

İşçinin İşe Alınmasında Politik Görüşün Araştırılması

Hasan Alparslan AYAN *^{ID}

¹ Necmettin Erbakan Üniversitesi, Türkiye

Makale Bilgisi

Makale Geçmişi

Geliş Tarihi: 07.12.2023

Kabul Tarihi: 05.02.2024

Yayın Tarihi: 14.06.2024

Anahtar Kelimeler:

Politik Görüş,
İş Sözleşmesinin Kurulması,
Eğilimli İşyeri,
Yapay Zekâ,
Culpa in Contrahendo

ÖZET

Politika öz anlamıyla belli bir ideale ulaşmak için gerçekleştirilen eylemler veya söylenenlerdir. Bu ideal, insanoğlunun yaşadığı dünyevi sorunlardan kurtulmasını hedefler. Politik görüş ise politika (siyaset) ile ilgili düşüncelerdir. Birey politik görüşe sahip olma hakkına sahiptir. Politik görüşe sahip birey, sahip olduğu düşüncelerden dolayı müdahalelere uğrayabilir. Söz konusu müdahalelerden birisi de işçilerin işe alınmasında söz konusu olabilir.

İşçilerin işe alınması ile iş sözleşmesi kurulmuş olur. İş sözleşmesinin başarıyla kurulabilmesi için tarafların birbirleri hakkında bilgiye ulaşmaları gerekir. Uygulamada bilgiye ulaşmak, işverence yöneltilecek sorular ve uygulanacak testler ile sağlanır. Soruların doğrudan veya dolaylı yöntemler aracılığıyla icra edilmesi, testlerin ise politik görüşün araştırılmasına yönelik hazırlanması mümkündür. İlke olarak işçinin politik görüşü araştırılmaz. Ancak istisnai durumlarda, örneğin eğilimli işletmeler-de ve bu işletmelere bağlı işyerlerinde çalıştırılacak eğilim taşıyıcıları söz konusu olduğunda, adayın politik görüşü iş sözleşmesinin kurulması için önem kazanabilir. Bu nedenle politik görüşün araştırıl-masına yönelik olan sorular ve testlerin özelliklerinin değerlendirilmesi gerekmektedir.

Politik görüş, yapay zekâ temelli karar destek sistemleri kullanılarak da araştırılabilir. İşçinin işe alınmasında kullanılan yapay zekâ sistemlerinin ve bunlara entegre algoritmaların belli bir ideoloji çerçevesinde oluşturulmaması gerekir. Aksi durumda bu sistemlerin politik görüş temelinde ayrımcı kararlar vermesi için işvereni yönlendirmesi söz konusu olabilir. Kullanılacak yapay zekâ sistemlerinin politik düşünceler karşısında tarafsız (nötr) kararlar vermesi sağlanmalıdır.

Aday işçinin politik görüşü sebebiyle işe alınma talebinin reddi konusunda farklı görüşler ileri sürülmüştür. Salt politik görüş nedeniyle iş sözleşmesinin kurulmasından vazgeçilmesi, aday işçinin temel haklarına zarar vericidir. Eğilimli işletmeler ve bu tür işletmelere bağlı işyerlerinde işe işe alım sürecine farklı açıdan yaklaşılabilir. Salt politik görüş nedeniyle işe alınma talebinin reddi, sözleşme görüşmelerinden kaynaklanan culpa in contrahendo sorumluluğuna yol açabilir.

Sonuçta bu makale üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde, işe alınma sürecinde politik görüş kavramı açıklanmaktadır. İkinci bölümde, aday işçinin politik görüşünün doğrudan ve dolaylı yöntemlerle araştırılması üzerinde durulmaktadır. Üçüncü ve son bölümde ise aday işçinin salt politik görüşü sebebiyle işe alınma talebinin reddinin sonuçları değerlendirilmektedir.

Investigating the Political Opinion of the Employee in Recruitment

Article Info

ABSTRACT



This article is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License (CC BY-NC 4.0)

Article History

Received: 07.12.2023

Accepted: 05.02.2024

Published: 14.06.2024

Keywords:

Political Opinion,

Conclusion of Employment

Contract,

Tendency Oriented Workplace,

Artificial Intelligence,

Culpa in Contrahendo.

Politics is essentially the actions or statements in order to achieve a certain ideal. That ideal aims to get rid of the worldly problems that human beings encounter. Individuals with political views may be subjected to interventions because of their opinions. One of these interventions may occur during the recruitment of new employees.

In practice, obtaining sufficient information is achieved through questions to be asked and tests to be applied by the employer. It is also possible for the questions and tests to be designed to investigate political opinions. As a rule, the political opinions of the employee cannot be investigated. However, in exceptional cases, in the case of tendency carriers to be employed in tendency oriented workplaces, political opinion may be important for the conclusion of an employment contract.

Political opinions can be investigated using artificial intelligence-based decision support systems. Artificial intelligence systems utilized in the recruitment of employee should not be created within the scope of a certain ideology. For this reason, it should be ensured that the artificial intelligence systems to be used make neutral decisions against political opinions.

Different arguments have been put forward regarding the refusal of a candidate employee's request for employment on the grounds of political opinion. In tendency oriented workplaces, the recruitment process may be approached from a different angle. Nevertheless, the refusal of employment solely due to political opinion may lead to culpa in contrahendo liability.

In conclusion, this article consists of three parts. The first part, explains the concept of political opinion in the recruitment process. The second part, focuses on the direct and indirect methods of investigating the political opinion of the candidate employee. The third and final part, evaluates the consequences of the rejection of the candidate employee's request for employment due to political opinion.

To cite this article:

Ayan, H. A. (2024). "İşçinin İşe Alınmasında Politik Görüşün Araştırılması", *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7(1), s. 1-26. <https://doi.org/10.51120/NEUHFD.2024.105>

* hayan@erbakan.edu.tr

GİRİŞ

Aday işçinin işe alınması farklı usuller ile gerçekleştirilebilir. İşveren, işyerinde bir istihdam oluşturup oluşturmama konusunda özgürdür¹. İşçinin işe alınmasında işverenin bilgi edinme hakkı, sözleşme özgürlüğüne dayanır. İş sözleşmesinin kurulması yahut sözleşmenin süresinin uzatılması, tarafların birbirleri hakkında yeterli bilgi seviyesine ulaşmaları ile mümkündür. İş sözleşmesinin *intuitu personae* niteliği gereğince aday hakkında yeterli bilgiyi edinmek, iş sözleşmesinin kurulması ve sözleşmenin sürekliliğini riske atmamak için önemlidir².

¹ İşverenin işe alma özgürlüğü için bkz. Türe, Gökhan. *İş Sözleşmesinin Kurulması*, Lykeion Yayıncılık, Ankara 2021, s. 18 vd.; Uşan, M. Fatih/Erdoğan, Canan. *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku*, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2023, s. 96. Sözleşme özgürlüğünün, iş hukukuna hâkim olan işçiyi koruma ilkesi gereğince sınırlandırılması hakkında bkz. Sümer, Halûk Hâdi. *İş Hukuku*, 26. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022, s. 52. İş sözleşmesinin kurulmasına ilişkin genel kurallar hakkında bkz. Başbuğ, Aydın/Yücel Bodur, Mehtap. *İş Hukuku*, 6. Baskı, İstanbul 2021, s. 129 vd.

² Ertürk, Şükran. *İş İlişkisinde Temel Haklar*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2002, s. 64. İşveren açısından iş sözleşmesinin kurulması aşamasında işçinin subjektif vasıflarının önem arz etmesi ve *intuitu personae* hakkında

İşverenin bilgi edinmesi, işyerinin mevcut işçisinin yanı sıra iş sözleşmesinin kurulması sırasında aday açısından da söz konusu olur. Burada önem arz eden, temel hakların işçi veya aday ayrımı yapılmaksızın herkes için korunuyor olmasıdır³. Çünkü sözleşme görüşmeleri esnasında aday işçinin sahip olduğu ekonomik ihtiyaç ve güçsüz müzakere alanı, iş sözleşmesinden kaynaklanan bağımlılık unsuruna benzer bir sonuç ortaya çıkarır⁴. Bu bakımdan işverence bilgi edinilmesinin hukuka uygunluğu için, temel hakların işçilerin işe alınması sürecinde de göz önünde tutulması icap eder⁵.

Uygulamada aday hakkında bilgilerin edinilmesi sorular ve testler aracılığıyla gerçekleşir. Soruların ve testlerin nihai hedefi istihdam talep edenler arasında işverenin menfaatlerine en uygun olanını seçmektir⁶. Bu bakımdan testler doğrudan adaya yöneliktir. Sorular ise hem adaya hem de üçüncü kişilere yöneltilebilir. Üçüncü kişilerden anlaşılması gereken, hakkında bilgi edinmek istenen adayı tanıyan kişiler, özellikle eski işveren ve referanslardır. Sorular ve testler, adaylar hakkında genel bilgileri öğrenme aracı olurken, özel nitelikli bilgilerin öğrenilmesine de yol açabilir. Özel nitelikli bilgilerin kapsamı içerisinde aday işçinin politik görüşü de bulunur⁷. Şüphesiz böyle bir bilginin iş görüşmesinde karşıya aktarılacak bilgilerden olmadığı kesindir. Çünkü bu tür bilgiler işverence kötüye kullanıma açıktır. Nitekim politik görüş, iş sözleşmesinin kurulmasından sonra işçiyi farklı işleme tabi tutmaya ve ayrımcılığa neden olabilecek özel nitelikli bilgiler içerisinde sayılabilir.

Buna karşılık eğilimli işletmeler ile bu tür işletmelere bağlı işyerlerinde görülecek işlerin niteliği açısından işverenin üstün menfaatlerini ayrıca değerlendirmek icap eder. Bu tür işletmeler, kâr amacı dışında bir faaliyeti yahut iktisadi hedeflerin yanında, baskın unsur olarak belli bir idealin gerçekleştirilmesinin belirlendiği yerlerdir⁸. Siyasi partiler, bunların sahip olduğu yayınevleri, sendikalar ve gazeteler, politik görüşün geliştirilmesi ve yayılmasına önem verilen yerlerden sayılır. Bu tür işletmelerde ve işyerlerinde aday işçinin politik görüşünün araştırılmasına ve toplanmasına izin verilebilir⁹. Çünkü taraflar iş sözleşmesinin kurulabilmesi için gerekli kabul edilen hususlar hakkında birbirlerini aydınlatmakla sorumludurlar¹⁰.

bkz. Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş. *İş Hukuku*, 7. Baskı, Lykeion Yayıncılık, Ankara 2022, s. 386.

³ Bu konuda bkz. Türe, s. 27. Bu konuda ayrıca bkz. Aydın, İbrahim. *İşverenin Sosyal Temas ve İş İlişkisinden Doğan Edimden Bağımsız Koruma Yükümlülükleri ve Sonuçları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004, s. 118.

⁴ Yücel Bodur, Mehtap. "İşverenin İş Görüşmelerinde Soru Sorma Hakkı ve Bunun Sınırları", *Legal Hukuk Dergisi*, C. 19, S. 218, s. 653; Sevimli, Ahmet. *İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları*, Legal Yayıncılık, İstanbul 2006, s. 146; Rehbindler, Manfred. "İşverenin Hizmetine Girmek Üzere Başvuran Kişilerle İlgili Hukuki Sorunlar", (Çev.) Ömer Erdoğan, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 45, S. 1-4, 1982, s. 745; Müller-Glöge, Rudi/Preis, Ulrich/Schmidt, Ingrid. *Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht*, 23. Auflage, C.H. Beck, München 2023, GG Art. 12, Rn. 33. Bağımlılık unsuru hakkında bkz. Süzek, Sarper. *İş Hukuku*, 23. Baskı, Beta Basım Yayım, İstanbul 2023, s. 235 ve s. 320; Sümer, Halûk Hâdi. *İş Hukuku Uygulamaları*, 7. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019, s. 7.

⁵ Sevimli, s. 145. Bu konuda Alman hukuku açısından bkz. BAG 5.10.1995, NZA, 1996, s. 371.

⁶ Aydın, Ufuk. *İş Hukukunda İşçinin Kişilik Hakları*, Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir 2002, s. 166.

⁷ Gabriel, Oscar W. *Politische Partizipation*, Springer, Wiesbaden 2022, s. 24.

⁸ Eğilimli işyeri (Tendenzbetrieb) kavramı hakkında detaylı bilgi için bkz. Noll, Gerhard. *Arbeitsrecht im Tendenzbetrieb*, Bund-Verlag, Frankfurt am Main 2001, s. 30 vd.

⁹ Kiel, Heinrich/Lunk, Stefan/Oetker, Hartmut: *Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht*, 5. Auflage, C.H. Beck, München 2021, § 33 Rn. 102.

¹⁰ Schaub, Günter. *Arbeitsrechts-Handbuch*, 19. Auflage, C.H. Beck, München 2021, § 26 Rn. 4, s. 171.

Sonuçta işe alınma sürecindeki politik görüş kavramı açıklanmalı, bunun akabinde aday işçinin politik görüşünün doğrudan ve dolaylı yöntemlerle araştırılmasında karşılaşılabilecek sorular ve testlerin nitelikleri değerlendirilmeli, işverenin aday işçi hakkında bilgi toplama çabasının temel haklara ve kişinin politik görüşüne nasıl müdahale teşkil edebileceği ve bir zararın ortaya çıkması halinde bunun tazmin edilmesinin hangi hukuki esasa dayanacağı ortaya konulmalıdır¹¹.

I. İşe Alınma Sürecinde Politik Görüş Kavramı

Politik görüş, politika (siyaset) ile ilgili düşüncelerdir¹². Politika öz anlamıyla, bir ideale ulaşmak için gerçekleştirilen eylemler veya söylenenlerdir. Bu ideal, insanoğlunun yaşadığı dünyevî sorunlardan kurtulmasını hedefler¹³. Dar anlamıyla politika, devlet ile sıkı bağlantı içerisindedir. Fakat geniş anlamda politika, siyasal iktidarı etkilemeye yönelik faaliyetleri tanımlar. Bu nedenle politik görüşün faaliyetler yoluyla dış dünyaya açıklanması gerekir. Politik görüş açıklamaları, halkın düşüncesini, kanısını etkileyebilecek toplumsal konuları içerir ve demokrasi için olmazsa olmaz nitelik taşır. Hukuk sistemlerinde politik görüş açıklamaları en yüksek korumaya lâyıktır. İnsan Hakları Avrupa Mahkemesine (İHAM) göre de en fazla koruma ölçütü olan ifadeler, politik görüş açıklamalarıdır¹⁴.

Temel hak ve özgürlükler karşısında her birey gibi aday işçiler de bir politik görüşe sahip olma hakkına sahiptirler. Bu hak, iş ilişkisi kurulduktan sonra da devam eder. İş ilişkisi kurulduktan sonra da varlığını koruyan politik görüş, sahip oldukları vatandaşlık statüsü gereğince işçilerin siyasal muhalefetini sağlar¹⁵.

Politik görüş, politik katılım ile bağlantılı olduğundan demokratik yaşamın vazgeçilmez unsurudur. Aday işçinin kişiliğinin bir parçası olarak düşünce, hukukun düzenleme alanına dahil değildir. Çünkü tek başına düşünce, sınırlanamaz ve düzenlenemez. Ancak düşüncenin varlığı veya yokluğu dışarıdan tespit edilebilir. Belli bir politik düşüncenin faaliyetler yoluyla dış dünyaya aktarılmış olması mümkündür. Bu sebeple işe alınma sürecinde politik görüş, işverenin işe alma kararını etkileyebilir. Dolayısıyla aday işçi sahip olduğu politik görüş nedeniyle dezavantajlı bir duruma düşebilir. Politik görüşün düşünce özgürlükleriyle yakın ilişkisi gereğince bireyin vardığı politik kanaatleri ve fikirlerini açıkça söyleyebilmesi durumunda insan olduğunu hissedebileceğinden, politik görüş ile insan onuru arasında yakın ilişki bulunmaktadır. İnsan onurunun işçilerin işe alınması sürecinde de korunması gerektiği

¹¹ Bu konuda genel olarak bkz. ErfK ArbR/Franzen, BDSG § 26, Rn. 15; Zielke, Oliver. *Politische Betätigung von Arbeitnehmern*, Pro Universitate Verlag, Sinzheim 1999, s. 157.

¹² Politik düşünce kavramı hakkında geniş bilgi için bkz. Tanör, Bülent. *Siyasi Düşünce Hürriyeti ve 1961 Anayasası*, Öncü Kitabevi, İstanbul 1969, s. 13 vd.

¹³ Balta, Oğuzhan. *Siyasi İfade Özgürlüğünün Sınırlanması ve Ölçülülük İlkesi*, Yetkin Yayınları, Ankara 2021, s. 27.

¹⁴ Politik görüş açıklamaları konusunda İHAM'ın görüşleri için bkz. Balta, s. 27. İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ışığında politik ifade özgürlüğü için bkz. Beydoğan, T. Ayhan. *Türk Hukukunda Siyasi İfade Hürriyeti*, Liberal Düşünce Topuluğu, Ankara 2003, s. 80.

¹⁵ Bir sosyal sınıf olarak işçiler için gündeme gelebilecek parlamento dışı muhalefet hakkı için bkz. Turgut, Nükhet. *Siyasal Muhalefet*, Birey ve Toplum Yayıncılık, Ankara 1984, s. 135 vd.

açıktır¹⁶.

II. Aday İşçinin Politik Görüşünü Belirlemeye Yönelik İşverenin Bilgi Toplaması

A. Politik Görüşün Doğrudan Araştırılması

1. Aday İşçiye Yönelik Sorular

Doğrudan aday işçiye yönelik sorular, politik görüşün araştırılmasına hizmet edebilir. Bununla beraber işverenin soru sorma hakkının sınırlı oluşu, işçi adayının politik görüşü ile bağlantılı kamusal yaşama katılım hakkını korur ve özel yaşamı ile bununla bağlantılı temel haklarının güvence altına alınmasını sağlar¹⁷.

Görülecek işin yahut işyerinin niteliğinin gerektirdiği ve işverenin meşru menfaatlerinin ön plana durumlarda işçi adayına doğrudan sorular yöneltilebilir¹⁸. Ancak işveren, soruların doğru cevaplanmasında korunmaya değer ve karşı tarafın çıkarlarının ikinci planda kalması gereken meşru bir menfaati varsa soru sorabilir¹⁹. Meşru menfaat, eğer söz konusu soruların cevabı işyerinde görülecek işin başarısı için önemli ise varsayılabilir. Soru sormanın sınırı, görülecek işin ve işyerinin nitelikleridir²⁰.

İş sözleşmesi kurulmadan önce ve sözleşmenin devamında işverenin bilgiyi araştırma olanakları sınırlıdır. İşverenin işçi adayına karşı ileri sürdüğü sorular, işverenin işin niteliğini belirleme özgürlüğü karşısında gerekli olmalıdır²¹. Soruların sınırı, işin nitelikleriyle bağlantılı olup olmadığına göre şekillenir. Bu bağlantının zayıflığı soruya şüphe ile yaklaşılmasını gerektirir²². Ayrıca soruların geçerliliği, adayın bulunacağı pozisyona göre belirlenebilir. İşe alınma sürecinde kişinin şartları karşılayıp karşılamadığını tespit etmeye yarayan sorular kabul edilebilir. İşveren nüfus bilgileri, eğitimi, mesleki tecrübe gibi genel soruları ve ölçülülük ilkesine uygun olmak şartıyla yaşam hakkını korumaya yönelik soruları tercih edebilir²³. Fakat bazı sorular için görülecek iş ile ilgili güçlü bir bağlantıyı tespit etmek zordur. Özel olarak nitelendirilen ve politik görüşte olduğu gibi hassas bilgileri içeren sorularda durum böyle kabul

¹⁶ Politik görüş kavramı ile doğrudan bağlantılı olarak siyasal hak ve özgürlüklerin düşünce özgürlüğü ile ilişkisi için bkz. Zabunoğlu, Hamdi Gökçe. *Türk Anayasal Düzeninde Siyasal Hak ve Özgürlüklerin Kapsamı ve Sınırları*, Yetkin Yayınları, Ankara 2013, s. 27. Ayrıca bkz. Aydınlı, s. 118.

¹⁷ Erdoğan, Gülnur. *İşyerinde İfade Özgürlüğü*, Adalet Yayınevi, Ankara 2017, s. 257-258. İşverenin soru sorma hakkı için bkz. Yücel Bodur, Soru Sorma Hakkı, s. 663 vd. İşçinin iş dışında kişisel yaşamı kapsamında politik düşünce özgürlüğü de bulunur. Bkz. Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 796. Temel haklara zarar veren ve görülecek iş ile ilgisiz sorular hakkında bkz. BAG 7.6.1984, NZA, 1985, s. 57. Politik görüşün toplumsal yaşama katılma hakkı ile ilişkisi için bkz. Yüksel, Anıl Güven. *Toplumsal Yaşama Katılma Hakkı*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2022, s. 126.

¹⁸ Wisskirchen, Gerlind/Bissels, Alexander. “Das Fragerecht des Arbeitgebers bei Einstellung unter Berücksichtigung des AGG”, NZA, 2007, s. 169; Okur, Zeki: “İş Hukukunda İşçinin Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü”, *Kamu-İş*, C. 8, S. 4, 2006, s. 11; Süzek, s. 320.

¹⁹ Ugan Çatalkaya, Deniz. *İş Hukukunda Ölçülülük İlkesi*, Beta Yayınevi, İstanbul 2019, s. 311; ErfK ArbR/Preis, BGB § 611a, Rn. 294; Boecken, Winfried/Düwell, Franz Josef/Diller, Martin/Hanau, Hans. *Gesamtes Arbeitsrecht*, 2. Auflage, Nomos Verlag, Baden-Baden 2023, GG Art. 2, Rn. 31.

²⁰ Ertürk, s. 64; Rehbinder, s. 753.

²¹ Aydınlı, s. 117; Civan, Orhan Ersun. *İşçinin Yan Yükümlülükleri*, Beta Yayıncılık, İstanbul 2021, s. 278; Ünsal, Feyzan. *Politische und Religiöse Symbole im Betrieb*, Peter Lang Verlag, Frankfurt am Main 2009, s. 491.

²² Wisskirchen/Bissels, s. 169.

²³ Soru türleri için bkz. Yücel Bodur, Soru Sorma Hakkı, s. 667 vd.

edilebilir.

İlke olarak aday işçiye politik görüşü ve faaliyetlerine ilişkin sorular sorulamaz²⁴. İşçi adayları bir siyasi parti ile ilişkileri bulursa dahi ayrımcılık yapma yasağı ve düşünce özgürlükleri gereğince korunurlar²⁵. Çünkü 1982 Anayasası m. 25 ile düşünce ve kanaat özgürlüğünü güvence altına almış, 68. madde ile bir siyasi parti kurma, partilere girme, partilerden çıkma özgürlüğünü düzenlemiştir. Anayasanın 25. maddesinin ikinci fıkrası gereğince hiç kimse düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; politik görüşü hakkında işvereni bilgilendirmekle yükümlü tutulamaz. Böyle bir soru hakkında işverenin meşru çıkarı bulunmaz²⁶. Politik görüş, eğilimli işletmeler ve bunlara bağlı işyerleri dışında iş görme borcunun ifası ile açık bir bağlantıyı ortaya koymaz²⁷.

İş hukukunda, politik görüşü araştıran temelde haksız sorulara karşı aday işçiye ait savunma aracı geliştirilmiştir. Buna göre adayın *yalan söyleme hakkına (Recht zur Lüge)* sahip olduğu savunulmaktadır²⁸. Söz konusu savunma aracından, aday işçinin müstakbel işverene yanlış bilgi aktarma yetkisi olduğu anlaşılmaktadır²⁹. Bu yetkinin, işverenin sözleşme özgürlüğüne yönelik ölçülülük ilkesine uygun bir müdahale niteliğinde olduğu kabul edilmelidir³⁰.

Tüm bunlara karşılık eğilimli işletmeler söz konusu olduğunda, işletmenin amacını gerçekleştirebilmek adına aday işçinin politik görüşünün araştırılmayacağı kuralına istisna tanımak gerekir³¹. Çünkü bu ihtimalde, objektif yönden kabul edilen ve görülecek iş ile güçlü

²⁴ Ünsal, s. 177; Steinau-Steinrück, Robert. “Wahlkampf im Arbeitsverhältnis?”, *NJW-Spezial*, 2017, s. 626; Wisskirchen/Bissels, s. 172-173; NK-GA/Hanau, GG Art. 2, Rn. 32.; Sevimli, s. 157; Civan, s. 310; Türe, s. 328; Erdoğan, s. 258; Yiğitcan Çankaya, *İş İlişkisinde Özel Yaşamın Gizliliği*, Beta Yayıncılık, İstanbul, Kasım 2021, s. 150; Öktem Songu, Sezgi: “Anayasal Bir Temel Hak Olarak İfade Özgürlüğünün İşçi Açısından İşyerindeki Yansımaları”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 15, Özel S., 2013, s. 634; Okur, s. 12; Zielke, s. 157; Ugan Çatalakaya, s. 322; Süzek, s. 321; Yücel Bodur, Soru Sorma Hakkı, s. 671.

²⁵ Akyiğit, Ercan: *Bireysel İş Hukuku Ders Kitabı*, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021, s. 105; Däubler, Wolfgang/Hjort, Jens Peter/Schubert, Michael/Wolmerath, Martin. *Arbeitsrecht*, 5. Auflage, Nomos Verlag, München 2022, BGB § 611a, Rn. 132; ErfK ArbR/Schmidt, GG Art. 2, Rn. 92; Mollamahmutoglu/Astarlı/Baysal, s. 706.

²⁶ Ayrımcılık içeren sorular hakkında bkz. Heper, Hande. *İş İlişkisinde İşçinin İradesi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022, s. 191; Ugan Çatalakaya, s. 322.

²⁷ Civan, s. 279.

²⁸ Akyiğit, s. 105; Türe, s. 182 vd.; Yücel Bodur, Soru Sorma Hakkı, s. 654; Aydın, s. 198; Öktem Songu, s. 635; Stefan Müller, “Die Lüge im Arbeitsrecht”, *NZA-RR*, 2023, s. 230. Aday işçinin haksız bir soruya susması, işverenden gizleyecek bir şeyi olduğu şüphesini uyandırabilir. Bu nedenle susma hakkının ötesinde, yalan söyleme hakkına ihtiyaç vardır. Bu konuda bkz. Schaub ArbR-HdB/Linck, § 26, Rn. 21; Civan, s. 281; Müller, s. 231; NK-GA/Hanau, GG Art. 2, Rn. 32; Wisskirchen/Bissels, s. 170.

²⁹ Steinau-Steinrück, s. 626; Heper, s. 195; Zielke, s. 158.

³⁰ Türe, s. 184; Ertürk, s. 74; Ugan Çatalakaya, s. 314; Süzek, s. 321; Aydın, s. 118.

³¹ Zielke, s. 158; Ünsal, s. 178-179; Okur, s. 13; Civan, s. 310-311; Yücel Bodur, Soru Sorma Hakkı, s. 672; Çankaya, s. 150; Ünsal, s. 492; Aydın, Fatih. *İşçinin Sosyal Medya Paylaşımlarının İş Sözleşmesinin Feshine Etkisi*, Adalet Yayınevi, Ankara 2022, s. 84. Bir siyasi partiye işçi olarak girmek isteyen kişiye hangi politik düşünceye mensup olduğuna dair soru yöneltilmesi hakkında bkz. Akyiğit, s. 106; Öktem Songu, s. 635. Eğilimli işyerleri hakkında bkz. ErfK ArbR/Preis, BGB § 611a, Rn. 307; Rehbindler, s. 753; Sevimli, s. 157; Birben, Erhan. “İşçinin Özel Yaşamı Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi”, *İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar II* (ed. Tankut Centel), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 143.

bağlantısı kurulabilen sorular ortaya çıkmaktadır³². Eğilimli işletmelerde işverenin genişletilmiş soru sorma hakkı bulunmaktadır³³. Örneğin siyasal partiye ait işyerinde, örneğin böyle bir işletmeye bağlı bir yayınevi söz konusu olduğunda politik görüşe ilişkin sorular sorulabilir³⁴. Bu durumda aday işçinin yalan söyleme hakkı bulunmaz³⁵. Eğilime muhatap adaydan politik bağlamda *rengini göstermesi (Farbe Bekennen)* beklenir³⁶. Aksi takdirde iş sözleşmesine ilişkin esaslı yanıtla söz konusu olacağından, 4857 sayılı İş Kanunu m. 25/2-a düzenlemesi gereğince haklı sebeple süresiz fesih yaptırımı gündeme gelebilir³⁷. Ancak eğilimli işletmelerde aday işçi, insan onuruna zarar veren, kişi mahremiyetini yok sayan, aşırı detaylı ve eğilimden uzaklaşan politik sorulara cevap vermek zorunda değildir³⁸.

Siyasal partiye ait işyerleri hakkında getirilen yorum, basın işyerleri açısından da yapılabilir³⁹. Çünkü basın özgürlüğü çerçevesinde siyasal iktidarı ve kamuoyunu etkileyici faaliyetlerde bulunan gazetelerin, politik çizgisine uygun konumlanmış gazetecileri çalıştırmak noktasında meşru menfaati vardır⁴⁰. Bir gazetecinin sahip olduğu politik görüş, somut olayın koşullarına göre iş görme borcunun ifasını etkileyebilir. Örneğin gazetenin amacına yönelik bir gazete makalesinin yazılmaması gibi bir olguyu ortaya çıkarabilir⁴¹. Ancak belirtmek gerekir ki bu hususu basın özgürlüğüne zarar verecek, gerçeklikten uzak haberlerin üretimine imkân sağlamak suretiyle gazetecinin editoryal bağımsızlığını ortadan kaldıracak şekilde değerlendirmemek icap eder.

Eğilimli işletmeler bakımından politik görüşün araştırılması mümkün olsa da, buralarda çalıştırılacak işçilerin tamamına politik görüşün araştırılmasına ilişkin soruların sorulması mümkün değildir⁴². Bu görüş doğrultusunda, söz konusu edilen eğilimli işletmelerde ancak *eğilim taşıyıcısı* konumunda üst düzey çalışanlara bu tip soruların sorulabileceğini; bunlar dışında kalan çalışanlar hakkında ise araştırmaya girişilmesinde işverenin bir meşru

³² Ugan Çatalkaya, s. 315; Türe, s. 299-300. Bu konuda ayrıca bkz. Seifert, Markus. *Mobilisierung für alle?*, VS Verlag, Wiesbaden 2012, s. 50.

³³ Ugan Çatalkaya, s. 322. İlke olarak eğilimli işyerlerindeki sorular görülecek işin ifası ile bağlantılıdır ve işverenin meşru menfaatlerini ortaya çıkarır. Bu konuda bkz. Schaub ArbR-HdB/Linck, § 26, Rn. 42.

³⁴ Wisskirchen/Bissels, s. 172; Ertürk, s. 72; Heper, s. 453; Schaub ArbR-HdB/Linck, § 26, Rn. 38; NK-GA/Hanau, GG Art. 2 Rn. 32.

³⁵Müller, s. 226.

³⁶ ErfK ArbR/Schmidt, GG Art. 5, Rn. 73.

³⁷ Yücel Bodur, Soru Sorma Hakkı, s. 653. İş Kanunu m. 25/2-a bağlamında işçinin hilesinin hüküm ve sonuçları hakkında bkz. Türe, Gökhan. “İş Sözleşmesinin Kurulmasında İşçinin Hilesi”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, S. 41, 2019, s. 224 vd.

³⁸ Müller, s. 226.

³⁹ Alman hukukuna göre basın işyerleri eğilimli işyerleri kapsamındadır (ErfK ArbR/Schmidt, GG Art. 2, Rn. 92). Gazetecilere yönelik haklı sorular hakkında bkz. BAG 28.5.2002, NZA 2003, s. 166.

⁴⁰ Schaub ArbR-HdB/Linck, § 3, Rn. 34. Gazete işverenleri, kamuoyunda işyerini temsil kabiliyetine haiz çalışanların işe alımında serbestçe karar verebilmelidirler. Nitekim medya içeriğine katkıda bulunan çalışanlar, gazetenin eğilimini oluşturur. Bu konuda bkz. MHdB ArbR/Giesen, § 167, Rn. 13.

⁴¹ Zielke, s. 159. İş görme borcunun gereği gibi yerine getirilmemesi, bu durumun işyerinde huzursuzluk yaratması halinde disiplin cezaları da gündeme gelebilir. Disiplin cezaları hakkında bkz. Mülayim, Baki Oğuz. “İş Sözleşmesine Disiplin Kurulu Kararı ile Son Verilmesi”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, S. 46, 2021, s. 331 vd.

⁴² Zielke, s. 158; Akyiğit, s. 106; Civan, s. 311.

menfaatinin bulunmayacağını belirtmek gerekir⁴³.

Bunlarla birlikte Alman hukukunda, kamu işyerlerinde çalıştırılacak işçiler bakımından politik görüşlerine ve faaliyetlerine ilişkin birtakım soruların kullanılabileceği belirtilmiştir⁴⁴. Bu bağlamda kamu işvereni, aday işçinin işe uygunluğunun araştırılmasında, ölçülülük ilkesine uygun olmak şartıyla adayın özgür ve demokratik anayasanın genel tutumuna dair bilgi talep etme hakkına sahiptir. Sorular, aday işçinin işyerinde göreceği iş ile olan güçlü bağlantısını koparabilecek kadar eski tarihli olmaması şartıyla, siyasi parti ve sivil toplum kuruluşlarındaki görevleriyle ilişkili olabilecektir⁴⁵.

Türk hukukunda ise Kamu Kurum ve Kuruluşlarına İşçi Alınmasında Uygulanacak Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik⁴⁶, kamu işverenin adaylara yöneltebileceği sorularının kapsamını belirlemektedir. İşçi statüsünde çalıştırılacaklarda, “*affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, millî savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk ... suçlarından mahkûm olmamak*” gerekmektedir (Yön. m. 4/I-c). Bu hükmün, Alman hukukundaki duruma benzer olarak, kamuda çalıştırılacak işçinin güvenilirliği konusunda önem taşıyabileceği belirtilmiştir. Çünkü kamu işyerinde çalıştırılacak işçiler, kamu hizmetinin başarılı biçimde görülmesi konusunda memurlar gibi doğrudan sorumlu olmasalar da, söz konusu hizmetin görülmesine yardımcı olmaktadır⁴⁷. Dolayısıyla *kanaatimizce* kamuda işçi olarak çalıştırılmak istenen adaylara, anayasanın temel değerlerine aykırı politik faaliyetlerde bulunup bulunmadıkları, bu sınır içerisinde kalmak ve ölçülülük ilkesine uyulmak şartıyla sorulabilecektir.

Son olarak belirtmek gerekir ki, uygulamada dolaylı olarak politik görüşü ortaya çıkarabilecek haksız sorularla karşılaşılabilir⁴⁸. Bunlar içerisinde mevcut adli/idari soruşturmalar, kovuşturmalar ve eski hükümlülüğe ilişkin olanlar sayılabilir. Pozitif düzenlemelere aykırı, izinsiz toplantı ve gösteri yürüyüşleri gibi hukuka aykırı olağanüstü politik faaliyetlerin suç ihtiva etmesi hâlinde bunlar adayın adli sicil kaydında bulunabilir. Aday işçinin eski hükümlülüğü hakkındaki sorular, söz konusu suçun görülecek iş ile güçlü bir bağlantısı varsa meşru görülebilir⁴⁹. Güvenlik sorunlarının ön plana çıktığı, sabotaja ve casusluğa karşı korunması gereken işyerlerinde çalıştırılacaklar hakkında olağanüstü politik faaliyetlerde bulunup bulunmadığı ve radikal politik görüşe sahip olup olmadıkları araştırılabilir⁵⁰. Diğer bir deyişle iş ile bağlantısı başta güçlü olmayan, ancak daha sonra iş

⁴³ Eğilimli işyerlerinde (Tendenzbetrieb) çalıştırılan eğilim taşıyıcıları (Tendenzträger) hakkında detaylı bilgi için bkz. Noll, s. 48 vd. Bu konuda ayrıca bkz. Zielke, s. 158-159; Çankaya, s. 150; Birben, s. 146.

⁴⁴ Wisskirchen/Bissels, s. 172; Zielke, s. 162.

⁴⁵ ErfK ArbR/Schmidt, GG Art. 2, Rn. 92.

⁴⁶ RG. T. 09.08.2009, No. 27314.

⁴⁷ Türe, s. 309.

⁴⁸ Wisskirchen/Bissels, s. 172. İşçinin politik görüşünü belirlemeye yönelik dolaylı sorular hakkında bkz. Zielke, s. 158.

⁴⁹ Civan, s. 312 vd.; Akyiğit, s. 109; Ertürk, s. 71; Ugan Çatalkaya, s. 321; Yücel Bodur, Soru Sorma Hakkı, s. 674. İşverence gerekçelendirilmemiş eski hükümlülüğe dair soruların kişilik hakkının ihlaline neden olması ve bunun sonucunda manevi tazminat talebi hakkında bkz. Schaub ArbR-HdB/Linck, § 26, Rn. 10.

⁵⁰ Gizlilik dereceli işyerleri hakkında bkz. Türe, s. 313. Alman hukuku açısından bkz. Wisskirchen/Bissels, s. 174. Örneğin bir işverenin, nükleer enerji santralinde (veya inşasında yahut radyoaktif madde taşıma işinde) çalışmak üzere çalışanı işe almak istiyorsa, kişinin nükleer enerji karşıtı politik görüşe sahip olup olmadığı ve bu görüşe

ilişkinini etkileyebilecek bir durum varsa soruşturmalar, yargulamalar ve hapse girme ihtimali konusunda sorular sorulabilir⁵¹.

2. Testler ve Kriterleri

Politik görüşün doğrudan araştırılmasında testlerden yararlanılabilir. Testlerin uygulanması, aday işçinin kişilik hakkına ait bilgilerin istenmesi ve bunların değerlendirilmesi sebebiyle temel hakları etkilemektedir⁵². Ayrıca bu suretle yapılacak testler, aday işçi hakkında kişisel verilerin edinilmesi sonucunu doğurmaktadır⁵³.

Test prosedürü, bir gerçeğin araştırılarak tespit edilmesi anlamına gelir⁵⁴. İş hukuku uygulamasında en çok alkol kullanımı, HIV/AIDS, psikolojik, genetik ve dürüstlük testlerinden faydalanılmaktadır⁵⁵. Ancak test türleri bunlarla sınırlı değildir. İşverenin meşru menfaatlerinin söz konusu olduğu hâllerde farklı test türlerinden yararlanılması mümkündür⁵⁶.

Makalemizin konusu açısından gündeme gelebilecek testlerin özel bir türünü, politik görüşü araştırmaya yönelik testler oluşturmaktadır. Bu testler temel haklara müdahale anlamı taşımakta ve kişiliğin manevi unsurları ile etkileşime girdiği için kişisel verilerle ilgili olmaktadır⁵⁷. Dolayısıyla kişiliğin politik yönünü araştıran bu testler için aday işçinin bunlara katlanma yükümlülüğünün bulunup bulunmadığı değerlendirilmelidir.

Genellikle politik eksen veya gözlem olarak adlandırılan bu testler, kişinin politik düşüncesini, dünya görüşünü (siyaset felsefesindeki inancını) tespit etmeye yarayan araçlardır. Bu test türleri içerisinde yaygın olanlardan biri, politik görüşü belirlemek için çift yönde bağımsız geometrik eksenden yararlanan ve *politik pusula (political compass)* olarak isimlendirilen modeldir⁵⁸. Bu gibi politik görüş testlerini, teste muhatap olan bireyin kişiliğinin

ilişkin faaliyetlere katılıp katılmadığını öğrenmekte menfaati vardır. Bu konuda bkz. Preis, Ulrich/Stoffels, Markus: “Kündigung wegen politischer Betätigung”, *RdA*, 1996, s. 216; Zielke, s. 133.

⁵¹ Bu durumun masumiyet karinesini ihlal etmeyeceği hakkında bkz. BAG 20.6.2013, *NZA*, 2013, s. 1345; BAG 20.5.1999, *NZA*, 1999, s. 975. Sorular önceki tüm mahkumiyetler, suçlamalar veya soruşturma işlemlerini kapsayacak şekilde geniş tutulursa doğru cevap verilmesi gerekmez. Bkz. BAG 6.9.2012, *NJW*, 2013, s. 1115).

⁵² Çetin, s. 191; Heper, s. 194.

⁵³ Akyiğit, s. 105; Sevimli, s. 161. İşçinin düşünce ve dünya görüşü ile politik faaliyetlerine ilişkin bilgiler kişisel veri olarak kabul edilir. Bkz. Manav, Eda. “İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 19, S. 2, 2015, s. 97. Kişisel veriler kavramı ve kişisel verilerin işlenmesi hakkında bkz. Elbir, Nazlı. *Kişiliğinin Korunması Bağlamında İşçiye Ait Kişisel Verilerin Korunması*, Yetkin Yayınları, Ankara 2020, s. 35 vd.; Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal, s. 714.

⁵⁴ Wietfel, Anne Christin. “Der Einsatz psychologischer Testverfahren bei der Personalauswahl – Grundlagen und rechtliche Bewertung”, *ZfA*, 2016, s. 217; Franzen, Martin. “Rechtliche Rahmenbedingungen psychologischer Eignungstests”, *NZA*, 2013, s. 1.

⁵⁵ Aydın, s. 166 vd. Söz konusu testler ve Alman hukukundaki uygulama için bkz. Schaub ArbR-HdB/Linck, § 26 Rn. 16, s. 176 vd.

⁵⁶ İşçinin onayı ile işyerinde görülen faaliyetler ile bağlantılı testler uygulanabilir. Bu konuda bkz. Schaub ArbR-HdB/Linck, § 26 Rn. 15, s. 176.

⁵⁷ Nitekim kişilik hakkı, karaktere ilişkin raporların toplanması ve ifşa edilmesinden etkilenir. Bu tür müdahalelere karşı koruma, özel yaşamın dokunulmaz alanına ait olmasından kaynaklanır (ErfK ArbR/Schmidt, GG Art. 2, Rn. 88). Örnek kararlar için bkz. BVerfG 24.6.1993, *NJW*, 1993, s. 2923; BAG 25.1.2018, *NZA*, 2018, s. 845.

⁵⁸ Uygulanabilir bir politik pusula test modeli hakkında bkz. <https://politicalcompass.org/about>, E.T. 01.12.2023.

araştırılması anlamına geldiğinden, kişilik testleri içerisinde kabul etmek gerekir⁵⁹. Kişiliğin belirlenmesine yönelik bu tür testler, işçilerin çalıştırılacak pozisyona uygun olup olmadıklarını belirlemek ve işe yatkınlığını ölçmek için uygulanmaktadırlar⁶⁰. Şüphesiz iş sözleşmesinin *intuitu personae* niteliği gereğince iş ilişkisinde işçinin kişiliği önem taşır. İşverenin kamuoyundaki imajının korunması ve geliştirilmesi gereken durumlarda; söz gelimi bir politik görüşün savunucusu olan gazetede yahut siyasal parti veya bu türde eğilimli işletmeye bağlı işyerinde çalıştırılacak/terfi ettirilecek üst düzey işçilerin politik görüşünü testler vasıtasıyla araştırmak, işverenin meşru menfaatleri gereğince ortaya çıkabilir⁶¹.

Politik görüşü ölçmeye yarayan testler kişilik testlerine benzer yorumlama biçimlerine sahiptir⁶². Bu testlerin sübjektif kanaatlere göre yorumlanabilmesi nedeniyle iş ilişkisinde az karşılaşılacağı açıktır. Bununla birlikte öğretide kişilik testlerinin tartışmaya açık olduğu kadar⁶³, işyerinin verimliliği bakımından yararlı sonuçlar doğurabileceği de ifade edilmektedir⁶⁴. Bu sebeple kişilik testlerinden hiçbir şekilde faydalanılmayacağı sonucuna ulaşılmamalıdır. Geçerli bir kişilik araştırması hukuka uygun koşullar sağlanarak gerçekleştirildiğinde, bireyin özel yaşam alanına müdahaleyi hukuka uygun hale getirir⁶⁵.

Türk hukukundan aday işçinin politik görüşünü belirlemeye yönelik testler hakkında düzenleme bulunmamaktadır. Ancak bu gibi durumlarda aday işçilerin menfaatleri, işverenin menfaatleri karşısında dengelemeye tabi tutulmalı ve temel hakları korunmalıdır⁶⁶. Aday işçinin rızası olmaksızın bir kişilik analizinin yapılması mümkün değildir. Bu konuda ILO İnsan Kaynaklarının Gelişimi Hakkında 150 ve 195 No.lu tavsiye kararlarında düzenlemeler bulunmaktadır⁶⁷. 150 No.lu tavsiye kararının 13. maddesinde, özel durumların gerektirdiği hallerde uzman kişilerin gözetiminde ve ilgili kişinin rızasıyla psikolojik (kişilik) testlerinin uygulanabileceği belirtilmiştir⁶⁸. 195 No.lu tavsiye kararında ise yeteneklerin tanınması ve değerlendirilmesi açısından denetlenebilir şeffaf bir mekanizmanın kurulması, uygulanması ve

⁵⁹ Adayın karakterinin öğrenilmesine yönelik kişilik testleri hakkında bkz. Franzen, s. 1 vd.; Sevimli, s. 189; Çankaya, s. 172 vd.; Ugan Çatalkaya, s. 321. Politikaya olan ilgi ve davranışların yanında ideolojik düşüncelerdeki farklılıklar – söz gelimi, işçilerin politik konularla ne düzeyde ilgilendikleri, politik katılım fırsatlarından ne kadar faydalandıkları veya diğerlerine kıyasla hangi siyasal partiyi seçtikleri - işçiler arasındaki kişilik farklılıkları ile açıklanabilir. Psiko-mantıksal görüşler çerçevesinde istikrarlı kişilik özelliklerinin politik tutumlara etkisi hakkında bkz. Gabriel, s. 141. İnsan psikolojisi ile politika arasındaki ilişki için bkz. Bulut, Nihat. 1982 *Anayasası Çerçevesinde Türkiye’de Siyasal Katılım*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 1998, s. 24. Kişilik testlerinin temelini, kişinin psikolojik verileri oluşturmaktadır. Bkz. Derya Yurteri Çetin, “6698 Sayılı Kişisel Verileri Koruma Kanunu Kapsamında Çalışanlara ve Çalışan Adaylarına Yapılabilecek Testler”, *Kişisel Verileri Koruma Dergisi*, C. 4, S. 1, 2022, s. 15; Aydın, s. 194. Psikolojik test için bkz. Yücel Bodur, Soru Sorma Hakkı, s. 676.

⁶⁰ Franzen, s.1-2; Sevimli, s. 190; Türe, s. 339.

⁶¹ Zielke, s. 164; Wietfel, s. 229. Üst düzey yöneticiler hakkında işverenin psikolojik (kişilik) testlere başvurabilmesi hakkında bkz. Civan, s. 156.

⁶² Öğretide yerleşmiş bir tanıma göre kişiliğin beş boyutu hakkında bkz. Wietfel, s. 220.

⁶³ Wietfel, s. 222; ErfK ArbR/Franzen, BDSG § 26, Rn. 13; HK-ArbR/Kreuder, BGB § 611a, Rn. 145.

⁶⁴ Sevimli, s. 190. Kişilik testlerinin etkisi açısından tartışmalar hakkında bkz. Aydın, s. 195-196.

⁶⁵ Franzen, s. 2; Reh binder, s. 748; Wietfel, s. 224.

⁶⁶ Aydın, s. 196; Ugan Çatalkaya, s. 321.

⁶⁷ILO 150 No.lu tavsiye kararı için bkz. R150 - Human Resources Development Recommendation, 1975 (No. 150); ILO 195 No.lu tavsiye kararı için bkz. R195 - Human Resources Development Recommendation, 2004 (No. 195); <https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:12010>, E.T. 02.12.2023.

⁶⁸ Sevimli, s. 191.

geliştirilmesine yönelik önlemlerin alınması gerektiği açıklanmıştır⁶⁹. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 2015-(5) sayılı İstihdam İlişkisinde Kişisel Verilerin İşlenmesi'ne ilişkin tavsiye kararının 19. maddesinde ise görülecek işin türü ile niteliği konusunda makul sebeplerin bulunduğu hallerde, adayın kişiliğini belirleme ve değerlendirme amacıyla uzmanlarca hazırlanmış psikolojik testlere başvurulabileceği düzenlenmiştir⁷⁰.

Uluslararası hukuktaki düzenlemeler ile birlikte bu testleri gündeme taşıyacak koşullardan en önemlisi, işyerinin özelliği ve icra edilecek işin niteliğidir⁷¹. Bu nedenle adayın veya işçinin rızasının alınması, testin çerçevesi ve biçimi konusunda bilgilendirilmesi icap eder⁷². Somut olayın koşullarına göre işçinin teste itiraz etmesi fesih nedeni olarak görülmemeli, terfi edilmesi konusunda ise bir kriter olarak kabul edilebilmelidir⁷³. Testlere, ilgili literatürde bilimsel olarak tanınan türlerinin kullanılması ve sonuçlarının gizli olması koşuluyla, siyaset psikolojisi uzmanları tarafından gerçekleştirilmesi halinde izin verilebilir⁷⁴. Her işyerinde bu tür testlerin kullanılmasına izin verilemez⁷⁵.

İşyerinin politik manevi amaç güden eğilime sahip bir işletmeye ait olması halinde, belirlenen iş profiline uygun testlerin uygulanmasına izin verilebilir. Ancak tek başına işyerinin özelliği de politik görüşün tespiti için testlerin kullanılabilmesine imkân tanımamalıdır. Aday işçinin işe alınma sürecinden sonra ifa edeceği işin gereklilikleri, işyerindeki konumu ve işvereni kamuoyunda temsil yetkisinin olup olmayacağı dikkate alınmalıdır⁷⁶. Niteliksiz bir işte çalıştırmak üzere işe alınacak işçinin politik görüşünün araştırılmasında, salt işletmenin eğilimli olduğundan hareketle işverenin meşru menfaatinin bulunacağından söz edilemez⁷⁷. Ölçülülük ilkesi gereğince özel yaşama saygı hakkına daha az müdahale edecek yöntemlerin bulunması hâlinde politik görüş testlerine başvurulmaması gerekir⁷⁸. Değerlendirme merkezi uygulaması gibi hassas kişisel verilerin diğer kişiler tarafından öğrenilmesine yol açan yöntemler bu bakımdan ölçülü değildir⁷⁹. Sadece sonucun (uygun veya değil), yahut gerekli puana ulaşıp ulaşılmadığının işverene bildirilmesi yeterli olur⁸⁰.

Aday işçinin geçmişinin bütünüyle araştırılması anlamına gelecek müdahaleler ise kabul

⁶⁹ Civan, s. 157.

⁷⁰ Civan, s. 157; Schaub ArbR-HdB/Linck, § 26, Rn. 17.

⁷¹ Franzen, s. 2; Wietfel, s. 226-227; Çetin, Evra. *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 8-11. Maddeleri Bağlamında Çalışanların Hakları*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2015, s. 201; Çankaya, s. 173.

⁷² Franzen, s. 2; Yurteri Çetin, s. 17; Türe, s. 342; Çetin, s. 202; Aydın, s. 196.

⁷³ Civan, s. 156 vd.

⁷⁴ ErfK ArbR/Preis, BGB § 611a, Rn. 336; Çankaya, s. 174. Somut olayın koşullarına göre psikolojik muayenenin ve testlerin kabul edilebilirliği hakkında bkz. BVerwG, 20.12. 963 - BVerwG VII C 103/62 (Bremen), *NJW*, 1964, s. 607. Kararın değerlendirmesi için bkz. Wietfel, s. 225. Ayrıca bkz. Ugan Çatalkaya, s. 321.

⁷⁵ Wietfel, s. 227.

⁷⁶ Franzen, s. 2; Zielke, s. 164.

⁷⁷ İşyerinde üst düzey çalışanların politik görüşünün, diğer çalışanlara kıyasla işveren bakımından önemi hakkında bkz. Mittelbach, *Clamor. Kündigung des Arbeitsverhältnisses aufgrund politischer Meinungsäußerung oder Betätigung*, Herbert Utz Verlag, München 1998, s. 82-83.

⁷⁸ Mülakatlar, yazılı başvuru belgeleri, biyografi odaklı metinler, referanslar, iş örnekleri veya benzerleri yoluyla kişi hakkında nispeten kapsamlı bir resim elde edilebilir. Bkz. Wietfel, s. 230.

⁷⁹ Değerlendirme merkezi uygulaması hakkında bkz. Türe, s. 343-344.

⁸⁰ Franzen, s. 4.

edilemez⁸¹. Politik görüş özel nitelikli kişisel verileri içerdiğinden, işverenin belgeleri saklamak konusundan menfaati bulunmadığı takdirde belgelerin imha edilmesi yahut adaya iade edilmesi gerekir⁸². Sonuçta kişiliğin belirlenmesi konusuna işçi adayının politik görüşü girebileceğinden, uluslararası düzenlemeler uyarınca kişilik testleri için özelliği gerektirdiği ölçüde ve bahsedilen ilkeler çerçevesinde uygulanabilir⁸³.

3. Yapay Zekâ Aracılığıyla Bilgi Toplama

İşveren, aday işçiler hakkında bilgi toplamak için *büyük veri (big data)* kaynağından yararlanabilir ve yapay zekâ (YZ) karar destek sistemlerini kullanabilir⁸⁴. Bu noktada algoritmalar ile kontrol edilen karar destek sistemlerine ve *robot işe alım (robot-recruiting)* konusuna ayrı başlık açmak mümkündür⁸⁵.

YZ işe alınma sürecinin birçok aşamasında kullanılabilir. Adaylar hakkında bilginin araştırılmasında, başvuruların incelenmesi ile kararlar alınmasında ve davranış analizlerinde etkili olabilir⁸⁶. YZ ile işçilerin terfi için uygunluğunun araştırılmasında, davranışlar ile kişilik özelliklerinden kaynaklanan uyum risklerinin önlenmesinde yararlanılabilir⁸⁷. Nitekim büyük veri çerçevesinde işyerine başvurular değerlendirilirken ele alınabilecek kriterlerin sayısında bir sınır yoktur. Söz gelimi adayların sosyal ağ hesaplarının otomatik analizi mümkündür⁸⁸. Adayın boş zamanlarında politik faaliyetlerde bulunduğu tespit edilmesi hâlinde, politik görüşü çerçevesinde başvurusu otomatik biçimde değerlendirilebilir. Benzer olarak siyasi parti üyeliği YZ'nın yapacağı tespit için ilgi çekici olabilir⁸⁹.

YZ kullanılarak gerçekleştirilecek veri analizine, tercih edilen algoritmanın yapısı ve etkinliği bakımından ayrımcılık unsuru ihtiva etmemesi veya işlenecek verileri anonimleştirerek değerlendirmesi hâlinde izin verilebilir⁹⁰. YZ'yı oluşturan algoritmaların

⁸¹ Wietfel, s. 232.

⁸² HK-ArbR/Kreuder, BGB § 611a, Rn. 131.

⁸³ Çetin, s. 202; Civan, s. 160; Zielke, s. 164.

⁸⁴ *Yapay zekâ (YZ)*, makinelerin öğrenme, muhakeme ve problem çözüme gibi insan benzeri zekâ becerilerine katkıda bulunduğu uygulamalar için kullanılan genel kavramdır. Bu konuda bkz. Hoffmann, Michel. "Möglichkeit und Zulässigkeit von Künstlicher Intelligenz und Algorithmen im Recruiting", *NZA*, 2022, s. 19; Däubler, Digitalisierung, Rn. 2, s. 295. Büyük verinin, iş hukukunda kişisel verilere etkisi hakkında bkz. Türe, s. 156; Däubler, Digitalisierung, Rn. 23, s. 43. Ayrıca günümüz sanayi devrimi ve YZ hakkında bkz. Yamakoğlu, Efe. *Bilişim Teknolojilerinin Kullanımının İş Sözleşmesi Taraflarının Fesih Hakkına Etkisi*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020, s. 27. YZ kavramı hakkında güncel bir çalışma için bkz. Güzel, Ali/Çatalkaya, Deniz Ugan/Heper, Hande. "İş Hukukunun Yapay Zekâ ile Buluşması: İşverenin Algoritmik Yönetimi", *Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi*, Prof. Dr. Öner Eyrenci'ye Armağan - Özel Sayı, 2023, s. 31.

⁸⁵ Robot işe alım faaliyeti için bkz. Freyler, Carmen. "Robot-Recruiting, Künstliche Intelligenz und das Antidiskriminierungsrecht", *NZA*, 2020, s. 284-285. Büyük veri ve iş hukuku arasındaki ilişki için bkz. Dzida, Boris. "Big Data und Arbeitsrecht", *NZA*, 2017, s. 541.

⁸⁶ Kramer IT-ArbR/Raif, § 3, Rn. 270; Däubler, Digitalisierung, Rn. 5 s. 296.

⁸⁷ Dzida, s. 542; Däubler, Persönlichkeitsschutz, s. 1487.

⁸⁸ Hoffmann, s. 20.

⁸⁹ Däubler, Digitalisierung, Rn. 19a, s. 288. YZ'nin siyasi haklara müdahalesi ve giderek demokrasi için bir tehdit oluşturması hakkında bkz. Güzel/Ugan Çatalkaya/Heper, s. 41 ve s. 51.

⁹⁰ Kararları tamamen rasyonaliteye dayanan ve duygulardan arındırılmış robotların önyargıya uzak olduğu belirtilmektedir. Ancak bu durum algoritmanın ayrımcı olmadığı hâlde söz konusu olur (Freyler, s. 285). Verilerin anonimleştirilmesi sayesinde, algoritma tarafından politik görüş dikkate alınmaksızın adayların seçilmesi mümkün olacaktır. Bkz. Hoffmann, s. 20.

yazılımı üretenlerin ideolojileriyle biçimlenebileceği düşünüldüğünde, politik görüş farklılıklarından beslenen kişi analitiğinden kaçınmak için, temel algoritmanın tasarımında eşitlik ilkesinin ve ayrımcılık yasağının gözetilmesi ve YZ'nın objektif kararlar vermesine imkân sağlanmalıdır⁹¹.

Bir algoritma aday işçiyi salt politik görüşü için eliyorsa bu kabul edilemez olacaktır. Bu türde bir veri analizine dayanarak işe alınma sürecinde olumsuz karar veren işverenin hukuki ve cezai sorumluluğu doğabilecektir. Nitekim bu durumun işe alım sürecinde politik görüş temelinde ayrımcılık ile sonuçlanması muhtemeldir⁹². Sorumluluktan kurtulmak isteyen işverenin YZ'yı ayrımcılık yapmaması yönünde dikkatli kullandığını ve ilgili kararlarını kontrol ettiğini ispatlamalıdır⁹³. Otomatik veri analizinin, işverenin soru sorma hakkını aşan kriterlere göre başvuruları ayıklaması hukuka aykırıdır⁹⁴. Örneğin YZ, aday işçinin bir siyasi partiye üye olduğuna dair verilerin bulunup bulunmadığı veya olağanüstü politik faaliyetler sonucunda suç işleme eğilimine sahip olup olmadığını belirlemek için başvuruları değerlendiremez. İşverenin soru sorma hakkının sınırlı olması nedeniyle, aday işçinin sosyal ağ hesaplarında politika hakkında paylaşım yapıp yapmadığını belirlemek için YZ aracılığıyla veri analizi yapılması hukuka uygun değildir⁹⁵.

Sonuçta aday işçinin kişiliğini ve politik görüşünü ortaya çıkarmayı amaçlayan veri analizleri, ancak yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde söz konusu olabilir. Bireyin kişilik özelliklerini teknolojik araçlarla aydınlatılmasına izin verip vermemesi, kişisel verileri hususunda kendi kaderini tayin hakkının bir parçasıdır⁹⁶. Bu sebeple sadece aday işçinin rızasının bulunduğu takdirde ve ölçülülük ilkesi gözetilerek YZ aracılığıyla veri toplanması mümkün olabilir⁹⁷. Eğer YZ işverenin soru sorma hakkının kapsamını aşan sorular sormuş ve ayrımcı veri setlerinden beslenerek bir zarara neden olmuşsa, YZ'yı kullanan işverenin yanında YZ'yı meydana getiren kişinin de sorumluluğu ortaya çıkacaktır. Buna göre işverenin doğrudan YZ'ya başvurması mümkün olmadığından, aralarındaki hukuki ilişkiye dayanarak üreticinin sorumluluğu çerçevesinde YZ'yı oluşturan üreticiye rücu için başvurabilmelidir⁹⁸.

⁹¹ Kramer IT-ArbR/Oberthür, § 2, Rn. 776. YZ ayrımcı eğitim verileriyle eğitilirse, kararlarını ve sonuçlarını bunlara göre değerlendirecektir (Hoffmann, s. 20). Örneğin bir işveren, geçmişte belirli politik görüşe sahip yahut apolitik adayları çoğunlukla işe almışsa ve YZ bu verileri eğitim amacıyla önceden analiz ediyorsa, politik görüş faktörünü dikkate alacak ve gelecekte de belirli başvuru sahiplerini tercih edebilecektir. Algoritmaların geliştirebileceği önyargılar ve etkileri hakkında bkz. Güzel/Ugan Çatalakaya/Heper, s. 64-65

⁹² Däubler, Digitalisierung, Rn. 19a, s. 288.

⁹³ Freyler, s. 289.

⁹⁴ Freyler, s. 286.

⁹⁵ Dzida, s. 543; Freyler, s. 286.

⁹⁶ Dzida, s. 546.

⁹⁷ YZ kullanımı söz konusu olduğunda veri *minimizasyonu* sağlamak, ölçülülük ilkesine uygun olanıdır. Bu bağlamda teknolojik araçlar, olabildiğince az veri üretilecek şekilde tasarlanmalıdır (Däubler, Persönlichkeitsschutz, s. 1482 ve s. 1488). Bu konuda ayrıca bkz. Hoffmann, s. 21. YZ kullanımında şeffaflık ve kontrol edilebilirlik hakkında bkz. Türe, s. 346.

⁹⁸ Sorumluluk hakkında bkz. Däubler, Digitalisierung, Rn. 13, s. 300; Güzel/Ugan Çatalakaya/Heper, s. 84 vd. Burada sorumluluk, işveren ile yazılım üreticisi arasındaki sözleşme ilişkisine göre belirlenir. YZ sistemi hakkında satın alma sözleşmesi veya bireysel yazılım çözümünün geliştirilmesi için ilgili eser sözleşmesi dikkate alınabilir (Freyler, s. 290). Güçlü YZ (starker KI) ve kişilik tartışmaları hakkında bkz. Däubler, Digitalisierung, Rn. 2 s. 295-296.

B. Politik Görüşün Dolaylı Yöntemler ile Araştırılması

1. Üçüncü Kişilere Yönelik Sorular

Aday işçiye ait bilgilerin doğrudan araştırılması yeterli olmadığında, işverence üçüncü kişilere yönelik sorular söz konusu olur. İşveren ancak işçinin rızası ile üçüncü kişilerden bilgi toplayabilir. Üçüncü kişilere yönelik soru sorulması, mutlaka kişilik haklarının ihlali değildir⁹⁹. Soru sorulabilecek üçüncü kişilerin kapsamında eski işveren, iş arkadaşları, müşteriler ve kamu makamları gibi kişiler bulunur¹⁰⁰.

Üçüncü kişilere yönelik sorular aday işçiye yönelik doğrudan sorulardan farklı değildir¹⁰¹. Bu nedenle işçinin mesleki faaliyetleri ile ilgili olmayan hususlar üçüncü kişilere sorulamaz. İşçinin bilgi vermesi gerekmediği konulara ilişkin sorular üçüncü kişilere sorulamaz¹⁰². Aksi hâlde işverenin soru sorma hakkının kapsamı genişletilmiş olur¹⁰³. Kural olarak aday işçi hakkında politik görüş, inanç (dünya görüşü) ve siyasal örgüte üyelik gibi bilgilerin dolaylı yöntemler ile üçüncü kişiler nezdinde toplanması hukuka uygun değildir¹⁰⁴. Toplanacak bilginin üçüncü kişilerce çarpıtılması mümkün olduğu gibi işçi adayının bilginin doğruluğunu teyit etme imkânından yoksundur¹⁰⁵.

İşe alınma sürecinde çalışma (hizmet) belgesinin referans olarak kabul edilmesi söz konusu olabilir. Çalışma belgesi işçinin kişiliğinin bir sunumu olup, söz konusu belge ile işçinin kişilik hakkına müdahale edilebilir¹⁰⁶. Aday işçinin politik görüşünü açıklayan tutum ve davranışların çalışma belgesinde ele alınmasını değerlendirmek gerekir.

Çalışma belgesi işçinin gördüğü işin niteliklerinin yanında, işçinin performansı ve davranışlarına da yer verilebilen bir belgedir. İşK. m. 28'e göre işten ayrılan işçiye işveren tarafından gördürülen işin ne olduğunu ve süresini gösteren bir belge verilir. TBK m. 426'ya göre işçinin isteği üzerine işin türünü ve süresini içeren hizmet belgesini vermekle yükümlü işveren, işçinin açık talebi halinde onun tutum ve davranışlarını da belirtir¹⁰⁷. Tutum ve davranışlara çalışma belgesinde yer verilmesi belgeyi nitelikli hale getirir¹⁰⁸.

⁹⁹ Rehbinder, s. 746. ErfK ArbR/Preis, BGB § 611a, Rn. 321; Çankaya, s. 179.

¹⁰⁰ Genel olarak işverenin üçüncü kişilerden bilgi edinmesi hakkında bkz. Heper, s. 196.

¹⁰¹ Sevimli, s. 158.

¹⁰² Civan, s. 276, dn. 4.

¹⁰³ Ertürk, s. 74; Sevimli, s. 159; Ugan Çatalkaya, s. 313.

¹⁰⁴ Rehbinder, s. 747.

¹⁰⁵ Kişinin rızası söz konusu olsa bile üçüncü kişilerin yanlış bilgilendirme yapması ihtimali karşısında eski işverenin bilgi verme zorunluluğu bulunmamaktadır (Ertürk, s. 75). İşçi talep ederse, itirazın (yahut düzeltmenin) ileri sürülebilmesi için üçüncü kişilerden ne tür bilgilerin toplandığı açıklanmalıdır. Üçüncü kişiler nezdinde toplanan bilgiler çelişkili ise adayın sözlerine öncelik tanımak *kanaatimizce* uygun olur.

¹⁰⁶ ErfK ArbR/Schmidt, GG Art. 2, Rn. 99; Çankaya, s. 181; Senyen Kaplan, Emine Tuncay. *Bireysel İş Hukuku*, 13. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2023, s. 284. İşverenin işçiye çalışma belgesi verme yükümlülüğü hakkında bkz. Aydın, s. 125-126.

¹⁰⁷ Türe, s. 350. Eski işveren, işçinin talebi halinde böyle bir belgeyi düzenlemek zorundadır. Bkz. Ercan Akyiğit, "İş Kanunu'nda İşverenin Çalışma Belgesi Verme Yükümü", *TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi*, C. 22-23, S. 6-1, Mayıs-Ağustos 2010, s. 11.

¹⁰⁸ Nağme N. Hozar, "İşverenin Çalışma Belgesi Düzenleme Yükümlülüğü", *Sicil İş Hukuku Dergisi*, S. 15, Eylül 2009, s. 252; Akyiğit, Çalışma Belgesi, s. 2 vd. Nitelikli çalışma belgesi hakkında bkz. Aydın, s. 126.

Çalışma belgesinde işçi adayının politik görüşünün tutum ve davranışlar başlığı altında yer alabilmesi mümkündür. Ancak tutum ve davranışlar, işçinin iş görme edimini yerine getirirken performansını ve işyeri içerisindeki davranışlarını etkilemesi halinde çalışma belgesinde yer almalıdır¹⁰⁹. Açıkça işçi tarafından talep edilmediği sürece, politik ifadelerine ve faaliyetlerine ilişkin özel nitelikteki bilgilere çalışma belgesinde yer verilmemesi gerekir¹¹⁰. İşçinin talebi bulunmadıkça siyasal parti üyeliğine ilişkin bilgiye, işçinin yeni işyerinde ayrımcılığa maruz kalmaması için yer verilmemesi uygun olur¹¹¹. Böyle bir bilgiye yer verilmiş ise, işçinin muhtemel düzeltme talebi haklı görülmelidir¹¹². Söz konusu belgede tutum ve davranışlara yönelik bir açıklama yapılacak ise, aktarılacak bilgiler doğru olmalı, belgeyi düzenleyen politik görüşünden kaynaklanan ön yargıya yer verilmemeli ve olabildiğince objektif bir değerlendirme yapılmalıdır¹¹³. Eski işveren (veya çalışma belgesini düzenleyen kişi ile) politik görüş temelinde bir uyumsuzluk varsa, dürüstlük kuralı gereğince çalışma belgesine itiraz edilebilir.

Sonuçta işçinin politik görüşüne ilişkin kabul edilebilir düzeydeki bilginin ötesine geçen yahut gizli bir mesaj vermek suretiyle işçinin radikal politik görüşe sahip olduğunu gösteren bir belgenin düzenlenmesi işçiyi gözetme borcuna aykırılık oluşturur ve işveren aleyhine İşK m. 28/II gereğince tazminat borcuna neden olur¹¹⁴.

2. İnternetten Bilgi Toplama

Günümüzün teknolojik gelişmeleri karşısında işverenler, aday işçinin kişiliği hakkında bilgi edinmek ve bunu işe alınma sürecinde kullanmak için internetten bireyin geçmişine yönelik araştırma yapabilmektedirler¹¹⁵. İşverenler, aday işçinin politik görüşünü internet

¹⁰⁹ Kayık Aydınalp, Aslıhan. “Çalışma Belgesinin İçeriği”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 26, S. 1, 2020, s. 270.

¹¹⁰ Kayık Aydınalp, s. 265, dn. 50. Esasen çalışma belgesinde yazılacak bilgiler ölçülülük ilkesine uygun olmalıdır. Bkz. aynı yazar, s. 264.

¹¹¹ Örneğin işçinin iş dışı eylemlerine ilişkin, “...lehinə/aleyhine yapılan gösteride görülmüştür.” şeklinde bir bilginin çalışma belgesinde yeri yoktur. Bkz. HK-ArbR/Kreuder, BGB § 611a, Rn. 149.

¹¹² Çalışanın mesleki ilerlemesine zarar verebilecek, yanlış gerçeklere dayanan iddialar ve ifadeler belgeden kaldırılmalıdır (ErfK ArbR/Schmidt, GG Art. 2, Rn. 99). Kişilik hakkını etkileyecek durum karşısında işçinin düzeltme talebi hakkında bkz. LAG Hamm 17.12.1998, NZA-RR, 1999, s. 455.

¹¹³ Müller, s. 229; NK-GA/Hanau, GG Art. 2, Rn. 78.

¹¹⁴ Kayık Aydınalp, s. 271; Aydın, s. 127. Çalışma belgesinde doğru olmayan ve sınırı aşan bilgiler bulunmasından zarar gören işçi veya yeni işveren, eski işverenden tazminat isteyebilecektir. Bu konuda bkz. Akyiğit, Çalışma Belgesi, s. 21 vd.; Hozar, s. 256 vd.

¹¹⁵ İşverenin internet tabanlı inceleme yapması hakkında bkz. Türe, s. 351; Aydın, Sosyal Medya, s. 79-80; Däubler, Wolfgang. *Dijitalisierung und Arbeitsrecht*, 7. Auflage, Bund Verlag, Frankfurt am Main, 2020, Rn. 8, s. 116. Bireye ait dijital alanda yer alan verilerin, kötü niyetli kişiler tarafından ele geçirilmesi ve özgülendikleri amaçlar dışında kullanılması hakkında bkz. Karakaş, Muhammed Emin. “Dijital Geçmişin İnternet Erişiminden Kaldırılması ‘Unutulma Hakkı’ ve Türk Hukukunda Görünümü”, *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 3, S. 2, 2020, s. 263.

üzerinden araştırmak isteyebilirler¹¹⁶. Bu konuda sosyal ağlar ve kariyer ağları ön plana çıkar¹¹⁷.

İşverenin aday işçinin özgeçmişini kontrol etmek için internet üzerinden yapacağı araştırmanın hukuka uygunluğu tartışılmalıdır¹¹⁸. Çünkü ilgili veriler doğrudan kişilerden değil, web sitelerinden araştırılmaktadır. Böyle bir araştırmanın sonucunda işçi adayı, işverenin muhtemel olumsuz kararının gerçek nedenini bilemeyecektir. Başvurucunun kendisini savunabilmesi mümkün olmayacaktır. Tüm bu sorunlar, dijitalleşme nedeniyle bireylerin ve geçmiş faaliyetlerinin şeffaf hale geldiği günümüzde önemini artırmıştır¹¹⁹.

İnternet üzerinden bilgi araştırması işçinin rızasına dayanmalıdır¹²⁰. Diğer bir deyişle, işverence müdahale edilecek verilerde işçi adayı tarafından alenileştirme yönünde bir rızanın varlığı anlaşılmalıdır¹²¹. Bu nedenle işçi adayına ilişkin politik görüş ve faaliyetlere yönelik bilgilerin arama motorlarıyla ulaşılabilir olması hâlinde yahut işçi adayının kendi web sitesinde ya da herkese açık fikir forumlarında bulunması durumunda, işveren buralardan bilgi toplayabilir¹²². İşçinin kamusal alanda gerçekleştirmiş olduğu faaliyetleri, söz gelimi toplantı ve gösterileri alenileştirmiş olması neticesinde, herkes tarafından kolayca erişilebilir bilgilere işverenin ulaşmasında bir sakınca yoktur¹²³.

LinkedIn veya Xing gibi profesyonel kariyer sitelerinde bulunan bilgilerin, kural olarak aleni, mesleki amaçla ve işverenlerin dikkatini çekmeye yönelik olduğundan, bu alanlarda işverenin bilgi toplayabilmesi mümkündür¹²⁴. Kariyer ağının kullanıcısı, bu gibi alanlarda politik düşünce ve inancına ilişkin bilgileri paylaşmayacak; eğer paylaşmış ise bunların müstakbel işverenleri tarafından kontrol edilebileceği kabul etmiş olacaktır. Kariyer ağlarına benzer olarak sosyal ağlarda yer alan politik görüş açıklamaları da sürekli şahsi alana

¹¹⁶ Özellikle belediyelerde çalıştırılan işçilerin, seçim dönemlerinde yaptıkları sosyal ağ paylaşımlarının taranması hakkında bkz. Aydın, Sosyal Medya, s. 329. İşverenlerin, soru sorma hakkının sınırlarına göre doğrudan araştırmalarına izin verilmeyen bilgiler, internet üzerinden denetime açıktır. Politik görüş, araştırılan kişinin imzasını taşıyan gazete makaleleri ve yazılı kanaatlerinden öğrenilebilmektedir. Bkz. Peter Gola, "Das Internet als Quelle von Bewerberdaten", *NZA*, 2019, s. 654. Google arama işlevi bile kişilik profili oluşturmaya elverişlidir. Bkz. Christian Oberwetter, "Bewerberprofilestellung durch das Internet - Verstoß gegen das Datenschutzrecht?", *BB*, 2008, s. 1562.

¹¹⁷ Aydın, Sosyal Medya, s. 80. Profesyonel değeri ile dikkat çeken kariyer ağları, mesleki gelişimde rol oynamaktadır. Böylece işverenler başvuru sahipleri hakkında bilgi edinmek için söz konusu ağlar içerisinde araştırma yapmaktadırlar. Bu konuda bkz. Kramer, Stefan. *IT-Arbeitsrecht*, 3. Auflage, C.H. Beck, München 2023, § 1, Rn. 39. İnternet ve diğer teknolojik iletişim araçlarının politik açıdan önemi için bkz. Tiemann-Kollipost, Julia. *Political Participation in the Digital Age*, Transcript Verlag, Bielefeld 2020, s. 31; Seifert, s. 37.

¹¹⁸ Tartışmalar için bkz. Heper, s. 198; Kramer IT-ArbR/Oberthür, § 2, Rn. 771.

¹¹⁹ Wolfgang Däubler, "Informationsbedarf versus Persönlichkeitsschutz – was muss, was darf der Arbeitgeber wissen?", *NZA*, 2017, s. 1481; Aydın, Sosyal Medya, s. 81.

¹²⁰ İşverenin, aday işçiye önceden sunulan ve işle ilgili bilgilerin internet üzerinden toplanmasına izin veren anketle önceden rıza alması mümkündür. Böyle bir rıza, kişinin kendisi hakkındaki internetteki belirli kaynaklara açıkça atıfta bulunmasından da çıkarılabilir (Gola, s. 655). Şüphesiz ki işçi sosyal ağ profiline ilişkin kullanıcı bilgilerini işveren ile paylaşmak zorunda değildir. Bu konuda bkz. Yamakoğlu, s. 109.

¹²¹ Oberwetter, s. 1563.

¹²² Bu nedenle sosyal paylaşımlar ve had safhada kalan politik görüşler, iş başvurusu hakkında olumlu veya olumsuz bir karar verilmesine neden olabilir. Bkz. Kramer IT-ArbR/Solmecke, § 1, Rn. 39.

¹²³ Aydın, Sosyal Medya, s. 84; Akyiğit, s. 111. Kamuya açık veriler konusunda bireyin menfaatleri daha zayıftır. Bkz. Gola, s. 655; ErfK ArbR/Franzen, BDSG § 26, Rn. 19.

¹²⁴ Kariyer odaklı ağlarda kişisel profil oluşturan ve bunu kullanıcılara açan kişi, müstakbel işverenlerin söz konusu profile erişebileceğini de kabul etmektedir. Bkz. Schaub ArbR-HdB/Linck, § 26, Rn. 14; Gola, s. 653.

atfedilmeyeceğinden, burada açıklanan her türlü söylemin gizlenmeyip kamuya açık biçimde yayınlanması hâlinde mahremiyetin aday tarafından daraltılmış olması sebebiyle işverence gerekli araştırma yapılabilecektir¹²⁵.

Buna karşılık internette sınırlandırılabilir ve tanınabilir özel bir grubun erişimine sunulan verilere farklı şekilde yaklaşmak icap eder¹²⁶. İşveren buradaki bilgilere ulaşabiliyor olsa dahi veri toplayamaz¹²⁷. Esasında kariyer odaklı olmayan sosyal ağ hesapları Facebook, Instagram, X (eskiden Twitter) ve türevlerini dar yorumlamak icap eder. Bu tür sosyal ağlar kural olarak özel kullanıma yöneliktir¹²⁸. Ancak işçinin sosyal ağ hesapları alenileştirilmiş, yani kamusal alana açık hale getirilmişse, işverenin bu hesapları herkes gibi inceleyebilmesi mümkündür¹²⁹. İşverenin işçi adayının sosyal ağ hesaplarını sahte hesaplarla gizlice araştırması ve politik görüş gibi özel nitelikli kişisel verileri işlemesi ise hukuka uygun değildir¹³⁰. Çünkü bu tür veriler herkes tarafından değil, ancak belli bir grup tarafından erişilebilir durumdadır. Bu durumda internet araştırması işçinin politik faaliyetler bakımından aktif olduğunu ortaya çıkarırsa, *kanaatimizce* işverenin kararında rol oynamaması ve tarafsız karşılanması gerekir¹³¹.

Son olarak *internet hiçbir şeyi unutmaz* söylemi kullanıldığından, işverenin işe alınma sürecinde karar alırken adaya ilişkin internetteki bilgilerin ne kadar eski olduğunu dikkate alması gerekir¹³². Bu nedenle *kanaatimizce* aday işçinin çok uzun zaman önce konusu suç teşkil eden olağanüstü politik faaliyetlere katılıp katılmadığı veya ulaşılan bilginin günümüzde güncelliğinin bulunup bulunmadığı değerlendirmede rol oynamalıdır¹³³. İnternet üzerinden gerçekleştirilecek özgeçmiş kontrollerinin işçi adayının hukuk çerçevesinde izin verilen sorulara doğru cevap verdiğini teyit edebilecek bilgilerin elde edilmesiyle sınırlı olması gerektiği ileri sürülebilir. Gereğinden çok geniş kapsamlı, işverence gerekçelendirilemeyen özgeçmiş kontrollerinin hukuka aykırı olacağı belirtilmelidir.

3. Güvenlik Soruşturması

Hukuka aykırı olağanüstü politik faaliyetler, örneğin anayasal düzene zarar vermeye yönelik eylemler ortaya çıktığında, adayların yahut işçilerin güvenlik soruşturması usulüyle kişilik profilinin belirlenmesi gerekebilir¹³⁴. Güvenlik soruşturması, kişinin göreceği işe yansiyacak hususların denetime elverişli usullerle araştırılmak suretiyle, kişi hakkında bir kurum veya makamın talebi üzerine rapor düzenlenmesi ve ilgili makama iletilmesi olarak

¹²⁵ Bu noktada önemli arz eden, pratikte sınırsız sayıda kullanıcının ağa erişip erişemeyeceğidir. Bkz. NK-GA/Hanau, GG Art. 2, Rn. 41.

¹²⁶Sosyal ağlar çerçevesinde bilgi avcılığı, aday işçinin kamusal alana açık hesabı olmadığı sürece kabul edilemez. Bkz. (HK-ArbR/Kreuder, BGB § 611a, Rn. 137.

¹²⁷ Akyiğit, s. 111.

¹²⁸ Gola, s. 656.

¹²⁹ Gola, s. 655.

¹³⁰ Schaub ArbR-HdB/Link, § 26 Rn. 14, s. 176. İşverenin gerçek olmayan bir sosyal ağ arkadaşı oluşturarak gizlice araştırma yapması kabul edilemez. Bkz. NK-GA/Hanau, GG Art. 2, Rn. 34.

¹³¹ Oberwetter, s. 1563.

¹³² Karakaş, s. 285.

¹³³ Oberwetter, s. 1564.

¹³⁴ Preis/Stoffels, s. 216.

tanımlanabilir¹³⁵.

Kural olarak güvenlik soruşturması kamu görevlilerinin istihdamı için öngörülse de, öğretide aday işçinin işyerinin güvenliğini tehlikeye düşürecek profile sahip olup olmadığının tespiti noktasında, özel sektör işverenin de gerektiği hâllerde bu denetimi yapabileceği ifade edilmiştir¹³⁶. Ancak güvenlik soruşturması temel haklara dikkat çekici düzeyde müdahale anlamına gelmektedir¹³⁷.

7315 sayılı Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Kanunu¹³⁸, uygulanabilecek güvenlik soruşturmasının hukuksal çerçevesini çizmektedir. Uygulamada işverenin bu kanuna dayanarak güvenlik soruşturması yapması mümkündür. Ancak işverenin bu uygulamaya başvurabilmesi için, diğer araştırma usullerinde de olduğu gibi korunmaya değer meşru menfaatinin bulunması gerekir. Öğretide meşru menfaatin, gizlilik dereceli yahut sabotaja karşı özellikle korunması gereken işyerleri için söz konusu olabileceği, isabetli olarak belirtilmiştir¹³⁹.

Savunma sanayiinde işe alınacak bir işçi adayının, konusu suç teşkil eden olağanüstü politik faaliyetlerde bulunup bulunmadığı, objektif ölçütlere dayanmak şartıyla bu yöntem ile denetlenebilecektir. Ancak bunun için adayın rızasının bulunması ve işe alınacağı pozisyonun güvenlik gereksinimine sahip olması gerekir. Eğer adayın göreceği iş, işyerinin güvenlik ihtiyacı dışında kalıyorsa veya adayın açık rızası bulunmuyorsa, işveren güvenlik soruşturmasına başvuramayacaktır. Ancak bu durumda işverenin, adayın işe alınma talebini olumsuz sonuçlandırması söz konusu olur¹⁴⁰.

III. Aday İşçinin Politik Görüşü Sebebiyle İşe Alınma Talebinin Reddi

Girişim, irade ve sözleşme özgürlüğü gereğince işveren, arzu ettiği aday işçi ile iş sözleşmesi yapabileceği, istemediği adayın ise işe alınma talebini reddedebileceği açıktır¹⁴¹. Çünkü her durumda iş sözleşmesi yapma zorunluluğunun öngörülmesi, işverenin kişilik hakkına saldırı anlamına gelir¹⁴². Fakat bu noktada işverenin işe alınma talebini reddetmesinin, aday işçinin sahip olduğu politik görüşü nedeniyle yapıлып yapılamayacağı tartışılabilir.

Öğretideki bir görüş, işverenin işçinin politik görüşü nedeniyle onu işe alabileceği gibi aynı nedenle işe alınma talebini reddedebileceği yönündedir¹⁴³. Bu görüşe göre iş sözleşmesi

¹³⁵ Güvenlik soruşturması hakkında bkz. Karahanoğulları, Onur. “Güvenlik Soruşturması”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, C. 53, S. 1, 1998, s. 159.

¹³⁶ Türe, s. 356.

¹³⁷ Güvenlik soruşturmasının, kişinin temel hak ve özgürlüklerine müdahale anlamına geldiğini belirten bir karar için bkz. AYM., T. 24/07/2019, E. 2018/73, K. 2019/65, s. 169-170.

¹³⁸ RG. 07.04.2021, S. 31457.

¹³⁹ Türe, s. 357.

¹⁴⁰ Türe, s. 357.

¹⁴¹ İşverenin Anayasada temelini bulan girişim özgürlüğü hakkında bkz. Yücel Bodur, Mehtap. “İşverenin İşletmesel Karar Alma Özgürlüğü”, *İş ve Hayat*, C.1, S. 2, 2015, s. 140.

¹⁴² Genel olarak işverenin sözleşme yapma serbestisi ve sınırları hakkında bkz. Senyen Kaplan, s. 202 vd.

¹⁴³ Ünsal, s. 527-528. Bu görüşün hareket noktası, Alman hukukunda AGG (Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz) açısından, dünya görüşünden (Weltanschauung) farklı olarak tek başına politik görüşün ayrımcılık sebepleri içerisinde sayılmamasıdır. Bu konuda bkz. Picker, Christian. “Politischer Extremismus als Herausforderung für Gesamtrechtsordnung und Arbeitsrecht – Teil II”, *RdA*, 2021, s. 41; Boemke,

işçinin emeğinin yanı sıra kişiliğini de ön plana almakta ve aday işçinin politik kişiliğinin işverence uygun bulunması gerekmektedir¹⁴⁴. Kural olarak işveren kiminle ve hangi şartlar altında iş sözleşmesi yapmayı belirleme hakkına sahiptir¹⁴⁵. İrade özerkliği ve sözleşme özgürlüğü, aday işçinin daha önce gerçekleştirmiş olduğu görüş açıklamalarından dolayı iş sözleşmesinin kurulmasından kaçınma hakkı sağlamaktadır¹⁴⁶.

Bu görüşe karşılık *kanaatimizce* aday işçinin politik görüş açıklamalarını ve geçmiş faaliyetlerini gelecekteki iş imkânlarını yok eden bir neden olarak kabul etmek, işçinin ifade özgürlüğünü başta olmak üzere temel haklarını kullanmaktan uzaklaştırır hale getirebileceğinden, sözleşme özgürlüğünü işe alınma süreçlerinde keyfi kararların dayanağı olarak kabul etmemek gerekir¹⁴⁷. Aksi durumda adayın, politik düşünceleri ve zamansal olarak işe alınma sürecinden önceye denk gelen politik faaliyetleri sebebiyle zarara uğraması, salt temel hakların kullanımını nedeniyle ortaya çıkacak zarara katlanması ve giderek ayrımcılık riski ile karşılaşması anlamına gelecektir. Kaldı ki iş sözleşmesinin kurulmasında işverenin eşit davranma borcu bulunmasa bile, mutlak ayırım yasaklarının işe alınma sürecinde varlığını koruduğu görüşü ileri sürülmektedir¹⁴⁸. İşe alınma sürecinde aday işçinin salt politik görüş nedeniyle farklı işleme tabi tutulmasının mutlak ayırım yasağının içerisinde değerlendirilmesi gerektiği açıktır.

Öte yandan aday işçiler açısından salt politik görüşten kaynaklanan ayrımcılığın ispatının zor olduğu söylenebilir. Buna karşılık işveren, aday işçinin politik görüşünü doğrudan veya dolaylı yöntemlerle araştırdıktan sonra salt bu nedenle işe almadığı takdirde, TCK m. 122/I-c’de düzenlenen politik görüş farklılığından kaynaklanacak nefret ve ayrımcılık suçunun faili olabilecektir¹⁴⁹. Bundan başka TİHEKK m. 17/V gereğince politik görüş de dahil olmak üzere

Burkhard/Gründel, Mirko. “Grundrechte im Arbeitsverhältnis”, *ZfA*, 2001, s. 255. Kamu işyerleri bakımından ise bkz. Zielke, s. 71.

¹⁴⁴ Boemke/Gründel, s. 257; Ertürk, s. 80, dn. 254’te belirtilen yazar.

¹⁴⁵ Federal Anayasa Mahkemesi’nin bir kararında, kanun önünde eşitliği konu alan GG. Art. 3/I’in, özel hukuk ilişkilerine yatay etkisinin bulunmadığı için politik görüş temelinde ayrımcılığın söz konusu olabileceğini ve politik ayrımcılığın mutlak olmadığını belirtmiştir. Karar için bkz. BVerfG, *NJW*, 2019, s. 3769. Ancak bu karar, iş sözleşmesi gibi zayıf tarafı koruyan bir sözleşmeyi konu almamaktadır. Bu nedenle karar isabetli olarak öğretilmiş ve eleştirilmiştir. Bkz. aynı karar, Rn. 14. Bu bağlamda politik ayrımcılık ve özgürlüklerin dengelenmesi konusunda bkz. ErfK ArbR/Schmidt, GG Art. 3, Rn. 74.

¹⁴⁶ Bu konuda öğretilde şöyle bir örnek verilmiştir: Örneğin bir işçi, işverenin savaşı yücelten yazılar basıp dağıttığı için iş sözleşmesi yapmayı reddedebiliyorsa, işveren de buna benzer durumlarda sözleşmeyi yapmama özgürlüğe sahip olmalıdır. İşe alınma sürecinde sözleşme yapıp yapmama özgürlüğü, çatışan temel haklar nedeniyle sınırlandırılmaz. Bkz. Boemke/Gründel, s. 254.

¹⁴⁷ Okur, s. 11; Aydın, Sosyal Medya, s. 85; Ugan Çatalkaya, s. 188. Aday işçilerin değer yargıları karşısında, işverenin sözleşme özgürlüğünün sınırları hakkında bkz. Türe, s. 151-152. Konu ile ilgili Federal İş Mahkemesinin bir kararında işveren, mesleki eğitimini tamamlayan stajyeri, daha önce okul gazetesindeki yazısında şiddet yanlısı göstericilerle dayanışma içerisinde olduğunu açıkladığı için işe almayı reddetmiştir. Mahkemeye göre stajyerin salt politik görüş açıklaması nedeniyle reddedilmesi, özel hukuk ilişkilerinde yatay etkiye sahip olan GG Art. 5 Abs. 1 gereğince ifade özgürlüğünü ihlal etmiştir. Karar için bkz. BVerfG 19.5.1992, *NJW*, 1992, s. 2409.

¹⁴⁸ Civan, s. 281; Heper, s. 179; Türe, s. 194; Sevimli, s. 151; Aydın, Sosyal Medya, s. 85. İşverenin kural olarak işçiyi işe alırken eşit davranma borcunun yokluğu hakkında bkz. Sümer, s. 103. İşe ilk girişte mutlak ayırım yasaklarına yönelik görüşler için bkz. Tuncay, Aziz Can. *İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi*, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1982, s. 155; Ugan Çatalkaya, s. 187.

¹⁴⁹ Başbuğ/Yücel Bodur, s. 158; Aydın, Sosyal Medya, s. 85; Akyiğit, s. 210; Yücel Bodur, Soru Sorma Hakkı, s. 661. TCK m. 122/I-c ye göre politik görüş farklılığından kaynaklanan nefret nedeniyle bir kişinin işe alınmasını

İşK m. 5 kapsamında yer alan ayrımcılık hallerine İşK m. 99/I-a da düzenlenen yaptırımlar uygulanabilecektir¹⁵⁰. TİHEKK m. 25'te düzenlenen idari yaptırımlar da işverene yönelik ileri sürülebilecektir¹⁵¹.

Ayrıca aday işçinin işe alınma sürecinde salt politik görüş nedeniyle olumsuz karar verilmesi birtakım zararların ortaya çıkması anlamına gelebilir. Bu noktada öncelikle işe alınma sürecinde politik görüşe sahip olma özgürlüğünün korunabilmesi adına taraflar arasındaki hukuki ilişkinin özelliğini tespit etmek gerekir. Nitekim sözleşme görüşmelerinin başlatılması, taraflar arasında borç ilişkisi ortaya çıkarır¹⁵². Sosyal temas içerisinde bulunan taraflar arasında, asli edim yükümlülüklerinden bağımsız bir borç ilişkisi bulunmaktadır¹⁵³. Bu borç, bazı koruma ve davranış yükümlülüklerini ortaya çıkarmakta ve TMK m. 2'de düzenlenen dürüstlük kuralından kaynaklanmaktadır¹⁵⁴. Borcun ihlali durumunda taraflar, zararı meydana getiren olay meydana gelmemiş olsaydı içinde bulunacakları duruma iade edilmelidirler. Bu bağlamda aday işçinin kişilik hakkına zarar verici, temel haklarını tehlikeye atan, bilgi verilmesi halinde işverence ayrımcı işlemlere tabi tutulma tehlikesi yaratan politik görüşü belirlemeye yönelik haksız araştırmaların sınırı, koruma ve davranış yükümlerinde çizilmelidir¹⁵⁵. Sınırın aşılması Culpa in Contrahendo sorumluluğunu ortaya çıkaracaktır¹⁵⁶.

Culpa in Contrahendo sorumluluğu, sözleşmenin kurulması sürecinde gündeme gelebilecek bir sorumluluk türüdür¹⁵⁷. Sözleşme görüşmelerine başlayan taraflar, birbirlerine karşı açıklama yapma, zarara vermeme, özen gösterme ve giderek iş birliği yapma yükümlülüklerine sahiptirler¹⁵⁸. Bu yükümlülükler, iş ilişkisinin kurulması aşamasında önem arz eden durumları, karşı tarafça sorulmadan dahi belirtilmeleri gerektiği ifade eder. Buna aykırı kusurlu bir davranış, tazminat ödeme yükümlülüğü doğurabilir¹⁵⁹.

Esas olarak Culpa in Contrahendo sorumluluğunda işçinin menfi zararının işverenden tazmini gündeme gelir. Menfi zarar, politik görüş nedeniyle başarısızlıkla sonuçlanan sözleşme görüşmeleri eğer hiç gerçekleştirilmemiş olsaydı, aday işçinin uğramayacağı zarara göre

engelleyen kimse (işveren veya işveren vekili), bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. İşe alınma sürecindeki ayrımcılığın denetiminde ispat sorunu ve denetim alanının genişletilmesi hakkında bkz. Heper, s. 185.

¹⁵⁰Eşitlik ilkesine aykırılık veya haksız ayrımcılık karşısında TİHEKK kapsamında idari yol ve sonuçları hakkında bkz. Akyiğit, s. 213; Yücel Bodur, Soru Sorma Hakkı, s. 662.

¹⁵¹Türe, s. 197; Senyen Kaplan, s. 354-355.

¹⁵²Sözleşme görüşmelerine girişilmesi ile birlikte her iki tarafın da diğer tarafın haklarını ve menfaatlerini dikkate alma yükümlülüğü başlayacaktır. Bkz. Müller, s. 225. İş (sözleşme) görüşmelerinin hukuki niteliği için bkz. Yücel Bodur, Soru Sorma Hakkı, s. 654 vd.

¹⁵³Aydınlı, s. 147; Türe, s. 276. Alman hukuku açısından sözleşme görüşmelerinden kaynaklanan sorumluluğun dayanağı BGB § 311 II olup bu, iş sözleşmesi görüşmelerinden kaynaklanacak uyuşmazlıklara da uygulanacaktır. Bu konuda bkz. Schaub ArbR-HdB/Linck, § 26 Rn. 1, s. 170.

¹⁵⁴Türe, s. 277. Genel olarak sözleşme görüşmelerinde bilgi verme yükümlülüğünün ihlalinden kaynaklanan zararlar, güven kaybının tazminini amaçlar. Bkz. Schaub ArbR-HdB/Linck, § 26 Rn. 7, s. 172.

¹⁵⁵Ertürk, s. 66; Süzek, s. 320.

¹⁵⁶Aydın, Sosyal Medya, s. 85; Akyiğit, s. 104; Sevimli, s. 147; Heper, s. 167; Çankaya, s. 182; Öktem Songu, s. 635; Yücel Bodur, Soru Sorma Hakkı, s. 657.

¹⁵⁷İşe alımda Culpa in Contrahendo sorumluluğu hakkında bkz. Aydın, s. 205; Türe, s. 369; HK-ArbR/Kreuder, BGB § 611a, Rn. 123. Bu sorumluluğun dürüstlük kuralı ile ilişkisi için bkz. Heper, s. 133-134.

¹⁵⁸Sorumluluktan kaynaklanan yükümlülükler hakkında bkz. Türe, s. 280; Civan, s. 275.

¹⁵⁹ErfK ArbR/Preis, BGB § 611a, Rn. 283.

belirlenir¹⁶⁰. Eğer sözleşme görüşmeleri işverenin yetkili çalışanı ile gerçekleştirilmişse, çalışanın kusuru işverene atfedilebilir¹⁶¹. Bunlarla birlikte işe alınma sürecinde belli bir düzeyde güvenin sağlanmış olmasına karşılık, salt politik görüş sebebiyle işverence yeni istihdam yaratma talebinin reddedilmesi durumunda da menfi zarardan bahsedilebilir¹⁶². Başvurunun sonucunun ifade özgürlüğünün kullanılmasına yahut muhalif olmayan veya mutlak muhalif kişilik özelliklerine bağlandığı ve yeni istihdam yaratma talebinin salt bu gibi nedenlerle reddedildiği durumlarda dürüstlük kuralına aykırı hareket edildiği söylenebilir¹⁶³.

Sonuçta eğilimli bir işyerinin bulunmadığı yahut aday işçinin göreceği iş ile objektif bir bağlantının kurulmadığı hâllerde, politik görüşün öğrenilmesi için aday işçinin zorlanması ve baskı ile ya da hukuka aykırı doğrudan yahut dolaylı yollarla gerçekleştirilen araştırmalar neticesinde zarar ortaya çıkmış ise, taraflar arasındaki koruma ve davranış yükümlülüğünün ihlal edildiği anlaşılacaktır¹⁶⁴. Aday işçi ayrımcılık anlamına gelebilecek davranışlara rağmen işe alınmış ise maddi zarar söz konusu olmasa bile manevi zararını işverenden talep edebilecektir. Her durumda işe alım kararı tazminat belirlenirken dikkate alınmalıdır¹⁶⁵.

SONUÇ

Politika (siyaset) ile ilgili fikirler demetini oluşturan politik görüş, demokrasinin katılımcı özelliğini koruyan ve onu geliştiren en önemli kavramlardan birisidir. Demokratik hukuk sistemlerinde her birey politik düşünceye sahip olma hakkına sahiptir. Politik düşünceye sahip birey, birçok farklı durumda müdahaleye uğrayabilir. Bunlardan birisi de işçilerin işe alınma sürecidir.

Aday işçiler işe alınma sürecinde işverence birtakım sorulara veya testlere muhatap edilebilirler. Ülke olarak aday işçilerin politik görüşü sorulamaz. Böyle bir müdahale, Anayasa m. 68 bağlamında siyasal parti kurma, bu tür partilere girme ile partilerden çıkma özgürlüğüne ve Anayasanın 25. maddesinin ikinci fıkrası gereğince düşünce ve kanaat özgürlüğüne zarar verir. Sorulara, testlere ve güvenlik soruşturmalarına ancak dürüstlük kuralına uygun olduğu sürece ve görülecek iş ile işyerinin özellikleri ön plana çıktığında izin verilebilir. Özellikle eğilimli işyerlerinde çalıştırılacak eğilim taşıyıcıları söz konusu olduğunda, görülecek iş ve işyerinin özellikleri önem arz etmiş olur. *Kanaatimizce* politik özellik gösteren eğilimli işyerlerinde çalıştırılacak üst düzey çalışanlara ölçülülük ilkesine uygun olmak şartıyla politik

¹⁶⁰ Civan, s. 183; Süzek, s. 322.

¹⁶¹ Schaub ArbR-HdB/Linck, § 26 Rn. 2.

¹⁶² İşveren, iş sözleşmesinin imzalanmasına ilişkin müzakereler sırasında başvuru sahibine iş sözleşmesinin kesinlikle imzalanacağına kanaat uyandırırorsa, sonradan kendi kusuruyla gerçekleşmeyen işe alım neticesinde ortaya çıkacak tazminattan sorumludur. Bkz. ErfK ArbR, BGB § 611a, Rn. 285.

¹⁶³ Ertürk, s. 81; Aydın, Sosyal Medya, s. 85.

¹⁶⁴ Yürekli, Sabahattin. “İş Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo)”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 72, S. 2, 2014, s. 550; Civan, s. 310. Eğilim taşıyıcısı olarak çalışmayacak işçi adaylarının, Culpa in Contrahendo sorumluluğundan kaynaklanabilecek talepleri hakkında bkz. Civan, s. 175.

¹⁶⁵ ErfK ArbR/Preis, BGB § 611a, Rn. 317. Yargıtay, sözleşme görüşmelerinden kaynaklanan zarar ilişkin davaların, henüz iş ilişkisi kurulmamış olduğu için genel mahkemelerde görülmesi gerektiğini belirtmiştir. Bkz. Yarg. 9. HD., T. 27.02.2008, 1358/2598, (legalbank), E.T. 05.12.2023. Fakat öğretide isabetli olarak Alman hukukunda olduğu gibi iş sözleşmesinin kurulmasına ilişkin davaların uzmanlığa sahip iş mahkemelerinde görülmesi gerektiği vurgulanmıştır. Bu konuda bkz. Süzek, s. 323; Yücel Bodur, Soru Sorma Hakkı, s. 658.

görüŖe iliŖkin sorular sorulabilir ve kiŖilik testleri yapılabilir.

İŖveren iŖe alım sürecinde adayların politik görüŖünü internetten araŖtırabilir, hatta bunun için yapay zekâdan yararlanabilir. Yapay zekâ aracılığıyla bilgi toplama faaliyetine ve yapay zekâ karar destek sistemlerine Ŗüphe ile yaklaŖmak icap eder. *Kanaatimizce* iŖveren iŖçilerin iŖe alınma sürecinde yapay zekâdan yararlanmak istiyorsa gerçekteŖtirilecek veri analizine, tercih edilen algoritmanın yapısı ve etkinliği bakımından politik görüŖ farklılıklarından kaynaklanan ayrımcılık unsurları içermemesi ve iŖlenecek verileri anonimleŖtirerek değerlendirmesi hâlinde izin verilmelidir. Aksi hâlde yapay zekâ karar destek sistemini kullanan iŖverenin hukuki ve cezai sorumluluğu doğabilir.

Uygulamada aday iŖçinin politik görüŖü sebebiyle iŖe alınma talebinin reddi söz konusu olabilir. Böyle bir durumda, adayın salt politik görüŖü sebebiyle iŖverenin yeni istihdam yaratma yetkisinden vazgeçmesinin mümkün olup olmadığı tartiŖmalıdır. *Kanaatimizce* iŖe alınma sürecinde mutlak ayırım yasakları politik görüŖü de kapsamaktadır. Her ne kadar iŖveren söz konusu adayların iŖe alınmasında genel anlamda eŖit davranma borcuna uygun hareket etmek zorunda olmasa da politik görüŖe dayalı ayrımcılık yapamaz. Ancak iŖe alım sürecinde durumu haklılaŖtırabilir ise, örneğin politik özellik gösteren eğilimli iŖyerlerinde, adayın politik görüŖü nedeniyle iŖe alım talebi reddedilebilir. İŖveren iŖe alım sürecinde durumu haklılaŖtıramaz ve bu nedenle bir zarar ortaya çıkarsa, culpa in contrahendo çerçevesinde sözleşmelerin ihlaline iliŖkin hükümler uyarınca sorumluluğu doğar.

Çıkar ÇatıŖması

Çıkar çatıŖması bulunmamaktadır.

Yazar Katkıları

Makale tek yazarlıdır.

REFERANSLAR

- Akyiğit, Ercan. *Bireysel İş Hukuku Ders Kitabı*, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.
- Aydın, Ufuk. *İş Hukukunda İşçinin Kişilik Hakları*, Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir 2002.
- Aydınlı, İbrahim. *İşverenin Sosyal Temas ve İş İlişkisinden Doğan Edimden Bağımsız Koruma Yükümlülükleri ve Sonuçları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004.
- Balta, Oğuzhan. *Siyasi İfade Özgürlüğünün Sınırlanması ve Ölçülülük İlkesi*, Yetkin Yayınları, Ankara 2021.
- Başbuğ, Aydın/Yücel Bodur, Mehtap. *İş Hukuku*, 6. Baskı, İstanbul 2021.
- Beydoğan, T. Ayhan. *Türk Hukukunda Siyasi İfade Hürriyeti*, Liberal Düşünce Topluluğu, Ankara 2003.
- Birben, Erhan. “İşçinin Özel Yaşamı Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi”, *İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar II* (ed. Tankut Centel), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 135-171.
- Boecken, Winfried/Düwell, Franz Josef/Diller, Martin/Hanau, Hans. *Gesamtes Arbeitsrecht*, 2. Auflage, Nomos Verlag, Baden-Baden 2023. (NK-GA/Bearbeiter...)
- Boemke, Burkhard/Gründel, Mirko. “Grundrechte im Arbeitsverhältnis”, *ZfA*, 2001, s. 245-280.
- Bulut, Nihat. *1982 Anayasası Çerçevesinde Türkiye’de Siyasal Katılım*, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 1998.
- Civan, Orhan Ersun. *İşçinin Yan Yükümlülükleri*, Beta Yayıncılık, İstanbul 2021.
- Çetin, Evra. *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’nin 8-11. Maddeleri Bağlamında Çalışanların Hakları*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2015.
- Däubler, Wolfgang. *Digitalisierung und Arbeitsrecht*, 7. Auflage, Bund Verlag, Frankfurt am Main, 2020.
- Däubler, Wolfgang/Hjort, Jens Peter/Schubert, Michael/Wolmerath, Martin. *Arbeitsrecht*, 5. Auflage, Nomos Verlag, München 2022. (HK-ArbR/Bearbeiter...)
- Dzida, Boris. “Big Data und Arbeitsrecht”, *NZA*, 2017, s. 541-546.
- Elbir, Nazlı. *Kişiliğinin Korunması Bağlamında İşçiye Ait Kişisel Verilerin Korunması*, Yetkin Yayınları, Ankara 2020.
- Erdoğan, Gülnur. *İşyerinde İfade Özgürlüğü*, Adalet Yayınevi, Ankara 2017.
- Ertürk, Şükran. *İş İlişkisinde Temel Haklar*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2002.
- Freyler, Carmen. “Robot-Recruiting, Künstliche Intelligenz und das Antidiskriminierungsrecht”, *NZA*, 2020, s. 284-290.
- Gabriel, Oscar W. *Politische Partizipation*, Springer, Wiesbaden 2022.
- Güzel, Ali/Çatalkaya, Deniz Ugan/Heper, Hande. “İş Hukukunun Yapay Zekâ ile Buluşması: İşverenin Algoritmik Yönetimi”, *Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi*, Prof. Dr. Öner

- Eyrenci'ye Armağan - Özel Sayı, 2023, s. 25-110.
- Heper, Hande. *İş İlişkisinde İşçinin İradesi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022.
- Hoffmann, Michel. “Möglichkeit und Zulässigkeit von Künstlicher Intelligenz und Algorithmen im Recruiting”, *NZA*, 2022, s. 19-24.
- Karahanoğulları, Onur. “Güvenlik Soruşturması”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, C. 53, S. 1, 1998, s. 159-184.
- Karakaş, Muhammed Emin. “Dijital Geçmişin İnternet Erişiminden Kaldırılması ‘Unutulma Hakkı’ ve Türk Hukukunda Görünümü”, *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 3, S. 2, 2020, s. 262-289.
- Kiel, Heinrich/Lunk, Stefan/Oetker, Hartmut. *Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht*, 5. Auflage, C.H. Beck, München 2021. (MHdB ArbR/Bearbeiter...)
- Kramer, Stefan. *IT-Arbeitsrecht*, 3. Auflage, C.H. Beck, München 2023. ((Kramer IT-ArbR/Bearbeiter...))
- Manav, Eda. “İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 19, S. 2, 2015, s. 95-136.
- Mittelbach, Clamor. *Kündigung des Arbeitsverhältnisses aufgrund politischer Meinungsäußerung oder Betätigung*, Herbert Utz Verlag, München 1998.
- Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş. *İş Hukuku*, 7. Baskı, Lykeion Yayıncılık, Ankara 2022.
- Mülayim, Baki Oğuz. “İş Sözleşmesine Disiplin Kurulu Kararı ile Son Verilmesi”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, S. 46, 2021, s. 327-354.
- Müller-Glöge, Rudi/Preis, Ulrich/Schmidt, Ingrid. *Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht*, 23. Auflage, C.H. Beck, München 2023. (ErfK ArbR/Bearbeiter...)
- Noll, Gerhard. *Arbeitsrecht im Tendenzbetrieb*, Bund-Verlag, Frankfurt am Main 2001.
- Okur, Zeki. “İş Hukukunda İşçinin Düşüncüyü Açıklama Özgürlüğü”, *Kamu-İş*, C. 8, S. 4, 2006, s. 11.
- Öktem Songu, Sezgi. “Anayasal Bir Temel Hak Olarak İfade Özgürlüğünün İşçi Açısından İşyerindeki Yansımaları”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 15, Özel S., 2013, s. 609-650.
- Picker, Christian. “Politischer Extremismus als Herausforderung für Gesamtrechtsordnung und Arbeitsrecht – Teil II, *RdA*, 2021, s. 33-44.
- Preis, Ulrich/Stoffels, Markus. “Kündigung wegen politischer Betätigung”, *RdA*, 1996, s. 210-223.
- Rehbinder, Manfred. “İşverenin Hizmetine Girmek Üzere Başvuran Kişilerle İlgili Hukuki Sorunlar”, (Çev.) Ömer Erdoğan, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 45, S. 1-4, 1982, s. 745-759.
- Schaub, Günter. *Arbeitsrechts-Handbuch*, 19. Auflage, C.H. Beck, München 2021. (Schaub

ArbR-HdB/Bearbeiter...)

Seifert, Markus. *Mobilisierung für alle?*, VS Verlag, Wiesbaden 2012.

Senyen Kaplan, Emine Tuncay. *Bireysel İş Hukuku*, 13. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2023.

Sevimli, Ahmet. *İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları*, Legal Yayıncılık, İstanbul 2006.

Stefan Müller. “Die Lüge im Arbeitsrecht”, *NZA-RR*, 2023, s. 225-231.

Steinau-Steinrück, Robert. “Wahlkampf im Arbeitsverhältnis?”, *NJW-Spezial*, 2017, s. 626-627.

Sümer, Halûk Hâdi. *İş Hukuku Uygulamaları*, 7. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019. (Uygulamalar)

Sümer, Halûk Hâdi. *İş Hukuku*, 26. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022.

Süzek, Sarper. *İş Hukuku*, 23. Baskı, Beta Basım Yayım, İstanbul 2023.

Tanör, Bülent. *Siyasi Düşünce Hürriyeti ve 1961 Anayasası*, Öncü Kitabevi, İstanbul 1969.

Tiemann-Kollipost, Julia. *Political Participation in the Digital Age*, Transcript Verlag, Bielefeld 2020.

Tuncay, Aziz Can. *İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi*, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1982.

Turgut, Nükhet. *Siyasal Muhalefet*, Birey ve Toplum Yayıncılık, Ankara 1984.

Türe, Gökhan. “İş Sözleşmesinin Kurulmasında İşçinin Hilesi”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, S. 41, 2019, s. 221-244. (Hile)

Türe, Gökhan. *İş Sözleşmesinin Kurulması*, Lykeion Yayıncılık, Ankara 2021.

Uşan, M. Fatih/Erdoğan, Canan. *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku*, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2023.

Ünsal, Feyzan. *Politische und Religiöse Symbole im Betrieb*, Peter Lang Verlag, Frankfurt am Main 2009.

Wisskirchen, Gerlind/Bissels, Alexander. “Das Fragerecht des Arbeitgebers bei Einstellung unter Berücksichtigung des AGG.”, *NZA*, 2007, s. 169-174.

Wolfgang Däubler. “Informationsbedarf versus Persönlichkeitsschutz – was muss, was darf der Arbeitgeber wissen?”, *NZA*, 2017, s. 1481-1488.

Yamakoğlu, Efe. *Bilişim Teknolojilerinin Kullanımının İş Sözleşmesi Taraflarının Fesih Hakkına Etkisi*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020.

Yiğitcan, Çankaya. *İş İlişkisinde Özel Yaşamın Gizliliği*, Beta Yayıncılık, İstanbul 2021.

Yücel Bodur, Mehtap. “İşverenin İş Görüşmelerinde Soru Sorma Hakkı ve Bunun Sınırları”, *Legal Hukuk Dergisi*, C. 19, S. 218, s. 651-694. (Soru Sorma Hakkı)

Yücel Bodur, Mehtap. “İşverenin İşletmesel Karar Alma Özgürlüğü”, *İş ve Hayat*, C.1, S. 2, 2015, s. 137-167.

Yüksel, Anıl Güven. *Toplumsal Yaşama Katılma Hakkı*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2022.

Yürekli, Sabahattin. “İş Hukukunda Sözleşme Görüşmelerinden Doğan Sorumluluk (Culpa In Contrahendo)”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 72, S. 2, 2014, s. 541-579.

Zabunoğlu, Hamdi Gökçe. *Türk Anayasal Düzeninde Siyasal Hak ve Özgürlüklerin Kapsamı ve Sınırları*, Yetkin Yayınları, Ankara 2013.

Zielke, Oliver. *Politische Betätigung von Arbeitnehmern*, Pro Universitate Verlag, Sinzheim 1999.