiyacından doğduğu ve basın işvereni konumundaki tacirin bu ilkeye dayanarak tacirlere uygulanan özel yükümlülüklerden işçi aleyhine

¹⁰⁰²Bkz. Ekinci, 2015, **a.g.k.**, 358.

¹⁰⁰³Bkz. Yargıtay 6. Hukuk Dairesinin 17.03.2015 tarih ve 2015/727 Esas ve 2015/2623 Karar sayılı kararı.

¹⁰⁰⁴“... Hukuk Genel Kurulu'nun 15.10.1997 gün ve 1997/9-486-822 sayılı kararında, aynı ilkelere vurgu yapılmak suretiyle, tacir statüsünde olmasının, iş akdindeki cezai şart bakımından Türk Ticaret Kanunu'nun 24. maddesindeki kuralın işveren hakkında uygulanmasını gerektirmeyeceği; eş söyleyişle, cezai şart borçlusu işveren tacir de olsa, Borçlar Kanunu'nun 161/3. maddesindeki emredici hüküm uyarınca, fahiş görüldüğü takdirde cezai şarttan re'sen indirim yapılmasının zorunlu bulunduğu kabul edilmiştir. Görüşme sırasında çoğunluk bu görüşü benimsemiş, eldeki davada Borçlar Kanunu'nun 161/3. maddesinin uygulama yerinin bulunduğu kabul edilmiştir.” Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 2.2.2005 tarih ve 2004/9-759 Esas ve 2005/9 Karar sayılı kararı. (SMİP).

¹⁰⁰⁵Oğuzman ve Öz, 2021, **a.g.k.**, 569.

kurtulmasının kabul edilmesinin yerinde olmadığı ileri sürülmüştür¹⁰⁰⁶. Türk Ticaret Kanunu'nun 18. maddesinin III. fıkrasında basiretli bir tacir gibi davranış kuralı konunun ticari iş olup olmamasına göre değil, tarafın tacir olup olmamasına göre düzenlenmiş olup kanaatimizce iş ilişkisinden doğan bir ceza koşulunda tacir sıfatını haiz bir işveren açısından ancak sözleşme ile belirlenen şartın işverenin ekonomik olarak mahvına neden olabilecek olması halinde ceza koşulundan indirim yapılabilirdir. Uygulamada Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin II. fıkrası uyarınca gecikilen her gün için yüzde beş fazla ödeme kuralında indirim yapılması sebebiyle bu yönlerden düzenlemenin hukuki niteliğinin ceza koşuluna benzediğini söylemek mümkündür. Türk Borçlar Kanunu'na göre taraflar sözleşmede ayrıca kararlaştırmadıkça birbirlerinden ceza koşulu talep edemezler. Kanuna göre ceza koşulu ya asıl borcun düzenlendiği sözleşmede bir düzenleme olarak yer alır ya da asıl borcu düzenleyen sözleşmeden ayrı olarak yeni bir sözleşme ile kabul edilir¹⁰⁰⁷.

Doktrinde Tuncay¹⁰⁰⁸ açıklama yapmaksızın günlük yüzde beş fazla ödemeye ilişkin kuralın cezai şart olmadığı; Göktaş ve Çil¹⁰⁰⁹, kural olarak cezai şartın taraflar arasında önceden kararlaştırıldığını ve taahhüt edilen asıl borçtan bağımsız belirli bir edim olduğunu, oysa Basın İş Kanunu'nda öngörülen günlük yüzde beş fazla ödeme kuralının kanundan doğduğunu ve asıl borcun miktarına ve gecikilen güne göre değişken yapıda olduğunu belirterek günlük yüzde beş fazla ödeme kuralının cezai şart olmadığını belirtmektedir. Gökçek Karaca¹⁰¹⁰ da Göktaş ve Çil'e atıfla, günlük yüzde beş fazla ödemeye ilişkin kuralın sözleşmeden değil, kanundan doğması ve asıl borcun miktarına ve gecikilen güne göre değişken yapıda olması sebebiyle günlük yüzde beş fazla ödeme kuralının niteliği itibarıyla cezai şart olmasının mümkün olmadığını savunmaktadır. Sümer¹⁰¹¹ de cezai şartın hukuki bir işlemle belirlenmesi gerektiğini, borca aykırılık halinde ödenmesi gereken edimin taraflarca değil, kanunca belirlenmiş olduğu hallerde cezai şarttan söz edilemeyeceğini oysa yüzde beş fazla ödemenin kanunla belirlenmiş bir yaptırım olduğunu, bu sebeple cezai şart olarak nitelendirilmesinin mümkün olmadığını savunmaktadır.

¹⁰⁰⁶Bu yönde bkz. H. Ülgen, M. Helvacı, A. Kendigelen, A. Kaya, E. Nomer ve N. Fusun (2015). *Ticari işletme hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 274.

¹⁰⁰⁷Oğuzman ve Öz, 2021, **a.g.k.**, 548.

¹⁰⁰⁸Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 49.

¹⁰⁰⁹Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 184.

¹⁰¹⁰Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 142.

¹⁰¹¹Sümer, 2020, **a.g.k.**, 122.

Basın İş Kanunu'nun iptal edilen 14. maddesinde yer alan ifadeden basın işverenin gecikme durumunda gazeteciye hem ücretini hem de gecikilen her gün için ücretin yüzde beş fazlasını ödemekle yükümlü olduğu açıklıkla anlaşılmaktadır. Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin II. fıkrası ile amaçlanan basın işverenin gazetecinin ücretini zamanında ödemesini temin etmek olması, sözleşmeye son vermek olmaması sebebiyle bu düzenlemenin hukuki niteliği dönme ceza koşulu değildir. Yine Basın İş Kanunu'nun iptal edilen 14. maddesinin II. fıkrasına göre basın işverenin gazetecinin hem ücretini ödeyecek olması hem de gecikilen her gün için ücretin yüzde beşini ödeyecek olması sebebiyle, bu düzenlemenin gazeteciye seçimlik bir imkân verdiğini ve dolayısıyla bu düzenlemenin seçimlik ceza koşulu olduğunu da söylemek mümkün değildir. Kanaatimizce Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin II. fıkrası ile amaçlanan gazetecinin ücretinin zamanında ödenmesini temin etmek olması ve basın işverenin gazetecinin ücreti ödememesinin sözleşmenin hiç ifa edilmemesi ya da eksik ifa edilmesi şeklinde değil de asıl edimin kararlaştırılmış olan zamanda ifa edilmemesi hali için getirilmiş olması göz önünde bulundurularak, bu düzenlemelerin hukuki niteliğinin ifaya eklenen cezai şarta benzer yönler taşıdığını söyleyebiliriz¹⁰¹². Ancak bu düzenlemenin tarafların serbest iradeleri ile belirledikleri sözleşmesel bir şart olmaması, kanundan doğan bir alacak hakkı olması ve miktarının sabit bir miktar değil de asıl borcun miktarına ve gecikilen güne göre değişken olması ve ödeme sırasında hak saklı tutulmasa dahi ayrıca dava açılabilir olması sebebiyle, bu kuralın hukuki niteliği itibarıyla ifaya eklenen ceza koşulu olarak kabulü de mümkün değildir¹⁰¹³. Yargıtay 1997 yılında verdiği bir kararında¹⁰¹⁴ günlük yüzde beş fazla ödeme kuralının cezai şart niteliğinde olduğunu kabul etmiş ancak daha sonraki kararlarında böyle bir değerlendirme yapmamıştır.

¹⁰¹²Gazetecinin ücretinin zamanında ödenmemesi halinde her geçen gün için yüzde beş fazla ödemeye ilişkin kuralın emredici nitelikte olması sebebiyle, bu düzenlemenin cezai şart olduğunun kabulü halinde dahi kanaatimize göre gazetecinin yüzde beş fazla ödemeye hak kazanabilmesi için, asıl ücretini alırken yüzde beş fazla ödemeyi de talep ettiğine dair çekince koymasına gerek bulunmamaktadır.

¹⁰¹³Türk Borçlar Kanunu'nun 420. maddesine göre, hizmet sözleşmelerine sadece işçi aleyhine konulan ceza koşulu geçersizdir. Buna karşılık işçi lehine tek taraflı ceza koşulu içeren sözleşme hükümleri geçerlidir. Bu düzenlemeden hareketle kanaatimizce basın iş sözleşmesinde tarafların ödemenin zamanında gerçekleşmemesi halinde ayrıca bir cezai şart belirlemeleri mümkündür.

¹⁰¹⁴Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 31.3.1997 tarih ve 1996/22736 Esas ve 1997/6463 Karar sayılı kararı. Bkz. Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 185.

3.1.2.12.3. Gecikme halinde yüzde beş fazla ödeme kuralının temerrüt faizi olduğu görüşü

Ödemekle yükümlü olduğu para borcunu zamanında ifa etmeyerek temerrüde düşen borçlu, belirli şartların varlığı halinde, alacaklıya gecikme sebebiyle temerrüt faizi ödemek zorundadır. Kanunda alacaklı lehine temerrüt faizi ile ilgili yapılan düzenlemelerin sebebi, alacaklının alacağını zamanında alamaması sebebiyle zarara uğramasına engel olmak ve bu durumdan borçlunun çıkar sağlamasına izin vermeyerek borçluyu zamanında ödeme yapmaya zorlamak düşüncesidir¹⁰¹⁵. Temerrüt faizi, konusu para alacağı olan borçlarda, zararın doğup doğmadığına ve borçlunun kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın borcun zamanında ifa edilmemesi sebebiyle borçlunun temerrüde düşürülmesi halinde borçlunun gecikilen her gün için ödemesi gereken ve miktarı borcun miktarına göre değişen bir para borcudur. Bu faiz bir yönüyle temerrüt dolayısıyla uğranılan zararı karşılayan asgari bir tazminat niteliğindedir¹⁰¹⁶. Temerrüt faizi temerrüt tarihinden itibaren, yani temerrüdün gerçekleşmesi için ihtara gerek varsa ihtarın borçluya ulaştığı, ihtar gerek yoksa vadenin bittiği tarihten itibaren işlemeye başlar. Taraflar temerrüt faizi oranını gabin hükümleri saklı kalmak kaydıyla sözleşme ile serbestçe kararlaştırabilirler. Türk Borçlar Kanunu'nun 120. maddesinin II. fıkrasına göre sözleşme ile kararlaştırılan faiz oranı yıllık yasal faizinin iki katından fazla olamaz. Temerrüt faizi oranının sözleşmede taraflarca belirlenmediği hallerde yasal temerrüt faizi oranları uygulanacaktır.

Doktrinde Akyiğit¹⁰¹⁷, Göktaş/Çil¹⁰¹⁸, Sümer¹⁰¹⁹, ve Gözütok¹⁰²⁰, Basın İş Kanunu'nun iptale konu olan 14. maddesinin II. fıkrasında düzenlenen, gecikme halinde her gün için yüzde beş fazla ödeme kuralının temerrüt faizi olduğu kanaatindedir. Sümer¹⁰²¹, günlük yüzde beş fazla ödeme kuralının niteliği itibarıyla temerrüt faizi olması sebebiyle yüzde beş fazla ödemeye ayrıca faiz uygulanamayacağını ve Türk Borçlar Kanunu'nun 44. maddesi ve 161. maddesinin III. fıkrası uyarınca indirim

¹⁰¹⁵Ekinci, 2015, **a.g.k.**, 185.

¹⁰¹⁶Bu yönde bkz. Ülgen, Helvacı, Kendigelen, Kaya, Nomer ve Füsün, 2015, **a.g.k.**, 75. Temerrüt faizinin alacaklının kanunen var farz edilen zararını tazmin için kanunun kabul ettiği bir götürü tazminat niteliğinde olduğu görüşü için bkz. Oğuzman ve Öz, 2020, **a.g.k.**, 526.

¹⁰¹⁷E. Akyiğit (2002). Ücretin zamanında ödenmemesi gazeteciye akdi fesih imkânı verir mi? *Yargı Dünyası*, 75, 20.

¹⁰¹⁸Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 185.

¹⁰¹⁹Sümer, 2020, **a.g.k.**, 121.

¹⁰²⁰Z. Gözütok (2015). *Faiz hukuku*. Ankara: Bilge Yayınevi, 752.

¹⁰²¹Sümer, 2020, **a.g.k.**, 121.

uygulanamayacağını savunmaktadır. Her iki düzenleme ile de amaçlanan alacaklının, borçlunun para borcunu zamanında ifa etmemesi sebebiyle zarara uğramasına engel olmak ve para borçlusunu zamanında ifaya zorlamak olması ve ödemeye hak kazanılabilmesi için borçlunun kusurunu ve gecikme sebebiyle uğranılan zararı ispat yükümlülüğünün bulunmaması sebebiyle düzenlemelerin benzer olduğunu söylemek mümkündür. Bu anlamda Basın İş Kanunu bakımından kanun koyucunun yasal temerrüt faizi oranlarını yetersiz gördüğü ve gazeteciyi daha etkin bir şekilde korumak için yüksek temerrüt faizi oranı öngördüğü düşünülebilir. Ancak Basın İş Kanunu'nun iptale konu olan 14.maddesinin II. fıkrasında yer alan düzenleme ile temerrüt faizinin birçok yönden farklılık taşıdığını söylemek gerekir. Yargıtay uygulamasına bakıldığında, aşağıda ayrıntılı olarak açıklayacağımız üzere, günlük yüzde beş faizin yıllık %1825 oranına denk gelmesi sebebiyle yapılan hesaplamalardan yaklaşık %90 oranında indirim yapıldığı anlaşılmaktadır. Oysa kural olarak temerrüt faizinden indirim mümkün değildir. Yine Yargıtay uygulamalarına bakıldığında, asıl alacağın yüzde beş fazlasıyla tahsilinin istenemeyeceği, yüzde beş fazla ödeme talebinin ancak miktarının belirtilmesi ve harcının ayrı olarak yatırılması suretiyle talep edilebileceğinin kabul edildiği görülmektedir¹⁰²². Oysa bu düzenlemenin temerrüt faizi niteliğinde olduğunun kabul edilmesi halinde, bu alacak asıl alacağa tâbi olduğundan ayrıca harç ödenmesine gerek olmayacaktır. Yine uygulamaya baktığımızda, yüzde beş fazla ödeme talebine ayrıca faiz işletildiği görülmektedir¹⁰²³. Oysa faize faiz işletilmesinin kural olarak yasak olması sebebiyle, yüzde beş fazla ödeme kuralının temerrüt faizi olduğunun kabul edilmesi halinde, talep edilen alacağa ayrıca faiz işletilmesi de mümkün olmayacaktır.

Yargıtay'ın son dönemdeki kararları incelendiğinde, kararlarda yüzde beş fazla ödemenin faiz niteliğinde olmadığına açıkça belirtildiği anlaşılmaktadır¹⁰²⁴.

¹⁰²²“Somut olayda, Basın İş Kanunu'nun ilgili maddesinde belirtilen ve ücretlerin geç ödenmesinden kaynaklanan %5 fazlalık faiz niteliğinde olmayıp ayrı bir alacak kalemidir. Dava dilekçesinde, harcı yatırılmadığı sürece davacının %5 fazlalık talep etme imkânı bulunmamaktadır. Bu husus gözetilmeden hüküm tesisi bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 26.04.2012 tarih ve 2010/7282 Esas ve 2012/14515 Karar sayılı kararı (SMİP).

¹⁰²³“... Yine 5953 Sayılı Kanun'da, ücret alacaklarına mevduat faizi uygulanacağına dair bir hüküm bulunmamakta olup, mahkemece fazla çalışma ücreti alacağına kanuni faiz uygulanmasına karar verilmesi gerekirken, talebin dahi aşılıp mevduat faizine hükmedilmesi hatalı olmuştur.” Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 29.04.2014 tarih ve 2013/18598 Esas ve 2014/10476 Karar sayılı kararı. Bkz. Betin ve Ocak, 2020b, **a.g.k.**, 1129.

¹⁰²⁴“... Somut olayda, Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinde belirtilen ve ücretlerin geç ödenmesinden kaynaklanan %5 fazlalık faiz niteliğinde olmayıp ayrı bir alacak kalemidir. Dava dilekçesinde harcı yatırılmadığı sürece davacının %5 fazlalık talep etme imkânı bulunmamaktadır.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 26.04.2012 tarihli ve 2010/7282 Esas ve 2012/14515 Karar sayılı kararı. Bkz. Ocak, 2018 b, **a.g.k.**, 608.

3.1.2.12.4. *Gecikme halinde yüzde beş fazla ödeme kuralının kamu düzeni hükmü olduğu görüşü*

Yargıtay yüzde beş fazla ödeme düzenlemesini bazı kararlarında ceza şartı¹⁰²⁵, bazı kararlarında gecikme faizi¹⁰²⁶ olarak nitelendirmişse de 1973 tarihli Yargıtay İçtihadı Birleştirme kararında¹⁰²⁷ yüzde beş fazla ödeme düzenlemesinin kamu düzeni hükmü olduğuna karar vermiştir¹⁰²⁸. Doktrinde Sümer¹⁰²⁹ tarafından da eleştirildiği gibi, bir düzenlemenin kamu düzenine ilişkin olması farklı bir şey, kamu düzenine ilişkin düzenlemenin hukuki niteliği farklı bir şeydir. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında düzenlemenin kamu düzenine ilişkin olduğu belirtilmiş ancak yüzde beş fazla ödeme düzenlemesinin hukuki niteliği konusunda bir açıklama yapılmamıştır. Doktrinde Akyiğit¹⁰³⁰ ise kamu düzenine ait bir hükmün ihlal edilmesi halinde kamu düzeninin bozulacağının varsayıldığını, oysa gazetecinin ücretinin ödenmesinde gecikme olması halinde hangi kamu düzeninin ne şekilde sarsılacağının bilinemediğini, bu düzenleme olmasaydı dahi, gazetecinin ücretinde gecikme halinde yasal faiz veya sözleşmede düzenlenmişse akdi temerrüt faizi uygulanarak gecikmenin yol açtığı olumsuzlukların giderilebileceğini belirtmektedir.

Daha önce de belirttiğimiz üzere, Basın İş Kanunu'nda gazeteciyi koruyucu düzenlemelerin amacı gazetecinin ekonomik olarak zayıf olmasının önüne geçilerek basın özgürlüğünün gerçekleşmesine katkıda bulunmaktır. Kanaatimizce Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararında da yüzde beş fazla ödeme kuralının kamu düzenine ilişkin olduğunun kabul edilmesinin sebebi bu düzenleme ile amaçlanan basın özgürlüğünün korunması olmasıdır. Gazetecinin tek gelir kaynağının ücreti olduğu ve ülkemizde bir kısım medyada çalışan gazeteciler dışında gazetecilerin ücretlerinin

¹⁰²⁵“5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunun 14. maddesinde öngörülen fazla ödeme cezai şart niteliğindedir. Bir başka anlatımla faiz değildir” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 31.3.1997 tarih ve 1996/ 22736 Esas ve 1996/6463 Karar sayılı kararı için bkz. Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 234.

¹⁰²⁶“Kabule göre yüzde beş gecikme faizinden Borçlar Kanunu'nun 44. maddesine göre indirim yapıp yapılmayacağının tartışılmaması da bozma nedenidir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 25.09.2002 tarih ve 2002/3263 Esas ve 2002/17648 Karar sayılı kararı için bkz. Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 218.

¹⁰²⁷“... Gerçekten sözü edilen 14/2. madde bağlayıcı nitelikte ve kamu düzenine ilişkin bir hükümdür. Bu niteliği ile anılan hükmün öngördüğü yüzde beş fazla ödeme parasının azaltılması veya kaldırılmasını hedef tutan sözleşmeler geçerli değildir. Geçersiz olan bu yoldaki hüküm yerine kanun hükmü uygulanmalıdır.” Bkz. Yargıtay Büyük Genel Kurulunun 24.12.1973 tarih ve 1973/4 Esas ve 1973/6 Karar sayılı kararı (SMİP)

¹⁰²⁸Doktrinde Tuncay, bu düzenlemenin kamu düzeni hükmü olduğu kanaatindedir. Bkz. Tuncay, 2020, **a.g.k.**, 233.

¹⁰²⁹Sümer, 2020, **a.g.k.**, 121, dn. 536.

¹⁰³⁰Akyiğit, 2002, **a.g.k.**, 17.

düşüklüğü ve ülkemizin ekonomik ve siyasi koşulları göz önünde bulundurulduğunda, gecikmenin uzun bir süre devam etmesi halinde gazetecinin basın özgürlüğü ile cüzdanı arasında kalması olasıdır. Bu sebeple söz konusu düzenlemenin basın özgürlüğünün korunmasına yönelik olduğu ve düzenlemeye aykırı davranış halinde basın özgürlüğünün de dolaylı olarak zarar göreceği, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu Kararında sözü edilen kamu düzeninin basın özgürlüğüne ilişkin olduğu kanaatindeyiz. Ancak Sümer'in de dediği gibi söz konusu düzenlemenin kamu düzenine ilişkin olması, düzenlemenin hukuki niteliğine ilişkin değildir.

Gecikme halinde gecikilen her gün için yüzde beş fazla ödeme düzenlemesinin kamu düzenine ilişkin olması ve emredici nitelik taşıması sebebiyle, iptal kararı öncesinde basın iş sözleşmesi ile bu düzenlemelere aykırı sözleşme yapılamamaktaydı. Başka bir anlatımla, yüzde beş fazla ödeme kuralının sözleşme ile kaldırılması veya oranının azaltılması mümkün değildir. Ancak sözleşme ile gazeteci lehine daha yüksek bir oran belirlenmesi veya hesap edilen miktardan indirim yapılamayacağının düzenlenmesi mümkündür. Sonuç olarak bu dönemde basın iş sözleşmesinde gecikme halinde yüzde beş fazla ödeme kuralında gazeteci aleyhine değişiklik yapılması halinde bu düzenlemelerin geçersizliği kabul edilmekte ve bu durumda kanun hükmü uygulanmaktaydı.

3.1.2.13. Anayasa Mahkemesi tarafından verilen iptal kararları öncesinde gazetecinin ücretlerinde gecikme halinde yüzde beş fazla ödeme kuralına göre hesaplanan alacaklarda indirim yapılması

Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin I. fıkrasında ücretin her ay peşin olarak ödeneceği, Türk Borçlar Kanunu'nun 117. maddesinde ise, borcun ifa edileceği günün belirlenmesi halinde bugünün geçmesiyle borçlunun temerrüde düşeceği düzenlenmiştir. Kanunda ödeme zamanının açıkça düzenlenmiş olması sebebiyle, Anayasa Mahkemesi tarafından verilen iptal kararı öncesinde gazetecinin %5 fazla ödeme isteyebilmesi için işvereni ayrıca temerrüde düşürmesi gerekmemektedir¹⁰³¹. Yine gazetecinin geciken ödemeyi ihtirazi kayıt ileri sürmeksizin almış olması da gazetecinin ödemesi geciken ücret için günlük yüzde beş fazla ödeme istemesine engel değildir¹⁰³². Gazetecinin

¹⁰³¹Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 139; 2020, **a.g.k.**, 138; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 123. Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 49.

¹⁰³²Sümer, 2020, **a.g.k.**, 123.

ücretinin her ay peşin olarak ödeneceğine ilişkin düzenleme uyarınca bu dönemde ücretin ödenmesinde gecikme de ücretin ait olduğu ayın başından başlamakta olup¹⁰³³, Yargıtay da bu görüşteydi¹⁰³⁴.

Anayasa Mahkemesi iptal kararı öncesinde Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin II. fıkrasında ve Ek 1. maddesinin VIII. fıkrasının ikinci cümlesinde düzenlenen gecikme halinde ücretlerin her gün için yüzde beş fazlası ile ödeneceği yönündeki kural, doktrinde bu ödemelerin bir yıl içinde %1825 oranında artışa sebep olması sebebiyle eleştirilmekteydi. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu yukarıda sözünü ettiğimiz kararında, kanunun 14. maddesinin II. fıkrasında düzenlenen %5 fazla ödemeye ilişkin kuralın kamu düzenine ilişkin bir hüküm olduğunu kabul etmekle beraber şartların gerçekleşmesi durumunda kıyas yolu ile Borçlar Kanunu'nun eski 44 ve yeni 52. maddesi uygulanarak indirim yapılabilmesine hükmetmişti. Kararda sözü edilen indirimin temel dayanağı, gazetecinin haklarının gününde ödenmesini uzun süre talep etmemiş olması, başka bir anlatımla zarara uğrayanın zarara razı olması, zararın oluşumuna ya da artmasına yol açmasıydı. Her ne kadar gazetecinin ödenmeyen ücret ve fazla mesai ücreti alacaklarını hizmet ilişkisi devam ederken dava yoluyla işvereninden talep edebilmesi mümkün olsa da basın iş akdinin feshedilmesi korkusu ve basın sektöründe basın işyerlerinin birkaç elde toplanması sebebiyle yeni bir iş bulamama korkusu, gazetecilerin basın iş ilişkisi devam ederken ödenmeyen ücret alacakları için dava açmalarının önüne geçmekte¹⁰³⁵, bu durum da ister istemez gazetecinin dava açmakta gecikmesine sebebiyet vermektedir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 52. maddesi uyarınca, gazetecinin zararın artmasında etkili olması ve tazminat yükümlüsünün durumunu ağırlaştırması halinde hâkim tazminatta indirim yapabilir ve gazetecinin ücretini zamanında ödemeyen işverenin, yüzde beş fazla ödeme kuralı uyarınca ödemesi gereken miktar işvereni yoksulluğa düşürecek nitelikte olursa ve hakkaniyet de gerektirirse hâkim tazminatı indirebilir. Bu

¹⁰³³Sümer, 2020, **a.g.k.**, 123.

¹⁰³⁴“5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunun 14. maddesinde bahsedilen ücret ile Ek 1. maddesinde sözü edilen hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatillerle yapılan çalışma ücretlerinin gününde ödenmemesi halinde günlük yüzde beş fazlasıyla ödeneceği hükme bağlanmıştır. Anılan düzenlemelerde sözü edilen alacaklar için ödeme tarihi de belirlenmiş olmakla, yüzde beş fazla ödemeye hak kazanmak için işverenin ayrıca temerrüde düşürülmesi de gerekmez.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 15.4.2015 tarih ve 2014/2089 Esas ve 2015/14391 Karar sayılı kararı (SMİP).

¹⁰³⁵Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 186.

dönemde doktrinde Akın¹⁰³⁶, gazetecilerin ödenmeyen ücretlerine uygulanan yüzde beşlik artış toplamına uygulanan indirimin hukuk yaratmaktan çok ilgili hükmün kötüye kullanımını engellemekten ibaret olduğunu, Yargıtay'ın yüzde beşlik artışların yarattığı %1825'lik artışı fahiş görmesinin ve bunun zenginleşmeye yol açabileceğine dikkat çekmesinin bu talebin kötüye kullanılmış kabul edilebileceği görüntüsü verdiğini, söz konusu indirimde gazetecinin davayı geç açarak artış oranının fahiş noktaya varmasına neden olmasına işaret edilmesinin de aynı kaygıyı destekler nitelikte olduğunu, tüm bu tespit ve değerlendirmeler birlikte ele alındığında, mahkemelerce gazetecilerin ücretlerindeki gecikme sebebiyle uygulanan günlük yüzde beşlik artış ile oluşan alacakta indirimde gidilmesinin Basın İş Kanunu'ndaki boşluğun hukuk yaratma yoluyla doldurulmasından çok, bir normun uygulanması ile ortaya çıkan sonucun Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesinin II. fıkrası çerçevesinde değerlendirilerek düzeltilmesi olarak değerlendirilmesi gerektiği kanaatindeydi. Yine Akın, ücret alacağı için zamanaşımının beş yıl olduğu göz önüne alındığında altı ay içinde dava açılmasını indirim oranını azaltma gerekçesi olarak görmenin güç olduğunu, ücret ödeme borcunun işçinin talebine bağlı olmadığını, işçinin isteği halinde muaccel olmadığını, bu nedenle işçinin bu yönde talepte bulunmamış olmasının zararı artıran bir neden olarak görebilmenin mümkün olmadığı kanaatindeydi¹⁰³⁷. Doktrinde Göktaş ve Çil¹⁰³⁸, Medeni Kanun'un 2. maddesi uyarınca çözümün yeterli olmayabileceğini zira yüzde beş fazla ödemenin tamamen kaldırılması yerine indirim yapılması suretiyle ödenmesinin hakkaniyete daha uygun olduğunu, Medeni Kanun'un 2. maddesi uyarınca indirim yapılması imkanının bulunmadığını, bir indirim yoluna gidilecekse bu indirime Borçlar Kanunu'nun 44. maddesinden daha çok uyan bir düzenlemenin bulunmadığını belirtmektedirler. Doktrinde Sümer¹⁰³⁹ ise, gazetecinin ödeme gününde ödenmeyen ücretini zamanaşımı süresi içinde her zaman talep hakkına sahip olduğunu, gazetecinin ödemenin gecikmesinden hemen sonra ücretini istemek gibi bir zorunluluğu olmadığını, işverenin ödeme yapmak istemesine rağmen gazetecinin ücretini almaktan kaçınmasının alacaklının temerrüdüne sebebiyet verdiğini, bu durumda işverenin yüzde beş fazla ödeme yükümlülüğünün söz konusu olamayacağını, Yargıtay'ın Türk Borçlar

¹⁰³⁶L. Akın (2011). Takdiri indirimin fazla çalışma alacaklarına ve gazetecinin ücretine etkisi. (Ed. S. Başterzi), *Prof. Dr. Sarper Süzek'e armağan*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 793.

¹⁰³⁷L. Akın (2014). Fazla çalışma alacakları ve 5953 sayılı yasadın doğan alacağa ilişkin hakkaniyet indirimi. *Çimento İşveren Dergisi*, 28 (1), 59.

¹⁰³⁸Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 190.

¹⁰³⁹Sümer, 2020, **a.g.k.**, 127.

Kanunu'nun 52. maddesinde yer alan düzenlemeye dayanarak indirim yapılmasına ilişkin görüşüne katılmadığını, ancak günlük yüzde beş fazla ödemenin oldukça yüksek olduğunu, yasal bir düzenleme ile bu oranın indirilmesi gerektiğini belirtmekteydi. Bu dönemde biz de basın özgürlüğünün temini adına Basın İş Kanunu'nda gazetecinin ödenmeyen ücret alacaklarının korunmasının doğru bir yaklaşım olduğu ancak gecikilen her gün için yüzde beş fazla ödeme kuralı ile yıllık %1825'e varan fazla ödemenin mümkün hale gelmesinin kanuna uygun olmakla birlikte hukuka uygun görünmediği, uygulamada geline noktanın yargılamanın tarafları olan gazeteci ve basın işvereni açısından dengeli bir fiili durum yaratılmasına olanak verdiği kanaatindeydik. Yargıtay da Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı öncesinde verdiği son dönem kararlarında günlük yüzde beş fazla ödemeye ilişkin tutarın asıl alacağın dört katını geçmemesini, indirimin bu doğrultuda yapılması gerektiğine hükmetmekteydi¹⁰⁴⁰.

3.1.2.14. Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararları öncesinde gecikme halinde yüzde beş fazla ödeme kuralının Anayasa'ya uygunluğu tartışmaları

Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin II. fıkrası ile Ek 1. maddesinin VIII. fıkrasının ikinci cümlesinde yer alan gecikilen her gün için %5 fazla ödeme kuralı ile gecikme halinde ödenecek ücret konusunda gazeteci lehine getirilen bu düzenleme 2005 yılında Ankara 9. İş Mahkemesi tarafından Anayasaya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'nin önüne getirilmiştir. İptal talebine gerekçe olarak, söz konusu maddenin çalışanların ücretlerinin vaktinde ödenmesini temin için getirilmişse de diğer kanunlarda böyle bir hükmün bulunmamasının Basın İş Kanununa tâbi olarak çalışanlara haksız yere ayrıcalık sağladığı, bu düzenleme ile farklı kanunlara tâbi işçilere farklı uygulamalar yapılarak adalet anlayışının çiğnendiği, fazla çalışma ücretlerinin gününde verilmemesi halinde her geçen gün için %5 fazlası ile ödenmesinin öngörülmesi sebebiyle fazla çalışma ücretlerinin kısa sürede büyük meblağlara vardığı, bu durumun Basın İş Kanunu'na tâbi işçiyi haksız menfaat sağlamak yoluna ittiği, bu sebeple Yargıtay Genel Kurulu'nun 1973/4 Esas nolu kararı ile Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin II. fıkrası

¹⁰⁴⁰“Davacı fazla çalışma ücretinin gününde ödenmemesinden kaynaklanan günlük %5 fazlasının ödetilmesi isteğinde bulunmuştur. Mahkemece fazla çalışma günlük %5 fazlalığına dair hesaplanan tutardan %15 oranında indirimle gidilerek hüküm kurulmuştur. Mahkemece, fazla çalışma %5 fazlalığının asıl alacağın dört katından fazla olmayacak şekilde indirime gidilerek bir karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde hüküm kurulması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 27.06.2016 tarih ve 2015/12488 Esas ve 2016/19313 Karar sayılı kararı (SMİP).

kamu hükmü olmasına rağmen, sorumluluğun belirlenmesini ve şartların gerçekleşmesi halinde kıyas yolu ile Borçlar Kanunu'nun 44. maddesinin uygulanması gerektiğine karar verildiği, oysa Basın İş Kanunu'nda bu konuya ilişkin açık bir hüküm bulunmadığı halde, haksız fiillerde ve akde aykırılık hallerinde uygulanan bu hükmün kanundan doğan sorumluluklarda da uygulanması yoluna gidilerek haksız menfaat elde edilmesinin bir nebze de olsa azaltılmaya çalışıldığı, Anayasanın 10. maddesinde hiçbir kişiye aileye, zümreye ve sınıfa imtiyaz tanınamayacağı ve devlet organları ve idare makamlarının, bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorunda olduğunun düzenlendiği, Anayasanın 5. maddesinde; Devletin temel amaç ve görevlerinin bir bölümünün toplumun huzur ve mutluluğunu sağlamak ve sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleri ile bağdaşacak şekilde insanların maddi ve manevi varlığının gelişmesine çalışmak olduğunun belirtildiği ancak Basın İş Kanunu'nun 14. maddesi ve Ek1. maddesi ile, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleri ile bağdaşmayacak şekilde toplum içinde yer alan bir zümrenin mutluluğunu sağlamak ve bir kısım insanı toplumun ve çalışanların geri kalan bölümünden soyutlayarak, o zümrede yer alan insanların maddi ve manevi varlığının gelişmesine çalışıldığı ve bu şekilde Anayasa'nın 2. ve 5 maddelerine aykırı hareket edildiği iddia edilmiştir. Anayasa Mahkemesi 12.06.2008 tarih, 2005/28 Esas ve 2008/122 Karar sayılı oybirliği ile verdiği ret kararına ilişkin gerekçesinde; *Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen kanun önünde eşitlik ilkesinin hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusu olduğunu, bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitliğin öngörüldüğünü, eşitlik ilkesinin amacının aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemek olduğunu, bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesinin yasaklandığını, kanun önünde eşitliğin herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmediğini, durumlarındaki özelliklerin, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebildiğini, aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasada öngörülen eşitlik ilkesinin zedelenmeyeceğini, iptali istenen kurallarla gazetecilere, zamanında ödenmeyen ücret ve fazla çalışma ücreti açısından diğer çalışanlara tanınmayan lehe düzenlemeler getirildiğini, buna ilişkin olarak yasama belgelerinde, basında mevcut bir huzursuzluğun çözümünü işçi ve memur statüsünden farklı çalışma koşullarına tâbi gazetecileri korumanın amaçlandığını, Basın İş Kanunu kapsamında*

çalışanların, yaptıkları iş gözetilerek İş Kanununa tâbi olanlardan farklı yasal düzenlemelere konu edilmelerinin mümkün olduğunu, bu iki grubun aynı hukuki statüde bulunmadıklarından itiraz gerekçelerinde öne sürülen karşılaştırmaya elverişli olmadığını, bu sebeple düzenlemelerin Anayasanın eşitlik ilkesine aykırı bir yönü olmadığını, Anayasanın 49. maddesinde, çalışmanın, herkesin hakkı ve ödevi olduğu, devletin çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları, işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alacağını belirtildiğini, iptali istenen kurallarda yer alan günlük yüzde beş fazlası ibaresi nedeniyle, ücret veya fazla çalışma olarak zamanında ödenmeyen meblağın kısa zamanda yüksek miktarlara ulaşabildiğinin anlaşıldığını, çalışma koşulları bakımından işçilerden farklı bir konumda olan ve kamuoyunu doğru bilgilendirme görevleri bulunan gazetecileri işveren karşısında korumak amacıyla getirildiği anlaşılan itiraz konusu bu kurallarla, gazetecilerin bazı alacaklarının zamanında ödenmesine, gecikme halinde ise belli miktarda ilave yapılarak tahsiline imkan sağlandığını, fazla çalışma ücretiyle normal ücretin yüzde beş fazlasıyla ödenmesine ilişkin bu kuralların, zamanında ödenmeme koşuluna bağlı olarak uygulanabilir olduklarını, ayrıca bu düzenlemelerin basın özgürlüğü yönünden önemli bir işlev gördüğünü, gazetecinin görevinin haber alma, verme, basma ve yayma gibi kamu düzenini yakından ilgilendiren niteliği de göz önüne alındığında kuralların başlı başına çalışma barışını bozacak nitelikte olduklarının söylenemeyeceğini, Anayasanın ücrete adalet sağlanması başlıklı 55. maddesinde, çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri için Devletin gerekli önlemleri alacağı öngörüldüğünden, yaptıkları işin özelliği nedeniyle basın çalışanlarını ödenmeyen ücretleri konusunda korumaya yönelik düzenlemelerin Anayasanın bu maddesine aykırı bir yönünün de bulunmadığını, bu sebeple kuralların Anayasanın 2., 5., 10., 11., 49 ve 55. maddelerine aykırı olmadığı sonucuna varılarak talebin reddine karar verilmiştir.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere Basın İş Kanunu'nun Ek 1. maddesinin VIII. fıkrasının II. cümlesinde yer alan “Fazla çalışma ücretlerinin gününde verilmemesi halinde, her geçen gün için %5 fazlasıyla ödenir” şeklindeki düzenleme, Anayasa Mahkemesi'nin 19.11.2019 tarihli ve 30953 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 19.9.2019 tarih, 2019/48 Esas ve 2019/74 Karar sayılı kararıyla; Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin II. fıkrasında yer alan “Gazetecilerin ücretlerini vaktinde ödemeyen

işverenler, bu ücretleri, geçecek her gün için yüzde beş fazlasıyla ödemeye mecburdurlar” şeklindeki düzenleme ise Anayasa Mahkemesi’nin 14.02.2020 tarihli ve 31039 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 25.12.2019 tarih, 2019/108 Esas ve 2019/101 Karar sayılı kararıyla iptal edilmiştir.

Söz konusu kararlar incelendiğinde, konuyu somut norm denetimine taşıyan mahkemelerin gerekçelerinin de 2008 yılında yapılan başvuruda ileri sürülen gerekçeler ile aynı olduğu, işçi statüsünde çalışanların büyük bir bölümünün 4857 sayılı kanun kapsamında çalıştıkları, bu işçilerin ücret ve fazla çalışma ücreti alacaklarının zamanında ödenmemesi halinde bankalarca mevduata uygulanan en yüksek faiz oranı üzerinden faiz ödenmesinin öngörüldüğü, gazeteciler açısından ise temerrüt şartı dahi aranmadan borcun günlük %5, yıllık %1825 fazlası ile ödenmesinin öngörüldüğü, ayrıca bu alacağı yıllık %9 oranında yasal faiz uygulanacağı, gazeteciler lehine bariz bir ayrıcalık tanınmasının kanun önünde eşitlik, hukuk devleti ve hukuk güvenliği ilkelerini zedelediği gazetecilerin görev ve konumları gereği diğer çalışanlardan farklı oldukları düşünülse dahi zam ve faiz oranında yüz kat gibi bir fark oluşmasının makul ve ölçülü olmadığı iddia edildiği görülmektedir. Anayasa Mahkemesi de kararlarında, toplumu doğru bilgilendirme gibi önemli görevleri bulunan gazetecilerin bu görevi yerine getirirken işverenin etkisinden mümkün olduğu kadar arındırılmaları ve bunun için de ücretlerinin güvence altına alınmasının gerektiğini, bu sebeple gazetecilerin ücret alacaklarının özel düzenlemelerle teminat altına alınmasının anılan amaca ulaşma yönünden elverişli ve gerekli olduğu ancak getirilen sınırlamanın orantılı bir tedbir olmadığı, fazla çalışma ücreti alacaklarının zamanında ödenmemesi durumunda uygulanacak yaptırımın teşebbüs sahiplerine aşırı ve katlanılamaz bir külfet yüklememesi gerektiğini, Kanunda ücret ve fazla çalışma ücreti ödeme zamanının kesin bir şekilde belirlenmiş olması sebebiyle %5 fazla ödeme talep edebilmek için işverenin temerrüde dahi düşürülmesinin gerekli olmadığını, gazetecinin ayrıca yasal faiz oranında faize hak kazandığını bu sebeple %5 fazla ödeme kuralı ile teşebbüs ve çalışma özgürlüğüne getirilen sınırlamanın ölçülülük ilkesini ihlal ettiğini, adalet ve hakkaniyet ilkeleri ile ve eşitlik ilkesi ile de bağdaşmadığını belirterek Basın İş Kanunu’nun ek 1. maddesinin VIII. fıkrasının ikinci cümlesinin ve 14. maddesinin II. fıkrasının Anayasa’ya aykırı olduğuna ve iptaline oyçokluğu ile karar vermiştir. Karara karşı oy kullanan üyeler karşı oy gerekçeleri olarak, iptal edilen kuralın fazla çalışma ücretinin ve ücretin zamanında ödenmemesi şartına bağlı olarak uygulanma imkanına sahip olduğunu, gazete işverenin çoğu durumda büyük bir holding veya grup olduğunu,

gazeteciye göre iktisaden çok daha güçlü konumda olduğunu, öngörü sahibi basireti bir tacir olarak gazetecinin fazla çalışma ücretinin ve ücretinin gününde ödenmemesinin yükleyeceği mali külfetlerin farkında olması gerektiğini, bu öngöründe bulunmayarak işletmesini zora sokmasının tamamen kendi hatasından kaynaklandığını, iptal edilen düzenlemenin altmış yedi yıl yürürlükte kalıp basın özgürlüğünün gerçekleşmesine büyük katkı sağladığını, edimin bir yıl sonra yerine getirilmesi halinde işverence ödenecek tutarın yıllık %1825 oranına ulaşacağı savının da yersiz olduğunu, Yargıtay'ın uygulamada Türk Borçlar Kanunu'nun ilgili hükümlerinden yararlanarak yüksek tazminat tutarlarından hakkaniyet indirimi yapmasının ve bunu bir İçtihadı Birleştirme Kararı ile ortaya koymasının uygulama yönünden bir sorun olmadığını ortaya koyduğunu bu sebeple kuralın ölçülülük ilkesine aykırı olmadığı ve teşebbüs ve çalışma özgürlüğüne herhangi bir müdahalenin bulunduğu kabul edilemeyeceğini, İş Kanununa tâbi olanlarla Basın İş Kanunu kapsamında çalışanların aynı hukuksal durumda bulunmamaları sebebi ile karşılaştırmaya elverişli olmadıklarını, bu sebeple eşitlik ilkesine aykırılığın söz konusu olmadığını dile getirmişlerdir.

Kanaatimizce de kanunda yer alan günlük yüzde beş fazlasıyla ödeme kuralı 4857 sayılı Kanuna tâbi çalışan işçiler ile Basın İş Kanunu'na tâbi çalışan işçiler arasında eşitliğe aykırı bir uygulamaya neden olmamaktaydı, zira gazetecinin üstlendiği işin niteliği gereği, basın özgürlüğünün sağlanabilmesi açısından gazetecinin ücretinin güvence altına alınması büyük önem arz etmektedir. Günlük %5 fazla ödemenin yıllık %1825 fazla ödemeye isabet ediyor olması ilk bakışta işverenin teşebbüs ve çalışma özgürlüğüne müdahale gibi görülse dahi, uygulamaya bakıldığında Yargıtay tarafından %90 oranında hakkaniyet indirimi yapıldığı göz önünde bulundurulduğunda, gazeteci ve işveren arasında dengenin kurulmuş olduğunu söylemek mümkündür ¹⁰⁴¹ ¹⁰⁴².

Anayasa'nın 153. maddesinin III. fıkrasında kanun hükümlerinin iptal kararlarının Resmî gazetede yayınlanması ile yürürlükten kalkacağı, gereken hallerde Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabileceği, IV. fıkrasında ise iptal kararının yürürlüğe girişinin ertelendiği durumlarda, Türkiye Büyük Millet Meclisinin iptal kararının ortaya çıkardığı hukuki boşluğu dolduracak kanun

¹⁰⁴¹Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da yeni tarihli bir kararında %85 oranındaki indirimin yerinde olduğuna karar vermiştir. Bkz. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 15.10.2014 tarih ve 2014/22-578 Esas ve 2014/766 Karar sayılı kararı (SMİP).

¹⁰⁴²Yargıtay 2016 tarihli bir kararında yüzde beş fazla ödeme miktarının asıl fazla çalışma ücreti alacağının dört katından fazla olamayacağına karar vermiştir. Bkz. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 27.06.2016 tarih ve 2015/12488 Esas ve 2016/19313 Karar sayılı kararı (SMİP).

teklifini öncelikle görüşüp karara bağlayacağı düzenlenmiştir. Söz konusu iptal kararlarının yürürlüğe girişi ertelenmemiş olup iptal kararına konu düzenlemeler iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlanması ile yürürlükten kalkmıştır. İptal kararı yürürlüğe girdikten sonra hukuki anlamda henüz kesinleşmemiş tüm uyuşmazlıklara uygulanmaktadır¹⁰⁴³. Gelineen noktada Basın İş Kanunu'na tâbi olarak çalışan işçilerin 4857 sayılı yasaya tâbi olarak çalışan işçilere kıyasen korunmadan yoksun kaldıklarını söylemek mümkündür. 4857 sayılı Kanun'un 34. maddesinde, zamanında ödenmeyen ücret alacaklarına mevduata uygulanan en yüksek faiz oranının uygulanacağı düzenlenmiştir. Basın İş Kanunu'nda ise ödenmeyen ücretler açısından özel bir temerrüt faizi düzenlemesi yer almadığından ücret alacakları için yasal faiz uygulanmaktadır. Gazetecilerin ücret haklarının korunması için iptal kararlarının yürürlük tarihlerinin ertelenmesi ve bu tarihe kadar basın özgürlüğünün temininde gazetecilerin ücret haklarının korunmasının önemi de göz önünde bulundurularak konunun yasal bir düzenlemeye kavuşturulması en doğru çözüm olurdu. İptal kararları ile gazetecinin ücret, fazla çalışma ücreti, hafta tatil ücreti, ulusal bayram genel tatil ücretlerini ödemeyen işverenler adeta ödüllendirilmiş, gazeteciler ise cezalandırılmıştır. Doktrinde Tuncay¹⁰⁴⁴ ve Oğuz¹⁰⁴⁵, gazetecilerin yaptıkları işin özelliği ve önemi ne olursa olsun onların asıl ücret veya fazla çalışma ücretlerini alamadıkları günler için yüzde beş fazlaya hak kazanmalarının eşitlik ve adalet ilkeleri ile bağdaşmadığı, gazetecilerin ücret hakları korunurken onlara fikir özgürlüğü ortamı sağlamaya çalışan işverenlerin de hak ve girişim özgürlüklerinin korunması gerektiği kanaatindedir. Yazarlara göre, yerin kilometrelerce altında hayatları her an tehlikede olacak şekilde çalışan ya da ailelerinden aylarca uzakta açık denizlerin her türlü riskine karşı boğuşarak çalışan gemi adamlarının çalışma tarzları da gazetecilerin çalışma tarzlarından daha az tehlikeli değildir ve korunacaksa onların hak ve çıkarlarının en üst düzeyde korunması gerekmektedir. Kanaatimizce basın işverenin gazetecinin hakkı olan ücreti ile fazla çalışma ücretini zamanında ödemesi halinde, fazla ödeme talebi ile muhatap olmayacak olması, başka bir anlatımla yüzde beş fazla ödemenin tamamıyla işverenin kusurundan kaynaklanması sebebiyle günümüzde basın işletmelerinin yapısı göz önünde bulundurulduğunda basiretli bir tacir gibi davranmayan işverenin kusurlu eyleminin sonuçlarına katlanması

¹⁰⁴³U. Karan (2018). *Öğretide ve uygulamada Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı ve icrası*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 117.

¹⁰⁴⁴Tuncay, 2020, **a.g.k.**, 238.

¹⁰⁴⁵Oğuz, 2018b, **a.g.k.**, 414.

gerekmektedir. Nitekim iptal kararı öncesinde gecikmiş ücret ve fazla çalışma ücreti alacaklarından %90- %95 oranında indirim yapıldığı da göz önünde bulundurulduğunda eşitlik ve adalet ilkesine aykırılık bulunmadığını düşünüyoruz.

Yargıtay Anayasa Mahkemesi'nin sözü edilen iptal kararları öncesinde verdiği kararlarında gazetecilerin ücret alacaklarına bankalarca mevduata uygulanan en yüksek faiz oranı üzerinden faiz işletilmesini hukuka aykırı bulmuştur¹⁰⁴⁶. Ancak kanaatimizce %5 fazla ödeme kuralının iptal edilmesi ve hakkaniyet ilkesi uyarınca, Basın İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda ücret alacakları konusunda özel bir faiz düzenlemesi bulunmaması sebebiyle bu boşluğun 4857 sayılı İş Kanunu'nun 34. maddesi uyarınca doldurularak gazetecilerin ödenmeyen ücret alacaklarına da bankalarca fiilen mevduata uygulanan en yüksek banka mevduat faizi oranı üzerinden faiz işletilmesine karar verilmesi gerekmektedir.

Yürürlüğe girdiği tarihte gazetecilere diğer işçilere nazaran önemli haklar tanıyan Basın İş Kanunu yıllar içinde diğer iş kanunlarının gerisinde kalmıştır. Anayasa Mahkemesinin iptal kararları sonrasında gazetecinin neredeyse tek avantajı kıdem tazminatında tavan uygulamasının olmamasıdır. Gazetecilerin çalışma koşullarına uygun, özellikle iptal kararına konu olan fazla çalışma ücretleri ile ilgili yeni düzenlemelerin getirilmesi zaruridir¹⁰⁴⁷.

3.1.3. Çalışma karşılığı olmayan ücret

Basın İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda gazeteciye çalışma karşılığı olmamak üzere yıllık ikramiye, askerlik sırasında ücret, gebelik ve analık halinde ücret, yayının tatili halinde ücret, hastalık halinde ücret ve basın iş sözleşmesinin süresinden

¹⁰⁴⁶“Basın İş Kanunu'nda kıdem tazminatı ve ücret alacağı için gecikmeden dolayı en yüksek mevduat faizinin uygulanacağına ilişkin hüküm bulunmamaktadır. Anılan tazminat ve alacağa yasal faiz yerine en yüksek mevduat faizinin yürütülmesine karar verilmesi doğru görülmemiştir.” Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 9.7.2019 tarih ve 2018/2558 Esas ve 2019/15349 Karar sayılı Kararı (SMİP).

¹⁰⁴⁷“Bölge Adliye Mahkemesince, fazla çalışma, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarının %5 fazlalıkları hüküm altına alınmış ise de Resmî Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı ile belirtilen alacakların %5 fazlalıklarının dayanağı olan norm iptal edilmiştir. Ayrıntılı olarak açıklandığı üzere, bu iptal kararının kesinleşmemiş davalara da tatbiki gerektiğinden, mahkemece fazla çalışma ücreti, hafta tatili ücreti ile ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarının %5 fazlalıkları talebi yönünden davanın reddine karar verilmesi gerekmektedir. Diğer taraftan, fazla çalışma ücreti, hafta tatili ücreti ile ulusal bayram ve genel tatil ücreti alacaklarının %5 fazlalıkları talebi, dava tarihinden sonra Anayasa Mahkemesi'nce verilen iptal kararının gereği olarak reddedileceğinden, Dairece bu red nedeniyle oluşan miktar bakımından davalı yararına vekalet ücretine hükmedilmesinin hakkaniyetli olmayacağı ve adaletsizliğe yol açacağı sonucuna varıldığından, bu husus da mahkemece gözetilmelidir” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 18.01.2021 tarih ve 2020/4247 Esas ve 2021/1185 Karar sayılı kararı (SMİP).

önce sona ermesi halinde ücret ödeneceği düzenlenmiştir. Basın iş sözleşmesi ile veya toplu iş sözleşmesi ile ödenmesi kararlaştırılan ikramiye alacağı da çalışma karşılığı olmayan ücret niteliğinde olup aşağıda bu konular incelenmiştir.

3.1.3.1. Yıllık ikramiye

Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin son fıkrasında gazetecilerin her hizmet yılı sonunda işverenin sağladığı kârın emeklerine düşen nispi karşılığı olarak asgari birer aylık ücret tutarında ikramiye alacakları düzenlenmiştir. Gazetecinin yıllık ikramiyeye hak kazanabilmesi için işletmenin mutlaka kâr elde etmesi gerekmektedir. Başka bir anlatımla gazetecinin yıllık ikramiye talep edebilmesinin ön koşulu işletmenin kâra geçmiş olmasıdır¹⁰⁴⁸. İşverenin işletmenin kâra geçtiğini açıkladığı durumlarda gazeteci sorunsuzca yıllık ikramiyeye hak kazanmaktadır. Ancak işverence işletmenin kâra geçmediğinin açıklanması durumunda gazetecinin bu konuda tereddüt yaşaması mümkündür. Bu halde gazetecinin yıllık ikramiyeye hak kazanıp kazanmadığının tespit edilebilmesi için Türk Borçlar Kanunun *İşin sonucundan pay alma* başlıklı 403. maddesinin işletilmesi gerekmektedir. Bu düzenleme uyarınca gazeteci ile işverenin işletmenin kâra geçip geçmediği konularında uyuşmazlık yaşamaları halinde işletmenin ticari defterlerinin, hesaplarının, yıl sonu kâr zarar cetvelinin incelenmesi mümkündür.

Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin son fıkrasında gazetecilerin *her hizmet yılı sonunda* işverenin sağladığı kârın emeklerine düşen nispi karşılığı olarak asgari birer aylık ücret tutarında ikramiye alacaklarının düzenlenmiş olması sebebiyle doktrinde Ulucan¹⁰⁴⁹ ve Gökçek Karaca¹⁰⁵⁰, maddede geçen her hizmet yılı sonunda sözcüklerinden takvim yılının değil, gazetecinin fiilen çalıştığı bir yılın anlaşılması gerektiğini, hizmetin bir yılı doldurmamış olması halinde ya da bir yıldan arta kalan sürelerin çalışılan süreye göre oranlanmak suretiyle hesaplanması gerektiğini ileri sürmektedirler. Doktrinde

¹⁰⁴⁸Sümer, 2020, **a.g.k.**, 105. "Basın İş Kanunun 14/4 maddesinde; "Gazeteciler her hizmet yılı sonunda işverenin sağladığı kârın emeklerine düşen nispi karşılığı olarak asgari birer aylık ücret tutarında ikramiye alırlar" düzenlemesi bulunmaktadır. Davalı işverenin dosya kapsamına sunduğu bilanço tablolarından, 2008-2009 ve 2010 yıllarında kar ettiği görülmekle, kar edilen bu yıllarda davacıya birer aylık ücretli tutarında ikramiye ödemesi yapılması gerekirken, davacıya ikramiye ödemesi yapıldığına dair dosyaya herhangi bir delil veya belge sunulmadığından, davalı işverence ikramiye ödemelerinin yapıldığı iddiasının ispatlanamadığı, bu nedenle davalı vekilinin bu yöne ilişkin istinaf başvurusunun yerinde olmadığı anlaşılmıştır." İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 32. Hukuk Dairesinin 17.04.2019 tarih ve 2017/2102 Esas ve 2019/836 Karar sayılı kararı (Lexpera).

¹⁰⁴⁹Ulucan, 2006, **a.g.k.**, 39.

¹⁰⁵⁰Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 125; 2020, **a.g.k.**, 126.

Uçum ve Karataş¹⁰⁵¹ ise gazetecinin fiili çalışma yılının dolmasının beklenmesinin işçi bakımından nema ve zaman kaybına neden olacağı ve her fiili hizmet yılının takibinin işveren bakımından külfetli olabileceğini belirterek hizmet yılı sonu kavramından takvim yılının anlaşılması gerektiğini ileri sürmektedirler. Doktrinde Sümer tarafından savunulan, bizim de katıldığımız görüşe göre ise, her gazeteci bakımından işe başladığı tarih esas alınarak işyerinin kârının ve gazetecinin bu kârın ortaya çıkmasındaki emeğinin ve katkısının belirlenmesi ve ikramiyenin buna göre ödenmesi zorluk arz etmektedir. İşletmenin kâr zarar durumu da ancak yıl sonunda belirlenen bilançolarla ortaya çıkmaktadır. Bu sebeple düzenlemede yer alan hizmet yılı ifadesi ile gazetecinin fiilen çalıştığı bir yılın değil, kâr ve zarar değerlendirmesinin yapıldığı tarihin esas alınması gerekmektedir¹⁰⁵². Bu halde kurumlar vergisi mükellefi olan işletmeler açısından işletmenin kâr zarar durumu, Kurumlar Vergisi beyannamesinin verilmek zorunda olduğu en geç nisan ayının yirmi beşinci gününe kadar ortaya çıkacaktır. Kanaatimizce işletmenin kâra geçmesi halinde en geç bu tarihte, bir önceki yıl kapanan hesap döneminin tamamında veya bir kısmında çalışmış olan gazetecilerin hak kazandıkları ikramiyelerin ödenmesi gerekmektedir. Yargıtay kararları ile de açıklıkla vurgulandığı üzere, gazetecinin ikramiyeye hak kazanması için bir yıl çalışma zorunluluğu bulunmamakta olup, gazeteci çalışma süresi ile orantılı ikramiyeye hak kazanacaktır¹⁰⁵³.

Basın İş Kanunun 14. maddesinin son fıkrasında gazetecilerin *kârın emeklerine düşen nispi karşılığı* olarak ikramiyeye hak kazanacakları düzenlenmiştir. İşverenin elde ettiği gelirleri, gazetecilik faaliyeti gelirleri ve yönetim becerisi gelirleri olarak ayırmak mümkündür. Gazetecinin emeği olmayan kâra dahil olması kanunun amacına aykırı olduğundan işverenin gazetecilik faaliyeti gelirleri dışında kalan gelir kalemlerinin, gazeteciye ödenecek ikramiyenin koşullarının sağlanıp sağlanmadığının tespiti hususunda dikkate alınması mümkün değildir¹⁰⁵⁴.

¹⁰⁵¹M. Uçum ve H. Karataş (2017). Başlıca esasları yönünden İş Kanunu-Basın İş Kanunu karşılaştırması. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 14, 585.

¹⁰⁵²Sümer, 2020, **a.g.k.**, 106.

¹⁰⁵³“5953 sayılı Yasanın 14. maddesinde, her hizmet yılı sonundan bahsedilmiş olsa da ikramiyeye hak kazanabilmek için en az bir yıllık çalışma koşulu aranmaz. Gazeteci yıl içinde belli bir süre çalıştığında da işyerinin kar elde etmesine katkı sağlamış olmaktadır. Bu bakımdan çalışılan süreye göre hesaplama gidilmelidir. Aynı yöntemle bir yılı aşan çalışmalar için de başvurulması gerekir. Dairemizin kararlılık kazanmış olan uygulaması bu yöndedir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 18.1.2016 tarih ve 2014/28580 Esas ve 2016/865 Karar sayılı kararı (SMİP)

¹⁰⁵⁴H. Karataş ve U. Dönmez (2005). Gazeteciler için ikramiye sorunu, *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 8, 1585 vd.

Basın İş Kanunun 14. maddesinin son fıkrasında yer alan her hizmet yılı sonunda işverenin sağladığı kârın emeklerine düşen nispi karşılığı olarak asgari birer aylık ücret tutarında ikramiyeye hak kazanacaklarına ilişkin düzenleme doktrinde birçok açıdan eleştiri konusu olmaktadır. Doktrinde Oğuzman, düzenlemede asgari bir aylık denildiği halde sonraki oranın belirlenmemiş olması ve kâr edilen miktarın cüzi olması durumunda gazetecilere asgari birer aylık ödeme yapılması halinde bunun sermayeden ödeme anlamına geleceğini belirterek söz konusu düzenlemeyi eleştirmektedir¹⁰⁵⁵. Doktrinde Tuncay¹⁰⁵⁶, Gökçek Karaca¹⁰⁵⁷, Sümer¹⁰⁵⁸, gazetecinin emeğinin işverenin elde ettiği kârdaki oranını belirlemenin imkansız olduğunu, az kâr elde eden ve çok sayıda gazeteci çalıştıran işverenin her gazeteciye en az bir aylık ücreti tutarında ikramiye ödemesinin ekonomik açıdan zor olduğunu ve işletmeyi sıkıntıya sokacağını, bu sebeple hükümde alt sınır öngörülmüş olmasının ve ikramiye miktarının kâra katkı oranına bağlanmasının isabetsiz olduğu, bu konunun kanun ile değil, toplu iş sözleşmeleri ile düzenlenmesinin yerinde olacağını belirterek uygulamada da ikramiyenin toplu iş sözleşmeleri ile basite indirildiğini ve birçok gazete işletmesinde işçilere her yıl yılda dört maaş tutarında ikramiye ödenmesini kararlaştırdıklarını belirtmektedirler. Doktrinde Şakar¹⁰⁵⁹ ise madde metninde ikramiyenin ödenmesi kâra bağlanmış görünürken, aynı zamanda asgari sınırının da belirlenmesinin çelişkili olduğunu ve bu düzenlemede kanun koyucunun amacının gazetecilerin işletmeye yaptıkları katkı olduğunu vurgulamak olduğunu, ikramiyenin gecikmiş ücret olduğunu, işverenin kâr elde etmediğini ileri sürerek ikramiye ödemekten kaçınamayacağını ileri sürmektedir. Biz de doktrindeki bu eleştirilere katılmaktayız. Son yıllarda Türkiye Gazeteciler Sendikası ile basın işverenleri arasında imzalanan toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde, gazetecilere birer aylık ücretlerinin dahi altında yıllık ikramiye ödenmesinin kararlaştırıldığı görülmektedir¹⁰⁶⁰. Bu

¹⁰⁵⁵Oğuzman, 1966, **a.g.k.**, 872.

¹⁰⁵⁶Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 66.

¹⁰⁵⁷Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 125; 2020, **a.g.k.**, 127.

¹⁰⁵⁸Sümer, 2020, **a.g.k.**, 105.

¹⁰⁵⁹Şakar, 2002, **a.g.k.**, 72 vd.

¹⁰⁶⁰Renk Radyo Televizyon ve Yayıncılık Hizmetleri Tic. A.Ş ile TGS arasında imzalanan 2. dönem TİS’İN Yıllık ikramiye başlıklı 27. maddesinde “İşveren sendika üyelerine 1 Mayıs ve 1 Kasım tarihlerinde net 900 TL olmak üzere her yıl ikramiye öder düzenlemesi yer almaktadır (www.tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01.07.2019-01.07.2021 Erişim tarihi: 11.02.2020); Evrensel Gazetesi ile TGS arasında imzalanan 3. dönem TİS’İN Yıllık ikramiye başlıklı 23. maddesinde “İşveren 10 Ocak Çalışan Gazeteciler Gününde ve 1 Haziran tarihinde TGS üyelerine 500,00’er TL ikramiye öder” düzenlemesi yer almaktadır (www.tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01.08.2018-01.08.2020 Erişim tarihi: 11.02.2020); Bir Gün Gazetesi ile TGS arasında imzalanan 3. dönem TİS’İN Yıllık ikramiye başlıklı 23. maddesinde “İşveren 10 Ocak Çalışan Gazeteciler Gününde ve 1 Haziran tarihinde TGS üyelerine 300,00’er TL ikramiye öder”

düzenlemelerin basın işverenin kâr elde edemediği yıllarda dahi gazetecinin ikramiyeye hak kazanmasını temin etmesi bakımından gazetecinin lehine olduğu düşünülebilir. Ancak bu düzenlemeler, basın işverenin kâra geçmesi durumunda gazeteciye asgari bir aylık ücreti tutarındaki ikramiyeden mahrum bırakması sebebiyle gazeteci açısından aleyhe sonuçlar doğurabilecek niteliktedir. Kanaatimizce Basın İş Kanunu'nda yer alan yıllık ikramiyeye ilişkin düzenlemenin nisbî emredici nitelikte olması sebebiyle, işletmenin kâra geçtiğini düşünen gazetecinin Türk Borçlar Kanunu'nun 403. maddesini işleterek işverenin kâr elde edip etmediğini tespit etmesi, işverenin kâra geçmiş olması halinde de toplu iş sözleşmesi ile kendisine ödenen ikramiyeyi mahsup etmek suretiyle bir aylık ücretinden kalan tutarı ikramiye alacağı olarak talep etmesi mümkündür.

3.1.3.2. *İkramiye*

Basın İş Kanunu'nda işletmenin kâra geçmesi halinde gazeteciye ödenecek olan yıllık ikramiye dışında ikramiyeye ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Türk Borçlar Kanunu'nun 405. maddesinin I. fıkrası uyarınca, gazetecinin ikramiyeye hak kazanabilmesi mümkün olup, gazeteciye ikramiye ödeneceğinin bireysel veya toplu iş sözleşmeleri ile kararlaştırılması, işyerinde gazetecilere ikramiye ödenmesinin işyeri uygulaması haline gelmesi veya işverenin gazeteciye ikramiye ödemeyi taahhüt etmesi halinde gazeteciye ikramiye ödenmesi söz konusu olabilir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 405. maddesinde düzenlenen ikramiye, Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin son fıkrasında düzenlenen ikramiyeden farklıdır. İkramiyenin özel sebeplere bağlı olarak belirli dönemlerde ödenebileceği kararlaştırılabilirken, yıllık ikramiye ise işletmenin kâr elde etmesine bağlı olarak gazetecinin hak kazanabileceği bir alacaktır¹⁰⁶¹.

Yıllık ikramiye başlığı altında yaptığımız açıklamalarda da belirttiğimiz üzere, Türkiye Gazeteciler Sendikası ile basın işverenleri arasında imzalanan toplu iş sözleşmelerinde *Yıllık İkramiye* başlıklı düzenlemeler yer almaktadır. Bu düzenlemelerde işletmenin kâr elde edip etmeyeceği olgusuna dayanmaksızın 1 Mayıs Emek ve Dayanışma Günü, 10 Ocak Çalışan Gazeteciler günü gibi günlerde gazetecilere yıllık

düzenlemesi yer almaktadır (www.tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis-2018-2020 Erişim tarihi: 11.02.2020); Gazete Duvar ile TGS arasında imzalanan 1. dönem TİS'te yıllık ikramiyeye ilişkin düzenleme bulunmamaktadır (www.tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis-01-06-2019-01-06-2021 Erişim tarihi: 11.02.2020)

¹⁰⁶¹Sümer, 2020, **a.g.k.**, 107.

ikramiye ödeneceğinin düzenlendiği görülmektedir. Madde metni okunduğunda gazeteciye yıllık ikramiye dışında sağlanan ikramiye hakkının düzenlendiği izlenimi oluşsa da madde başlığının Yıllık ikramiye olarak düzenlenmesi sebebiyle madde başlığı ile metin bir arada yorumlandığında düzenleme ile gazetecinin yıllık ikramiye hakkının bu tarihlerde ödenmesinin amaçlandığı kanaati oluşmaktadır. Yukarıda da belirttiğimiz gibi bu maddeler ile gazetecinin yıllık ikramiye hakkının düzenlendiğinin kabulü halinde, toplu iş sözleşmelerinde kabul edilen miktarların gazetecinin bir aylık ücretinin altında kalması halinde, gazetecinin fark yıllık ikramiyeyi talep edebilmelidir.

Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Renk Radyo Televizyon ve Yayıncılık Hizmetleri A.Ş. arasında toplu iş görüşmeleri sırasında yaşanan uyuşmazlık üzerine 6356 sayılı kanunun 51. maddesi uyarınca karar veren Yüksek Hakem Kurulu Başkanlığı'nın 16.05.2019 gün ve 2019/66 Esas ve 2019/174 sayılı Kararının “İkramiye” başlıklı 22. maddesinde, toplu iş sözleşmesi kapsamındaki işçilere Eylül ve Mart aylarında onar günlük olmak üzere yılda toplam yirmi günlük ücretleri tutarında ikramiye ödeneceği düzenlenmiştir¹⁰⁶². Kanaatimizce bu düzenleme başlığının ikramiye olması da dikkate alınarak bu düzenleme ile yıllık ikramiyenin düzenlenmesinin amaçlanmadığını, Türk Borçlar Kanunu'nun 405. maddesi anlamında sadece gazeteciye yılda yirmi günlük ücreti tutarında ikramiye ödeneceği düzenlendiğini söylemek mümkündür. Bu halde gazetecilerin, işverenin kâra geçmesi halinde işverenden ayrıca Basın İş Kanunu'nun 14. maddesi anlamında yıllık ikramiye talep edebilmeleri de mümkündür.

Geçmiş dönemlerde Türkiye Gazeteciler Sendikası ile basın işverenleri arasında imzalanan toplu iş sözleşmelerinin ikramiyeye ilişkin düzenlemeleri incelendiğinde bu düzenlemelerde gazeteciye yılda dört maaş tutarında ikramiye ödeneceğinin ve yapılan ikramiye ödemelerinin Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin son fıkrasında düzenlenen ikramiyeyi de kapsadığının açıkça belirtildiği¹⁰⁶³ veya ikramiye ödemesinin temettü ikramiyesi olduğunun açıkça belirtildiği¹⁰⁶⁴ görülmektedir.

¹⁰⁶²Bkz. <https://tgs.org.tr/cem-tv-1-donem-tisyhknda-imzalanan01-08-2018-01-08-2020/> (Erişim tarihi: 12.02.2020)

¹⁰⁶³Bkz. TGS ile Anadolu Ajansı arasında imzalanan ve 2010-2012 dönemini kapsayan 24. Dönem TİS'in 45. maddesinde Türkiye Gazeteciler Sendikası üyelerine her sözleşme yılında dört maaş tutarında ikramiye ödeneceği, sözleşmenin sona ermesi halinde Türkiye Gazeteciler Sendikası üyesinin o sözleşme yılında işyerinde çalıştığı ay oranında ikramiyeye hak kazanacağı, bu ikramiyelerin 5953 sayılı Kanunun 14/4. maddesindeki ikramiyeyi de kapsadığı düzenlenmiştir. Bkz. www.tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012 Erişim Tarihi: 12.02.2020.

¹⁰⁶⁴TGS ile Cumhuriyet Gazetesi arasında imzalanan 2001-2003 dönemini kapsayan TİS'in 39. maddesinde Türkiye Gazeteciler Sendikası üyelerine her yıl dört maaş tutarında temettü ikramiyesi ödeneceği

3.1.3.3. Askerlik Sırasında Ücret

Basın İş Kanunu'nda askerlik süresince sözleşmenin iş görme, itaat, özen borcu itibarıyla askıda kaldığı ancak işverenin ücret ödeme borcunun belirli ölçüde devam etmesi benimsenmiştir¹⁰⁶⁵. Basın İş Kanunu'nun 16. maddesinde askerlik halinde gazetecinin ücreti diğer iş kanunlarından ayrıcalıklı olarak düzenlenerek gazetecinin askerlik sebebiyle ücret hakkından mahrum kalmasının önüne geçilmek istenmiştir. Bu madde uyarınca gazeteci, basın iş sözleşmesinin askıda kaldığı askerlik süresi boyunca belirli şartların varlığı halinde ücrete hak kazanacaktır.

Basın İş Kanunu'nun 16. maddesinin ilk altı fıkrasında askerlik yapan gazetecinin ücret hakkı ve basın iş sözleşmesinin askerlik sebebiyle hangi hallerde feshedilebileceği düzenlenmiştir. Madde metni incelendiğinde, gazetecinin askerlik sırasında ücret hakkının eğitim veya manevra sebebiyle silah altına alınan gazeteciler, kısmi veya genel seferberlik sebebiyle silah altına alınan gazeteciler ve muvazzaf askerlik görevi sebebiyle silah altına alınan gazeteciler için askerlik hizmetinin niteliği dikkate alınarak ayrı ayrı düzenlendiği görülmektedir. Bu farklı düzenlemenin sebebi, uzun bir süre hizmetten ayrı kalınması halinde gazeteciye ücret verilmesinin işveren açısından büyük bir külfete yol açacak olmasıdır¹⁰⁶⁶.

Basın İş Kanunu'nun 16. maddesinin I. fıkrası uyarınca eğitim veya manevra sebebiyle silah altına alan gazeteci bu süre içinde çalışmasa dahi ücrete hak kazanmaktadır. Ayrıca gazetecinin yedek subay olarak veya diğer şekillerde askerliği sırasında ücret alması halinde, gazetecinin askerliği karşılığı aldığı ücretin gazetecilik mesleğini ifa ederken aldığı ücretten az olması halinde basın işvereni aradaki bu farkı gazeteciye ödemekle yükümlüdür. Gazetecinin askerliği karşılığı aldığı ücretin gazetecilik mesleğini ifa ederken aldığı ücretten fazla olması halinde ise basın işverenin gazeteciye ücret ödeme borcu bulunmamaktadır¹⁰⁶⁷.

Basın İş Kanunu'nun 16. maddesinin II. fıkrasında, kısmi veya umumi seferberlik dolayısıyla silah altına alınan gazeteci hakkında üç ay süre ile I. fıkradaki düzenlemenin uygulanacağı öngörülmüş olup, kısmi veya umumi seferberlik sebebiyle silah altına

düzenlenmiştir. Bkz. www.tgs.org.tr/cumhuriyet-gazetesi-2001-2003-donemi-toplu-is-sozlesmesi/ Erişim tarihi: 12.02.2020)

¹⁰⁶⁵E. Akyiğit (2020). Bedelli askerlikte son durum. *Terazi Hukuk Dergisi*, 15 (163), 541.

¹⁰⁶⁶Bkz. Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 129; 2020, **a.g.k.**, 129.

¹⁰⁶⁷Sümer, 2020, **a.g.k.**, 109; Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 57.

alınan gazeteci üç ay süre ile ücrete hak kazanır. Ancak kısmi veya umumi seferberlik süresinin daha uzun sürmesi haline üç aydan sonraki günler için ücrete hak kazanamaz.

Basın İş Kanunu'nun 16. maddesinin III. fıkrasında ise muvazzaf askerlik hizmeti için silah altına alınan gazeteciye askerlik süresince son aldığı ücretinin yarısının işveren tarafından ödeneceği düzenlenmiştir. Doktrinde Göktaş ve Çil¹⁰⁶⁸, bu fıkra da askerlik hizmeti karşılığı ödenen maaştan hiç söz edilmediğini, bu sebeple ilk defa muvazzaf askerlik hizmeti için silah altına alınan gazeteci askerlik hizmeti karşılığında maaş alsa dahi bunun işverenin ödemek zorunda olduğu yarı nispetindeki ücrete etkisi bulunmadığını, düzenlemeyi ilginç bulduğunu vurgulayarak belirtmektedir. Doktrinde Şakar¹⁰⁶⁹ tarafından savunulan bizim de katıldığımız görüşe göre gazetecinin muvazzaf askerlik sırasında düzenli bir maaş alması halinde gazetecinin aldığı maaşın işverenin ödeyeceği yarım aylık ücrete eşit veya yarım aylık ücretten daha fazla olması halinde işverenin ödeme yükümlülüğünün olmadığı kabul edilmelidir. Aksi halde gazetecinin askerlik süresince çalışırken elde ettiğinden daha fazla gelir elde etmesi söz konusu olacaktır ve bu da düzenlemenin amacına uygun değildir.

Basın İş Kanunu'nun 16. maddesinin IV. fıkrasında, gazetecinin bu maddede gösterilen haller dolayısıyla silah altında olması halinde basın iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilemeyeceği düzenlenmiştir. Bu sebeple eğitim ve manevra sebebiyle silah altına alınan gazetecinin basın iş sözleşmesi eğitim ve manevra süresinin sonuna kadar, kısmi ve umumi seferberlik dolayısıyla silah altına alınan gazetecinin basın iş sözleşmesi ilk üç ay süresince ve muvazzaf askerlik hizmeti sebebiyle silah altına alınan gazetecinin basın iş sözleşmesi ise muvazzaf askerlik hizmeti süresince feshedilemeyecektir. Basın İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda feshe aykırılığın yaptırımı düzenlenmemiştir. Doktrinde Çil ve Göktaş'a¹⁰⁷⁰ göre de bu düzenlemeden anlaşılması gereken işverence yapılan feshin gazetecinin silah altında olduğu ve akdın feshedilemeyeceği bu dönem için sonuçlarını doğurmayacağıdır. Bu durumda fesih ancak işçinin talim ve manevra sebebiyle silah altına alınması halinde bu sürenin sonunda, gazetecinin kısmi veya umumi seferberlik dolayısıyla silah altına alınması halinde üç ay sonra ve gazetecinin muvazzaf askerlik hizmeti sebebiyle silah altına alınması halinde ise muvazzaf askerlik hizmeti sonunda sonuçlarını doğuracaktır. Bu halde gazetecinin iş

¹⁰⁶⁸Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 244.

¹⁰⁶⁹Şakar, 2002, **a.g.k.**, 75.

¹⁰⁷⁰Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 244.

güvencesi kapsamında olması halinde gazeteci ayrıca işe iade davası açabilecektir¹⁰⁷¹. Gazetecinin iş güvencesi kapsamında olmaması halinde ise Borçlar Kanunu'nda gazeteciyi koruyacak bir düzenleme bulunmamaktadır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun eşit davranma ilkesini düzenleyen 5. maddesinin I. fıkrasında iş ilişkisinde dil, ırk, renk, cinsiyet, engellilik, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamayacağı, VI. fıkrasında ise iş ilişkisinde veya sona ermesinde bu düzenlemelere aykırı davranıldığında işçinin dört aya kadar ücreti tutarındaki uygun bir tazminattan başka yoksun bırakıldığı haklarını da talep edebileceği düzenlenmiştir. Kanaatimize göre gazetecinin iş sözleşmesinin askerde olduğu sırada işveren tarafından feshedilmesi kötü niyetli fesihdir ve İş Kanunu'nda yer alan bu düzenlemenin kıyasen basın iş ilişkisinde de uygulanması mümkündür. Bu halde gazeteci hem dört aylık kötü niyet tazminatını¹⁰⁷² hem de basın iş sözleşmesinin gazetecinin talim ve manevra dolayısıyla silah altına alındığı dönemde feshedilmesi halinde bu sürenin sonuna kadar varsa fark ücret; muvazzaf askerlik hizmeti sırasında feshedilmesi halinde askerlik hizmetinin sonuna kadar geçecek olan süre içinde son aldığı ücretin yarısı kadar ve kısmi veya umumi seferberlik sebebiyle silah altında bulunan gazetecinin basın iş sözleşmesinin ilk üç aylık süre içinde feshedilmesi halinde gazeteci ilk üç aylık askerlik dönemine ilişkin ücrete hak kazanacaktır.

7179 sayılı Askerlik Kanunu ile ilga edilen 1111 sayılı Askerlik Kanunu'nun bedelli askerliği düzenleyen ve 3.8.2018 tarihinde yürürlüğe giren geçici 55. maddesinin 4. fıkrasında, bu madde hükümlerinden yararlananlar temel askerlik eğitimi süresince çalıştıkları iş yeri, kurum ve kuruluşlar tarafından aylıksız veya ücretsiz izinli sayılırlar, düzenlemesi yer almaktaydı. Bu düzenleme ile amaçlanan, 4857 sayılı İş Kanunu kapsamında kalan işçinin bedelli askerlik yapması sebebiyle iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesinin önüne geçilerek işçinin işinin korunması ve bedelli askerlik hizmeti sebebiyle işten ayrılan işçinin 1475 sayılı İş Kanunu'nun halen yürürlükte olan 14. maddesi uyarınca tanınan kıdem tazminatı alma hakkının önüne geçerek hem işçilere iş sözleşmelerini feshetmeye gerek kalmaksızın askerlik hizmetini yerine getirme imkanı tanımak ve askerlik süresinin bitiminden sonra işsizlik yaşamalarının önüne geçmek hem

¹⁰⁷¹Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 244.

¹⁰⁷²Basın iş sözleşmesinde kötüniyet tazminatının düzenlenmemiş olması sebebiyle iş güvencesinde olmayan gazetecilerin feshe karşı kötüniyet tazminatı talep edebilmelerinin güç görüldüğü yönünde bkz. F. Şahlanan, (2006). İş güvencesinin genel esasları ve gazetecinin feshe karşı korunması. (Ed: M. Uçum). *Basın İş Hukuku Uygulama Sorunları ve Genel Esasları*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 135.

de askerlik süresinin çok kısa olması sebebiyle askerliğin bahane olarak kullanılarak kıdem tazminatı taleplerinin önüne geçmekti¹⁰⁷³. İşçinin bedelli askerlik hizmeti süresince ücretsiz izinli olacağına ilişkin düzenlemenin tamamen iş sözleşmesinin feshi ve kıdem tazminatı konusunu düzenlemesi sebebiyle, kanaatimizce geçici 55. madde kapsamında bedelli askerliğini yapan gazeteci bedelli askerlik hizmeti süresince, son aldığı ücretin yarısına hak kazanır.

25 Haziran 2019 tarihinde yürürlüğe giren 7179 sayılı Askeralma Kanunu'nun 9. maddesinde bedelli askerlik düzenlenmiş olup, bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bedelli askerlik uygulaması kalıcı hale gelmiştir. Kanaatimizce bedelli askerliğin de muvazzaf askerlik hizmeti sayılması gerektiğinden, bedelli askerlik yapan gazetecinin de bedelli askerlik dönemi boyunca son aldığı ücretin yarısı tutarında ücrete hak kazanması gerekir.

Basın İş Kanunu'nun 16. maddesinin V. fıkrasında basın iş sözleşmesinin belirli süreli olması ve sürenin sonunun gazetecinin askerde olduğu döneme denk gelmesi halinde, işverenin süre sona erdikten sonra askerlik süresince ücret ödemekle yükümlü olmadığı düzenlenmiştir. Bu sebeple belirli süreli basın iş sözleşmesi askerlik sırasında sona eren gazeteci, sözleşmenin sona erdiği tarihten sonraki dönem için ücrete hak kazanamaz.

Basın İş Kanunu'nun 16. maddesinde yer alan düzenlemelerin nispî emredici nitelikte olması sebebiyle bireysel basın iş sözleşmeleriyle veya toplu iş sözleşmeleri ile gazeteci aleyhine kanun hükümlerine aykırı düzenlemeler yapılması mümkün olmayıp yapılan düzenlemeler geçersizdir¹⁰⁷⁴.

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin askerlik sırasında hak kazanacağı ücrete özel bir önem verilmiş ve Kanunun 27. maddesinin (b) bendinde, askerde bulunan gazeteciye ücretinin ödenmemesi halinde işverene idari para cezası verileceği düzenlenmiştir.

Kanaatimizce Basın İş Kanunu'nun 16. maddesinde yer alan askerlikle ilgili düzenlemeler ile gazetecinin askerlik sırasında ücret hakkı iyiniyetli bir şekilde korunmaya çalışılmışsa da bu hükmün işverenleri askerliğini yapmış olan gazetecileri

¹⁰⁷³E. Manav Özdemir ve S. Göktas (2018). Bedelli askerliğin iş sözleşmesine etkisi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 40, 60.

¹⁰⁷⁴Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 130; 2020, **a.g.k.**, 130; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 109.

çalıştırmaya sevk edecek olması sebebiyle uygulamada henüz askerlik yapmamış gazetecilerin iş imkanlarını kısıtlayıcı bir sonuç doğurması da kaçınılmazdır¹⁰⁷⁵.

9 Eylül Gazetesi ile Türkiye Gazeteciler Sendikası arasında imzalanan¹⁰⁷⁶ 1.7.2019-1.7.2021 döneminde geçerli olan 2. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin 7. maddesinin D bendinde; Refinitiv Enformasyon Ltd. Şti. ile Türkiye Gazeteciler Sendikası arasında imzalanan¹⁰⁷⁷ 1.4.2019-1.4.2021 döneminde geçerli olan 1. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin 7. maddesinin D bendinde; Gazete Duvar ile Türkiye Gazeteciler Sendikası arasında imzalanan¹⁰⁷⁸ 1.6.2019-1.6.2021 döneminde geçerli olan 1. Dönem Toplu İş sözleşmesinin 7. maddesinin D bendinde gazetecinin askerlik süresince basın iş sözleşmesinin askıda kalmasını talep etmesi halinde basın iş sözleşmesinin askıda kalacağını ve askerlik sırasında feshedilemeyeceğini, gazetecinin askerlik süresi sonunda eski işine geri döneceği ve döndüğü tarihte tüm haklarından hakların ulaştığı seviyeye göre yararlanacağı düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile tarafların gazetecinin askerliği döneminde ücrete hak kazanmayacağı, sadece gazetecinin askerlik süresince işini korumasını amaçladıkları anlaşılmaktadır. Basın İş Kanunu'nun 16. maddesinin nispi emredici nitelikte bir düzenleme olması sebebiyle kanaatimizce toplu iş sözleşmesi hükümlerinin geçerliliği bulunmamaktadır. Evrensel Gazetesi ile Türkiye Gazeteciler Sendikası arasında imzalanan¹⁰⁷⁹ ve 1.8.2018-1.8.2020 tarihleri arasında geçerli olan 3. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin 14. maddesinin Askerlik İzni başlıklı G maddesinde askerliği süresince gazetecinin basın iş sözleşmesinin feshedilemeyeceği, askerlik süresi sonunda gazetecinin eski işine dönerek sözleşmedeki tüm haklarından yararlanacağı düzenlenmiştir¹⁰⁸⁰. Birgün Gazetesi ile Gazeteciler Sendikası arasında imzalanan ve 2018-2020 yılları arasında geçerli olan 3. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin 14. maddesinin G maddesinde ise¹⁰⁸¹ bu düzenlemeye ek olarak askerlik hizmeti yapmayı tercih etmediği

¹⁰⁷⁵Göktaş ve Çil de Basın İş Kanunu'nun 16. maddesinde yer alan detaylı düzenlemelere rağmen bu konuda çok az Yargıtay Kararı olmasını, gazetecilerin çoğunlukla askerlik görevini mesleğe başlamazdan önce yerine getirmelerinin etkili olmasına bağlamakta ve radyo ve televizyon kuruluşlarının haber ile ilgili birimlerinde çalışanların muvazzaf askerlik hizmetlerini yaptıktan sonra işe alındıklarının bilindiğini belirtmektedir. Bu yönde bkz. Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 246.

¹⁰⁷⁶Bkz. <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim tarihi :22.02.2020)

¹⁰⁷⁷Bkz. <https://tgs.org.tr/refinitiv-enformasyon-1-donem-tis01-04-2019-01-04-2021> (Erişim tarihi:22.02.2020)

¹⁰⁷⁸Bkz. <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/> (Erişim Tarihi:22.02.2020)

¹⁰⁷⁹Bkz. <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01-08-2018-01-08-2020/> (Erişim tarihi: 22.02.2020)

¹⁰⁸⁰Benzer düzenleme için bkz. <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-2-donem-tis-01-08-2016-01-08-2018/> (Erişim tarihi:23.02.2020) <https://tgs.org.tr/yurt-gazetesi-1-donem-tis-01-06-2015-01-06-2017/> (Erişim tarihi: 23.02.2020)

¹⁰⁸¹Bkz. <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis2018-2020/> (Erişim tarihi:22.02.2020)

halde özgürlüğünden alıkonulan gazetecilerin iş sözleşmelerinin feshedilemeyeceği, alıkonuldukları bu süre içerisinde gazeteciye her ay yarım maaş ücret ödeneceği düzenlenmiştir¹⁰⁸². Maddenin lafzından askerlik hizmetini yapan gazetecinin ücret almaya hak kazanmayacağı gibi bir sonuç çıksa dahi nispi emredici nitelikteki Basın İş Kanunu'nun 16. maddesi karşısında bu mümkün değildir. Ek getirilen düzenlemede ise asker kaçaklarının alıkonulduktan sonra askerlikleri süresince her ay yarım maaş ücrete hak kazanacakları düzenlemesi, bu sürenin de zaten askerlik süresinden sayılması sebebiyle hukuki bir yenilik getirmemektedir.

Bayericher Rundfunk München Türkiye İrtibat Bürosu ile Türkiye Gazeteciler Sendikası arasında Yüksek Hakem Kurulu'nun 3.7.2018 tarih, 2018/893 Esas ve 2018/488 Karar sayılı kararına konu olan Toplu İş Sözleşmesinin İzinler başlıklı 9. maddesinin Askerlik yardımı başlıklı D maddesinde kanun hükümlerinin uygulanacağı, muvazzaf askerlik hizmeti nedeni ile gazeteciye 440 TL askerlik yardımı ödeneceği düzenlemesi ile kanun maddesine atıf yapılarak ayrıca askere giden işçiye ek olarak 440 TL yardım yapılacağı belirtilmiştir. Bunun dışında birçok toplu iş sözleşmesinde askerlik sırasında ödenecek ücret konusunda Basın İş Kanunun 16. maddesi tekrarlanmıştır¹⁰⁸³. Bu anlamda toplu iş sözleşmeleri ile gazetecilere askerlik sırasında ödenecek ücret konusunda Basın İş Kanunu'nun sağladığı haklardan daha fazlasının tanındığını söylemek mümkün değildir.

Yargıtay kararlarında gazetecinin askerlik süresince hak kazandığı ücretin zamanında ödenmemesi halinde gazetecinin ücretine yüzde beş fazlası ile hak kazanacağına karar verilmekteydi¹⁰⁸⁴. Basın İş Kanunu'nda yer alan ücretin zamanında ödenmemesi halinde günlük %5 fazla ödeme kuralının Anayasa Mahkemesi tarafından

¹⁰⁸²Benzer düzenleme için bkz. <https://tgs.org.tr/manset-kocaeli-gazetesi-1-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim tarihi: 23.02.2020)

¹⁰⁸³Bkz. <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi: 23.02.2020) <https://tgs.org.tr/cumhuriyet-gazetesi-2001-2003-donemi-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim tarihi:23.02.2020) <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim tarihi:23.02.2020)

¹⁰⁸⁴“Somut olayda davacı gazeteci, 30.09.2007 tarihinde terhis olmuş, askerlik sonrası 01.10.2007 tarihinde işe başlamak için başvurmuştur. İşverence işe başlatılmaması üzerine, 02.10.2007 tarihinde askerlik dönemi ücretlerinin 5953 sayılı Yasanın 16. maddesine göre ödenmesini talep etmiştir. Bu dava da 22.10.2007 tarihinde açılmıştır. Davacının haklarını kısa süre içinde talep ettiği anlaşılmakla askerlik dönemi ücretleri için hesaplanan yüzde beş fazla ödeme alacaklarından %90 oranında fazla indirimle gidilmesi hatalıdır. Asıl alacak tutarı 3.685,45 TL olup, hüküm altına alınan yüzde beş fazlası ise 7.252,43 TL'dir. Asıl alacağın 4-5 katı kadar yüzde beş fazla çalışma ücreti kabulü Dairemiz uygulaması olmakla, mahkemece bu yönde bir değerlendirme yapılarak daha düşük oranda indirimle gidilmelidir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 10.04.2012 Tarih ve 2009/34078 Esas ve 2012/12069 Karar sayılı kararı.

iptal edilmesi sebebiyle askerlik süresince ücret alacakları ödenmeyen gazeteciler sadece ödenmeyen ücret alacaklarını talep edebileceklerdir.

3.1.3.4. *Gebelik ve analık halinde ücret*

Basın İş Kanunu'nun 16. maddesinin son fıkrasında kadın gazetecilerin gebelik süresindeki ücret hakları düzenlenmiştir. Bu düzenlemede kadın gazetecinin hamileliği halinde hamileliğin yedinci ayından itibaren doğumun ikinci ayının sonuna kadar izinli sayılacağı ve bu süre zarfında kadın gazetecinin son aldığı ücretin yarısı tutarında ücrete hak kazanacağı hükme bağlanmıştır. Doğumun gerçekleşmemesi yani kadın gazetecinin düşük yapması veya çocuğun ölü dünyaya gelmesi halinde, bu olay tarihinden itibaren bir ay süresince gazeteci yarım ücrete hak kazanır. Gazetecinin doğum ve gebelik sebebiyle Sosyal Güvenlik Kurumundan iş göremezlik ödeneği alması halinde de işverenin gazeteciye ücret ödeme borcu devam etmektedir. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 18. maddesinin (c) bendinde sigortalı kadının doğumundan önceki bir yıl içinde en az doksan gün kısa vadeli sigorta primi bildirilmiş olması halinde iş göremezlik ödeneğine hak kazanacağı düzenlendiğinden, doğumundan önceki bir yıl içinde doksan gün kısa vadeli sigorta primi bildirilen gazeteci doğumundan sonra hem Sosyal Güvenlik Kurumundan iş göremezlik ödeneğinden faydalanabilecek hem de yarım ücrete hak kazanacaktır.

Doktrinde Göktaş ve Çil¹⁰⁸⁵ tarafından belirtildiği üzere, kadın gazetecinin hamileliği ve doğum yapması halinde ödenecek ücrete ilişkin düzenleme subjektif olup kişiye ve olaya göre değişkenlik gösterebilecek niteliktedir. Kanaatimizce bu düzenleme erken doğum yapan kadın gazeteci açısından haksızlığa neden olabilecek nitelikte olup, eşitliğe aykırı ve erken doğum yapan kadın gazeteciye adeta cezalandırıcı niteliktedir. Bu sebeple ücret ödenecek süreyi doğum öncesi ve sonrası olarak düzenlemek yerine toplam bir süre belirlenerek gazeteciye ücret ödenmesi daha hakkaniyete uygun olacaktır. Kadın gazeteciye yarı ücret ödenecek sürenin kadın gazetecinin tekil veya çoğul hamilelik durumuna göre belirli bir süre olarak belirlenmesinin daha uygun olacağı kanaatindeyiz.

Evrensel Gazetesi ile Türkiye Gazeteciler Sendikası arasında imzalanan¹⁰⁸⁶ 1.8.2018-1.8.2020 döneminde yürürlükte olan 3. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin İzinler

¹⁰⁸⁵Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 245.

¹⁰⁸⁶Bkz. <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01-08-2018-01-08-2020/> (Erişim tarihi:23.02.2020)

başlıklı 14. maddesinin ebeveyn izni başlıklı B bendinde kadın gazetecinin doğum öncesinde ve sonrasında olmak üzere toplam on sekiz hafta ücretli izin hakkı olduğu, gerek olması halinde bu sürenin arttırılabileceği, talep etmesi halinde ücretli izin sonrasında gazeteciye altı ay ücretsiz izin verileceği, izin sonrası gazetecinin eski işine döneceği düzenlenmiştir¹⁰⁸⁷. Bu düzenleme ile kadın gazeteci lehine bir durum yaratılmış ve kanunda yer alan düzenlemenin aksine kadın gazetecinin en az on sekiz hafta süresince tam ücrete hak kazanacağı düzenlenmiştir.

Anka Haber Ajansı ile Türkiye Gazeteciler Sendikası arasında imzalanan¹⁰⁸⁸ 20. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin “*Hamilelik Hali ve Süt İzni*” başlıklı 25. maddesinde Türkiye Gazeteciler Sendikası üyesi gazetecinin hamilelik halinde doğum öncesi ve sonrası olmak üzere toplam dört ay doğum izni kullanabileceği, çoğul gebelikte bu süreye bir ay daha ekleneceği, bu dönemde gazetecinin ücretinin tam olarak ödeneceği, talep halinde doğum yapan gazeteciye altı ay ücretsiz izin verileceği¹⁰⁸⁹ düzenlemeleri de kadın gazetecinin hamilelik süresince yararlanacağı izin süresi açısından bazı hallerde kanunda yer alan düzenlemeye göre kısa olabilecek olsa dahi kanundaki düzenlemeden lehe olacak şekilde kadın gazetecinin yarım ücrete değil tam ücrete hak kazanacağının düzenlenmesi yönünden olumludur.

Son dönemde imzalanan toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde sözleşmelerde analık hali ile ilgili düzenlemelere yer verilmediği ve bu şekilde kadın gazeteciler lehine Toplu İş Sözleşmeleri ile lehe düzenlemelerin söz konusu olmadığı görülmektedir.

3.1.3.5. *Tutukluluk ve mahkûmiyet halinde ücret*

Basın İş Kanunu’nda gazetecinin ücret hakkını korumaya yönelik hükümlerden biri de Basın İş Kanunu’nun 17. maddesinde düzenlenen tutukluluk ve mahkûmiyet halinde gazetecinin ücret hakkına ilişkindir. Tutukluluk ve mahkûmiyet halinde gazetecinin ücrete hak kazanabilmesi için önkoşul gazetecinin özgürlüğünün kısıtlanmasına neden olan yazının ücret istenen işverene ait gazetede yayımlanmış olmasıdır¹⁰⁹⁰. Madde başlığında *mahkûmiyet* ifadesine yer verilmekle birlikte, madde metninde *hürriyeti*

¹⁰⁸⁷ Aynı yönde bkz. <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis2018-2020/> (Erişim tarihi:23.02.2020), <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-1-donem-tis-28-09-2017-28-09-2019/> (Erişim tarihi:23.02.2020)

¹⁰⁸⁸ Bkz. <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim tarihi:23.02.2020)

¹⁰⁸⁹ Aynı yönde bkz. <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim tarihi:23.02.2020), <https://tgs.org.tr/cumhuriyet-gazetesi-2001-2003-donemi-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim tarihi:23.02.2020)

¹⁰⁹⁰ Bkz. Sümer, 2020, **a.g.k.**, 114.

tahdide uğrayan gazeteci ifadesinin kullanılması sebebiyle, gözaltına alınan veya tutuklanan gazeteci de bu düzenlemeden yararlanır ve mahkumiyetinin tamamlanması, koşullu salıverilmesi veya tutukluluk halinin sona ermesine kadar fiilen çalışmasa dahi ücrete hak kazanır¹⁰⁹¹.

Basın İş Kanunu'nun 17. maddesinin I. fıkrasında, çalıştığı gazetede bir yayını sebebiyle tutuklanan veya mahkûm olan gazetecinin bu süre boyunca ücrete hak kazanacağı, II. fıkrasında ise gazetecinin bağlı bulunduğu kadroya yapılacak zamlardan da yararlanacağı düzenlenmiştir. Gazetecinin bu haberi sorumlu yazı işleri müdürünün veya gazete sahibinin bilgisi dışında yapması veya sorumlu yazı işleri müdürünün incelemesinden geçtikten sonra yazıda değişiklik veya yazıya eklemeler yapması halinde gazetecinin söz konusu ücrete hak kazanması mümkün değilse de uygulamada böyle bir ihtimalin ortaya çıkması da mümkün görünmemektedir.

5187 sayılı Basın Kanunu'nun cezai sorumluluğu düzenleyen 11. maddesinde, süreli yayınlar ve süresiz yayınlar yoluyla işlenen suçlardan eser sahibinin sorumlu olduğu, süreli yayınlarda eser sahibinin belli olmaması veya yayım sırasında ceza ehliyetine sahip bulunmaması ya da yurt dışında bulunması nedeniyle Türkiye'de yargılanmaması veya verilecek cezanın eser sahibinin diğer bir suçtan dolayı kesin hükümle mahkum olduğu cezaya etki etmemesi hallerinde, sorumlu müdür ve yayın yönetmeni, genel yayın yönetmeni, editör, basın danışmanı gibi sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkilinin sorumlu olacağı, ancak bu eserin sorumlu müdürün ve sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkilinin karşı çıkmasına rağmen yayımlanması halinde, bundan doğan sorumluluğun yayımlatana ait olduğu, süresiz yayınlarda eser sahibinin belli olmaması veya yayım sırasında ceza ehliyetine sahip bulunmaması ya da yurt dışında olması nedeniyle Türkiye'de yargılanamaması veya verilecek cezanın eser sahibinin diğer bir suçtan dolayı kesin hükümle mahkum olduğu cezaya etki etmemesi hallerinde yayımcı; yayımcının belli olmaması veya basım sırasında ceza ehliyetine sahip bulunmaması ya da yurt dışında olması nedeniyle Türkiye de yargılanamaması hallerinde ise basımcının sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca bir yayından dolayı cezai sorumluluk eser sahibine, yani haberi hazırlayana ait olup, eser sahibinin belli olması ve cezai ehliyete sahip olması halinde yayın suç teşkil ediyorsa eser sahibi tutuklanacak veya mahkûm olacaktır. Bu halde gazeteci hürriyetinin kısıtlandığı süre

¹⁰⁹¹Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 250; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 114; Şakar, 2002, **a.g.k.**, 77.

boyunca ücrete hak kazanacaktır. Ancak eser sahibinin belli olmadığı, cezai ehliyetinin bulunmadığı veya yurtdışında olduğu hallerde cezai sorumluluk yazı işleri müdürüne ait olacaktır. Bu halde hürriyeti kısıtlanan sorumlu yazı işleri müdürünün ücrete hak kazanıp kazanmayacağı tartışmalıdır. Doktrinde Özek, işverenin gazeteciye mahkûmiyet süresince ücret ödemesinin sebebinin sorumlu müdürün kusuru olduğunu, işverenin yazıdan fiilen haberdar olmasının mümkün olmadığını bu sebeple sorumlu müdürün mahkûmiyet halinde ücrete hak kazanamayacağını belirterek bu düzenlemenin kanunun ruhuna aykırı olduğunu, işverenin gazetecinin kusuru olsun veya olmasın o gazete için emek vermiş gazeteciye mahkumiyeti süresince ücret ödemesinin yerinde olacağını savunmaktadır¹⁰⁹². Doktrinde Göktaş ve Çil ise sorumlu müdürün işvereni yazı hakkında bilgilendirmiş olması halinde sorumlu müdürün de ücrete hak kazanacağını kabulünün uygun olacağını savunmaktadır¹⁰⁹³. Kanaatimizce böyle bir ayrıma gidilmeksizin yayın sebebiyle mahkûm olan ister eser sahibi gazeteci isterse sorumlu müdür olsun işverenin gazetecinin hürriyetinden yoksun kaldığı süre boyunca gazetecinin ücretini ödemesi uygundur.

Kanun koyucu tarafından, gazetecinin tutuklanmasının veya mahkumiyetinin gazetecinin o gazeteden ayrılmasından sonra ortaya çıkabileceği de göz önünde bulundurularak Basın İş Kanunu'nun 17. maddesinde bu halde gazetecinin haberi yaptığı gazeteden son aldığı ücret tutarındaki aylık tazminatın hürriyeti sınırlandığı sürece her ay yayının yapılmış olduğu yayın sahibi tarafından gazeteciye ödeneceği düzenlenmiştir. Bu halde gazetecinin yeni işverenin, gazetecinin hürriyetinin sınırlandığı süre boyunca ücret ödeme yükümlülüğü yoktur. Doktrinde Göktaş ve Çil¹⁰⁹⁴, gazetecinin hem eski işyerinde yayımlanan eseri sebebiyle hem de yeni işyerinde yayımlanan eseri sebebiyle mahkûm olması halinde gazetecinin aynı süre içinde hem ücrete hem de tazminata hak kazanıp kazanmayacağı konusunda, gazetecinin iki ayrı hürriyeti kısıtlayıcı nitelikteki cezasının iç içe geçemeyeceğini, sonuçların birbirini takiben doğacağını belirterek gazetecinin her bir dönem için ayrı ayrı ücret ve tazminata hak kazanacağını belirtmektedir. Biz de bu konuda Göktaş ve Çil'e katılmaktayız.

Gazetecinin yayın sebebiyle mahkûm olacağı zamana kadar geçen sürede gazetecinin işten ayrılmış olması mümkün olduğu gibi, gazetenin el değiştirmesi de

¹⁰⁹²Özek, 1962, **a.g.k.**, 80-81.

¹⁰⁹³Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 250.

¹⁰⁹⁴Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 249.

mümkündür. Bu halde Türk Borçlar Kanunu'nun işyerinin tamamının veya bir bölümünün devrini düzenleyen 428. maddesinin III. fıkrası uyarınca gazetecinin eski sahibinin tazminattan sorumluluğu devir tarihinden itibaren iki yıl süre ile yeni işveren ile birlikte devam edecektir¹⁰⁹⁵.

Gazetecinin gazetede yayımlanan eseri sebebiyle mahkûm olması halinde mahkûmiyet süresince işverenin ücret veya tazminat ödeme borcu sebebiyle temerrüde düştüğünden söz edebilmek için gazetecinin gazetede yazısından dolayı hürriyetinin kısıtlandığını belgeleyerek işverene başvurması gerekmektedir.

Toplu İş sözleşmeleri incelendiğinde, gazetecinin hürriyetinin kısıtlanması halinde gazetecinin hak kazanacağı ücret ve tazminat hakları açısından Basın İş Kanunun 17. maddesinde yer alan düzenlemeden daha lehe düzenlemelere yer verildiği görülmektedir. Örneğin Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Dokuz Eylül Gazetesi arasında imzalanan 2. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin 17. maddesinde¹⁰⁹⁶ ve Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Gazete Duvar arasında imzalanan 1. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin 16. maddesinde¹⁰⁹⁷, Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Evrensel Gazetesi arasında imzalanan 3. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin¹⁰⁹⁸ 16. maddesinde, Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Bianet arasında imzalanan 2. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin¹⁰⁹⁹ 17. maddesinde, Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Yön Radyo arasında imzalanan 1. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin 15. maddesinde, kanunda tanınan ücret hakkından başka, Türkiye Gazeteciler Sendikası üyesi gazetecinin çalıştığı gazetede yayımlanan bir yayını ya da çalıştığı gazete adına yürüttüğü bir faaliyet nedeniyle para cezasına mahkûm olması halinde, adli para cezasının işveren tarafından karşılanacağı, hapis cezasının paraya dönüştürülmesi olanağı var ise işverenin bu miktarı karşılamakla yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere bu düzenlemede işverenin veya yazı işleri müdürünün kusuru sebebi ile gazetecinin hürriyeti kısıtlayıcı cezaya veya adli para cezasına mahkûm olacağı kabul edilerek sorumluluğun işverenin üzerinde bırakılması esas kabul edilmiştir. Düzenlemede yazı işleri müdürü konusunda bir ayrıma gidilmemesi de olumlu olup bu halde yazı işleri müdürünün hürriyeti kısıtlayıcı cezaya veya adli para cezasına mahkûm olması halinde de yazı işleri müdürü ücrete hak kazanır veya adli para cezası işveren tarafından ödenir.

¹⁰⁹⁵Sümer, 2020, **a.g.k.**, 112.

¹⁰⁹⁶Bkz. <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim tarihi:25.02.2020)

¹⁰⁹⁷Bkz. <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/> (Erişim Tarihi:25.02.2020)

¹⁰⁹⁸Bkz. <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01-08-2018-01-08-2020/> (Erişim Tarihi: 25.02.2020)

¹⁰⁹⁹Bkz. <https://tgs.org.tr/bianet-2-donem-tis-01-06-2018-01-06-2020/> (Erişim Tarihi:25.02.2020)

Anılan toplu iş sözleşmesinde düşünce ve ifade özgürlüğüne özel bir önem verilerek, işyeri ve işverenle ilgisi olmayan, yani gazetede yayınlanan bir yazı ile ilgisi olmayan bir sebeple gazetecinin hürriyetinin kısıtlanması halinde bu ifadenin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları çerçevesinde düşünce ve ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilebilecek olması halinde de gazetecinin bir yıl süresince yarım maaş tutarında ücrete hak kazanacağı düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile gazetecilerin twitter, facebook, instagram hesaplarında, kendi youtube kanalları ve kendi bloglarında vs. yaptıkları düşünce açıklamaları sebebiyle mahkûm olmaları halinde de ücrete hak kazanacakları düzenlenerek gazetecinin ifade özgürlüğüne verilen değer vurgulanmıştır. Zira bir iki dönem önce imzalanan toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde, bu yönde bir düzenlemeye yer verilmediği görülmektedir.

Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Anka Haber Ajansı arasında imzalanan toplu iş sözleşmesinin¹¹⁰⁰ 28. maddesinde ve Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Cumhuriyet Gazetesi arasında imzalanan Toplu İş Sözleşmesinin 29. maddesinde,¹¹⁰¹ hürriyeti bağlayıcı cezaya sebep olan yayının işverenin zorlaması sonucunda yayımlanması halinde işverenin Türkiye Gazeteciler Sendikası üyesinin hürriyetinin kısıtlandığı sürece ücretini bir kat fazla ödeyeceği düzenlenmiştir. Bir gazetecinin kendi hazırladığı bir yazıyı yayımlatmak istememesinin hayatın olağan akışına aykırı olması sebebiyle kanaatimizce burada işveren tarafından verilen siparişle hazırlanan haberlerin gazetecileri kastedilmekte olup bu gazetecilere yasal ücreti aşacak şekilde ücretlerinin bir katı tutarında ücret ödenmesi düzenlenmiştir. Benzer düzenlemeye Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Anadolu Ajansı arasında imzalanan 24. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin¹¹⁰² 30. maddesinde de yer verilmiş olup, gazetecinin mahkumiyetine sebebiyet veren yayının suç sayılmasının işveren sorumlusu veya yetkililerinin zorlamaları, metinde bozma, değişiklik, ek veya çıkarma yapmalarından kaynaklanması halinde bu dönemde gazetecinin ücretinin %100 fazla ödeneceği düzenlenmiştir.

Görüldüğü üzere son dönemde imzalanan toplu iş sözleşmelerinde, gazetecinin gazetede yayını dışında ifade özgürlüğünü kullanması sebebiyle mahkûm olması halinde de ücret hakkının korunduğu ve gazetecinin kişiliğine özel bir önem verildiği,

¹¹⁰⁰Bkz. <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi:25.02.2020).

¹¹⁰¹Bkz. <https://tgs.org.tr/cumhuriyet-gazetesi-2001-2003-donemi-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim tarihi:25.02.2020).

¹¹⁰²Bkz. <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim tarihi:25.02.2020) Aynı yönde bkz. <https://tgs.org.tr/milliyet-gazetecilik-a-s-13-donem-tis-1990-1992/> (Erişim tarihi:25.02.2020), <https://tgs.org.tr/hurriyet-haber-ajansi-12-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim tarihi:25.02.2020)

hürriyeti kısıtlayıcı cezaya konu yayının işverenin istek ve baskısı ile yapılması halinde gazetecinin ücret hakkının özel bir korumaya tâbi tutulduğu görülmektedir. Bu anlamda hürriyeti kısıtlayıcı ceza halinde gazetecinin ücret hakkının toplu iş sözleşmelerinde gazeteci lehine olacak düzenlemelere yer verilen bir alan olduğunu söylemek mümkündür.

3.1.3.6. Yayının tatili nedeniyle ücret

Basın İş Kanunu'nun 17. maddesinin IV. fıkrasında, her ne sebeple olursa olsun yayını tatil edilen bir mevkutede çalışan gazetecilerin yayının tatil tarihinden itibaren iki ay süresince ücretlerini alacakları düzenlenmiştir. Madde metninden anlaşıldığı üzere, gazetecinin ücrete hak kazanabilmesi için yayının özel bir sebeple tatil edilmesine gerek bulunmamaktadır. Yayının tatil edilmesinin sebepleri sınırlı değildir¹¹⁰³. Yayın ister ekonomik gerekçelerle ister ülkenin içinde bulunduğu ortam sebebiyle isterse mahkeme kararıyla durdurulsun, gazeteci yine de iki ay süresince ücretini tam olarak almaya hak kazanır¹¹⁰⁴.

Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Anadolu Ajansı arasında imzalanan 24. dönem Toplu İş Sözleşmesinin 29. maddesinde yayının tatili halinde gazetecinin üç ay süresince ücrete hak kazanacağı düzenlenmiştir¹¹⁰⁵. Bunun dışında son dönem toplu iş sözleşmelerinde yayının tatili nedeniyle ücret konusunda özel bir düzenleme olmadığı tespit edilmiştir.

Basın İş Kanun'unun 17. maddesinin son cümlesinde yayını tatil edilen mevkutede çalışan gazetecilerin kanuni tazminatlarının öncelikli ödeneceği düzenlenmiştir. Kanunun ifadesinde yer alan kanuni tazminatlar ile kastedilen açık olmayıp, doktrinde hâkim olan görüş tazminatlar ile kastedilenin kıdem tazminatı olduğu yönündedir¹¹⁰⁶. Ödemenin tercihen yapılması, işletmenin diğer ödemelerden önce kıdem tazminatlarını ödemesi

¹¹⁰³Sümer, 2020, **a.g.k.**, 113; Tosun, 2019, **a.g.k.**, 53,

¹¹⁰⁴Doktrinde Tuncay bu ödemenin ücret değil, işsizlik tazminatı niteliğinde olduğunu belirtmektedir. Bkz. Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 62.

¹¹⁰⁵Bkz. <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim tarihi: 8.3.2020)

¹¹⁰⁶Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 62; Şakar, 2002, **a.g.k.**, 78, Sümer, 2020, **a.g.k.**, 113.

gerekliliğini ifade etmekte olup¹¹⁰⁷ işverenin tercihini bu yönde kullanmaması halinde Kanunda herhangi bir yaptırıma yer verilmemiştir^{1108 1109}.

3.1.3.7. Hastalık Halinde Ücret

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin hastalığı döneminde ücrete hak kazanacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Doktrinde hâkim olan, bizim de katıldığımız görüşe göre¹¹¹⁰, Basın İş Kanunu'nda yer alan bu boşluğun Türk Borçlar Kanunu'nun 409. maddesi ile doldurulması gerekmektedir. Türk Borçlar Kanunu'nun 409. maddesi uyarınca gazetecinin iş gördüğü süreye oranla kısa bir süre hastalığı sebebiyle işe gidemediği günlerde, başka bir yolla karşılanmadığı takdirde, gazeteciye hakkaniyete göre belirli bir ücret ödenmesi gerekmektedir. Doktrinde Yavuz, Acar ve Özen, söz konusu düzenlemenin işçiyi koruyucu niteliği uyarınca emredici nitelikte olduğu görüşündedir¹¹¹¹.

5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 18. maddesinde iş kazası veya meslek hastalığına uğrayan sigortalıya her gün için ve 4/a sigortalısının hastalığı sebebiyle iş göremezliğe uğraması halinde geçici iş göremezliğin üçüncü gününden başlamak üzere her gün için yatarak tedavilerde günlük kazancının yarısı, ayaktan tedavilerde ise üçte ikisi oranında iş göremezlik ödeneği ödeneceği düzenlenmiştir.

Kanaatimizce Türk Borçlar Kanunu'nun 409. maddesi ile 5510 sayılı Kanunun 18. maddesi bir arada değerlendirildiğinde, gazetecinin iş kazasına uğraması veya hastalığı sebebiyle iş göremez duruma gelmesi halinde, gazetecinin çalıştığı süreye oranla iş göremezlik süresinin kısa olması halinde işveren tarafından gazeteciye Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından ödenen iş göremezlik ücretinin mahsubu ile bakiye ücretinin ödenmesi gerekmektedir. İş göremezlik süresinin uzaması halinde gazeteci sadece iş

¹¹⁰⁷Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 62; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 113.

¹¹⁰⁸Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 251.

¹¹⁰⁹Anayasa Mahkemesi'nin 20.01.1993 tarihli, 1992/36 Esas ve 1993/4 Karar sayılı kararı ile iptal edilen Basın İş Kanunu'nun 20. maddesinde günlük gazetelerin Şeker bayramının ikinci ve üçüncü günleri ile Kurban Bayramının ikinci, üçüncü ve dördüncü günlerinde çıkarılmalarının yasak olduğu ancak gazetecinin bu dönemde de ücretine hak kazanacağı düzenlemesi yer almaktaydı.

¹¹¹⁰Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 133; 2020, **a.g.k.**, 132; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 110; Şakar, 2002, **a.g.k.**, 76; Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 64.

¹¹¹¹Yavuz, Acar ve Özen, 2021, **a.g.k.**, 511.

göremezlik ödeneğinden yararlanacak, işverenden ayrıca ücret farkını tamamlamasını talep edemeyecektir¹¹¹².

Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Evrensel Gazetesi arasında imzalanan 3. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin *İzinler* başlıklı 14. maddesinin F bendinde¹¹¹³ ve Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Birgün Gazetesi arasında imzalanan 1. Dönem ve 3. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin *İzinler* başlıklı 14. maddesinin G bendinde¹¹¹⁴, Türkiye Gazeteciler Sendikası ile 9 Eylül Gazetesi arasında imzalanan 1. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin 14. maddesinin 8. bendinde¹¹¹⁵ hastalık izni düzenlenmiş olup düzenlemede, sendika üyesi işçilerin on sekiz aya kadar olan hastalığı ve sağlık engeli süresince işçinin ücretinden herhangi bir kesinti yapılamayacağı, işçinin ücretinin tam olarak ödeneceği, bu durumda işçinin Sosyal Güvenlik Kurumundan alacağı geçici iş göremezlik ödeneğinin işçi tarafından işverene verileceği ancak gazetecinin iş kazası geçirmesi durumunda, Sosyal Güvenlik Kurumundan alınan iş göremezlik ödeneğinin de işçide kalacağı, sendika üyesi işçinin hastalık süresinin on sekiz ayı aşması halinde işçinin iş sözleşmesinin feshedilebileceği, ancak haklarının tek seferde ödeneceği, işçinin sözleşmesinin sona ermesinden sonra azami üç yıl içinde iyileşmesi halinde işe tekrar ve tercihen geri alınacağına yer verilmiştir. Görüldüğü üzere bu düzenleme ile hastalık sebebiyle çalışamayan ve iş kazası sebebiyle çalışamayan gazeteciler arasında bir ayrıma gidilerek hastalığı sebebiyle çalışamayan gazetecinin ücretini tam olarak alması amaçlanmışken, iş kazası sebebiyle çalışamayan gazeteci kusur oranı dikkate alınmaksızın hem tam ücretine hem de Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından sağlanan iş göremezlik ödemelerine tam olarak hak kazanması amaçlanmıştır. Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Anadolu Ajansı arasında imzalanan 24. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin 26. maddesinde de benzer bir düzenleme yer almakla birlikte bu düzenlemede iş kazası ve hastalık ayırımına yer verilmeksizin gazetecinin hastalık döneminde işvereninden aldığı

¹¹¹²818 Sayılı Borçlar Kanunu'nun 328. maddesinde işçinin uzun süreli iş sözleşmesinde kısa bir süre hasta olduğu için çalışamaması halinde bu süre için ücret isteyebileceği düzenlenmişti. Bu nedenle bu dönemde Sosyal Sigortalar Kanunu gereğince ödenecek geçici iş göremezlik ödemelerinin Borçlar Kanunu'nun 328. maddesine göre ödenecek ücreti etkilemeyeceği savunulmuştur. Bkz. Ulucan, 2006, **a.g.k.**, 40. Doktrinde bazı yazarlar Kanun değişikliğine rağmen halen bu görüşü savunmaktadırlar bkz. Sümer, 2020, **a.g.k.**, 111, Tosun, 2019, **a.g.k.**, 53. Kanaatimizce kanunda yer alan *başka bir yolla karşılanmadığı takdirde* ifadesi sebebiyle geçici iş göremezlik ödemelerinin mahsubu gerekmektedir.

¹¹¹³Bkz. <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01-08-2018-01-08-2020/> (Erişim tarihi: 8.3.2020).

¹¹¹⁴Bkz. <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis2018-2020/> (Erişim tarihi:8.3.2020), Bkz. <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-2-donem-tis-2016-2018/> (Erişim tarihi: 8.3.2020)

¹¹¹⁵Bkz. <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-1-donem-tis-28-09-2017-28-09-2019/> (Erişim tarihi:8.3.2020)

tam maaş karşılığında Sosyal Güvenlik Kurumu'ndan aldığı iş göremezlik ödeneğini işverene vereceği düzenlenmiştir¹¹¹⁶.

Yüksek Hakem Kurulu Başkanlığının 3.7.2018 tarih, 2018/893 Esas ve 2018/488 Karar sayılı kararı ile Türkiye Gazeteciler Sendikası ile ARD TV arasında yürürlüğe giren toplu iş sözleşmesinin 9. maddesinin C bendinde, hastalık nedeni ile iş göremezliğe uğrayacak işçilerin üç gün ve daha fazla istirahatli olmaları halinde Sosyal Güvenlik Kurumunca ödeme yapılmayan günlere ait ücretlerin tamamı ve eksik ödeme yapılan günlere ait ücretlerin bakiyesinin işveren tarafından ödeneceği, işçinin hastalık nedeniyle işe devam edemediği veya raporlu olduğu süreler ait yılda beş defayı geçmemek üzere Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından ödenmeyen ilk iki günün ücretinin işveren tarafından ödeneceği, işçiye istirahat verilmeksizin ayakta tedavi edilmesi halinde bu sürelerde işçinin ücretli izinli sayılacağı düzenlenmiştir¹¹¹⁷.

3.1.3.8. İş sözleşmesinin süresinden önce sona ermesi halinde ücret

Basın İş Kanunu uyarınca çalışma karşılığı olmaksızın gazeteciye ücret ödenen hallerden biri de basın iş sözleşmesinin süresinden önce sona ermesi halinde gazetecinin ücretidir. Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin III. fıkrası uyarınca, gazetecinin iş sözleşmesinin gazeteciden kaynaklanan bir kusur olmaksızın sona ermesi halinde, gazetecinin ücreti peşin ödenmişse, işveren gazeteciden gazetecinin çalışması olmaksızın aldığı peşin ödenen ücreti talep edemeyecektir. Yukarıda da belirttiğimiz üzere, bu düzenlemenin pratikte gazeteciye bir fayda sağladığından söz etmek mümkün değildir. Basın iş sözleşmesi gazetecinin kusuru olmaksızın işveren tarafından sona erdirilmesi halinde gazeteciye peşin ödenen ücretin çalışma karşılığı olmayan kısmı gazeteciye fesih sebebiyle ödenmesi gereken tazminatlardan mahsup edilecektir.

3.1.3.9. Terfi zammı

Basın İş Kanunu'nun 4. maddesinin son fıkrasında, iki yıl çalışmış olan gazetecinin terfiye hak kazanacağı, terfinin sözleşmede belirlenen yüzde miktarında yapılacağı düzenlenmiştir. Terfi zammının kanunda düzenlenmiş özel bir ücret iyileştirme yöntemi

¹¹¹⁶Bkz. <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim Tarihi:8.3.2020)

¹¹¹⁷Bkz. <https://tgs.org.tr/ard-tv-1-donem-tis-yuksek-hakem-kurulu-onayıyla-01-12-2017-30-11-2019/>

olması sebebiyle, ücretin satın alma gücünün korunmasına dönük zamlar işverenin terfi zammı yükümlülüğünü ortadan kaldırmayacaktır^{1118 1119}.

3.1.4. Gazeteciye ücretinin ödenmesi

Basın İş Kanunu'nda ücretin ödenme zamanı ve banka kanalıyla ödeme yapılıp yapılmayacağı açık bir şekilde düzenlenmiş olmasına rağmen kanunda ücretin miktarı, ücretin ödeneceği para cinsi ve ücretin ödenme yeri konusunda bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Aşağıda gazetecinin ücretinin miktarı, ücretin ödenme zamanı, ücretin ödeneceği para cinsi ve ödenme yeri incelenecektir.

3.1.4.1. Ücretin miktarı

Basın İş Kanunu'nun 4. maddesinde basın iş sözleşmesinde gazetecinin ücretinin miktarının açık bir şekilde yazılması gerektiği düzenlenmiş ancak ücretin miktarı konusunda bir açıklamaya yer verilmemiştir. Türk Borçlar Kanunu'nun 401. maddesinde işverenin, işçiye sözleşmede veya toplu iş sözleşmesinde belirlenen ücreti; sözleşmede hüküm bulunmayan hallerde ise, asgari ücretten az olmamak üzere emsal ücreti ödemekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Yine Asgari Ücret Yönetmeliğinin 2. maddesinde bu yönetmeliğin iş sözleşmesi ile çalışan her türlü işçinin çalıştığı bütün iş kollarını kapsadığı düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden hareketle, gazetecinin ücretinin bireysel basın iş sözleşmesinde veya toplu iş sözleşmesinde düzenlenmesi halinde gazetecinin ücretinin düzenlemede belirlenen ücret olduğunu, sözleşmede ücret düzenlemesine yer verilmemiş olması halinde gazetecinin ücretinin asgari ücretin altında kalmamak üzere benzer işte çalışan ve benzer niteliklere sahip gazetecinin ücreti kadar olacağını söylemek mümkündür. Gazetecinin ücretinin işveren tarafından daha az prim ödemek gibi kaygılarla sözleşmeye gerçekte belirlenenden daha az yazılması halinde gazeteci ücretinin sözleşmede gösterilenden daha yüksek olduğunu yazılı deliller, birbirini destekleyen tanık anlatımları, emsal ücret araştırmaları gibi delillerle ispat edebilir.

¹¹¹⁸Sümer, 2020, **a.g.k.**, 113; Uçum ve Karataş 2017, **a.g.k.**, 582.

¹¹¹⁹Basın İş Kanunu'nda terfi, zamma ilişkin bir kavram olarak karşımıza çıkmaktadır. Bazı ülkelerde eğitim düzeyi, meslekte edinilen bilgi ve deneyim terfi ile ilgilidir. Tunus'ta imzalanan toplu iş sözleşmelerinde yazı işleri asistanlığından sırasıyla muhabir, editör yardımcısı, baş muhabir, baş editör yardımcısı, birinci veya ikinci derece editör vekilliği görevlerinden geçerek editörlüğe yükselmek için aranılan hizmet sürelerini ve diplomaları belirlemektedir. Bohere, 1986, **a.g.k.**, 74-75.

3.1.4.2. Ücretin ödenme zamanı

Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinin I. fıkrasında gazetecinin ücretinin her ay peşin ödeneceği düzenlenmiş olup yukarıda bu konuda ayrıntılı açıklamaya yer verilmesi sebebiyle bu konuya tekrar değinilmeyecektir.

3.1.4.3. Ücretin ödeneceği para cinsi

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin ücretinin hangi para cinsi ile ödeneceği düzenlenmemiştir. Türk Borçlar Kanunu'nun 99. maddesinde konusu para olan borcun ülke parası ile ödeneceği, ülke parası dışında başka bir para birimiyle ödeme yapılması kararlaştırılmışsa, sözleşmede aynen ödeme veya bu anlama gelen bir ifade bulunmadıkça borcun ödeme günündeki rayiç üzerinden ülke parasıyla da ödenebileceği, ülke parası dışında başka bir para birimiyle belirlenmiş ve sözleşmede aynen ödeme ya da bu anlama gelen bir ifade de bulunmadıkça, borcun ödeme gününde ödenmemesi üzerine alacaklının bu alacağının aynen veya vade ya da fiili ödeme günündeki rayiç üzerinden ülke parası ile ödenmesini isteyebileceği düzenlenmiştir.

Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ'in 8. maddesinin VI. fıkrasında, Türkiye'de yerleşik kişilerin kendi aralarında akdedecekleri; yurt dışında ifa edilecekler ile gemi adamlarının taraf oldukları dışında kalan iş sözleşmelerinde sözleşme bedelini ve bu sözleşmelerden kaynaklanan diğer ödeme yükümlülüklerini döviz cinsinden veya dövize endeksli olarak kararlaştıramayacakları düzenlenmiştir¹¹²⁰. Doktrinde Özkaraca, söz konusu kararda kullanılan iş sözleşmesi ifadesinin kural olarak İş Kanunu, Deniz İş Kanunu, Basın İş Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu kapsamına giren tüm işçilerin iş/hizmet sözleşmelerini kapsadığını ancak gemi adamlarına getirilen istisna dışında yabancı para veya yabancı para değer kaydı üzerinden kararlaştırma yasağı ve Türk parasına çevirme zorunluluğu kural olarak, bireysel iş ilişkilerini düzenleyen hangi kanunda yer alırsa alsın ve ne şekilde isimlendirilirse isimlendirilsin, işçinin ücret karşılığında işverene bağımlı olarak iş görmesini konu

¹¹²⁰Türk Parasının Korunması Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ'in 8. maddesinde geçen hizmet sözleşmesi ifadesinden Türk Borçlar Hukuku anlamında hizmet sözleşmesinin ifade edilmek istendiği düşünülse de Bakanlık tarafından yayınlanan son "Sıkça Sorulan Sorular" başlıklı metinde, "hizmet sözleşmelerinin kapsamı nedir?" sorusuna "Hizmet; teslim ve teslim sayılan haller ile mal ithalatı dışında kalan işlemlerdir. Bu işlemlere ilişkin sözleşmeler "hizmet sözleşmesi" olarak kabul edilmektedir" ifadelerine yer verilmiştir. Bkz. E. Özkaraca (2019). Türk parası kıymetini koruma hakkında 32 sayılı kararın iş sözleşmelerinde uygulama alanı. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 25 (1), 192.

edinen tüm iş sözleşmeleri için geçerli olduğunu, kararda iş sözleşmelerinden söz edilirken herhangi bir kanuna yollama yapılmadığını, yasağın belirli bir kanuna tâbi işçilere özgü olduğuna ilişkin sınırlandırıcı bir ifade kullanılmadığını ve kararın kapsamına girmek açısından iş sözleşmesinin türünün öneminin bulunmadığını, iş sözleşmesinin belirli-belirsiz süreli, kısmi-tam süreli olması, çağrı üzerine çalışmaya veya uzaktan çalışmaya dayalı olması veya işçinin geçici iş ilişkisi kapsamında çalışmasının bu açıdan önem taşımadığını belirtmektedir¹¹²¹. Düzenleme ile amaçlananın gemi adamları dışında kalan ve işçinin işverene bağımlı olarak iş görme borcunu konu edinen tüm bireysel ve toplu iş sözleşmelerini ve tüm iş sözleşmesi türlerini kapsama almak olduğu konusunda biz de Özkaraca ile aynı görüşü paylaşmaktayız.

Görüldüğü üzere, Türk Borçlar Kanunu'nun 99. maddesinde hiçbir sınırlama olmaksızın sözleşmede ödeme yükümlülüğünün ülke parası dışında başka bir para birimiyle kararlaştırılmasının mümkün olduğu düzenlenmesine rağmen Türk Parasının Korunması Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ'in 8. maddesinin VI. fıkrasında ise istisnalar dışında iş sözleşmelerinde ödeme yükümlülüğünün döviz cinsinden veya dövize endeksli kararlaştırılamayacağı düzenlenmiştir. Doktrinde savunulan ve bizim de katıldığımız görüşe göre, normlar hiyerarşisi uyarınca idari bir düzenlemenin kanuna aykırı olması mümkün olmadığından söz konusu düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olduğunu söylemek gerekir¹¹²². Bu sebeple kanaatimizce Türk Parasının Korunması Hakkında 32 Sayılı Karara İlişkin Tebliğ ile hangi iş sözleşmeleri kapsama alınırsa alınsın, uyuşmazlığın yargıya intikal etmesi halinde tebliğin kanuna aykırı olması sebebiyle Türk Borçlar Kanunu'nun 99. maddesinin uygulanması gerekmektedir¹¹²³. Bu sebeple kanaatimizce basın iş sözleşmesinde gazetecinin ücretinin döviz cinsinden düzenlenmesi de ödemenin döviz cinsinden yapılacağının düzenlenmesi de mümkündür.

3.1.4.4. Ücretin ödenme yeri

Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinde gazetecinin ücretinin hangi hallerde banka kanalıyla ödeneceği konusunda yönetmeliğe atıf yapılarak bu konu düzenlenmiştir. Ücret, Prim, İkramiye ve Bu Nitelikteki Her Türlü İstihkakın Bankalar Aracılığıyla

¹¹²¹Özkaraca, 2019, **a.g.k.**, 193.

¹¹²²S. Doğrul (2019). Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Karar'ın 4/g ve geçici 8. maddelerinin Anayasaya aykırılık sorunu. *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 35 (2), 247.

¹¹²³Doğrul, 2019, **a.g.k.**, 265.

Ödenmesine Dair Yönetmelik'in 6. maddesi uyarınca 01.06.2016 yürürlük tarihi itibarıyla Basın İş Kanunu'na tâbi olarak Türkiye genelinde en az beş gazeteci çalıştıran işverenlerin, ücretleri banka aracılığıyla ödemesi zorunluluğu bulunmaktadır. Görüldüğü üzere gazeteciler açısından Kanun'da yer alan banka kanalıyla ödeme zorunluluğu Yönetmelikle beş ve daha fazla sayıda gazeteci çalıştıran işverenler açısından geçerlidir. Her ne kadar günümüzde beşten az gazeteci çalıştırılarak basın işvereni olunması mümkün olmasa dahi yönetmelikle kanuna bu şekilde bir sınırlama getirilmesi amaçlanan korumanın sağlanması önünde bir engel teşkil etmektedir. Kanaatimizce basın işverenin kaç gazeteci çalıştırdığına bakılmaksızın tüm gazetecilerin ücretlerinin ve bu nitelikteki ek ödemelerinin banka kanalıyla yapılması yönündeki bir yasal değişiklik uygun olacaktır.

Mevcut yasal düzenlemeler karşısında, beşten daha az sayıda kişinin çalıştığı bir basın işyerinde ücret işyerinde ödenebilir. Basın işinin niteliği gereği işyerinde beşten daha az işçinin çalışması çok mümkün görünmese de internet üzerinden yayın yapan, gazetecilerle telif sözleşmesi kapsamında parça başı çalışan, haberlere ilişkin görselleri ajanslardan satın alan küçük bir internet haber sitesinde çalışan gazetecilerin ücretinin işyerinde ödenmesi mümkündür. Gazetecinin tele çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesi kapsamında çalışması halinde gazeteci fiilen işyerine gitmemesi halinde gazetecinin ücretinin nerede ödeneceği Türk Borçlar Kanunu'nun 89. maddesine göre belirlenmelidir. Türk Borçlar Kanunu'nun 89. maddesinde, aksine bir anlaşma yoksa para borçlarının alacaklının ödeme zamanındaki yerleşim yerinde ödenmesi gerektiği düzenlenmiştir. Buna göre gazetecinin ücretinin yerleşim yerinde ödenmesi gerekmekte olup bu düzenleme işverenin işçiyi gözetme borcunu da destekler niteliktedir.

Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca, gazeteciye ödenecek ücret dışında tüm ilave ücretlerin sigortaya bildirileceği açıkça düzenlenmiş olup ücret dışında ayrıca prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkakın banka aracılığıyla gazetecinin hesabına yatırılması gerekmektedir. 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 80. maddesinde *Prime Esas Kazançlar* başlıklı düzenlemenin b ve c bentlerinden hareketle, Basın İş Kanunu'nun 14. maddesinde sigortaya bildirilmesi gereken ilave ücretlerin, aynı yardım, ölüm, doğum ve evlenme yardımları, görev yollukları, seyyar görev tazminatı, kıdem tazminatı, iş sonu tazminatı veya kıdem tazminatı mahiyetindeki toplu ödeme, keşif ücreti, ihbar ve kasa tazminatları ile kurumca tutarları yıllar itibarıyla belirlenecek yemek, çocuk aile zamları ile özel sağlık

sigortalarına ve bireysel emeklilik sistemine ödenen ve aylık toplamı asgari ücretin %30'unu geçmeyen özel sağlık sigortası primi ile bireysel emeklilik katkı payı tutarı dışında kalan ve ismi ne olursa olsun gazeteciye yapılan her türlü ilave ödeme olduğunu söylemek mümkündür. 5510 sayılı Kanun'un 80. maddesi dışında sayılan ve gazeteciye ücret olarak yapılan tüm ödemeler prime tâbi kazanç niteliğinde olduğundan bu ödemelerin de sigortaya bildirilmesi gerekmektedir.

3.1.5. Ücretin korunması

Basın iş sözleşmesinde işverenin en temel borcunun gazeteciye ücret ödeme borcu olduğu göz önünde bulundurulduğunda gazetecinin emeğinin karşılığı olan ücretin korunması büyük bir önem kazanmaktadır. Ücretin gazetecilerin büyük çoğunluğunun tek geçim vasıtası olması sebebiyle gazetecinin ücretinin zamanında ve eksiksiz olarak ödenmesinin önemi ortaya çıkmaktadır. Basın İş Kanunu'nda gazetecinin ücretini korumaya yönelik gazetecinin kazançlarının azaltılamayacağına ve peşin alınan ücretin iade edilmeyeceğinin ilişkin düzenlemeler dışında özel düzenlemeler bulunmamaktadır. Bu durumda gazetecinin ücretinin korunmasına ilişkin genel kanun niteliğinde olan Türk Borçlar Kanunu ile İcra ve İflas Kanunu'nda yer alan hükümlerin incelenmesi gerekmektedir.

3.1.5.1. Peşin alınan ücretin iş sözleşmesinin feshi halinde iade edilmemesi

Bu konu yukarıda incelenmiş olduğundan ilgili bölüme atıf yapmakla yetiniyoruz¹¹²⁴.

3.1.5.2. Gazetecinin ücretinin haczi, devri ve rehni

Gazetecinin ücretinin haczi, devri ve rehni konusunda Basın İş Kanunu'nda düzenleme bulunmamaktadır. Gazetecinin ücretinin devri ve rehni konusunda sadece Türk Borçlar Kanunu'nda düzenleme yer almaktayken, gazetecinin ücretinin haczine ilişkin üç ayrı kanunda düzenleme bulunmaktadır. Aşağıda gazetecinin ücretinin devri ve rehnine ilişkin Türk Borçlar Kanunu, gazetecinin ücretinin haczine ilişkin ise Türk Borçlar Kanunu, İcra ve İflas Kanunu ve Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun'un ilgili maddeleri incelenmiştir.

¹¹²⁴Bkz. 3.2.2

Türk Borçlar Kanunu'nun 410. maddesinde yer alan düzenleme uyarınca gazetecinin borçları için ücretinin en fazla dörtte biri haczedilebilecek, devredilebilecek ve rehnedilebilecektir. Kanun bu noktada gazetecinin bakmak zorunda olduğu aile bireylerini de koruyarak gazetecinin bakmak zorunda olduğu aile bireyleri için hâkim tarafından takdir edilecek miktarın haczedilemeyecek miktara ayrıca eklenebileceğini düzenlemiştir¹¹²⁵. Bu halde gazetecinin ücretinin haczedilebilecek kısmı dörtte bir oranından daha düşük olacaktır.

İcra ve İflas Kanununun 83. maddesinde ise maaş ve ücretlerin borçlu ve ailesinin geçimi için icra müdürünce gerekli olduğu takdir edilen miktar düşüldükten sonra haczedilebileceği, bu miktarın maaş veya ücretin dörtte birinden az olamayacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemede yer alan aile kavramının geniş yorumlanması ve gazetecinin kanunen bakmakla yükümlü olduğu kişiler dışında tanınmayan evlilik dışı çocuk, geliri bulunmayan kardeşler, borçluyula birlikte yaşayan ergin çocuklar, borçlunun üvey çocukları, kayınvalide gibi gazetecinin yardım ve korumasına muhtaç kişilerin de dikkate alınması gerekmektedir¹¹²⁶.

Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun'un 71. maddesinde ise aylıkların kısmen haczolunabileceği ancak haczolunacak miktarın bunların üçte birinden çok dörtte birinden az olamayacağı, asgari ücreti aşmayan aylık gelirlerin onda birinden fazlasının haczolunamayacağı düzenlenmiştir.

Görüldüğü üzere Türk Borçlar Kanunu, İcra ve İflas Kanunu ve Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun'da işçinin maaşının haczedilebilecek kısmı konusunda farklı düzenlemelere yer vermiştir. Kanaatimizce gazetecinin borcunun kaynağı dikkate alınarak gazetecinin ücretinin hazine hangi kanun hükümlerinin uygulanacağını belirlenmesi gerekmektedir. Doktrinde savunulan ve bizim de katıldığımız görüşe göre, Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanunun 1. maddesi uyarınca gazetecinin kamu borçları sebebiyle Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun hükümleri uygulanacak ve Kanunu'nun 71. maddesinde

¹¹²⁵Süzek, 2021, **a.g.k.**, 402.

¹¹²⁶L. Akın (1995). Maaş ve ücret haczi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 44 (1), 337; M. Yavaş, (2009). Maaş ve ücret haczi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 84, 102. “Borçlunun ailesi” ifadesinin geniş anlamda kullanıldığı yönünde bkz. B. Kuru (2013). *İcra ve iflas hukuku el kitabı (ikinci baskı)*. Ankara: Adalet Kitapevi, 523.

düzenlendiği üzere gazetecinin ücretinin dörtte biri ile üçte biri arasında bir kısmı haczedilebilecektir^{1127 1128}.

Gazetecinin özel hukuktan doğan borçları sebebiyle ise Türk Borçlar Kanunu'nun mu yoksa İcra İflas Kanunu'nun mu uygulanması gerektiğinin ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Yukarıda belirttiğimiz üzere, ücret haczi konusunda Türk Borçlar Kanunu ile İcra İflas Kanununda yer alan düzenlemeler birbirini destekler nitelikte değildir. Tam tersine İcra İflas Kanununda ücretin en az ¼'ünün haczedilebileceği düzenlenirken Türk Borçlar Kanunu'nda ise ücretin en fazla ¼'ünün haczedilebileceği düzenlenmiştir. Bu iki düzenleme arasındaki fark işçinin geçimini sağlamakla yükümlü olduğu aile üyelerinin geçimi için ayrılacak miktarın belirlenmesi söz konusu olduğunda ortaya çıkmaktadır. Doktrinde İş Kanunu ile İcra İflas Kanunu arasında yapılan bir değerlendirmede, kanun koyucunun amacı ve İş Kanunu'nda yer alan düzenlemenin işçiyi koruyucu hüküm olması sebebiyle kamu düzeninden hareketle işçinin ücret alacaklarının İş Kanunu'nun 35. maddesinin I. fıkrasına göre haczedilebileceği görüşü hakimdir¹¹²⁹. Aynı yorumun Türk Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesine ilişkin düzenlemelerinin işçiyi koruma amacı göz önünde bulundurularak gazetecinin ücret alacaklarının haczi sırasında da yapılması ve gazetecinin ücret alacaklarının Türk Borçlar Kanunu hükümlerinin dikkate alınması gerekmektedir. Uygulamaya baktığımızda böyle bir ayrıma yer verilmeksizin gazetecinin maaşının ¼'ünün haczedildiği görülmektedir¹¹³⁰.

Türk Borçlar Kanunu'nda nafaka alacaklılarının haklarının saklı tutulması sebebiyle nafaka borçlarının ödenmesi halinde gazetecinin ücretine haciz uygulanması konusunda bir sınırlandırma söz konusu olmayacaktır. Yine gazetecinin kıdem ve ihbar tazminatlarının ücret niteliğinde olmaması sebebiyle tamamını haczi mümkündür. Ancak kanaatimizce gazeteciye ödenen ikramiyenin ücret eki niteliğinde olması sebebiyle dörtte

¹¹²⁷Bkz. Sümer, 2020, **a.g.k.**, 136; Tosun, 2019, **a.g.k.**, 96.

¹¹²⁸Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önce de doktrinde İş Kanunu'na tabi işçiler dışındaki işçilerin borçları için İcra ve İflas Kanunu'nun ve kamu hukukundan doğan borçları için Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun hükümlerinin uygulanacağı görüşüne yer verilmiştir. Bkz. Çopuroğlu, Ç. (2013). *Ücret ve korunması*. Ankara: Turhan Kitabevi, 165.

¹¹²⁹T. Centel (1987). *İş hukukunda ücret*. İstanbul: Türkiye Denizciler Sendikası, 343; Kılıçoğlu ve Şenocak, 2013, **a.g.k.**, 755.

¹¹³⁰Uygulamada maaş ve ücretlerin sadece ¼'ünün haczedildiğine, bununla yetinilerek hiçbir zaman maaş ve ücretin ¼'ünden fazlasının haczedilmediğine dair bkz. T. Uyar, A. Uyar ve C. Uyar (2014). *İcra ve İflas Kanunu şerhi cilt 2*. Ankara: Bilge Yayınevi, 1670.

birinden fazlasının haczi mümkün değildir. Yine gazetecinin fazla çalışma ücreti alacaklarının da ¼'ünün haczedilmesi mümkündür.

3.1.5.3. *Gazetecinin ücretinin takası*

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin ücretinin takas edilmesi konusunda düzenleme bulunmamaktadır. Bu konuyu düzenleyen Türk Borçlar Kanunu'nun Ücretin Korunması başlıklı 407. maddesinin II. fıkrası uyarınca gazetecinin ücret alacağının işverene olan borcu ile takas edilmesi, gazetecinin rızası olmadıkça mümkün değildir. Gazetecinin fazla çalışma ücreti alacağı, hafta tatil ücreti alacağı, ulusal bayram genel tatil ücreti alacağı, yıllık ücretli izin alacağı ve prim, ikramiye alacakları da bu çerçevede değerlendirilmelidir. Örneğin gazetecinin ihbar süresinde işyerinde çalışmak istemeyerek işten ayrılması halinde, işverenin peşin ödemekle yükümlü olmasına rağmen gazeteciye henüz ödemediği ücreti ihbar tazminatı alacağı ile takas edebilmesi ancak bu konuda gazetecinin rıza göstermesi halinde mümkün olabilir. Yine aynı şekilde gazetecinin işverenden borç alması veya işverene ait bir eşyaya kusuru ile zarar vermesi halinde gazetecinin ücretinin rızası olmadıkça işverenden aldığı borçla takası veya işverenin eşyasına verdiği zarara mahsubu mümkün değildir. Kanaatimizce ispat kolaylığı açısından bu rızanın gazeteciden mutlaka yazılı olarak alınması gerekmektedir. Basın iş sözleşmelerinde gazeteciden bu yönde yazılı rızaların işe girerken alınması mümkün olmakla beraber kanaatimizce sözleşmede yer alan bu yöndeki düzenlemelerin taraflar arasındaki menfaat dengesini işveren lehine aşırı şekilde bozan ve gazetecinin durumunu ağırlaştıran nitelikte hükümler olmaları sebebiyle genel iş koşulu olarak değerlendirilmesi gerekmekte¹¹³¹ ve bu yöndeki hükümlerin içerik denetimine tâbi tutularak Türk Borçlar Kanunu'nun 21. maddesi uyarınca yazılmamış sayılması gerekmektedir. Yine bu yöndeki bir düzenlemenin gazetecinin ücretini devri şeklinde de yorumlanması mümkün olup, Borçlar Kanunu'nun 410. maddesi uyarınca gazetecinin gelecekteki ücret alacaklarını devretmesi geçersiz olduğundan basın iş sözleşmesine bu yönde bir hüküm konulması halinde hükmün geçersiz olduğunu söylemek mümkündür. Doktrinde Yavuz, Acar ve Özen, takas yasağından feragat edilmesinin işçi bakımından ancak somut bir durum için

¹¹³¹Ş. Ertürk, 2014. Genel iş koşulları ve genel iş koşullarının denetlenmesi. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15 (Özel Sayı), 100; G.B. Yıldız (2016). İş hukuku açısından genel işlem koşulları ve denetimi. T. Centel (Editör), *İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar II* içinde (s. 9-46). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 17-18.

ve ücretin muaccel olmasından sonra hukuken caiz olduğu kanaatindedir¹¹³². Kanaatimizce de takas konusunda sözleşmede yazılı düzenlemeler gazetecinin ücretinin işverenin alacağı ile takas edilmesi hususunda yeterli olmadığından takas öncesinde somut olayın özellikleri belirtilerek mutlaka gazetecinin yazılı rızasının alınması gerekmektedir. Düzenleme uyarınca, işverenin gazeteciden olan alacağını gazetecinin maaşından gazetecinin rızası olmaksızın kesememesinin tek istisnasını işverenin gazetecinin kasten sebebiyet verdiği yargı kararıyla sabit bir zarardan doğan alacakları oluşturmaktadır. Yani gazetecinin kasten sebebiyet verdiği bir zarar olması ve bu zarara gazetecinin kasıtlı davranışının yol açtığı yargı kararı ile kesinleşmiş olması halinde gazetecinin ücretinden onayı olmaksızın takas yapılabilecektir. Yapılabilecek takasın miktarı da düzenlemede ücretin haczedilebilir kısmı olarak belirlenmiş olup gazetecinin onayı olmaksızın daha fazla kesinti yapılabilmesi mümkün değildir. Burada önem arz eden husus zararın kasten verilmesi ve gazetecinin kasıtlı davranışının zarara yol açtığı yargı kararı ile sabit olmasıdır. Gazetecinin ihmali neticesinde işverenin bir zararının doğması halinde söz konusu kesintinin gazetecinin onayı olmaksızın yapılması mümkün değildir. Yine aynı şekilde gazetecinin verdiği zararın kasıtlı olduğu açık olmasına rağmen bu husus yargı kararı ile kesinleşmedikçe işverenin gazeteciden olan alacakları ile gazetecinin ücretinin takası mümkün değildir. Doktrinde Centel, işçinin bilerek ve isteyerek işverene zarar vermesi halinde bu kadar katı bir ücret korumasının tartışmalı olduğu kanaatindedir¹¹³³. Kanaatimizce ise gazetecinin işverene kasıtlı olarak zarar verdiği şeklindeki beyanı, bu beyanın baskı altında verildiği yönünde bir izlenim yaratacağından bu yöndeki beyanlara şüphe ile yaklaşılması gerekmektedir.

Gazetecinin ücretinin takas edilmesi halinde ücretin ancak haczedilebilir kısmının takas edilebileceğine ilişkin kural gazetecinin onayı olmaksızın takas yapılması hali için geçerli olup, gazetecinin onayı ile takas yapılacak olması halinde ücretin haczedilebilir kısmını aşacak şekilde bir belirleme yapılması mümkündür. Kanaatimizce de gazeteciye

¹¹³²Yavuz, Acar ve Özen, 2021, **a.g.k.**, 513. “Davacının davalı işverene gönderdiği 02.11.2009 tarihli ihtarnamede ödenmediğini iddia ettiği 2009 Eylül ve Ekim ayı ücretlerini talep ettiği anlaşılmakta olup, mahkemenin de kabulünde olduğu üzere bu aylara ait ücretin ödendiğine ilişkin ispat yoktur. Borçlar Kanunu’nun 407/II hükmü nedeniyle işçinin muvafakati olmadığı sürece işverenin başka alacakları için ücretten mahsup yoluna gidilemeyeceğinden davacının ödenmediği anlaşılan 2009 yılı Eylül- Ekim aylarına ait ücret alacağının belirlenip tahsiline karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile reddi hatalıdır.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 22.05.2019 tarih ve 2017/11880 Esas ve 2019/11867 Karar sayılı kararı için bkz. Betin ve Ocak, 2020b, **a.g.k.**, 200.

¹¹³³T. Centel (2011). Türk Borçlar Kanunu’nda işverenin ücret borcu. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 23, 12.

işverenin baskısı ile karşı karşıya kalmaktan kurtarmak adına gazetecinin rızası olsa dahi takasa konu miktarın gazetecinin ücretinin haczedilebilir kısmından fazla olamayacağının düzenlenmesi yerinde olacaktır.

3.1.5.4. İflas ve haciz halinde gazetecinin ücretinin ayrıcalıklı alacak olması

İcra ve İflas Kanunu'nun işverenin iflası halinde alacakların sırasını düzenleyen 206. maddesinde, işverenin iflası halinde iflas masası öncelikle işverenin rehinle temin olunan alacaklarının ödenmesi gerektiği, rehinli alacaklar ödendikten sonra rehin konusu maldan alınması gereken yani o malın aynından doğan gümrük resmi, emlak vergisi, motorlu taşıtlar vergisi, veraset ve intikal vergisi, yatırım teşvik vergisi gibi kamu alacaklarının ödenmesi gerektiğini düzenlenmiştir. İcra ve İflas Kanunu'nun 248. maddesi uyarınca işverenin rehinli alacakları ve sonrasında bu rehinli alacakların aynından doğan vergilerin ödenmesinden sonra iflasın açılmasından ve iflasın tasfiyesinden doğan masrafların ödeneceğini düzenlemiştir. Bu ödemeler yapıldıktan sonra İcra İflas Kanununun 206. maddesinin IV. fıkrasında belirtilen birinci sıradaki alacakların yani işçilik alacaklarının, aile hukukundan doğan alacakların ve işverenlerin, işçiler için yardım sandıkları veya sair yardım teşkilatı kurulması veya bunların yaştırılması maksadıyla meydana gelmiş ve tüzel kişilik kazanmış bulunan tesislere veya derneklere olan borçlarının ödenmesi gerekmektedir. İcra İflas Kanunu'nun 207. maddesinde her sıranın alacaklıları aralarında eşit hakka sahip oldukları, bir sıra evvelki alacaklılar alacaklarını tamamen almadıkça sonra gelen sıradakilerin bir şey alamayacakları düzenlenmiştir. Yani İcra ve İflas Kanunu'nun 206. maddesinin birinci sırasında belirtilen işçilik alacakları, aile hukukundan doğan alacaklar ve özel kanunlarında imtiyazlı olduğu belirtilen alacaklar arasında bir sıra bulunmamaktadır. İmtiyazlı alacaklı grubunu teşkil eden bu üç grup arasında hiçbirinin alacağı diğerine göre öncelikli olmayıp, işverenin rehinli alacakları, rehinli malların aynından doğan devlet alacakları ve iflas masasının alacakları ödendikten sonra kalan para olursa bu para az önce sözünü ettiğimiz üç grup arasında alacaklarına oranla eşit olarak dağıtılacaktır¹¹³⁴. Başka bir ifade ile, kalan miktarın bu üç grubun tüm alacaklarını karşılamaya yetmemesi halinde tüm alacaklılar kendi aralarında eşit hakka sahip olduklarından kıstelyevm esasına göre ödeme yapılması gerekmektedir.

¹¹³⁴Bu konuda bkz. www.euyar.com (Erişim tarihi:4.4.2020)

İcra ve İflas Kanunu'nun 206. maddesinin IV. fıkrasına göre öncelikli olan işçilik alacakları iş ilişkisine dayanan ve iflasın açılmasından önceki bir yıl içinde tahakkuk etmiş ihbar ve kıdem tazminatları dahil alacakları ile iflas nedeniyle iş ilişkisinin sona ermesi üzerine hak etmiş oldukları ihbar ve kıdem tazminatları, ayrıcalıklı alacaklardır. Yargıtay kararlarında iş kazasından doğan maddi ve manevi tazminat alacakları da bu kapsamda kabul etmektedir¹¹³⁵. Yine Yargıtay kararları uyarınca iflas erteleme kararının verilmesinden önceki bir yıl içinde doğan işçilik alacaklarının da bu madde çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir¹¹³⁶. Bu düzenlemelerden hareketle, basın işverenin iflası halinde gazetecilerin de kıdem ve ihbar tazminatları ile diğer işçilik alacaklarını alabilmeleri işverenin rehinli alacaklılara olan borçlarının, rehinli malın aynından doğan alacaklarının ve iflas masasının alacaklarının ödenmesinden sonra para kalması halinde mümkün olup gazeteci kıdem ve ihbar tazminatı dışındaki işçilik alacaklarından sadece iflas açılmasından önceki veya iflas erteleme kararının alınmasından önceki bir yıl içinde tahakkuk eden alacaklarını talep edebilecektir. Gazetecinin daha önceki yıllarda doğmuş fazla mesai ücreti alacaklarını, ulusal bayram- genel tatil ücreti alacaklarını iflas masasından ayrıcalıklı olarak talep edebilmesi mümkün değildir. Bu alacaklar ancak diğer üç sırada yer alan öncelikli alacakların ödenmesi halinde dördüncü sırada yer alan adi alacaklar arasında talep edilebilir. Gazetecinin bu haktan yararlanabilmesi için işçilik alacağının mahkeme kararı ile hüküm altına alınmış olması veya işçi alacağı olarak yapılan takibin itiraz edilmeksizin kesinleşmesi gerekmektedir¹¹³⁷. Kanaatimizce arabuluculuk sürecinde yapılan anlaşmaların da bu çerçevede değerlendirilmesi zorunludur. Sonuç olarak İcra ve İflas Kanununun 206 ve 207. maddeleri ile işverenin iflası halinde gazetecinin basın iş sözleşmesinden doğan alacakları korunmuşsa da bu korumanın yeterli olduğunu söylemek mümkün değildir.

İcra ve İflas Kanunu'nun 140. maddesinin II. fıkrasında iflas halinde uygulanacak alacaklılar sırasının haciz halinde de uygulanacağı öngörülmüştür.

¹¹³⁵Yargıtay 12. Hukuk Dairesinin 27.06.2019 Tarih ve 2018/8132 Esas ve 2019/11365 Karar sayılı kararı (SMİP).

¹¹³⁶Yargıtay 12. Hukuk Dairesinin 6.12.2011 Tarih ve 2011/8900 Esas ve 2011/26705 Karar Sayılı Kararı, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 5.11.2008 Tarih ve 2008/12-657 Esas ve 2008/662 Karar sayılı kararı. (SMİP).

¹¹³⁷Bkz. Yargıtay 12. Hukuk Dairesinin 26.12.2016 tarih ve 2016/7869 Esas ve 2016/26025 Karar sayılı kararı, Yargıtay 12. Hukuk Dairesinin 26.12.2016 tarih ve 2016/8811 Esas ve 2016/26041 Karar sayılı kararı (SMİP).

İş Kanunu'nun 36. maddesinin IV. fıkrasında işverenin üçüncü kişilere olan borçlarından dolayı işyerinde bulunan tesisat, malzemeler, mallar ve diğer değerler üzerinde yapılacak haciz ve icra takibinin, işyerinde çalışan işçilerin icra kararının alındığı tarihten önceki üç aylık dönem içindeki ücret alacaklarını karşılayacak kısım ayrıldıktan sonra, kalan kısmı üzerinde hüküm ifade edeceği düzenlenmiştir. Basın İş Kanunu'nda da Türk Borçlar Kanunu'nda da benzer bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanaatimizce İş Kanunu'nda yer alan bu düzenlemenin basın işverenin üçüncü kişilere karşı olan borçları sebebiyle yapılacak hacizlerde de kıyasen uygulanması gerekmektedir.

İcra ve İflas Kanunu'nun 317. maddesinde cumhurbaşkanının sürekli ekonomik kriz gibi olağanüstü hallerde borçlulara borçlarını ödeme sürelerini erteleyerek uzun süreler tanıyabileceğini düzenlemiş ancak kanunun 326. maddesinde iş sözleşmesinden doğan alacakları için erteleme düzenlenmiştir.

3.1.5.5. Gazetecinin ücret garanti fonundan yararlanması

4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun Ek 1. maddesine göre gazetecinin Ücret Garanti Fonundan yararlanabilmesi basın işverenin ödeme güclüğü içine düşmesi yani işveren için aciz vesikası alınması, işverenin konkordato ilan etmesi, iflası, iflasın ertelenmesi¹¹³⁸ halleri ile sınırlıdır¹¹³⁹. Yine gazetecinin Ücret Garanti Fonundan üç aylık ücret alacağını alabilmesi basın işverenin ödeme güclüğü içine düşmesinden önceki son bir yıl içinde aynı işyerinde çalışmış olmasına bağlıdır. Kanaatimizce son bir yıl içinde aynı işyerinde çalışmış olma koşulu gazetecinin ücret haklarının korunması açısından oldukça sınırlayıcı bir düzenlemedir.

3.1.5.6. Gazetecinin ücret ve diğer kazançlarından indirim yapılamaması

Basın İş Kanunu'nun 25. maddesinde Basın İş Kanunu'nun uygulanması sonucu işverene düşen yükümlülüklerin gazetecinin ücret ve diğer haklarında indirim

¹¹³⁸7101 sayılı İcra ve İflas Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 13. maddesi ile iflas ertelemeye ilişkin hükümler 15.03.2018 itibarıyla yürürlükten kalkmıştır.

¹¹³⁹Bu düzenlemenin işçilerin ücret alacaklarının güvencesi açısından yararlı bir düzenleme gibi görünse de, Ücret Garanti Fonu oluşturulması ve belli koşullarda işçilerin son üç aylık ücret alacaklarının buradan karşılanmasının istismara açık bir konu olduğu, nedeni ve amacı ne olursa olsun işsizlik sigortası kaynaklarının kendi asıl fonksiyonu dışında kullanılamamasının esas olduğu, ayrıca konkordato, aciz vesikasının alınması veya iflas gibi hallerde hileli uygulamaların olduğu ve gerçek durumun gizlendiğinin bilindiği, bu nedenle işsizlik sigortası kaynaklarını sadece kendi fonksiyonları için kullanılması gerektiği yönünde bkz. N. Gerek (2008). 4857 Sayılı İş Kanunu'nda Yapılan Son Değişiklikler. Sicil, 11, 15.

yapılmasına neden olamayacağı düzenlenmiştir¹¹⁴⁰. Yine Kanunun 30. maddesinde bu yasağa aykırı hareket eden gazetecilerin ücretlerini azaltan işverenlere idari para cezası uygulanacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemede gazetecinin sadece ücreti değil temel ücretinin yanında prim, ikramiye gibi parasal haklarının da indirilemeyeceği düzenlenmektedir¹¹⁴¹. Örneğin gece çalışan gazetecinin iki gün izin yaptığı gerekçesiyle ücretinden indirim yapılması mümkün değildir¹¹⁴². Ayrıca bu düzenlemeden anlaşıldığı üzere, Kanunda yapılan bir değişiklikle yasal çalışma sürelerinin azaltılması halinde de işverenin bu değişikliğe dayanarak gazetecinin ücretlerini aşağıya çekmesi mümkün değildir¹¹⁴³. İşverenin gazetecinin ücret, prim veya ikramiyelerinde indirim gitmesi ancak gazetecinin rızasıyla mümkündür. Türk Borçlar Kanunu'nun 13. maddesinde Kanunda yazılı şekilde yapılması öngörülen bir sözleşmenin değiştirilmesinde de yazılı şekli uyulmasının zorunlu olduğu düzenlendiğinden, işverenin gazetecinin ücret, prim ve ikramiyelerinde indirim gitmek istemesi halinde bu değişikliğin ancak gazetecinin yazılı onayı ile gerçekleşmesi gerekmektedir.

3.1.5.7. Basın işverenin temerrüdü halinde gazeteciye ücret ödenmesi

Basın İş Kanunu'nun 17. maddesinin IV. fıkrasında düzenlenen yayının tatil edilmesi halinde gazetecinin iki aylık ücretine hak kazanacağı düzenlemesi dışında işverenin temerrüdü halinde gazeteciye ücret ödeme borcu konusunda düzenleme bulunmamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 408. maddesinde, İşverenin iş görme ediminin yerine getirilmesini kusuruyla engellemesi veya edimi kabulde temerrüde düşmesi halinde işçinin ücretini ödemekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca gazetecinin ücrete hak kazanabilmesi için iş görme edimini ifaya hazır olması ve ifanın mümkün olması ancak işverenin haklı veya objektif neden bulunmadığı halde ifayı kabulden kaçınması gerekmektedir¹¹⁴⁴. Gazeteciye iş vermeyen veya işin gereğini yerine getirebilmesi için gereken hazırlıkları yapmayan işverenin alacaklının temerrüdüne düştüğü kabul edilir. Örneğin işverenin haber kameramanı olan gazeteciye kamera vermemesi veya şehir dışındaki bir futbol karşılaşmasını veya seçim kampanyasını takip etmesini istediği gazeteciye gerekli ulaşım imkanını sağlamaması

¹¹⁴⁰Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 72.

¹¹⁴¹Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 291; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 137.

¹¹⁴²Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 291.

¹¹⁴³Süzek, 2021, **a.g.k.**, 410.

¹¹⁴⁴Süzek, 2021, **a.g.k.**, 411.

halinde işverenin alacaklının temerrüdüne düştüğünü ve gazetecinin bu halde çalışmasa dahi ücrete hak kazanacağını söylemek mümkündür.

3.1.5.8. Ücretinin ödenmemesi sebebiyle gazetecinin çalışmaktan kaçınması

Gazetecinin ücretinin peşin ödenmemesi halinde gazetecinin iş görme borcunu yerine getirmek zorunda olup olmadığı konusunda Basın İş Kanunu'nda düzenleme bulunmamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 97. maddesinde, iki tarafa borç yükleyen sözleşmenin ifasını talep eden kişinin, sözleşme şartlarına göre daha sonra ifa etme hakkı olmadıkça kendi borcunu ifa etmesi ya da ifa etmeyi önermesi gerektiği düzenlenmiştir. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 34. maddesinde ise bu konuda daha ayrıntılı bir düzenlemeye yer verilerek, ücreti ödeme gününden itibaren yirmi gün içinde mücbir bir neden dışında ödenmeyen işçinin iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabileceği düzenlenmiştir. Basın İş Kanunu'nda yer alan bu boşluğun İş Kanunun 34. maddesinin kıyasen uygulanması suretiyle doldurulması mümkündür. Buna göre gazetecinin ücretinin ödeme tarihinden itibaren yirmi gün içinde mücbir bir sebep olmaksızın ödenmemesi halinde gazetecinin iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınması mümkün olmalıdır¹¹⁴⁵. Gazeteci temel ücreti ödenmediğinde çalışmaktan kaçınma hakkını kullanabileceği gibi, ikramiye, fazla çalışma ücreti, ulusal bayram genel tatil ücreti, hafta tatil ücreti alacaklarının ödenmemesi halinde de kendisine tanınan bu haktan yararlanabilir¹¹⁴⁶.

Gazetecilere tek tek tanınmış bulunan ücreti ödeninceye kadar çalışmaktan kaçınma hakkının aynı işyerinde çalışan ve ücreti ödenmeyen tüm gazeteciler tarafından aynı anda ve birlikte kullanılması halinde, gazetecilerin kendilerine kanun ile tanınmış bir hakkı kullanmaları ve amaçlarının grev yapmak olmaması sebebiyle gazetecilerin bu davranışı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 58. maddesinin III. fıkrasında düzenlenen kanun dışı grev olmayacaktır¹¹⁴⁷. Nitekim bu husus İş Kanunu'nun 34. maddesinin birinci fıkrasında da açıkça belirtilmektedir.

¹¹⁴⁵Sümer, 2020, **a.g.k.**, 130.

¹¹⁴⁶D. Dulay Yangın (2012). Ücretin ödenmemesi sebebiyle işçinin iş görmekten kaçınma hakkı. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 10, 221; Ü. Narmanlıoğlu (2012 b). Kanuni süresinde ücreti ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınabilme hakkı (imkânı). *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12 (Özel Sayı), 617; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 397.

¹¹⁴⁷Narmanlıoğlu, 2012b, **a.g.k.**, 615; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 398. Ayrıca bkz. “Ödenmesi gereken tarihten üç ay geçmesine rağmen ödenmeyen genel anlamda ücret olarak kabul edilen ikramiye için işçilerin bireysel kararlarına dayalı iş görme ediminden kaçınma eylemi yasadışı grev sayılamaz. Fesih bildiriminde davacının 21.04.2004 tarihinde işyerine geldiği halde iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınması sayısal olarak toplu nitelik kazansa da yasadışı grev sayılamaz.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 27.06.2005 tarih ve 2005/19436 Esas ve 2005/22753 Karar sayılı kararı (SMİP).

3.1.5.9. Gazetecinin hapis hakkı

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin ücretinin ödenmemesi halinde hapis hakkını kullanıp kullanamayacağı konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 443. maddesinde hizmet sözleşmesinin sona ermesi durumunda, taraflardan her birinin diğerinden veya üçüncü bir kişiden diğerinin hesabına, hizmetle ilişkili olarak almış olduğu şeyleri geri vermekle yükümlü oldukları düzenlendikten sonra tarafların hapis haklarının saklı olduğu belirtilmiştir. Bu düzenlemeden, Türk Medeni Kanunu'nun hapis hakkına ilişkin 950 ve devamı maddelerinin işçi ve işveren ilişkileri açısından da geçerli olduğu anlaşılmaktadır. Kanaatimizce Basın İş Kanunu'nda gazetecinin ücretinin ödenmemesi halinde gazetecinin hapis hakkı konusunda yer alan boşluğun genel hükümlerden hareketle doldurulması gerekmektedir. Bu sebeple ücretlerinin ödenmemesi halinde gazetecinin işverene ait olup kendi zilyetliğinde bulunan eşyalar üzerinde muaccel hale gelmiş olan ücret alacakları sebebiyle hapis hakkını kullanması mümkündür. Gazetecinin hapis hakkını kullanabilmesi için de yukarıda belirttiğimiz gibi gazetecinin ücretinin ödeme tarihinden itibaren yirmi gün içinde ödenmemesi koşulunun gerçekleşmesi gerekmektedir.

3.1.5.10. Ücret kesme cezası

Basın İş Kanunu'nda ücret kesme cezası konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nda da bu konuda bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu konudaki tek düzenleme 4857 sayılı İş Kanunu'nun 38. maddesinde yer almakta olduğundan ücret kesme cezası konusunda İş Kanunu hükümlerinin basın iş sözleşmesinde de kıyasen uygulanması mümkündür. İş Kanunu'nun 38. maddesinde, işverenin toplu sözleşme veya iş sözleşmelerinde gösterilmiş olan sebepler dışında işçiye ücret kesme cezası veremeyeceği, işçi ücretlerinden ceza olarak yapılacak kesintilerin işçiye derhal sebepleriyle beraber bildirilmesi gerektiği, işçi ücretlerinden bu yolda yapılacak kesintilerin bir ayda iki gündelikten veya parça başına yahut yapılan iş miktarına göre verilen ücretlerde işçinin iki günlük kazancından fazla olamayacağı ve toplanan paraların işçilerin eğitimi ve sosyal hizmetleri için kullanılmak üzere ne şekilde toplanacağı düzenlenmiştir. Bu şartlarda gazetecinin iş sözleşmesinde veya toplu iş sözleşmesinde hüküm bulunması halinde bu sözleşmelerde belirtilen sebeplerle

gazeteciye ücretinden bir ayda iki günlük ücretini aşmayacak şekilde ücret kesme cezası verilmesi mümkündür. Türkiye Gazeteciler Sendikası ile basın işverenleri arasında imzalanan toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde, toplu iş sözleşmelerinde hangi hallerde gazetecilere ücret kesme cezası verileceğine ilişkin düzenlemelere yer verilmediği görülmektedir¹¹⁴⁸.

3.1.5.11. İşverenin ücret ödeme güçsüzlüğüne düşmesi

Basın İş Kanunu'nda işverenin gazetecinin ücretlerini ödemediğinde ödeme güçsüzlüğüne düşmesi halinde gazetecinin basın iş sözleşmesini haklı nedenle feshedip edemeyeceği konusunda bir düzenleme yer almamaktadır. Bu konudaki boşluğun Türk Borçlar Kanunu hükümlerinden hareketle doldurulması mümkündür. Türk Borçlar Kanunu'nun 436. maddesinde işverenin ödeme güçsüzlüğüne düşmesi halinde sözleşmeden doğan hakları uygun bir süre içinde işveren tarafından güvenceye bağlanmazsa işçinin sözleşmeyi derhal feshedebileceği düzenlemesi yer almaktadır. Bu düzenlemenin kıyasen uygulanmasıyla basın işverenin gazetecinin ücretini ödemediğinde ödeme güçsüzlüğüne düşmesi ve ücretin ödenmesi konusunda gazeteciye güvence verememesi halinde kanaatimizce basın iş sözleşmesinin gazeteci tarafından haklı sebeple feshi mümkündür.

3.1.6. Gazetecinin ücretinin ödenmemesi

Basın İş Kanunu'nda işverenin gazetecinin ücretini ödememesi halinde gazetecinin basın iş sözleşmesini haklı nedenle feshedip edemeyeceği konusunda bir düzenleme yer almamaktadır. Bu konuda doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Doktrinde Tuncay, Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin I. fıkrasında düzenlenen basın iş sözleşmesini ihbar süresini beklemezsizin fesih halinin Borçlar Kanunu'nun 344. maddesinde düzenlenen (Türk Borçlar Kanunu'nun 435. maddesi) genel nitelikteki haklı neden hükmüne dayanarak feshetme hakkını ortadan kaldırmadığı kanaatinde olup Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin II. fıkrasında yer alan ifadenin de bu düşünceyi doğruladığı görüşündedir¹¹⁴⁹. Doktrinde Şakar ise işverenin kusurlu hareketleri ile doğacak haklı sebeplerin neler olduğu konusunda Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin II. fıkrasında

¹¹⁴⁸Bkz. <https://tgs.org.tr/konu/toplu-is-sozlesmeleri/> (Erişim Tarihi:6.4.2020).

¹¹⁴⁹Tuncay, 1989, a.g.k., 135.

yer alan boşluğun 1475 sayılı İş Kanunu'nun 16. maddesinin (4857 sayılı İş Kanunun 24. maddesi) kıyasen uygulanarak doldurulabileceğini savunmaktadır¹¹⁵⁰. Doktrinde Sevimli¹¹⁵¹ ile Göktaş ve Çil¹¹⁵² ise işverenin ücret ödeme, işçiyi koruyup gözetme, eşit davranma gibi borçlarının doğrudan hizmet sözleşmesinden kaynaklandığını, bu aykırılık halinde gazetecinin sözleşmeyi feshedebileceğini ancak bu fesih hakkı Basın İş Kanunu'nda açıkça düzenlenmediğinden gazetecinin iş sözleşmesini Borçlar Kanununun 344. maddesi uyarınca (Türk Borçlar Kanunu'nun 435. maddesi) feshedebileceğini ancak kıdem tazminatına değil, Borçlar Kanununun 345. maddesine göre (Türk Borçlar Kanununun 437. maddesi) tazminata hak kazanabileceğini ifade etmektedir. Doktrinde Akyiğit yalnızca Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin I. fıkrasında belirtilen nedenle değil, hizmet akdinin gazeteci tarafından diğer bir haklı nedenle feshinde de kıdem tazminatının ödenmesinin yerinde olduğu, aksi halde Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin II. fıkrasına anlam vermenin zorlaştığı görüşündedir¹¹⁵³. Doktrinde Sümer ise, gazetecinin basın iş sözleşmesini feshini haklı kılan nedenlerin Basın İş Kanunun 11. maddesinin I. fıkrası ile sınırlandırmamak gerektiğini, bildirimsiz feshin amacının kendisinden sözleşme ilişkisini sürdürmesi beklenemeyecek olan tarafın sözleşmeden kurtulmasına imkan sağlamak olduğunu, kanunda başka sebeplerin sayılmamasının kanun boşluğu olduğunu, kanun boşluğunun genel kanun niteliğinde olan Türk Borçlar Kanunu ile doldurulması gerektiğini ve haklı sebeplerin neler olabileceği konusunda İş Kanununun 24. maddesinden yararlanılabileceğini ve Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin II. fıkrasında yer alan *İş akdini birinci fıkranın verdiği hakka dayanarak fesheden gazeteci, işverenin kusuru neticesinde iş akdini feshetmiş olsa idi ne miktar tazminat alacak idiyse, o miktar tazminat isteyebilir*, şeklindeki düzenlemeden gazetecinin işverenin kusurlu davranışına bağlı olarak iş sözleşmesini feshedebileceği ve kıdem tazminatı isteyebileceği sonucunun çıkarılabileceği kanaatindedir¹¹⁵⁴. Biz de bu konuda Sümer ile aynı görüşü paylaşmaktayız. Türk Borçlar Kanunu'nun 435. maddesinde, taraflardan her birinin haklı sebeplerle sözleşmeyi derhal feshedebileceği, dürüstlük kurallarına göre hizmet ilişkisinin sürdürmesi beklenemeyen bütün koşulların

¹¹⁵⁰Şakar, 2002, **a.g.k.**, 96.

¹¹⁵¹A. K. Sevimli (2000). Basın İş Kanununda kıdem tazminatı. *İş- Güç Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi*, 2 (1).

¹¹⁵²Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 56.

¹¹⁵³E. Akyiğit (2012). Basın İş Kanunu'nda kıdem tazminatı. *Tühis İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, 24 (3-4-5), 12.

¹¹⁵⁴Sümer, 2020, **a.g.k.**, 133 vd.

haklı sebep sayılacağı düzenlenmiştir. Basın iş sözleşmesinin her iki tarafa borç yükleyen karşılıklı bir sözleşme olduğu dikkate alındığında dürüstlük kuralları uyarınca ücretleri ödenmeyen gazetecinin hizmet ilişkisini devam ettirmesi kendisinden beklenemez. İş Kanunun 24. maddesinin II. bendinde ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri başlığı altında işçiye iş sözleşmesini haklı sebeple fesih imkânı veren haller örnekleme yoluyla sayılmış olduğundan basın iş sözleşmesinin gazeteci tarafından hangi hallerde haklı nedenle feshedilebileceği değerlendirilirken bu düzenlemeden yararlanılması mümkündür. Saymanın sınırlı olmaması sebebiyle gazeteciden hizmet ilişkisini sürdürmesi beklenemeyen tüm hallerin gazeteciye basın iş sözleşmesini haklı sebeple fesih imkânı verdiği ve haklı sebeple sözleşmeyi fesheden gazetecinin diğer koşulları da taşıması halinde kıdem tazminatına hak kazanacağının kabulü gerekmektedir. Yargıtay da emsal kararlarında¹¹⁵⁵, ücretinin zamanında ve tam olarak ödenmediğini ileri sürerek kıdem tazminatı talep eden gazetecinin kıdem tazminatı talebini kabul eden yerel mahkeme kararının kıdem tazminatının hesaplama yöntemi açısından bozulmasına karar vermek suretiyle ücretleri zamanında ve tam olarak ödenmeyen gazetecinin basın iş sözleşmesinin feshini haklı olduğuna ve kıdem tazminatına hak kazanabileceğine karar vermiştir¹¹⁵⁶.

3.2. Basın İşverenin Gazeteciyi Koruma ve Gözetme Borcu

Basın iş sözleşmesinde işverenin gazeteciyi koruma ve gözetme borcu, gazetecinin işverene karşı sadakat borcunun karşılığını oluşturmaktadır. Gazeteci ancak beden ve ruh sağlığının korunduğu bir ortamda basın özgürlüğü çerçevesinde korkusuzca

¹¹⁵⁵Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 28.4.2011 tarih ve 2011/10206 Esas ve 2011/12712 Karar sayılı kararı (SMİP). Yargıtay'ın önceki yıllarda verdiği kararlarda, işçinin ücret alacağını işverence usulünce ödenmemesi halinde, gazetecinin bu nedenle sözleşmeyi feshetmesi ve buna bağlı olarak kıdem tazminatı talep etmesinin mümkün olmadığı; Basın İş Kanunu'nun gazeteci için öngörülen günlük yüzde beş fazla ödeme kuralı benimsediğini, bu düzenleme ile getirilen koruma karşısında, ücreti ödenmeyen gazetecinin bildirimsiz (haklı sebeple) fesih hakkının bulunmadığını kabul etmekte olduğu yönünde bkz. Ü. Narmanlıoğlu (2017). Gazeteciye kıdem tazminatı talep hakkı sağlayan sona erme durumları üzerine düşünceler. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 19 (Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan Özel Sayısı), 1746.

¹¹⁵⁶Basın İş Kanununda kıdem tazminatı müessesesinin düzenlenişinde sözleşmenin sona erdiği bütün durumlarda değil sadece kanunen belirlenen hallerde kıdem tazminatı verilebileceği, kanun koyucunun ısrarla kıdem tazminatına hak kazandıran durumları sınırlamak yoluna gittiği, bu kanuni düzenlemenin ihtiyacı karşılamadığının ve amaca uygun olmadığının kuşkusuz olduğu, yapılacak en doğru şeyin Basın İş Kanunu'nda da ihtiyaca cevap veren ve diğer iş kanunlarındaki durumlara paralel bir düzenlemenin hayata geçirilmesi olduğu yönünde Bkz. Narmanlıoğlu, 2017, **a.g.k.**, 1750 vd.; Ayrıca bkz. N. Birinci Gemici ve C. Gemici (2017). 5953 sayılı Basın İş Kanunu'nda kıdem tazminatı düzenlemesi. *İş ve Hayat*, 3 (5), 284.

düşüncelerini ve tespitlerini dile getirebilir. Basın iş sözleşmesinin niteliği gereği işveren gazeteciyi gördüğü iş sebebiyle uğrayabileceği zararlara karşı korumak ve bu konuda gereken önlemleri almakla yükümlüdür. İşverenin gazeteciyi koruma ve gözetme borcu ile korunan hukuki değerleri, gazetecinin canı ve hayatı, ruhi ve fiziki vücut bütünlüğü, malları üzerindeki mülkiyet hakkı, şahsi, cinsi ve mesleki şerefi, işletmedeki yeri ve itibarı, özel hayatı, düşüncelerini açıklama özgürlüğü ile sendikaya üye olabilme serbestisi olarak belirlemek mümkündür¹¹⁵⁷. İşverenin gazeteciyi koruma borcunun kapsamını sınırlı bir şekilde belirlemek mümkün olmayıp¹¹⁵⁸, bu borç dürüstlük kuralları çerçevesinde şekillenmektedir¹¹⁵⁹. Aşağıda işverenin gazeteciyi koruma ve gözetme borcu, işverenin gazetecinin kişiliğini gözetme borcu ve gazeteciyi işin tehlikelerine karşı korumak için iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma borcu olarak ikiye ayırarak incelenmiştir.

3.2.1. Gazetecinin kişiliğini koruma borcu

Gazetecinin kişiliğini koruma ve gözetme borcu işverenin anayasadan doğan bir yükümlülüğüdür. Anayasanın 12. maddesinde herkesin kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez hak ve özgürlüklere sahip olduğu, 17. maddesinde herkesin maddi ve manevi varlığını koruma hakkına sahip olduğu, 19. maddesinde herkesin kişi özgürlüğüne ve güvenliğine sahip olduğu, 20. maddesinde özel yaşamın gizliliğinin öngörüldüğü, 24 ve 25. maddelerinde vicdan, din, inanç, düşünce ve kanaat özgürlüğüne sahip olduğu düzenlenmiştir. Türk Medeni Kanunu'nun 23. maddesinde kimsenin hak ve özgürlüklerinden vazgeçemeyeceği düzenlenmiştir.

Basın İş Kanunu'nda işverenin gazetecinin kişiliğini koruma borcu kapsamında bir düzenleme yer almamaktadır. Bu boşluğun genel hükümlerden hareketle doldurulması gerekmektedir. Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesinde, işverenin hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek, işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzen sağlamak, işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tür tacizlere uğrayanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almak, aynı zamanda işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç

¹¹⁵⁷E.T. Senyen Kaplan (2003). İşverenin koruma ve gözetme borcunun kapsamı. *Kamu İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, 7 (2), 2.

¹¹⁵⁸A. K. Sevimli (2013). Türk Borçlar Kanunu m.417 ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ışığında genel olarak işçinin korunması. *Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi*, 1 (36), 110.

¹¹⁵⁹Sümer, 2020, **a.g.k.**, 139; Süzek, 2021, **a.g.k.**, 412.

ve gereçleri eksiksiz bulundurmakla yükümlü olduğu; işçilerin de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlü oldukları düzenlenmiştir.

İşveren gazetecinin kişiliğini korumak ve onun kişilik haklarına saygı göstermek zorundadır. Gazetecinin kişiliğinin korunması, onun yaşamının, sağlığının, bedensel ve ruhsal bütünlüğünün, şeref ve onurunun, kişisel ve mesleki saygınlığının, ahlaki değerlerinin, özel yaşam alanının korunmasını içermektedir. Gazetecilere ait kişisel verilerin işlenmesi, işe girişte sorulan sorular, sağlık testleri ve psikolojik testler, kapı denetimi, üst ve eşya aranması, özel amaçlı internet ve e-postalarının denetlenmesi, çalışma ortamında sesli ve görüntülü kayıt alınması gibi uygulamalara hukukun imkân tanıdığı ölçüde ve gazetecinin kişilik hakları ihlal edilmediği sürece başvurulabilmesi mümkündür¹¹⁶⁰. Basın iş sözleşmesinde basın işletmesinin manevi amacının önem taşıması sebebiyle işveren işe alacağı gazeteciye kişilik haklarını ihlal etmeden, orantılılık ilkesine uymak suretiyle manevi amaca ilişkin sorular sorabilir. Gazeteci bu sorulara doğru cevap vermek zorundadır¹¹⁶¹.

Türkiye Gazeteciler Sendikası ile basın işverenleri arasında imzalanan toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde, gazetecinin kişiliğinin korunmasına önem verildiği görülmektedir. Özellikle işyeri dışında ve gece saatlerinde çalışmak zorunda kalan gazetecilerin güvenli bir şekilde çalışabilmeleri ve evlerine güvenli bir şekilde gidebilmeleri için güvenlik görevlisi, koruma hizmeti verilmesi, taksi parası verilmesi; çalıştığı çevreye göre gereken gaz maskesi, baret, koruyucu elbise gibi koruyucu donanımların sağlanması¹¹⁶²; sağlıklı çalışma mekanı, ofis ergonomisi, iş hijyeni, aydınlatma, havalandırma, ekran başında çalışma, çalışma süreçlerinde ortaya çıkan çatışma ve psikolojik sorunların işin yürütümü tarafından işverence dikkate alınması¹¹⁶³, sağlık durumu nedeniyle görevinde verimli olamayan çalışanın niteliklerine ve sağlığına uygun bir işte çalıştırılması¹¹⁶⁴; gazetecinin can güvenliğini tehdit eden savaş, silahlı çatışma, deprem bölgesi gibi alanlarda çalışmak üzere görevlendirilmesi halinde gereken eğitim, donanım ve psikolojik destek sağlamanın işverenin sorumluluğunda olduğuna

¹¹⁶⁰Süzek, 2021, **a.g.k.**, 413.

¹¹⁶¹Müller-Glöge, Preis und Schmidt, 2021, **a.g.k.**, § GG Art.5, Rn.73.

¹¹⁶²TGS ile 9 Eylül Gazetesi arasında imzalanan 2. dönem TİS'İN 15. maddesinin E ve D bendi bkz. <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim tarihi:07.04.2020)

¹¹⁶³TGS ile Gazete Duvar arasında imzalanan 1. Dönem TİS'in 15. maddesinin B bendinde, <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/> (Erişim tarihi:7.4.2020)

¹¹⁶⁴TGS ile Evrensel Gazetesi arasında imzalanan 3. dönem Toplu İş Sözleşmesinin 15. maddesinin G bendinde <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01-08-2018-01-08-2020/3>. (Erişim tarihi:7.4.2020)

dair düzenlemeler¹¹⁶⁵, regl döneminde talep etmeleri halinde kadın çalışanlara ücretli izin verilmesi¹¹⁶⁶ gibi düzenlemeler dikkat çekmektedir. Toplu iş sözleşmelerinde gazetecinin ulaşılabilir olmama hakkı da korunarak gazetecinin elektronik iletişim vasıtalarıyla kişisel yaşamına müdahalenin önlenmesi amacıyla getirilen, gazetecilerin mesai bitiminde e-posta ya da whatsapp bakmadıkları için cezalandırılmayacaklarına ilişkin düzenlemeler¹¹⁶⁷ gazetecilerin kişilik haklarının korunması amacıyla hizmet eden düzenlemelerdir. Bununla birlikte, Yüksek Hakem Kurulu tarafından Toplu İş Sözleşmesi niteliğinde verilen kararlar incelendiğinde bu kararlarda gazetecilerin kişilik haklarını koruyucu nitelikte düzenlemelere yer verilmediği görülmektedir¹¹⁶⁸.

3.2.2. Gazetecinin ulaşılabilir olmama hakkının korunması

Gazetecilik mesleğinin niteliği gereği, gazetecilik mesai kavramının olmadığı, çalışma saatleri ile kişisel saatlerin iç içe geçtiği bir şekilde ifa edilmektedir. Bu sebeple gazetecinin özel yaşamı ile çalışma yaşamı arasında kesin çizgilerin çizilmesi kolay değildir. Teknoloji alanında yaşanan ilerlemeler bu çizginin çekilmesini daha da güçleştirmiş, gazeteciye çalışma saatleri dışında da e-postalarını, mesajlarını kontrol etme, telefonlara cevap verme baskısıyla karşı karşıya getirmiştir. Bu durum gazetecinin dinlenme zamanlarında dahi zihninin işle meşgul olması ve Anayasa ile güvence altına alınmış olan dinlenme hakkını dahi kullanamaması sonucunu doğurmuştur¹¹⁶⁹. Bu noktada gazetecinin kural olarak dinlenme saatlerinde ulaşılabilir olmama hakkının korunması gerekmektedir de gazetecilik mesleğinde, sıcak habere ulaşmanın, gelişmeler karşısında hızlı hareket edebilmeyi gerektirmesi, haberin çok kısa süre içinde değer

¹¹⁶⁵TGS ile Birgün Gazetesi arasında imzalanan 3. dönem Toplu İş Sözleşmesinin 16. maddesinin G bendinde [https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis2018-2020/\(Erisim_tarihi:7.4.2020\)](https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis2018-2020/(Erisim_tarihi:7.4.2020))

¹¹⁶⁶TGS ile 9 Eylül Gazetesi arasında imzalanan 2. Dönem TİS'In 23. maddesinin E bendi bkz. [https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/\(Erisim_tarihi:07.04.2020\)](https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/(Erisim_tarihi:07.04.2020)) TGS ile Gazete Duvar arasında imzalanan 1. Dönem TİS'in 6. maddesinin E bendinde, [https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/\(Erisim_tarihi:7.4.2020\)](https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/(Erisim_tarihi:7.4.2020))

¹¹⁶⁷TGS ile Gazete Duvar arasında imzalanan 1. Dönem TİS'in 27. maddesinde, [https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/\(Erisim_tarihi:7.4.2020\)](https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/(Erisim_tarihi:7.4.2020))

¹¹⁶⁸Bkz. Renk Radyo Televizyon ve Yayıncılık Hizmetleri Tic. A.Ş ile Türkiye Gazeteciler Sendikası arasındaki uyuşmazlık hakkında verilen 16.05.2019 gün ve 2019/66 Esas ve 2019/174 Karar sayılı kararı [https://tgs.org.tr/cem-tv-1-donem-tisyhknda-imzalanan01-08-2018-01-08-2020/\(Erisim_Tarihi:7.4.2020\);](https://tgs.org.tr/cem-tv-1-donem-tisyhknda-imzalanan01-08-2018-01-08-2020/(Erisim_Tarihi:7.4.2020);) Bayerischer Rundfunk München Türkiye İrtibat Bürosu ile (ARD TV) ile Türkiye Gazeteciler Sendikası arasındaki uyuşmazlık hakkında verilen 03.07.2018 gün ve 2018/893 Esas ve 2018/488 Karar sayılı kararı <https://tgs.org.tr/ard-tv-1-donem-tis-yuksek-hakem-kurulu-onayiyala-01-12-2017-30-11-2019/>

¹¹⁶⁹D. U. Çatalkaya (2016). Kişisel yaşamı kapsamında işçinin işverence ulaşılabilir olmama hakkı. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 74 (Prof. Dr. Fevzi Şahlanan'a armağan özel sayı c. II), 743.

kaybetmesi, diğer çalışanlara nazaran gazetecinin dinlenme saatlerinde ulaşılabilir olmama hakkını kullanabilmesini zorlaştırmaktadır. Kanaatimizce basın sektöründe daha fazla sayıda gazetecinin istihdam edilerek gazetecilerin görev alanlarının ve çalışma saatlerinin net bir şekilde belirlenmesi halinde gazetecilerin de dinlenme saatlerinde ulaşılabilir olmama haklarını daha etkin bir şekilde kullanmaları mümkün hale gelecektir. Bu sebeplerle işverenin gazetecinin kişiliği koruma borcu çerçevesinde gazetecinin mesai saatleri dışında ulaşılabilir olmama hakkını da korunması ve bunun için gerekli önlemleri alması gerektiğini söylemek mümkündür. Bununla birlikte kanaatimizce tüm önlemler alınsa dahi hiyerarşik olarak daha üst pozisyonda çalışan gazeteciler açısından ulaşılabilir olmama hakkının sürekli ve düzenli kullanılması imkan dahilinde görünmemektedir.

3.2.3. Gazetecinin psikolojik taciz ve cinsel tacize karşı korunması

Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesinin I. fıkrasında psikolojik taciz (mobbing¹¹⁷⁰, bullying, bossing¹¹⁷¹) kavramına da yer verilerek Basın İş Kanunu'nda ve diğer İş Kanunlarında yer almayan bir konu düzenlenmiştir. Psikolojik taciz genel anlamıyla işçinin manevi kişiliğine karşı işveren, işveren vekili veya diğer işçiler tarafından gerçekleştirilen, süreklilik gösteren, sistematik hale gelen, kötü muamele, aşağılama, dışlama gibi şekillerde ortaya çıkan küçültücü ve bezdirici davranışlardır¹¹⁷². Psikolojik tacizi uygulayan kişinin, tacize maruz kalan gazetecinin koşulsuz itaat eden biri halinde gelmesini amaçlaması veya kendi isteği ile işten ayrılmasını sağlamayı amaçlaması mümkündür. Psikolojik tacizin varlığından söz edebilmek için psikolojik tacizin kasıtlı ve sistematik bir şekilde uygulanması ve belirli bir süre devam etmesi gerekmektedir¹¹⁷³. Bu husus hem yargı kararlarında hem de İşyerinde Psikolojik Tacizin

¹¹⁷⁰Terminolojide işyerinde bu çeşit benzer eylemleri ifade etmek için: bullying (zorbalık), work or employee abuse (iş ya da işçi tacizi), mistreatment (kötü muamele), emotional abuse (duygusal taciz), victimization (kurban etme), intimidation (gözdağı verme), verbal abuse (sözlü taciz), horizontal violence (yatay şiddet), psychological terror (psikolojik teör), psychological violence (psikolojik şiddet) gibi kavramlar da kullanıldığı ve bullying kavramının mobbingden farklı olarak fiziksel saldırı ve tehdit anlamını da içerdiği yönünde bkz. A. Arslan Ertürk (2014). İş hukuku boyutuyla Türkiye'de psikolojik taciz (mobbing) ve dünyadan örnekler. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 20 (Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a armağan özel sayısı), 288.

¹¹⁷¹Bossing, işyerinde üst konumdaki kişinin astına yaptığı mobbingi ifade etmektedir. Bkz. H. Ergin (2009). İşyerinde psikolojik tacizin iş hukukunda ortaya çıkışı ve sonuçları. *Ceza Hukuku Dergisi*, 4 (11), 161.

¹¹⁷²Süzek, 2021, **a.g.k.**, 416. Gazeteciler tarafından açılan davalarda ileri sürülen mobbing iddiaları tartışılmamıştır. Bu yönde bkz. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 31.5.2016 Tarih ve 2015/12686 Esas ve 2016/15624 Karar sayılı kararı, Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 19.01.2015 Tarih, 2013/8162 Esas ve 2015/884 Karar sayılı kararı (SMİP).

¹¹⁷³Moll, 2017, **a.g.k.**, § 34., Rn.62.

(Mobbing) Önlenmesi Konulu 2011/2 sayılı Genelgede¹¹⁷⁴ ifade edilmektedir. Yönetici ya da iş arkadaşları ile stresin yüksek olduğu anlarda yaşanan anlık olaylar ve çatışmalar birden çok defa yaşansa da birbiri ile bağlantılı olmadığı sürece psikolojik taciz olarak tanımlanamaz. Yine karşılıklı olarak yaşanan atışmalar, sözler de psikolojik tacize vücut vermez¹¹⁷⁵. İşyeri stresi ve işyerinde psikolojik taciz kavramlarını birbirinden ayırabilmek için kasıt unsuru ölçütünün kullanılması gerekmektedir. Psikolojik taciz olarak nitelendirilecek davranışın o işyerinde belirli gazetecileri mi hedef aldığı yoksa işyerinde çalışan tüm gazetecilere uygulanan bir davranış biçimi mi olduğu değerlendirilmelidir. Kasıt unsurunun tespiti açısından psikolojik taciz olarak nitelendirilebilecek davranış ile gazeteciyi yıldırmak ve işten uzaklaştırmanın mı yoksa psikolojik taciz olarak nitelendirilemeyecek, ölçülü bir davranış biçimi ile uygun rekabet ortamı yaratılarak verimlilik ve başarının mı arttırılmak istendiği araştırılmalıdır¹¹⁷⁶. Psikolojik tacizin varlığından söz edebilmek için bu sürecin ne kadar süre ile devam etmesi gerektiği konusunda bir görüş birliği bulunmamaktadır. Psikolojik tacizin varlığından söz edebilmek için psikolojik tacizin belirli aralıklarla sistematik olarak uygulanması zorunludur.

Psikolojik taciz konusunda işverene düşen ilk yükümlülük işyerinde psikolojik tacizi önlemektir. Gazetecilerin işyerinde psikolojik tacize uğramalarının önlenmesi konusunda işverenin çalışanları bilgilendirmesi, hangi davranışların psikolojik taciz oluşturduğunu ya da oluşturmadığını anlatması; işyerinde taciz olayı yaşanıp yaşanmadığı konusunda anket çalışmaları yapması, işyerinde etkin bir şikayet mekanizmasının kurulması, güçlü bir disiplin ve ceza sistemi kurması, işyerinde psikolojik taciz olayı yaşandığını ve yaşanma ihtimali olduğunu fark ettiğinde gereken önlemleri alması gerekmektedir. İşverenin işyerinde psikolojik tacizi engelleyememesi halinde işverenin gazeteciyi koruma borcunu gereği gibi yerine getirebildiğinden söz etmek mümkün olmayacaktır¹¹⁷⁷. Bununla birlikte işverenin böyle bir psikolojik taciz olayını öğrendikten sonra mağdurun daha fazla zarar görmemesi için gereken tüm önlemleri alması gerekmektedir. Türkiye Gazeteciler Sendikası ile basın işverenleri arasında imzalanan toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde, psikolojik şiddet konusuna özel

¹¹⁷⁴19.03.2011 Tarih ve 27879 sayılı Resmî Gazetede yayımlanmıştır.

¹¹⁷⁵S. Bolel ve S. Palaz (2007). İşyerinde psikolojik taciz (mobbing) ve hukuki sonuçları. *TİSK Akademi*, 2 (3), 69; Moll, 2017, **a.g.k.**, § 33., Rn.63.

¹¹⁷⁶Arslan Ertürk, 2010, **a.g.k.**, 296.

¹¹⁷⁷Sevimli, 2013, **a.g.k.**, 122.

bir önem verilerek işverenin işyerinde psikolojik taciz uygulayamayacağı, gazetecilerin kişiliğini ve saygınlığını zedelemeyeceği, yıldırma ve benzeri şekillerde psikolojik taciz uygulamayacağı ve çalışanlar arasında benzer durumların ortaya çıkmaması için eğitim çalışmaları yapacağı ve gereken önlemleri alacağı vurgulanmıştır¹¹⁷⁸. Bu düzenleme ile işverene Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesi ile yüklenen koruma borcunun ötesinde bir yükümlülüğün yüklenmediği, düzenlemenin kanun maddesinin açıklanması niteliğinde olduğunu söylemek mümkündür. Bazı toplu iş sözleşmelerinde ise daha ayrıntılı düzenlemelere yer verilerek kadın ve LGBTİ çalışanlara yönelik fiziksel, psikolojik, sözel, cinsel her türlü taciz, şiddet ve mobbingin disiplin suçu olarak değerlendirileceği, bu şikayetlerde kadın ve LGBTİ çalışanın beyanının esas alınacağı, karşı tarafın aksini ispatla yükümlü olduğu, bu yöndeki şikayetleri değerlendirmek ve karara bağlamak üzere üç kişilik heyet kurulacağı, heyetin Türkiye Gazeteciler Sendikası kadın komisyonu ve işveren tarafından belirlenen birer kadın temsilci ile her iki tarafın üzerinde anlaşacakları bir feminist kadın örgütü ve-veya feminist aktivistten oluşacağı düzenlenmiştir¹¹⁷⁹.

Bu bağlamda işveren psikolojik taciz uygulayan gazeteciye uyarıp savunmasını alabileceği gibi diğer şartların da oluşması halinde iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir veya psikolojik taciz uygulayan ile taciz mağdurunu hem fiziksel olarak hem de iş organizasyonu içinde birbirlerinden bağımsız alanlarda da çalıştırabilir¹¹⁸⁰.

Borçlar Kanunu'nda cinsel taciz konusu da açıklıkla düzenlenmiş olup, işveren gazetecinin kişiliğini koruma borcu kapsamında gazetecinin cinsel tacize uğramaması için de gereken önlemleri almakla yükümlüdür¹¹⁸¹.

¹¹⁷⁸Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Birgün Gazetesi arasında imzalanan 3. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin 16. maddesinin İ bendinde düzenlenmiştir. Bkz. <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis2018-2020/> (Erişim tarihi: 07.04.2020)

¹¹⁷⁹Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Bianet arasında imzalanan 3. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin 13. maddesinin E bendi için bkz. <https://tgs.org.tr/bianet-2-donem-tis-01-06-2018-01-06-2020/> (Erişim tarihi: 15.04.2020)

¹¹⁸⁰Arslan Ertürk, 2014, **a.g.k.**, 303; B. Savaş Kutsal (2016). Yargıtay kararları ışığında işyerinde psikolojik taciz (mobbing). *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası Dergisi*, 74 (Prof. Dr. Fevzi Şahlanan'a armağan özel sayı c. I), 632

¹¹⁸¹Avrupa Hukuku ve Karşılaştırmalı Hukuk Açısından bkz. A. Güzel ve E. Ertan (2007). İşyerinde psikolojik tacize (mobbinge) hukuksal bakış: Avrupa hukuku ve karşılaştırmalı hukuk. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 14, 509 vd.

İşverenin gazeteciyi koruma borcu kapsamında doktrinde Türkmen¹¹⁸² tarafından ısrarlı takip ve taciz olarak isimlendirilen *stalking*in de incelenmesi gerekmektedir¹¹⁸³. Bir kişinin bir başka kişiye, belli bir süre ve tekrarlanan davranışlarla hukuka aykırı olarak ısrarla takip ve taciz etmesi anlamına gelen *stalking* günümüzde iş hukukunun da alanına girmektedir. Sürekli telefon etme, mektup yazma, e-posta gönderme, not bırakma, izleme, takip etme, kontrol etme, ofiste çalışma odasına girme, çiçek veya benzeri hediyeler gönderme, iş girişinde ya da çıkışında bekleme, asılsız dedikodular yayma ve hatta şiddet uygulamaları birer *stalking* olarak ortaya çıkmaktadır¹¹⁸⁴. Mobbingde amaç mağdurun işten veya işyerinden ayrılması ya da pozisyonunu kaybetmesi iken *stalking*de amaç mağdura yakın olma, onunla zaman geçirme, konuşma veya onun kaçmasından, rahatsızlığından ve tedirginliğinden keyif almaktır¹¹⁸⁵. Yapılan bazı araştırmalar iş ortamında *stalking*in ortaya çıkma sebebinin *stalking* uygulayanının mağdurun kendisi yerine tercih edildiğine inanmasından ya da o kişi yüzünden zarar gördüğüne inanmasından kaynaklandığını, işyerinde organizasyon değişiklikleri ya da disiplin uygulamaları sonrasında ortaya çıktığını ve bu vakalarda şiddet olasılığının yüksek olduğunu ortaya koymaktadır¹¹⁸⁶. *Stalking* hukukumuzda sataşma olarak değerlendirilmektedir¹¹⁸⁷. İşyerinde gazetecilerin sürekli bir arada çalışmak zorunda oldukları düşünüldüğünde *stalking* eylemlerinin ne derece rahatsız edici olacağı şüphesizdir. Bu sebeplerle işverenin gazetecinin kişiliğini koruma borcu çerçevesinde *stalking* mağduru olan gazeteci için de koruma önlemleri almakla yükümlüdür.

Borçlar Kanunu'nun 417. maddesinde işverenin hizmet ilişkisi içinde işçinin kişiliğini korumakla yükümlü olduğunun düzenlenmiş olması sebebiyle işveren gazeteciyi sadece işyeri sınırları içinde değil, yürütülmekte olan iş ile taciz arasında uygun illiyet bağının kurulabildiği durumlarda; gazetecinin üstü konumundaki bir işveren vekili ya da görevi nedeniyle işyeri dışında sürekli görüşmek zorunda olduğu bir kişi veya

¹¹⁸²A. Türkmen (2010). Yeni bir hukuki olgu olarak ısrarlı takip ve taciz (*stalking*) ve bunun Türk medeni hukuku bakımından değerlendirilmesi. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11 (Özel Sayı), 1395.

¹¹⁸³*Stalking* eylemlerinin Ceza hukuku açısından incelenmesi konusunda R. İtişgen (2014). Kişilerin huzur ve sükununu bozma suçu. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9 (113-114), 109-130; Y. Ünver (2009). Ceza hukuku açısından mobbing, *stalking* ve cinsel taciz eylemleri. *Ceza Hukuku Dergisi*, 4 (11), 121 vd.

¹¹⁸⁴Türkmen, 2010, 1390.

¹¹⁸⁵Taşkın, A. (2016). *İş hukuku açısından işyeri ve işletmelerde mobbing*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü, 54.

¹¹⁸⁶İ. Akduman, B. Ünsalver, M. Cavlak, G. Oral ve F. N. Cansunar (2006). Takipçi tacizcilik. *Adli Psikiyatri Dergisi*, 3 (3), 29.

¹¹⁸⁷Taşkın, 2016, a.g.k., 53.

diğer bir gazeteciden kaynaklanan tacizlere karşı da korumakla yükümlüdür¹¹⁸⁸. Önemle belirtmek gerekir ki işverenin gazeteciye işyeri dışında meydana gelebilecek taciz olaylarından da koruma borcu altında olduğunun kabul edilebilmesi için işverenin işveren sıfatıyla olaya müdahale edebilecek bir konumda olması gerekmektedir¹¹⁸⁹.

Psikolojik taciz değişik şekillerde ortaya çıkabilir. Gazeteciye yapabileceğinin çok üzerinde iş yüklenmesi, sürekli eleştirilmesi, azarlanması, iletişimin kesilmesi, özel kutlama ve etkinliklere kasıtlı olarak davet edilmemesi, uygun olmayan işler verilmesi, görev yerinin ve görevinin sürekli değiştirilmesi, dış görünüş ve tarzıyla alay edilmesi¹¹⁹⁰, hazırladığı haberlerde ismini belirtici ibareye yer verilmemesi gibi örnekler vermek mümkündür.

Türk Borçlar Kanunu'nun 408. maddesi kapsamında, işverenin gazeteciye gerek fiziksel gerekse ruh sağlığı açısından iş sağlığı ve güvenliğine uygun bir çalışma ortamı sağlamaması halinde gazetecinin çalışmaktan kaçınma hakkı bulunmaktadır. Bu dönemde işverenin ücret ödeme borcu da devam etmektedir. Bu halde işyerinde veya iş organizasyonu içinde işverenin müdahale edebileceği bir kişinin kasıtlı, sistematik ve bir süredir devam eden mobbing, stalking veya cinsel taciz eylemlerine maruz alan gazeteci isterse Türk Borçlar Kanunu'nun 408. maddesi uyarınca söz konusu eylemler ortadan kalkıncaya kadar çalışmaktan kaçınma hakkına da sahiptir¹¹⁹¹. Gazetecinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshetme hakkı saklıdır.

6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun 2. maddesinin g fıkrasında mobbing, *işyerinde yıldırma* olarak ifade edilmiş ve *ayrımcılık temellerine dayanılarak kişiyi işinden soğutmak, dışlamak, bıktırmak amacıyla kasıtlı olarak yapılan eylemler* olarak tanımlanmıştır. Kanunun 3. maddesinin II. fıkrasında cinsiyet, ırk, renk, dil, din, inanç, mezhep, felsefi ve siyasi görüş, etnik köken, servet, doğum, medeni hal, sağlık durumu, engellilik ve yaş temellerine dayalı ayrımcılığın yasak olduğu düzenlenmiştir. Buna göre işverenin mobbing niteliğindeki davranışlarının aynı zamanda ayrımcılık ve işverenin eşit davranma borcuna aykırılık oluşturması halinde mobbing yapan işverenin aynı zamanda kıyasen uygulanan İş Kanunu'nun 5. maddesi anlamında

¹¹⁸⁸ Arslan Ertürk, 2014, **a.g.k.**, 293; Sevimli, 2013, **a.g.k.**, 121 vd.

¹¹⁸⁹ Sevimli, 2013, **a.g.k.**, 122.

¹¹⁹⁰ Süzek, 2021, **a.g.k.**, 416.

¹¹⁹¹ Arslan Ertürk, 2014, **a.g.k.**, 308.

ayrımcılık yasağını da ihlal etmiş olacağından gazetecinin mobbing halinde dört aya kadar ücreti tutarındaki tazminata hak kazanabileceğinin kabulü gerekir¹¹⁹².

3.2.4. Gazetecinin kişisel verilerinin korunması

Veri koruma hukukunun en önemli olduğu alanlardan biri de iş hukukudur. İş hukukunun kendine özgü yapısı sebebiyle işçinin kişisel verileri ile işveren arasında sıkı bir etkileşim olmaktadır¹¹⁹³. Basın iş sözleşmesinde gazeteci işverene karşı ekonomik ve hukuki bağımlılık içindeyken işveren de gazeteciyi korumak ve gözetmekle yükümlüdür. Basın iş ilişkisi sebebiyle işveren gazetecinin kişisel verilerine ulaşabilmektedir. Gazetecilerin kişisel verilerinin de kişilik hakları kapsamında olması sebebiyle, basın iş ilişkisinin kurulması, çalışma süreci, işten ayrılma ve işten ayrılma sonrasında da gazetecilerin kişisel verilerinin korunması büyük bir önem arz etmektedir¹¹⁹⁴. Gazetecinin kişisel verilerini koruyamayan işverenin gazeteciyi koruma ve gözetme borcunu yerine getirdiğinden söz etmek mümkün değildir.

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin kişisel verilerinin korunmasına yönelik bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeplerle bu konuda Türk Borçlar Kanunu'nun incelenmesi gerekmektedir. Türk Borçlar Kanunu'nun 419. maddesi uyarınca, işverenin ancak gazetecinin işe yatkınlığı ile ilgili ve basın iş sözleşmesinin ifası için zorunlu olan kişisel verileri işleyebilmesi mümkündür¹¹⁹⁵. Söz konusu düzenleme, gazetecinin kişisel verilerinin korunması açısından yeterli bir düzenleme değildir çünkü bu düzenlemede sadece kişisel verilerin kullanılması konusu düzenlenmiş olup, kişisel verilerin işlenmesi konusunda bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bu sebeple gazetecilerin kişisel verilerinin korunması konusunda 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun incelenmesi gerekmektedir.

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 3. maddesinin I. bendi uyarınca basın iş ilişkisinde veri sorumlusu gerçek veya tüzel kişi işverendir¹¹⁹⁶. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 12. maddesinin I. fıkrası uyarınca basın işvereni gazetecinin

¹¹⁹²İştar, C., Ersoy, U. ve Küçükay, A. (2016). Psikolojik, hukuki ve cezai boyutuyla mobbing. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 36, 75; H. Keser (2016). İş sözleşmesinin mobbing sebebi ile feshi üzerine bir değerlendirme. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi (Prof. Dr. Fevzi Demir'e Armağan Özel Sayısı)*, 268; F. Bayram (2007). Türk iş hukuku açısından işyerinde psikolojik taciz (mobbing). *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 14, 565.

¹¹⁹³Ö. Oğuz (2018a). Kişisel verilerin korunması kanunu hakkında bir değerlendirme. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 15 (60), 1348.

¹¹⁹⁴Dülger, 2019, **a.g.k.**, 485.

¹¹⁹⁵S. Uncular (2018). *İş ilişkisinde işçinin kişisel verilerinin korunması. (2. baskı)*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 130.

¹¹⁹⁶Süzek, 2021, **a.g.k.**, 421.

kişisel verilerinin hukuka aykırı olarak işlenmesini önlemek, kişisel verilere hukuka aykırı olarak erişilmesini önlemek, kişisel verilerin muhafazasını sağlamak amacıyla uygun güvenlik düzeyini temin etmeye yönelik gerekli her türlü teknik ve idari tedbirleri almak zorunda olup, maddenin II. fıkrası uyarınca kişisel verilerin kendi adına başka bir gerçek veya tüzel kişi tarafından işlenmesi hâlinde, birinci fıkra da belirtilen tedbirlerin alınması hususunda bu kişilerle birlikte müştereken sorumludur. Maddenin III. fıkrası uyarınca işveren bu Kanun hükümlerinin uygulanmasını sağlamak amacıyla gerekli denetimleri yapmak veya yaptırmak zorunda olup, işveren ve veri işleyen kişiler, gazeteciye ait öğrendikleri kişisel verileri kanuna aykırı olarak başkasına açıklayamaz ve işleme amacı dışında kullanamaz. İşveren ve veri işleyen kişilerin bu yükümlülükleri görevden ayrılmalardan sonra da devam eder. Söz konusu düzenlemeden de anlaşıldığı üzere, basın iş ilişkisinde gazetecinin işverene bağımlılığının, gazetecinin kişisel verilerinin adil olmayan ve keyfi yöntemlerle işlenmesi için bir araç olarak kullanılması mümkün değildir¹¹⁹⁷. Yine genel iş koşulu niteliğindeki basın iş sözleşmeleri ile gazetecinin kişisel verilerini işlemeye yönelik, işyerinde kullanılan elektronik iletişim araçlarının her zaman denetlenebileceği gibi düzenlemeler geçersiz sayılmalıdır¹¹⁹⁸.

Anayasa'nın 20. maddesinin III. fıkrasında, kişisel verilerin kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebileceği düzenlenmiştir. Basın iş ilişkisinde gazetecinin rıza gösterirken özgür iradesiyle hareket edip etmediği noktasında doğacak olan tereddüt nedeniyle gazetecinin kişisel verilerinin işlenmesi konusunda açık rızasının varlığı basın işvereni sorumluluktan kurtarmaz ve işverenin üzerine düşen gözetim ve koruma yükümlülüğünü yerine getirdiğinden bahsedilemez. Rızanın özgürce verilip verilmediği incelenirken gazeteci ile veri sorumlusu arasında açık bir dengesizliğin bulunup bulunmadığı dikkate alınmalıdır¹¹⁹⁹.

İşveren tarafından gazetecilere ait hangi kişisel verilerin işlenebileceği konusuna geçmeden önce, kişisel verilerin işlenmesi konusundaki kriterlerin ortaya konulması gerekmektedir. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 4. maddesinde, kişisel verilerin işlenmesinde uyulması gereken ilkeler, hukuka ve dürüstlük kurallarına uygun olma,

¹¹⁹⁷Uncular, 2018, **a.g.k.**, 121; Alman Veri Koruma Kanunu'nun 26. maddesinin II. fıkrasında *Çalışanların kişisel verilerinin işlenmesi rıza temelinde gerçekleşiyorsa, özellikle istihdam ilişkisindeki çalışan kişinin bağımlılığı ve rızanın gönüllü niteliği değerlendirilirken rızanın verildiği koşullar dikkate alınmalıdır, düzenlemesi yer almaktadır. Ayrıca bu yönde bkz. H. Kiel, S. Lunk, und H. Oetker, 2018 a, a.g.k. § 96., Rn.127.*

¹¹⁹⁸Uncular, 2018, **a.g.k.**, 125.

¹¹⁹⁹E. Küzeci (2020). *Kişisel verilerin korunması*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 469.

doğru ve gerektiğinde güncel olma, belirli, açık ve meşru amaçlar için işleme, işlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olma ve ilgili mevzuatta öngörülen veya işlendikleri amaç için gerekli olan süre kadar muhafaza edilme, olarak belirlenmiştir.

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 5. maddesinin II. fıkrasının (a) bendinde, kanunlarda açıkça öngörülmesi halinde ve (ç) bendinde ise veri sorumlusunun hukuki yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için zorunlu olması halinde açık rıza aranmaksızın kişisel verilerinin işlenebileceği düzenlenmiştir. Gazeteciler açısından konu değerlendirildiğinde, Türk Borçlar Kanunu'nun 419. maddesinde yer alan işçiye ait kişisel verilerin ancak işçinin işe yatkınlığıyla ilgili veya hizmet sözleşmesinin ifası için zorunlu olduğu ölçüde kullanılabileceği şeklindeki düzenlemesi dikkate alındığında, gazetecinin açık rızasına ihtiyaç olmaksızın gazetecinin işe yatkınlığı veya basın iş sözleşmesinin ifası için zorunlu olduğu ölçüde, gazetecinin kişisel verilerinin işlenebileceği sonucu ortaya çıkmaktadır. Gazetecinin işe yatkınlığından anlaşılması gereken gazetecinin işin görülmesi için gerekli, eğitim, bilgi, istek ve tecrübeye sahip olması; sözleşmenin ifası için zorunlu olmasından kasıt ise gazetecinin iş görme edimini yerine getirebilmesi için zorunlu olan kimlik numarası, banka hesap bilgileri gibi verilerdir. Burada önemli olan husus, gazetecinin işe yatkınlığı ve basın iş sözleşmesinin ifası için zorunlu olan verilerin hangileri olduğunun tespiti noktasında karşımıza çıkmaktadır. Bu noktada gazetecinin görev tanımı da dikkate alınarak işveren için gazetecinin kişisel verilerini işlemeden başka bir seçenek olmaması halinde kişisel verilerin işlenebileceği hususunun dikkate alınması gerekmektedir¹²⁰⁰. Örneğin işe giriş çıkışlarda kart okutulması veya kart taşımanın yaratacağı- kartın unutulması gibi zorluklar sebebiyle cep telefonlarına yüklenecek bir program ile işe giriş çıkış saatlerinin denetimi mümkünken, gazetecinin açık ve yazılı rızası alınarak parmak izi veya retina gibi biyometrik verilerin okutularak işe giriş- çıkışların yapılması hukuka aykırı olduğundan işverenin rıza halinde dahi üzerine düşen koruma ve gözetme yükümlülüğünü yerine getirdiğinden söz etmek mümkün olmayacaktır¹²⁰¹. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 5. maddesinin gerekçesinde de bir şirketin çalışanına maaş ödeyebilmesi için banka hesap numarası, evli olup olmadığı, bakmakla yükümlü olduğu kişiler, eşinin çalışıp çalışmadığı, sosyal sigorta numarası gibi verilerin açık rızaya gerek olmaksızın

¹²⁰⁰Uncular, 2018, a.g.k., 149.

¹²⁰¹İşe giriş çıkışlarda parmak okuma, retina ile göz taraması yapılabilmesinin işin niteliği gereği üstün yararı gerektirmesi, işçinin bilgilendirilmesi ve açık rızasının alınması halinde mümkün olduğu yönünde bkz. C.S. Özdemir (2018). İş yaşamında kişisel verilerin korunması. *Terazi Hukuk Dergisi*, 13 (142), 108.

işleyebileceği belirtilmiştir. Yukarıda da belirttiğimiz üzere burada dikkat edilmesi gereken, söz konusu verinin işlenmesinin zorunlu olup olmadığıdır. Örneğin asgari geçim indirimi hesaplamalarının yapılabilmesi için gazetecinin evli olup olmadığı ve on sekiz yaşından küçük çocuğunun olup olmadığının tespiti zorunludur. Ancak gazetecinin eşinin yaşı, çalışıyorsa mesleği veya çocuğunun gittiği okulun isminin işlenmesinde yasal bir zorunluluğun bulunmaması sebebiyle bu verilerin işlenmesi hukuka aykırıdır.

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 5. maddesinin II. fıkrasının (e) bendinde bir hakkın tesisi, kullanılması veya korunması için veri işlemenin zorunlu olması halinde de açık rızaya gerek olmadığı düzenlenmiştir. Bu anlamda işverenin işten ayrılan gazeteciye ait kişisel verileri, örneğin gazetecinin işe giriş işten çıkış saatlerine ilişkin günlük verileri¹²⁰², savunma ve uyarı metinleri gibi belgeleri gazetecinin kendisi aleyhine dava açma ihtimalini dikkate alarak zamanaşımı süreleri boyunca saklamasında hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 5. maddesinin II. fıkrasının (f) bendinde İlgili kişinin temel hak ve özgürlüklerine zarar vermemek kaydıyla, veri sorumlusunun meşru menfaatleri için veri işlenmesinin zorunlu olması halinde açık rızaya gerek olmadığı düzenlenmiştir. Bu anlamda işverenin gazetecinin temel hak ve özgürlüklerine zarar vermemek kaydıyla gazetecilerin terfi, maaş zammı veya sosyal haklarını düzenlemek¹²⁰³, işyeri güvenliğini sağlamak için güvenlik kameraları ile gazetecilerin kişisel verilerini işleyebilecek, gazetecilerin işe devamlılık durumlarını kontrol edebilmek için işe giriş çıkış bilgilerini işleyebilecek, gazetecinin performansını ölçmek ve değerlendirmek için bilgisayarların açık kalma sürelerini¹²⁰⁴, kameraların kayıt alma sürelerini takip edebilecek, görevi sebebiyle kendisine araç teslim edilen gazetecinin

¹²⁰²Dülger, 2019, **a.g.k.**, 304.

¹²⁰³Dülger, 2019, **a.g.k.**, 305. Alpagut'a göre, performans ve verimlilik denetlenmesi, kamera gözetlemesi için meşru bir neden değildir. Gizli kamera gözetlemesi ölçülülük ilkesi dikkate alınarak makul ve ciddi bir suç şüphesi durumunda istisnai olarak gerçekleştirilebilecektir. Bu yönde bkz. G. Alpagut, (2019). İşyerinde kamera gözetlemesi ve AİHM kararları ile tespit edilen esaslar. (Ed: K. Doğan Yenisey), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e armağan*. İstanbul: On İki Levha Yayınları. 311.

¹²⁰⁴Alman Federal İş Mahkemesi 2017/07/27 - 2 AZR 681/16 sayılı kararında, çalışanına haber vermeksizin bilgisayarına tuş kaydedici yükleyen işverenin bu takip sonucunda çalışanın gün içinde babasının işine yardım ettiğini tespit ederek iş sözleşmesini feshini geçersiz olduğuna, işçinin işe iadesine karar vermiş ve kararında klavye girişlerinin bir çalışma bilgisayarına kaydedilmesi ve depolanması ve ekran görüntülerinin üretiminin veri toplama olduğuna ve hukuka aykırı karar vermiştir. Karar için bkz. *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht*, 2017, Heft:20, s. 1327-1332. Söz konusu kararda, cezai suç veya ciddi bir görev ihlali konusunda somut bir şüphe olmaması sebebiyle tuş kaydedici kullanımına izin verilmemiştir. Ancak doktrinde kararın aksinden ciddi bir görev ihlali veya suç şüphesinin varlığı halinde tuş kaydedici kullanılabileceği görüşü ileri sürülmektedir. Bkz. Professor Dr. M. Fulhrott, (2017). Keylogger & Arbeitnehmerschutz. *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht*, 20, 1309.

aracını iş dışında kullanıp kullanmadığını tespit etmek için veya gazetecinin can güvenliği söz konusu olduğunda konum bilgilerini takip edebilmek için şirket aracına araç takip sistemi takabilecektir¹²⁰⁵. Bu gözlemler sırasında işveren orantılılık ilkesine¹²⁰⁶ dikkate etmekle yükümlü olup, güvenlik sebebiyle alınan görüntülerin en kısa sürede silinmesi gerekmektedir¹²⁰⁷. Kanaatimizce işveren bu takibi yaptığına dair gazetecileri bilgilendirmekle yükümlüdür. Gizli kamera ile kayıt yapılması, gazetecinin kişilik haklarının ihlaline neden olabilecek nitelik taşımaktadır. Ancak işyerinde suç işleneceğine dair bir şüphenin olması durumunda gizli kamera ile gözetleme yapılabilir¹²⁰⁸.

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 5. maddesinin II. fıkrasında yer alan düzenlemeler veri işlemeye yönelik açık rıza alınması gerektiğine ilişkin kuralın istisnası niteliğinde olduğundan, istisna halinde dahi gazetecinin açık rızasının alınması gazeteciye yanıltacak ve yanlış yönlendirecek niteliktedir. Bu sebeple Kanunun 5. maddesinin II. fıkrasında yer alan hallerin varlığı halinde gazetecinin açık rızanın alınması yalnızca gereksiz değil, aynı zamanda yasak ve hukuka aykırıdır^{1209 1210}. Bu sebeple bu hallerde gazetecinin ayrıca rızasının alınmaması gerekmektedir. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 8. maddesinin II. fıkrasının (a) bendi uyarınca, Kanun'un 5. maddesinin II. fıkrasında belirtilen hallerde gazetecinin kişisel verileri açık rızası aranmaksızın yurtiçinde üçüncü kişilere aktarılabilir. Örneğin işveren gazetecinin açık beyanına gerek olmaksızın kimlik ve maaş bilgilerini Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirebilir, maaş ödenmesi için ilgili bankaya bildirimde bulunabilir¹²¹¹.

¹²⁰⁵Benzer örnekler için bkz. Dülger, **a.g.k.**, 309.

¹²⁰⁶Keyloggerin gizli kullanımı, kişisel haklara müdahalenin yoğunluğu açısından çalışanın gizli, kalıcı video gözetiminin ötesine geçer, çünkü tüm davranışı sürekli ve gizlice özellikle yoğun bir biçimde kaydedilir ve cezai suçları ortaya çıkarmak için kullanılsa bile, tüm çalışanın davranışının bu kadar yoğun bir şekilde kaydedilmesine izin verilmez. Son, araçları haklı gösteremez. Bkz. M. Kort (2018). Die bedeutung der neueren arbeitsrechtlichen rechtsprechung für das verständnis des neuen beschäftigtendatenschutzes. *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht*, 17, 1100.

¹²⁰⁷H. Kiel, S. Lunk, und H. Oetker, 2018 a, **a.g.k.**, § 96., Rn.49.

¹²⁰⁸E. Beytar (2017). *İşçinin kişiliğinin ve kişisel verilerinin korunması*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 191.

¹²⁰⁹Kişisel veri işleme, Kanunda bulunan açık rıza dışındaki şartlardan birine dayanıyorsa, bu durumda ilgili kişiden açık rıza alınmasına gerek bulunmamaktadır. Veri işleme faaliyetinin, açık rıza dışında bir dayanakla yürütülmesi mümkün iken açık rızaya dayandırılması, aldatıcı ve hakkın kötüye kullanımı niteliğinde olacaktır. Nitekim, ilgili kişi tarafından verilen açık rızanın geri alınması halinde veri sorumlusunun diğer kişisel veri işleme şartlarından birine dayalı olarak veri işleme faaliyetini sürdürmesi hukuka ve dürüstlük kurallarına aykırı işlem yapılması anlamına gelecektir. Bkz. <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4190/Kisisel-Verilerin-Islenme-Sartlari> (Erişim tarihi:12.04.2020).

¹²¹⁰Dülger, 2019, **a.g.k.**, 151.

¹²¹¹Dülger, 2019, **a.g.k.**, 321.

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 5. maddesinin II. fıkrasında belirtilen hallerde verilerin işlenmesi için gazetecinin açık beyanına ihtiyaç bulunmamaktadır. Ancak açık beyana ihtiyaç bulunmaması işvereni aydınlatma yükümlülüğünden kurtarmamaktadır. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 10. maddesinde, kişisel verilerin elde edilmesi sırasında veri sorumlusunun veya yetkilendirdiği kişinin, ilgili kişilere veri sorumlusunun ve varsa temsilcisinin kimliği, kişisel verilerin hangi amaçla işleneceği, kimlere ve hangi amaçla aktarılabilceği, kişisel veri toplamanın yöntemi, hukuki sebebi konusunda bilgi vermekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Başka bir anlatımla işveren gazetecinin kişisel verilerini işlemek için hukuka uygunluk sebeplerinden birine dayansa dahi, kişisel verileri işlemeyen önce mutlaka aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmekle yükümlüdür. Aksi hal, kişisel verilerin korunması hakkına aykırılık oluşturur ve bu durumda işverenin gazeteciyi koruma ve gözetme borcunu yerine getirdiğinden söz etmek mümkün olmaz.

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 6. maddesinde, kişilerin ırkı, etnik kökeni, siyasi düşüncesi, felsefi inancı, dini, mezhebi veya diğer inançları, kılık ve kıyafeti, dernek, vakıf ya da sendika üyeliği, sağlığı, cinsel hayatı, ceza mahkûmiyeti ve güvenlik tedbirleriyle ilgili verileri ile biyometrik ve genetik verilerinin özel nitelikli kişisel veri olduğu ve özel nitelikli kişisel verilerin, ilgilinin açık rızası olmaksızın işlenmesinin yasak olduğu düzenlendikten sonra, sağlık ve cinsel hayat dışındaki kişisel verilerin, kanunlarda öngörülen hâllerde ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın işlenebileceği belirtilmiştir. Başka bir anlatımla gazetecinin sağlık ve cinsel yaşamına ilişkin verileri dışındaki özel nitelikteki kişisel verileri, kanunda belirtilen hallerde rıza aranmaksızın işlenebilecektir. Ancak sağlık ve cinsel yaşamına ilişkin veriler, gazetecinin açık rızası olmaksızın hiçbir surette işlenemeyecektir. Burada belirtilen açık rızadan kasıt, tereddüde yer bırakmayacak açıklıkta rızadır¹²¹². Susmak gibi pasif bir davranış bu maddeye göre açık rıza sayılmamaktadır¹²¹³. Veri sahibinden alınan açık rızanın hukuka uygun olabilmesi için veri sorumlusunun bu konuda gerekli ve yeterli bilgilendirmesi üzerine özgür iradeye dayanılarak verilmiş olması gerekmektedir¹²¹⁴. Ayrıca

¹²¹²C. A. Braun (2018). Kişisel verilerin işlenmesinde rıza. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15 (1), 26.

¹²¹³Braun, 2018, **a.g.k.**, 31.

¹²¹⁴I. A. Han (2019). Kişisel verilerin işlenmesi bağlamında hukuka uygunluk sebebi olarak veri sahibinin rızası. *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 18 (1), 439.

bilgilendirmenin sadece konu üzerinde değil, rızasının sonuçları üzerinde de yapılması gerekmektedir¹²¹⁵.

Bu düzenlemelerin özellikle iş sağlığı ve güvenliği açısından ciddi sıkıntıları beraberinde getirdiğini söylemek mümkündür. İşverenin gazetecinin sağlığına uygun bir iş verebilmesi ve işi buna göre planlayabilmesi için gazetecinin sağlığı ile ilgili kişisel verilere ihtiyacı vardır. Yine bir iş kazasının meydana gelmesi durumunda acil müdahalelerin gerçekleştirilebilmesi için gazetecinin sağlık verilerinin işlenmesinde gazetecinin de menfaati bulunmaktadır. Gazetecinin sağlık verilerinin işlenmesi konusunda önceden açık rıza göstermesi halinde bir sorun bulunmamaktadır. Ancak kanaatimizce, gazetecinin sağlığı ile ilgili kişisel verileri paylaşmaması ve bu verilerin işlenmesine rıza göstermemesi halinde işverenin basın iş sözleşmesini feshetme imkânı bulunmaktadır. Şüphesiz ki bu halde işverenin gazetecinin sağlığına ilişki kişisel haklarını gerektiği gibi koruyamayacağının ve bu durumda iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma konusunda yetersiz kalma ihtimalini göz önünde bulundurarak basın iş sözleşmesinin devamını istememesinde haklı olduğunun kabulü gerekmektedir.

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 6. maddesinin III. fıkrasında, sağlık ve cinsel hayata ilişkin kişisel verilerin bazı hallerde sır saklama yükümlülüğü altında bulunan kişiler tarafından ilgilinin açık rızası aranmaksızın işlenebileceği düzenlenmiştir¹²¹⁶. Bu düzenlemeden gazetecinin açık rızasının olmaması ancak kişisel sağlık verilerinin işlenmesinin gerekmesi halinde işyerinde bulunan hekim veya hemşire vasıtasıyla bu verilerin işlenebileceği sonucuna ulaşılabilse de¹²¹⁷, basın işletmelerinde çalışan sayısının çoğunlukla elli kişiden az olduğu ve basın işletmelerinin az tehlikeli işyerleri sınıfında bulunması sebebiyle en azından bu işyerlerinde de işyeri hekimi bulundurma zorunluluğunun başlayacağı 31 Aralık 2023 tarihine kadar kişisel verilerin

¹²¹⁵Bkz. <https://www.kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/41784a70-2bac-4e4a-830f35c628468646.PDF>, s. 49 (Erişim tarihi:12.04.2020)

¹²¹⁶Covid 19 salgını ile mücadelede kişilerin sadece sağlık durumlarına ilişkin verilerin işlenmesi yeterli olmamaktadır, kişilerin kimlerle temas ettikleri, nerelerde bulundukları gibi daha geniş alana yayılan birçok bilginin işlenmesi gerekmektedir. Bu süreçte takip amaçlı uygulamalar ülkemizde de kullanılmakta olup KVKK m. 4 ve 6'da yer alan ilkeler çerçevesinde çalışacak uygulamaların sağladığı hizmetin hukuka uygun olduğu yönünde bkz. P. Bacaksız (2020). Kişisel sağlık verilerinin korunması ve covid- 19 süreci. (Ed: M. Özekes), *Covid- 19 Salgınının Hukuki Boyutu*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 912.

¹²¹⁷Doktrinde, çalışanların hastalıklarına dair bilgiler, kendi sağlıkları, dolayısıyla kamu sağlığının korunması veya koruyucu hekimlik çalışmaları kapsamında işverence kayıt altına alınmışsa, sır saklama yükümlülüğü olan işverenin kamu sağlığının korunması amacıyla yaptığı faaliyetin 6698 sayılı Kanun'un 6. maddesinin III. fıkrası gereği hukuka uygun sayılabileceği ileri sürülmektedir. Bkz. Erarslan Türkmen, 2019, **a.g.k.**, 201. Kanaatimizce işverenin sır saklama yükümlülüğü altında kişi olmaması sebebiyle gazetecinin sağlığına ilişkin kişisel verileri rızası dışında ancak işyeri hekimi veya sağlık personeli tarafından işlenebilir.

açık rıza olmaksızın işlenebilmesi mümkün olmayacaktır. Kaldı ki bu halde dahi işyeri hekiminin ilgili birimlere aktardığı bilgiler sağlık verisi olmaya devam edeceği için kanaatimizce bu düzenleme işyerleri açısından etkin olarak kullanılabilecek nitelik taşımamaktadır.

6331 sayılı İş sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 15. maddesinin I. fıkrasında, işverenin çalışanların işyerinde maruz kalacakları sağlık ve güvenlik risklerini dikkate alarak sağlık gözetimine tâbi tutulmalarını sağlayacağı, işe girişlerde, iş değişikliğinde, iş kazası, meslek hastalığı veya sağlık nedeniyle tekrarlanan işten uzaklaşmalardan sonra işe dönüşlerde talep edilmesi halinde, işin devamı süresince, çalışanın ve işin niteliği ile işyerinin tehlike sınıfına göre Bakanlıkça belirlenen düzenli aralıklarla çalışanların sağlık muayenelerinin yapılmasını sağlamak zorunda olduğu ve V. fıkrasında sağlık muayenesi yaptırılan çalışanın özel hayatı ve itibarının korunması açısından sağlık bilgilerinin gizli tutulacağı düzenlenmiştir. İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetleri Yönetmeliği'nin 7. maddesinde, ilgili mevzuatta belirlenen süreler saklı kalmak kaydıyla işverenin işyerinde yürütülen iş sağlığı ve güvenliği faaliyetlerine ilişkin her türlü kaydı ve işten ayrılma tarihinden itibaren en az on beş yıl süreyle çalışanların kişisel sağlık dosyalarını saklamakla yükümlü olduğu; çalışanın işyerinden ayrılarak başka bir işyerinde çalışmaya başlaması halinde, yeni işverenin çalışanın kişisel sağlık dosyasını yazılı olarak talep etmesi halinde önceki işverenin dosyanın bir örneğini onaylayarak bir ay içerisinde yeni işverene göndereceği düzenlenmiştir. Görüldüğü üzere her iki maddede yer alan düzenlemeler de gazetecinin sağlık verilerinin işlenmesini zorunlu kılmaktadır. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun yeni tarihli bir kanun olması ve açık rıza dışında gazetecinin sağlık verilerinin kayıt altına alınmasını yasaklaması sebebiyle açık rıza dışında bu kayıtların işlenebilmesi, saklanabilmesi, transferi mümkün değildir. Bu sebeple yasal düzenlemeler ışığında, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun yürürlük tarihinden önce gazetecilerin sağlık verilerinin işlenmesini mümkün kılan kanuni düzenlemelerin, kanunun yürürlüğünden sonra gazetecinin açık rızası olmadıkça saklanması mümkün olmadığından, açık rıza olmamasına rağmen bu verileri silmeyen işverenin gazeteciye karşı koruma ve gözetme borcunu yerine getirdiğinden söz etmek mümkün olmayacaktır. Bu çözümün iş hayatında uygulanabilirliğinin tartışmalı olduğu açıktır. Alman hukukunda işverene işçilerin kişisel verilerinin gizliliğini koruma yükümlülüğü yüklenmiş olup, özellikle işçilerin fiziksel, zihinsel ve duygusal sağlık

verilerine ilişkin veriler hassas veri olarak kabul edilmiş ve bu verilere ancak sınırlı bir personel grubunun ulaşabilmesine olanak tanınmıştır¹²¹⁸.

Covid-19 pandemisi, işçilerin sağlık verilerinin işlenmesi konusundaki tartışmaları hızlandırmıştır. Covid- 19 salgını ile birlikte işverenler virüsün yayılımını önlemek şüphelileri tespit etmek ve gerekli tedbirleri almak için sürekli kişisel sağlık verisi işlemek zorunda kalmaktadırlar¹²¹⁹. Kişisel sağlık verisinin işveren tarafından işlenmesine açık rıza vermeyen gazetecinin basın iş sözleşmesi, pandemi döneminde diğer çalışanların da sağlığını tehlikeye attığı gerekçesiyle haklı sebeple feshedilebilecektir. Bu durumda gazetecinin özgür iradesinden bahsetmek mümkün olmayacaktır¹²²⁰. Bir başka husus da gazetecinin kronik hasta olması durumunda ortaya çıkmaktadır. Kişisel sağlık verilerinin işlenmesini istemeyen gazetecinin işverene kronik hasta olduğu bilgisini vermemesi, işverenin pandemi döneminde gazetecinin sağlığı konusunda yeterli önlemleri alamaması ile sonuçlanır.

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı 02.09.2021 tarihli yazısında, işyerlerinde karşılaşılabilecek sağlık ve güvenlik risklerine yönelik koruyucu ve önleyici tedbirler çerçevesinde işverenin Covid-19 aşısı olmayan işçilerden zorunlu olarak haftada bir kez PCR testi yaptırmalarını isteyebileceği ve test sonuçlarının gerekli işlemlerin yapılması için kayıt altında tutulacağı ifade etmiştir. Bu yazı üzerine Kişisel Verilerin Korunması Kurumu Covid-19 PCR test sonucu ve aşı bilgisi uygulamalarına ilişkin kamu duyurusunda işçilerin aşı olup olmadıkları, PCR testi sonuçları gibi verilerinin Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 6. maddesine göre kişisel sağlık verisi niteliğinde olduğunu ve bu verilerin kanunda belirtilen işleme şartlarına uygun olarak işlenmesi gerektiğini, bununla birlikte Covid-19 salgınının dünya çapındaki sağlık, sosyal hayat, ekonomi üzerindeki etkileri dikkate alındığında, salgınla mücadele kapsamında aşı durumu ve PCR test sonucu gibi Covid-19'a ilişkin kişisel sağlık verilerinin işlenmesinin Kanunun 28. maddesinin I. fıkrasının (ç) bendi uyarınca kamu sağlığının, kamu güvenliğinin ve kamu düzeninin korunması amacına yönelik olduğunu belirtmektedir¹²²¹.

¹²¹⁸H. Kiel, S. Lunk, und H. Oetker, 2018a, **a.g.k** § 95., Rn.13.

¹²¹⁹M. S. Çekin (2020). Covid-19 pandemisi karşısında kişisel sağlık verilerinin işlenmesine dair KVKK hükümlerinin iş ilişkisi kapsamında değerlendirilmesi. (Ed: M. Özkes). *Covid -19 Salgınının Hukuki Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 740.

¹²²⁰Çekin, 2020, **a.g.k.**, 741.

¹²²¹https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7055/COVID-19-PCR-TEST-SONUCU-VE-ASI-BILGISI_UYGULAMALARINA-ILISKIN-KAMUOYU-DUYURUSU (Erişim Tarihi:29.09.2021)

Türkiye Gazeteciler Sendikası ile basın işverenleri arasında imzalanan son dönem toplu iş sözleşmeleri¹²²² incelendiğinde, LGBTİ işçilerin hiçbir şekilde ayrımcılığa uğramaması için gerekli pozitif ayrımcı tedbirlerin alınmasının amaçlandığı görülmektedir. Kanaatimizce bu halde işverenin bu yönde alınması gereken tedbirleri alabilmesi için işyerinde LGBTİ gazeteci olup olmadığını da bilmesi ve bu halde LGBTİ gazetecinin cinsel hayatına ilişkin verileri işlemesi gerekebilecektir. Kişisel verilerin zorunlu olmadıkça işlenmemesi kuralından hareketle bu verinin gazetecinin rızasının olması halinde dahi işverenin bu verinin gerçekten işlenmesinin gerekip gerekmediği konusunda ayrıntılı bir değerlendirme yapması gerekmektedir.

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 7. maddesinin I. fıkrası kapsamında işveren hukuka uygun olarak işlenmiş olmasına rağmen, işlenmesini gerektiren sebeplerin ortadan kalkması hâlinde gazeteciye ait kişisel verileri re'sen veya ilgili kişinin talebi üzerine silmek, yok etmek zorundadır. Aksi halde işverenin gazeteciyi koruma borcunu yerine getirebildiğinden söz etmek mümkün değildir.

İşveren işe alım öncesinde gazetecilerle işe alım görüşmeleri yapmakta ve bu görüşmeler sırasında birtakım kişisel verilere ulaşmaktadır. Kişisel verilerin korunması açısından aday gazeteci ile gazeteci arasında bir fark bulunmadığından, işe kabul edilmediği takdirde işveren tüm belgeleri adaya iade etmek¹²²³ ve adaya ilişkin verilerin tamamını silmekle yükümlüdür¹²²⁴.

3.2.5. İşverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma borcu

İşverenin gazeteciyi koruma ve gözetme borcu içinde en kapsamlı yükümlülükleri iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma borcuna ilişkindir. Gazetecilik mesleği niteliği itibarıyla birçok riski bünyesinde barındırmaktadır. Gazeteciler farklı görüşleri ve açığa çıkardıkları olaylar sebebiyle belirli grupların hedefi haline getirilebilir, ölümle tehdit edilebilir, öldürülebilirler. Ülkemizde birçok gazeteci düşüncesi sebebiyle suikasta

¹²²²Türkiye Gazeteciler Sendikası ile 9 Eylül Gazetesi arasında imzalanan 2. dönem toplu iş sözleşmesi için bkz. <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim tarihi: 11.04.2020). Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Evrensel Gazetesi arasında imzalanan 3. dönem toplu iş sözleşmesi için bkz. <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01-08-2018-01-08-2020/> (Erişim tarihi: 11.04.2020). Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Birgün Gazetesi arasında imzalanan 3. dönem toplu iş sözleşmesi için bkz. <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis2018-2020/> (Erişim tarihi: 11.04.2020). Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Bianet arasında imzalanan 2. dönem toplu iş sözleşmesi için bkz. <https://tgs.org.tr/bianet-2-donem-tis-01-06-2018-01-06-2020/> (Erişim tarihi: 11.04.2020)

¹²²³E. Manav (2015). İş ilişkisinde işçinin kişisel verilerin korunması. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 19 (2), 2015, 113.

¹²²⁴Uncular, 2018, a.g.k., 189 vd.

uğrayarak yaşamını yitirmiştir. Gazetecinin tehdit edilmesi, hedef haline gelmesi gibi durumlarda işveren gazeteciye gerekli korumayı sağlamakla yükümlüdür. Savaş, doğal afetler, salgın hastalıklar gibi zor çalışma koşullarında haber peşinde koşan haber muhabirleri ve haber kameramanları da görevlerini ifa ederlerken hayati tehlikelerle karşı karşıya kalmaktadırlar¹²²⁵. Avrupa Parlamentosu iki Slovak gazetecinin öldürülmesi üzerine verdiği Avrupa’da araştırmacı gazetecilerin korunmasına ilişkin 19 Nisan 2018 tarihli 2018/2628 sayılı kararında, araştırmacı gazetecilerin her türlü tehdit, hakaret suçlaması, tehdit veya fiziksel saldırıdan korunmasını sağlamaya ve ifade özgürlüğü haklarını kullananların kendilerini susturma amaçlı saldırılara karşı korunması için etkili tedbirler alınmasını tavsiye etmektedir¹²²⁶.

Basın İş Kanunu’nda işverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alması konusunda bir düzenleme yer almamaktadır. Bu sebeple bu konuda Türk Borçlar Kanunu hükümlerinin ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu hükümlerinin incelenmesi gerekmektedir¹²²⁷. Türk Borçlar Kanunu’nun 417. maddesinin II. fıkrasında hiçbir sınırlamaya yer verilmeksizin işverenin iş sağlığı ve güvenliğini sağlaması için gerekli her türlü önlemi almak zorunda olduğu belirtildiğinden işveren bilimsel ve teknolojik ilerlemeler sonucu ortaya çıkan tüm iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almakla yükümlü olup, bu gelişmeleri sürekli takip etmek ve işyerinde uygulamak zorundadır¹²²⁸. İşverenin bilgisizlik, tecrübesizlik, ekonomik yetersizlik gibi gerekçelerle önlemleri almadığını ileri sürerek sorumluluktan kaçınması mümkün değildir¹²²⁹. Benzer ve daha ayrıntılı bir düzenleme 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun 4. maddesinde de yer almaktadır. Bu düzenlemeye göre işveren, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlü olup bu çerçevede mesleki risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dâhil her türlü tedbirin alınması, organizasyonun yapılması, gerekli araç ve

¹²²⁵Sümer, 2020, a.g.k., 139.

¹²²⁶<https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52018IP0183&qid=1610830297750> (Erişim tarihi:17.01.2021)

¹²²⁷6331 sayılı Kanun hakkında görüş, eleştiri ve öneriler için bkz. N. Gerek (2012). İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun düşündürdükleri. *Sicil*, 28, 10 vd.

¹²²⁸“6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu 4. ve 5. maddeleri işverenin yükümlülüklerini, 19. madde de çalışanların yükümlülüklerini çağdaş anlayışla daha ayrıntılı ve somut olarak ortaya koymuş ve kusur sorumluluğunun sınırlarını kusursuz sorumluluğun sınırlarına yaklaştırmıştır.6331 sayılı Kanunun 4. ve 5. maddeleri ile buna uygun olarak çıkarılan iş sağlığı ve güvenliği yönetmelikleri hükümlerini işverenin sorumluluğunu objektifleştiren kriterler olarak değerlendirmek gerekmektedir. Bu sebeple mevzuatta yer alan teknik iş kurallarına uyulmaması işverenin kusurlu davranışı olarak kabul edilmelidir. Ancak işveren sadece anılan yazılı kurallara değil, yazılı olmayan ve teknolojinin gerekli kıldığı önlemlere aykırı davrandığında da kusurlu görülerek oluşan zararı karşılamalıdır.” Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 3.12.2019 Tarih ve 2019/185 Esas ve 2019/7425 Karar sayılı Kararı (SMİP).

¹²²⁹Süzek, 2021, a.g.k., 426-427.

gereçlerin sağlanması, sağlık ve güvenlik tedbirlerinin değişen şartlara uygun hale getirilmesi ve mevcut durumun iyileştirilmesi için çalışmalar yapmak, işyerinde alınan iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerine uyulup uyulmadığını izlemek, denetlemek ve uygunsuzlukların giderilmesini sağlamak, risk değerlendirmesi yapmak veya yaptırmak, çalışana görev verirken, çalışanın sağlık ve güvenlik yönünden işe uygunluğunu göz önüne almak, yeterli bilgi ve talimat verilenler dışındaki çalışanların hayati ve özel tehlike bulunan yerlere girmemesi için gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür. Görüldüğü üzere işveren sadece iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almakla sorumluluktan kurtulamamakta olup aynı zamanda gazetecilere iş sağlığı ve güvenliği konusunda gerekli eğitimleri vermek, işyerinde iş sağlığı güvenliği önlemlerine uyulup uyulmadığını denetlemek, risk değerlendirmeleri yapmak ve gazeteciye görev verirken gazetecinin sağlık durumunu da dikkate almak zorundadır. Gazetecilerin zamanlarının çok büyük bir kısmını işyeri dışında alanlarda, haber peşinde geçirmeleri sebebiyle özellikle bu gazeteciler açısından görevlerine uygun ekipmanlara sahip olmak büyük bir önem arz etmektedir. Örneğin işveren bir inşaat alanında çekim yapacak olan haber kameramanına baret vermek, savaş alanında görev yapan gazeteciye kendisini koruması için gereken çelik yelek, silah, koruyucu elbise, kamuflaj gibi giysileri sağlamak zorundadır.

2019 yılı aralık ayında başlayan ve 11 Mart 2020’de Dünya Sağlık Örgütü tarafından pandemi ilan edilmesine sebebiyet veren Covid-19 salgını, işverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma borcuna yeni bir boyut getirmiştir. İşverenin ilk olarak yapması gereken Covid 19’un bulaşıcılığının yüksekliği ve hangi yollardan bulaşabileceği konusunda işyerinde eğitim vermek, gazetecilerin bu kapsamda uymakla yükümlü oldukları kuralları yazılı hale getirerek sık sık bu kurallar konusunda hatırlatmalar yapmak, evden çalışma imkanı olan gazetecilerin evden çalışmaları için gereken imkanı sağlamak, gazete işyerlerinde çok sayıda işçinin aynı anda aynı ortamda çalışması sebebiyle, çalışma masalarını birbirinden cam bölmelerle ayırmak, işyerini düzenli olarak dezenfekte etmek, toplu taşıma kullanımı en aza indirmek için servis kullanmak, kendi aracı olan gazetecilerin akaryakıt masraflarını karşılayarak kendi araçları ile işe gidip gelmelerini sağlamaktır. Covid 19’un bağışıklık sistemi zayıf olan kişilerde kalıcı hasara yol açması sebebiyle, salgın döneminde fazla çalışmaları kaldırarak gazetecilerin mümkün olduğunca dinlenmelerine olanak sağlamak da işverenin bu dönemde alabileceği önlemler arasında sayılabilir. Sahada çalışan gazetecilere koruyucu maske, siperlik, eldiven, kıyafet vermek ve gazetecilerin toplu taşıma kullanmalarının

önüne geçmek için araç desteği sağlamak zorundadır. İşyerinde Covid 19'un varlığını inkâr eden ve bu bağlamda gerekli önlemlere uymayan çalışanların olması halinde işveren diğer işçilerin sağlığı konusunda gerekli önlemleri almak adına bu işçilerin iş sözleşmelerini haklı nedenle derhal feshedebilir¹²³⁰.

Doktrinde Oğuz, aşının bilinebilir yan etkileri dışında uzun vadede bilinmeyen yan etkilerinin de olduğu, işçilere aşı olma zorunluluğunu yaşam hakkı, vücut bütünlüğünün korunması ve kişinin maddi ve manevi bütünlüğünün korunması hakkına aykırılık oluşturduğunu, aşının zorunlu tutulmasının ancak kanunla mümkün olabileceğini, aşı zorunluluğunun bir kanun düzenlemesi ile getirilmemesi halinde işverenin iş sağlığı güvenliği anlamında aşı zorunluluğu getirme yükümlülüğünün olmadığı gibi zorunlu olarak aşı uygulanmasını talep etmesinin anayasal haklara aykırılık oluşturacağı için mümkün olmadığını, bu nedenle işverenin iş sağlığı ve güvenliği tedbirine uymayan işçinin iş sözleşmesini feshetmesinin haklı veya geçerli bir sebep olamayacağı görüşündedir¹²³¹. Oğuz, Covid- 19 kapsamında maske takma zorunluluğuna uymamanın taraflar arasındaki güven temelini çökertecek ağırlıkta bir davranış olmadığını ancak iş ilişkisinin devamının diğer işçiler ve işveren açısından çekilmez hale getirdiğinin söylenebileceğini bununla birlikte ileride verilecek Yargıtay kararları ile net bir sonuca ulaşılabileceğini belirtmekte ve fesih sırasında feshin son çare olması ilkesine uyularak alternatif çözümler üretilmesi gerektiği görüşündedir¹²³².

Hiçbir haberin insan hayatından daha önemli olamayacağı gerçeği karşısında kanaatimizce işveren çok riskli bölgelere gazetecileri de göndermemekle yükümlüdür. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 13. maddesinde ciddi ve yakın tehlike ile karşı karşıya kalan çalışanların kurula, kurulun olmadığı işyerlerinde işverene başvurarak ciddi ve yakın tehlikenin tespitini ve gereken tedbirlerin alınmasına karar verilmesini talep edebileceği, kararın acilen alınacağı, durumun tutanakla tespit edileceği ve kararın çalışana bildirileceği, kararın çalışanın talebi yönünde alınması halinde çalışanın gerekli önlemler alınıncaya kadar çalışmaktan kaçınabileceği¹²³³, tehlikenin ciddi, yakın ve

¹²³⁰W. Kleinebrink (2020). Arbeitsrechtliche sanktionen bei einem verstoß eines arbeitnehmers gegen corona-schutzvorschriften. *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht*, 20, 1365.

¹²³¹Ö. Oğuz (2021). Covid- 19 tedbirleri kapsamında aşı yaptırmama ve maske takmama bir fesih sebebi midir? *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 18 (70), 559 vd.

¹²³²Oğuz, 2021, **a.g.k.**, 562-563.

¹²³³Çalışmaktan kaçınma hakkını kullanmak isteyen işçiler konunun teknik özellikler taşıması nedeniyle kendiliğinden buna karar veremeyeceklerdir. Teknik bir konuda yanılgıya düşerek çalışmaktan kaçınan işçiler iş sözleşmesini haksız şekilde feshetmiş durumuna düşebilirler veya mazeretsiz olarak işyerine

önlenemez olduğu durumlarda çalışanın işyerini veya tehlikeli bölgeyi terk ederek belirlenen güvenli yere gidebileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden hareketle, işverenin gazeteciyi çalışmak için savaşın yaşandığı riskli bir bölgeye göndermesi ve gazeteciden savaşa dair sıcak haberler istemesi halinde gazetecinin bazı hallerde çalışmaktan kaçınabileceğinin kabulü gerekmektedir. Gazetecinin savaş muhabiri olarak çalışmak için riskli bölgeye gönderilmesi ancak daha önce gazeteciye savaş muhabirliği eğitimi aldırılmamış olması halinde gazeteci savaş ortamını gördükten sonra bedensel olarak zarar görme, kaçırılma, hastalanma, gibi risklerle karşı karşıya kaldığında can güvenliğini koruyamayacağı düşüncesiyle çalışmaktan kaçınabilir. Görevi savaş muhabirliği olan ve savaş muhabirliği eğitimi¹²³⁴ ve bu süreçte kişisel güvenlik, savaş hukuku, ilk yardım, ileri sürüş teknikleri, suda hayatta kalma, kimyasal ve biyolojik saldırılardan korunma gibi konularda eğitim almış ve bu konuda deneyimli bir gazetecinin risklere karşı kendisini daha iyi koruyabileceği düşünüldüğünde bu gazetecinin çalışmaktan kaçınma hakkını kullanabilmesi için daha ağır koşulların gerçekleşmesi gerektiğinin kabulü gerekmektedir. Kanaatimizce savaşa muhabir gönderen bir işverenin gazeteciye savaş muhabirliği eğitimi aldırmadığı ve savaşta ihtiyaç duyacağı koruyucu ekipmanları sağlamadığı sürece iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini aldığıının kabulü mümkün değildir. İşverenlerin bu konuda hassas davranmaları ve savaş muhabirliği eğitimi almamış gazetecilerin riskli bölge tabir edilen bölgelere gönderilmemesi gerekmektedir. Gazetecinin çalışmaktan kaçınma hakkının olup olmadığı değerlendirilirken hiçbir haberin bir insanın sağlığından ve hayatından daha değerli olmayacağı gerçeğinin göz ardı edilmemesi gerekmektedir. Kanaatimizce Covid-19 salgını döneminde özellikle sağlık muhabiri olarak çalışan gazetecilerin hastaneye gitmekten kaçınması da bu madde kapsamında değerlendirilmelidir. Gazeteci, iş güvenliği konusunda gerekli önlemler alınıncaya kadar çalışmaktan kaçınabilir. İşveren riski önleyecek önlemleri almadığı sürece temerrüt durumundan kurtulamayacağı için gazetecinin çalışmaktan kaçınma hakkının süreyle sınırlı olmadığını söylemek mümkündür¹²³⁵.

devamsızlıktan dolayı sözleşmenin işveren tarafından haklı nedenle feshedilmesi tehlikesiyle karşılaşabilirler. Bkz Ö. Oğuz (2011). *AB Direktifleri ve Türk iş hukukunda iş sağlığı ve güvenliğinde işverenlerin yükümlülükleri ve işçilerin hakları*. İstanbul: Legal Yayıncılık., 143.

¹²³⁴H. Çetinkuş (2017). Türkiye’de savaş muhabirliği. *TRT Akademi*, 2 (3), 341.

¹²³⁵G. Baycık (2013). Çalışanların iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin haklarında yeni düzenlemeler. *Ankara Barosu Dergisi*, 3, 118; H. Keser (2020). Korona virüs (covid 19) özelinde bir salgın durumunda iş mevzuatı kapsamında işçi ve işverenin kullanabileceği izin, esnek çalışma süreleri ve fesih hakları üzerine bir değerlendirme. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 65, 72.

Gazetecilik mesleğinin çok yıpratıcı bir meslek olması sebebiyle gazetecilerin psikolojik sağlıklarının korunması da büyük bir önem arz etmektedir. İşveren bu konuda da gereken önlemleri almakla, gerektiğinde gazetecilerin görev yerlerini, görevlerini psikolojik ihtiyaçlarına göre düzenlemekle yükümlüdür. Yukarıda da değindiğimiz üzere bu konular Toplu İş Sözleşmelerinde¹²³⁶ de dile getirilmekte olup işverenin bu konularda da önlem alması gerektiği düzenlenmektedir. Toplu iş sözleşmelerinde işverenin hangi önlemleri alacağını somutlaştırılması dışında, toplu iş sözleşmelerine konulan hükümler ile gazeteciye can güvenliğinin tehlikede olduğu bölgelerde çalışması halinde ücretine ek ödeme yapılacağı¹²³⁷, bu ödemenin savaş muhabirliği yapan gazeteciler¹²³⁸ için daha da yüksek olacağı yönünde düzenlemeler ile iş riski ödeneği verilmesi, kaza sigortası, sağlık sigortası¹²³⁹ yaptırılması gibi sorumluluklar da yüklenmektedir¹²⁴⁰. Bireysel ve toplu iş sözleşmelerinde işverenin alması gereken önlemlerle ilgili düzenlemelere yer verilmemiş olsa dahi, Türk Borçlar Kanunu’nun 417. maddesinin II. fıkrasında ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun 4. maddesinde yer alan açık hüküm uyarınca işveren sınırlama olmaksızın her türlü iş sağlığı ve güvenliği önlemini almak, gazetecinin hem bedensel hem de psikolojik sağlığını korunması için gerekenleri yapmak zorundadır. Yine işin yürütülmesi sebebiyle gazetecinin mobbinge uğraması halinde bu kapsamda alınan önlemlerin de işverenin iş sağlığı ve güvenliğini sağlama borcu kapsamında olduğunun kabulü gerekmektedir.

¹²³⁶Toplu iş sözleşmeleri ile işçi ve işverenin yükümlülüklerinin somutlaştırılabileceği ve bu yükümlülükler aykırı davranışa yaptırım getirilerek iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmasının ve bu önlemlere uyulmasının sağlanabileceği ve mevzuatın eksik kalan kısımlarının toplu iş sözleşmeleri ile düzenlenebileceği yönünde bkz. L. Akın (2012). Sendikaların iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanmasına katkısı. *Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi*, 3 (34), 110.

¹²³⁷Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Birgün Gazetesi arasında imzalanan 3. dönem Toplu iş sözleşmesinin 16. maddesinde “İşçiye can güvenliğini tehdit eden koşullarda çalışması için (savaş, silahlı çatışma, deprem bölgesi vb) gazete tarafından görevlendirilmesi durumunda güvenli ve sağlıklı şekilde çalışabilmesi için günlük ücreti haricinde çalıştığı her gün için ekstra bir günlük ücret ödemesi yapılır” düzenlemesi yer almaktadır. <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis2018-2020/> (Erişim tarihi: 13.04.2020)

¹²³⁸Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Anka Haber Ajansı arasında imzalanan 20. dönem Toplu iş sözleşmesinin 16. maddesinde “Doğal afet, yangın, salgın hastalık veya sair toplumsal olayların TGS üyesi tarafından görevi gereği izlenmesi sırasında takip eden olayın can güvenliğini ortadan kaldıracak nitelikte olması nedeniyle bu olayı izlemek esas görevi olmakla beraber TGS üyesine can güvenliğini ortadan kaldıracak nitelikteki olayın devamı süresince yasalardan ve toplu iş sözleşmesinden doğan bütün hakları dışında ayrıca her gün için aldıkları günlük ücretin dışında iki günlük brüt ücreti tutarında ücret ayrıca ödenir. Savaş muhabirliği yapan TGS üyeleri için bu ödeme iki misli yapılır” <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim tarihi:13.04.2020)

¹²³⁹Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Bianet arasında imzalanan 2. dönem Toplu iş sözleşmesinin 16. maddesinde “TGS üyesi gazetecilerin can güvenliğini tehdit eden koşullarda (savaş, silahlı çatışma, deprem bölgesi vb) güvenli ve sağlıklı şekilde çalışabilmesi için özel sağlık sigortası yapar <https://tgs.org.tr/bianet-2-donem-tis-01-06-2018-01-06-2020/> (Erişim tarihi:13.04.2020)

¹²⁴⁰Sümer, 2020, a.g.k., 139.

Gazetecinin evden çalışma kapsamında çalışması halinde de işveren gazeteciye sağladığı bilgisayar gibi ekipmanlarla ilgili gerekli iş sağlığı güvenliği önlemlerini almakla, evden çalışan gazeteciye gerekli iş sağlığı ve güvenliği eğitimlerini vermekle yükümlüdür¹²⁴¹. Bu halde de işverenin risk değerlendirmesi yapma yükümlülüğü devam etmekte olup, işverenin gazetecinin onay vermesi halinde gazetecinin çalışma ortamını yerinde inceleyerek değerlendirmesi ve ancak iş sağlığı ve güvenliğine uygun ortamın olması halinde uzaktan çalışmayı kabul etmesi gerekmektedir. Örneğin aydınlatılmamış bir bodrum katında uzaktan çalışmanın yapılması iş sağlığı ve güvenliği kurallarına aykırı olur. Gazetecinin çalışma ortamının yerinde incelenmesine onayının olmaması halinde işveren bunu belgelendirmeli ve güvenilebileceği bir kontrol listesi kullanmalıdır. Gazetecinin risk değerlendirmesi için evini işverene açmaması veya kontrol listesinde yer alan soruları yanıtlamak istememesi halinde işverenin evden çalışma düzeninden vazgeçmesi haklı olur¹²⁴².

Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesinin II. fıkrasında ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 4. maddesinde işverene sınırlama olmaksızın her türlü iş sağlığı ve güvenliği önlemini alma borcu yüklenmiş olmakla birlikte Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun sağlık verilerinin açık rıza halinde veya işyerlerinde sır saklama yükümlülüğü altında olan işyeri hekimi tarafından işlenebileceği düzenlemesi, işyeri hekimi tarafından bu verilerin işverenle tam olarak paylaşılamaması halinde, işverenin üzerine düşen iş güvenliği önlemlerini alma borcunu da gereği gibi ifa etmesini engelleyecektir. Bu sebeplerle kanaatimizce gazeteci tarafından işveren ile paylaşılmayan sağlık verileri kapsamında işverenin iş güvenliği önlemlerini alma borcunun daha dar kapsamda yorumlanması gerekmektedir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesinin III. fıkrası uyarınca, İşverenin gazeteciyi koruma ve gözetme borcuna aykırı davranışları sebebiyle gazetecinin iş kazasına uğraması, meslek hastalığına yakalanması, ölümü, kişilik haklarının ihlali, vücut bütünlüğünün ihlali halinde işveren kusuru oranında sorumlu olup, sözleşmeye aykırılık sebebiyle gazeteciye maddi ve manevi tazminat ödemekle, gazetecinin yaşamını yitirmesi halinde ise gazetecinin desteğinden yoksun kalanlara destekten yoksun kalma tazminatı ve manevi tazminat ödemekle karşı karşıya kalabilir. Covid-19 ve bulaşıcı virüslerin de

¹²⁴¹F. Demir (2019). Kısmi süreli iş sözleşmeleri. (Ed: K. Doğan Yenisey), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e armağan*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 232.

¹²⁴²M. Hidalgo (2019). Arbeitsschutz im home office- ein lösungsvorschlag. *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht*, 21, 1455.

bazı hallerde iş kazası sayılabileceği kanaatindeyiz¹²⁴³. Gazeteciye virüs bulaşması halinde olayın iş kazası sayılıp sayılmaması konusunda hastalığa neden olan virüsün nerede ve ne zaman bulaştığı önem taşımaktadır. Virüsün gazeteciye iş yerinde veya işveren tarafından yürütülen işin görülmesi sırasında bulaşması halinde iş kazasının varlığının kabulü uygundur¹²⁴⁴. Örneğin sağlık muhabiri olarak görev yapan gazetecinin sosyal çevresinde kimse Covid-19'a yakalanmamış olmasına rağmen, gazetecinin test sonucunun pozitif çıkması halinde gazetecinin haber toplama ortamının hastane olması sebebiyle gazetecinin iş kazasına maruz kaldığını düşünülebilir. Bu halde işveren gazeteciye her türlü eğitimi verdi, koruyucu giysi, maske, eldiven gibi imkanları sağladıysa işverenin kusurunun olmadığını, dolayısıyla tazminat sorumluluğunun olmadığı ileri sürülebilir. Kanaatimizce bu dönemde gazeteciyi çalışması için hastane ortamına göndermek dahi iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmadığının göstergesidir. Bu halde Covid-19'un 5510 sayılı Kanun açısından işi kazası sayılıp sayılmayacağına ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir. Doktrinde Akın tarafından belirtildiği üzere Covid-19'un iş kazası sayılabilmesinin önündeki en büyük engel, 5510 sayılı Kanunu'nun 13. maddesinde belirtilen koşullarda bulaşıp bulaşmadığının tespitinde yaşanacak ispat güçlüğüdür¹²⁴⁵. Uygulamada bu vakalar iş kazası sayılmamaktadır. Durumun yargıya intikal etmesi halinde iş kazası ihtimalinin değerlendirileceği ve bazı vakaların iş kazası olarak kabul edileceği kanaatindeyiz.

3.3. Basın İşverenin Eşit Davranma Borcu

Doktrinde Süzek işverenin eşit davranma borcunu, aynı ve benzer durumda bulunan kişilerin farklı işleme tâbi tutulmaması ve kişilere ayrıcalık tanınmaması olarak tanımlanmaktadır¹²⁴⁶.

¹²⁴³“... Somut olayda, tır şoförü olan davacı murisinin 26.11.2009 tarihinde davalı işveren tarafından Ukrayna'ya sefere gönderildiği, 11.12.2009 tarihinde Türkiye'ye giriş yaptığı, Adli Tıp Kurumu raporunda, H1N1 virüsünün kuluçka süresinin 1-4 gün arasında değiştiği, murisin 13.12.2009 tarihli hastaneye başvurusunda belirttiği şikayetlerin hastalığın başlangıç belirtileri olduğu taktirde hastalığın bulaşmasının bu tarihten 1-4 gün öncesinde gerçekleşmiş olacağının bildirildiği, buna göre davacı murisinin, işveren tarafından yürütülmekte olan iş nedeniyle Ukrayna'ya yapılan sefer sırasında bulaştığı yukarıda belirtilen rapor kapsamından anlaşılan H1N1 virüsüne bağlı olarak, daha sonra meydana gelen ölümünün iş kazası olarak kabul edilmesi gerektiği açıktır.” Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin 15.04.2019 tarih ve 2018/5018 Esas, 2019/2931 Karar sayılı kararı (SMİP).

¹²⁴⁴A. Şahin Emir (2020). İşçinin yakalandığı bulaşıcı hastalığın 5510 sayılı kanun anlamında iş kazası olup olmadığının değerlendirilmesi- domuz gribi (h1n1) ve koronavirüs (covid-19) özelinde bir değerlendirme. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 17 (66), 569 vd.

¹²⁴⁵L. Akın (2020). Covid-19'un iş ilişkilerine olası etkileri. *Çimento İşveren Dergisi*, 34 (3), 24.

¹²⁴⁶Süzek, 2021, **a.g.k.**, 469.

Basın iş sözleşmesinde işverenin eşit davranma borcuna aykırı davranışı basında çok sesliliğe engel olabilecektir. Basın İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda işverenin eşit davranma borcuna ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple bu boşluğun İş Kanunu'nun 5. maddesinde yer alan düzenleme ile tamamlanması gerekmektedir¹²⁴⁷. Yine 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu¹²⁴⁸ da işverenin gazetecilere eşit davranma ve eşit değerdeki işlerde çalışan gazetecilere eşit çalışma koşullarını uygulaması gereğinin yasal dayanaklarını oluşturmaktadır¹²⁴⁹. Doktrinde de belirtildiği ve eleştirildiği üzere İş Kanunu'nun 5. maddesinin madde başlığı *Eşit davranma İlkesi* olmakla birlikte bu maddede ayrımcılık yasağına ilişkin düzenleme getirilmiş olup, II. fıkrada yer alan belirli ve belirsiz süreli sözleşme ve tam ve kısmi süreli sözleşme ile çalışanlar arasında farklı işlem yapılamayacağına ilişkin düzenleme dışında genel anlamda eşit davranma borcuna ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiştir¹²⁵⁰. Ayrımcılık yasağının konusunu oluşturan sebepler kişinin insan olmasından kaynaklanan ve değiştiremeyeceği cinsiyeti, ırkı gibi ya da değiştirmesi beklenemeyecek ve istenmeyecek siyasi görüşü, felsefi inancı ve dini gibi sebeplerdir. Aşağıda konu ayrımcılık yasağı ve genel anlamda eşit davranma borcu çerçevesinde ayrı ayrı incelenmiştir.

İşverenin gazeteciler arasında ayırım yapmama borcuna ilişkin kıyasen uygulanan İş Kanunu'nun 5. maddesinin I. fıkrasında, iş ilişkisinde dil, ırk, renk, cinsiyet, engellilik, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamayacağı düzenlenmiştir. Bu maddede örnekleme yoluyla sayma yapılmış olduğundan cinsel eğilim, yaş sebebiyle yapılan ayrımcılıkların da bu kapsamda değerlendirilmesi gerekmektedir¹²⁵¹. İş Kanunu'nun 5. maddesinin III. fıkrasında, 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 yapılamayacağı, Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 25. maddesinin I. fıkrasında gazetecilerin işe alınmasının belirli bir sendikaya girme, girmeme, üyeliği

¹²⁴⁷Sümer, 2020, **a.g.k.**, 141.

¹²⁴⁸6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun 6. maddesinin V. fıkrasında 4857 sayılı İş Kanunu kapsamına girmeyen her türlü iş ve iş görme sözleşmelerinin de bu madde kapsamında olduğu düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden hareketle basın iş sözleşmesi açısından da kanunun uygulanması gerekir.

¹²⁴⁹Çelik, Caniklioglu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 454.

¹²⁵⁰Süzek, 2021, **a.g.k.**, 470.

¹²⁵¹Çelik, Caniklioglu, Canbolat ve Özkaraca, 2021, **a.g.k.**, 455.

sürdürme, üyelikten çekilme koşuluna bağlı tutulamayacağı, Engelliler ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun 14. maddesinin II. ve III. fıkralarında engellilerin işe alınması ve çalışma koşulları konusunda ayırım yapılamayacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemelerden hareketle işverenin gazeteciler arasında ayırım yapmama borcunun cinsiyet, gebelik, sendika üyeliği ve engellilik halleri dışında işe almada söz konusu olmadığını söylemek mümkündür¹²⁵². İş Kanunu'nun 5. maddesinin VI. fıkrasında sadece *iş ilişkisinde veya sona ermesinde* yukarıdaki fıkra hükümlerine aykırı davranıldığında sendikal tazminata ilişkin hükümler saklı kalmak kaydıyla, işçinin dört aya kadar ücreti tutarındaki uygun bir tazminattan başka yoksun bırakıldığı haklarını da talep edebileceği düzenlenmiş olduğundan, gazetecinin işe alınmasında ayrımcılık yapılması halinde dört aya kadar ücret tutarında tazminat talep etme hakkı bulunmamaktadır. Bu halde gazeteci genel hükümlere göre sözleşme görüşmelerinde kusura (culpa in contrahendo) dayanarak tazminata hak kazanabilecektir¹²⁵³.

Yukarıda yapılan açıklamalar ışığında, işverenin eşit davranma borcu kapsamında İş Kanunu'nun 5. maddesinin yeterli düzenlemeyi getirdiğinden söz etmek mümkün değildir. Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan düzenlemenin hem ayırım yapma yasağını hem de genel anlamda eşit davranma borcunu düzenlemesi sebebiyle bu düzenleme çerçevesinde işverenin ayrımcılık yasağına uyması ve genel anlamda eşit davranma borcuna uygun davranması gerekmektedir. İş Kanunu'nun 5. maddesi genel anlamda eşit davranma borcunun ihlalinde uygulanamayacağından, gazetecinin genel anlamda eşit davranma borcuna aykırılık halinde ayrımcılık tazminatı talep etmesi mümkün değildir. Gazeteci bu durumda işverenden ancak eşitliğe aykırı davranış sebebiyle yoksun kaldığı haklarını talep edebilir¹²⁵⁴. Gazeteciye cinsiyeti sebebiyle eksik ücret ödenmesi halinde gazeteci ayrımcılık tazminatını da talep edebilir¹²⁵⁵.

¹²⁵²Süzek, 2021, **a.g.k.**, 476.

¹²⁵³Süzek, 2021, **a.g.k.**, 476.

¹²⁵⁴Süzek, 2021, **a.g.k.**, 493.

¹²⁵⁵Almanya'da 2017 yılı temmuz ayında yürürlüğe giren Kadınlar ve Erkekler Arasında Ücretlerin Şeffaflığını Teşvik Etme Kanununda 200'den fazla çalışanı olan şirketlerde, her çalışanın ücret kriterleri ve diğer cinsiyetten bir çalışanın benzer bir iş için ödediği ücret hakkında bilgi edinme hakkına sahip olduğu ve 500'den fazla işçi çalıştıran işverenlerin her iki cinsiyet için de eşit ücret programlarına sahip olduklarından emin olmak için özel gözden geçirme prosedürleri uygulamak zorunda oldukları düzenlenmiştir. Bkz.S. Morgenroth (2018). Employment contracts and further legal sources. Kirchner and K. Wilhelm (Editors), *Key aspects of German employment and labour law*. Germany: Springer, 44.

Yukarıda da belirttiğimiz üzere, eşit davranma borcu işverenin tüm gazetecilere mutlak olarak eşit davranacağı anlamına gelmemektedir. İşveren gazeteciler arasında yaptığı iş, öğrenimi, kıdemi, çalışkanlığı, yetenekleri, performansı gibi sebeplere dayanarak farklı işlem yapabilir. Gazetecilere farklı davranılmasını haklılaştıran bir durumun varlığı halinde eşitlik ilkesine aykırılıktan söz etmek mümkün değildir¹²⁵⁶.

İşveren iş ilişkisinin devamı süresince eşit davranma borcuna uygun hareket etmek zorundadır. Kanaatimizce işveren iş sözleşmesinin feshinde de eşit davranma borcuna uygun davranmak zorundadır. İş Kanunu'nun 5. maddesinin VI. fıkrası kapsamında ayrımcılık yasakları söz konusu olduğunda işveren iş akdini feshi konusunda eşit davranma borcuna uygun davranmakla yükümlüdür. Konu işverenin genel anlamda eşit davranma borcuna aykırılığı kapsamında değerlendirildiğindeyse bu yönde bir yasal düzenleme bulunduğunu söylemek mümkün değildir. Başka bir anlatımla basın işverenin gazetecinin iş sözleşmesini feshederken genel anlamda eşit davranma borcuna uymakla yükümlü olduğu yönünde Basın İş Kanunu'nda, Türk Borçlar Kanunu'nda ve İş Kanunu'nda bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak Anayasa'nın 11. maddesinde yer alan *Anayasa hükümlerinin, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu* şeklindeki düzenlemeden hareketle, işverenin eşit davranma borcunun Anayasa gereğince tüm iş ilişkilerinde işverenin uyması gerekli bir yükümlülük olması sebebiyle basın iş sözleşmesinin feshi sırasında da işveren eşit davranma borcuna uygun davranmak zorundadır. Aynı davranışta bulunan iki gazeteciden sadece birinin basın iş sözleşmesinin feshedilmesi halinde işverenin yaptığı seçimi haklılaştırmaması durumunda eşit davranma borcuna aykırılıktan söz edilemez¹²⁵⁷.

6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun 17. maddesinin I. fıkrasında ayrımcılıktan zarar gören her gerçek kişinin kuruma başvurabileceği düzenlendikten sonra istisna getirilerek 4857 sayılı Kanun'un 5 inci maddesi kapsamına giren ayrımcılık iddialarına ilişkin başvuruların, 4857 sayılı Kanun ve ilgili mevzuatında belirlenen şikâyet usulleri izlendikten sonra herhangi bir yaptırım kararı alınmadığı hallerde yapılabileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden hareketle, gazetecinin Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığına başvurusunun sonuçsuz kalması üzerine,

¹²⁵⁶Süzek, 2021, **a.g.k.**, 474.

¹²⁵⁷Süzek, 2021, **a.g.k.**, 485. İşverenlerin belirli işçilere yeniden şans tanınması veya onları affetmesi onun en doğal kişilik hakları arasında yer aldığına dair bkz. Löschnigg ve Hekimler, 2011, **a.g.k.**, 194.

işverenin eşit davranma borcuna aykırı davranışları sebebiyle Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumuna başvurusu mümkündür.

Türkiye Gazeteciler Sendikası ile basın işverenleri arasında imzalanan toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde, genç, yaşlı, göçmen, engelli gazetecilerin¹²⁵⁸, kadın ve LGBTİ+¹²⁵⁹ gazetecilerin ayrımcılığa uğramamaları için gereken pozitif ayrımcılık önlemlerine ilişkin ve toplumsal cinsiyet eşitliğinin sağlanmasına yönelik¹²⁶⁰ kadın gazetecilerin cinsiyetleri ve çocuk sahibi olmalarından kaynaklı cinsiyet ayrımcılığına uğramamalarına ilişkin gerekli önlemlerin alınacağı yönünde düzenlemelere yer verildiği görülmektedir.

3.4. Basın İşverenin Araç ve Malzeme Sağlama Borcu

Gazetecinin basın özgürlüğünden faydalanarak iş görme borcunu yerine getirebilmesi, işveren tarafından kendisine kamera, kayıt cihazları, bilgisayar gibi araçların ve malzemelerin sağlanması ile mümkündür. Basın İş Kanunu'nda işverenin gazeteciye araç gereç sağlama borcuna ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Bu sebeple bu konudaki boşluğun Türk Borçlar Kanunu hükümlerine göre doldurulması gerekmektedir. Türk Borçlar Kanunu'nun 413. maddesi uyarınca işverenin gazeteciye haber hazırlayabilmesi için gerekli kamera, kayıt cihazları, bilgisayar gibi araçları ve malzemeleri sağlanması gerekmektedir. Gazetecinin kendisine ait araç ve malzemeleri kullanması durumunda ise aksine bir adet bulunmadıkça bu kullanıma karşılık uygun bir bedelin gazeteciye ödenmesi gerekmektedir¹²⁶¹. Söz konusu araçlar pahalı araçlar olup gazetecinin kendisine ait araçları kullanması halinde bu araçların yıpranma bedelinin gazeteciye yüklenmesi hakkaniyete uygun değildir. İşverenin gazeteciye araç ve malzeme sağlamadan gazetecinin iş görme borcunu yerine getirmesi mümkün olmadığından, Türk Borçlar Kanunu'nun 408. maddesine göre araç ve malzemeler sağlanmadığı sürece gazeteci çalışmaksızın ücrete hak kazanır.

¹²⁵⁸TGS ile Refinitiv Enformasyon arasında imzalanan 1. Dönem Toplu iş sözleşmesinin 12. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/refinitiv-enformasyon-1-donem-tis01-04-2019-01-04-2021/> (Erişim tarihi: 15.04.2020) <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim tarihi: 15.04.2020)

¹²⁵⁹TGS ile Gazete Duvar arasında imzalanan 1. Dönem Toplu iş sözleşmesinin 12. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/> (Erişim tarihi: 15.04.2020)

¹²⁶⁰TGS ile Refinitiv Enformasyon arasında imzalanan 1. Dönem Toplu iş sözleşmesinin 13. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/refinitiv-enformasyon-1-donem-tis01-04-2019-01-04-2021/> (Erişim tarihi: 15.04.2020) <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim tarihi: 15.04.2020)

¹²⁶¹H. Kiel, S. Lunk, und H. Oetker, 2018 a, **a.g.k.**, § 93., Rn.40.

Türk Borçlar Kanunu'nun 415. maddesi uyarınca gazetecinin görevini yerine getirebilmek için kendi araç veya motorlu aracını kullanması halinde işverenin bu araçla ilgili bakım masraflarını ve aracın vergi, karayolları zorunlu mali sorumluluk sigortası ve araç yıpranma bedelini aracın hizmet için kullanıldığı ölçüde gazeteciye ödemesi zorunludur. Bu düzenleme sadece taşıma araçları yönünden getirilmiş olmakla beraber kanaatimizce gazetecinin haber yaparken görevi sebebiyle kullandığı kendisine ait araçlar yönünden de bu maddenin kıyasen uygulanması gerekir.

Türkiye Gazeteciler Sendikası ile basın işverenleri arasında imzalanan toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde bu sözleşmelerde gazeteciye araç ve malzeme sağlama borcuna ilişkin düzenlemelere yer verildiği görülmektedir¹²⁶². Bu düzenlemelerde işverenin olanakları ölçüsünde gazeteciye görevini yapabilmesi için ses kayıt cihazı gibi gerekli araç ve gereci sağlayacağı, gazetecinin kullandığı araç ve gerecin kendisine ait olması halinde bakım onarım masraflarının işveren tarafından karşılanacağı düzenlenmiştir. Bazı düzenlemeler ise daha ayrıntılı olup az önce sayılanlar dışında ayrıca gazetecinin şehir içi ve şehir dışı görevlerde kendisine ait aracı kullanması halinde gazeteciye ek bir ödeme yapılacağı, foto muhabirleri, muhabirler ve kameramanların kendilerine ait her türlü araç gereç ve ekipmanın görev sırasında meydana gelebilecek hasara karşı sigorta ettirileceği, kendisine ait makineyi kullanan foto muhabiri, muhabir ve kameramanlara her ay makine gövde bedelinin yüzde üçü oranında brüt ödeme yapılacağı, kendi taşınabilir bilgisayarını kullanan gazeteciye her ay amortisman karşılığı olarak belli bir miktar ödeme yapılacağı kararlaştırılmıştır¹²⁶³. Toplu iş sözleşmesinde bu hükümlerin kararlaştırıldığı tarihte yürürlükte olan 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda taşıma araçları yönünden dahi benzer bir düzenlemenin olmadığı göz önünde bulundurulduğunda bu toplu iş sözleşmesi ile gazetecinin mali haklarını koruyucu nitelikte gerçekten amaca uygun ve ileri düzenlemeler getirildiğini söylemek mümkündür.

¹²⁶²TGS ile 9 Eylül Gazetesi arasında imzalanan 2. dönem TİS'in 16. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim tarihi: 15.04.2020)

¹²⁶³TGS ile Anadolu Ajansı arasında imzalanan 24. dönem TİS'in 31. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim tarihi: 15.04.2020)

3.5. Basın İşverenin Gazetecinin Yaptığı Giderleri Karşılama Borcu

Gazetecinin habere ulaşmak için yaptığı giderlerin işveren tarafından karşılanmaması halinde gazetecinin habere ulaşabilmesi, haberi farklı kaynaklardan teyit edebilmesi mümkün değildir. Bu sebeple basın özgürlüğünün gerçekleşebilmesi için gazetecinin yaptığı giderlerin işveren tarafından karşılanması gerekmektedir.

Basın İş Kanunu'nda işverenin gazetecinin yapmış olduğu giderleri karşılama borcuna ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak Basın İş Kanunu'nun 25. maddesi uyarınca gazetecinin görevi sebebiyle yapmak zorunda kaldığı harcamaların gazetecinin ücretinden indirilemeyeceğini söylemek mümkündür¹²⁶⁴.

Gazetecinin görevi sebebiyle yapmış olduğu giderlerin ne şekilde ödeneceğine ilişkin boşluğun Türk Borçlar Kanunu hükümlerine göre doldurulması gerekmektedir. Türk Borçlar Kanunu'nun 414. maddesinde, İşverenin, işin görülmesinin gerektirdiği her türlü harcamayı ve işçiyi işyeri dışında çalıştırması halinde zorunlu olan harcamaları ödemekle yükümlü olduğu, zorunlu harcamaların işçi tarafından karşılanmasına ilişkin anlaşmaların geçersiz olduğu; 416. maddesinde ise İşçinin yapmış olduğu giderlerden doğan alacağının daha kısa bir süre kararlaştırılmaması veya yerel adet olmaması halinde ücretle birlikte ödeneceği, işçinin borçlarını yerine getirmek için düzenli masraf yapması halinde işçiye en az ayda bir defa uygun bir avans verileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeler uyarınca gazetecinin görevi sebebiyle yaptığı harcamalar işveren tarafından karşılanacak olup, gazetecinin ücretinin peşin ödenmesi sebebiyle ücretiyle birlikte, o ay için gazetecinin yapabileceği masrafların da gazeteciye verilmesi gerekmektedir. Yine kanunun emredici hükmü gereği, bireysel veya toplu iş sözleşmeleri ile zorunlu harcamaların kısmen veya tamamen gazeteci tarafından ödeneceğinin kararlaştırılması mümkün değildir.

Türkiye Gazeteciler Sendikası ile basın işverenleri arasında imzalanan toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde bu sözleşmelerde gazetecilerin görevlerini ifa edebilmek için yaptıkları yol ve yemek gibi belgelendirilebilen masrafların işveren tarafından ödeneceğine ilişkin düzenlemelere yer verildiği görülmektedir¹²⁶⁵. Yine bazı toplu iş

¹²⁶⁴Şakar, 2002, a.g.k., 81.

¹²⁶⁵TGS ile Refinitiv Enformasyon arasında imzalanan 1. Dönem Toplu iş sözleşmesinin 26. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/refinitiv-enformasyon-1-donem-tis01-04-2019-01-04-2021/> (Erişim tarihi: 15.04.2020)

sözleşmelerinde *Masraflar* başlığı altında yapılan düzenlemelerde¹²⁶⁶ gazetecilere il dışına gönderilmeleri halinde ve yurt dışına gönderilmeleri halinde olmak üzere ücretlerinden başka ayrıca belirli miktar ücret ödeneceği, belgelendirilen masrafların ayrıca ödeneceği düzenlenmiştir. Düzenlemenin masraflar başlığı altında yapılmış olması sebebiyle bu ödemelerin belgelendirilemeyen masraflara ilişkin harcırah ödemeleri niteliğinde olduğu kanaatindeyiz. Bazı iş sözleşmelerinde bu ödemelerden harcırah olarak söz edilmektedir¹²⁶⁷. Yine bazı toplu iş sözleşmelerinde muhabir ve foto muhabirine her ay masraflar için sabit bir ödeme yapılacağına kararlaştırıldığı görülmektedir¹²⁶⁸. Toplu iş sözleşmesinde bu hükümlerin kararlaştırıldığı tarihte yürürlükte olan 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda masrafların ödenme zamanı ve taşıma araçları yönünden dahi benzer bir düzenlemenin olmadığı göz önünde bulundurulduğunda bu toplu iş sözleşmesi ile gazetecinin mali haklarını koruyucu nitelikte gerçekten amaca uygun ve ileri düzenlemeler getirildiğini söylemek mümkündür.

3.6. Basın İşverenin Gazeteciye Yıllık Ücretli İzin Kullandırma Borcu

3.6.1. Genel olarak

Yıllık ücretli izin hakkı, gazetecinin çalışmaksızın dinlenmesini sağlamak üzere tanınan bir haktır¹²⁶⁹. Mesai kavramı olmadan çalışan gazeteci ancak dinlenebildiği ölçüde mesleğini gerektiği gibi yerine getirebilecektir. Bu sebeple işverenin gazeteciye yıllık ücretli izin kullandırma borcu dolaylı da olsa basın özgürlüğünün gerçekleşmesine hizmet etmektedir. Basın İş Kanunu'nda yer alan yıllık ücretli izin düzenlemesinin önemi, bu düzenlemenin, mevzuatımızda yıllık ücretli izin hakkının düzenlendiği ilk madde olmasıdır¹²⁷⁰.

Gazetecinin yıllık ücretli izin hakkına ilişkin düzenlemeler Basın İş Kanunu'nun 6., 19., 21. ve 29. maddelerinde bulunmaktadır. Basın İş Kanunu'nun 6. maddesinin V.

¹²⁶⁶TGS ile Gazete Duvar arasında imzalanan 1. Dönem Toplu iş sözleşmesinin 24. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/> (Erişim tarihi: 15.04.2020)

¹²⁶⁷Şehir dışı ya da yurt dışı haberlerinde gün içinde yapılacak harcamalar için verilecek harcırahların habere gitmeden önce TGS üyesine ödeneceği yönünde bkz. TGS ile Bianet arasında imzalanan 2. Dönem Toplu iş sözleşmesinin 19. maddesinin (c) bendi için bkz. <https://tgs.org.tr/bianet-2-donem-tis-01-06-2018-01-06-2020/> (Erişim tarihi: 15.04.2020)

¹²⁶⁸TGS ile Anka Haber Ajansı arasında imzalanan 20. dönem Toplu iş sözleşmesinin 30. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> Erişim Tarihi:25.04.2020

¹²⁶⁹Sümer, 2020, **a.g.k.**, 261.

¹²⁷⁰Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 222; 2020, **a.g.k.**, 212.

fıkrasında ihbar süresinin yıllık izinden sayılmayacağı, VI. fıkrasında gazeteci yıllık iznini kullanmamışsa, iş akdinin sona ermesi halinde yıllık izin süresine ait ücretin gazeteciye peşin olarak ödeneceği düzenlenmiştir. Basın İş Kanunu'nun 19. maddesinde gazetecinin hafta tatilinin ve çocuğu dünyaya geldiğinde, eşi, çocuğu annesi, babası, kardeşi, büyükanne, büyükbabası veya torunu öldüğünde verilen olağanüstü ücretli izinlerin yıllık izinden sayılmayacağı düzenlenmiştir¹²⁷¹. Basın İş Kanunu'nun 21. maddesinde gazetecinin hak kazanacağı yıllık ücretli izin süreleri ile iznin ne şekilde hesaplanacağı ve gazetecinin yıllık izin hakkından feragat edemeyeceği düzenlenmiştir. Basın İş Kanunu'nun 29. maddesinde ise yıllık ücretli izin hakkını kullandırmayan veya sözleşmenin sona ermesi halinde yıllık ücretli izin hakkına ilişkin ücreti ödemeyen işverenin hukuki ve cezai sorumluluğu düzenlenmiştir. Bu düzenlemeler aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir.

3.6.2. Gazetecinin yıllık ücretli izne hak kazanma koşulları

Basın İş Kanunu'nun 21. maddesinde gazetecinin yıllık ücretli izin hakkı, gazetecinin günlük bir mevkutede çalışmasına ve günlük olmayan bir mevkutede

¹²⁷¹Türkiye Gazeteciler Sendikası ile basın işverenleri arasında imzalanan toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde, sendika temsilcilerine, görevlilere ve üyelere kongre günlerinde kongreye katılım ve gidiş-geliş için gerekli yol süresince izin verileceği, yine üyelere sendikanın etkinliklerine katılabilmeleri ve sendikal görevlerini yerine getirebilmeleri için ücretli izin verileceği, bu sürenin yıllık izinden sayılmayacağı düzenlenmiştir. Bkz. Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Gazete duvar arasında imzalanan I. dönem Toplu İş Sözleşmesinin 23/C/c maddesi <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/> (Erişim tarihi: 22.04.2020). Bkz. Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Birgün gazetesi arasında imzalanan I. dönem Toplu İş Sözleşmesinin 7/D/c maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-1-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi:22.04.2020) TGS ile 9 Eylül Gazetesi arasında imzalanan 2. dönem TİS'in 23/ C maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/>(Erişim tarihi:22.04.2020). İşverenin onayı ile sendikanın talebi halinde sendika yöneticilerine yılda 24 gün, sendika temsilcilerine yılda 12 gün izin verileceği, bu sürelerin yıllık izinden sayılmayacağına ilişkin düzenleme için bkz. TGS ile Bianet arasında imzalanan 2. Dönem TİS'in 7/D maddesi <https://tgs.org.tr/bianet-2-donem-tis-01-06-2018-01-06-2020/> (Erişim tarihi:22.04.2020) “Sendika Üyesi olanlara kongre veya grev oylaması dışında yılda 160 günden fazla olmamak, aynı günde işyerindeki sendika üye sayısının % 10'unu aşmamak ve TGS'nin istediği tarihlerde Sendika ile ilgili görevlerini yapabilmek üzere izin verir. (Bu izinler her üye için ayrı ayrı olmayıp tüm üyeler içindir.) İşveren, bu süre içinde hiçbir şekilde ücret kesemez ve bu süreyi yıllık izinden sayamaz.” Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Anadolu Ajansı arasında imzalanan 24. dönem Toplu İş Sözleşmesinin 1/c maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim tarihi: 22.04.2020). “Doğal afetler nedeniyle TGS üyesinin kendisine, evine ve ailesine bir zarar geldiği zaman 15 gün ücretli izin verilir. Bu izinler yıllık izinden sayılmaz.” Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Anadolu Ajansı arasında imzalanan 24. dönem toplu iş sözleşmesinin 25. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/>(Erişim tarihi: 22.04.2020).

çalışmasına göre farklı düzenlemelere tâbi tutulmuştur¹²⁷². Basın İş Kanunu'nun 21. maddesinin I. fıkrasında, günlük mevkute çalışan gazeteciye, en az bir yıl çalışmış olmak şartıyla, yılda dört hafta tam ücretli izin verileceği, gazetecilik mesleğindeki hizmeti on yıldan fazla olan gazeteciye, altı hafta ücretli izin verileceği, gazetecinin kıdeminin meslekteki hizmet süresine göre hesaplanacağı, II. fıkrasında ise günlük olmayan mevkute çalışan gazetecilere her altı aylık çalışma devresi için iki hafta ücretli izin verileceği, yıllık ücretli izinlerin hesabında iş sözleşmesinin devam etmiş veya aralıklarla yeniden kurulmuş olmasına bakılmaksızın, gazetecilik mesleğinde geçirdikleri hizmet süresinin dikkate alınarak tespit edileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeleri incelemeye geçmeden önce *günlük mevkute* ve *günlük olmayan mevkute* kavramlarına açıklık getirilmesi gerekmektedir.

Basın Kanunu'nda mevkute kavramına yer verilmemiş, bunun yerine süreli yayın ifadesi kullanılmıştır. Basın Kanunu'nun 2. maddesinde süreli yayın, *belli aralıklarla yayımlanan gazete, dergi gibi basılmış eserler ile haber ajanslarının yayınları* olarak tanımlanmaktadır¹²⁷³. Doktrinde Göktaş ve Çil tarafından savunulan ve bizim de katıldığımız görüşe göre, Basın İş Kanunu'nun 21. maddesinde sadece niteliğe göre bir ayırım yapılmış olduğundan günlük ya da daha kısa süreli basın ya da yayım yapan işyerlerinde çalışan gazeteciler birinci fıkra kapsamında; diğer işyerlerinde çalışan gazetecilerin ise ikinci fıkra kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Radyo ve televizyon işyerlerinin günlük haber yayını yaptıkları, hatta gün içinde birden fazla defa yenilenen haberlerin yayını yaptıkları düşünüldüğünde, bu işyerlerinin ve fotoğraf ajanslarının da birinci fıkra kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir¹²⁷⁴.

Basın İş Kanunu'nun 21. maddesinde yer alan ifadenin yeterince açık olmaması sebebiyle, doktrinde Akyiğit tarafından *bekleme süresi* olarak ifade edilen¹²⁷⁵ bir yıllık sürenin ve altı aylık sürenin basın iş sözleşmesinin yapıldığı tarih mi yoksa gazetecinin mesleğe başladığı tarih mi olduğu konusunda doktrinde görüş ayrılıkları bulunmaktadır.

¹²⁷²İş Kanunu'nun 53. maddesinin son fıkrası ve Türk Borçlar Kanunu'nun 422. maddesine göre işçinin on sekiz yaşından küçük olması veya elli yaşından büyük olması da yıllık ücretli izin süresinin belirlenmesinde dikkate alınmaktadır.

¹²⁷³Doktrinde Gökçek Karaca, kanunlardaki dil birliğinin sağlanması açısından Basın İş Kanunu'nda kullanılan *mevkute* kavramının da *süreli yayın* olarak değiştirilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Biz de bu görüşe katılmaktayız. Bkz. Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 224; 2020, **a.g.k.**, 213.

¹²⁷⁴Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 224; 2020, **a.g.k.**, 213; Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 262.

¹²⁷⁵E. Akyiğit (2000). *1475 sayılı İş Kanunu, Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu'nda yıllık ücretli izin*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 570.

Doktrinde Göktaş¹²⁷⁶ Basın İş Kanunu'nun 21. maddesinin I. fıkrasının son cümlesinde yer alan gazetecinin kıdeminin aynı gazetede ki hizmet süresine göre değil, meslekteki hizmet süresine göre hesaplanacağı ifadesinin hükümdeki her iki sürenin hesabı ile ilgili olduğunun açık olduğunu, Basın İş Kanunu'nun 21. maddesinin 212 Sayılı Kanun ile değiştirilmeden önceki halinde metinde yer alan gazetecinin iş karşılığı olmaksızın ücret olarak geçirdiği sürelerin ücretli izine esas olan hizmet yıllarının hesabında dışlanamayacağı, bu sürelerin ücretli izin sürelerinden mahsup edilemeyeceği ifadesi ile değişiklikten sonra 21. maddenin ilk fıkrasının son cümlesinde belirtilen gazetecinin kıdeminin aynı gazetede ki hizmet süresine göre değil meslekteki hizmet süresine göre hesaplanacağı düzenlemesinden bu anlamın çıktığını, bu sebeple A gazetesinde on bir ay çalıştıktan sonra başka bir işverene ait B gazetesinde çalışmaya başlayan gazetecinin son işyerinde bir ay çalıştıktan sonra yıllık ücretli izine hak kazanacağını savunmaktadır. Doktrinde Akyiğit¹²⁷⁷, Gökçek Karaca¹²⁷⁸ ve Sümer¹²⁷⁹ tarafından savunulan bizim de katıldığımız görüşe göre, bir yıllık ve altı aylık bekleme süresinin tespitinde gazetecinin çalışmakta olduğu gazetede ki hizmetinin dikkate alınması gerekmektedir. Aksi halde gazetecinin daha önceki işverenleri yanındaki çalışmalarının karşılığının bedelinin de gazetecinin bir yıllık süreyi ya da altı aylık süreyi yanında doldurduğu işveren ödemek zorunda kalacağından bu durum hakkaniyete uygun olmayacaktır. Bu sebeple doktrinde Göktaş tarafından savunulan görüşe katılmak mümkün değildir.

Basın İş Kanunu'nun 21. maddesinde yıllık ücretli izne hak kazanabilmek için çalışılmış gibi sayılan sürelerle ilişkin bir düzenleme bulunmadığından, gazetecinin yıllık ücretli izine hak kazanması açısından gazetecinin meslekteki kıdeminin dikkate alındığı da göz önünde bulundurularak bekleme süresinin hesabında fiilen çalışılan sürenin değil, basın iş sözleşmesinin devam süresinin dikkate alınması gerekmektedir. Buna göre basın iş sözleşmesinin devam etmesi koşuluyla hastalık, analık, grev, lokavt, askerlikte geçen sürelerin de bekleme süresinden sayılması gerekmektedir¹²⁸⁰. 7244 sayılı Yeni Koronavirüs (COVID-19) Salgınının Ekonomik ve Sosyal Hayata Etkilerinin Azaltılması

¹²⁷⁶Göktaş, 2006, **a.g.k.**, 95. Ayrıca günlük olmayan bir mevkutede çalışan gazeteciler açısından Basın İş Kanunu'nun 21. maddesinde II. fıkrası uyarınca bir işyerinde dört ay çalışıp ayrılan gazeteci bir yıl sonra aynı ya da başka bir işverene ait işyerinde iki ay daha çalışması durumunda iki hafta ücretli izine hak kazanacağı ve bundan izine hak kazandığı tarihteki işverenin sorumlu olacağı görüşü için bkz. Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 225; 2020, **a.g.k.**, 214; Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 264.

¹²⁷⁷Akyiğit, 2000, **a.g.k.**, 570-571.

¹²⁷⁸Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 225; 2020, **a.g.k.**, 215.

¹²⁷⁹Sümer, 2020, **a.g.k.**, 262.

¹²⁸⁰Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 263; Sümer, 2020, **a.g.k.**, 264; Şakar, 2002, **a.g.k.**, 92.

Hakkında Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 9. maddesi ile 4857 sayılı İş Kanunu'nun geçici 10. maddesine eklenen düzenleme ile kanunun kapsamında olup olmadığına bakılmaksızın her türlü iş veya hizmet sözleşmesinde işverenin işçiyi üç aylık süreyi geçmemek üzere tamamen veya kısmen ücretsiz izne ayırabileceği¹²⁸¹ ve cumhurbaşkanının bu süreyi altı aya kadar uzatabileceği düzenlenmiştir. Kanaatimizce salgın sebebiyle işveren inisiyatifi ile gazeteciyi ücretsiz izine çıkardığı bu sürede de basın iş sözleşmesi askıda kaldığından ücretsiz izinde geçen bu sürenin de bekleme süresinden sayılması gerekmektedir¹²⁸².

Basın iş sözleşmesinin deneme süreli olması halinde deneme süresinde geçen süre de bekleme süresi olarak hesap edilecektir. Yine iş sözleşmesinin bildirimli feshi halinde de bildirim süresinin bekleme süresi içinde değerlendirilmesi gerekmektedir¹²⁸³. Basın iş sözleşmesinin geçerli sebebe dayalı olmaksızın feshi halinde açtığı işe iade davasını kazanan gazetecinin yıllık ücretli izin hakkı hesaplanırken dört aylık boşta geçen sürenin de bekleme süresi olarak kabul edilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Gazetecinin hak kazanacağı yıllık ücretli izin alacağı, bu maddede mesleki kıdem süresi on yıl ve daha az olan gazeteciler ve on yıldan fazla olan gazeteciler olmak üzere iki farklı şekilde düzenlenmiştir¹²⁸⁴. Bu noktada mesleki kıdem süresinden ne anlaşılması gerektiğinin açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Basın İş Kanunu'nun 9. maddesi uyarınca gazetecinin işe girişi işveren tarafından Bölge Çalışma Müdürlüğüne, Bölge

¹²⁸¹İşverenin uygulanacak olan ücretsiz izin hakkında işçiyi her türlü iletişim aracı ile bilgilendirebileceği yönünde bkz. A. Şahin Emir (2021). Yeni Koronavirüs (Covid-19) Salgınının Ücretsiz İzin Uygulamasına Etkisi. (Ed: M. Sur ve M. Kasapoğlu Turhan), *Covid-19 ve Hukuk Sempozyumu*. İstanbul: On İki Levha Yayınları, 51.

¹²⁸²7244 sayılı Kanun ile geçici süre için işverene tek taraflı ücretsiz izin hakkı tanınmış olmasının ücretsiz izin sürecine bağlanan hukuki sonuçlarda değişiklik yapmayı gerektirmediği, ücretsiz izinde geçen sürenin ihbar tazminatı ve kıdem tazminatı bakımından hizmet süresinde gözetilmediği ancak iş güvencesine esas en az altı ay çalışma kıdeminde ücretsiz izinde geçen sürenin dikkate alınacağı yönünde bkz. Ş. Çil (2020). *Koronavirüs salgınının iş hukukuna etkileri*. Ankara: Yetkin Yayınları, 214; Tüm askı sürelerinin kıdeme esas süre hesaplanırken dikkate alınması gerektiği, en azından işçinin onayının dahi alınmadığı kanuna dayanan ücretsiz izin uygulamalarının kıdeme esas süreye eklenmesi gerektiği yönünde bkz. B. Savaş Kutsal, Y. Bozkurt Gümrükçüoğlu ve H. Kayırgan (2021). Covid-19 Pandemisi döneminde ücretsiz izin ve kısa çalışma uygulamaları. (Ed: K. Şenocak), *Covid-19 Küresel Salgınının Hukuktaki Yansımaları*. Ankara: Yetkin Yayınları, 333. Covid-19 salgını sebebiyle verilen ücretsiz izinlerde geçen sürenin Yargıtay'ın askı sürelerinin kıdeme eklenmesinde dikkate aldığı İş Kanunu'nun 55. maddesinde yer alan "işveren tarafından verilen diğer izinler" kavramının tam karşılığı olduğu ve bu sürenin ihbar süresine ve kıdem tazminatına esas hizmet süresine eklenmesi gerektiği görüşü için bkz. Ö. Oğuz ve A. Çöldemli (2021). İş sözleşmesinin askıya alınması çerçevesinde covid-19'un işçinin hizmet süresine etkisi. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 18 (69), 78.

¹²⁸³Sümer, 2020, **a.g.k.**, 263.

¹²⁸⁴"Dokuz yıl altı ayı doldurmuş olan TGS üyesinin meslek kıdemi 10 yıl olarak kabul edilir" TGS ile Anka Haber Ajansı arasında imzalanan 20. dönem TİS'in 19. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/Erişim tarihi:22.04.2020>

Çalışma Müdürlüğü tarafından ise gazetecinin kıdemine esas olmak üzere Cumhurbaşkanlığı İletişim Başkanlığına¹²⁸⁵ gönderileceğinden gazetecinin mesleki kıdeminin Cumhurbaşkanlığı İletişim Başkanlığına veya Sosyal Güvenlik Kurumuna sorularak tespit edilmesi mümkündür. Hatta Yargıtay kararları uyarınca gazetecinin sigorta girişinin yapılmaması halinde dahi gazetecinin mesleki kıdemini her türlü delille ispatlayabilmesi mümkündür¹²⁸⁶. Gazetecinin kıdemi, basın iş sözleşmesinin devam etmiş olmasına veya aralıklarla yeniden kurulmuş olmasına bakılmaksızın, gazetecilik mesleğinde geçirdikleri hizmet süresi dikkate alınmak suretiyle tespit edilir¹²⁸⁷. Kıdemi bu şekilde tespit edilen gazetecinin kıdemi on yıl ve on yıldan daha az ise gazeteci dört hafta, on yıldan daha fazla ise altı hafta yıllık ücretli izine hak kazanacaktır.

Görüldüğü üzere Basın İş Kanunu'na göre günlük mevkutede çalışan gazetecinin ister on yıl ve daha az kıdemi olsun, isterse on yıldan daha fazla kıdemi olsun gazetecinin yıllık ücretli izine hak kazanabilmesi için bir yıllık bekleme süresini doldurması gerekmektedir¹²⁸⁸.

¹²⁸⁵Basın Yayın Enformasyon Genel Müdürlüğü 10 Temmuz 2018 tarihi itibarıyla kapatılarak görev, yetki ve tüm malvarlığı Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanlığı İletişim Başkanlığına devredilmiştir.

¹²⁸⁶“Gazetecinin meslek kıdemi, gazetecinin meslekte geçirdiği toplam süreyi ifade eder... işçinin başka işverenlere ait işyerlerinde edindiği kıdemi sonraki işverenler açısından belli yükümlülükler getirmektedir. Bunun sebebi, kıdemi gazeteciye çalıştırmanın işveren için önemli bir fayda sağlaması ve yararlanan işverenin de bunun sonucuna katlanması gerekliliğindendir... 5953 sayılı Kanunun 9. maddesi hükmüne göre, gazetecinin sicillerinin mülki amir ve Başbakanlık Basın Yayın Enformasyon Genel Müdürlüğüne tutulması da meslek kıdemini kayıt altına alınarak korunması çerçevesinde öngörülen bir düzenlemedir. Gazetecinin meslek kıdemini belirlenmesinde, Başbakanlık Basın Yayın Enformasyon Genel Müdürlüğünün kayıtları ile Kanun'un 9. maddesi uyarınca işverenin verdiği beyannamedeki bilgilerin işlendiği sicil kayıtları esas alınır. Ancak, gazetecinin meslek kıdemini daha önce başladığını her türlü yazılı belge ile kanıtlaması mümkündür. Gazeteci ile işveren arasında yazılı bir sözleşme yapılmamış olması ya da işe başladığının ilgili kurumlara bildirilmemesi hallerinde dahi, meslek kıdemini her türlü delille ispatı mümkündür”. Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 25.03.2013 tarih ve 2012/18018 Esas ve 2013/6128 Karar sayılı kararı (SMİP).

¹²⁸⁷“... davacının katılmadan önceki hizmetinin 5953 sayılı Kanun'un kapsamına girdiği, sonraki hizmetinin ise davalının yaptığı gibi 1475 sayılı İş Kanunu'na göre değerlendirilmesi gerektiği kabul edilmelidir. Bu konuda belirtmek gerekir ki, sonraki hizmetin 1475 sayılı Kanun'a tabi olduğunun kabul edilmesi, önceki dönemde 5953 sayılı Kanun'a göre kazanılmış olan hakkını ortadan kaldırmaz.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 3.2.1987 tarih, 1986/10722 Esas, 1987/952 Karar sayılı Kararı (SMİP). Bu karardan gazetecinin İş Kanunu'na tabi çalıştığı sürelerin de gazetecilik mesleğinde geçirilmiş sürelerle birleştirileceği anlamının çıkarılamayacağı, gazetecinin İş Kanunu'na tabi çalışması sona erdikten sonra yeniden mesleğe döndüğünde, kıdem hesabının gazetecilik mesleğine ilk giriş tarihinden itibaren ve gazetecilik mesleğinde aralıklarla geçirdiği süreler toplanarak yapılacağı, bu kararın sözleşmenin feshi halinde kıdem tazminatının hesabında önemli olduğu kadar, yıllık ücretli izin sürelerinin hesabında ve yine sözleşmenin feshi halinde yıllık izin ücretinin hesabında önem taşıdığı yönünde bkz. Ö. Oğuz ve Ö. Doğan (2016). Gazetecinin yıllık ücretli izin hakkı. *Sosyal Güvenlik Dergisi*, 10, 101-102; İlkiz, 2004, **a.g.k.**,75.

¹²⁸⁸Toplu iş sözleşmelerinde gazetecinin işyerinde altı ay çalışmış olmak kaydıyla meslek kıdemine göre saptanacak izne hak kazanacağına ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. Bkz. TGS ile Anka Haber Ajansı arasında imzalanan 20. dönem TİS'in 19. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/Erişim tarihi:22.04.2020>).

Basın İş Kanunu'nun 21. maddesinin II. fıkrasına göre günlük olmayan mevkutede çalışan gazetecinin yıllık ücretli izine hak kazanmak için bekleme süresi altı aydır. Gazeteci altı ayın sonunda iki hafta yıllık ücretli izine hak kazanmaktadır.

Gazetecinin her yeni dönemde yıllık ücretli izine hak kazanabilmesi için bekleme süresini doldurması gerekmektedir. Başka bir anlatımla, yıllık ücretli izine hak kazanan gazetecinin bir dahaki dönemde yıllık ücretli izine hak kazanabilmesi için kanunda belirlenmiş olan bekleme süresini tekrar doldurması gerekmektedir. Daha sonraki yıllık izinler açısından bekleme süresi gazetecinin bundan önceki son yıllık ücretli izine hak kazandığı tarihten itibaren başlar. İş Kanunu'nun 54. maddesinde yıllık ücretli izine hak kazanmak için gerekli sürenin hesabında işçilerin aynı işverenin aynı veya farklı işyerlerinde çalıştıkları sürelerin birleştirileceği, İş Kanunu kapsamı dışında kalan sürelerin de hesaba katılacağı, düzenlemesi yer almaktadır. Basın İş Kanunu'nda ve Borçlar Kanunu'nda bu yönde bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanaatimizce İş Kanunu'nun 54. maddesinin I. fıkrasında yer alan bu düzenlemenin kıyas yoluyla basın iş sözleşmeleri açısından da uygulanması gerekmektedir. Bu durumda günlük bir mevkutede dört ay çalışan gazetecinin işten ayrılıp daha sonra tekrar aynı işverenin aynı veya farklı bir basın işyerinde çalışmaya başlaması halinde yıllık ücretli izine hak kazanabilmesi için sekiz aylık bekleme süresi geçirmesi yeterlidir.

Kanunda yıllık ücretli izin süresinin çalışmaya oranlanarak bir yıldan veya altı aydan daha kısa olan bekleme süreleri için de gazetecinin yıllık ücretli izine hak kazanılabileceğine ilişkin bir düzenleme bulunmamakta olup gazeteci ancak bekleme sürelerinin tam olarak bitmesiyle yeni yıllık ücretli izine hak kazanır¹²⁸⁹. Kanaatimizce yapılacak bir kanun değişikliği ile gazetecinin korunması açısından basın iş sözleşmesinin sona ermesi halinde gazetecinin geçirdiği bekleme süresi ile orantılı olarak yıllık ücretli izin alacağına hak kazanacağının kabulü uygundur.

Gazetecinin yıllık ücretli izine hak kazanabilmesi açısından basın iş sözleşmesinin belirli ya da belirsiz süreli olması arasında bir fark bulunmamaktadır. Yine kısmi süreli basın iş sözleşmesiyle çalışan gazeteci de yıllık ücretli izine hak kazanacaktır. Kısmi süreli basın iş sözleşmesi ile çalışan gazeteci açısından bir yıllık süre çalıştığı günlerin toplanması suretiyle değil, basın iş ilişkisinin devam ettiği tüm süre dikkate alınarak hesaplanmalıdır¹²⁹⁰.

¹²⁸⁹Sümer, 2020, a.g.k., 263.

¹²⁹⁰Sümer, 2020, a.g.k., 263.

Yukarıda ayrıntılı olarak açıkladığımız üzere, Basın İş Kanunu’nda gazetecinin kıdemine göre ve çalıştığı işyerinin günlük mevku te olup olmamasına göre değişen yıllık ücretli izin süreleri belirlenmiştir. Kanaatimizce gazetecinin hak kazanacağı yıllık ücretli izin süresi belirlenirken günlük mevku te de çalışan, günlük olmayan mevku te de çalışan gazeteci ayrımı yapılması Anayasa’da ifadesini bulan eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir zira eşitliğe aykırı düzenlemeyi haklı kılan bir gerekçe bulunmamaktadır. Bu düzenleme uyarınca günlük olmayan mevku te de çalışan gazeteciler mesleki kıdem süreleri on yıldan fazla olsa dahi en fazla yılda dört hafta yıllık ücretli izine hak kazanabilmekteyken günlük mevku te de çalışan gazeteciler ise mesleki kıdemlerinin on yıldan fazla olması halinde altı hafta yıllık ücretli izine hak kazanabilmektedir. Yine bu düzenlemede eşitliğe aykırı bir diğer yön de günlük olmayan mevku te de çalışan gazeteciler altı aylık bekleme sürelerini doldurduktan sonra yıllık ücretli izine hak kazanırken günlük mevku te de çalışan gazeteciler için bekleme süresinin bir yıl olmasıdır. Bu halde günlük mevku te de on bir ay çalışan gazetecinin iş sözleşmesi sona erdiğinde gazeteci yıllık ücretli izin alacağına hak kazanamazken günlük olmayan mevku te de yedi ay çalışan gazeteci iş sözleşmesinin sona ermesi halinde iki hafta yıllık ücretli izin alacağına hak kazanabilmektedir. Kanaatimizce gazetecinin yıllık ücretli izin hakkı konusundaki bu farklılıkların giderilmesi gerekmektedir.

Kanunda düzenlenen yıllık ücretli izin süreleri asgari süreler olup, tarafların bireysel iş sözleşmeleri veya toplu iş sözleşmeleri ile bu süreleri gazetecinin lehine arttırmaları mümkündür¹²⁹¹. Son dönem toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde toplu iş sözleşmeleri ile Basın İş Kanunu’nda belirlenen yıllık ücretli izin sürelerinin de altında yıllık ücretli izin sürelerinin belirlendiği görülmektedir. Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Bianet arasında imzalanan 2. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin 7. maddesinin E bendinde *“Sözleşmenin yürürlük tarihinden sonra işe girenler için bir yılı doldurmadan yıllık izin verme insiyatifi işverendedir. 1-5 yıla kadar çalışanlara 21 gün, 5-15 yıla kadar çalışanlara 27 gün, 15 yıl üstü çalışanlara 33 gün yıllık ücretli izin verilir”* düzenlemesi yer almaktadır¹²⁹². Basın İş Kanunu’nda yer alan yıllık ücretli izin sürelerine ilişkin düzenlemenin nispi emredici nitelikte olması sebebiyle söz konusu düzenlemenin geçersiz olduğunu, gazetecilerin Basın İş Kanunu’nda düzenlenen sürelerle yıllık ücretli izin hakkından yararlanabileceklerini söylemek mümkündür.

¹²⁹¹Sümer, 2020, a.g.k., 264.

¹²⁹²<https://tgs.org.tr/bianet-2-donem-tis-01-06-2018-01-06-2020/> (Erişim tarihi: 22.04.2020)

3.6.3. Gazeteciye yıllık ücretli izin kullandırılması

Basın İş Kanun’unda, yıllık ücretli izin süresinin hesabında gün değil, hafta esasını benimsenmiştir. Bu sebeple doktrinde Göktaş ve Çil¹²⁹³, Gökçek Karaca¹²⁹⁴-Günaydın¹²⁹⁵ ve Sümer¹²⁹⁶ hükümde belirtilen haftanın takvim haftası olduğu, bu sebeple yıllık ücretli izin süresi hesap edilirken yıllık ücretli izin süresine denk gelen hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil günlerinin de yıllık ücretli izin süresinden sayılması gerektiği, yıllık ücretli izinle aynı günlere rastlayan bu tatillerin yıllık izin süresine eklenmeyeceği kanaatindedir. Doktrinde Çöğenli¹²⁹⁷ ve Şakar¹²⁹⁸ ise, yıllık ücretli izin süreleri kanunda hafta olarak gösterilmiş olmakla birlikte 19/II. maddede gün olarak belirlenmiş ölüm, doğum ve evlenme izinlerinin yıllık izinden sayılmayacağı hükmü karşısında, bu süreleri güne çevirmek ve İş Kanunu’nda olduğu gibi izin süresine rastlayan ulusal bayram, hafta tatili ve genel tatil günlerinin izin süresine eklenmesinin doğru olacağı kanaatindedir. Türk Borçlar Kanunu’nda izin süresine rastlayan ulusal bayram, hafta tatili ve genel tatil günlerinin izin süresine eklenip eklenmeyeceği konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak İş Kanunu’nun 56. maddesinde, yıllık ücretli izin günlerinin hesabında izin süresine rastlayan ulusal bayram, hafta tatili ve genel tatil günlerinin izin süresinden sayılmayacağı düzenlenmiştir. Kanaatimizce Basın İş Kanunu ile Türk Borçlar Kanunu’nda bulunan bu boşluğun İş Kanunu’nda yer alan düzenlemenin kıyasen uygulanması ile doldurulması gerekmektedir. Aksi halde gazetecinin yıllık ücretli izin kullanma tarihini belirleme yetkisini yönetim hakkı çerçevesinde elinde bulunduran işverenin ulusal bayram- genel tatil günlerine isabet edecek bir dönemde iyi niyet kurallarına aykırı bir şekilde gazeteciye yıllık ücretli izine göndermesi halinde gazetecinin korunması mümkün olmaz. Bu sebeple gazetecinin yıllık ücretli izin süreleri hesaplanırken ulusal bayram-genel tatil, hafta tatil günlerinin dışlanması ve sonrasında yıllık ücretli izin süresine eklenmesi gerekmektedir. Toplu iş sözleşmelerinde bu sürelerin yıllık ücretli izin süresinden sayılmayacağına ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır¹²⁹⁹.

¹²⁹³Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 262.

¹²⁹⁴Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 226; 2020, **a.g.k.**, 215.

¹²⁹⁵N. Gökçek Karaca ve B. Günaydın (2007). Gazetecilerin Ücretli Tatil ve Yıllık Ücretli İzin Hakkı. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 15, 915.

¹²⁹⁶Sümer, 2020, **a.g.k.**, 264.

¹²⁹⁷T. Çöğenli (1983). *Türk iş hukukunda yıllık ücretli izin*. İstanbul: Üçdal Neşriyat, 125.

¹²⁹⁸Şakar, 2002, **a.g.k.**, 91.

¹²⁹⁹“Yıllık ücretli izin dönemine rastlayan genel tatil günleri, ulusal bayram günleri ve hafta tatilleri toplu iş sözleşmesindeki izin sürelerine eklenir” TGS ile Anka Haber Ajansı arasında imzalanan 20. dönem TİS’in 19. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/Erisim>

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin yıllık ücretli izinlerinin bölünüp bölünemeyeceği konusunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Basın İş Kanunun 21. maddesinin I. fıkrasında yer alan, günlük mevkutelerde çalışan gazeteciye yılda dört hafta tam ücretli izin verileceği şeklindeki düzenlemeden, günlük mevkutelerde çalışan gazeteciler açısından yıllık ücretli iznin bölünemeyeceği, ancak günlük mevkutelerde çalışmakla birlikte kıdemi on yıldan fazla olan ve yılda altı hafta yıllık ücretli izine hak kazanan gazetecilerin yıllık ücretli izin süresinin ikiye bölünebileceği ve günlük olmayan mevkutelerde çalışan gazetecilerin altı ayda iki hafta izin kullanmaları sebebiyle yıllık ücretli izinlerinin bölünemeyeceği savunulmaktadır¹³⁰⁰. Türk Borçlar Kanunu'nun 424. maddesinde, yıllık ücretli izinlerin kural olarak aralıksız biçimde verileceği, ancak tarafların anlaşmasıyla ikiye bölünerek de kullanılabileceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden hareketle kanaatimizce işveren ile gazetecinin aralarında anlaşmaları halinde yıllık ücretli izinlerin ikiye bölünerek kullanılabilmesi mümkündür. Ancak gazetecinin tüm yıllık ücretli izinlerini tek seferde kullanmak istemesi halinde işveren işin menfaatleri ile bağdaştığı ölçüde gazetecinin tüm yıllık ücretli izinlerini tek seferde kullandırması gerekmektedir.

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin yıllık ücretli izinlerini ne zaman kullanacağı konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 424. maddesinin II. fıkrasında, işverenin yıllık ücretli izin tarihlerini işyerinin menfaatleriyle bağdaştığı ölçüde işçinin isteklerini de dikkate alarak belirleyeceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre işveren, yönetim hakkı çerçevesinde gazetecinin yıllık izinlerini ne zaman kullanacağını belirleme konusunda yetkiye sahip olup işveren olağan kullanım süresi içinde gazeteciye yıllık ücretli izinlerini kullandırmakla yükümlüdür. Doktrinde Soyer¹³⁰¹ tarafından ileri sürülen bir görüşe göre izin yılında sadece yıllık ücretli iznin kullanılacağı kadar bir zaman kalmışsa işçinin yıllık ücretli izin hakkını kendiliğinden kullanma yoluna gitmesi mümkündür. Bunun için işçinin yıllık ücretli izin kullanmak istediğini işverene bildirmesi ve işverenin de izin hakkının ertelenmesini haklı gösteren sebepleri işçiye gösterememiş olması gerekmektedir. Yine işçinin böyle bir sebebin

[tarihi:22.04.2020](https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/)). TGS ile Anadolu Ajansı arasında imzalanan 24. dönem toplu iş sözleşmesinin 21. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/>(Erişim tarihi: 22.04.2020)

¹³⁰⁰Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 230; 2020, **a.g.k.**, 218; Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 70; Doktrinde Göktaş ve Çil, yıllık ücretli iznin amacına ulaşması bakımından bütünlük içinde kullanılmasının uygun olduğunu, günlük olmayan mevkutelerde çalışanlar yönünden her altı aylık çalışma için iki hafta izin kullanılmasının kanunla öngörülen yıllık izin bölünmesi olduğunu ifade etmektedir. Bkz. Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 265.

¹³⁰¹M.P. Soyer (2002). İş hayatındaki önemli bir sorun üzerine not işverenin yıllık ücretli izin hakkını kullandırmaması. *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1 (1), 298.

varlığından haberdar olması halinde de yıllık izin hakkının işçi tarafından kendiliğinden kullanılamaması gerekmektedir. Kanaatimizce gazetecinin yıllık ücretli izin kullanacağı zamanı belirleme hak ve yetkisinin işverende olması sebebiyle gazetecinin bu şekilde yıllık ücretli izin zamanını kendisinin belirlemesi mümkün değildir. Gazetecinin yıllık ücretli izinlerini kullanmasına uzun bir süre izin verilmemesi halinde bu durum gazeteci tarafından sözleşmenin haklı nedenle feshine imkân sağlayabilirse de yıllık izin zamanını kendisinin belirlemesine imkân sağlamaz¹³⁰². Türkiye Gazeteciler Sendikası ile işverenler arasında imzalanan toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde, yıllık izin planlaması yapıldıktan sonra değişikliğin ancak üyenin onayı ile yapılabileceğine¹³⁰³, yıllık izin listelerini işin sevk ve idaresini göz önünde bulundurarak işveren ve sendika temsilcilerinin birlikte hazırlayacaklarına ve listelerin düzenlenmesi sırasında Türkiye Gazeteciler Sendikası üyesinin isteklerinin dikkate alınacağına¹³⁰⁴ ilişkin hükümlere yer verilerek işverenin yönetim hakkının toplu iş sözleşmesi ile sınırlandırıldığını görmekteyiz. Bazı toplu iş sözleşmelerinde de gazetecinin hak kazandığı yıllık ücretli iznini zamanında kullanabilmesi için, yıllık iznin zamanında kullandırılmaması halinde işverenin izin ücretini yüzde elli fazla ödeyeceğine ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır¹³⁰⁵. Yine gazetecinin sendika üyesi gazetecinin yıllık izin kullandığı süre içinde işveren tarafından izni kesilerek göreve çağırılması halinde çalıştığı her gün için ücretinin yüzde yüz zamlı ödeneceğine ilişkin düzenlemelere de yer verilmiştir¹³⁰⁶.

¹³⁰²“Yıllık izin zamanını belirlemek işverenin yönetim hakkı kapsamında olduğundan, işçinin kendiliğinden ayrılması söz konusu olamaz. İşçinin yıllık iznini kullandığını belirterek işyerine gelmemesi, işverence izinli sayılmadığı sürece devamsızlık halini oluşturur” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin, 22.02.2016 tarih ve 2014/30472 Esas ve 2016/3413 Karar sayılı kararı (SMİP).

¹³⁰³Türkiye Gazeteciler Sendikası ile Gazete Duvar arasında imzalanan 1. Dönem Toplu İş Sözleşmesinin 23/A maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/> (Erişim tarihi:22.04.2020).

¹³⁰⁴TGS ile Anka Haber Ajansı arasında imzalanan 20. dönem TİS’in 19. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/>(Erişim tarihi:22.04.2020)

¹³⁰⁵“Yıl içinde zorunluluk nedeniyle yıl sonuna kadar işverenin yazılı talimatı ve TGS üyesinin rızasıyla kullanılmayan yıllık iznin ücreti, yüzde 50 zamlı olarak ödenir”. TGS ile Anka Haber Ajansı arasında imzalanan 20. dönem TİS’in 19. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/>(Erişim tarihi:22.04.2020). Ayrıca TGS ile Anadolu Ajansı arasında imzalanan 24. dönem toplu iş sözleşmesinin 21. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/>(Erişim tarihi: 22.04.2020).

¹³⁰⁶“TGS üyesi, yıllık iznini kullandığı süre içinde işveren veya işveren vekili tarafından izni kesilerek göreve çağırılırsa, çalıştığı her gün için yevmiyesi %100 zamlı ödenir. Aldığı izin yardımının iadesi istenemez. TGS üyesi izni sırasında devamlı oturduğu ilin dışına çıkmışsa o yere gidiş dönüş ücreti, belgelemek kaydıyla, (yanında bulunan ailesi efradı buna dahildir) kendisine verilir. TGS üyesinin geri kalan izin hakkı saklıdır. Dönüş yol süresi Toplu İş Sözleşmesindeki izin süresinden sayılmaz.”. TGS ile Anka Haber Ajansı arasında imzalanan 20. dönem TİS’in 21. maddesi için bkz. <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/>(Erişim tarihi:22.04.2020). Benzer düzenleme TGS ile Hürriyet Gazetesi arasında imzalanan 12. dönem TİS’in 28. maddesinde yer almaktadır. Bkz.

Yıllık ücretli iznini kullandığı sırada gazetecinin yayın dolayısıyla hürriyeti bağlayıcı cezaya çarptırılması halinde hapiste geçen sürelerin yıllık ücretli izin süresinden sayılması mümkün değildir¹³⁰⁷. Yine gazetecinin grev ve lokavtta, hastalıkta ve özel sebeplerle çalışmadan geçirdiği süreler de yıllık ücretli izin süresinden sayılmayacaktır¹³⁰⁸. Basın İş Kanunu'nun 6. maddesinin V. fıkrası uyarınca, yıllık ücretli izin süresi ile ihbar süresi iç içe geçemez.

Basın İş Kanunu'nun 21. maddesinin son fıkrasında, gazetecinin izin hakkından feragat edemeyeceği düzenlenmiş olup bu düzenleme mutlak emredici niteliktedir¹³⁰⁹. Bu sebeple Doktrinde Gökçek Karaca¹³¹⁰ ve Oğuz/Doğan¹³¹¹, gazetecinin yıllık ücretli izin süresi içinde ücret karşılığında bir işte çalışmasının mümkün olmadığını, gazetecinin yıllık ücretli izin süresi içinde başka bir işte çalıştığının anlaşılması halinde, gazeteciye izin süresi için verilen ücretin işveren tarafından geri alınabileceği kanaatindedir. Doktrinde Göktaş ve Çil ise, Basın İş Kanunu'nun 13. maddesinin I. fıkrasında gazetecinin işverenle yaptığı sözleşmede aksi belirtilmediği sürece basınla ilgili olsun veya olmasın başka bir işte çalışması mümkün olduğundan gazetecinin yıllık ücretli izindeyken başka bir işte çalışabileceği görüşünü savunmaktadır¹³¹². Basın İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda gazetecinin yıllık ücretli izin süresince başka bir işte çalışıp çalışamayacağı konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Basın İş Kanunu'nda yer alan yıllık ücretli izine ilişkin düzenlemenin, ülkemizde yıllık ücretli izin konusunda getirilmiş ilk düzenleme olduğu hususu göz önünde bulundurulduğunda bu konudaki kanun boşluğunun bilinçli bir kanun boşluğu olduğundan söz etmek mümkün değildir. Genel kanun niteliğindeki Türk Borçlar Kanunu'na baktığımızda ise Bilim Komisyonu Taslağı'nın 424. maddesinin son fıkrasında işçinin yıllık izin döneminde başka bir işte ücretli olarak çalışması halinde yıllık izin ücretinin ödenmeyeceğinin veya geri alınabileceğinin düzenlendiği ancak bu fıkranın TBMM Adalet Komisyonu tarafından yıllık izin ücreti hakkının kişiye bağlı bir hak olması ve işçinin yıllık izin sırasında çalışması halinde izin süresi için ödenecek ücretin geri alınabilmesinin nesafet ilkesine aykırı olduğu ve hakkı kullanılamaz hale getirdiği gerekçesiyle madde metninden

<https://tgs.org.tr/hurriyet-gazetecilik-ve-matbaacilik-12-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim tarihi: 22.04.2020)

¹³⁰⁷Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 71.

¹³⁰⁸Tuncay, 1989, **a.g.k.**, 71.

¹³⁰⁹Çöğenli, 1983, **a.g.k.**, 84.

¹³¹⁰Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 223; 2020, **a.g.k.**, 213.

¹³¹¹Oğuz ve Doğan, 2016, **a.g.k.**, 103.

¹³¹²Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 266.

çıkarıldığı görülmektedir¹³¹³. Bu sebeple Türk Borçlar Kanunu'nun gazetecinin yıllık ücretli izin süresince başka bir işveren yanında çalışmasına ve ücret elde etmesine imkân sağladığı sonucuna ulaşmak mümkündür. Bu bilgiler ışığında gazeteci yıllık ücretli izinde çalışması karşılığında ücret geliri elde etmesi halinde dahi işverene yıllık ücretli izin karşılığı aldığı ücreti iade etmekle yükümlü değildir. Kanaatimizce yıllık ücretli izin hakkının gazeteciye tanınmasının sebebi gazetecinin dinlenmesini sağlamak olduğundan, dinlenmiş bir şekilde işe dönen gazeteci daha enerjik ve yüksek moralli olacağından gazetecinin dinlenmesinde işverenin de çıkarı bulunmaktadır. Başka bir anlatımla işverenin gazeteciye yıllık ücretli izin süresince de ücret ödemesi sebebiyle işveren tarafından amaçlanan yıllık ücretli izinden dinlenerek dönen gazetecinin daha şevkle çalışmasını ve bu şekilde daha verimli olmasını sağlamaktır. Bu sebeplerle rekabet etmeme yükümlülüğünün olmaması sebebiyle gazetecinin yıllık ücretli izinde çalışabileceğini savunan görüşe ve yıllık ücretli izinde çalışan işçinin ücretini geri almanın nesafet kurallarıyla bağdaşmayacağı şeklindeki gerekçeye katılmak mümkün değildir. Ayrıca Türk Borçlar Kanunu'nun 425. maddesinin II. fıkrasında, yer alan işçinin hizmet ilişkisi süresince işverenden alacağı para ve başka menfaatler karşılığında yıllık ücretli izin hakkından feragat edemeyeceği düzenlemesi de bu görüşümüzü destekler niteliktedir. Gazetecinin yıllık ücretli izinde başka bir işyerinde çalışabileceği kabul edilecekse, gazetecinin basın iş sözleşmesi devam ederken yıllık ücretli izinlerine ilişkin ücreti ayrıca almak suretiyle yıllık ücretli izin süresince işverenin yanında çalışmaya devam edebileceğini de kabul etmek gerekirdi. Yıllık ücretli izinde amaçlanan gazetecinin dinlenmesini sağlamak olduğundan, gazetecinin yıllık ücretli izin süresince başka bir işyerinde çalışabileceğini kabul etmek gazetecinin korunmak istenen menfaatlerine de aykırıdır. Yıllık ücretli izin süresince başka bir işyerinde çalışan gazeteci yıl boyunca hiç dinlenememiş olacağından kanaatimizce göre iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine de aykırı davranmış olur. İş Kanunu'nun 58. maddesinde işçinin yıllık ücretli izin süresinde ücret karşılığı bir işte çalıştığının anlaşılması halinde işçiye ödenen izin ücretinin işveren tarafından geri alınabileceğinin düzenlendiği düşünüldüğünde bir grup işçi için yıllık ücretli izin sırasında çalışmayı mümkün kılarken bir grup işçi için yasaklamak Anayasa'da ifadesini bulan eşitlik ilkesine de aykırıdır. Bu sebeplerle kanaatimizce Basın İş Kanunu'nda veya Türk Borçlar Kanunu'nda yapılacak bir kanun

¹³¹³E. Akyiğit (2011 b). Yeni Borçlar Kanunu'nda yıllık ücretli izin. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 21, 27.

değişikliği ile İş Kanunu'nun 58. maddesinde yer alan düzenlemeye benzer bir düzenlemeye yer verilerek gazetecinin yıllık ücretli izin döneminde başka bir işte çalışamayacağının, çalışması halinde işveren tarafından gazeteciye yıllık ücretli izin süresi için ödenen ücretin işverene iade edileceğinin kabulü gerekir.

3.6.4. Yıllık izin ücreti

Türk Borçlar Kanunu'nun 425. maddesinde, işverenin yıllık ücretli izin kullanan işçilere yıllık ücretli izin ücretini iznin başlamasından önce peşin olarak ödemek veya avans olarak vermekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Bu düzenleme uyarınca gazetecinin ücretinin yıllık ücretli izine çıkmadan önce gazeteciye peşin olarak ödenmesi gerekmektedir¹³¹⁴. Bu düzenlemenin Basın İş Kanunu'nda yer alan gazetecinin ücretinin her ay peşin olarak ödeneceği düzenlemesi ile de uyumlu olduğunu söylemek mümkündür. Gazeteciye yıllık ücretli izin hakkının kullandırılması fakat ücretinin ödenmemesi halinde gazeteci yıllık ücretli izin alacağının tahsili için işveren aleyhine arabulucuya başvurabilir, anlaşmaya varılamaması halinde dava açabilir. Gazeteciye yıllık ücretli izin hakkının hiç kullandırılmaması halinde basın iş sözleşmesi devam ederken gazetecinin işveren aleyhine arabulucuya başvurması ve dava açması mümkün değildir.

3.6.5. Gazeteciye yıllık iznin kullandırılmamasının veya yıllık izin ücretinin ödenmemesinin yaptırımı

Gazetecinin yıllık ücretli izin ücretinin ödenmemesi ve gazetecinin yıllık ücretli iznine çıkarılmamasının yaptırımı Basın İş Kanunu'nun 29. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, gazeteciye yıllık izin vermeyen veya verdiği yıllık izin süresine ait ücreti ödemeyen işverene, izin süresine ait ücret toplamının üç katı idarî para cezası verileceği ve gazeteciye ödenmesi gereken yıllık izin ücretinin iki kat olarak ödeneceği düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre gazeteciye hak kazandığı yıllık ücretli izinlerin kullandırılmamasının veya gazetecinin yıllık izin ücretinin ödenmemesinin yaptırımı iki

¹³¹⁴Bazı toplu iş sözleşmelerinde gazeteciye yıllık ücretli izin yardımı yapılacağına ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. “Yıllık ücretli izne hak kazanan TGS üyelerine izne çıkışlarında yılda bir defaya mahsus olmak üzere 600,- (altıyüz) TL brüt izin ödeneği verilir.” TGS ile Anadolu Ajansı arasında imzalanan 24. dönem TİS'in 22. maddesi için bkz. [https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/\(Erisim_tarihi:22.04.2020\)](https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/(Erisim_tarihi:22.04.2020)) Benzer bir düzenleme için bkz TGS ile Cumhuriyet gazetesi arasında imzalanan TİS'in 23. maddesi [https://tgs.org.tr/cumhuriyet-gazetesi-2001-2003-donemi-toplu-is-sozlesmesi/\(Erisim_tarihi:22.04.2020\)](https://tgs.org.tr/cumhuriyet-gazetesi-2001-2003-donemi-toplu-is-sozlesmesi/(Erisim_tarihi:22.04.2020))

şekilde ortaya çıkmaktadır. Bunlardan ilki işverenin ödenmeyen veya kullandırılmayan yıllık ücretli izinlere ilişkin ücretin üç katı tutarında idari para cezası ödemeye mahkûm edilmesi, ikincisi ise gazeteciye yıllık ücretli izin süresine ilişkin ücretin iki katını ödeme zorunluluğudur. Yerleşik Yargıtay kararları uyarınca gazetecinin yıllık izin ücretinin iki katı tutarında alacağa hak kazanabilmesi için gazetecinin daha önce yıllık ücretli izin kullanma talebini işverene iletmesi ancak bu talebin işverence yerine getirilmemesi gerekmektedir¹³¹⁵. Kanaatimizce bu konuda Yargıtay kararlarına katılmak mümkün değildir. Düzenlemede bu yorumu yapmaya elverişli bir yan bulunmamaktadır. Kanaatimizce gazetecinin ne zaman yıllık ücretli izine ayrılacağını belirleme yetkisinin işverende olması ve kanunun işverene gazeteciye yıllık ücretli izine çıkarma borcunun açıkça yüklenmiş olması ve bu borca aykırılığın yaptırımının da düzenlenmiş olması karşısında, gazetecinin iki kat yıllık ücretli izine hak kazanmasını gazetecinin yıllık ücretli izin kullanma talebi olduğunu ispat etme koşuluna bağlayan Yargıtay kararları kanuna açıkça aykırıdır. Doktrinde Göктаş ve Çil¹³¹⁶ tarafından bu konuda fazla açıklamaya yer verilmeden iş sözleşmesi devam ederken izin kullandırılmasına rağmen ücretin ödenmemesi halinde gazetecinin bu ücret için sözleşmenin devamı sırasında dava açabileceğini ve bu durumda işverenin gazeteciye izin süresine ait ücretler toplamının iki katını ödemeye mahkûm edileceği belirtilmiştir.

Basın İş Kanunu'nda gazetecinin yıllık ücretli izin hakkının kısaltılabileceği haller konusunda bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Ancak Türk Borçlar Kanunu'nun 423. maddesinin I. fıkrasında, işçinin bir hizmet yılı içinde kendi kusuruyla toplam bir aydan daha uzun bir süreyle hizmetini yerine getirmemesi halinde işverenin çalışılmayan her tam ay için, yıllık ücretli izin süresinden bir gün indirim yapabileceği, işçinin bir hizmet yılı içinde kendi kusuru olmaksızın hastalık, kaza, yasal bir yükümlülüğün veya kamu görevinin yerine getirilmesi gibi kişiliğine bağlı sebeplerle veya gebelik ve doğum yapma

¹³¹⁵“Dosya içeriğine göre; davacının çalışırken yıllık izin talebinde bulunmasına rağmen izin kullandırılmadığını veya izin verilmesine rağmen ücretinin ödenmediğini iddia etmiş değildir. Bu nedenle 21. maddeye göre kullanılmayan izinlerin, 29. madde uyarınca iki katı alınarak, hesaplanması Dairemiz uygulamasına göre hatalıdır. Davacı iş sözleşmesinin feshinden sonra kullandırılmayan yıllık ücretli izinlerin karşılığı ücret alacağını talep ettiğine göre, 21. madde uyarınca kullandırılmayan toplam izin süresi, 29.madde uygulanmadan son ücret üzerinden hesaplanmalıdır. Mahkemece hatalı hesap tarzına itibarla yıllık ücretli izin alacağının hüküm altına alınması da isabetsizdir”. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 21.11.2017 tarih ve 2017/7076 Esas ve 2017/18709 Karar sayılı kararı (Lexpera). Aynı yönde Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 16.12.2019 tarih ve 2017/13093 Esas ve 2019/22475 Karar sayılı kararı ve Yargıtay 22. Hukuk Dairesinin 23.05.2017 tarih ve 2015/21711 Esas ve 2017/11948 Karar sayılı kararı için bkz. S. Betin ve U. Ocak (2020a). *Feshe bağlı işçilik alacakları I. kitap*. Ankara: Tercih Kitapevi Yayıncılık, 977.

¹³¹⁶ Göктаş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 266.

sebebiyle en çok üç ay süreyle iş görme edimini yerine getiremediği takdirde, işverenin yıllık ücretli izin süresinden indirim yapamayacağı, sözleşme ile bu konularda işçi aleyhine düzenleme yapılamayacağı düzenlenmiştir. Türk Borçlar Kanunu'nun yıllık izinde indirim yapılmasını öngören bu hükmünün, Basın İş Kanunu'na tâbi gazeteciler açısından da uygulanıp uygulanmayacağı açık değildir. Doktrinde Akyiğit, Türk Borçlar Kanunu Basın İş Kanunu'na göre genel kanun niteliğinde olmakla birlikte, Basın İş Kanunu'nun yıllık izine esas hizmet süresi ve yıllık izin konusunda benimsediği kendi düşünce sisteminin olması, Basın İş Kanunu'nun 21. maddesinde II. fıkrasında yer alan gazetecinin yıllık izine esas kıdeminin iş sözleşmesinin devamı veya aralıklarla yapıldığına bakmaksızın, gazetecilik mesleğinde geçirdiği sürelerden oluşacağına ilişkin düzenleme ve kanunda yıllık ücretli izin hesabına esas alınmaktan dışlanan bir sürenin bulunmaması sebebiyle Türk Borçlar Kanunu'nun yıllık ücretli izin sürelerinden indirimi öngören 423. maddesinin uygulanamayacağını, aksinin kabulünün işçinin izin hakkında kayba neden olacağını, bu düzenlemenin en fazla yıllık ücretli izin sürelerinin sözleşmeyle artırılması halinde, sözleşmeyle arttırılan kısım üzerinden yine sözleşmesel bir indirim imkanının getirilebileceği, sözleşmesel indirim getirilirken de, indirime neden olacak sürenin hizmet süresinden dışlanmaması gerektiğini savunmaktadır¹³¹⁷. Biz de bu yönden Akyiğit'e katılmaktayız.

3.6.6. Basın iş sözleşmesinin sona ermesi halinde yıllık ücretli izin

Basın İş Kanunu'nun 6. maddesinin VI. fıkrasında, gazetecinin yıllık izin kullanmaması ve işine son verilmesi halinde yıllık izin süresine ait ücretin peşin olarak ödeneceği düzenlenmiştir. Doktrinde Gökçek Karaca¹³¹⁸ ve Sümer¹³¹⁹ tarafından savunulan bizim de katıldığımız görüşe göre işveren gazetecinin iş sözleşmesini ister haklı sebeple ister haklı sebep olmaksızın feshetsin, gazetecinin yıllık ücretli izine hak kazanacağını, iş sözleşmesinin gazeteci tarafından sona erdirilmesi halinde de gazetecinin yıllık ücretli izine hak kazanacağını kabulü gerekmektedir. Doktrinde Göktaş ise sözleşmenin işverenin feshi dışında sona ermesi halinde izin ücreti konusunda işverenin ayrıca temerrüde düşürülmesi gerektiğini, zira bu durumda izin ücretinin peşin

¹³¹⁷ E. Akyiğit (2011a). Yıllık ücretli izin kurumunda yeni bir durum: yıllık ücretli iznin işverence kısaltımı (indirimi). *Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi*, 3 (30), 91.

¹³¹⁸ Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 232; 2020, **a.g.k.**, 220.

¹³¹⁹ Sümer, 2020, **a.g.k.**, 269.

ödeneyeceğinin düzenlenmediğini savunmaktadır¹³²⁰. Basın İş Kanunu’nun 6. maddesinin VI. fıkrasında yer alan düzenlemenin lafzından gazetecinin kullanmadığı yıllık ücretli izinlerine ilişkin ücretini alabilmesi için sözleşmenin işveren tarafından sona erdirilmesi gerektiği gibi bir anlam çıksa dahi amaçsal yorum yoluyla, sözleşmesi ne şekilde sona ererse ersin gazetecinin kullanmadığı yıllık ücretli izinleri varsa gazetecinin bu yıllık izinlere ilişkin ücretine hak kazanacağının kabulü gerekmektedir. Kaldı ki Türk Borçlar Kanunu’nun 425. maddesinin III. fıkrasında *hizmet sözleşmesinin herhangi bir sebeple sona ermesi halinde* işçinin yıllık ücretli izine hak kazanacağı düzenlenmiştir. Yargıtay kararları incelendiğinde de isabetli bir şekilde yıllık izine hak kazanma konusunda fesih iradesinin kimden kaynaklandığı konusunda bir değerlendirme yapılmadan gazetecinin bakiye yıllık izninin olup olmadığının araştırıldığı anlaşılmaktadır¹³²¹.

Basın İş Kanunu’nda yıllık ücretli izin alacaklarının gazetecinin hangi tarihteki ücretinin esas alınması suretiyle hesaplanacağına ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir. Türk Borçlar Kanunu’nun kabulünden önceki dönemde doktrinde Göktaş ve Çil, izin süresine ilişkin ücretin hesaplanmasında iznin olağan kullanım süresine ilişkin son ücretinin esas alınması gerektiğini savunmaktaydı¹³²². Yargıtay da eski tarihli kararlarında, gazetecinin yıllık ücretli izine hak kazandığı tarihteki ücreti üzerinden yıllık izin ücreti alacağına hak kazanacağına dair kararlar vermektedirken¹³²³ sonraki süreçte tüm daireler bu görüşten dönmüşlerdir¹³²⁴. Türk Borçlar Kanunu’nun 425. maddesinin III. fıkrasında yer alan düzenleme ile birlikte gazetecinin de kullanmadığı yıllık izin

¹³²⁰Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 100.

¹³²¹“Davacı, 1475 sayılı İş kanunun İşk.14/I-5 hükmü uyarınca yaşlılık aylığı bağlanması için yasada öngörülen yaş dışındaki diğer koşulları yerine getirmesi üzerine iş sözleşmesini kendi isteği ile sona erdirmiştir... Davacı, çalışırken yıllık izin talebinde bulunmasına rağmen izin kullandırılmadığını veya izin verilmesine rağmen ücretinin ödenmediğini iddia ve ispat etmiş değildir. Bu nedenle 5953 sayılı Basın İş Kanunu’nun 29. maddesine göre kullanılmayan izin ücretinin iki kat olarak hesaplanması Dairemiz uygulamasına göre hatalıdır.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 9.4.2019 tarih ve 2016/26107 Esas ve 2019/8161 Karar sayılı kararı (Lexpera).

¹³²² Göktaş ve Çil, 2003, **a.g.k.**, 267. Aynı görüş için bkz. Gökçek Karaca, 2010, **a.g.k.**, 232; 2020, **a.g.k.**, 221.

¹³²³“Basın çalışanlarıyla ilgili 5953 sayılı Yasanın 21 ve 29. maddelerinde gazetecinin yıllık ücretli izin hakkı düzenlenmiş ve anılan maddelerde izin alacağının son ücretten hesaplanacağına dair bir kurala yer verilmemiştir. Davacının kullanılmayan izinleri karşılığı alacağının ait olduğu dönem ücreti yerine, son ücretten hesaplanması hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 17.02.2004 tarih ve 2003/11355 Esas ve 2004/2576 Karar sayılı kararı (SMİP). “Davacının kullanılmayan izinleri karşılığı alacağının izin kullandırılması gereken dönem sonu ücreti üzerinden hesaplanması gerekirken iş sözleşmesinin sona erdiği dönemdeki son ücretten yapılan hesaplama itibarla yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 25.02.2011 tarih ve 2009/5367 Esas ve 2011/5035 Karar sayılı kararı (SMİP).

¹³²⁴Betin ve Ocak, 2020, **a.g.k.**, 978.

sürelerine ilişkin ücretin sözleşmenin sona erdiği tarihteki ücretine göre ödeneceği konusunda bir tereddüt kalmamıştır.

İş sözleşmesinin devamı süresince gazetecinin yıllık ücretli izin hakkından vazgeçerek bunun yerine ücretini istemesi mümkün değildir. Gazetecinin yıllık ücretli izin alacağı ancak iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra ücret alacağına dönüşür. Bu sebeplerle de yıllık ücretli izin alacağında zamanaşımı süresinin başlangıcı Türk Borçlar Kanunu'nun 425. maddesinin III. fıkrası uyarınca hizmet sözleşmesinin sona erdiği tarihte işlemeye başlar. Türk Borçlar Kanunu'nun 147. maddesinin I. fıkrası uyarınca yıllık ücretli izin alacağında zamanaşımı süresi beş yıldır.

3.7. Gazeteciye Hizmet Belgesi Verilmesi

Basın İş Kanunu'nda basın iş sözleşmesinin sona ermesi halinde işverenin gazeteciye hizmet belgesi verme zorunluluğuna ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Türk Borçlar Kanunu'nun 426. maddesinde yer alan düzenlemeden hareketle gazetecinin talep etmesi halinde işverenin gazeteciye gazetecinin yaptığı işin türünü ve işyerinde ne kadar süre çalıştığını gösteren bir hizmet belgesi vermekle yükümlü olduğu söylenebilir. Yine gazetecinin açıkça talep etmesi halinde hizmet belgesinde gazetecinin iş görme becerisi ve davranışları ile de ilgili açıklama yazması gerekmektedir. Bu açıklamaların gerçeğe aykırı olması halinde işveren zarar gören gazeteciye veya zarar gören yeni işverene karşı hukuken sorumlu olur.

SONUÇ

Yürürlüğe girdiği tarihte ve sonrasında 212 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikler ile Türk iş hukukunda neredeyse bir devrim niteliğinde olduğu kabul edilen Basın İş Kanunu, günümüzde ihtiyaçlara cevap verebilmekten çok uzaktır. Basın İş Kanunu, Türk Borçlar Kanunu ile yapılan yeni düzenlemeler ve 4857 sayılı İş Kanunu ile getirilen yeniliklerin çok gerisinde kalmış ve gazeteciler ile işverenleri arasında çıkan uyuşmazlıkları çözme noktasında son derece yetersiz hale gelmiştir. Kanun boşlukları yargı kararları ile Türk Borçlar Kanunu'ndan veya 4857 sayılı İş Kanunundan yararlanılarak doldurulmaya çalışılmakta ancak hukuki belirsizlikler güven ortamını zedelemektedir. Tezimiz çerçevesinde Türk Borçlar Kanunu'nun Basın İş Kanunu'na göre genel kanun niteliğinde olduğunu benimsemiş olmamız sebebiyle, gazetecinin ve işverenin hak ve yükümlülükleri belirlenirken Basın İş Kanunu'nda bulunmayan hallerde Türk Borçlar Kanunu'nun genel hizmet sözleşmesine ilişkin düzenlemeleri dikkate alınmış, Türk Borçlar Kanunu'nda düzenleme olmayan hallerde 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri ilişkin niteliğine uygun olduğu kapsamda incelenmiştir.

Basın İş Kanunu'nun 1. maddesinde kanunun kapsamı belirlenirken işyeri yönünden ve işin niteliği yönünden kanunun kapsamı olmak üzere ikili bir ayrıma yer verilmiştir. Bir gazetecinin Basın İş Kanunu kapsamında gazeteci olduğunun kabul edilebilmesi için gerçekleşmesi gereken ilk koşul gazetecinin Basın İş Kanunu kapsamına giren bir işyerinde çalışmasıdır. Gazetecinin Basın İş Kanunu kapsamında bir işyerinde çalıştığının kabul edilebilmesi için işyerinin gazete, süreli yayın, haber ajansı veya medya hizmet sağlayıcısı olması ve bu kuruluşun kamu tüzel kişiliğine sahip olmaması gerekmektedir. Basın İş Kanunu'nun yürürlüğe girdiği tarihte internet olmaması sebebiyle, kanunda internet üzerinden yayın yapan haber sitelerinin kanuna tâbi olduğu yolunda bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak amaçsal yorum yönteminden hareketle internet haber sitelerinin de Basın İş Kanunu'nun 1. maddesinde yer alan gazete işletmesi veya sürekli yayın işletmesi olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Gazetecinin Basın İş Kanunu kapsamında değerlendirilebilmesi için bir diğer koşul yayının Türkiye'de gerçekleşmesidir. 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 2. maddesi uyarınca medya hizmet sağlayıcının şirket merkezinin Türkiye'de olması veya yayın hizmetine ilişkin editoryal kararların Türkiye sınırları içinde alınması halinde gazetecinin Basın İş Kanunu'ndan yararlanabileceği düzenlenerek Basın İş Kanunu'nda yer alan düzenlemeye bir istisna getirilmiştir. Bu düzenleme gazete ve

mevkutelerde çalışan gazeteciler ile medya hizmet sağlayıcılarının haber ile ilgili birimlerinde çalışan gazeteciler arasında gereksiz bir ayrıma sebep olmaktadır. Kanaatimizce kanunda yapılan bir değişiklikle, yayının Türkiye’de gerçekleşmesi veya gazetecinin Türkiye’de çalışması koşullarından birinin gerçekleşmesi halinde gazetecinin Basın İş Kanunu kapsamında olacağı kabul edilmelidir.

Gazetecinin Basın İş Kanunu kapsamında olduğunun kabul edilebilmesi için gerçekleşmesi gereken diğer koşul ise gazetecinin basın iş sözleşmesi ile Basın İş Kanunu’na giren bir işte çalışmasıdır. Bu iş, gazete ve mevkutelerde çalışan gazeteciler için fikir ve sanat işi, medya hizmet sağlayıcılarında çalışan gazeteciler için ise kuruluşun haber ile ilgili birimlerinde haberin oluşumuna katkı sağlayacak bir işte çalışmaktır. Gazetecilik mesleğinin icrasında fikir ve sanat işinin sınırlarının kesin çizgilerle çizilmesi mümkün olmayıp, doktrinde Şuğle tarafından belirtildiği gibi fikir ve sanat işi gazetecilik mesleğinin icrası için gerekli haberin bulunması, yayına hazırlanması, yorumlanması aşamalarının toplamıdır ve bu aşamalardan herhangi birinde gerçekleşen çalışmanın mesleğin icrası için yapılan fikir ve sanat işi olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Medya hizmet sağlayıcılarında çalışan gazeteciler için kuruluşun haber ile ilgili birimlerinde haberin oluşumuna katkı sağlayacak işte çalışma ölçütü de sınırları net olarak belirlenmiş bir ölçüt değildir. Bu nedenle kanaatimizce medya hizmet sağlayıcılarında çalışan gazetecilerin Basın İş Kanunu’na tabi olup olmadıkları değerlendirilirken de fikir ve sanat işi ölçütünün dikkate alınması gerekmektedir. Bu şekilde medya hizmet sağlayıcılarının haber ile ilgili biriminde çalışmayan ancak kültür ve sanat biriminde çalışan ve kültür ve sanat haberleri yapan gazetecinin de Basın İş Kanunu kapsamına alınması mümkündür. Gazetecinin çalışmasının Basın İş Kanunu kapsamında olduğunun kabul edilebilmesi için fikir ve sanat işinde veya haber ile ilgili birimlerde haberin oluşumuna katkı sağlama işinin bilgi verme amacına yönelik olması ve güncellik içermesi de gerekmektedir. Gazetecinin Basın İş Kanunu kapsamında olduğunun kabulü için ayrıca çalışmanın İş Kanunu kapsamı dışında kalması gerekmektedir. Kanaatimizce gazetecinin Basın İş Kanunu kapsamında olduğunun kabul edilebilmesi için gazetecilik mesleğinin gazeteci tarafından başlıca geçim kaynağı olarak seçilme zorunluluğu bulunmamaktadır. Basın İş Kanunu’nda aksi sözleşmede kararlaştırılmadığı sürece gazetecinin basın ile ilgili olsun veya olmasın başka bir iş yapabileceği düzenlenmiş olup, basın dışında bir işle uğraşan gazetecinin diğer işinden daha fazla gelir elde etmesi mümkündür. Gazetecinin Basın İş Kanunu kapsamında kabul

edilebilmesi için gazetecilik mesleğinin başlıca geçim kaynağı olduğunun kabulü aynı işi yapan gazetecilerin farklı iş kanunlarına tabi olmaları sonucunu doğurur ki bu kabul eşitlik ilkesine aykırı olur. Basın kartına sahip olmanın da gazeteci olarak değerlendirilmeye bir etkisi bulunmamaktadır. Basın Kartı Yönetmeliğinde basın kartı almak için Basın İş Kanunu hükümlerine uygun sözleşme yapmış olmanın ve sigorta primlerinin ödenmiş olmasının yanı sıra ek bir takım başka koşullar da getirilmiş olduğundan gazetecinin Basın İş Kanunu'na uygun sözleşmesi olmasına rağmen basın kartı sahibi olmaması mümkündür. Yine gazetecinin yazılı sözleşmesinin olmadığı ve sigortasının yapılmadığı hallerde gazeteci basın kartına sahip olamaz. Bunun yanı sıra yönetmelikte bazı kamu görevlilerine de basın kartı verilebileceği düzenlendiğinden basın kartına sahip olmak Basın İş Kanuna tabi gazeteci olmak açısından belirleyici değildir.

Basın İş Kanunu'nun 4. maddesinde basın iş sözleşmesinin yazılı olarak yapılması zorunluluğu düzenlenmişse de kanaatimizce bu yazılı şekil şartı geçerlilik veya ispat şartı değil, madde metninde yazılı şekil şartı dışında, işin türü, ücretin miktarı ve gazetecinin kıdemi gibi sözleşmede yer alması gereken unsurların da sayılmış olması sebebiyle gazetecinin haklarını güvence altına almanın amaçlandığı bir şekil şartıdır.

Basın iş sözleşmesinin unsurlarını, gazete ve mevkutelerde çalışan gazeteciler için bir fikir ve sanat işinin görülmesi, medya hizmet sağlayıcılarda çalışan gazeteciler için haberin oluşumuna katkıda bulunulması ile ücret ve bağımlılık unsuru olarak belirlemek mümkündür. Gazeteciliğin bir kamu hizmeti olarak görüldüğü demokratik bir düzende basın iş sözleşmesinin bağımlılık unsuru diğer iş sözleşmelerine kıyasen daha zayıftır. Gazetecinin bağımlılığının zayıf olması ve basının iç özgürlüğü, gazetecinin istediği haberi istediği şekilde yapabileceği anlamına gelmemektedir. Gazeteci, sınırları önceden işveren tarafından belirlenmiş yayın politikası çerçevesinde haber yapmakla yükümlüdür. Basın organlarında editoryal bağımsızlık ve basın işletmesi sahibinin haber üretimine karışmaması şeklinde özel bir yapılanma söz konusudur. İşveren görünürde haber üretimine karışmasa da editoryal denetimin başında bulunan genel yayın yönetmeni veya editörün de basın işvereni basın iş sözleşmesi ile bağlı gazeteciler oldukları ve işveren tarafından seçildikleri göz önünde bulundurulduğunda işverenin çoğu zaman editoryal konulara müdahalesine gerek kalmamaktadır. Basın iş sözleşmesinde gazetecinin bağımlılığı işveren vekiline bağımlılık olarak kendini göstermektedir. Söz konusu bağımlılık kişisel ve hukuki bağımlılıktır. Yaşanan ekonomik ve teknolojik gelişmeler

klasik bağımlılık ilişkisinin zayıflamasına neden olmuş olup günümüzde bağımlılık unsurunun tespiti için başkasının iş ya da hizmet organizasyonu içinde iş yapma ölçütü getirilmiştir. Ancak bu kriterin de bağımlılık unsurunu tespit etmekte yetersiz kalması sebebiyle bağımlılık unsurunun tespitinde basın işvereni tarafından işin yönetiminin ve denetiminin yapılıp yapılmadığının, işletme riskinin kim tarafından üstlenildiğinin, gazetecinin işi reddetme hakkının olup olmadığının, çalışmanın münhasıran aynı iş sahibi için yapılıp yapılmadığının ve işin görülmesinde ücret ödenerek istihdam edilen yardımcı eleman çalıştırılıp çalıştırılmadığının ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir.

Basın iş sözleşmesi, taraflar arasında kişisel bir ilişki kuran, tam iki tarafa borç yükleyen ve sürekli borç ilişkisi yaratan bir özel hukuk sözleşmesidir. Basın iş hukukunun gazeteciyi koruma amacına uygun olarak tarafların basın iş sözleşmesinin içeriğini belirleme serbestisi, Basın İş Kanunu'nda yer alan mutlak emredici ve nispi emredici nitelikteki hükümlerle sınırlandırılmıştır. Basın iş sözleşmesi belirli süreli-belirsiz süreli, asgari süreli-azami süreli, tam süreli-kısmi süreli, çağrı üzerine çalışmaya dayalı, deneme süreli ve uzaktan çalışmaya dayalı olarak kurulabilir. Covid 19 pandemisi, uzaktan çalışmaya dayalı basın iş sözleşmesinin önemini daha da arttırmış, bu dönemde birçok gazeteci uzaktan çalışmaya geçiş yapmıştır.

Basın özgürlüğünün sağlanması sadece gazeteci ile işveren arasındaki ilişkilerin düzenlenmesi ile mümkün değildir. Bununla birlikte, basın iş sözleşmesinin taraflara yüklediği hak ve sorumluluklar bazen doğrudan bazen ise dolaylı olarak basın özgürlüğünün gerçekleşmesine hizmet etmektedir. Bu sebeple tezimizde gazeteci ile işverenin basın iş sözleşmesinden doğan borçları basın özgürlüğü bağlamında incelenmeye çalışılmıştır.

Gazetecinin basın iş sözleşmesinden doğan borçları iş görme borcu, bu kapsamda işini bizzat ve özenle görme borcu; emir ve talimatlara uyma borcu, sadakat borcu ve sadakat borcu kapsamında sır saklama borcudur.

Gazetecinin basın iş sözleşmesinden doğan temel borcu iş görme borcudur. Basın İş Kanunu'nun 1. maddesinin II. fıkrasında gazetecinin fikir ve sanat işinde çalışan kişi olarak tanımlanması sebebiyle gazetecinin iş görme borcunun konusu da mutlaka bir fikir ve sanat işi olmalıdır. Mülga 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 38. maddesi ve 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un 23. maddesi uyarınca medya hizmet sağlayıcılarında çalışan gazetecilerin, kuruluşun haber ile ilgili birimlerinde haberin

oluşumuna katkı sağlayacak bir iş görmeleri halinde iş görme borçlarını yerine getirmiş oldukları kabul edilmektedir.

Basın İş Kanunu'nun 4. maddesine göre gazetecinin yapacağı işin basın iş sözleşmesinde açıkça belirlenmesi gerekmektedir. Uygulamada basın iş sözleşmesinde gazetecinin yapacağı iş meslek olarak ifade edilmekte ve gazeteciden, mesleğin gerektirdiği her türlü işin yapılması talep edilmektedir. Kanaatimizce gazeteci dürüstlük kurallarının gerekli kıldığı haller saklı kalmak kaydıyla, kendisinden sözleşme ile belirlenen görevi dışında yapması talep edilen işleri yapmak zorunda değildir. Gazetecinin sözleşme ile belirlenenler dışında yazı yazması halinde, Basın İş Kanunu'nun 15. maddesi uyarınca gazeteciye bunun için ayrıca ücret ödenmesi gerekmektedir. Basın iş sözleşmesinde gazetecinin kimliğinin ve mesleki ve kişisel özelliklerinin ön planda olması sebebiyle gazeteci işini bizzat yapmakla yükümlüdür.

Gazetecinin özen borcu, gazetecinin iş görme borcu içinde yer alan ve onu tamamlayan bir borçtur. Gazetecinin özenle iş görme borcu, gazetecinin basın iş sözleşmesinden doğan borçları arasında basın özgürlüğünün gerçekleşmesine en çok hizmet eden borcudur zira bir haber ancak özenle hazırlanması halinde basın özgürlüğü kapsamında değerlendirilebilir. Aksi hal, hakkında haber yapılan kişinin kişilik haklarının ihlali sonucunu doğurabilir. Bu anlamda gazetecinin özenle iş görme borcunun hem işverene karşı hem de topluma karşı olduğunu söylemek mümkündür.

Gazetecinin ulaştığı kitlenin büyüklüğü ve özensiz haber yapması halinde doğabilecek zararlar dikkate alındığında, gazetecinin özel bir özen içinde çalışma zorunluluğu olduğunu söylemek gerekir. Gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirmemesi halinde işveren, kişilik haklarının ihlali iddiasıyla açılan manevi tazminat davaları, Basın İlan Kurumu tarafından verilen reklam kesme cezaları, RTÜK tarafından verilen yayın durdurma ve idari para cezaları ve Kişisel Verilerin Korunması Kanunu kapsamında idari para cezaları ile karşı karşıya kalabilir.

Türk Borçlar Kanunu'nun 400. maddesine göre gazetecinin göstermekle yükümlü olduğu özenin derecesi her somut olayın özelliğine göre gazetecinin eğitim düzeyi, mesleki bilgisi, yaşı ile işveren tarafından bilinen ve bilinmesi gereken yetenek ve nitelikleri dikkate alınarak sübjektif olarak; basın iş sözleşmesinde yer alan düzenlemeler ile makul ve dürüst gazetecinin göstereceği özen esas alınarak objektif olarak belirlenir. Alanında uzmanlaştığı ölçüde gazetecinin göstermesi beklenen özenin derecesi de artmaktadır.

Gazetecinin özen borcu kapsamında, bir haberi yayınlamadan önce haberin doğruluğunu kapsamlı bir şekilde araştırması, farklı kaynaklardan teyit etmesi gerekmektedir. Yine gazeteci, haberin basın özgürlüğü sınırları içinde kalıp kalmadığını değerlendirmeli, haber basın özgürlüğü sınırlarını aşacak nitelik taşıyorsa haberi yayınlamamalıdır. Kişilik haklarının ihlal edildiği iddiasıyla üçüncü kişiler tarafından cevap ve düzeltme hakkının kullanılması halinde gazeteci bunu en geç kesinleşmiş mahkeme kararı üzerine yayımlamakla yükümlüdür.

Gazetecinin habere ulaşma hakkının hukuken sınırlandırılmış olması halinde gazetecinin haber yapamaması özen borcuna aykırılık oluşturmaz. Ancak gazetecinin habere ulaşma hakkı sınırlandırılmamasına ve işvereni tarafından gazeteciye tüm teknik ve maddi imkanlar sağlanmasına rağmen gazetecinin haber değeri olan bir olayı atlaması özen borcuna aykırılık oluşturabilir.

Gazeteci tarafından yapılan haberden kaynaklı olarak basın özgürlüğü ile kişilik haklarının korunmasına ilişkin yararın çatışması sebebiyle ortaya çıkan uyuşmazlıklarda çatışan iki yarardan hangisinin korunmaya değer olduğunun tespiti, gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirip getirmediğinin tespiti bakımından yol göstericidir. Kişilik haklarının ihlali iddiasıyla gazeteci aleyhine açılan manevi tazminat davalarında mahkemenin gazeteciye ve/veya yayın organını tazminat ödemeye mahkûm etmesi, mutlaka gazetecinin özen borcuna aykırı davrandığı anlamına gelmemektedir. Mahkemelerin her uyuşmazlıkta doğru karar verebildiğinden söz etmek mümkün olmadığından gazetecinin özen borcuna aykırılığı sebebiyle iş akdini feshi gündeme geldiğinde işyerinde tecrübeli gazetecilerden oluşan bir kurulun görüşü alınarak gazetecinin özen borcuna aykırı davranıp davranmadığının tespiti gerekmektedir.

Basın yoluyla kişilik haklarının ihlali sebebine dayanılarak açılan davalarda sorumluluk haksız fiil sorumluluğu olup gazetecinin sorumluluğunun doğabilmesi zararın doğmasına, gazetecinin kusuruna ve kusur ile zarar arasında illiyet bağı olmasına bağlıdır. Habere editoryal bir müdahalenin olması halinde haberi yapan gazeteci açısından illiyet bağının kesilmesi sebebiyle gazetecinin özen borcuna aykırı davranışı söz konusu değildir. Köşe yazarlarının yazılarında ise çok gevşek olmakla birlikte, editoryal denetimin varlığı şüphesizdir. Köşe yazarları ile işverenler arasında imzalanan basın iş sözleşmelerinde genellikle köşe yazıları sebebiyle üçüncü kişiler tarafından açılacak olan manevi tazminat davalarında iç ilişkide sorumluluğun köşe yazarına ait olacağına ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. Bu sebeple köşe yazarları açısından editoryal denetim

sadece yazıda hakaret veya küfür niteliğinde ifadeler bulunup bulunmadığı konusundadır. Köşe yazarından yazıda değişiklik yapması istenmesine rağmen köşe yazarının kabul etmemesi halinde yazı, köşe yazarının yazdığı şekilde yayınlanmaktadır. Hem iç ilişkide sorumluluğun köşe yazarına ait olması hem gevşek de olsa editoryal denetimin varlığı sebebiyle, yazıda gerçeğe aykırı, iftira niteliğinde anlatımların olması hali dışında köşe yazarının özen borcuna aykırılığından söz etmek mümkün değildir. Editoryal denetim yapan kişinin de esas itibarıyla işverene basın iş sözleşmesi ile bağlı olarak çalışan bir gazeteci olması sebebiyle editoryal denetimi yapan haber editörlerinin özen borçlarının diğer gazetecilere oranla daha fazla olduğunu söylemek gerekir.

Gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirdiğinin kabul edilmesi için haberin görünen gerçekliğe uygun olması, kamu yararı ve toplumsal ilgi içermesi, güncel olması, haberin verilişinde ölçülülük ilkesine uyulması gerekmektedir. Haberin gerçeğe uygun olduğundan söz edebilmek için, haberin yapıldığı andaki gerçeğe uygun olması yeterlidir. Gazeteci haber yaparken haberin görünen gerçekliğe uygun olup olmadığını araştırmalı, haberin gerçek dışı olma olasılığı varsa haberi yapmaktan kaçınmalı veya haberin gerçeğe aykırı olma ihtimallerini ortaya koyan ifadeler kullanmalıdır. Haber kaynakları tarafından gazeteciye verilen bilginin yanlış olmasından kaynaklı olarak yayın kişilik haklarını ihlal edici bir hale gelmişse gazeteci bunun sonuçlarına katlanmakla yükümlüdür zira gazeteci özen borcu çerçevesinde aldığı haberi değerlendirmeli, haberin doğruluğu konusunda araştırmalar yapmalı ve haberi çapraz sorgulamayla başka kaynaklardan doğrulatmalı, haberin doğruluğu konusunda bir kanaate ulaştıktan sonra haberi yayınlamalıdır. Haberin gerçeğe aykırılığı halinde kişilik haklarının ihlali ne ölçüde ağır olacaksa gazetecinin gerçeği araştırma yükümlülüğü de o ölçüde artmaktadır. Haberin kamu yararı veya toplumsal ilgi içermemesi, kişisel gerekçelerle hasmını kötülemek için yapılması halinde iş görme borcunun özenle yerine getirildiğinden söz etmek mümkün değildir. Haberin güncel olmaması, haber ile olay tarihinin birbirinden uzak olmaları halinde haber okuyucuda basının objektiflikten uzaklaştığı şüphesini uyandırabilir ve bu durum özen borcunun ihlal edildiği anlamına gelir. Haber gerçek ve güncel olsa ve haberde kamu yararı bulunsa bile üslup uygun değilse, gazetecinin iş görme borcunu özenle yerine getirdiğinden söz etmek mümkün değildir.

Gazeteci özen borcu çerçevesinde haber yaparken haberin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ifade özgürlüğü başlıklı 10. maddesini her zaman göz önünde bulundurmalı ve haberin başkalarının şöhret ve haklarına zarar verici nitelikte olması,

insanlığa karşı işlenen suçların inkarı niteliğinde veya ırkçı bir söylem niteliğinde olması, genel ahlaka aykırı olması, kamu düzenini bozucu nitelik taşıması, devlet sırrı ve gizli bilgi niteliğindeki bilgileri ifşa edici nitelikte olması, ulusal güvenliği ve ülke bütünlüğünü bozucu nitelik taşıması, yargı organına müdahale niteliğinde olması hallerinde haberi yayımlamaktan kaçınmalıdır. Gazeteci özen borcu çerçevesinde haber yaparken Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'na, Basın İlan Kurumu Teşkiline Dair Kanun'a, Basın Ahlak Esasları Hakkında 129 sayılı Genel Kurul Kararına ve 6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanunda düzenlenen ilkelere uygun davranmakla yükümlüdür.

Gazeteci iş görme borcunu yerine getirirken işverene ait makinalara, araç gereçlere, teknik sistemlere, taşıtlara ve malzemelere özen göstermekle yükümlüdür. Basın işverenin basın özgürlüğünü kullanabilmesi için bu teknik araçlara ihtiyaç duyması sebebiyle bu araçların özensiz kullanılması basın özgürlüğünün gerçekleşmesini olumsuz etkileyebilecek niteliktedir.

Gazetecinin basın iş sözleşmesinden doğan bir diğer borcu da işverenin emir ve talimatlarına uyma borcudur. İşverenin emir ve talimatlarına uyma borcu konusunda gazetecileri diğer işçilerden ayıran en önemli özellik gazetecilerin sahip oldukları basın özgürlüğüdür. Basın özgürlüğü gazeteciye görüş ve kanaatlerini açıklama hakkı verirken aynı zamanda basın işverenine de basın işletmesinin manevi amacını belirleme hakkı vermektedir. Basın iş sözleşmesi çerçevesinde gazeteciye tanınan basın özgürlüğünün sınırını basın işletmesinin manevi amacı çerçevesinde belirlenen editoryal sınırlar oluşturmaktadır. Gazeteci bu editoryal sınırlar içinde haber yapmakta özgürdür. Basın iş sözleşmesinde işveren verdiği emir ve talimatlar ile gazetecinin basın özgürlüğünün gereklerini yerine getirmesine engel olamaz ve gazetecinin haberleri yorumlama ve değerlendirme konusundaki özgürlüğünü vereceği talimatlar ile sınırlayamaz. Gazeteci, genel yayın politikasının, reklam ve ekonomik hedef politikasının çerçevesinin basın işvereni tarafından çizildiği bir ortamda, editoryal bağımsızlık içinde haber yapabilir. Bu sebeple gazetecinin işverenin editoryal bağımsızlık ile çelişecek nitelikteki talimatlarına uymakla yükümlü olmadığını söylemek mümkündür.

Gazeteci, işverenin haber kaynağını kendisine açıklaması yönündeki emir ve talimatlarına uymakla yükümlüdür. Bu husus gazetecinin yaptığı haberin gerçeğe uygunluğunun denetimi açısından önemli olup, haberin sorumluluğunu taşıyan işverenin haber kaynaklarının kimler olduğunu öğrenmeye hakkı vardır.

Gazetecinin işveren tarafından verilen hukuka aykırı talimatlara uyma zorunluluğu bulunmamaktadır. Gazeteci hukuka uygun dahi olsa işveren tarafından verilen talimatın, dini, siyasi ve vicdani görüşüne aykırılık teşkil etmesi, herhangi bir anayasal hakkını olumsuz etkilemesi veya ayrımcılık yasağını ihlal etmesi durumunda işi reddetme hakkı kapsamında bu emir ve talimatları yerine getirmek zorunda değildir.

Gazetecinin basın iş sözleşmesinden doğan bir diğer borcu da sadakat borcudur. Gazetecilik mesleğinin gazeteciye yüklediği en önemli görev, doğru habercilikle kamuyu aydınlatma görevidir. Gazeteci bir işverene bağlı olarak mesleğini icra ederken kamunun menfaatleri ile işverenin menfaatlerinin birbiri ile çatıştığı birtakım bilgileri öğrenebilir. Bu durumda gazetecinin kamunun menfaatlerine mi yoksa işverenin menfaatlerine mi üstünlük tanınması gerektiğinin tespiti için gazetecinin basın özgürlüğü bağlamında sadakat borcunun sınırlarının çizilmesi gerekmektedir. Gazeteci sadakat borcu kapsamında işyerinin çıkarlarını koruma, işverene ekonomik, ticari veya mesleki bakımdan zarar verebilecek her türlü davranıştan kaçınma borcu altındadır. Sadakat borcunun temeli Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesi anlamında doğruluk ve dürüstlük kuralıdır. Buna göre gazetecinin kişilik haklarına, özel hayatına, sağlığına, vücut bütünlüğüne ve çalışma özgürlüğüne aykırı bir şekilde sadakatte bulunması gazeteciden beklenemez. Başka bir anlatımla gazetecinin sadakat borcunun ilk sınırının gazetecinin kişilik hakları ile temel hak ve özgürlükleri olduğunu söylemek mümkündür. Gazetecinin sadakat borcu işverene değil, işletmeye karşıdır. Gazetecinin tüzel kişi işletmenin ortaklarına karşı geniş içerikli bir sadakat borcu bulunmamaktadır. İşletmenin ortakları ve temsilcileri değişebilir ve onların menfaatleri ile işletmenin menfaatleri çatışabilir. Bu sebeple gazetecinin sadakat borcu işletmenin objektif menfaatlerini gözetme borcudur. Bu kapsamda gazetecinin işletme ortak ve temsilcileri aleyhine yapacağı haberler sadakat borcu kapsamında değerlendirilmez. İşletme ortağı aleyhine yapılan haberlerin işletmenin menfaatlerini etkilemesi halinde haberin içerdiği kamu yararı, işverenin korunması gereken menfaatlerine üstün geliyorsa sadakat borcuna aykırılıktan söz etmek mümkün olmaz. Gazetecinin sadakat borcunu ihlal eden davranışlarının neler olduğunun önceden saptanması mümkün değildir ve her somut olayın özelliğine göre değerlendirilmelidir.

Gazeteci sadakat borcu kapsamında kendi menfaatlerini ve basın özgürlüğü bağlamında kamunun doğru habere ulaşma konusundaki menfaatlerini feda etmeksizin işverenin menfaatlerini korumakla yükümlüdür. Kamunun haber alma konusundaki menfaatleri ile işverenin menfaatlerinin çatışması halinde gazetecinin bu olayı haber

yapması ve eleştirmesi, köşe yazarlarının gazetede ki köşelerinden işverenlerine gazetenin yönetimi konusunda eleştiriler getirmeleri de sadakat borcuna aykırılık teşkil etmez. Gazeteci sadakat borcu kapsamında işverenin meslek sırlarını paylaşmamalı, işvereni küçük düşürücü hareketlerden kaçınmalı, gazetede yayınlanan yazılarını başka bir yayın kuruluşunda yayınlanmak üzere vermemeli, bir haber konusunda diğer yayın organlarına bilgi vermemelidir.

Gazetecinin sadakat yükümlülüğünün yaptığı göreve göre kademeli olarak farklılaşması sebebiyle gazetede yönetici konumunda olan gazetecilerin sadakat borcunun daha geniş kapsamlı olduğu kabul edilmektedir. Yönetici konumunda çalışan kişilerin işin yönetiminde ve organizasyonunda söz sahibi olmaları nedeniyle işyerinin yöneticinin şahsiyetinde kimlik kazandığını ve yöneticilerin faaliyet alanlarının her zaman işyeri olmadığı ve işyeri dışında da temsil yetkileri olduğu göz önünde bulundurulduğunda, bu kişiler açısından bazı hallerde sadakat borcu özel hayata da taşınabilecektir. Bu bağlamda genel yayın yönetmeninin işverene sadakat borcunun derecesinin, muhabirin sadakat borcundan daha fazla olduğunu söylenebilir.

Gazetecinin sadakat borcunun kapsamını belirlemede bir diğer ölçüt de işyerinin niteliğidir. Türk iş hukuku mevzuatında “manevi amaçlı işletme” kavramına yer verilmemiştir. Ancak gazetecinin sadakat borcu değerlendirilirken kanaatimizce bu ölçütten de hareket edilmesi gerekmektedir. Alman hukukunda manevi amaçlı işletme doğrudan veya ağırlıklı olarak siyasi, mezhepsel, hayırsever, eğitimsel, bilimsel görüş bildirme veya ifade etme amaçlarına hizmet eden işletme olarak tanımlanmaktadır. Basın işyerleri de bu amaçla bir manevi amacı takip ederek faaliyet gösteren işletmelerdir. Bu tür işletmelerde gazeteci hem iş görme borcunu yerine getirmekle yükümlü hem de işletmenin manevi amaçlarını da desteklemekle yükümlüdür. Bu sebeple sadakat borcu gazetecinin özel yaşam alanını da etkileyebilmektedir. Gazetecinin işletmenin manevi amacına aykırı davranmamasından kasıt gazetecinin işletmeye ters düşecek manevi amaca sahip olmamasıdır.

Gazeteci hem basın iş sözleşmesinin devamı sırasında hem de basın iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra dürüstlük kuralları çerçevesinde sadakat borcuna uygun davranmakla yükümlüdür. Gazetecinin sır saklama borcu da sadakat borcu kapsamında olup bu borcu çerçevesinde gazeteci haber kaynaklarını açıklamamakla yükümlüdür.

Gazetecinin sadakat borcu kapsamında değerlendirilmesi gereken konulardan biri

de gazetecinin sır saklama borcunun istisnası niteliğinde olan bilgi uçurmadır. İşyerinde hukuka ya da etik ilkelere aykırı bir durum olduğunu fark eden gazetecinin, işverenin bu durumun farkında olmaması halinde öncelikle işvereni konudan haberdar etmesi gerekmektedir. Bununla birlikte işveren tarafından bir suç işlenmesi, bildirimin bir faydası olmayacağının anlaşılması veya işverenin delilleri yok etme ihtimali halinde gazetecinin böyle bir bildirim yapmasına gerek bulunmamaktadır. Gazetecinin işverenin sırlarını saklama borcu, suç oluşturan, etiğe ve hukuka aykırı davranışlarını kapsamamaktadır. Gazeteci, suç oluşturan bir durumun ifşa ya da ihbarında basın özgürlüğü çerçevesinde daha üstün bir menfaat olan kamunun menfaatini üstün tutarak bu durumu açıklamakla yükümlüdür.

Basın işverenin meslek etik kurallarına aykırı davranışının ifşası konusunu ikiye ayırarak incelemek gerekir. Gazetecinin bir menfaat karşılığı haber yapması meslek etik kurallarına aykırıdır. Ancak yayın ile kamunun yanıltılması söz konusu değilse, yayın ile sadece ücret karşılığı bir tanıtım yapılıyorsa bu durumda işverenin menfaatlerinin kamunun menfaatinden daha üstün olduğu kabul edilebilir. İhlal edilen gazetecilik meslek etik kuralı işverenin belirli konularda kamuoyu yaratmak için bir menfaat karşılığı gerçeğe aykırı haber yapmasına dayanıyorsa bu noktada bu bilginin ifşasında kamu yararı bulunmaktadır. Gazetecinin basın gücünü elinde bulunduran kişi olması ve kamuyu aydınlatma görevi sebebiyle bilgi uçurma bazı hallerde gazeteci açısından mesleğin ifası niteliğindedir.

Basın İş Kanunu'nun 13. maddesi uyarınca gazetecinin işvereni yanında çalışırken, basın ile ilgili olsun veya olmasın başka bir işte de çalışabilmesi asıl olup, sözleşme ile aksinin kararlaştırılması mümkündür. Gazetecinin yan işte çalışmasının sınırı sadakat borcuna aykırılıktır. Gazetecinin yan işte çalışması, asıl iş açısından sadakat borcuna aykırılık oluşturuyorsa gazeteci yan işte çalışmamalıdır.

Basın İş Kanunu'nun 13. maddesinde basın iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra gazetecinin işvereni ile rekabet edemeyeceğine ilişkin hükümlerin geçersiz olduğu düzenlenerek toplumun haber alma özgürlüğünün korunması amaçlanmıştır. Basın iş sözleşmesi sona eren gazetecinin rakip basın ve yayın organlarında çalışmasının yasaklanması, gazetecilik mesleğinin nitelikleriyle ve özellikle gazetecilik mesleğine özgü bağımsızlık ilkesiyle bağdaşmayacağından, basın iş sözleşmesinin sona ermesinden sonra gazetecilerle yapılan rekabet yasağı anlaşmalarının geçersiz olduğu şeklindeki yasal düzenleme isabetlidir.

Sonuç itibarıyla, gazetecinin basın özgürlüğünden faydalanabilmesi ancak gazetecinin iş görme edimini özenli bir şekilde yerine getirmesi halinde mümkündür. Bu sebeple gazetecinin hangi hallerde kamunun menfaatlerine, hangi hallerde ise işverenin menfaatlerine üstünlük tanınması gerektiğinin, işverenin hangi talimatları ile bağlı olduğunun tespiti açısından gazetecinin basın iş sözleşmesinden doğan borçlarının tespiti önem taşımaktadır.

Basın işverenin basın iş sözleşmesinden doğan borçları ücret ödeme borcu, koruma ve gözetme borcu, eşit davranma borcu, araç ve malzeme sağlama borcu, giderleri karşılama borcu ve yıllık ücretli izin kullandırma borcudur.

Gazetecinin basın özgürlüğü çerçevesinde haber yapabilmesi ancak iş güvencesine ve ücret güvencesine sahip olması halinde gerçekleşebilir. Hiç şüphesiz ki Basın İş Kanunu'nun iptal edilen ek 1. maddesinde fazla çalışma ücreti bakımından ve iptal edilen 14. maddesinde ise ücret alacağı bakımından yer alan gecikme halinde gecikilen her gün için yüzde beş fazla ödeme kuralı Basın İş Kanunu'nun en çok tartışılan düzenlemeleriydi. İptal edilen bu düzenlemelerin amacı, gazetecinin ücretini kaybetme korkusu olmaksızın Anayasa'nın 26. maddesine göre özgür bir biçimde haber kaynaklarına ulaşma, bilgiyi değerlendirme ve doğru ve tarafsız bir şekilde topluma ulaştırarak düşüncelerini açıklayabilme özgürlüğünün sağlanmasıydı. Söz konusu düzenlemeler birçok sakıncayı da beraberinde getirmiş ancak %90-%95 oranlarında uygulanan hakkaniyet indirimleri ile gazeteci ve işveren arasındaki menfaat dengesinin korunması sağlanmıştı. Anayasa Mahkemesinin iptal kararları sonrasında kanaatimizce gazetecinin ücreti korumadan yoksun kalmıştır. Basın İş Kanunu'nda ve Türk Borçlar Kanunu'nda ücret alacakları konusunda özel bir faiz düzenlemesinin bulunmaması sebebiyle bu boşluğun 4857 sayılı İş Kanunu'nun 34. maddesi uyarınca doldurularak gazetecilerin ödenmeyen ücret alacaklarına da bankalarca fiilen mevduata uygulanan en yüksek banka mevduat faizi oranı üzerinden faiz işletilmesine karar verilmesi halinde bir nebze de olsa bu sıkıntılar giderilebilecektir.

Ülkemizde birçok gazeteci sosyal güvenceden yoksun bir şekilde basın işletmeleri ile eser sözleşmesi veya yayım sözleşmesi kapsamında ve telif ücreti karşılığında çalışmaktadır. Basın sektöründe kendine iyi bir yer edinmiş, sayıları çok fazla olmayan serbest gazeteciler dışında, bu çalışma koşulları birçok serbest gazeteciyi ekonomik olarak çok zorlamaktadır. Serbest çalışan gazeteciler telif ücretlerini alamama veya çok düşük telif ücretleri ile çalışmaya razı olmak zorunda kalmaktadırlar. Ülkemizde serbest

alışan gazeteciler ile basın iş sözleşmesi kapsamında çalışan gazeteciler dışında bir ara çalışan grubunun kabul edilmesi ve bu ara çalışan grubu olan gazetecilere birtakım hakların sağlanması, ücretin güvence altına alınarak basın özgürlüğünün gerçekleşmesine de hizmet edecektir. Alman hukukunda işçi benzeri oldukları kabul edilen, kişisel bağımlılık değil, ekonomik bağımlılık kriterinin ön planda olduğu, gelirinin en az üçte birini aynı işletmeden sağlayan gazetecilerin, Alman Toplu İş Sözleşmesi Kanununa göre toplu iş sözleşmelerinden yararlanma hakkı bulunmaktadır. Bu toplu iş sözleşmelerinde ihbar tazminatına, gazetecilere ödenecek telif ücretlerine, gazetecinin hastalığı halinde ödenecek ücretlere kadar geniş bir alan düzenlenmektedir. Ülkemizde de bu şekilde bir ara çalışan gazeteci grubunun belirlenmesi ve haklarının kanunla düzenlenmesi veya bu gazetecilere toplu iş sözleşmesinden yararlanma imkânı tanınması basın özgürlüğünün gerçekleşmesine hizmet edebilir. Kanaatimizce lkemizde sendikal faaliyetlerinin zayıflığı göz önünde bulundurularak gazetecilerin korunması açısından haklarının kanunla düzenlenmesine öncelik tanınması gerekmektedir.

Basın işverenin basın iş sözleşmesinden doğan bir diğer borcu da gazetecinin işverene karşı sadakat borcunun karşılığını oluşturan gazeteciyi koruma ve gözetme borcudur. Gazeteci ancak beden ve ruh sağlığının korunduğu bir ortamda korkusuzca habere ulaşabilir ve haberi yorumlayabilir. İşverenin gazeteciyi koruma borcunun kapsamını sınırlı bir şekilde belirlemek mümkün olmayıp bu borç dürüstlük kuralları çerçevesinde şekillenmektedir. İşveren gazetecinin kişiliğini koruma borcu kapsamında onun yaşamının, sağlığının, bedensel ve ruhsal bütünlüğünün, şeref ve onurunun, kişisel ve mesleki saygınlığının, ahlaki değerlerinin, özel yaşam alanının korunmasını sağlamakla yükümlüdür. Türkiye Gazeteciler Sendikası ile basın işverenleri arasında imzalanan toplu iş sözleşmeleri incelendiğinde bu konuda birçok düzenlemeye yer verildiği görülmektedir.

Gazetecilik mesleği, mesai kavramının olmadığı, çalışma saatleri ile gazetecinin başka amaçlar için kullanabileceği saatlerin i ie geçtiği bir şekilde icra edilmektedir. Teknoloji alanında yaşanan gelişmeler gazetecinin özel yaşamı ile çalışma yaşamı arasında kesin çizgilerin çizilememesi ve gazetecinin anayasa ile güvence altına alınan dinlenme hakkını dahi kullanamaması sonucunu doğurmaktadır. Bu sebeplerle işverenin gazetecinin kişiliği koruma borcu çerçevesinde gazetecinin mesai saatleri dışında ulaşılabilir olmama hakkını da korunması gerekmektedir.

İşveren işyerinde psikolojik ve cinsel tacizi önlemekle yükümlüdür. Psikolojik taciz, bezdiri-mobbing veya ısrarlı takip-stalking şeklinde ortaya çıkabilir. Son dönemde dünyada kadınların sosyal medya hesaplarında uğradıkları cinsel tacizi ifşa ettiklerini ve bu şekilde ifşa olanlar arasında genç kadın gazetecileri taciz eden, tanınırlığı ve güvenilirliği yüksek erkek gazeteciler de olduğu görülmektedir. Bu gerçeklik işverene ciddi bir yükümlülük yüklemektedir. Özellikle failin ünlü ve basın işletmesi için önemli bir gazeteci olması halinde gazetecinin itibar kaybının basın işletmesini de olumsuz olarak etkileyeceğini düşünen işverenin tacizi saklama yoluna gitmesi, işverenin işçiyi koruma ve gözetme borcuna aykırılık oluşturur. İşyerinde psikolojik ve cinsel tacizi önlemek adına gazetecilerin bilinçlendirilmeleri ve işyerinde etkin bir şikâyet mekanizmasının, güçlü bir disiplin ve ceza sisteminin kurulması önem taşımaktadır. İşverenin taciz olayını öğrendikten sonra mağdurun daha fazla zarar görmemesi için gereken tüm önlemleri alması gerekmektedir.

İşverenin gazeteciyi koruma ve gözetme borcu içinde en kapsamlı yükümlülükleri iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma borcuna ilişkindir. İşveren bilimsel ve teknolojik ilerlemeler sonucu ortaya çıkan tüm iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almakla yükümlüdür. Gazetecilik mesleği niteliği itibarıyla birçok riski bünyesinde barındırmaktadır. Ülkemizde bugüne kadar birçok gazeteci yaptığı haberler sebebiyle tehdit edilmiş, belirli grupların hedefi haline gelmiş ve hatta suikasta uğrayarak yaşamını yitirmiştir. Gazetecinin tehdit edilmesi, hedef haline gelmesi gibi durumlarda, işveren gazeteciye gerekli korumayı sağlamakla yükümlüdür. Savaş, doğal afetler, salgın hastalıklar gibi zor çalışma koşullarının varlığı halinde de haber peşinde koşan haber muhabirleri ve haber kameramanları görevlerini ifa ederlerken hayati tehlikelerle karşı karşıya kalmaktadırlar. İşveren bu gibi ortamlarda görev yapan gazeteciye kendisini koruması için gereken çelik yelek, silah, koruyucu elbise, kamuflaj gibi giysileri sağlamak zorundadır. Covid-19 salgını, işverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma borcuna yeni bir boyut getirmiş, özellikle salgın döneminde haber peşinde koşan gazetecinin sağlığının korunması daha önemli bir hale gelmiştir. Gazeteci ancak ihtiyacı olan koruyucu donanımlara sahip olması halinde daha rahat habere ulaşabilecek ve topladığı haberleri kamuoyuna ulaştırabilecektir.

İşverenin gazeteciyi koruma borcu kapsamındaki bir diğer borcu da gazetecinin kişisel verilerinin korunmasıdır. İşveren temel hak ve özgürlüklerine zarar vermemek ve orantılılık ilkesini dikkate almak kaydıyla gazetecilerin terfi, maaş zammı veya sosyal

haklarını düzenlemek, işyeri güvenliğini sağlamak için güvenlik kameraları ile gazetecilerin kişisel verilerini işleyebilir, işe devamlılık durumlarını kontrol edebilmek için işe giriş çıkış bilgilerini işleyebilir, performansını ölçmek ve değerlendirmek için bilgisayarların açık kalma sürelerini, kameraların kayıt alma sürelerini takip edebilir, görevi sebebiyle kendisine araç teslim edilen gazetecinin aracını iş dışında kullanıp kullanmadığını tespit etmek için veya gazetecinin can güvenliği söz konusu olduğunda konum bilgilerini takip edebilmek için şirket aracına araç takip sistemi takabilir. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun sağlık verilerinin açık rıza olmaksızın veya işyerinde sır saklama yükümlülüğü altında olan işyeri hekimi tarafından işlenebileceği düzenlemesi, işverenin üzerine düşen iş güvenliği önlemlerini alma borcunu da gereği gibi ifa etmesini engellemektedir. Bu sebeplerle kanaatimizce gazeteci tarafından işveren ile paylaşılmayan sağlık verileri kapsamında işverenin iş güvenliği önlemlerini alma borcunun daha dar kapsamda yorumlanması gerekmektedir.

İşveren eşit davranma borcu kapsamında dil, ırk, renk, cinsiyet, gebelik, engellilik, göçmenlik, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep, cinsel eğilim, yaş, sendika üyeliği sebebiyle gazeteciler arasında ayırım yapmamakla yükümlü olup, hatta bu gazeteciler için gereken pozitif ayrımcılık önlemlerini almalıdır. Gazetecinin ayrımcılığa uğraması, kendisinin ayrımcılığa uğradığı konularda haber yapmaktan kaçınmasına ve bu şekilde oto sansür uygulamasına neden olabileceğinden gazetecinin ayrımcılığa uğraması basın özgürlüğünü olumsuz etkileyebilir. Yine işverenin ayrımcılık yapması bazı eğilim ve görüşlere sahip gazetecilerin haberlerinin gazetede daha fazla yayımlanmasına, bazılarının ise daha az yayımlanmasına sebep olarak basında çok sesliliği engelleyebilir.

Basın işverenin bir borcu da gazeteciye araç gereç sağlama borcudur. Gazetecinin basın özgürlüğünden faydalanarak iş görme borcunu yerine getirebilmesi ancak işveren tarafından kendisine kamera, kayıt cihazları, bilgisayar vs. araçların ve malzemelerin sağlanması ile mümkündür.

Basın işverenin bir diğer borcu da gazetecinin yapmış olduğu giderleri karşılama borcudur. Gazetecinin habere ulaşmak için yaptığı giderlerin işveren tarafından karşılanması halinde gazeteci gerçek habere ulaşabilir, bu haberi farklı kaynaklardan teyit edebilir, masa başı gazeteciliği yapmaz.

Yıllık ücretli izin hakkı, gazetecinin çalışmaksızın dinlenmesini sağlamak üzere tanınan bir haktır. Gazeteci ancak dinlenebildiği takdirde haber peşinde koşma konusunda istekli olabilir ve bu görevini layıkıyla yerine getirebilir. Bu sebeple gazetecinin yıllık

ücretli izin hakkını kullanması dolaylı da olsa basın özgürlüğünün sağlanmasına hizmet eder.

Sonuç itibarıyla işveren, gazetecinin basın özgürlüğü bağlamında iş görme borcunu yerine getirebilmesini sağlamak için gazetecinin hak kazandığı tüm ücretlerini ödemek, gazetecinin kişilik haklarını korumak ve gözetmek, gazetecinin hem psikolojik sağlığının hem de beden sağlığının korunması için gereken tüm iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almak, iş görme borcunun ifası için gazetecinin ihtiyaç duyduğu tüm araç ve gereçleri sağlamak ve habere ulaşmak için yaptığı tüm masrafları karşılamakla yükümlüdür.

Hiç şüphesiz ki basın özgürlüğünün sağlanması sadece gazeteci ile işverenin birbirlerine karşı olan haklarının ve borçlarının düzenlenmesi ile mümkün değildir. Gazetecinin basın özgürlüğünden faydalanarak haber yapabilmesi öncelikle Anayasa'nın 28 vd. maddelerinde yer alan düzenlemelerin tüm basın organları açısından tarafsız bir şekilde uygulanması ile mümkündür. Basın işletmesi sahibi olan kişilerin aynı zamanda devletten aldıkları ihaleler kapsamında başka alanlarda da gelir getirici faaliyet yürütmeleri ülkemizde basın özgürlüğünün sağlanmasının önündeki engellerden biridir. Anayasal güvence altına olan girişim özgürlüğüne müdahale oluşturmayacak şekilde bu konuda bir takım yasal düzenlemelerin yapılması, basında tekelleşmenin önüne geçilmesi zaruridir. Gazetecinin gerçekten basın özgürlüğü çerçevesinde haber yapabilmesi ilk olarak Anayasa ile düzenlenen basın özgürlüğünün sağlanmasına, ikinci olarak ise gazetecinin basın özgürlüğünün işverene karşı korunmasına bağlıdır.

Hukukumuzda işçilerin yönetime katılma hakları konusunda iş sağlığı ve güvenliği kurulları ve yıllık ücretli izin kurulları dışında bir düzenleme bulunmamaktadır. Türkiye, işyerinde bilgi edinme ve danışma hakkının tanınması bakımından Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nın 21. maddesini çekince koymaksızın imzalamış ancak bilgi edinme ve danışma haklarının iç hukuka aktarılması için gerekli yasal düzenlemeler aradan geçen on üç yıla rağmen yapılmamıştır. İç hukukumuzun Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartının 21. maddesine uyumlu hale getirilmesinin, basın özgürlüğünün sağlanması açısından faydalı olacağını söylemek mümkün olsa da bu düzenleme de yeterli olmayacaktır.

Kanaatimizce gazetecinin Anayasa ile tanınan düşünce ve kanaatlerini özgürce ifade edebilme hakkını gerçekleştirebilmesi için basın iş ilişkileri çerçevesinde atılması gereken adımlardan biri de gazetecilerin etkin bir şekilde yönetime katılmalarının sağlanmasıdır. Gazetecilerin yönetime katılmalarının işverenin inisiyatifine

birakılmaması için de yasal düzenlemeler yapılması zorunludur. Yasal düzenlemeler ile işverene bir seçim hakkı verilmeli, gazetecilerin yönetime katılımlarının sağlanması iki şekilde mümkün olabilmelidir. Bunlardan ilki Alman hukukunda olduğu gibi iş sözleşmesinin feshi konusunda işyeri kurullarının görüşünün alındığı, son kararın işverene bırakıldığı ancak konunun gazeteci tarafından yargıya taşınması halinde, işyeri kurulunun feshin geçerli veya haklı nedene dayalı olmadığı yönündeki görüşünün varlığı halinde yargı süreci sona erinceye kadar gazetecinin işyerinde aynı koşullarda çalışmasına olanak tanınmasıdır. İkincisi ise işverenin basın iş sözleşmesinin feshi konusundaki yönetim hakkını tamamıyla işyeri kuruluna bıraktığı, kendisinin de sadece bir oyunun olduğu seçenektir. İşletmenin ekonomik riskinin taşıyıcısının işveren olması sebebiyle ilk seçeneğin daha makul olduğu ve uzun vadede basın özgürlüğünün gerçekleşmesine daha fazla katkısı olacağı kanaatindeyiz.

Ülkemizde manevi amaçlı işletme kavramına yer verilmemiş olsa da Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin I. fıkrası ile basın işletmelerinde manevi amaç değişikliğinin gazeteciye basın iş sözleşmesini haklı nedenle feshetme imkânı tanınması, basın işletmesinin manevi amaçlı basın iş sözleşmesinin kurulmasında ve devamında taraflar açısından önemini ortaya koymaktadır. İşverenin gazetenin manevi amacını belirlemekte özgür olması sebebiyle manevi amaç taşıyıcısı oldukları kabul edilen editör, genel yayın yönetmeni gibi gazetecileri işe almakta ve işten çıkarmakta serbest olduğunun kabul edilmesi gerekir. Ancak bu serbestinin mutlak olduğunun kabulü basın özgürlüğünün gerçekleşmesini olumsuz olarak etkileyebilecek niteliktedir. Gazetecilerin yönetime katılımlarının sağlanması halinde basın işverenin karar verirken objektif olması sağlanabilir. Basın işyerlerinde oluşturulacak işyeri kurullarının feshin soyut bir sebebe dayanması, feshin son çare olması ilkesine aykırı olması veya işyerinde belirlenen sosyal seçim kriterlerine uymaması hallerinden birine dayanarak olumsuz görüş bildirmesi durumunda gazeteci mahkemeden dava sonuçlanıncaya kadar çalışma koşulları değişmeden çalışmaya devam etmeyi talep edebilmelidir.

Basın özgürlüğü işverene gazetenin manevi amacını her zaman değiştirebilme hakkını da tanımaktadır. Hukukumuzda gazetecinin basın özgürlüğünü işverene karşı koruyan ilk düzenleme vicdan hükmü dediğimiz, Basın İş Kanunu'nun 11. maddesinin I. fıkrasında yer alan *“Bir mevkutenin veçhe ve karakterinde gazeteci için şeref veya şöhretini veya umumiyetle manevi menfaatlerini ihlal edici bir vaziyet ihdas edecek şekilde bariz bir değişiklik vukuu halinde, gazeteci ihbar mühletini beklemeden akdi*

feshedebilir” düzenlemesidir. Bu düzenleme sayesinde, basın işletmesinin manevi amacında meydana gelen değişikliklerin gazetecinin hayat görüşü ile uyuşmaması halinde gazeteci ekonomik kaygılarla, benimsemediği görüşleri savunmaya mecbur kalmamakta, diğer koşulları da sağlaması halinde kıdem tazminatını da alarak işten ayrılabilir. Yine Basın İş Kanunu’nun 6. maddesinin X. fıkrası uyarınca, basın iş sözleşmesinin geçerli nedene dayanmayan feshi halinde gazeteciye tanınan işe iade davası açma hakkının da basın özgürlüğünü koruyan bir düzenleme olduğunu söylemek mümkündür. Ancak işe iade davasını kazanan gazetecinin işe başlaması genellikle mümkün olmamakta, işveren işe başlatmama tazminatını ödeyerek işe iade yükümlülüğünden kurtulmaktadır.

Her ne kadar basın iş sözleşmesinde editoryal sınırlar belirlenmiş olsa dahi, basın işverenin siyasi iktidarlara, reklam veren firmalarla olan hassas ilişkileri bazı durumlarda gazetecinin editoryal sınırlar içinde haber yapmasını dahi engellemekte, bir oto sansüre neden olabilmektedir. Kanaatimizce editoryal bağımsızlık, editoryal yönetim ile mali yönetimin birbirinden tamamen ayrı olması ve birbirine müdahale edememesi ile kısmen gerçekleştirilecek niteliktedir. Bu anlamda basın iş sözleşmesi kapsamında çalışan gazetecinin editoryal bağımsızlığının sağlanabilmesi için editoryal yönetimin ve mali yönetimin birbirinden bağımsız olması dışında aynı zamanda fesih konusunda yetkinin sadece işverende olmadığı, fesih kararı alma konusunda gazetecilerin yönetime katılımlarının sağlandığı bir sistemde mümkündür.

Ülkemizde basın işletmelerinde gazetecilerin yönetime katılmaları Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun 27. maddesi çerçevesinde gerçekleşmektedir. Ülkemizde basın işletmelerinde sendikalaşmanın yetersizliği ve toplu iş sözleşmelerinde çoğu zaman gazeteciye Basın İş Kanunu ile tanınan hakların dahi altında haklar tanındığı, gazetecilerin 4857 sayılı Kanun kapsamında değerlendirildiği gerçeği karşısında ülkemizde sendikaların basın iş ilişkilerinde etkin bir şekilde varlık gösterdiği söylenemez.

İnternet alanında yaşanan gelişmeler ve gazetecilerin çalışma hayatlarında yaşadıkları sorunlar, günümüzde youtuber gazeteci olarak kabul edilen bir gazeteci grubunu da beraberinde getirmiştir. Youtuber gazeteciler, youtube platformunda youtube tarafından getirilen sınırlamalara uymak kaydıyla editoryal bağımsızlık içinde çalışabilmektedirler. Bu sistemde youtuber gazetecinin abone sayısına ve yayınlarının izlenme sayısına göre, merkezi İrlanda’da bulunan Google tarafından elde edilen reklam

gelirleri üzerinden youtube gazeteciye ödeme yapmaktadır. Youtube platformuna reklam verenlerin reklamlarının hangi youtube kanalında yayınlanacağına müdahale etme şanslarının bulunmaması sebebiyle yayın içeriği, gazetecinin hayat görüşü, siyasi eğilimleri gibi unsurlar gazetecinin gelirini etkilememektedir. Yer sağlayıcı konumunda olan youtube platformunun gazeteciye sağladığı editoryal bağımsızlık ortamı, çalışma sürelerini gazetecinin kendisinin düzenleyebilmesi, herhangi bir işverenin emir ve talimatında olmama ve bazı gazeteciler açısından iş sözleşmesine bağlı çalışmada kazanacağının daha üzerinde bir aylık gelire sahip olma ve bu geliri performansa dayalı olarak arttırabilme imkânı gibi avantajlar Youtube platformunu gazeteciler açısından çok cazip bir hale getirmiştir. Youtube platformunun sağladığı bağımsız çalışma ortamının günümüzde basın özgürlüğünün gerçekleşmesine katkısı yadsınamaz.

Sonuç olarak, işveren ile gazeteci arasındaki ilişkilerin düzenlenmesi basın özgürlüğünün gerçekleşmesine hizmet edecek nitelikte olsa dahi, basın özgürlüğü çok geniş bir kavram olup, devletin ve reklam veren firmaların müdahalesine son derece açıktır. Avrupa Konseyi Gazeteciliğin Korunması ve Gazetecilerin Güvenliği Platformu'na göre, medya çalışanlarına yönelik taciz vakalarının yarısından fazlası devlet aktörleri tarafından işlenmektedir¹³²⁵. Bu sebeplerle kanaatimizce basın özgürlüğünün mutlak olarak gerçekleşebilmesi ancak bir ütopya niteliğindedir.

¹³²⁵<https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52018IP0204&qid=1610830297750> (Erişim Tarihi:18.01.2021) Ayrıca bkz. <https://www.coe.int/en/web/media-freedom/all-alerts> Erişim (Tarihi:18.01.2021)

KAYNAKÇA

- Acabey, M.B. (2013). Basın özgürlüğü ve bu özgürlüğün bir sınırı olarak kişilik hakkı. *Journal Of Yaşar University*, 8 (Özel Sayı), 1-54.
- Akdeniz, A. L. (2018). *İş ilişkilerinde imkânsızlık (1. baskı)*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Akduman, İ., Ünsalver, B., Cavlak, M., Oral, G. ve Cansunar, F. N. (2006). Takipçi tacizcilik. *Adli Psikiyatri Dergisi*, 3 (3), 25-33.
- Akın, L. (1995). Maaş ve ücret haczi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 44 (1), 335-363.
- Akın, L. (2011). Takdiri indirimin fazla çalışma alacaklarına ve gazetecinin ücretine etkisi. S. Başterzi (Editör), *Prof. Dr. Sarper Süzek'e armağan* içinde (s. 771-793). İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Akın, L. (2012). Sendikaların iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanmasına katkısı. *Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi*, 3 (34), 101-123.
- Akın, L. (2014). Fazla çalışma alacakları ve 5953 sayılı yasadaki doğan alacağa ilişkin hakkaniyet indirimi. *Çimento İşveren Dergisi*, 28 (1), 50-63.
- Akın, L. (2020). Covid-19'un iş ilişkilerine olası etkileri. *Çimento İşveren Dergisi*, 34 (3), 16-71.
- Akkurt, S. S. (2020). 7253 sayılı yeni sosyal medya yasasının getirdikleri. A. Uyumaz, M. Akçaal ve E. Tüzemen Atik (Editörler), *Selçuk Hukuk kongresi özel hukuk tebliğleri tam metin kitabı* içinde (s. 39-53). Ankara: Nobel Yayınları.
- Aksoy, M.U. (2014). Alman Kısmi Süreli Çalışma ve Belirli Süreli İş Sözleşmesi Hakkında Yasa ve çevirisi. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 20 (Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan Özel Sayısı), 1215-1235.
- Akyiğit, E. (1995). *İş hukuku açısından ödünç iş ilişkisi*. Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi.
- Akyiğit, E. (1999). *İş Kanunu, Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu'nda kıdem tazminatı*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Akyiğit, E. (2000). *1475 sayılı İş Kanunu, Deniz İş Kanunu ve Basın İş Kanunu'nda yıllık ücretli izin*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Akyiğit, E. (2002). Ücretin zamanında ödenmemesi gazeteciye akdi fesih imkânı verir mi? *Yargı Dünyası*, 75, 9-40.

- Akyiğit, E. (2011a). Yıllık ücretli izin kurumunda yeni bir durum: yıllık ücretli iznin işverence kısaltımı (indirimi). *Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi*, 3 (30), 73-92.
- Akyiğit, E. (2011 b). Yeni Borçlar Kanunu'nda yıllık ücretli izin. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 21, 25-41.
- Akyiğit, E. (2012). Basın İş Kanunu'nda kıdem tazminatı. *Tühis İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, 24 (3-4-5), 1-24.
- Akyiğit, E. (2020). Bedelli askerlikte son durum. *Terazi Hukuk Dergisi*, 15 (163), 538-545.
- Akyiğit, E. (2021). *Bireysel iş hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Alp, M. (2009). İş sözleşmesinin devri. A. Güzel ve D. Ugan (Editörler), *İş hukukunda üçlü iş ilişkileri* içinde (s. 301-329). İstanbul: Kadir Has Üniversitesi Yayınları.
- Alp, M. (2011). Tele Çalışma (Uzaktan Çalışma). S. Başterzi (Editör), *Prof. Dr. Sarper Süzek'e armağan* içinde (s. 795-855). İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Alp, M. (2012). Yeni Türk Ticaret Kanunu'na göre bölünme, birleşme ve tür değiştirmenin iş ilişkilerine etkisi (TTK 178; 158; 190). *Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi*, 1 (32), 51-74.
- Alp, M. (2013a). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Heinisch/Almanya kararı ışığında whistleblowing (işçinin ifşa ve ihbarı) ve iş ilişkisinde ifade özgürlüğü. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15 (Özel Sayı), 385-422.
- Alp, M. (2013 b). *Çalışanın İşvereni ve İş Arkadaşlarını İhbar Etmesi (1. baskı)*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Alp, M. (2019). Belirli süreli iş sözleşmesinin Yargıtay tarafından re'sen belirsiz süreli iş sözleşmesine dönüştürülmesi. K. Doğan Yenisey (Editör), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e armağan* içinde (s. 477-500). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Alpagut, G. (1998). *Belirli süreli hizmet sözleşmesi*. Ankara: Konuk Kitapevi.
- Alpagut, G. (2007). İşçinin ediminin güvence altına alınması aracı olarak asgari süreli sözleşme ve belirsiz süreli sözleşmede cezai şart. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 8, 13-22.
- Alpagut, G. (2009): İşyerinin devri ve fesih ilişkisi. A. Güzel, D. Ugan (Editörler), *İş hukukunda üçlü iş ilişkileri* içinde (s. 226-300). İstanbul: Kadir Has Üniversitesi Yayınları.
- Alpagut, G. (2010). *İşyerinin devri ve iş sözleşmesini fesih hakkı*. İstanbul: Beta Yayıncılık.

- Alpagut, G. (2011). Türk Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesinin devri, sona ermesi, rekabet yasağı, cezai şart ve ibranameye ilişkin hükümleri. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 8 (31), 913-959.
- Alpagut, G. (2012). İşçinin sadakat borcu ve Türk Borçlar Kanunu ile getirilen düzenlemeler. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 7 (25), 23-32.
- Alpagut, G. (2019). İşyerinde kamera gözetlemesi ve AİHM kararları ile tespit edilen esaslar. K. Doğan Yenisey (Editör), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e armağan* içinde (s. 275-313). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Altıntepe, A. (2014). *Türk iş hukukunda işverenin yönetim hakkı*. Yayınlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Arkan Serim, A. (2016). Yayım sözleşmesine ilişkin 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunundaki yenilik ve değişiklikler. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15 (2), 193-203.
- Arslan, Z. (2003). *ABD yüksek mahkemesi kararlarında ifade özgürlüğü*. Ankara: LTD Yayınları.
- Arslan Ertürk, A. (2010). *Türk iş hukukunda işçinin sadakat borcu*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Arslan Ertürk, A. (2014). İş hukuku boyutuyla Türkiye'de psikolojik taciz (mobbing) ve dünyadan örnekler. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 20 (Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a armağan özel sayısı), 285-341.
- Astarlı, M. (2008 a). *Türk iş hukukunda çalışma süreleri*. Yayınlanmamış Doktora Tezi. Ankara: Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Astarlı, M. (2008 b). Alman ve Türk hukuklarında fazla saatlerle çalışma ücretlerinin asıl ücrete dahil olduğuna ilişkin sözleşme hükümleri ve geçerlilik koşulları. *Kamu-İş*, 9 (4), 39-67.
- Astarlı, M. (2017). İş ilişkisinin sona ermesi ve kıdem tazminatı. *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2015*, İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 211-385.
- Atakan, A. (2006). *Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ve sınırlamanın sınırını oluşturan ölçütler*. Yayınlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Ateş, M. (2013). İşçinin işin görülmesi sırasında meydana getirdiği eser üzerindeki telif hakları. *TİSK Akademi*, 8 (15), 69-95.
- Atılğan, S. (2001). Küreselleşme ve günümüzde medya sektörü. *Marmara İletişim Dergisi*, 11 (11), 233-246.

- Ay, Y.Z.: Haber analizi ve editörlüğü http://auzefkitap.istanbul.edu.tr/kitap/gazetecilik_ue/habernanaliziveeditorlugu.pdf (Erişim Tarihi: 23.5.2020)
- Ayan, S. (2005). Belirli süreli iş sözleşmesi. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 54 (4), 431-487.
- Aydın, U. (2002). İş hukuku açısından işçinin bilgi uçurması, whistleblowing. *Anadolu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 79-100.
- Aydın, U. (2007). Çağrı üzerine çalışma ve uygulama sorunları. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 8, 41-55.
- Aydın, U. (2016). 4857 sayılı İş Kanunu'nda çağrı üzerine çalışma, takım sözleşmesi, deneme süreli iş sözleşmesi ve mevsimlik iş sözleşmesi. *10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri Sempozyumu*, Ankara: Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, 202-228.
- Aydınöz, G. (2014). *İş hukukunda tele (uzaktan) çalışma*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Aydoğan, T. (2013). Gazete piyasası finansman yapısı. *Selçuk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Sosyal ve Ekonomik Araştırmalar Dergisi*, 26, 302-322.
- Aydos, O. S. (2012). Basın yolu ile kişilik hakları ihlallerinde manevi tazminat. *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16 (2), 1-36.
- Aykaç, H. B. (2016). Bireysel iş sözleşmesinde düzenlenen cezai şart. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 13 (50), 700-762.
- Bacaksız, P. (2020). Kişisel sağlık verilerinin korunması ve covid- 19 süreci. M. Özkes (Editör), *Covid- 19 Salgınının Hukuki Boyutu* içinde (s. 899-933). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Basmacı, G. (2019). *Türkiye'de tek parti ve koalisyon hükümetleri döneminde basın yasalarının işleyişi ve basına etkileri*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Başterzi, S. (2006). Avrupa Birliği Konseyinin 99/70 sayılı Yönergesi ışığında belirli süreli iş sözleşmesi yapma koşulları ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun öngördüğü sistem. *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı* içinde (s. 119-191). Ankara: TŞOF Plaka Matbaacılık A.Ş.
- Başterzi, S. (2010). Avukatla bağitlanan sözleşmenin hukuki niteliği, iş sözleşmesinin vekalet ve diğer iş görme sözleşmelerinden ayrılması. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 17, 79-180.

- Başterzi, S. (2011). İş ilişkisinin kurulması, hükümleri ve işin düzenlenmesi açısından Yargıtay'ın 2009 yılı kararlarının değerlendirilmesi. *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2009*, Ankara: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği (Türk Milli Komitesi), 3-131.
- Başterzi, S. (2013). Belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasına ilişkin objektif nedenlerin tespitinde menfaatler dengesi “işçinin haklı menfaati”. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15 (Prof. Dr. Polat Soyer’e Armağan Özel Sayısı), 423-449.
- Bauer, Dr. J- H., Mengel, Dr. A. (2001). Tendenzschuts für neue medienunternehmen. *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht*, 6, 307-311.
- Baycık, G. (2011). *İş hukukunda yenilik doğuran haklar*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Baycık, G. (2013). Çalışanların iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin haklarında yeni düzenlemeler. *Ankara Barosu Dergisi*, 3, 103-170.
- Baycık, G. (2015). *Türk – İsviçre hukukunda işçinin hukuki sorumluluğu*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Baydar, Y. (2008). Gazeteciliğin etik ilkelerini oluşturmak- medya öz denetiminin temeli. A. Hulin ve J. Smith (Editörler), *Medya öz- denetimi rehber kitabı, AGİT medya özgürlüğü temsilciliği içinde* (s. 21-33). Viyana.
- Baykan, M. (2011). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında basın özgürlüğü*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Bayram, F. (2007). Türk iş hukuku açısından işyerinde psikolojik taciz (mobbing). *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 14, 552-574.
- Bayram, F. (2014). İşverenin fesih hakkı açısından işçinin işyerinde özel amaçlarla internet kullanımı (sanal kaytarma-cyberloafing). *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 20 (1), 163-176.
- Baysal, U. (2011). *İş sözleşmesinin süreli feshinde işçinin yeterliliğine ilişkin geçerli sebepler*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. Ankara: Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Baysal, U. (2012). Türk ve Alman Hukukunda Çağrı Üzerine Çalışma. *TÜHİS*, 24, Şubat-Mayıs, 86-102.
- Betin, S. ve Ocak, U. (2020 a). *Feshe bağlı işçilik alacakları 1. kitap*. Ankara: Tercih Kitapevi Yayıncılık.
- Betin, S. ve Ocak, U. (2020 b). *Feshe bağlı işçilik alacakları 2. kitap*. Ankara: Tercih Kitapevi Yayıncılık.

- Beytar, E. (2017). *İşçinin kişiliğinin ve kişisel verilerinin korunması*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Birben, E. (2016). İşçinin özel yaşamı sebebiyle iş sözleşmesinin feshi. T. Centel (Editör), *İş hukukunda genç yaklaşımlar II* içinde (s. 135-170). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Birinci Gemici, N. ve Gemici, C. (2017). 5953 sayılı Basın İş Kanunu'nda kıdem tazminatı düzenlemesi. *İş ve Hayat*, 3 (5), 272-289.
- Bohere, G. (1986). *Gazetecilik mesleği gazetecilerin çalışma koşulları üzerine bir inceleme*, (Çev: N. Sürat). Ankara: Uluslararası Çalışma Örgütü.
- Bolel, S. ve Palaz, S. (2007). İşyerinde psikolojik taciz (mobbing) ve hukuki sonuçları. *TİSK Akademi*, 2 (3), 66-81.
- Bozkurt Gümrükçüoğlu, Y. (2012a). *Belirli süreli iş sözleşmesi*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Bozkurt Gümrükçüoğlu, Y. (2012b). Deneme süreli iş sözleşmeleri. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11 (2), 47-84.
- Braun, C. A. (2018). Kişisel verilerin işlenmesinde rıza. *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15 (1), 13-33.
- Bulut, N. (2000). Hak ve özgürlüklerin sınırlandırma nedeni olarak genel ahlak. *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4 (1-2), 29-43.
- Buz, V. (2005). *Medeni hukukta yenilik doğuran haklar*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Canbolat, T. ve Erener, E (2017). Asgari süreli iş sözleşmelerinde cezai şart. *İş ve Hayat*, 3 (5), 228-255.
- Caniklioğlu, N. (2011). Türk Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesinin kurulmasına, tarafların hak ve borçlarına ilişkin hükümlerin genel bir değerlendirilmesi. *Çalışma Hayatı Açısından Yeni Borçlar Kanunu ve Ticaret Kanunu Semineri*, Ankara: Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu, 78-109.
- Caniklioğlu, N. (2016). İş Kanunu'nun 10. yılında belirli süreli iş sözleşmesi ile kısmi süreli iş sözleşmesi ve uygulamada yaşanan sorunlar. *10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri Sempozyumu*, Ankara: Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, 159-201.
- Cengiz, İ. (2019). İş sözleşmesinin devri halinde kıdem tazminatından sorumluluk. K. Doğan Yenisey (Editör), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e armağan* içinde (s. 811-840). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Centel, T. (1987). *İş hukukunda ücret*. İstanbul: Türkiye Denizciler Sendikası.

- Centel, T. (1994 a). İşyerinin bir bölümünün devrinde fiziki mekan. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 9, 5-9.
- Centel, T. (1994 b). *İş hukuku, bireysel iş hukuku, C. I.* İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Centel, T. (2011). Türk Borçlar Kanunu'nda işverenin ücret borcu. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 23, 5-14.
- Centel, T. (2013). Normal mesai ücretini ödememenin kabahatler hukukundaki sonuçları. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 30, 173-179.
- Centel, T. (2016). 6663 sayılı Yasayla İş Kanunu'na getirilen değişiklikler- analık halinin yeniden düzenlenmesi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 35, 9-17.
- Civan, O. E. (2017). Yeni düzenlemeler çerçevesinde meslek edinilmiş ödünç (geçici) iş ilişkisi, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 66 (2), 311-397.
- Civan, O. E. (2019). Makineyle birlikte işçi devri. K. Doğan Yenisey (Editör), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan* içinde (s. 973-1011). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Cumalıoğlu, E. (2018). *Yayın sözleşmesi*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık
- Çatalkaya, D. U. (2016). Kişisel yaşamı kapsamında işçinin işverence ulaşılabilir olmama hakkı. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 74 (Prof. Dr. Fevzi Şahlanan'a armağan özel sayı c. II), 733-753.
- Çekin, M. S. (2020). Covid-19 pandemisi karşısında kişisel sağlık verilerinin işlenmesine dair KVKKK hükümlerinin iş ilişkisi kapsamında değerlendirilmesi. M. Özkes (Editör). *Covid -19 Salgınının Hukuki Boyutu, Hukukun Tüm Alanlarında Değerlendirmeler* içinde (s. 739-751). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Çelebi Demir, D. (2019). *Meslek edinilmiş geçici iş ilişkisi*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Çelik, N., Caniklioğlu, N., Canbolat. T. ve Özkaraca, E. (2021). *İş hukuku dersleri (34. bası)*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Çetinkuş, H. (2017). Türkiye'de savaş muhabirliği. *TRT Akademi*, 2 (3), 334-343.
- Çil, Ş. (2007). *İş Kanunu Şerhi*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Çil, Ş. (2008). Kesinleşen işe iade davasının sonuçları. *Ankara Barosu Dergisi*, 1, 44-86.
- Çil, Ş. (2010). Belirli süreli iş sözleşmesi. *Osman Güven Çankaya'ya Armağan* içinde (s. 33-65). Ankara: Kamu-İş Yayınları.
- Çil, Ş. (2017). İşçi temsilciliği kurumunun gerekliliği ve iş güvencesi ile zorunlu arabuluculuk sistemine katkıları. E. Demir ve B. Gemici Filiz (Editörler), *Prof. Dr. Turhan Esener II. iş hukuku uluslararası kongresi* içinde (s. 359-370). Ankara: Seçkin Yayıncılık.

- Çil, Ş. (2020). *Koronavirüs salgınının iş hukukuna etkileri*. Ankara: Yetkin Yayınları
- Çopuroğlu, Ç. (2013). *Ücret ve korunması*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Çöğenli, T. (1983). *Türk iş hukukunda yıllık ücretli izin*. İstanbul: Üçdal Neşriyat.
- Deckert, K. and Sweenay, M. (2016). Whistleblowing: national report for France. G. Thüsing, G. Forst (Editors), *Whistleblowing- A comparative study* (p. 125-155). Switzerland: Springer.
- Demir, F. (2019). Kısmi süreli iş sözleşmeleri. K. Doğan Yenisey (Editör), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e armağan* içinde (s. 205-235). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Demirezen, E. C. (2018). *Çalışma sürelerinde esneklik*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: İstanbul Kültür Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Dinç, G (2008). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine göre çevre ve insan*. Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları.
- Doğan, S. (2016). *İş sözleşmesinde bağımlılık unsuru*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Doğan, S. (2017). *İşçinin rekabet yasağı, iş sırrının korunması*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Doğan, S. (2019). İş sözleşmesinin feshinde olumsuz öngörü ilkesi. K. Doğan Yenisey (Editör), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e armağan* içinde (s. 1013-1040). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Doğan Yenisey, K. (2007). *İş hukukunda işyeri ve işletme*. İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Doğan Yenisey, K. (2014 a). *İş hukukunun emredici yapısı (1. baskı)*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Doğan Yenisey, K (2014 b). Türk Borçlar Kanunu'nun genel hizmet sözleşmesine ilişkin hükümleri ve iş hukuku açısından önemi. *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu* içinde (s. 78-109). İstanbul: Legal Yayıncılık
- Doğan Yenisey, K. (2017). İş ilişkisinin kurulması, hükümleri ve işin düzenlenmesi. *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2013*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 7-146.
- Doğan Yenisey, K. ve Kabakçı, M. (2017). *Gönüllü emeği ve iş hukuku*. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.
- Doğan Yenisey, K. (2019). Sözleşme ile getirilen yan iş yasağı ve geçerliliği sorunu. K. Doğan Yenisey (Editör), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan* içinde (s. 365-387). İstanbul: On İki Levha Yayınları.

- Doğru, O. (2004). *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi içtihatları 1*. İstanbul:Legal Yayıncılık.
- Doğrul, S. (2019). Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 sayılı Karar'ın 4/g ve geçici 8. maddelerinin Anayasaya aykırılık sorunu. *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi*, 35 (2), 235-269.
- Dönmezer, S. (1968). *Basın hukuku*. İstanbul:İstanbul Üniversitesi Yayınları.
- Dönmezer, S., Bayraktar, K. (2016). *Basın hukuku*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Dulay Yangın, D. (2012). Ücretin ödenmemesi sebebiyle işçinin iş görmekten kaçınma hakkı. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, 10, 205-237.
- Dulay Yangın, D. (2016 a). *Türk iş hukukunda evde çalışma*. Ankara: Turhan Kitapevi.
- Dulay Yangın, D. (2016 b). 6715 sayılı Yasa'nın uzaktan çalışmaya ilişkin hükümleri ve değerlendirilmesi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 36, 148-171.
- Dulay Yangın, D. (2019). İşyerinde dini sembollerin kullanımı. *Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi*, 3 (62), 2049-2071.
- Dursun Ateş, S. (2019). *İşverenin yönetim hakkı*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Dülger, M. V. (2019). *Kişisel verilerin korunması hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Ekinci, E. ve Cengiz, S. (2006). İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi kararları. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 66, 438 – 457.
- Ekinci, H. (2015). *Özel hukuk sözleşmelerinde ceza koşulu*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Ekmekçi, Ö. (2006). 4857 sayılı İş Kanunu'nda postalar halinde çalışma ve gece çalışmasına ilişkin usul ve esaslar. *Çimento İşveren Dergisi*, 20 (1), 47-55.
- Ekonomi, M. (2006). Belirli süreli iş sözleşmelerinin hukuka uygunluğu (I). *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 9, 16- 31.
- Ekonomi, M. (2017). Doğum ve evlat edinme sonrası çocuğun bakımı ve yetiştirilmesi amacıyla ücretsiz izin ve kısmi süreli çalışma hakları. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 14 (53), 21-59.
- Emre, S. (2014). *Kısmi süreli iş sözleşmesi*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Engin, E. M. (2003). *İş sözleşmesinin işletme gerekleri ile feshi*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Engin, E. M. (2012). *İşgücünün temsili ve işyerinde sosyal diyalog*. İstanbul: Beta Yayıncılık.

- Ennuschat, J., Wank, R. und Winkler, D. (2020). *Gewerbeordnung kommentar (9. Auflage)*. C.H.Beck.
- Erarslan Türkmen, S. (2019). *Özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesinde açık rızanın aranmadığı haller*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Erbaş, C. G. (2013). *Türk ve Alman iş hukukunda işçinin yönetime katılması*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Erdem, M. R. (2006). Suçu bildirmeme suçu (TCK. m. 278). *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 80, 105-120.
- Erdoğan, G. (2017). *İşyerinde ifade özgürlüğü*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Erdoğan, İ. (2007). Karl Marx, basın özgürlüğü ve sansür. *İletişim Kuram ve Araştırma Dergisi*, 25, 229-256.
- Eren, F. (2021). *Borçlar hukuku özel hükümler (9. baskı)*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Erener, E. (2017). *Türk iş hukukunda asgari süreli iş sözleşmesi*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Ergin, H. (2009). İşyerinde psikolojik tacizin iş hukukunda ortaya çıkışı ve sonuçları. *Ceza Hukuku Dergisi*, 4 (11), 161-198.
- Ergüneş Emrağ, S. (2016). 4857 Sayılı İş Kanunu'nun değişik 14. maddesi ışığında tele çalışma. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 13 (51), 1413-1443.
- Erol, A. (2020). *Mukayeseli hukukta ve Türk hukukunda iş sözleşmesinin bağımlılık unsuru*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Ertan, E. (2012). *İş sözleşmesinde rekabet yasağı kaydı*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Ertürk, Ş. (2014). Genel iş koşulları ve genel iş koşullarının denetlenmesi. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15 (Özel Sayı), 81-118.
- Eyrenci, Ö. (1989). *Uygulama ve iş hukuku açısından kısmi süreli çalışmalar*. İstanbul: Mozaik Basım ve Yayıncılık.
- Eyrenci, Ö. (2006): Basın iş hukukunda çalışma süreleri ve fazla çalışmalar. M. Uçum (Editör), *Basın İş Hukuku Uygulama Sorunları ve Genel Esasları* içinde (s. 73-83). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Eyrenci, Ö. (2014). 4857 sayılı İş Kanunu'nun iş sözleşmesinin türleri ve işin düzenlenmesine ilişkin hükümlerinin değerlendirilmesi. *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu* içinde (s. 150-186). İstanbul: Legal Yayıncılık.

- Eyrenci, Ö. (2019). Şirket topluluklarında- holdinglerde çalışma ilişkileri. K. Doğan Yenisey (Editör), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e armağan içinde* (s. 575-602). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Fırat Şimşek, A. (2009). Türk hukukunda deneme süreli iş ilişkileri. *TİSK Akademi*, 4 (7), 6-34.
- Fulhrott, Professor Dr. M. (2017). Keylogger & Arbeitnehmerdatenschutz. *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht*, 20, 1308-1312.
- Gemalmaz, M. S. (2003). *Ulusalüstü insan hakları hukukunun genel teorisine giriş*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Gerek, N. (2008). 4857 Sayılı İş Kanunu'nda Yapılan Son Değişiklikler. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 11, 11-16.
- Gerek, N. (2012). İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun düşündürdükleri. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 28, 10- 19.
- Gerek, N. (2013). Haftalık normal çalışma sürelerinin altında sürelerle yapılan çalışmalar içerisinde kısa çalışmanın yeri ve önemi. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 10 (38), 3-26.
- Gökçe, S. (2007). *Basın iş sözleşmesine göre gazetecilerin hakları ve mesleki sorunları*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Kocaeli: Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Gökçek Karaca, N. (2003): Basın İş Kanunu'na göre iş süresi ve fazla çalışma. *Kamu-İş*, 7, 1-9.
- Gökçek Karaca, N. (2004). *Türkiye'de basın çalışanlarının iş ilişkileri ve sorunları*. Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları.
- Gökçek Karaca, N. ve Günaydın, B. (2007). Gazetecilerin Ücretli Tatil ve Yıllık Ücretli İzin Hakkı. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 15, 908- 919.
- Gökçek Karaca, N. (2010). *Gazetecinin Basın İş Kanunundan doğan hakları ve sorumlulukları*. İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Gökçek Karaca, N. (2019). Gazetecilerin ücret hakkı. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 16 (64), 1327-1350.
- Gökçek Karaca, N. (2020). *Basın iş hukuku medya çalışma ilişkileri (2. baskı)*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Göktaş, S. ve Çil, Ş. (2003). *Açıklamalı – İctihatlı Basın İş Kanunu*. Ankara: Turhan Kitabevi.

- Göktaş, S. (2006). Basın İş Kanunu'nda izin ve dinlenme süreleri. M. Uçum (Editör), *Basın İş Hukuku Uygulama Sorunları ve Genel Esasları* içinde (s. 84-104). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Gökyayla, E. (2016). Yayın Sözleşmesinin Konusu. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22 (3), 1333-1147.
- Gören, Z. (2012). Düşünceyi açıklama özgürlüğü. *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 24, 31-60.
- Görmüş, A. (2008). Basın iş sözleşmesi, *TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, 21 (5-6), 60-69.
- Gözler, K. (2017). *Hukuka giriş*. Bursa: Ekin Yayıncılık.
- Gözütok, Z. (2015). *Faiz hukuku*. Ankara: Bilge Yayınevi.
- Grobys, I. und Panzer-Heemeler, A. (2017). *Arbeitsrecht*. Baden: Nomos.
- Günay, A. (2018). *Türk hukukunda ve karşılaştırmalı hukukta evde çalışma*. İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Günay, A. (2019). 4857 sayılı İş Kanunu bağlamında kısmi süreli çalışma ve bu çalışmanın özel biçimleri. *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9 (1), 157-194.
- Güriz, A. (1997). *Hukuk başlangıcı*. Ankara: Siyasal Kitapevi.
- Güven, E. ve Aydın, U. (2017). *Bireysel iş hukuku (5. baskı)*. Eskişehir:Nisan Yayınevi.
- Güzel, A. (1996). Ekonomik ve Teknolojik Gelişmelerin Işığında Hizmet Sözleşmesinin "Intuitus Personae" Niteliği Üzerinde Yeniden Düşünmek. T. Centel (Editör), *Halit Kemal Elbir'e Armağan* içinde (s. 167-195), İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Güzel, A. (1997). Fabrikadan İnternete İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Üzerine Bir Deneme. *Kemal Oğuzman'a Armağan* içinde (s. 83-126). Ankara: İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi Yayını.
- Güzel, A., Ertan, E. (2007). İşyerinde psikolojik tacize (mobbinge) hukuksal bakış: Avrupa hukuku ve karşılaştırmalı hukuk. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 14, 509-549.
- Güzel, A., Ertan, E. (2008). Avrupa Birliği hukukunda ve özellikle Avrupa Toplulukları Adalet Divanı (ATAD) kararlarında belirli süreli iş sözleşmesinin yapılma ve yenilenme koşulları. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 18, 397-416.

- Güzel, A. (2014). İş sözleşmesinin sona ermesi ve sonuçları. *İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Akademik Forumu* içinde (s. 237-318). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Han, I. A. (2019). Kişisel verilerin işlenmesi bağlamında hukuka uygunluk sebebi olarak veri sahibinin rızası. *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 18 (1), 417-459.
- Hazar, Z. (2013). Basın özgürlüğü ve ulusal güvenlik. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 17 (1-2), 1525-1548.
- Hekimler, A. (2002). Federal Almanya’da esnek çalışma sürelerinin düzenlenmesinde çalışma konseylerinin katılım hakları. *TÜHİS*, 17-18 (6), 109-122.
- Hekimler, A. (2019 a). Avusturya’da kısmi süreli çalışma ile ilgili yasal düzenlemeler ve uygulamaları. K. Doğan Yenisey (Editör), *Prof. Dr. Savaş Taşkent’e armağan* içinde (s. 133-155). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Hekimler, A. (2019 b). Kabulünün 100. yılında Weimar Anayasası’nın iş hukuku’nun gelişimi üzerinde etkileri. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 16 (62), 429-444.
- Hekimler, A. (2020). Federal Almanya’da işçilere yönetime katılım hakkının verilişinin 100. yılında Avrupa Birliği hukuku çerçevesinde güncel düzenlemeler. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 65, 95-124.
- Hidalgo, M. (2019). Arbeitsschutz im home office- ein lösungsvorschlag. *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht*, 21,1449-1458.
- İçel, K. (1978). Gazetecilerin tanıklıktan çekinme hakkı. *Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi*. 1 (1), 37- 45.
- İçel, K. (2015). *Kitle iletişim hukuku*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- İlkiz, F. (2004). Basın İş Yasasının tarihi gelişimi ve başlıca uygulama sorunları. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 1(1), 57-80.
- İlkiz, F. (2012). Gazetecinin haber kaynakları gizlidir. *İstanbul Barosu Dergisi*, 86 (3), 24-39.
- İlkiz, F. (2013). Gazetecinin haber kaynakları ile haber kaynaklarının gizliliği nasıl sağlanabilir? *İstanbul Barosu Dergisi*, 87 (2), 153-168.
- İnciroğlu, L. (2017). Özel istihdam büroları aracılığıyla geçici iş ilişkisi. *Terazi Hukuk Dergisi*, 12 (135), 29-44.
- İren, E. (2008). *Avrupa Birliği iş hukuku yönergeleri karşısında 4857 sayılı İş Kanunu’nun durumu*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü.

- İştar, C., Ersoy, U. ve Küçükay, A. (2016). Psikolojik, hukuki ve cezai boyutuyla mobbing. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 36, 62-90.
- İtişgen, R. (2014). Kişilerin huzur ve sükununu bozma suçu. *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9 (113-114), 109-130.
- Kabaklıoğlu Arslanyürek, Y. (2018). *Ceza koşulu özellikle zarar ve tazminatla ilişkisi*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Kandemir, M. (2011). *İş hukuku ve sosyal güvenlik hukuku açısından tele çalışma*. İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Kaplan, H. A. (2013). Deneme süreli iş sözleşmeleri. *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8 (1), 235-246.
- Kar, B. (2010). Deneme Süreli İş Sözleşmesi. *Osman Güven Çankaya'ya Armağan* içinde (s. 15-32). Ankara: Kamu-İş Yayınları.
- Kar, B. (2016). İş sözleşmesi türleri ve kanunla getirilen istihdam biçimleri. *10. Yılında 4857 Sayılı İş Kanunu Uygulama Sorunları ve Çözüm Önerileri Sempozyumu* Ankara: Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, 229-279.
- Kar, B. (2019). Haksız fesih tazminatı. K. Doğan Yenisey (Editör), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e Armağan* içinde (s. 1-10). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Kara, E. (2015). AB, İngiliz, Alman ve Türk iş hukukunda belirli süreli iş sözleşmesi. *Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5 (10), 81-105.
- Karaçöl, D. (2009). *Türk hukukunda gazetecinin ücret ve dinlenme hakları*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi. İstanbul: Bahçeşehir Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Karaçöp, E. ve Yamakoğlu E. (2013). 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun hizmet sözleşmesine ilişkin hükümleri ve iş kanunları ile ilişkisi. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 10 (38), 83-148.
- Karahisar, T. (2008). Basın İş Kanunu'na göre gazetecilerin yasal hakları. *Marmara İletişim Dergisi*, 13 (13), 67-82.
- Karaman, M. H. (2019). Basın İş Kanunu kapsamında çalışan gazetecilerin çalışma süreleri. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 42, 42-60.
- Karan, U. (2018). *Öğretide ve uygulamada Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı ve icrası*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Karataş, H. ve Dönmez, U. (2005). Gazeteciler için ikramiye sorunu. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 8, 1582-1590.

- Kaya, Y. E. (2016). Matuz-Macaristan Davası: Devlet televizyonunda çalışan gazetecinin televizyonda uygulanan sansür hakkında kitap yazması nedeniyle işten çıkarılması ifade özgürlüğünün ihlalidir. *Ankara Barosu Dergisi*, 4, 303-318.
- Keser, H. (2016). İş sözleşmesinin mobbing sebebi ile feshi üzerine bir değerlendirme. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi (Prof. Dr. Fevzi Demir'e Armağan Özel Sayısı)*, 261-277.
- Keser, H. (2020). Korona virüs (covid 19) özelinde bir salgın durumunda iş mevzuatı kapsamında işçi ve işverenin kullanabileceği izin, esnek çalışma süreleri ve fesih hakları üzerine bir değerlendirme. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 65, 23-94.
- Kılıç, D. (2003). *Haber yapım sürecinde editör, editoryal sistem, hürriyet gazetesi örneğinde bir laboratuvar çalışması*. Yayınlanmamış Doktora Tezi, Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Kılıçoğlu, A. (2000). Telif hakkı ve yayın sözleşmesinden ayırt edilmesi. *Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi*, 1, 43-49.
- Kılıçoğlu, A. (2016). *Şeref, haysiyet ve özel yaşama basın yoluyla saldırılarda hukuksal sorumluluk*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Kılıçoğlu, A. (2018). *Borçlar hukuku genel hükümler (22. baskı)*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Kılıçoğlu, A. (2020). *Fikri haklar*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Kılıçoğlu, M. ve Şenocak, K. (2008). İş güvencesinde tahmin ilkesi (prognoseprinzip), *Yargıtay Dergisi*, 34 (1-2), 97-110.
- Kılıçoğlu, M. (2009). İlke kararları ışığında iş hukukunda temel kavramlar. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Kılıçoğlu, M. ve Şenocak, K. (2013). *İş Kanunu şerhi (3. baskı)*. İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Kılıçoğlu, M. (2016). *Tazminat hukuku*. Ankara: Bilge Yayınevi.
- Kırış, F. T. (2016). Basın iş hukuku bakımından internet gazeteciliği. *İstanbul Barosu Dergisi*, 90 (5), 155-159.
- Kiel, H., Lunk, S. und Oetker, H. (2018 a). *Münchener handbuch zum arbeitsrecht, band 1: individualarbeitsrecht I*. München: C.H Beck.
- Kiel, H., Lunk, S. und Oetker, H. (2018 b). *Münchener handbuch zum arbeitsrecht, band 2: individualarbeitsrecht II*. München: C.H Beck.
- Kiel, H., Lunk, S., Oetker, H. (2019). *Münchener handbuch zum arbeitsrecht, band 3: kollektives arbeitsrecht I*. München: C.H Beck.

- Kirchner, J. and Wilhelm, K. (2018). Employee or freelance worker. J. Kirchner and K. Wilhelm (Editors), *Key aspects of German employment and labour law* (p. 45-53). Germany: Springer.
- Kleinebrink, W. (2020). Arbeitsrechtliche sanktionen bei einem verstoß eines arbeitnehmers gegen corona-schutzvorschriften. *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht*, 20, 1361-1368.
- Kort, M. (2018). Die bedeutung der neueren arbeitsrechtlichen rechtsprechung für das verständnis des neuen beschäftigtendatenschutzes. *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht*, 17, 1097-1105.
- Köme Akpulat, A. (2019). Gazetecinin başka işte çalışma serbestisi ve sınırları: Basın İş Kanunu'nun 13. maddesi kapsamında bir inceleme. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 10 (1), 224-236.
- Köseoğlu, A. C. (2016). Türk iş hukukunda analık. *İş ve Hayat*, 2 (4), 97-124.
- Krause, R. (2016). Duty to Loyalty, Fundamental rights and public policy: German whistleblowing law between conflicting values. G. Thüsing and G. Forst (Editors), *Whistleblowing- A Comparative Study* (p. 155-181). Switzerland: Springer.
- Kremp, P. R. and Kirchner J. (2018). Employee Representation, Kirchner and K. Wilhelm (Editors), *Key aspects of German employment and labour law* (p. 269-286). Germany: Springer.
- Kurban, D. ve Sözeri, C. (2012). *İktidarın çarkında medya: Türkiye'de medya bağımsızlığı ve özgürlüğü önündeki siyasi, yasal ve ekonomik engeller*. İstanbul: Tesev Yayınları.
- Kuru, B. (2013). *İcra ve iflas hukuku el kitabı (ikinci baskı)*. Ankara: Adalet Kitapevi.
- Küçüközyiğit, U. (2014). *Haber üretim sürecinde haber kararı ve karar aşamasında öne çıkan faktörler*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Küzeci, E. (2020). *Kişisel verilerin korunması*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Laçiner, V. (2012). Deneme süreli iş ilişkisinde ortaya çıkan sorunlar. *Selçuk Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Sosyal ve Ekonomik Araştırmalar Dergisi*, 23, 313-379.
- Laleta, S., Smokvina, V. (2016). The protection of whistleblowers in the Republic of Croatia. G. Thüsing and G. Forst (Editors), *Whistleblowing- A Comparative Study* (p. 73- 101). Switzerland: Springer.
- Linck, R., Preis, U. und Schmidt, I. (2021). *Kündigungsrecht (6. Auflage)*. München: C.H Beck.

- Loewenheim, U. (2010). *Handbuch des urheberrechts*. München: C.H. Beck.
- Löschnigg, G. ve Hekimler, A. (2011). *Avrupa iş hukuku çerçevesinde Türk iş hukuku ile karşılaştırmalı Avusturya iş hukukunun temel esasları*. Ankara: Efil Yayınevi.
- Makas, R. (2012). Türk Borçlar Kanunu ve İş Kanunu'na göre işçinin özen borcu ve borca aykırılığın hukuki sonuçları. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16 (4), 149-180.
- Manav, E. (2015). İş ilişkisinde işçinin kişisel verilerin korunması. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 19 (2), 2015, 95-136.
- Manav Özdemir, E., Göktaş, S. (2018). Bedelli askerliğin iş sözleşmesine etkisi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 40, 48-65.
- Mc Evoy, J. P. (2016). The legal response to whistleblowing in Canada managing disclosures by the “up the sadder” principle. G. Thüsing and G. Forst (Editors), *Whistleblowing- A Comparative Study* (p. 33-73). Switzerland: Springer.
- Meinel, G., Heyn, J., und Herms, S. (2015). *Teilzeit- und Befristungsgesetz kommentar (5. neubearbeite auflage)*. C.H. Beck.
- Meriç, N. (2005). Türk ve Alman iş hukukunda kısmi süreli çalışma. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 8, 1546-1580.
- Moll, W. (2017). *Arbeitsrecht*. München: C.H. Beck.
- Morgenroth, S. (2018). Employment contracts and further legal sources. Kirchner and K. Wilhelm (Editors), *Key aspects of German employment and labour law* (p. 37-44). Germany: Springer.
- Mollamahmutoğlu, H., Astarlı, M. ve Baysal, U. (2017). *İş hukuku ders kitabı cilt 1 bireysel iş hukuku*. Ankara: Lykeion Yayınları.
- Mülayim, B. O. (2016). *İş hukukunda gece çalışması (1. baskı)*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Müller-Glöge, R., Preis, U. und Schmidt, I. (2021). *Erfurter kommentar zum Arbeitsrecht*. C.H. Beck.
- Narmanlıoğlu, Ü. (2012 a). Belirli süreli iş sözleşmesini sona erdiren olgular ve işlemler. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 9 (35), 3-24.
- Narmanlıoğlu, Ü. (2012 b). Kanuni süresinde ücreti ödenmeyen işçinin iş görmekten kaçınabilme hakkı (imkanı). *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12 (Özel Sayı), 607-633.
- Narmanlıoğlu, Ü. (2013). *İş hukuku II- toplu iş ilişkileri (2. baskı)*. İstanbul: Beta Yayıncılık.

- Narmanlioğlu, Ü. (2014). *İş hukuku ferdi iş ilişkileri (5. baskı)*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Narmanlioğlu, Ü. (2017). Gazeteciye kıdem tazminatı talep hakkı sağlayan sona erme durumları üzerine düşünceler. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 19 (Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan Özel Sayısı), s. 1719-1751.
- Ocak, S. (2017). Doğum evlat edinme nedeniyle kısmi süreli çalışma uygulaması. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 37, 52-102.
- Ocak, U. (2018 a). *İşçilik alacakları, 1. kitap*. Gaziantep: Kendi Yayını.
- Ocak, U. (2018 b). *İşçilik alacakları, 2. kitap*. Gaziantep: Kendi Yayını.
- Odaman, S. (2013). Esneklik prensibi çerçevesinde Yargıtay kararları ışığında Türk iş hukukunda çalışma süreleri ve yöntemleri. İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Odaman, S. (2016). Yeni düzenlemeler çerçevesinde Türk iş hukukunda ödünç iş ilişkisi uygulaması. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 36, 41- 61.
- Odaman, S. ve Karaçöp, E. (2016). 5580 sayılı Yasa kapsamında eğitim personelinin iş sözleşmesine ilişkin iki Yargıtay kararının değerlendirilmesi. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi (Prof. Dr. Fevzi Demir'e Armağan Özel Sayısı)*, 277-308.
- Oder, B. E. (2012). Basın özgürlüğünün anayasal çerçevesine ilişkin gözlemler ve öneriler. *Türk Ceza Adaleti Sisteminin Basın Özgürlüğü Yönünden Yarattığı Temel Sorunlar ve Çözüm Önerileri Sempozyumu*, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 15-25.
- Oğuz, Ö. (2011). *AB Direktifleri ve Türk iş hukukunda iş sağlığı ve güvenliğinde işverenlerin yükümlülükleri ve işçilerin hakları*. İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Oğuz, Ö., Doğan, Ö. (2016). Gazetecinin yıllık ücretli izin hakkı. *Sosyal Güvence Dergisi*, 10, 95-109.
- Oğuz, Ö. (2018a). Kişisel verilerin korunması kanunu hakkında bir değerlendirme. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 15 (60), 1329-1350.
- Oğuz, Ö. (2018b). Anayasa Mahkemesi kararları doğrultusunda gazetecinin fazla çalışma ücreti. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 15 (58), 395-418.
- Oğuz, Ö. ve Çöldemli, A. (2021). İş sözleşmesinin askıya alınması çerçevesinde covid-19'un işçinin hizmet süresine etkisi. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 18 (69), 53-90.
- Oğuz, Ö. (2021). Covid- 19 tedbirleri kapsamında aşı yaptırmama ve maske takmama bir fesih sebebi midir? *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 18 (70), 545-568.

- Oğuzman, M. K. (1955). Borçlar Kanunu ve iş mevzuatı açısından hizmet akdinin feshi. İstanbul: Akgün Matbaası.
- Oğuzman, M. K. (1966). Gazetecilerin mesleki ve sosyal hakları ve bunların korunması. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 32 (2-4), 858-883.
- Oğuzman, M. K. ve Öz, T. (2020). Borçlar hukuku genel hükümler cilt 1 (18. bası). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Oğuzman, M. K. ve Öz, T. (2021). Borçlar hukuku genel hükümler cilt 2 (16. bası). İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Okur, Z. (2006). İş hukukunda işçinin düşünceyi açıklama özgürlüğü. *Kamu- İş*, 8 (4), 41-88.
- Ongun, C. (2010). Yargı kararları ışığında kişilik haklarının korunması ve medyanın sorumluluğu. *İstanbul Barosu Dergisi*, 84 (5), 2791-2839.
- Ozanoğlu, S. H. (1999). İstisna ve özellikle inşaat sözleşmelerinde müteahhidin (yüklenicinin) eseri teslim zamanında gecikmesine bağlanan ifaya eklenen cezai şart (gecikme cezası) kayıtları. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3 (1-2), 65-118.
- Öktem Songu, S. (2013). Anayasal bir temel hak olarak ifade özgürlüğünün işçi açısından işyerindeki yansımaları. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15 (Özel Sayı), 609-650.
- Öz, G. (2015). Kanunlarla korunan basın özgürlüğüne vurulmuş prangalar: sansür ve otosansür. *İstanbul Barosu Dergisi*, 89 (6), 95-110.
- Öz, T. (2013). Çalışanların yarattıkları eserler üzerinde fikri haklar. *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 12 (2), 7-22.
- Özatlan, Y. (2016). Türk Ticaret Kanunu kapsamında işyeri devri sonucu doğuran işlemlerin bireysel ve toplu iş sözleşmelerine etkileri. N. U. Çınar (Editör), *Prof. Dr. Turhan Esener'e armağan cilt II* içinde (s. 165-200). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Özbey, Ö. (2013). Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ışığında ifade özgürlüğü kısıtlamaları. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 62 (1), 93-146.
- Özbudun, E. (1998). *Türk Anayasa hukuku*. Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Özdemir, C. S. (2018). İş yaşamında kişisel verilerin korunması. *Terazi Hukuk Dergisi*, 13 (142), 103-108.
- Özden, Ç. ve Yamaner, M. B. (2006). *Kitle iletişim özgürlüğü*. Ankara: Turhan Kitapevi.

- Özek, Ç. (1962). Basın hukukumuzda göre fikir işçileri ile işverenler arasındaki hukuki münasebet. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 28 (1), 60-99.
- Özek, Ç. (1978). *Türk basın hukuku*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları.
- Özekes, M. (2006). Basın İş Kanunundan doğan uyuşmazlıklarda ispat sorunları. M. Uçum (Editör), *Basın İş Hukuku Uygulama Sorunları ve Genel Esasları* içinde (s. 189-207). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- E. Özkalp, U. Aydın ve S. Tekeli, (2012). Sapkın örgütsel davranışlar ve çalışma yaşamında yeni bir olgu: sanal kaytarma (cyberloafing) ve iş ilişkilerine etkileri. *Çimento İşveren Dergisi*, 26 (2), 18-33.
- Özkaraca, E. (2019). Türk parası kıymetini koruma hakkında 32 sayılı kararın iş sözleşmelerinde uygulama alanı. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 25 (1), 185-202.
- Özyurt, V. (2008). *Türk İş Hukuku ve Avrupa Birliği İş Hukukunda Çalışma Süreleri*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Bursa: Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Reisoğlu, S. (1968). *Hizmet akdi, mahiyeti, unsurları, hükümleri*. Ankara: Sevinç Matbaası.
- Rieble, Prof. Dr. V. (2010). Federal Almanya’da toplu sözleşme sistemi. A. Hekimler (Editör ve Çeviren), *Karşılaştırmalı Bir Perspektif İle Avrupa Birliği Üyesi Ülkelerde ve Türkiye’de Toplu Sözleşme Sistemleri* içinde (s. 31-58). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Rolfs, C., Giesen, R., Kreikebohm, R., Messling, M. und Udsching, P. (2020). *Beck’scher Online Kommentar Arbeitsrecht*. München: C.H. Beck.
- Samuray Bayraktaroğlu, A. (2006). *Yeni muhafazakar Türkiye*. İstanbul: Arkaplan.
- Savaş Kutsal, B. (2016). Yargıtay kararları ışığında işyerinde psikolojik taciz (mobbing). *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası Dergisi*, 74 (Prof. Dr. Fevzi Şahlanan’a armağan özel sayı c. I), 617-645.
- Savaş Kutsal, B. ve Kolan, S. (2019). Paylaşmadan önce dikkat! işçilerin işyeri dışında sosyal medya kullanımları üzerine hukuki bir değerlendirme. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 16 (62), 491-562.
- Savaş Kutsal, B., Bozkurt Gümrükçüoğlu, Y. ve Kayırgan, H. (2021). Covid-19 Pandemisi döneminde ücretsiz izin ve kısa çalışma uygulamaları. (Ed: K. Şenocak), *Covid-19 Küresel Salgınının Hukuktaki Yansımaları* içinde (s. 307-393). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Schaub, G. und Koch, U. (2020). *Arbeitsrecht von A-Z*. München: C.H. Beck.

- Seçkin, G. (2004). *Ulusal medyada haber üretim sürecinde çalışan gazetecilerin ekonomik ve sosyal statüsü üzerine bir alan araştırması*. Yayınlanmamış Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Senyen Kaplan, E. T. (2003). İşverenin koruma ve gözetme borcunun kapsamı. *Kamu İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, 7 (2), 2-16.
- Senyen Kaplan, E. T. (2016). Belirli süreli iş sözleşmesinin haksız feshinin sonuçları. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 36, 17-33.
- Senyen Kaplan, E. T. (2018). *Bireysel iş hukuku*. Ankara: Gazi Kitabevi.
- Sevimli, A. K. (2000). Basın İş Kanununda kıdem tazminatı. *İş- Güç Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi*, 2 (1)
- Sevimli, A. K. (2003). İş hukukunda yazılı şekil şartı. *Çimento İşveren Dergisi*, 17, 11-26.
- Sevimli, A. K. (2013). Türk Borçlar Kanunu m.417 ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ışığında genel olarak işçinin korunması. *Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi*, 1 (36), 107-148.
- Soyer, M. P. (2002). İş hayatındaki önemli bir sorun üzerine not işverenin yıllık ücretli izin hakkını kullandırmaması. *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1 (1), 291-299.
- Soyer, M. P. (2008 a). Deneme süreli ve deneme amaçlı iş sözleşmeleri. *Çalışma ve Toplum*, 1, 27-38.
- Soyer, M. P. (2008 b). Türk Borçlar Kanunu tasarısının genel hizmet sözleşmesine ilişkin bazı hükümleri üzerine düşünceler. M. Uçum (Editör), *Prof. Dr. Devrim Ulucan'a armağan* içinde (s. 149-167). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Soyer, M. P. (2010) İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay'ın 2008 yılı Kararlarının Değerlendirilmesi. *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2008*. Ankara: Türk-İş Sendikası Yayınları, 11-85.
- Soyer, M. P. (2011). Hizmet sözleşmesinin sona ermesine ilişkin yeni Türk Borçlar Kanunu hükümleri ve iş hukuku bakımından önemi. *Sicil*, 6 (22), 12-22.
- Soyer, M. P. (2012). Genel hizmet sözleşmesine ilişkin yeni Borçlar Kanunu hükümlerinin iş hukuku bakımından önemi. *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2011 Yılı Toplantıları* içinde (s. 165-202). İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları.
- Soyer, M. P. (2016). Basın İş Kanunu'nun kapsamı ve Yargıtay uygulaması. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 13 (50), 609-629.

- Sökmen Güler, E. (2015). Toplu iş uyuşmazlıklarının çözümünde Yüksek Hakem Kuruluna başvurma ve özel hakeme başvurma. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 19 (3), 55-72.
- Sönmez, İ. ve Karakaya, G. (2015). Avrupa şirketinde işçilerin yönetime katılması. *Ombudsman Akademik Dergisi*, 2 (3), 219-249.
- Sunay, R. (2001). *Avrupa Sözleşmesinde ve Türk Anayasasında ifade hürriyetinin muhtevası ve sınırları*. Ankara: LDT Yayınları.
- Sur, M. (2015). *İş hukuku toplu ilişkiler (5. Bası)*. Ankara: Turhan Kitapevi.
- Sümer, H. H. (2007). Basın İş Kanunu elektronik ortamda gazetecilik yapan kişiler hakkında uygulanabilir mi? *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları*, 2 (6), 385-399.
- Sümer, H. H. (2014). Basın İş Kanunu'na göre fazla çalışma. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 20 (Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan Özel Sayısı), 91-122.
- Sümer, H. H. (2020). *Bireysel basın iş hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Süzek S. (1998). İşverenin yönetim hakkı ve sınırları. T. Dereli (Editör), *Prof. Dr. Metin Kutal'a armağan içinde* (s. 225-232). Ankara: TÜHİS Yayınları.
- Süzek, S. (2013). İşyerinin devri ve hukuki sonuçları. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15, 311-330.
- Süzek, S. (2021). *İş hukuku (21. Baskı)*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Şahin, B. (2016). *Bireysel iş hukuku açısından bilgi işçileri*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Şahin Emir, A. (2020). İşçinin yakalandığı bulaşıcı hastalığın 5510 sayılı kanun anlamında iş kazası olup olmadığının değerlendirilmesi- domuz gribi (h1n1) ve koronavirüs (covid-19) özelinde bir değerlendirme. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 17 (66), 547-592.
- Şahin Emir, A. (2021). Yeni Koronavirüs (Covid-19) Salgınının Ücretsiz İzin Uygulamasına Etkisi. (Ed: M. Sur ve M. Kasapoğlu Turhan), *Covid-19 ve Hukuk Sempozyumu içinde* (s. 43-69). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Şahin, K. (2009). İnsan Hakları ve Özgürlük Boyutuyla İfade Özgürlüğü Gerekçeleri ve Sınırları. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Şahin, M. ve Avşar, Z. (2016). Basın İş Kanunu, sorunlar ve güncelleme tartışmaları. *Sosyal Güvenlik Dergisi*, 2, 113-138.

- Şahlanan, F. (2006). İş güvencesinin genel esasları ve gazetecinin feshe karşı korunması. M. Uçum (Editör), *Basın İş Hukuku Uygulama Sorunları ve Genel Esasları* içinde (s. 127-154). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Şahlanan, F. (2018). İş sözleşmelerine konulan cezai şart. *Tekstil İşveren Dergisi*, 437, 2-8.
- Şakar, M. (2002). *Basın iş hukuku gazetecilerin çalışma ilişkileri*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Şakar, M. (2006). *İş hukuku uygulaması*. İstanbul: Der Yayınları.
- Şermet, B. (2014). İş hukukunda esneklik ve atipik iş sözleşmeleri, *Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9 (123-124), 139-169.
- Şuğle, M. A. (2001). *İş hukuku açısından gazeteci. (1. bası)*. Ankara: Çağdaş Gazeteciler Derneği Yayınları.
- Şuğle, M. A. (2006). Basın İş Kanunu'nun kişi bakımından kapsamı. M. Uçum (Editör), *Basın İş Hukuku Uygulama Sorunları ve Genel Esasları* içinde (s. 20-37). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Şuğle, M. A. (2011). Basın İş Kanunu'na göre gazetecinin başka işte çalışması, S. Başterzi (Editör), *Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan* içinde, s.187-201. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Tanju, E. (2017). *AİHM kararları ışığında ifade ve basın özgürlüğü*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Tansel İliç, D. (2014 a). *Habercilikte editoryal bağımsızlık sorunu: Türkiye'de anaakım televizyon kanalları üzerine bir inceleme*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Tansel İliç, D. (2014 b). Türkiye'deki ana akım televizyon kanallarında editoryal bağımsızlık profesyonellik ideolojisi ilişkisi. *Gümüşhane Üniversitesi İletişim Fakültesi Elektronik Dergisi*, 2 (4), s. 100-122.
- Tansel İliç, D. (2014 c). Haber üretiminde göreceli özerklik problemi: bir saha araştırması. *İnsan ve İnsan*, 1 (2). 30-39.
- Tansel İliç, D. (2015). Haber merkezlerinde dolaylı denetim: bir katılımlı gözlem çalışması. *Maltepe Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi*, 2 (1), 48-65.
- Taşkent, S. (1981). *İşverenin yönetim hakkı*. İstanbul: Met/er Matbaası.
- Taşkent, S. (2006). Belirli süreli iş sözleşmelerinin yapılabilmesi. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 9, 34-40.

- Taşkent, S. (2008). Belirli süreli iş sözleşmesi yapma serbestisi ve bunun sınırı. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 9, 14-22.
- Taşkent, S. (2009). Belirli süreli iş sözleşmeleri üzerine- tekrar. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 13, 5-19.
- Taşkent, S. (2011). Belirli süreli iş sözleşmelerinde esaslı neden sorunu. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 24, 19-31.
- Taşkın, A. (2006). Basın hukukunda gazeteci kavramı. *Terazi Hukuk Dergisi*, 1 (4), 7-15.
- Taşkın, A. (2016). *İş hukuku açısından işyeri ve işletmelerde mobbing*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü.
- Tekinalp, Ü. (2012). *Fikri mülkiyet hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Thüsing, G. and Forst, G. (2017). Whistleblowing around the World. M. Schauer and B. Verschraegen (Editors), *General reports of the XIX th congress of the international academy of comparative law* (p. 429-455). Netherlands: Springer.
- Tılıç, L. D. (1999). Milliyetçilik ve yeni sahiplik yapısı kıskacında Türk medyası. *Birikim Dergisi*, 117.
- Tılıç, L. D. (2003). *Türkiye’de gazetecilik, sonuç yerine: 21. yüzyılda gazetecilik, demokrasi ve kültür, yeni koşullar ve tehditler*. Ankara: Çağdaş Gazeteciler Derneği Yayınları.
- Tiftik, M. ve Bolat, E. (2017). Uygulamada vekilin özen borcu. *Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 5 (2), 165-180.
- Toktaş, S. (2013). Medya emekçilerinin sendikal örgütlenme sürecine yönelik kavrayışları, sorunlar ve çözüm önerileri. *Mülkiye Dergisi*, 37 (3), 61-99.
- Tosun, T. G. (2019). *Basın iş hukukunda ücret*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Tulukçu, B. (2008). Çağrı üzerine çalışmanın niteliği bakımından kısmi süreli iş sözleşmesi olduğuna ve bunun aynı zamanda belirli süreli iş sözleşmesi niteliği kazandırmadığına ilişkin Yargıtay kararı incelemesi. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 16 (2). 299-312.
- Tunca, M. E. (2013). *İşçinin dinlenme hakkı*. Yayımlanmamış Doktora Tezi. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Tuncay, C. (1989). *Hukuki yönden basında işçi-işveren ilişkileri*, İstanbul: Evrim Basım Yayım Dağıtım.
- Tuncay, C. (2001). İşçinin sadakat (bağlılık) yükümlülüğü. A. Kendigelen (Editör), *Prof. Dr. Hayri Domaniç’e 80. yaş günü armağanı II* içinde (s. 1043-1086), İstanbul: Beta Yayıncılık.

- Tuncay, C. (2011). Belirli süreli iş sözleşmesinin işverence feshi kararının incelenmesi. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 8 (31), 899-913.
- Tuncay, C. (2020). Gazeteci ücretlerine dair Anayasa Mahkemesi karar incelemesi. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 65, s. 211-239.
- Türay, A. (2018). Haber kaynaklarının gizliliğinin hukuksal boyutu. *Ceza Hukuku Dergisi*, 13 (37), 111-170.
- Türkmen, A. (2010). Yeni bir hukuki olgu olarak ısrarlı takip ve taciz (stalking) ve bunun Türk medeni hukuku bakımından değerlendirilmesi. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11 (Özel Sayı), 1387-1434.
- Uçak, O. (2011). Medyada fikir işçilerine tanınan haklar süreci ve karşılaştırmalı uygulama örnekleri. *Sosyal Haklar Uluslararası Sempozyumu*, İstanbul: Petrol İş Yayınları, 382-400
- Uçum, M. (2005). İş sözleşmesi niteliğini belirleyen unsurlar ve iş mahkemelerinin görev alanı. *Çalışma ve Toplum Ekonomi ve Hukuk Dergisi*, 4, 103-104.
- Uçum, M., Karataş, H. (2017). Başlıca esasları yönünden İş Kanunu-Basın İş Kanunu karşılaştırması. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 14, 575-604.
- Uğur, S. ve Yiğit, Y. (2017). İş hukuku açısından doğum nedeniyle ebeveynin kısmi süreli çalışma hakkı. *Trakya Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi*, 6 (1). 71-100.
- Ulucan, D. (2005). Ücreti zamanında ödenmeyen gazeteciye geciken her gün için ödenmesi gereken yüzde beş faizin Anayasa'ya uygunluğu sorunu. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 6, 528-533.
- Ulucan, D. (2006). Basın İş Kanunu'nda ücret ve hükümleri. M. Uçum (Editör), *Basın İş Hukuku Uygulama Sorunları ve Genel Esasları* içinde (s. 37-53). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Uncular, S. (2018). *İş ilişkisinde işçinin kişisel verilerinin korunması. (2. baskı)*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Uslu, M. (2007). Ödünç iş ilişkisine dair sorunlar ve basın iş hukukunda ödünç iş ilişkisi. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 9 (Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu'na Armağan Sayısı), 331-353.
- Uşan, F. (2003). *İş hukukunda iş sırrının korunması*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Uşan, F. (2006). Eski işçinin sır saklama borcu. *Sicil İş Hukuku Dergisi*, 1 (1), 53-70.
- Uyar, T., Uyar, A. ve Uyar, C. (2014). *İcra ve İflas Kanunu şerhi cilt 2*. Ankara: Bilge Yayınevi.

- Ülgen, H., Helvacı, M., Kendigelen, A., Kaya, A, Nomer E. ve Füsün N. (2015). *Ticari işletme hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Ünver, Y. (2009). Ceza hukuku açısından mobbing, stalking ve cinsel taciz eylemleri. *Ceza Hukuku Dergisi*, 4 (11), 101-127.
- Yavaş, M. (2009). Maaş ve ücret haczi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 84, 93-120.
- Yavuz, C., Acar, F., Özen, B. (2021). *Borçlar hukuku dersleri özel hükümler*. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Yayvak Namlı, İ. (2019). *İş hukukunda cezai şart*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Yıldız, F. (2013). *Basın özgürlüğü*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Yıldız, G. B. (2016). İş hukuku açısından genel işlem koşulları ve denetimi. T. Centel (Editör), *İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar II* içinde (s. 9-46). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Yıldız, G. B. (2017). Bireysel iş ilişkisinin kurulması, hükümleri ve işin düzenlenmesi. *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2015*, İstanbul: On İki Levha Yayınları, 19-189.
- Yıldız, G. B. (2019). Atipik çalışma kavramı çerçevesinde bağımlılık ilişkisinin değerlendirilmesi. K. Doğan Yenisey (Editör), *Prof. Dr. Savaş Taşkent'e armağan* içinde (s. 781-811). İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Yıldız, N. (1996). Demokrat Parti iktidarı (1950-1960) ve basın. *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, 51 (1), 481-505.
- Yıldız, Ö. (2014). Çalışanların meydana getirdiği eserler. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 72 (2), 497- 540.
- Yılmaz, O. (2018). Türk iş hukukunda postalar halinde çalışma. *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1 (1), 83-110.
- Yiğit, Y. (2012). Belirli süreli iş sözleşmesi yapma serbestisi ve bu serbestinin sınırları. *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 14 (2), 101-167.
- Yiğit, E. (2019). *Özel istihdam büroları aracılığıyla geçici iş ilişkisi*. İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- Yurdigül, Y. ve Yüksel, H. (2013). TV haberciliğinde editoryal bağımsızlık sorununa ilişkin alan araştırması. *Selçuk Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi*, 7 (4), 140-151.
- Yürekli, S. (2011). *Türk Borçlar Kanununa göre hizmet sözleşmesinin sona ermesi*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Zeybekoğlu, P. (2018). *İşverenin yönetim hakkı çerçevesinde itiraz edilebilir iş kavramı*. İstanbul: Legal Yayıncılık.

Avrupa Konseyi. (2002). *Avrupa'da Düşünce Özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin 10. Maddesine İlişkin İçtihat*. (Çev: D. Tezcan). İzmir: Etki Yayıncılık.

Avrupa Konseyi. (2009). *Anne Weber Nefret Söylemi El Kitabı*. (Çev: M. Culhaoğlu) Avrupa Konseyi Yayınları

Yargı Kararları

Yargıtay 4. HD, 19.06.2017, E. 2015/11766, K. 2017/4156

Yargıtay 4. HD, 18.10.2017, E. 2015/13718, K. 2017/6068

Yargıtay 6. HD, 17.03.2015, E. 2015/727, K. 2015/2623

Yargıtay 7. HD, 01.04.2014, E. 2013/24796, K. 2014/7184

Yargıtay 7. HD. 02.04.2014, E. 2013/26958, K. 2014/7294

Yargıtay 7. HD, 18.04.2016, E. 2015/40941, K. 2016/8420

Yargıtay 7. HD, 17.05.2016, E. 2016/8903, K. 2016/10859

Yargıtay 9. HD, 03.02.1987, E. 1986/10722, K. 1987/952

Yargıtay 9. HD, 31.03.1997, E. 1996/22736, K. 1997/6463

Yargıtay 9. HD, 09.03.1998, E. 1998/75, K. 1998/3605

Yargıtay 9. HD, 18.10.1999, E. 1999/13238, K. 1999/15919

Yargıtay 9. HD, 21.11.2000, E. 2000/11993, K. 2000/17057

Yargıtay 9. HD, 19.03.2002, E. 2001/19623, K.2002/4369

Yargıtay 9. HD, 25.09.2002, E. 2002/3263, K. 2002/17648

Yargıtay 9. HD, 03.03.2003, E. 2003/1375, K. 2003/2718

Yargıtay 9. HD, 25.09.2003, E. 2003/13047, K. 2003/15461

Yargıtay 9. HD, 17.02.2004, E. 2003/11355, K. 2004/2576

Yargıtay 9. HD, 08.06.2004, E. 2004/3862, K. 2004/14291

Yargıtay 9. HD, 04.04.2005, E. 2005/4880, K. 2005/12110

Yargıtay 9. HD, 27.06.2005, E. 2005/19436, K. 2005/22753

Yargıtay 9. HD, 19.06.2006, E. 2006/14773, K. 2006/17530

Yargıtay 9. HD, 20.06.2006, E. 2006/15239, K. 2006/18198

Yargıtay 9. HD, 17.04.2007, E. 2006/33909, K. 2007/11104

Yargıtay 9. HD, 31.03.2009, E. 2008/30660, K. 2009/8953

Yargıtay 9. HD, 11.05.2009, E. 2009/15921, K. 2009/13019

Yargıtay 9. HD, 19.01.2010, E. 2009/42958, K. 2010/354

Yargıtay 9. HD, 04.03.2010, E. 2008/20640, K. 2010/5868

Yargıtay 9. HD, 20.05.2010, E. 2008/25166, K. 2010/14021

Yargıtay 9. HD, 27.05.2010, E. 2008/28023, K. 2010/14777

Yargıtay 9. HD, 07.12.2010, E. 2008/42181, K. 2010/36472

Yargıtay 9. HD, 25.02.2011, E. 2009/5367, K. 2011/5035

Yargıtay 9. HD, 20.03.2012, E. 2009/47961, K. 2012/9001

Yargıtay 9. HD, 10.04.2012, E. 2009/34078, K. 2012/12069

Yargıtay 9. HD, 26.04.2012, E. 2010/7282, K. 2012/14515

Yargıtay 9. HD, 13.01.2014, E. 2013/16178, K. 2014/22

Yargıtay 9. HD, 17.04.2014, E. 2014/1456, K. 2014/13119

Yargıtay 9. HD, 12.05.2014, E. 2012/25448, K. 2014/15170

Yargıtay 9. HD, 12.06.2014, E. 2012/4922, K. 2014/19138

Yargıtay 9. HD, 19.01.2015, E. 2013/8162, K. 2015/884

Yargıtay 9. HD, 19.03.2015, E. 2013/13668, K. 2015/11193

Yargıtay 9. HD, 15.04.2015, E. 2014/2089, K. 2015/14391

Yargıtay 9. HD, 12.05.2015, E. 2014/3662 Esas, K. 2015/17389

Yargıtay 9. HD, 26.10.2015, E. 2015/30228, K. 2015/29979

Yargıtay 9. HD, 18.01.2016, E. 2014/28580, K. 2016/865

Yargıtay 9. HD, 22.02.2016, E. 2014/30472, K. 2016/3413

Yargıtay 9. HD, 12.04.2016, E. 2016/12171, K. 2016/9049

Yargıtay 9. HD, 24.05.2016, E. 2015/1791, K. 2016/12325

Yargıtay 9. HD, 31.05.2016, E. 2015/3021, K. 2016/12884

Yargıtay 9. HD, 02.03.2017, E. 2017/1178, K. 2017/2991

Yargıtay 9. HD, 30.03.2017, E. 2017/19244, K. 2017/5337

Yargıtay 9. HD, 04.04.2017, E. 2015/15837, K. 2017/5825

Yargıtay 9. HD, 25.04.2017, E. 2015/20465, K. 2017/7238

Yargıtay 9. HD, 21.11.2017, E. 2017/7076, K. 2017/18709

Yargıtay 9. HD, 27.11.2017, E. 2016/31552, K. 2017/19088

Yargıtay 9. HD, 26.02.2019, E. 2016/23230, K. 2019/4741

Yargıtay 9. HD, 12.03.2019, E. 2015/33254, K. 2019/5463

Yargıtay 9. HD, 09.04.2019, E. 2016/26107, K. 2019/8161

Yargıtay 9. HD, 22.05.2019, E. 2017/11880, K. 2019/11867

Yargıtay 9. HD, 22.05.2019, E. 2019/4294, K. 2019/11752

Yargıtay 9. HD, 17.09.2019, E. 2019/5307, K. 2019/15982

Yargıtay 9. HD, 16.12.2019, E. 2017/13093, K. 2019/22475

Yargıtay 9. HD, 9.11.2020, E. 2017/18232, K. 2020/15345

Yargıtay 9. HD, 18.01.2021, E. 2020/4247, K. 2021/1185

Yargıtay 12. HD, 06.12.2011, E. 2011/8900, K. 2011/26705

Yargıtay 12. HD, 26.12.2016, E. 2016/7869, K. 2016/26025

Yargıtay 12. HD, 26.12.2016, E. 2016/8811, K. 2016/26041

Yargıtay 12. HD, 27.06.2019, E. 2018/8132, K. 2019/11365

Yargıtay 21. HD, 04.11.2004, E. 2004/5974, K. 2004/9318

Yargıtay 21. HD, 19.02.2019, E. 2018/380, K. 2019/1106

Yargıtay 21. HD, 15.04.2019, E. 2018/5018, K. 2019/2931

Yargıtay 21. HD, 03.12.2019, E. 2019/185, K. 2019/7425

Yargıtay 22. HD, 18.10.2011, E. 2011/1233, K. 2011/3094

Yargıtay 22. HD, 25.03.2013, E. 2012/18018, K. 2013/6128

Yargıtay 22. HD, 11.06.2013, E. 2013/10888, K. 2013/14125

Yargıtay 22. HD, 26.12.2013, E. 2012/29473, K.2013/30454

Yargıtay 22. HD, 29.04.2014, E. 2013/18598, K. 2014/10476

Yargıtay 22. HD, 31.05.2016, E. 2015/12686, K. 2016/15624

Yargıtay 22. HD, 22.06.2015, E. 2015/16785, K. 2015/21346

Yargıtay 22. HD, 09.03.2016, E. 2015/30, K. 2016/6975

Yargıtay 22. HD, 11.05.2016, E. 2014/32170, K. 2016/14419

Yargıtay 22. HD, 21.06.2016, E. 2015/16562, K.2016/18573

Yargıtay 22. HD, 27.06.2016, E. 2015/12488, K. 2016/19313

Yargıtay 22. HD, 23.05.2017, E. 2015/21711, K. 2017/11948

Yargıtay 22. HD, 27.03.2018, E. 2017/11734, K. 2018/7875

Yargıtay 22. HD, 21.02.2019, E. 2017/20186, K. 2019/3978

Yargıtay 22. HD, 17.04.2019, E. 2016/11630, K. 2019/8888

Yargıtay 23. HD, 27.03.2017, E. 2016/6763, K. 2017/934

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 25.12.1968, E. 1966/3-964, K. 1966/84 884

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu E.1974/9-89, K. 1975/424

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 16.05.2001, E. 2001/9-417, K. 2001/419

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 02.02.2005, E. 2004/9-759, K. 2005/9

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 22.02.2005, E. 2004/9-759, K. 2005/9

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 16.11.2005, E. 2005/9-629, K. 2005/631

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 05.11.2008, E. 2008/12-657, K. 2008/662

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 15.10.2014, E. 2014/22-578, K. 2014/766

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 10.12.2014, E. 2013/22-1439, K. 2014/1021

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 25.01.2017, E. 2015/832, K. 2017/142

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 01.03.2017, E. 2015/9-989, K. 2017/386

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 13.06.2018, E. 2017/1364, K. 2018/1188

Yargıtay Büyük Genel Kurulu 24.12.1973, E. 1973/4, K. 1973/6

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 15.10.2019, E. 2016/22-2085, K. 2019/1057

Yargıtay İctihadı Birleştirme Genel Kurulu 08.03.2019, E. 2017/10, K. 2019/1

İstanbul BAM 32. HD. 17.04.2019, E. 2017/2102, K. 2019/836

Anayasa Mahkemesi, 27.09.1967, E. 1963/366, K. 1967/29

Anayasa Mahkemesi, 19.10.2005, E. 2003/66, K.2005/72

Anayasa Genel Kurulu 06.01.2015, E. 2013/7054, K. 2015/

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Engel ve Diğerleri/Hollanda, 08.06.1976, E. 1971/5100, K. 1976/

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Sunday Times/İngiltere (No:1), 26.04.1979, E. 1974/6538, K. 1979/

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 08.07.1986, E.1982/9815, K.1986/

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Zana/Türkiye, 25.11.1997, E.1996/69, K. 1997/

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sürek ve Özdemir/Türkiye, 08.07.1999, E. 1994/24277, K. 1999/

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Müslüm Gündüz/Türkiye, 4.12.2003, E. 1997/35071, K. 2003/

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, İ.A/Türkiye, 13.09.2005, E. 1998/42571, K. 2005/

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 2. Dairesi, Kılıç ve Eren/Türkiye, 29.11.2011 E. 2007/43807, K. 2011/

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 2. Dairesi, Dink/Türkiye, 14.09.2010, E. 2007/2668 K. 2010/

İnternet Kaynakları

http-1: www.basnews.com (Erişim Tarihi: 29.12.2018).

http-2: www.sozluk.gov.tr (Erişim tarihi:08.02.2022)

http-3: tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis (Erişim Tarihi:29.12.2019).

http-4: <https://tgs.org.tr/cem-tv-1-donem-tisyhknda-imzalan01-08-2018-01-08-2020/> (Erişim Tarihi: 29.12.2019).

http-5: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52018IP0204&qid=1610830297750> (Erişim Tarihi:18.01.2020).

http-6: www.tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01.07.2019-01.07.2021 (Erişim Tarihi: 11.02.2020).

http-7: www.tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01.07.2019-01.07.2021 (Erişim Tarihi: 11.02.2020).

http-8: www.tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01.08.2018-01.08.2020 (Erişim Tarihi: 11.02.2020).

http-9: www.tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis-2018-2020 (Erişim Tarihi: 11.02.2020).

http-10: www.tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis-01-06-2019-01-06-2021 (Erişim Tarihi: 11.02.2020).

http-11: tgs.org.tr/cem-tv-1-donem-tishknda-imzalan01-08-2018-01-08-2020 (Erişim Tarihi:12.02.2020).

http-12: www.tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012 (Erişim Tarihi: 12.02.2020).

http-13: www.tgs.org.tr/cumhuriyet-gazetesi-2001-2003-donemi-toplu-is-sozlesmesi/ (Erişim Tarihi: 12.02.2020).

http-14: <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim Tarihi :22.02.2020).

- http-15: <https://tgs.org.tr/refinitiv-enformasyon-1-donem-tis01-04-2019-01-04-2021>
(Erişim Tarihi:22.02.2020).
- http-16: <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/> (Erişim
Tarihi:22.02.2020).
- http-17: <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01-08-2018-01-08-2020/>
(Erişim Tarihi: 22.02.2020).
- http-18: <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-2-donem-tis-01-08-2016-01-08-2018/>
(Erişim Tarihi:23.02.2020).
- http-19: <https://tgs.org.tr/yurt-gazetesi-1-donem-tis-01-06-2015-01-06-2017/> (Erişim
Tarihi: 23.02.2020).
- http-20: <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis2018-2020/> (Erişim
Tarihi:23.02.2020).
- http-21: <https://tgs.org.tr/manset-kocaeli-gazetesi-1-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim
Tarihi: 23.02.2020).
- http-22: <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim
Tarihi: 23.02.2020).
- http-23: <https://tgs.org.tr/cumhuriyet-gazetesi-2001-2003-donemi-toplu-is-sozlesmesi/>
(Erişim Tarihi:23.02.2020).
- http-24: <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim
Tarihi:23.02.2020).
- http-25: <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01-08-2018-01-08-2020/>
(Erişim Tarihi:23.02.2020).
- http-26: <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis2018-2020/> (Erişim
Tarihi:23.02.2020).
- http-27: <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-1-donem-tis-28-09-2017-28-09-2019/> (Erişim
Tarihi:23.02.2020).
- http-28: <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim
Tarihi:23.02.2020).
- http-29: <https://tgs.org.tr/cumhuriyet-gazetesi-2001-2003-donemi-toplu-is-sozlesmesi/>
(Erişim Tarihi:23.02.2020).
- https-30: <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim
Tarihi:23.02.2020).

- http-31: <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim Tarihi:25.02.2020).
- http-32: <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/> (Erişim Tarihi:25.02.2020).
- http-33: <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01-08-2018-01-08-2020/> (Erişim Tarihi:25.02.2020) .
- http-34: <https://tgs.org.tr/bianet-2-donem-tis-01-06-2018-01-06-2020/> (Erişim Tarihi:25.02.2020).
- http-35: <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim Tarihi:25.02.2020).
- http-36: <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/> (Erişim Tarihi:25.02.2020).
- http-37: <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01-08-2018-01-08-2020/> (Erişim Tarihi:25.02.2020).
- http-38: <https://tgs.org.tr/bianet-2-donem-tis-01-06-2018-01-06-2020/> (Erişim Tarihi:25.02.2020).
- http-39: <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi:25.02.2020).
- http-40: <https://tgs.org.tr/cumhuriyet-gazetesi-2001-2003-donemi-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi:25.02.2020).
- http-41: <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim Tarihi:25.02.2020).
- http-42: <https://tgs.org.tr/milliyet-gazetecilik-a-s-13-donem-tis-1990-1992/> (Erişim Tarihi: 25.02.2020).
- http-43: <https://tgs.org.tr/hurriyet-haber-ajansi-12-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi: 25.02.2020).
- http-44: <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01-08-2018-01-08-2020/> (Erişim tarihi: 8.3.2020).
- http-45: <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis2018-2020/> (Erişim Tarihi:8.3.2020).
- http-46: <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-2-donem-tis-2016-2018/> (Erişim Tarihi: 8.3.2020).

- http-47: <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-1-donem-tis-28-09-2017-28-09-2019/> (Erişim tarihi:8.3.2020).
- http-48: <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim Tarihi:8.3.2020).
- http-49: <https://tgs.org.tr/ard-tv-1-donem-tis-yuksek-hakem-kurulu-onayiyyla-01-12-2017-30-11-2019/> (Erişim Tarihi:8.3.2020).
- http-50: www.euyar.com (Erişim Tarihi: 4.4.2020).
- http-51: <https://tgs.org.tr/konu/toplu-is-sozlesmeleri/> (Erişim Tarihi:6.4.2020).
- http-52: <https://www.tuhis.org.tr/upload/dergi/1363163742.PDF> (Erişim Tarihi: 6.4.2020).
- http-53: <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> Erişim Tarihi:07.04.2020).
- http-54: <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/> (Erişim Tarihi:7.4.2020).
- http-55: <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01-08-2018-01-08-2020/3>. (Erişim Tarihi:7.4.2020).
- http-56:<https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis2018-2020/>(ErişimTarihi:7.4.2020)
- http-57: <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> Erişim Tarihi:07.04.2020).
- http-58: <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/> (Erişim Tarihi:7.4.2020).
- http-59: <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/>(Erişim Tarihi:7.4.2020).
- http-60: <https://tgs.org.tr/cem-tv-1-donem-tisyhknda-imzalan01-08-2018-01-08-2020/> (Erişim Tarihi: 7.4.2020).
- http-61: <https://tgs.org.tr/ard-tv-1-donem-tis-yuksek-hakem-kurulu-onayiyyla-01-12-2017-30-11-2019/> (Erişim Tarihi 07.04.2020).
- http-62: <http://calismatoplum.org/sayi36/sevimli.pdf> (Erişim Tarihi: 07.04.2020).
- http-63: <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis2018-2020/> (Erişim Tarihi: 07.04.2020).
- http-64:<https://hukuk.deu.edu.tr/dosyalar/dergiler/dergimiz119ozel/ozel/12%20turkmen.pdf> (Erişim Tarihi: 08.04.2020).

- http-65: <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim Tarihi: 11.04.2020).
- http-66: <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01-08-2018-01-08-2020/> (Erişim Tarihi: 11.04.2020).
- http-67: <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis2018-2020/> (Erişim Tarihi: 11.04.2020).
- http-68: <https://tgs.org.tr/bianet-2-donem-tis-01-06-2018-01-06-2020/> (Erişim Tarihi: 11.04.2020).
- http-69: <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4190/Kisisel-Verilerin-Islenme-Sartlari> (Erişim Tarihi:12.04.2020).
- http-70: <https://www.kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/41784a70-2bac-4e4a-830f-35c628468646.PDF>, s. 49 (Erişim Tarihi:12.04.2020).
- http-71: <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-3-donem-tis2018-2020/> (Erişim Tarihi: 13.04.2020).
- http-72: <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi:13.04.2020).
- http-73: <https://tgs.org.tr/bianet-2-donem-tis-01-06-2018-01-06-2020/> (Erişim Tarihi:13.04.2020).
- http-74: <https://tgs.org.tr/refinitiv-enformasyon-1-donem-tis01-04-2019-01-04-2021/> (Erişim Tarihi: 15.04.2020).
- http-75: <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim Tarihi: 15.04.2020).
- http-76: <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/> (Erişim Tarihi: 15.04.2020).
- http-77: <https://tgs.org.tr/refinitiv-enformasyon-1-donem-tis01-04-2019-01-04-2021/> (Erişim Tarihi: 15.04.2020).
- http-78: <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim Tarihi: 15.04.2020).
- http-79: <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim Tarihi: 15.04.2020).
- http-80: <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim Tarihi: 15.04.2020).

- http-81: <https://tgs.org.tr/refinitiv-enformasyon-1-donem-tis01-04-2019-01-04-2021/> (Erişim Tarihi: 15.04.2020).
- http-82: <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/> (Erişim Tarihi: 15.04.2020).
- http-83: <https://tgs.org.tr/bianet-2-donem-tis-01-06-2018-01-06-2020/> (Erişim Tarihi: 15.04.2020).
- http-84: <https://tgs.org.tr/bianet-2-donem-tis-01-06-2018-01-06-2020/> (Erişim Tarihi: 15.04.2020).
- http-85: <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/> (Erişim Tarihi: 15.04.2020).
- http-86: <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-1-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi: 22.04.2020).
- http-87: <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim Tarihi: 22.04.2020).
- http-88: <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim Tarihi: 22.04.2020).
- http-89: <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi: 22.04.2020).
- http-90: <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi: 22.04.2020).
- http-91: <https://tgs.org.tr/bianet-2-donem-tis-01-06-2018-01-06-2020/> (Erişim Tarihi: 22.04.2020).
- http-92: <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi: 22.04.2020).
- http-93: <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim Tarihi: 22.04.2020).
- http-94: <https://tgs.org.tr/gazeteduvar-1-donem-tis01-06-2019-01-06-2021/> (Erişim Tarihi: 22.04.2020).
- http-95: <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi: 22.04.2020).
- http-96: <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi: 22.04.2020).

- http-97: <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim Tarihi: 22.04.2020).
- http-98: <https://tgs.org.tr/hurriyet-gazetecilik-ve-matbaacilik-12-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi:22.04.2020).
- http-99: <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim Tarihi:22.04.2020).
- http-100: <https://tgs.org.tr/cumhuriyet-gazetesi-2001-2003-donemi-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi: 22.04.2020).
- http-101: <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> Erişim Tarihi:25.04.2020).
- http-102: <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi: 25.04.2020).
- http-103: https://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/tasari_teklif_sd.onerge_bilgileri?kanunlar_sira_no=235939 (Erişim Tarihi:28.04.2020).
- http-104: <https://birikimdergisi.com/dergiler/birikim/1/sayi-117-ocak-1999/2311/milliyetcilik-ve-yeni-sahiplik-yapisi-kiskacinda-turk-medyasi/5324> (Erişim Tarihi: 30.04.2020).
- http-105: http://ihop.org.tr/wp-content/uploads/2011/04/nefret_soylemi.pdf (Erişim Tarihi: 22.05.2020).
- http-106: <https://www.osce.org/tr/fom/31503?download=true> (Erişim Tarihi: 23.05.2020).
- http-107: <https://www.bik.gov.tr/basin-ahlak-esaslari/> (Erişim Tarihi: 25.05.2020).
- http-108: <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5407/-Bir-Gercek-Kisinin-Adinin-Gectigi-Kose-Yazisinin-Silinmesi-Talebi>, (Erişim Tarihi: 26.05.2020).
- http-109: <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6663/2019-372> (Erişim Tarihi: 26.05.2020).
- http-110: <https://www.tgc.org.tr/bildirgeler/t%C3%BCrkiye-gazetecilik-hak-ve-sorumluluk-bildirgesi.html> (Erişim Tarihi: 11.06.2020).
- http-111: <http://www.radikal.com.tr/radikal2/editoryal-bagimsizlik-nasil-tartisilir-870248/> (Erişim Tarihi: 20.06.2020).
- http-112: <https://tgs.org.tr/milliyet-gazetecilik-a-s-13-donem-tis-1990-1992/> (Erişim Tarihi:22.06.2020).
- http-113: <https://tgs.org.tr/hurriyet-haber-ajansi-12-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi:22.06.2020).

- http-114: <https://tgs.org.tr/anadolu-ajansi-24-donem-tis-2010-2012/> (Erişim Tarihi: 22.06.2020).
- http-115: <https://tgs.org.tr/cumhuriyet-gazetesi-2001-2003-donemi-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi:22.06.2020).
- http-116: <https://www.newslabturkey.org/mediapart-fransanın-bagimsiz-vesurdurulebilir-gazetecilik-modeli/> (Erişim Tarihi: 27.09.2020).
- http-117: <https://creatoracademy.youtube.com/page/course/community-guidelines?hl=tr> (Erişim Tarihi: 29.09.2020).
- http-118: <https://tgs.org.tr/9-eylul-gazetesi-2-donem-tis-01-07-2019-01-07-2021/> (Erişim Tarihi: 10.10.2020).
- http-119: <https://tgs.org.tr/refinitiv-enformasyon-1-donem-tis01-04-2019-01-04-2021/> (Erişim Tarihi: 10.10.2020).
- http-120: <https://tgs.org.tr/evrensel-gazetesi-3-donem-tis-01-08-2018-01-08-2020/> (Erişim Tarihi: 10.10.2020).
- http-121: <https://tgs.org.tr/birgun-gazetesi-2-donem-tis-2016-2018/> (Erişim Tarihi:11.10.2020).
- http-122: <https://app.e-uyar.com/blog/index/9abad4aa-33c5-4bf8-956d-fb0cec27747e> (Erişim Tarihi: 22.10.2020).
- http-123: <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fges%2Fbetrv%2Fcont%2Fbetrv.g.p118.htm&anchor=Y-100-G-BETRVG-P-118> (Erişim Tarihi:17.11.2020).
- http-124: <https://beckonline.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fnjw%2F1980%2Fcont%2Fnjw.1980.1093.2.htm&anchor=Y-200-GE-BVERFG-D-1979-11-06-AZ-1BVR8176> (Erişim Tarihi:18.11.2020).
- http-125: <https://beck-online.beck.de/Dokument?VPath=bibdata%2Fents%2Fbeckrs%2F1996%2Fcont%2Fbeckrs.1996.30764338.htm&readable=Parallelfundstellen&IsSearchRequest=True&HLWords=on&JumpType=SingleHitJump&JumpWords=BAG%2B10.10.1996%2B2%2BAZR%2B621%252f95%2B> (Erişim Tarihi 18.11.2020).
- http-126: <https://beck-online.beck.de/Dokument?vpath=bibdata%2Fzeits%2Fnjw%2F1988%2Fcont%2Fnjw.1988.372.1.htm&anchor=Y-200-GE-BAG-D-1987-09-01-AZ-1ABR2386> (Erişim Tarihi: 18.11.2020).
- http-127: [https://www.bdzb.de/fileadmin/bdzb_hauptseite/positionen/tarifvertraege/TV_arbeitnehmer%C3%A4hnliche_2018.pdf](https://www.bdzv.de/fileadmin/bdzb_hauptseite/positionen/tarifvertraege/TV_arbeitnehmer%C3%A4hnliche_2018.pdf) (Erişim Tarihi: 22.11.2020).

- http-128: (https://www.hensche.de/Rechtsanwalt_Arbeitsrecht_Urteile_Arbeitnehmer_5AZR627-93.html) (Erişim Tarihi: 22.11.2020).
- http-129: <https://journo.com.tr/haber-kaynagi-belge-yasal-hak> (Erişim Tarihi:19.12.2020).
- http-130: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A32003L0088> (Erişim Tarihi: 16.01.2021).
- http-131: <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52018IP0183&qid=1610830297750> (Erişim Tarihi:17.01.2021).
- http-132: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32019L0790&qid=1610830297750> (Erişim Tarihi:17.01.2021).
- http-133: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62017CJ0345&qid=1610830297750> (Erişim Tarihi:17.01.2021).
- http-134: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52018IP0204&qid=1610830297750> (Erişim Tarihi: 18.02.2021).
- http-135: <https://tgs.org.tr/anka-haber-ajansi-20-donem-toplu-is-sozlesmesi/> (Erişim Tarihi: 19.05.2021).
- http-136: https://www.tisk.org.tr/yayin/2011-calisma_hayati_acisindan_yeni_borclar_kanunu_ve_ticaret_kanunu_semineri%2020-21.pdf
- http-137: <https://docplayer.biz.tr/618790-Karl-marx-basin-ozgurlugu-ve-sansur.html>
- http-138: <https://jurix.com.tr/article/2941>
- http-139: http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/19_2_3.pdf
- http-140: <http://dergipark.org.tr/en/download/article-file/220988>
- http-141: <https://www.anayasa.gov.tr/media/3602/dusunceozgurlugu.pdf>
- http-142: <http://www.isguc.org>
- http-143: https://sbfdergi.ankara.edu.tr/dergi/pdf/51/1/29_nuran_yildiz.pdf
- http-144: <https://www.birikimdergisi.com/dergiler/birikim/1/sayi-117-ocak->
- http-145: <https://www.lexpera.com.tr/>
- http-146: <https://www.mess.org.tr/tr/yayinlarimiz/sureli-yayinlar/sicil/>
- http-147: <https://www.jurix.com.tr/>

http-148: <https://dergipark.org.tr/tr/>

http-149: <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>

http-150: <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7055/COVID-19-PCR-TEST-SONUCU-VE-ASI-BILGISI-UYGULAMALARINA-ILISKIN-KAMUOYU-DUYURUSU>

http-151: https://tr.wikipedia.org/wiki/Pew_Research_Center



ÖZGEÇMİŞ

Adı Soyadı : Ezel KURTİŞOĞLU YÜCEL
Yabancı Dil : İngilizce, Almanca
Doğum Yeri ve Yılı :
E-Posta :

Eğitim ve Mesleki Geçmişi :

- 2005, Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı
- 2002, Ankara Üniversitesi, Hukuk Fakültesi
- 2003 – 2006, Avukat, Ketenci Hukuk Bürosu
- 2006 – Halen, Avukat, Yücel Avukatlık Bürosu

Yayınları :

- 2005, Yüksek Lisans Tezi, Acentelik Sözleşmesi ve Acentelik Sözleşmesinin Benzer Sözleşmelerden Farkları, Ankara

Mesleki Birlik / Dernek / Kuruluş Üyelikleri :

- 2006 – Halen, Eskişehir Barosu, Eskişehir