

Av. Mehmet UÇUM

Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi Yayın Yönetmeni

Personel Özlük Dosyası ve İşverenin İş İlişkisinde Temin Etmesi Gereken Belgeler

I- GENEL OLARAK

4857 sayılı Yasa'nın 75. maddesi "işçi özlük dosyası" kenar başlığını taşımaktadır. Bu maddenin eşiti olan 1475 sayılı Yasa'nın 71. maddesinde "işçi çizelgeleri" başlığı altında düzenleme yapılmıştı. Anılan maddede sayma yöntemi ile işçi çizelgelerinde bulunması gereken bilgiler belirlenmişti¹. Sayma yönteminin yarattığı sınırlılık ve sayılan bilgilerin iş ilişkisinin ihtiyaçlarına tam yanıt verememesi 71. maddenin sorunlarından biriydi. Bu nedenle olsa gerek kanun koyucu 4857 sayılı Yasa'nın 75. maddesini düzenlerken sayma yönteminden vazgeçmiştir. Bunun yerine işverene genel bir yükümlülük getirilmiş ve yükümlülüğün kapsamı, "işçinin kimlik bilgilerinin yanında, İş Kanunu ve diğer kanunlar uyarınca işverenin düzenlemek zorunda olduğu belgeler" olarak belirlenmiştir. Bu durum öğretide eleştirilmiş ve "İş Kanunu'nun konuya ilişkin düzenlemesinin önemli bir eksiğinin işçi özlük dosyasının kapsamının belirlenmemiş olduğu" ileri sürülmüştür². Öncelikle belirtmek gerekir ki kanunda özlük dosyası kapsamının belirlenmediği görüşünü kabul etmek güçtür. Belki somut olarak kapsamın belirlenmediğini ileri sürmek daha doğru olur. Bu sonuca ulaşılmasının nedeni de sayma yönteminden vazgeçilmesidir. Bize göre ka-

nun koyucunun işçi özlük dosyasının kapsamında yer alacak bilgi ve belgelere ilişkin sayma yönteminden vazgeçmesi yerindedir. Sayma yönteminden vazgeçilmesinin "konuyu işverenin inisiyatifi-ne bırakan"³ bir sonuç doğuracağı görüşüne katılmak da güçtür. Çünkü işverene getirilen yükümlülük İş Kanunu ve diğer kanunlar uyarınca düzenlemek zorunda olduğu belge ve kayıtları saklamakla sınırlıdır. Demek ki özlük dosyasının kapsamında nelerin yer alacağı kanunda genel olarak belirlenmiş ve bu belirleme yapılırken kanuna dayalı bilgi ve belge ölçütüne yer verilmiş ancak ismen sayılmamıştır. Bu nedenle işverenin kanunun koyduğu ölçüt ve sınırlar dışında bilgi ve belge toplamasının hem İş Kanunu'nun 75. maddesine hem de Türk Ceza Kanunu'nun ilgili hükümlerine özellikle 135. maddeye aykırılık oluşturacağına ve uygun yaptırımlarla karşılaşacağına şüphe yoktur.

II- ÖZLÜK DOSYASI KAVRAMI VE DÜZENLEME KOŞULLARI

İş Kanunu m. 75'e göre işveren çalıştırdığı her işçi için bir özlük dosyası düzenler. İşveren bu dosyada, işçinin kimlik bilgilerinin yanında, bu Kanun ve diğer kanunlar uyarınca düzenlemek zorunda olduğu her türlü belge ve kayıtları saklamak

ve bunları istendiği zaman yetkili memur ve mercilere göstermek zorundadır.

Yasal kurallara göre özlük dosyası tutmanın koşulları şöyle sıralanabilir

i- Özlük dosyası düzenleme yükümlülüğü 4857 sayılı İş Kanunu kapsamında olan işlerin ve işyerlerinin işverenleri için geçerlidir⁴. Buna göre Basın İş Kanunu, Deniz İş Kanunu ve Borçlar Kanunu kapsamında olan işçilerle ilgili özlük dosyası tutmak yasal bir zorunluluk değildir.

ii- İş Kanunu'nun 10. maddesi uyarınca sürekli işlerde özlük dosyasına ilişkin 75. maddenin uygulanmayacağı hüküm altına alınmış olduğundan, özlük dosyası sadece sürekli işlerde çalışan işçiler için tutulacaktır⁵.

iii- Bir kişinin bir başkasına ilişkin özlük dosyası düzenleyebilmesi için o kişiyle arasında bir iş ilişkisinin olması gerekir. İş ilişkisinin olmadığı durumlarda kişisel veriler hukuka aykırı kaydedilirse bu eylem suç oluşturur (TCK m.135). İş ilişkisi özlük dosyası tutmak bakımından bir hukuka uygunluk sebebidir.

Taraflar arasında henüz bir iş ilişkisi bulunmadan özlük dosyası tutulması söz konusu olamayacağına göre işçi adaylarına ilişkin özgeçmiş bilgilerinin arşivlenmesi (CV arşivi) üzerinde durmak gerekir. Değindiği gibi özgeçmiş bilgilerinin rıza dışı tutulması hukuka aykırıdır. Gerçektende TCK m. 135/1. fıkraya göre "hukuka aykırı olarak kişisel verileri kaydeden kimseye altı aydan üç yıla kadar hapis cezası verilir". Rıza bir hukuka uygunluk sebebi olduğundan işçi adaylarının rızasıyla arşivlenen özgeçmişler bakımından hukuka aykırılık söz konusu olamaz. Bununla birlikte sonradan rızasını geri alan kişinin özgeçmiş bilgilerinin arşivden çıkarılması gerekir. İş görüşmelerinde edinilen bilgiler bakımından da eğer kişiyle iş ilişkisi kurulmamışsa rıza dışı arşivleme, suç oluşturan eylem sayılır. Bu nedenle gerek özgeçmişlerin gerekse iş görüşmelerinde edinilen bilgilerin insan kaynakları aday işçi arşivinde tutulabilmesi için ilgili kişilerin açık ya da örtük rızalarının sağlanmış olması önem taşımaktadır.

iv- Nihayet iş ilişkisinin ancak işveren tarafı işçisiyle ilgili özlük dosyası tutabilir. İşçi, işvereni hakkında bir dosya tutma yetkisine sahip değildir.

İşverene getirilmiş özlük dosyası tutma yükümlülüğü işverenin "özlük dosyası düzenleme borcu" olarak da nitelenmektedir⁶. Özlük dosyası tutmak işve-

ren bakımından yasal bir yükümlülük veya borç olmakla birlikte aynı zamanda işverenin yetki kullanmasını gerektiren bir durum da yaratmaktadır. Çünkü işverenin bu yükümlülüğü yerine getirebilmesi için, kişisel özellik taşıyanlar da dâhil olmak üzere iş ilişkisine bağlı olan tüm verileri işçiden talep etme yetkisine sahip olması gerekir. Dolayısıyla işveren, özlük dosyasının kapsamını oluşturmak bakımından işin yönetimi hakkı çerçevesinde kararlar alabilir ve uygulayabilir. İşverenin bu yönde aldığı kararlara aykırı davranışların, işçinin itaat etme borcunun ihlali olarak değerlendirilmesi söz konusu olabilir.

Özlük dosyası içeriği işçinin özel yaşam alanına ait bilgilerden oluşur. Başka deyişle üç alan teorisine göre⁷ iş yaşamı özel yaşam alanı içinde kalır. "Kişinin, ailesi, arkadaşları, iş çevresi gibi belirli kişilerle çeşitli nedenlerle birlikte bulunması [sonuç], bu kişiler tarafından bilinen eylemleri, kendine ilişkin bilgiler ve olaylar, özel yaşam alanını oluşturur. Bu alandaki yaşam olayları, belirli kişilerce bilinmekle birlikte kamuya açık değildir."⁸ Dolayısıyla işveren, işçi özlük dosyası kapsamında bulunan bilgileri özel yaşam alanının gereklerine uygun olarak korumak zorundadır.

Özlük dosyalarının sanal ortamda başka deyişle bilgisayar belleğinde yer alacak bir dosya olarak tutulup tutulamayacağı öğretide tartışma konusu yapılmıştır. Yasada bu konuda bir ayırım yapılmadığı için, gerekli güvenlik önlemlerinin alınması koşuluyla özlük dosyalarının bilgisayar ortamında tutulmasının, maliyet azaltıcı etkisi de gözetilerek mümkün olması gerektiği ileri sürülmüştür⁹. Ancak aynı görüş kapsamında uygulama sorunları dikkate alındığında şimdilik sanal ortam yerine gerçek ortamda özlük dosyalarının tutulmasının işleri kolaylaştıracağı da önerilmektedir¹⁰.

Özlük dosya içeriğinin sanal ortamda tutulmasının çeşitli yararları olabileceği tartışmasızdır. Islak imza taşıyan belgelerin tarama yöntemiyle sanal ortama aktarılabilmesi günümüz koşullarında tüm özlük dosya içeriğinin bilgisayar dosyası olarak saklanması olanaklıdır. Ancak gerçek özlük dosyasının tüm işlevlerini sanal özlük dosyasının yerine getireceğini ileri sürmek mümkün değildir. Çünkü tarama yoluyla bilgisayar ortamına aktarılan belgelerin çıktıları fotokopi niteliğinde olduğundan, gerek denetim makamlarının işlemlerinde gerekse işçi-İşveren arasında ortaya çıkacak çekişmelerde,

itiraza uğradığında hiçbir hukuki değeri olmayan belgelere dönüşür. Fotokopi üzerinden imza incelenmesi de yapılamayacağı için¹¹ belgenin aslının saklanması zorunlu hale gelir. Özlük dosya içeriğinde yer alan belgelerin her halde tamamına yakını ıslak imza gerektiren türde belgeler olduğundan sanal ortama aktarılan özlük dosyasının bir de gerçek ortamda tutulması zorunlu hale gelir. Bu durumda işçi özlük dosyasının sanal ortamda tutulmasının tek yararı gerçek dosya içeriklerinin kolay ve hızlı görülmesi, izlenmesi ve denetimi olur. Bununla birlikte güvenli elektronik imza uygulaması yapılabilen yerlerde sanal özlük dosyası içeriği, işçinin güvenli elektronik imzasıyla teyit edilirse o zaman sanal dosyanın gerçek dosya işlevini büyük ölçüde yerine getireceğine şüphe yoktur. Gerçekten de 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'nun 5. maddesine göre güvenli elektronik imza, elle atılan imzanın hukuki sonuçlarını doğurur. Ancak bu halde dahi resmi şekil ve özel merasim gerektiren hukuki işlemler ile teminat sözleşmeleri güvenli elektronik imza ile yapılamayacaktır (EİK. m. 5/2). Bu kapsamda yer alması olası hukuki işlem belgelerinin örneğin cezai şart ve tazminat yaptırımı içeren iş sözleşmelerinin veya işçiden yaptığı işin niteliği gereği teminat taahhüdü alan işlemlerin bilgisayar çıktılarının işçinin güvenli elektronik imza ile teyidi olsa bile itiraz halinde geçerli olmayacağını eklemek gerekir.

Bunlara göre özlük dosyasını;

- işçinin mevcut iş ilişkisinin gerektirdiği ölçüde çalışma yaşamına ilişkin bilgi ve belgeleri içeren, kapsamı sadece bunlarla sınırlı olan,
- işçinin çalışma ilişkileri dışında başka bir amaçla kullanılmayan,
- işçinin özel yaşam alanına ait kabul edilen,
- işveren tarafından toparlanmış olan ve
- ilkesel olarak gerçek ortamda tutulan bilgiler bütünü olarak tanımlayabiliriz.

III- ÖZLÜK DOSYALARININ İÇERİĞİ

1- Belgelerin Sınıflandırılması ve Kanunilik İlkesi

Özlük dosyalarının içeriğinde yasanın anlatımıyla öncelikle işçiye ait kimlik bilgilerinin bulunması gerekmektedir. Ayrıca kanunlarca düzenlen-

Özlük dosyası sadece işçinin haklı yararına uygun olanları değil işverenin haklı yararına uygun bilgi ve belgeleri de içerir.

mesi zorunlu bilgi ve belgelere de özlük dosyasında yer verilmelidir. Özlük dosyası sadece işçinin haklı yararına uygun olanları değil işverenin haklı yararına uygun bilgi ve belgeleri de içerir.

Özlük dosyasının içeriğinde yer alan bilgi ve belgeleri sınıflandırırken zorunlu ve gerekli belgeler ayrımı yapmak yerinde olur. Bunun için idari para cezası yaptırımı bir ölçüt olarak kullanılabilir: Gerçektende zorunlu belgelerin tutulamaması çoğunlukla doğrudan idari para cezası yaptırımı gerektiren nitelikte olmakla birlikte, buna karşılık gerekli belgelerin tutulmaması, doğrudan idari para cezası yaptırımına konu olmamaktadır. Gerekli belgelerin tutulmaması her ne kadar doğrudan yaptırıma konu olmasa da bu durum işverenin gerek işçiye gerekse denetim makamlarına karşı ispat veya delil bildirme yükünü yerine getirmesine engel olacağından işveren yine cezai ve hukuki yaptırımlarla karşı karşıya kalır. Bu nedenle zorunlu ve gerekli belgeler arasındaki ayrımı sadece yaptırıma konu olup olmamalarına göre ayırmak yeterli değildir¹². Ayrıca yaptırım ölçütü her zorunlu belgenin doğrudan yaptırıma konu olmaması nedeniyle de yetersiz kalmaktadır. Nitekim işçi kimlik bilgileri doğrudan kanun hükmüne dayandığı için zorunlu belge niteliği taşımakta ama özlük dosyası içinde işçinin kimlik bilgilerini gösteren bir belgenin olmayışı (örneğin nüfus kayıt örneğinin bulunmaması) doğrudan yaptırım konusu olmamaktadır. Yazılı sözleşme zorunlulukları bakımından da doğrudan yaptırım söz konusu olmamaktadır.

Bu nedenle zorunlu belgeler ile gerekli belgeler arasındaki ayrımın temel ölçütünü zorunlu belgelerin doğrudan bir kanun hükmüne dayanması, gerekli belgelerin ise kanunilik vasfına dolaylı sahip olması olarak belirlemek isabetli olur. Bu koşula özlük dosyasının tutulmasında kanunilik ilkesi denebilir. Buna göre her iki belge grubu da kanuna dayalı olmak zorundadır. Başka bir anlatımla işverenin işçi özlük dosyası içeriğinde bulundurabileceği her türlü bilgi ve belgenin ya doğrudan kanunun bir hükmü-

ne dayanması (zorunlu belgeler) veya işverenin kanundan kaynaklanan hakları ve borçlarıyla ilgili (gerekli belgeler) olması gerekir.

Özlük dosyası bağlamında, dolaylı kanunilik ilkesini sağlayan hükümlerden en önemlisi İş K. m. 109'da yer almaktadır. Madde hükmüne göre bildirimler konusunda temel kural İş Kanunu'nda öngörülen tüm bildirimlerin ilgiliye yazılı olarak ve imza karşılığında yapılması gerektiğidir. Eğer bildirim yapılan kişi bunu imzalamazsa, durum o yerde tutanakla tespit edilir. Tutanakta yapılan bildirim içeriği, bildirim yapılan kişinin imzadan kaçındığı yer alır ve tutanağın altı hazır bulunan en az iki kişi tarafından imzalanır. İş K. m. 75 uyarınca bu tutanakların ve işçiye yapılan bildirimlerin birer örneğinin işçi özlük dosyasında saklanması gerekir.

İşçi özlük dosyasında yer alması gereken belgelerin bir diğer vasfı bireyselliklerdir. Başka deyişle doğrudan veya münhasıran işçiye ait olmayan bir belgenin işçi ile işveren arasındaki iş ilişkisine etkisi olsa da özlük dosyasında yer almasına gerek yoktur. Bu bağlamda Sendikalar Kanunu m. 62 uyarınca Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na verilmesi zorunlu olan işe alınan ve ayrılan işçilere ilişkin bildirimlerin, toplu işçi çıkarma prosedürü çerçevesinde İş K. m. 29 çerçevesinde yapılan bildirimler ile tutanaklar gibi kolektif nitelikli bilgi ve belgelerin işçi özlük dosyası kapsamında tutulması ve saklanması söz konusu değildir. Aynı şekilde İş K. m. 52'de yer alan yüzde usulü çalışan işyerlerinde işverenin işçi temsilcisine vermek zorunda olduğu her hesap pusulasının toplamını gösteren belgeler de toplu nitelikli olduğundan bireysel özlük dosyalarında saklanması gerekmez. İşverenin toplu nitelikli bilgi ve belgeleri, çalışma ilişkilerine yönelik ortak bir dosya düzeni içinde tutulması yeterlidir. Elbette ki işverenin toplu nitelik taşıyan belgelerin işçiye ait bölümünü, işçi özlük dosyası içinde tutmasına da bir engel yoktur. Öğretide ileri sürülenin¹³ aksine bize göre topluca verilen aylık sigorta prim bildirimleri için de aynı esaslar geçerlidir. Aylık sigorta prim bildirimlerinin işçi özlük dosyasında yer almasının gerekli olmadığını, sigortalılar listesinin çalıştıkları süreyi gösterecek şekilde işyerinde asılması zorunluluğu da ortaya koymaktadır (506 sy. K. m. 79/4).

Sonuç olarak işçi özlük dosyasında yer alacak tüm bilgi ve belgelerin kanunilik ve bireysellik

vasfına sahip olması temel koşuldur. Bu koşul zorunlu belgeler bakımından doğrudan bir kanun hükmüne dayanma, gerekli belgeler konusunda ise dolaylı olarak kanundan kaynaklanma şeklinde kendini gösterir.

2- Zorunlu Belgeler

Burada kanunlarca işverene getirilmiş yükümlülükler kapsamında düzenlenmesi zorunlu olan başlıca belgelere yer verilmiştir. Sıralananların yanı sıra birçok farklı belgenin de olabileceğini vurgulamak gerekir. Ayrıca belirtilen her belgenin her işçinin dosyasında olması söz konusu değildir. İşçinin yaşına, cinsiyetine, uyuşuna, istihdam şekline ve yaptığı işe göre farklı belgelere ihtiyaç duyulabileceği gibi bazılarında olması gereken belgeler başkalarında gerekli görülmebilir. Bu çerçevede başlıca zorunlu belgeleri şöyle belirleyebiliriz:

- İşçiye ait kimlik bilgileri (İş K. m. 75),
- İşe giriş bildirgesi (506 sy. SSK. m. 9),
- Yabancı uyruklu işçiler için çalışma izni (4817 sy. Kanun),
- Süresi bir yıl ve daha fazla olan asgari ve azami müddetli belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışma var ise bir örneği (İş K. m. 8/2)¹⁴,
- Belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışma var ise bir örneği (İş K. m. 11),
- Çağrı üzerine çalışma var ise sözleşmenin bir örneği (İş K. m. 14),
- Yazılı iş sözleşmesi yapılmamış ise işe aldıktan sonra en geç iki ay içinde işçiye verilmesi zorunlu olan "iş koşullarını içeren yazılı belgenin" işçinin bu belgeyi aldığını gösteren şerhini ve imzasını taşıyan örneği (İş K. m. 8/3),
- Her ay işçiye verilmesi zorunlu olan "ücret hesap pusulasının" işçinin imzasını taşıyan örneği (İş K. m. 37),
- İşçiden alınan fazla saatlerle çalışmaya onay belgeleri (İş K. m. 41),
- Sözleşmede hüküm bulunmayan hallerde işçiden alınan Ulusal Bayram ve genel tatil günlerinde çalışmaya onay belgeleri (İş K. m. 44),
- Ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılacak işçi için alınması zorunlu doktor raporu (İş K. m.86),
- Çalıştırma yaşındaki çocukları işe almadan önce alınması zorunlu doktor raporu (İş K. m. 87),
- Ağır ve tehlikeli işlerde çalışanlar ile çocuklar için belirli periyotlarda alınması zorunlu işe de-

vamda engel olmadığını gösteren kontrol muayene raporları (İş K. m. 86 ve 87),

- Hamile kadınların doğumdan önce üç hafta kalıncaya kadar çalışması halinde gerekli olan doktor onayı (İş K. m. 74/1),

- Doğum öncesi ve sonrası izinlerin artırılması gerektiğini gösteren doktor raporu (İş K. m.74/2),

- Yıllık ücretli izinleri gösteren ve işçinin imzasını taşıyan izin kayıt belgesi (İş K. m. 56/son),

- İş sözleşmesi sona erdiğinde işçiye verilmesi zorunlu olan "çalışma belgesi"nin bir örneği ile belgenin işçiye verildiğini gösteren ve işçinin imzasını taşıyan ispat belgesi (İş K. m. 28),

- İşsizlik Sigortası Kanunu uyarınca verilmesi zorunlu olan (İAB) İşten Ayrılma Bildirgesi (4447 sy. İSK. m. 48/4).

3- Gerekli Belgeler

Burada sıralanan belgeler değinildiği üzere işverenin yasal yükümlülükleri ve borçları ile iş sözleşmesinden kaynaklanan borçları çerçevesinde özellikle işin kanuna uygun; verimli ve doğru yönetimi, işin kanunlara uygun düzenlenmesi, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin uygulanması, denetim veya çekişme hallerinde ispat ya da delil bildirme yükünü yerine getirmeye yardımcı olması gibi amaçlarla toparlanan belgeler niteliğindedir. Elbette bu nitelikte belgeler de burada sayılanlarla sınırlı değildir.

- İşçi işe alınırken yaptığı iş başvurusunun formu, işe alma sırasında işçiyle yapılan mülakat, görüşme ve test sonuçları,

- Yazılı belirsiz süreli iş sözleşmesi yapılmış ise işçinin imzasını taşıyan bir örneği,

- Sendika üyesi işçi bakımından üyelik belgesi ve üye olmayanlar bakımından dayanışma aidatı ödeyerek TİS'den yararlanma talebini içeren dilekçe¹⁵,

- İşçinin ücretinde ve sosyal haklarında ortaya çıkan değişiklikleri gösteren belgeler,

- İşçi için uygulanan "performans ve verimlilik değerlendirme sisteminin" periyodik sonuçlarını gösteren belgeler,

- İşçiye iş sürecinde yapılan bildirimler, uyarılar, kurallara göre verilmiş cezalar, işçiye yapılmış savunma vermesi çağrıları, işçinin vermiş olduğu savunmalar, bildirimleri tebliğden kaçınan işçiye ilişkin tutanaklar,

- Serbest zaman kullanmak isteyen işçinin istek dilekçeleri ve serbest zaman çizelgesi,

Tüm özlük dosyası içeriğinin 10 yıl süreyle saklanması yerinde olduğunu düşünmekteyiz.

- Denkleştirme esasının uygulandığı günlerde işçinin periyodik (en fazla iki aylık) çalışma sürelerini ve ücretli boş zamanlarını gösteren çizelgeler,

- İşçiye verilen her türlü izne ilişkin talep dilekçeleri ve izin kullandırma çizelgeleri,

- Terfi ve nakil işlemlerini gösteren belgeler,

- Esaslı değişiklik anlaşmaları,

- İş sağlığı ve güvenliği önlemlerine ilişkin gerekli bilgilerin, araç ve gereçlerin verildiğini gösteren, araç ve gereçlerin listesini içeren, işçinin imzasını taşıyan belgeler,

- İş sağlığı ve güvenliğine ilişkin işyerinde yapılmış ve yapılacak eğitimleri ve işçinin bu eğitimlere katıldığını ve katılacağını gösteren çizelgeler,

- İşyerinde ilan edilen ara dinlenmeleri çerçevesinde işçiden haftalık ya da aylık alınacak ara dinlenmeleri kullandığına ilişkin belge,

- Vizite kâğıtlarının örnekleri,

- İstirahat raporlarının örnekleri,

- Gece çalışması yaptırılan işlerde gece çalışmalarının 7,5 saatten fazla yapılmadığını gösteren ve işçinin imzasını taşıyan gece çalışma çizelgeleri,

- İşçinin gece ve gündüz postalarında çalışması halinde haftalık posta değişikliğini gösteren bireysel posta çizelgesi,

- Geçici iş ilişkisi ile devredilecek işçiden devir sırasında alınmış olan yazılı rıza,

- Kadın işçiler bakımından; çoğul gebelik varsa bunu gösteren doktor raporu, hamilelik için periyodik kontrollerin ne zaman yapılacağını gösteren kadın doğum uzmanının raporu, süt iznini nasıl kullanmak istediğini gösteren işçinin imzasını taşıyan dilekçe, bu isteğe göre oluşturulmuş süt izni çizelgesi,

- Bunların dışında işçiyle ilgili departmanlar arası yazışmalar ve gerekli görülen diğer belgeler,

- İş sözleşmesinin feshine veya diğer sona erme nedenlerine ilişkin belgeler¹⁶,

- Ve nihayet iş sözleşmesi sona erdiğinde işçiye yapılması zorunlu ödemelerinin yapıldığını gösteren işçinin imzasını taşıyan ödeme makbuzları ve ibraname.

IV- ÖZLÜK DOSYASININ KULLANILMA AMACI VE SINIRLARI

1- Saklama Yükümlülüğü

İşveren, düzenlemek zorunda olduğu her türlü belge ve kayıtları saklamak yükümlülüğü altındadır (İş K. m. 75). İşverenin bu yükümlülüğünün iş ilişkisi boyunca devam ettiğine şüphe yoktur. Ancak iş ilişkisi sona erdikten sonra saklama süresinin ne olacağına ilişkin İş K. m.75'te hüküm bulunmamaktadır. Öğretide ileri sürülen bir görüşe göre BK m. 125'te yer alan genel zamanaşımı süresine kıyasla 10 yıllık bir saklama süresi makul görülmektedir¹⁷. Eğer zamanaşımı hükümlerine kıyasen bir saklama süresi belirlenecek ise ücretlere ve kullanılmayan yıllık izinlerin ücretlerinin ödenmesine ilişkin belgeler bakımından BK m. 126'dan mülhem beş yıllık saklama süresi de ileri sürülebilir. Tazminat ödeme belgeleri bakımından ise 10 yıllık süre esas alınabilir. Ancak özlük dosyası içeriği sadece mali haklara ilişkin belgeler içermektedir. Denetim işlemlerinde dayanak olacak belgelerden idari para cezaları riskini ortadan kaldıracak belgeler bakımından 6183 sayılı Yasa'nın 102. maddesi uyarınca 5 yıllık tahsil zamanaşımı, sigorta primlerinin belgeleri bakımından BK m. 125'te yer alan 10 yıllık zamanaşımı hükümleri dikkate alınabilir. Görüldüğü üzere zamanaşımında 5 veya 10 yıllık süreler olması nedeniyle özlük dosyasının saklama süresinde farklı uygulamalar kaçınılmaz olmaktadır. Bunun bir karışıklık yaratması söz konusu olabilir. Öte yandan beş yıl sonra imha edilecek belgelerin on yıllık zamanaşımına bağlı uygulamalar yönünden hukuki değeri olduğu da hesaba katılmalıdır. Bu nedenle biz de ileri sürülen görüşe katılarak tüm özlük dosyası içeriğinin 10 yıl süreyle saklanmasının yerinde olduğunu düşünmekteyiz¹⁸.

2- Gösterme Yükümlülüğü

İşveren işçi özlük dosyasında tuttuğu belge ve kayıtları istendiği zaman yetkili memur ve mercilere göstermek zorundadır (İş K. m.75). Gösterme yükümlülüğünün bir diğer yasal dayanağı da İş K. m. 92'de yer almaktadır.

Yetkili memur kavramından "Devletin çalışma

hayatı ile ilgili mevzuatın uygulanmasını denetleme ve teftiş görevini yürüten görevlilerin anlaşılması gerektiği" savunulmaktadır¹⁹. Bizce de bu görüş isabetlidir. Gerçekten de "yetkili memur" kavramı İş K. m.92 ve 93'ün hükümlerinde de tekrarlanmakta ve "iş hayatının izlenmesi, denetlenmesi ve teftişle ödevli olan iş müfettişleri" olarak tanımlanmaktadır. SSK müfettişleri de yetkili memur kavramı içinde sayılır²⁰. 506 sayılı Yasa'nın 130/1. maddesi uyarınca sigorta müfettişleri kanununun uygulanması bakımından İş Kanunu'nda belirtilen teftiş, kontrol ve denetleme yetkilerine haizdirler. Demek ki iş hayatına ilişkin denetim ve teftiş yetkili olmayan memurların görevleri ne olursa olsun işçi özlük dosyasına görme yetkileri olmadığı gibi işverenin de yetkisiz memurlara işçi özlük dosyasını gösterme yükümlülüğü bulunmamaktadır.

Yasadaki yetkili merci kavramından anlaşılması gereken ise mahkemeler ve hâkimliklerdir. Yetkili memurlar dışında işveren, işçi özlük dosyasını bir mahkeme kararı veya hâkim kararı olmaksızın hiçbir kuruma ya da merciye veremez. Mahkemeler veya hâkimlikler ya önlerindeki bir iş için işçi özlük dosyasına gerek duyabilirler ve bu durumda verdikleri karar uyarınca işveren işçi özlük dosyasını doğrudan mahkemeye veya hâkimliğe sunar. Ya da herhangi bir kurum veya merci işçi özlük dosyasına ihtiyaç duyabilir. Bunun için bir mahkeme veya hâkim kararının olması gerekir. Böyle bir karar olmaksızın özlük dosyasının bir makam veya merciye verilmesi özlük dosyasının hukuka uygun olmayan kullanımı kapsamında değerlendirilir.

3- Hukuka Uygun Kullanma ve Açıklamama Yükümlülüğü

Konuyla ilgili değineceğimiz diğer bir husus "işveren[in], işçi hakkında edindiği bilgileri dürüstlük kuralları[na] ve hukuka uygun olarak kullanmak ve gizli kalmasında işçinin haklı çıkarı bulunan bilgileri açıklamamakla yükümlü" olmasıdır (İş K. m. 75/2).

a- Hukuka Uygun Kullanma Yükümlülüğü

Hukuka uygun kullanma yükümlülüğü hukuka uygunluk kavramının doğası gereği dürüstlük kurallarına uygun kullanımı da içerir. Yasa koyucunun dürüstlük kurallarına ayrıca yer vermesini öncelikle konuya ilişkin gösterdiği duyarlılık bakımından bir vurgu olarak anlamak gerekir. Ayrıca

dürüstlük kurallarına uygun kullanımdan söz edilmesi, dürüstlük kuralının haklar ve borçlara ilişkin olması nedeniyle, özlük dosyasını kullanmanın işverenin hakkı olarak kabul edildiği şeklinde de değerlendirilebilir. Elbette işverenin yetki kullanabildiği bir yerde bu yetkisini bir haktan aldığını kabul etmek hukukun genel mantığına uygun düşer. Aşağıdaki açıklamalarda hukuka uygun kullanım kavramını dürüstlük kurallarına uygun kullanımı da kapsayacak şekilde kullandığımızı belirtelim.

Hukuka uygun kullanımın yasada belirlenmiş iki hali yetkili memurlara belgelerin gösterilmesi ile mahkeme veya hâkim kararıyla belgelerin sunulmasıdır. Bunların dışında işveren, işçi özlük dosyası içindeki belge ve kayıtları genel hukukun belirlediği sınırlar içinde ve dürüstlük kurallarına uygun olarak kullanmak yetkisine sahiptir. İşveren bu yetkisini haklı yararı bulunan hallerde kullanabilir.

İşverenin haklı yararı bulunan hallere ilk örnek olarak; alacak iddiaları, idari para cezası yaptırımı, sigortalı çalışmaya yönelik çekişmeler, işçiye yönelik talepler gibi iddia ve savunma hakkının kullanılması için özlük dosyasından yararlanma olarak gösterilebilir. İşveren bu tip hallerde işçi özlük dosyası içinde yer alan belge ve kayıtlara dayanarak idari mercilere karşı veya yargı yerlerinde savunma ve iddia haklarını kullanabilir.

İkinci olarak işveren, işini ve bağlantılı olarak çalışanlarını tanıtırken özlük dosyası içinde yer alan belge ve kayıtlardan tanıtımın gerektirdiği ölçüde yararlanabilir. Örneğin internet ortamında web sitesinde çalışanlarına ilişkin bilgi veren işveren, eğitim durumunu, mesleki özelliklerini ve deneyimlerini, yabancı dil bilgilerini, tanıtımın amacına uygunsuz çalışanların yaş bilgilerini kullanabilir. Medeni hal bilgilerine yer verip vermemek yine tanıtımın amaçlarına uygunluk ölçütüne göre belirlenebilir. Ancak işverenin dikkat etmesi gereken husus tanıtımda işçinin yer almasını istemediği unsurlar ile başka türlü yer almasını istediği unsurların kullanılmayacak oluşudur. Bu noktada tanıtımda kullanılacak özel kişisel bilgiler ile görsel malzeme konusunda işçinin rızasının alınması en doğrusudur. Ancak eğitim, mesleki vasıf, yabancı dil bilgisi, deneyim gibi özelliklerin kullanılmasına işçinin bir itirazı olamaz. Tanıtıma ilişkin bu kurallar tüm medya araçlarında yapılacak tanıtımlar için geçerlidir.

Bunların dışında işveren, haklı yararı olan du-

rumlarda ve haklı yararlar orantılı olarak başka deyişle ölçülü olmak kaydıyla her zaman özlük dosyası içindeki belge ve kayıtları kullanabilir.

b- Açıklamama Yükümlülüğü

İşverenin özlük dosyasını kullanma yetkisinin en önemli sınırı "gizli kalmasında işçinin haklı çıkarı bulunan bilgileri açıklamamak yükümlülüğüdür". Bunu işverene yasa yoluyla getirilmiş sır saklama yükümlülüğü olarak adlandırmak da mümkündür²¹. İşverenin açıklamama yükümlülüğünün devreye girebilmesi için açıklamaya konu yapılacak bilginin; açıklanması halinde işçinin haklı çıkarının zarar görmesi veya işçi yönünden zarar tehlikesi yaratması ya da işçinin kişiliği bakımından olumsuz izlenim oluşturma olasılığının bulunması gibi işçinin haklı çıkarını ihlal sayılabilecek herhangi bir durumun olması gerekir. Başka bir anlatımla işçinin açıklamama yönündeki isteği tek başına bilginin gizli tutulması için yeterli olmaz. Objektif olarak da bilginin açıklanmaması için bir neden olmalıdır. Örneğin eski hükümlü konumunda istihdam edilen bir işçinin hükümlülük bilgilerinin adli sicil kaydından çıkarılmasından sonra işçiyle ilgili düzenlenen belgelerde eski hükümlülük haline yer verilmemesinde işçinin haklı çıkarı vardır. İşine engel olmayan sağlık sorunları olan işçinin sağlık bilgilerinin, işin niteliği gerektirmiyorsa işçinin istememesi halinde medeni hal ve yaş bilgilerinin, işe engel olan sağlık sorunlarında hastalığın türüne ilişkin bilginin, işçinin gelir ve ekonomik durum bilgilerinin gizli tutulmasında işçinin haklı çıkarı olduğu ileri sürülebilir. İşçinin ikametgâh bilgilerinin gizli tutulmasında da haklı çıkarı olduğu şüphesizdir. Elbette somut duruma göre hangi bilginin gizli tutulmasında işçinin haklı çıkarı olduğu saptanırken burada sayılanlardan farklı olan birçok bilgi ortaya çıkabilir.

Açıklamama yükümlülüğünü ortadan kaldıran tek hal mahkeme veya hâkim kararıyla istenen bilgilerdir. Bu durumda da kararın belirlediği sınırlar dışına çıkan veya kararın gösterdiği yerlerden başka yerlere sunulan bilgiler açıklamama yükümlülüğünün ihlalini oluşturur.

4- Doğru Bilgi Verme Yükümlülüğü

İş K. m. 75'te açıkça düzenlenmemekle birlikte işin mahiyeti gereği işveren özlük dosyasında tuttuğu belge ve kayıtları doğru bilgilere dayandırma

ve bu belge ve kayıtları kullandığında da doğru bilgiler verme yükümlülüğü altındadır. Konuya ilişkin İş K. m. 28'de çalışma belgesine ilişkin özel düzenleme de vardır. Bu hükme göre doğru bilgiler içermeyen belgeye dayanarak işçiyi işe alan yeni işveren zarar görmesi koşuluyla eski işverenden tazminat isteyebileceği gibi zarar gören işçi de eski işvereninden tazminat isteyebilir.

5- Delil Niteliği

İşçi özlük dosyasında yer alan belge ve kayıtların delil niteliği vardır. Çenberci işçi çizelgelerinin işverenlerin aleyhine delil teşkil edebileceği görülmüştür²². Bize göre işçi özlük dosyası sadece işveren aleyhine değil lehine de delil oluşturabilecek bilgi ve kayıtlar içerdiğinden taraflar arasındaki çekişmede her iki taraf yönünden de delil niteliği taşır²³.

V- İŞÇİNİN ÖZLÜK DOSYASINA İLİŞKİN HAKLARI

1- Erişim ve Örnek İsteme Hakkı

İşçinin özlük dosyasının bir örneğinin kendisinde bulunmasını isteme hakkı tartışılması gereken konulardan biridir. Aydın, İş Kanunu'nun 75. maddesinin en önemli eksiğinin işçiyeye dosyaya erişim, itiraz ve düzeltme hakkı vermeyişi olduğunu belirtmektedir²⁴. Gerçekten de yasal kurallarda işçiyeye böyle bir hakkın açık olarak tanınmamış olması bir eksiklik olmakla birlikte işçinin özlük dosyasına erişim, örnek isteme, itiraz ve düzeltme talebinde bulunma hakkının olmadığı sunucuna varılamaz. Genel olarak gözetme borcu çerçevesinde işverenin işçiyi aydınlatma yükümlülüğünün bulunması işçinin özlük dosyasına yönelik erişim hakkı ve diğer talep haklarının dayanağını oluşturur. Nitekim Sözek'e göre "... işçiyeye gerekli bilgilerin verilmesi, ... işçiyeye kendisini ilgilendiren bazı belgeleri inceleme olanağının tanınması", işverenin gözetme borcunun kapsamında yer alır²⁵. Ayrıca İş Kanunu'nda sayılan işverenin düzenlemek zorunda olduğu belgelerden işçiyeye verilmesi gerekenler bakımından ise özel pozitif dayanaklar vardır. Ücret hesap pusulası, iş koşullarını gösteren yazılı belge ve elbette yazılı sözleşme, iş ilişkisi sona erdiğinde çalışma belgesi gibi konularda işveren yasal kurallar gereği işçiyeye örnek vermek zorundadır. Nihayet

İş K. m. 109 uyarınca işçiyeye ilişkin her türlü bildirim yazılı olması ve tebliğ edilmesi zorunluluğu, tersinden okunduğunda işçinin örnek isteme hakkına pozitif bir dayanak da oluşturmaktadır.

2- Değişiklik Talep Etme ve İtiraz Hakkı

Değişiklik isteme hakkı işçinin farklılaşan kişisel ve mesleki bilgilerinin özlük dosyasına yansıtılması, özlük dosyası bilgilerinin güncellenmesi ve işçi aleyhine yapılmış uygulamalara ilişkin belgeler, belge dayanağı kararlarla birlikte itiraz etme gibi bir dizi değişik durumu kapsar. Toplu iş sözleşmesi düzeninin olduğu yerlerde itiraz hakkı toplu iş sözleşmesinde yer alan kurallara göre de kullanılabilir. Endüstri ilişkileri kurulu, uyuşmazlıkları çözüm kurulu gibi TİS'le getirilen mekanizmalar aracılığıyla da itiraz hakkının kullanılması söz konusu olabilir. Sendikalar Kanunu'nun 35. maddesi uyarınca sendika işyeri temsilcileri aracılığıyla da itiraz hakkının kullanılması olanağı bulunmaktadır. İşyeri sendika temsilcilerinin yasal görevlerinden biri de işçilerin şikâyetlerini çözümlenektir. Özlük dosyası çerçevesindeki itirazların da bu kapsamda yer alacağına şüphe yoktur. TİS olmayan işyerlerinde işçiler doğrudan işyeri yönetimine, işveren vekillerine itirazlarını yapabilir ve itirazları hakkında bir karar verilmesini isteyebilirler. Nihayet çalışma hayatını denetime yetkili merciler aracılığıyla da işçilerin itiraz haklarını kullanmaları ve bir sonuç talep etmeleri mümkündür.

3- Yargısal Denetim İsteme Hakkı

Hak arama özgürlüğünün bir sonucu olarak işçiler özlük dosya kapsamında yer alan belge ve kayıtlar yönünden yargısal denetim isteme hakkına sahiptir. Nitekim Yargıtay'da işverenin yönetim hak ve yetkisini kısıtlamamak kaydıyla belli konularda yargı denetimine izin vermiştir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında; "*İşverenin, çalışma düzen ve disiplinini sağlamak amacıyla, kurallarını önceden belirlemek koşuluyla, çalıştırdığı işçisine disiplin cezası uygulaması mümkündür. İşçinin her yönden özlük hakları ilgilendiren disiplin cezasının iptaline ilişkin dava açma hakkının varlığı, aynı zamanda temel haklar arasında yer alan hak arama özgürlüğünün doğal bir sonucu*

çudur. Esasen, verilen (ihtar) cezasının iptali iste mi eda niteliği taşıyor ve işçinin böyle bir davayı aç masında hukuki yararında vardır” sonucuna ulaş mıştır²⁶. Yüksek mahkeme; ihtar cezasının TİS’e ay kırılığının iş mahkemesinde dava konusu edilebile ceği²⁷, iş hukukunda işverenin düzenleyici işlemlerde bulunmasını zorlayıcı nitelikte karar verilmesi olanağı olmamakla birlikte Mahkemece davacıya verilen ihtar cezası sonucu, terfi ettirilmeme işleminin, hatalı olduğunun karara bağlanabileceği²⁸, yönünde kararlar da vermiştir. Görüldüğü üzere işçinin özlük dosyası içeriğinde yer alan ve iş ilişkisinden kaynaklanan hukukunu etkileyen her türlü belge konusunda dayanak işlemin denetimi talebiyle yargıya başvuru hakkı bulunmaktadır.

4- Delil Olarak Dayanma Hakkı

Nihayet işçinin işyerinde hakkında tutulmuş olan özlük dosyası içeriğinde yer alan tüm belge ve kayıtlara çekişme halinde delil olarak dayanma hakkı olduğu da açıktır. Nitekim iş yargılamasında işçilik haklarına yönelik açılan tüm davalarda işçiye ilişkin işyeri kayıtları başlıca deliller arasında gösterilmektedir. İşçinin delil olarak dayandığı özlük dosyasının mahkemeye sunulmaması halinde işçi lehine bir kanaat oluştuğu ve işçinin iddiaları bakımından ispat kolaylıkları sağlandığı, örneğin fazla çalışma iddialarında zayıf ve çürük delil olarak nitelenen tanık beyanlarıyla gerçeğe uygun olmayan talepler ileri sürüldüğü tespiti yapılmaktadır²⁹. Hayatın olağan akışı ölçütünün de gerçeğe aykırı taleplerin sınırlandırılması bakımından geliştirildiği vurgulanmaktadır³⁰. Buna karşılık özlük dosya içeriğinin tam olduğu, belge ve kayıtların eksiksiz tutulduğu durumlarda çekişmelerin daha adil çözüldüğü ve bu durumun işveren lehine olduğu belirtilmektedir³¹. Bize göre de özlük dosya içeriğinin kanuna uygun tutulduğu durumlarda çekişmelerin çözümünde yazılı belgeler daha etkili olacağından gerçeğe uygun veya gerçeğe en yakın kararlar çıkma olasılığı yüksek olur.

İşçinin özlük dosyası içeriğine delil olarak dayanması konusunda savunulan bir başka görüşte işverenin dayanılan delili bildirmemesi halinde işçi lehine karine oluştuğunun kabul edilmesidir³². Bu görüşe göre örneğin İş K. m. 37 uyarınca tüm ücretler ve kesintilerine ilişkin ücret hesap pusulasının düzenlenmediği durumlarda işveren yasal bir

yükümlülüğe aykırı davranarak işçiyi bu delile dayanma olanağından yoksun bırakmış olur. Bu durumda işçinin fazla çalışma yapmadığını işveren ispat etmelidir. Olmayanı ispat etmek imkânsıza yakın derecede güç olduğundan ileri sürülen bu görüş çerçevesinde ispat uygulaması yapmak mümkün değildir. Kaldı ki işverenin ücret hesap pusulasını düzenlemeyişi çoğunlukla işçi aleyhine değil kendi aleyhine sonuç doğurmakta ve yukarıda değinildiği gibi işçiler tanık beyanlarıyla kolayca ispat şartını yerine getirmektedir.

VI- YAPTIRIMLAR

İşverenin özlük dosyasına ilişkin olarak ihlal sayılabilecek tutum ve davranışları üç kategoride yaptırımla karşılanır. Bunlar; idari para cezası, ceza hukuku yaptırımı ve hukuki sorumluluktur.

İşverenin yaptırıma konu olabilecek ihlalleri;

- özlük dosyasının düzenlenmemesi,
- özlük dosyasının yetkili memur ve mercilere gösterilmemesi,
- açıklamama yükümlüğüne aykırı davranılması³³,
- özlük dosyasının hukuka aykırı kullanılması ve
- özlük dosyalarına hukuka aykırı olarak veri kaydedilmesi

olarak sınıflandırılabilir.

Özlük dosyalarına ilişkin yaptırımlarla hedeflenen amaçlar iş hukuku bakımından işçinin kişiliğinin korunması ve çalışma hayatının mevzuata uygun yürümesinin sağlanması ile genel hukuk yönünden kişisel verilerin korunmasıdır.

1- İdari Para Cezası Yaptırımı

a- Özlük Dosyası Düzenlememe Yönünden

İş K. m. 104 özlük dosyasının düzenlenmemesi durumunda işveren veya vekiline idari para cezası verilir. 2007 yılı için belirlenmiş idari para cezası miktarı 844-YTL.’dir. Bu para cezası maktu nitelikte olduğundan her yıl yeniden değerlendirilmesine göre artırılır. Özlük dosyası düzenleme yükümlülüğü her işçi için bireysel ve bağımsız bir yükümlülük olarak işverene getirilmiş olduğu için tutulmayan her özlük dosyası için ayrı ayrı ceza uygulanır. Bu ceza özlük dosyasının düzenlenmemesine yönelik olduğundan, dosyanın eksik ve yetersiz düzenlenmiş olması halinde salt bu nedenle idari para cezası uygulanmaz³⁴. Bununla birlikte kanunlar-

ca düzenlenmesi zorunlu görülen fakat düzenlenmemiş olan belgelere ilişkin olarak yasada öngörülen idari para cezaları ayrıca uygulanır. Örneğin iş koşullarını içeren yazılı belge, ücret hesap pusulası düzenlenmedikleri için özlük dosyasında bulunmuyorsa işveren veya vekiline bu nedenle yine de idari para cezası verilir. Özlük dosyasının düzenlenmemesi ile saklanmamasının hukuki sonuçları aynı olduğu için başka bir deyişle saklanmayan özlük dosyasının düzenlendiğinin kanıtlanması mümkün olmadığı için saklanmayan özlük dosyası yönünden de düzenlememe fiiline dayanarak idari para cezası verilmesi gerekir³⁵. Buna karşılık açıklamama yükümlülüğüne aykırı davranış için yasa da idari para cezası yaptırımını öngörülmemiştir.

b- Yetkili Memur ve Mercilere Göstermeme Yönünden

Özlük dosyasının yetkili idari memur ve mercilere gösterilmemesi hem İş Kanunu hem de 506 sayılı Kanun'da idari para cezası yaptırımına bağlanmıştır.

İş K. m. 107 uyarınca 92. maddenin 2. fıkrasında yer alan, iş müfettişlerine istenen bilgi ve belgeleri gösterme ve verme yükümlülüğüne aykırı davranış halinde işveren veya vekiline idari para cezası verilir. Para cezasının 2007 yılına ilişkin miktarı 8455-YTL'dir. Bu para cezası da maktu nitelikte olup her yıl yeniden değerlendirilme oranına göre artırılır.

506 sayılı Yasa'nın 140. maddesinin "d" bendine göre sigorta müfettişlerinin istediği defter ve belgeleri 15 gün içinde sunmayan işverenlere vergi mevzuatındaki statülerine göre aylık asgari ücretin üç katından on iki katına kadar idari para cezası uygulanır. Bu para cezası nispi nitelikte olduğundan yeniden değerlendirilme oranına göre artması söz konusu olamaz (Kabahatler K. m. 17/7) . Para cezasında yıllara göre ortaya çıkan artışın nedeni asgari ücretin artmasıdır.

Vergi müfettişlerinin işçi özlük dosyalarını inceleme yetkileri yoktur. Bu nedenle işverenden istedikleri belgeler arasında işçi özlük dosyasında yer alan belge ve kayıtlar olamaz. Vergi müfettişlerinin inceleme ve denetleme yetkisi vergiyle sınırlı olduğundan yetki alanlarına sadece işçilerin ücretinden kesilmesi gereken gelir vergisi ve damga vergisinin denetimi girer. Bu noktada da vergi

yükümlüsü işçi olmakla birlikte kaynakta kesme ödevi nedeniyle vergi sorumlusu olan işverenden bilgi ve belge istenebilir. İşveren bu bağlamda gelir stopajına ilişkin beyannameleri ve vergi mevzuatı uyarınca düzenlemek zorunda olduğu defterleri vermekle yükümlü olur. Dolayısıyla işçi özlük dosyası kapsamında verilmesi gereken belge veya kayıt olmaz. Bu nedenle vergi müfettişlerine de işçi özlük dosyasını gösterme yükümlülüğü olduğu, gösterilmemesi halinde yaptırım uygulanabileceği şeklinde savunulan görüşün isabetli olduğu söylenemez³⁶.

2- Ceza Hukuku Yaptırımı

Özlük dosyası işçinin özel hayat alanına ilişkin olduğu için işverenin bir hukuka uygunluk sebebi olmadan işçinin özlük dosya bilgilerini ifşa etmesi TCK 134/2. madde uyarınca bir yıldan üç yıla kadar hapis gerektiren suç olur. Aynı şekilde işçinin çalışma hayatı ile ilgili olmayan kişisel verileri ile siyasi, felsefi, dini görüşlerini, ırki kökenlerini, hukuka aykırı olarak ahlaki eğilimlerini, cinsel yaşamlarını, sağlık sorunlarını, sendikal bağlantılarını ilgilendiren kişisel verilerini kaydetmekte TCK 135. madde uyarınca altı aydan üç yıla kadar hapis cezası getiren suç oluşturulmaktadır. Nihayet işveren işçinin kişisel verilerini hukuka aykırı olarak bir başkasına verirse bu da bir yıldan dört yıla kadar çıkan hapis cezasıyla sonuçlanabilecek TCK. m. 136'da yer alan suç oluşturur. Ayrıca iş ilişkisinin bulunması bu suç tiplerinde ağırlaştırıcı sebep sayılır ve verilecek cezalar yarı oranında artırılır (TCK m. 137/b).

3- Hukuki Sorumluluk

Sır saklama yükümlülüğüne aykırı olarak işçi hakkındaki gizli kalması gereken bilgilerin açıklanması işverenin hukuki sorumluluğunu doğurur. İşçinin kişilik haklarının ihlal edilmesi ve haklı çıkarının zedelenmesi sonuçlarını doğuran bilgi açıklama hallerinde işçi genel hükümlere göre işverene karşı maddi ve manevi tazminat davaları açabileceği gibi, ihlalin önlenmesine yönelik tedbirler alınmasını da hâkimden talep edebilir. İşçinin bu yönden dayanaabileceği kanun hükümleri MK. 24 ve 25. maddeler ile BK'nın 41 ve 49. maddeleridir³⁷. Ancak işverenin bu bağlamdaki sorumluluğunun temeli sözleşmeye aykırılıktır. Bu nedenle zamanaşımı ve sorumlulu-

ğün kusur, zarar ve miktar bakımından kapsamının tayininde haksız fiil hükümlerine göre değil akde aykırılık hükümlerine göre hareket edilir. Son olarak belirtelim ki işverenin özlük dosya bilgilerini hukuka aykırı açıklaması, işçiye iş sözleşmesini haklı nedenle fesih hakkı da verir³⁸.

DİPNOTLAR

- 1 Madde karşılaştırması için bkz. Uçum, Mehmet; Ramazan Çakmakçı; Gerekçeli ve Karşılaştırmalı İş Kanunu ve Temel Mevzuat, Legal Yayınları, İstanbul: Temmuz 2003, s. 115-116.
- 2 Aydın, Ufuk; İşverenin İşçi Özlük Dosyası Tutma Yükümü, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 30. Yıl Armağanı, Ankara: 2006, s. 492-494.
- 3 Aydın, aynı yer.
- 4 Akyiğit, Ercan; İş Kanunu Şerhi, Seçkin Yayınları, İkinci baskı, Ankara: Ocak 2006, s.1907.
- 5 1475 sayılı Yasa bakımından da aynı sonuç için bkz. Çenberci, Mustafa; İş Kanunu Şerhi, 6. Bası, Ankara, 1986, s.953.
- 6 Süzek, Sarper; İş Hukuku, Beta, 3. Bası, İstanbul: 2006, s.372.
- 7 Ayrıntılı bilgi için bkz. Sevimli, K. Ahmet; İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları, Legal Yayınları, İstanbul: 2006.
- 8 Sevimli, s.8.
- 9 Aydın, s.492.
- 10 Aydın, aynı yer.
- 11 Yargıtay 19. Hukuk Dairesi, E. 2004/11642, K. 2005/6794, T. 16.06.2005; Yargıtay 6.Ceza Dairesi, E. 2003/1775, K. 2004/7635, T. 14.06.2004. Anılan kararlarda fotokopi belgelerin hukuken geçersiz olduğu ve fotokopi üzerinde imza incelemesi yapılmayacağı sonuçlarına varılmıştır. Yargıtay'ın ilgili tüm daireleri bakımından bu sonuçlar uzun yıllara dayalı yerleşik içtihatır.
- 12 Daha önce tarafımızdan ileri sürülen bu görüşü, açıklanan gerekçelerle değiştirdiğimizi belirtmek isterim. Karşılaştırma için bkz. Uçum, Mehmet; Yeni İş Kanunu Seminer Notları, Legal Yayınları, İstanbul: 2003, s.100.
- 13 Aydın, 494; Çil, 1347; Akyiğit, 1907. Yazarlar sigorta prim bildirelerinin ve ödeme belgelerinin işçi özlük dosyası içinde saklanması gerektiği görüşündedirler.
- 14 İş K. m. 8 f. 2'de yer alan süresi bir yıl ve daha fazla süren iş sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılmasını zorunlu tutan hükmün 11. madde yer alan belirli süreli iş sözleşmelerine ait hüküm karşısında farklı bir yoruma tabi tutulması gerektiği görüşüdeyiz. Bize göre bu hüküm belirli süreli iş sözleşmeleri için değil içinde müddet unsuru olan belirsiz süreli iş sözleşmeleri için kullanılmalıdır. Bu nitelikte olan asgari ve azami müddetli belirsiz süreli iş sözleşmelerinde bir yıl ve daha fazla süre unsuru varsa bu sözleşmelerin yazılı şekilde yapılması zorunlu olmalıdır. Böylelikle hem mevcut bu kuralın etkili olması sağlanabilir, hem asgari ve azami müddetli belirsiz süreli iş sözleşmelerine bir yıl ve daha fazla süre unsuru içerenler bakımından yazılı şekil güvencesi getirilmiş olur, hem de İş K.'nın 8. ve 11. maddeleri arasında bir çelişki olduğu tartışması sona ererek belirli süreli iş sözleşmelerinin süresi ne olursa olsun yazılı şekilde yapılacağı sonucuna varılır. Bu yorumun kabulü halinde bir yıl ve daha fazla süre unsuru içeren asgari ve azami müddetli belirsiz süreli iş sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması ve özlük dosyasında saklanması zorunlu hale gelir.
- 15 Çil, Şahin; 4857 Sayılı İş Kanunu Şerhi, Turhan Kitabevi, Ankara: 2004, s.1347. Yazar da bu belgelerin özlük dosyasında saklanmasını gerekli görmektedir.
- 16 Akyiğit, s.1908. Yazar da iş sözleşmesinin feshiyle ilgili belgelerin özlük dosyasında saklanması gerektiği görüşündedir.
- 17 Akyiğit, s.1908.
- 18 Özlük dosyalarının korunması ve saklanması konusunda karşılaştırmalı ve ulusal üstü hukuk yönünden ayrıntılı değerlendirme için bkz. Aydın, s. 495-499.
- 19 Çil, s.1347.
- 20 Çil, aynı yer.
- 21 Aydın, s.502.
- 22 Çenberci, s.953.
- 23 Benzer görüş, Çil, s.1347.
- 24 Aydın, s.501.
- 25 Süzek, s.312.
- 26 Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 9-639 K. 1987/797, T. 23.10.1987.
- 27 Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 1987/3816, K. 1987/3991, T. 20.04.1987.
- 28 Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E. 1996/1014, K. 1996/10093, T. 14.05.1996.
- 29 Özdemir, Erdem; İş Sözleşmesinden Doğan Uyuşmazlıklarda İspat Yükü ve Araçları, Beta, İstanbul: Şubat 2006, s. 237.
- 30 Özdemir, aynı yer.
- 31 Özdemir, s.238.
- 32 Özveri, Murat; Fransız hukukunda benzer bir yaklaşımın olduğunu belirterek aktaran Özdemir, sayfa 237 ve dipnot 804.
- 33 Aydın, s.502.
- 34 Aynı görüşte, Aydın, aynı yer.
- 35 Aksi görüşte, Akyiğit, s.1908.
- 36 Bkz. Aydın, aynı yer.
- 37 Aydın, s.503.
- 38 Aynı görüşte, Çil, s.1347.