

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"Davacı Ayşe Bengiç tarafından davalı Öz Örnek İnş Eğit. Sağ. Gv. Hizm. San Tic Ltd Őti. aleyhine açılmış olan evlilik nedeniyle iŐten ayrılmadan doğan kıdem tazminatı alacağına yönelik davanın 02/10/2006 tarihli ara kararı gereğince,

İŞ Hukukumuzda kıdem tazminatı 1475 sayılı Yasanın 14. Maddesinde düzenlenmiŐtir. 4857 sayılı İŞ Yasasının yürürlüğe girmesine rağmen, bu yasada kıdem tazminatı yeniden düzenlenmeyerek 1475 sayılı Yasanın 14. maddesinin uygulaması korunmuŐ ve bu suretle kıdem tazminatına ilişkin 14. madde, 1475 sayılı Yasanın yürürlüğünü sürdüren tek maddesi olarak kalmıŐtır.

25.08.1971 tarihinde kabul edilip 01.09.1971 tarih 13943 sayılı Resmi Gazete ile yayınlanmakla yürürlüğe giren 1475 sayılı Yasanın ilgili 14. maddesinin ilgili 1. fıkrasında "Bu kanuna tabi iŐçilerin hizmet akitlerinin: 1- İŞveren tarafından bu kanunun 17/II numaralı bendinde gösterilen sebepler (işverenin iş akdinin feshi için dayanabileceği haklı sebepler) dışında, 2- İŞçi tarafından bu kanunun 16. maddesi uyarınca (işçi tarafından haklı sebebe dayanılarak), 3-Muvazzaf askerlik hizmeti dolayısı ile, 4-Bağlı bulundukları kanunla kurulu kurum veya sandıklardan yaŐlılık, emeklilik veya malllk aylığı yahut toptan ödeme almak amacıyla; 5- 506 sayılı Yasanın 60. maddesinin 1. fıkrasının (A) bendinin (a) ve (b) alt bentlerinde öngörülen yaŐlar dışında kalan diğer Őartları veya aynı kanunun Geçici 81. maddesine göre yaŐlılık aylığı bağlanması için öngörülen sigortalılık süresini ve prim ödeme gün sayısını tamamlayarak kendi istekleri ile iŐten ayrılmalrı nedeni ile, feshedilmesi veya kadının evlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde kendi arzusu ile sona erdirilmesi veya işçinin ölümü sebebi ile son bulması hallerinde işçinin iŐe baŐladıđı tarihten itibaren hizmet akdinin devamı süresince her geçen tam yıl için iŐverence iŐçiye 30 günlük ücret tutarındaki kıdem tazminatı ödenir. Bir yıldan artan sreler için de aynı oran üzerinden ödeme yapılır" denilmektedir,

1475 sayılı Yasanın ilgili 14. maddesi ile iş akdi her ne suretle sona ererse ersin, tüm iŐçilere kıdem tazminatı ödenmesi öngörülmemekte olup, özetle, işveren tarafından haklı bir sebebe dayanmadan iş akdi feshedilen iŐçiye veya haklı bir sebebe dayanarak iş akdini kendisi fesheden iŐçiye, yasal olarak hak kazandığı emeklilik hakkını kullanması sebebi ile (506 SY'nın 62/1. maddesi yaŐlılık aylığının bağlanabilmesi için sigortalı olarak çalıŐtıđı iŐten ayrıldıktan sonra yazılı istekte bulunma Őartını aramaktadır) iş akdini sonlandırmak zorunda kalan iŐçiye ve nihayet kendi ihtiyarında olmadan, iradesi dışında, (sağlık sorunu, iŐverene karşı iŐlemediđi bir suç nedeni ile hüküm giymesi veya tutuklanması sebebi ile çalışamayacak olması veya kocasının izin vermemesi sebebi ile kanunun kabul tarihinde yürürlükte bulunan Türk Medeni Yasasının 159. maddesi gereğince çalışamayacak olması) oluşan mücbir bir sebebin varlığı halinde iş akdini feshetmek zorunda kalan iŐçiye kıdem tazminatı ödenmesi hüküm altına alınmıŐtır.

01.09.1971 yürürlük tarihli 1475 sayılı Yasanın ilgili 14. maddesi bir kadının evlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde kendi arzusu ile sona erdirilmesi halinde, kadın işçinin kıdem tazminatına hak kazanacağı hükme bağlanmış ise de; 1475 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği tarih itibari ile yürürlükte bulunan 17.02.1926 kabul, 04.10.1926 yürürlük tarihli 743 Sayılı

Türk Kanunu Medenisinin 'Evlenmenin Genel Hükümleri' başlığı altında düzenlenen, Karının Meslek veya Sanatı başlıklı 159. Maddesinde, "Karı koca mallarını idare için hangi usulü kabul etmiş olursa olsun, karı, kocanın sarahaten veya zımnın müsaadesi ile bir iş veya sanat ile işğal edebilir. Kocanın izinden imtinai halinde karı, kendisinin bir iş veya bir sanatla işğal etmesi birliğin veya bütün ailenin menfaati icabı olduğunu ispat ederse, bu izin hakim tarafından verilebilir. Koca, karısını bir iş veya sanat ile işğalden menettiği taktirde keyfiyet noter marifeti ile ilan edilmedikçe hüsnüniyet sahibi üçüncü şahıslara karşı hüküm ifade etmez." hükmü yer aldığından, karının (evli kadının) çalışması, yasal olarak kocasının iznine bağlı bulunduğundan, kocasının izin vermemesi halinde, kendi iradesi dışında bir sebeple yani mücbir bir sebeple çalışamayacak olan kadına 1475 SY'nın 14. maddesindeki genel amaca uygun olarak kıdem tazminatı ödenmesinin hükme bağlandığı; ancak 743 sayılı Türk Medeni Kanununun 159. maddesinin Anayasa Mahkemesinin 29.11.1990 tarih 1990/30 E 1990/31 K sayılı ilamı ile iptal edildiği gibi, 08.12.2001 tarih 162 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanan 22.11.2001 kabul 01.01.2002 yürürlük tarihli 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 'Evlenmenin Genel Hükümleri' başlığı altında düzenlenen, Eşlerin Meslek ve İş başlıklı 191. maddesinde: "Eşlerden her biri, meslek veya iş seçiminde diğerlerinin iznini almak zorunda değildir. Ancak, meslek ve iş seçiminde ve bunların yürütülmesinde evlilik birliğinin huzur ve yararı göz önünde tutulur." hükmüne yer verilmekle kadının çalışması, kocanın iznine bağlı olmaktan çıkartılmıştır.

Bununla birlikte 743 sayılı Türk Kanunu Medenisinin 'Evlenmenin Genel Hükümleri' başlığı altında düzenlenen, kocanın hak ve görevlerini düzenleyen 152. maddesinde 'kocanın (evlilik) birliğin reisidir. Evin intihabı (seçimi) karı ve çocukların münasip veçhile iâşesi ona aittir.'; karının hak ve görevlerini düzenleyen 152. maddesinde "... Kadın müşterek saadeti temin hususunda gücü yettiği kadar kocasının muavin (yardımcısı) ve müşaviridir (danışmanıdır). Eve kadın bakar." hükümleri yer almakla eşler arasında erkeğe evi geçimini sağlama görevi yüklenmiş iken; kadına da evin bakımı ve ev hizmetleri görevi yüklenmekle, kadının asli görevinin ev işleri olarak kabul edilmesi ve eşinden bu hususta yardım beklemesi dahi yasal bir hak olarak verilmemiş, kadının evlenmesi sebebi ile yasa ile yalnızca kendisine yüklenen evin bakım işlerini yapabilmesi için iş hayatından çekilmesinin kabul edilebilir bir zorunlu neden görülebileceği gibi, ikametgahın seçim hakkının kocaya verilmesi sebebi ile, kocasının seçtiği yerde oturmak zorunda kalan kadının, ihtiyarında olmadan oturmak zorunda kaldığı yeni ikametgahı sebebi ile işine devam edemeyecek olmasının da zorunlu bir neden olarak ortaya çıkabileceği düşünülebilecek iken; 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 'Evlenmenin Genel Hükümleri' başlığı altında düzenlenen hükümler ile ikametgahın belirlenmesi hak ve yetkisinin, ailenin geçiminin sağlanması veya evin bakım ve işlerinin eşlerden herhangi birine yüklenmediği gibi; evlilik birliğini ilgilendiren ikamet yerinin seçimi gibi konularda ortak karar alma esasının getirildiği ve ortak karar alınmasının mümkün olmadığı hallerde ise aile konutu hakkında 194. madde ile diğer hususlarda ise 195. madde ile hakim müdahalesine başvurulması, bu durumda da esas olarak eşlerin ortak rızası ile uzman kişilerin yardımı ile belirleme yapılması esasının getirildiği; buna göre evlilik birliği içerisinde kadının ve erkeğin hak ve yükümlülüklerinin eşit hale getirilmekle, kadının eşinin kararları ile bağımlı olmaktan çıkarıldığı; her iki eşin de evlilik birliğinin yürütülmesinde ortak hak ve sorumluluklara sahip hale getirildiği, bu sebeple de kadının asli görevinin evin bakım ve hizmetleri olduğu, kocasının seçtiği ikametgahı kabul etmek zorunda olduğu bu sebeple de evlenme sebebi ile iş akdinin feshi için zorunlu ve kaçınılmaz bir sebebin doğduğunun ileri sürülemeyeceği açıktır.

Buna göre 1475 sayılı Yasanın 14. maddesinin yürürlüğe girdiği tarih itibari ile kadının evlenmesi halinde iş akdinin feshi sebebini doğurabilecek bir zorunlu sebebin doğabilmesi

mümkün iken, 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun yürürlüğe girmesinden sonra böyle bir mücbir sebebin kadın açısından doğabileceğinden bahsedilemez.

Öte yandan 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile aile ikametgahının seçilmesi hakkı eşlerden birine (erkeğe) bırakılması yönündeki eşitliğe aykırı hüküm ortadan kaldırılarak bu yönde taraflara eşit hak tanınıp, anlaşamamaları halinde hakime başvuruda bulunma hakkı tanınarak Anayasanın eşitlik ilkesine uygun bir hüküm getirmekle birlikte; 1475 sayılı Yasanın 14. maddesinin "kadının evlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde kendi arzusu ile sona erdirilmesi" halinde, kadın işçinin kıdem tazminatına hak kazanacağı hükmü varlığını sürdürmekle, pratikte, ayrı yerlerde çalışmaları sebebi ile eşlerden birinin iş akdini feshetmek zorunda kalması halinde, (evlenen erkeğe, iş akdini, evlilik veya aile birliğinin korunması amacı ile feshetmesi halinde kıdem tazminatı hakkı tanınmadığından) evlenen kadına, iş akdini feshetme ve işinden ve ikamet ettiği yerden ayrılmayı kabul etme zorunluluğu doğuracağı ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile getirilen eşitlik ilkelerinin zedeleneceği de açıktır. Öyle ki taraflar anlaşamayarak uyuşmazlığın çözümünde hakime başvurma yolunu seçseler dahi; hakim vereceği kararda, evlilik birliği ve tarafların çıkarlarının gözettilmesinde eşlerden kıdem tazminatı almaksızın iş akdini feshederek ikametgahını değiştirecek olan erkek eşin değil, kıdem tazminatını alarak iş akdini feshederek diğer eşin ikametgahına gidebilecek olan kadının, erkeğin (işyerine bağlı) ikamet yeri seçimine uymasını daha uygun bulabileceğinden, bu madde tarafların, mahkeme huzurundaki, medeni kanundan doğan hukuksal haklarının kullanmalarında eşitliklerini bozacak şekilde etki edecektir.

Her ne kadar, toplumsal yapımızdan ve kız ve erkek çocuklarının yetiştirilmesindeki eski ve yanlış geleneklere bağlı aile içi ve dışı eğitim sistemindeki çarpıklıklardan ve buna bağlı olarak Türk ailesinin henüz mevcudiyetini koruyan geleneksel yapısından ötürü; evlilik içerisinde, erkek eşin kadın eşine karşı baskın olması ve uygulamada, yasalar ile getirilmeye çalışılan eşitliğin sağlanamamış olması sebebi ile erkeğin kadın üzerindeki baskısının devam ettiği bir gerçek ise de; yasa koyucunun ve uygulanan yasaların temel alması gereken esasların, mevcut yanlış uygulamalar olmayıp, olması gereken, doğru, hakkaniyete ve hukukun temel ilkelerine uygun düzenlemeler olması; yani toplumdaki yanlış uygulamaların yasalara yön vermesinin değil, yasalar ile getirilen hukuka uygun kuralların topluma yön vermesi gerektiği; aksi halde toplumdaki yanlışlık ve eksikliklerin giderilmesinin mümkün olmadığı da bir gerçektir.

Yine 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile evli kadın ve evli erkeğin çalışması eşit koşullara kavuşturulduğu halde; kadın işçinin evlendikten sonraki 1 yıl içerisinde iş akdini feshetmesi halinde kıdem tazminatına hak kazandığı halde, erkek işçinin evlendikten sonraki 1 yıl içerisinde iş akdini feshetmesi halinde kıdem tazminatına hak kazanamamasının, erkek işçi ile kadın işçi arasında eşitsizlik yaratmakta olup, bu durum hem 4857 sayılı Yasanın Eşit Davranma ilkesini düzenleyen 5. maddesi ile çelişki yarattığı gibi; hem de Anayasamızın eşitlik ilkesini düzenleyen 10. maddesine, aykırıdır.

4721 sayılı Türk Medeni Kanununun yürürlüğe girmesi ile oluşan bu yeni durum karşısında, olaya işveren açısından bakıldığında ise, kadın işçinin evlendikten sonraki 1 yıl içerisinde iş akdini feshetmesi, artık kadının, yasalar kapsamında çalışması eşinin iznine bağlı olmadığından, tamamen kendi özgür iradesi ile yapmış olduğu bir seçim olup, işverenin çalışmak yerine ev kadını olmayı tercih eden işçisine, işverenden kaynaklanan bir hata olmadığı ve kadın işçinin hiçbir haklı veya yasal mücbir sebebe dayanmadan iş akdini feshetmesine rağmen, işvereni kıdem tazminatı ödeme yükümlülüğü altına sokulması anlamına gelecektir ki bu durum maddenin düzenleniş amacına aykırı olacağı gibi işveren aleyhine de eşitsizlik

yaratacağı gibi bu halde haklı ve mücbir bir gerekçeye dayanmadan iş akdini fesheden diğer işçiler ile evlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde kendi arzusu ile sona erdiren kadın işçi arasında eşitsizliğe sebep olacaktır.

Yukarıda açıklanan gerekçelerle 08.12.2001 tarih 162 Sayılı Resmi Gazete ile yayımlanan 22.11.2001 kabul 01.01.2002 yürürlük tarihli 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun yürürlüğe girmesi ile evlenen kadın işçinin çalışması, kocasının iznine tabi olmaktan çıkartılmakla, 25.08.1971 tarihinde kabul edilip 01.09.1971 tarih 13943 sayılı Resmi Gazete ile yayınlanmakla yürürlüğe giren 1475 sayılı Yasanın ilgili 14. maddesinin ilgili 1. fıkrasının 'kadının evlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde kendi arzusu ile sona erdirilmesi' halinde kıdem tazminatı ödeneceğine ilişkin hüküm; 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile evli kadın ve evli erkeğin çalışması eşit koşullara kavuşturulduğu halde; kadın işçinin evlendikten sonraki 1 yıl içerisinde iş akdini feshetmesi halinde kıdem tazminatına hak kazandığı halde, erkek işçinin evlendikten sonraki 1 yıl içerisinde iş akdini feshetmesi halinde kıdem tazminatına hak kazanamamasının, erkek işçi ile kadın işçi arasında eşitsizlik yarattığı gibi, evlendikten sonraki 1 yıllık dönemde eşlerden birinin aile birliğinin sağlanması amacı ile iş akdini feshetmek zorunluluğu doğacağı durumlarda, kadının kıdem tazminatına hak kazanacak olması sebebi ile 4721 sayılı Türk Medeni Kanun ile getirilen eşitlik uygulamasını zedeleyecek şekilde iş akdini feshetmeyi kabullenmek zorunda bırakacağı ve işverenin çalışmak yerine ev kadını olmayı tercih eden işçisine, işverenden kaynaklanan bir hata olmadığı ve kadın işçinin hiçbir haklı veya yasal mücbir sebebe dayanmadan iş akdini feshetmesine rağmen, işvereni kıdem tazminatı ödeme yükümlülüğü altına sokulması sonucunu doğuracak olup, bu halde haklı ve mücbir bir gerekçeye dayanmadan iş akdini fesheden diğer işçiler ile evlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde kendi arzusu ile sona erdiren kadın işçi arasında eşitsizliğe sebep olacağından, 1475 sayılı Yasanın ilgili 14. maddesinin ilgili 1. fıkrasının 'kadının evlendiği tarihten itibaren bir yıl içerisinde kendi arzusu ile sona erdirilmesi' halinde, kıdem tazminatı ödeneceğine ilişkin hüküm Anayasanın eşitlik ilkesini düzenleyen 10. maddesine aykırı olması sebebi ile iptaline karar verilmesi taktirlerinize sunulur.""