

Hukuki Aygıtın Ürettiği Gerçeklik: Alman Mahkeme Kararlarında Çalışma İlişkilerinin Kurumsal Dönüşümü

Onur METİN¹

ORCID: 0000-0002-0773-6489

DOI: 10.54752/ct.1911839

Öz: Bu sorgulama, Alman çalışma ilişkilerindeki kurumsal dönüşümün hukuki aygıt aracılığıyla nasıl maddi olarak üretildiğini ve bu üretimin hangi dışlamaları taşıdığını sorunsallaştırmaktadır. Karşılaştırmalı yazın piyasalaşma, söz hakkından kaçış ve kurumsal işlevsizleşme gibi mekanizmaları makro-kurumsal düzeyde yapısal olarak çözümlemektedir. Ancak bu mekanizmaların hukuki akıl yürütme pratikleri aracılığıyla nasıl maddileştiği, hangi zamansallık içinde üretildiği ve neyi sessizleştirdiği büyük ölçüde yanıtsız bırakılmıştır. Bu sorgulama söz konusu boşluğa, yeni materyalizmi hukuk kuramına taşıyan bir kavrayışla müdahale etmektedir. Alpaz Hekimler tarafından Türkçeye çevrilen mahkeme kararlarından oluşan birikimden süzülen kırınımsal okuma, kesitler aracılığıyla kurumsal dönüşümün hukuki inşasının izini sürmektedir. Hukuki aygıtın yapısal işleyişinde koruyucu sınırların kurumsal aşınmadan sonra belirginleşmesi, kolektif hakların tanınma çerçevesinin bireysel haklarla daralması ve kaçış mekanizmalarının sonuçları sınırlandırılırken kaçışın aracının yargısal mimarının dışında kalması bu sorgulamada beliren desenlerdir. Kurumsal

¹ Dr. Öğr. Üyesi. Sakarya Üniversitesi, Siyasal Bilgiler Fakültesi, Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Bölümü. ometin@sakarya.edu.tr

METİN, O., (2026) “Hukuki Aygıtın Ürettiği Gerçeklik: Alman Mahkeme Kararlarında Çalışma İlişkilerinin Kurumsal Dönüşümü”, Çalışma ve Toplum Sayı: 91, C.4, s.2201-2236

Bu makale, Creative Commons Attribution 4.0 International License (CC-BY 4.0) şartları altında dağıtılan açık erişimli bir makaledir. Bu lisans, orijinal yazar ve kaynak belirtildiği sürece, herhangi bir ortamda sınırsız kullanım, dağıtım ve çoğaltmaya izin vermektedir. Bkz. <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>

Makale Geliş Tarihi: 17.03.2026- Makale Kabul Tarihi: 20.07.2026

dönüşümün zamanlaması tesadüfi değildir, hukuki aygıtın üretken bir icrasıdır.

Anahtar kelimeler: Alman Çalışma İlişkileri, Piyasalaşma, Kurumsal Dönüşüm, Kırınımsal Okuma.

The Reality Produced by the Legal Apparatus: Institutional Transformation of Employment Relations in German Court Decisions

Abstract: This inquiry problematises how the institutional transformation of German employment relations is materially produced through the legal apparatus and what exclusions this production carries. The comparative literature analyses mechanisms such as marketisation, the shift from voice to exit, and institutional hollowing-out at the macro-institutional level. Yet how these mechanisms materialise through legal reasoning practices, within what temporality they are produced, and what they silence remain largely unaddressed. This inquiry intervenes in that gap through a new materialist orientation transposed into legal theory. A diffractive reading drawn from a corpus of court decisions translated into Turkish by Alpay Hekimler traces the legal construction of institutional transformation through a series of cuts. In the inquiry, a pattern emerges in which protective boundaries are drawn only after institutional erosion has already taken hold, the framework of collective rights is narrowed through individual rights, and the instruments of institutional escape remain beyond the reach of judicial scrutiny due to the specialised architecture of jurisdictional channels. The temporality of institutional transformation is not coincidental; it is a productive enactment of the legal apparatus.

Keywords: German Employment Relations, Marketisation, Institutional Transformation, Diffractive Reading.

Giriş

Alman Federal Anayasa Mahkemesi 2020 yılında ödünç işçilerin grev kırıncısı olarak kullanılmasını yasaklarken kararın gerekçesine yasak öncesi pratiğin dengeleri sendikaların aleyhine bozduğunu ve yasağın yokluğunda grevin etkinliğinin neredeyse tamamen ortadan kalkacağını yazdı (BVerfG, 19.06.2020, 1 BvR 842/18). Mahkeme bir pratiği sınırlandırıyor, ama sınırlandırdığı pratiğin yarattığı tahribatı kendi gerekçesinin içine kaydediyordu. Bu çalışmanın sorgulaması tam da burada başlar: hukuki aygıt kurumsal dönüşümü yansıtan bir ayna mıdır, yoksa o dönüşümü maddi sonuçlarıyla birlikte üreten bir güç müdür ve bu üretimin görünmez kıldığı nedir?

Alman çalışma ilişkileri, karşılaştırmalı yazında eşgüdümlü piyasa ekonomisinin kurucu örneği olarak konumlandırılır. Endüstri düzeyinde toplu pazarlık, firma içi ortak belirleme süreçleri ve mesleki eğitim sistemi bu modelin kurumsal bileşenleridir. Son yıllarda bu yapının nasıl dönüştüğüne ilişkin güçlü bir çözümleme birikimi oluşmuştur. Greer ve Doellgast (2017) piyasalaşmayı fiyat temelli rekabetin dayatılması olarak tanımlayarak firmaların söz hakkı mekanizmalarından kaçışını çözümler. Söz hakkı mekanizmalarından kaçış sektörel düzeyde taşeronlaşma ve yan şirket yapıları aracılığıyla toplu pazarlık yapılarını (Doellgast ve Greer, 2007); işyeri düzeyinde de firma içi yönetsel stratejiler aracılığıyla çalışanların yönetime katılım yapılarını (Greer ve Hauptmeier, 2016) bozunuma uğratmaktadır. Baccaro ve Howell (2017) bu dönüşümü kurumsal kabukların biçimsel olarak korunurken iinin boşaltıldığını, işveren takdir yetkisinin genişlediğini ve sınıfsal dengelerin çalışanlar aleyhine bozulduğunu Avrupa genelinde ortak bir liberalleşme eğilimi olarak ortaya koyar. Bu yazın neyin, nasıl değiştiğini sorarken, güçlü yanıtlar üretir.

Ancak bu yazının öncelikleri makro-kurumsal düzeyde işleyen yapısal mekanizmalara odaklanmayı beraberinde getirir. Söz hakkından kaçış sürecini ya da kurumsal işlevsizleşmeyi mümkün kılan hukuki akıl yürütme biçimleri, yargısal kategoriler ve sınır çizme edimleri bu yaklaşımların öncelikli meselesi değildir. Hukuk yazını ise bu boşluğun bir kısmını doldurur. Deakin ve Wilkinson (2005) işgücü piyasalarının hukuki kategoriler aracılığıyla kurulduğunu, Supiot (2001) bağımlı çalışan ile bağımsız yüklenici arasındaki sınırın yargısal bir inşa olduğunu, Davidov ve Langille (2006) hukuki sınıflandırmanın teknik değil politik bir pratik olduğunu göstermiştir. Ancak bu kurumsal saptamalar Almanya'nın somut kurumsal dönüşüm süreciyle yeterince buluşturulmamıştır. Bir yanda kurumsal dönüşümü çözümleyen ama hukuki düzeneği dışsal bir değişken olarak ele alan, öte yanda hukukun inşacı rolünü kuramsal olarak ortaya koyan ama bunu somut kurumsal malzeme ile sinamayan bir yazın belirgindir. Bu çalışma bu ikisi arasındaki köprüde konumlanarak hukuki düzeneğin kurumsal dönüşümü hangi pratikler içinde, hangi dışlamalar pahasına ürettiğini sorgulamaktadır. Bu köprüyü donatan kavramsal doku, yeni materyalist bir kavrayışla örölür. Yeni materyalizm, sosyal bilimlerde insan deneyimini ve söylemsel pratikleri ayrıcalıklı kılan yaklaşımlara karşı maddi dünyanın (nesnelerin, bedenlerin, teknolojilerin, kurumsal yapıların...) kendi başına üretken bir güç olduğunu öne süren bir kavrayıştır. Bu yazın içinde Karen Barad'ın (2007) kuantum fiziğinden yapılandığı edimsel gerçekçiliği (bkz: Dolphijn ve van der Tuin, 2019: 64-95), varlıkların karşılaşmadan önce ayrı biçimde var olmayıp karşılıklı ilişkileri içinde birlikte belirlediğini savunur. Barad'ın kavramsal dokusunu (aygıt, edimsel kesim, kırınım...) doğrudan hukuki malzemeye uygulamak yerine, bu çalışma Davies'in (2017) ara müdahalesinden

yararlanmaktadır. Davies, Barad'ın kavrayışını hukuk kuramına taşıyarak mahkeme kararlarının ve hukuki belgelerin temsil araçları değil, belirli hukuki ilişkileri ve kişi türlerini maddi sonuçlarıyla birlikte icra eden pratikler olduğunu göstermiştir. Bu kavrayışla mahkeme kararları yalnızca uyumsuzlukları çözen bağımsız bir hakem olarak değil, neyin çalışma ilişkisi sayılacağını, hangi güvence taleplerinin meşru hukuki zemine sahip olduğunu ve hangi pratiklerin yasal çerçeve içinde kaldığını her kararla yeniden üreten bir aygıt olarak kavranabilir hale gelir. Her karar bazı olasılıkları gerçekleştirirken diğerlerini dışlar ve bu süreci meşrulaştırılmış bir hukuki zemine oturtur. Bu çalışmada benimsenen kavramsal konumlanış aynı zamanda bir kırımsal okuma pratiği sunar. Farklı dönemlere, farklı mahkemelere ve farklı hukuki alanlara ait mahkeme kararları kronolojik ya da tematik bir düzlemde ele alınmaz. Kararlar birbirinin içinden geçirilerek ortaya çıkan kırımsal desenler kesitlere dökülür. Amaç kararları sınıflandırmak değil, aralarındaki sapmaların ya da örtüşmelerin izini sürerek bu desenlerin neyi görünür kıldığını ve neyi sessizleştirdiğini sorgulamaktır.

Bu sorgulamanın görgül malzemesi, Alpay Hekimler'in Çalışma ve Toplum dergisinde 2003'ten bu yana neredeyse kesintisiz sürdürdüğü çeviri pratiğinin mümkün kıldığı birikimdir. İlgili birikim, Alman çalışma ilişkilerinin yargısal boyutuna Türkçede erişimin kendine özgü bir kanalıdır. Metinde anılan tüm kararların künyeleri ve çevirilerinin yayımlandığı Çalışma ve Toplum sayıları, metnin sonundaki Mahkeme Kararları Cetveli'nde topluca listelenmiştir.

Çalışma şöyle ilerlemektedir. Öncelikle Alman çalışma ilişkilerinde piyasalaşma dinamikleri ve yapısal dönüşüm mekanizmaları ele alınacaktır. Ardından hukukun bu süreçlerdeki inşacı rolü temellendirilecektir. Davies'in Baradçı kavramsal dokuyu hukuk kuramına taşıyan müdahalesi sorgulamanın onto-epistemolojik zemini olarak konumlanacaktır. İzleyen bölümde ise mahkeme kararlarından süzülen kesitler aracılığıyla kurumsal dönüşümün hukuki inşası (çözülüşün zamansallığı, işçi kategorisinin hem genişlemesi hem sıkışması, kolektif sesin bireyselleştirilmesi, koruma normunun sınırlarının yeniden üretimi ve ödünç işçiliğin hukuki zemine yerleştirilmesi) sorunsallaştırılır. Son bölüm ise bu kesitlerin tetiklediği düşünceleri ve bu sorgulamanın sınırlarını serimler.

Piyasalaşma, Kurumsal Aşınma ve Alman Çalışma İlişkilerinin Dönüşümü

Karşılaştırmalı çalışma ilişkileri yazınında Almanya, eşgüdümlü piyasa ekonomisinin (EPE) kurucu örneği olarak konuşlandırılır (Hall ve Soskice, 2001; Wilkinson vd., 2014; Bamber ve Lansbury, 2020). Endüstri düzeyinde yürütülen merkezi toplu pazarlık, firma içi yönetimsel kararlara katılımı güvence altına alan ortak belirleme

mekanizmaları, firmaya ve sektöre özgü ulusal mesleki eğitim sistemleri ile yüksek vasıf yoğunluklu bir işgücü piyasası bu modelin başlıca kurumsal bileşenleri olarak tanımlanmıştır (Streeck, 1997; Hall ve Soskice, 2001; Keller, 2020). Söz konusu bileşenlerin oluşturduğu yapı, Alman modelini sadece bir sosyal koruma düzeneği olarak değil; ihracata dayalı rekabet stratejisini mümkün kılan “faydalı kısıtlamalar” olarak da tanımlanmıştır (Streeck, 1997). Keller (2024), bu kurumsal yapının kamu kesimi çalışma ilişkilerini de biçimlendiren, dolayısıyla yalnızca özel sektöre özgü olmayan, bütüne yayılmış kapsamlı bir düzen olarak kavranması gerektiğini vurgulamaktadır. Bu kurumsal bileşenleri eşgüdüm mekanizmaları üzerinden kurumsal bir tamamlayıcılık tutkalı ile durağanlaştıran Kapitalizmin Çeşitliliği yaklaşımı (Hall ve Soskice, 2001), kapitalist ilişkilerin dinamik işleyiş örüntülerini ve bu dinamiklerin ürettiği çatışma ve dönüşüm ilişkilerini kavramakta yetersiz kalmaktadır (Bruff, 2011). Streeck’in (1997) faydalı kısıtlamalar görüşü de bu çerçeve içinde sıklıkla anılmış olsa da sonraki çalışmaları Alman modelinin liberalleşme baskıları altındaki dönüşümünü ve kurumsal erozyon süreçlerini kapsamlı bir biçimde ele almıştır (Streeck, 2009; 2010). Bu konumla ortaklaşan bir yaklaşımla, eleştirel politik ekonomi yazını piyasalaşmayı dönüşümün temel dinamiği biçiminde kavramsallaştırmaktadır. Greer ve Doellgast (2017), piyasalaşmayı fiyat temelli rekabetin dayatılması ya da yoğunlaştırılması olarak tanımlayarak yaşanan sürecin piyasa-dışı kurumlar üzerindeki sonuçlarını kapsamlı bir yaklaşımla çözümler. Bu yaklaşımın merkezinde iki temel kayış mekanizması yer alır. İlki, firmaların kurumsal ilişkilerde benimsediği stratejinin çok seslilikten [*voice*], kaçışa [*exit*] kaymasıdır. Çalışma ilişkilerinde söz hakkı mekanizmalarına dahil olmaktansa, bu kurumları devre dışı bırakmak ya da etrafından dolaşmak olarak tanımlanabilecek bu süreç, ortak belirleyici katılım mekanizmalarının işlevini köklü bir biçimde zayıflatmaktadır. İkincisi, ekonomik etkinliğin üretken alanlardan taşeronlaşma, yan şirket kurma, finansallaşma gibi üretken olmayan alanlara kaymasıdır. Piyasa düzenlemelerini kamusal denetim alanının dışına taşınması olarak tanımlanabilecek olan bu süreç de kurumsal çerçevelerin meşruiyet zeminini aşındırmaktadır. Almanya için bu kayışın zeminini hazırlayan yapısal dönüşüm, 2003-2005 yılları arasında yaşama geçirilen Hartz reformlarıyla somutlaşır. Bu reformlar işgücü piyasasını tek taraflı olarak esnekleştirerek standart-dışı istihdamı yasal bir zemine oturtmuş, işsizliğin bireysel maliyetini arttırmış ve böylece çalışanlar ile çalışan temsilcilerini taviz pazarlıklarına zorlayan bir baskı ortamı yaratmıştır (Baccaro ve Benassi, 2017; Baccaro ve Howell, 2017). Bu reformların kalıcı bir sonucu olarak bir yanda görece korunaklı biçimde çekirdekte, öte yanda standart-dışı ve düşük ücretli biçimde çeperde konumlanan bir istihdam dokusuyla işgücü piyasası kutuplaşmıştır. Standart-dışı çalışma biçimleri geleneksel kurumsal korumaların zayıf olduğu hizmet sektöründe hızla yayılmış, imalat sanayisinin

çekirdek kadroları ise işveren baskısı altında giderek kırılganlaşmıştır (Baccaro ve Benassi, 2017). Doellgast ve Greer'in telekomünikasyon sektörü üzerine yürüttüğü araştırmalar bu mekanizmaların somut işleyişini ortaya koymaktadır. 1990'lı yılların sonlarında yaşanan piyasa serbestleşmesinin ardından sektördeki büyük firmalar, endüstri düzeyindeki toplu sözleşme yükümlülüklerinden kaçınmak amacıyla taşeronlaşma ve yan şirket yapıları aracılığıyla sistematik bir kurumsal yeniden yapılanmaya girmiştir (Doellgast ve Greer, 2007; Doellgast, 2008a; 2008b). Araştırmacılar bu süreci çalışma ilişkilerinin 'dikey çözülüşü' olarak kavramsallaştırmış; toplu pazarlık yapılarının bozulmasını sadece işçi sendikalarının gücündeki zayıflamayla değil, firmaların kurumsal çerçevelerden stratejik kaçışına bağlamıştır. Baccaro ve Benassi (2017), bu kaçış stratejisinin büyük ölçekli firmaların temel üretim faaliyetlerini korurken lojistik, temizlik ve çağrı merkezi gibi yan işlevleri standartları düşük taşeronlara devretmesi yoluyla işlediğini göstermektedir. Doellgast'ın (2012) karşılaştırmalı hizmet sektörü araştırması ise işyeri katılım mekanizmalarının işlevselliği ile istihdam kalitesi arasındaki ilişkinin piyasalaşma baskıları altında nasıl aşındığını göstermiştir. Son yıllarda çalışma ilişkileri yazınının yeni yönelimlerini 'parçalanma, kimlik ve meşruiyet' çerçevesinde genişlemesi (Doellgast vd., 2021) piyasalaşmanın sonuçlarının farklı bir tezahürüdür. Yaşanan dönüşüm yalnızca ulusal kurumların içsel dinamiklerine değil, ulusasıırı rekabet baskılarının ulusal çalışma ilişkileri üzerindeki belirleyici etkisine de işaret etmektedir. Greer ve Hauptmeier'in (2016) 'yönetimsel kırbaçlama' kavramsallaştırması tam da bu olguya işaret eder. Çokuluslu şirketler farklı bağlamlardaki işgücü birimlerini birbiriyle rekabete sokarak çok boyutlu bir taviz ve esneklik elde etmeye yönelmektedir. General Motors'un 1995'teki Vectra modeli kararı bu mekanizmanın işleyişini somutlaştırır. Firma yönetimi önce Alman çalışma meclisleriyle müzakere ederek çalışma süresi esnekliği konusunda işçileri tavize zorlamış, ardından bu anlaşmayı Belçika ve İngiltere fabrikalarına karşı bir baskı aracı olarak kullanmıştır. Böylelikle her iki fabrika da üretim payı elde edebilmek için benzer tavizleri vermek durumunda kalmıştır. Firmalar bu strateji aracılığıyla ulusal kurumsal çerçeveleri içeriden, ancak ulusasıırı sermaye hareketliliğinin yarattığı somut tehdit mekanizması aracılığıyla dönüştürmektedir. Bu mekanizmanın güncelliği Ford'un Saarlouis fabrikasını kapatarak üretimi Valencia'ya kaydırma kararında da izlenebilir. Dupuis vd.'nin (2024) klasik bir yönetimsel kırbaçlama örneği olarak nitelendirdiği bu olay, yeni teknolojik dönüşüm koşullarında bu stratejinin nasıl yeniden üretildiğini somutlaştırmaktadır. Baccaro vd. (2018) ise bu gibi tartışmaları daha geniş bir yaklaşımla Alman çalışma ilişkilerinin 'çeşitlendirilmiş kalite üretimi' üzerine kurulu olduğu ileri sürülen direncini güncel koşullarda sorgulayarak geçerliliğini tartışmaya açmıştır. Dupuis vd. (2024) ise elektrikli araç dönüşümü sürecinde Almanya'nın otomotiv sektöründeki

müzakere mekanizmalarını inceleyerek eşgüdümlü yapının yeni teknolojik dönüşümler karşısındaki kırılganlıklarını ortaya koymuştur.

Baccaro ve Howell (2017), çalışma ilişkilerindeki dönüşümü Avrupa genelinde ortak bir liberalleşme eğilimi olarak tanımlamaktadır. Bu eğilimin temel tezahürü; sektörel ve firma düzeyindeki ortak belirleme mekanizmaların biçimsel yapıları korunurken işlevsizleşmesi, işverenin takdir yetkisinin genişlemesi ve sınıfsal dengelerin çalışanlar aleyhine bozulması olarak kendini gösterir. Ele alınan yazının tespitleri Alman çalışma ilişkilerinin dönüşümünü kavramada güçlü bir açıklayıcı zemin sunmaktadır. Ne var ki bu yazının analitik öncelikleri, piyasalaşma süreçlerinin yapısal koşullarını ve aktörler arası güç ilişkilerini sorunsallaştırmaya yöneliktir. Tarihsel materyalist bir yönelimin doğal bir sonucu olarak makro-kurumsal düzeyde işleyen mekanizmalara odaklanmayı da beraberinde getirir. Söz hakkından kaçışa kayan ya da çalışma ilişkilerinin dikey çözülüşünü mümkün kılan hukuki akıl yürütme biçimleri, yargısal kategorileri ve kurumsal sınır çizme edimleri gibi somut pratiklerin ayrı bir sorunsallaştırma meselesi haline getirilmesi bu yaklaşımların öncelikli meselesi değildir. Bu çalışma tam da bu ayrımdan hareket eder. Alman çalışma ilişkilerindeki piyasalaşma dinamiklerini (özellikle ortak belirleme mekanizmalarından kaçış sürecini) hukuki düzenek üzerinden sorgulayarak mevcut yazının makro-kurumsal açıklamalarını tamamlar ve bu süreçlerin hukuki akıl yürütme pratikleri aracılığıyla nasıl üretildiğini sorunsallaştırır.

Hukukun İnşacı Rolü: Devlet, Kategoriler ve Kurumsal Gerçeklik

Piyanın müdahaleden bağımsız, kendiliğinden işleyen ve ortak fayda sağlayan doğal bir mekanizma olduğu varsayımı, Polanyi'nin (2008) çözümlemesinde gerçeklikten kopuk bir kurgu olarak deşifre edilir. Nitekim “bırakınız yapsınlar” anlayışı, sanıldığı gibi doğal bir durum değil; bizzat devlet eliyle tasarlanmış ve inşa edilmiş siyasi bir projedir. Bu saptama, Howell'ın (2005) çalışma ilişkileri çözümlemesinde karşılık bulur. Çalışma ilişkilerini düzenleyen kurumsal yapılar piyanın dışında ya da karşısında konumlanan düzenleyici müdahaleler değil, piyasaı belirli biçimde kuran devlet pratiklerinin ürünüdür. Devlet bu süreçte çalışma ilişkilerinin çevresinde sessiz bir düzenleyici değil, kurumsal çerçevenin aktif tasarımcısı olarak işlev görür.

Deakin ve Wilkinson (2005) bu görüşü hukuki evrim düzeyinde derinleştirir. İşgücü piyasaları hukuki kurumlardan önce var olan ve bu kurumlar tarafından yalnızca düzenlenen alanlar değildir. Aksine, büyük ölçüde hukuki kategoriler, sözleşme biçimleri ve yargısal içtihatlar aracılığıyla kurulmuştur. Yazarlara göre, hukuk ile ekonomi birbirinin yansıması ya da ifadesi değil, aynı varoluşsal düzlemde

yer olarak birlikte evrilen ve birbirini biçimlendiren kurucu pratiklerdir. Stone ve Arthurs (2013) bu görüşü tarihsel bir özgülük içinde sınar. Araştırmacılara göre, 20. yüzyılın ortasında çalışma ilişkisi yasama, sözleşme ve sosyal pratik aracılığıyla güvence ve koruma haklarıyla bezeli bir zemin donatmıştı. Teknolojik gelişmeler, ekonomik küreselleşme ve yeni yönetim stratejilerinin sürüklediği dönüşümler ise bu zemini oymaktadır. Bu süreç hukukun ekonomiden geri çekilmesi değil; ticaret rejimleri, sözleşme biçimleri ve kurumsal yapılanmalar aracılığıyla piyasayı farklı biçimlerde yeniden kuran başka bir hukuki düzenleme pratiğine geçiştir. Böylelikle, Polanyi'nin makro-kurumsal düzeyde dokuduğu kuramsal müdahale, öncelikle hukuki evrimin genel mantığına ardından da çalışma ilişkisini düzenleyen kurallara doğru uzanır. Her aşama aynı temel önermeyi paylaşır. Piyasalaşma süreçleri, hukukun ekonomiden tasfiye edilmesi anlamına gelmez. Aksine, hukukun ekonomiyi yönetme biçimini değiştirerek piyasa dinamikleri doğrultusunda sürekli yeniden mevzilenmesidir. Bu dönüşümlerin tamamı ideolojik bir söylem tarafından meşrulaştırılarak hukuki düzenlemeler tazelenmektedir. Çalışma ilişkisinin vardığı bu uğrak, kaçınılmaz sonuçlar değil, politik tercihlerin ve firma stratejilerinin ürünü olduğu için tarihsel olarak geri döndürülemez de değildir (Deakin, 2006). Firmalar kurumsal çerçevelerden stratejik kaçışı hukuki kategorileri araçsallaştırarak meşrulaştırmakta ve böylece piyasalaşma süreci kendisini hukukun içinden yeniden üretmektedir.

Supiot (2001), bu çözümlemeyi hukuki kategorilerin ontolojik statüsü düzeyinde derinleştirmektedir. Bağımlı çalışan ile bağımsız yüklenici arasındaki sınır önceden var olan bir ilişkiyi tanımlayan teknik bir kriter değil, mahkemelerin emare kümelerini seçip ağırlıklandırarak ürettiği yargısal bir inşadır (Supiot, 2001: 12). Taşeronluk ilişkilerinde bu inşanın sonuçları keskin bir biçimde görünür. Asıl işverenin kararları işçinin fiili çalışma koşullarını belirlerken, hukuki bağın kurulmaması koruyucu düzenlemelerin kapsamını yapısal olarak dışlar. Bu görüş, iş hukukunun içerik ve kapsamının yeniden tanımlandığı esnekleşme dönemlerinde, tam bir açıklayıcılık kazanmaktadır. Davidov ve Langille (2006), çalışma ilişkisinin sınırlarını belirlemenin (kimin işçi sayılıp sayılmayacağına ilişkin hukuki karar vermenin) yalnızca teknik bir sınıflandırma meselesi olmadığını, koruyucu yasal düzenlemelerin kapsam ve etkinliğini doğrudan belirleyen politik bir pratik olduğunu vurgulamaktadır. Bu bakış açısıyla konuya yaklaşıldığında mahkeme kararlarının kurumsal dönüşümdeki rolünün sadece uyumsuzluk çözme işlevine sığmayacağı ortaya çıkar. Yargı süreçleri kurumsal dönüşümün maddileştirdiği bir arena olarak kavranmaya muhtaçtır. Nitekim Doellgast ve Greer'in (2007) ortaya döktüğü taşeronlaştırma stratejileri, firmaların hukuki kategorileri stratejik biçimde kullanan kurumsal aktörler olduğunu çarpıcı bir biçimde ortaya koyar. Mahkeme kararları bu stratejilerin onay mekanizması olarak yeni kategoriler üreten ya da

mevcutları daraltan edimlerdir. Fudge (2006: 301-302), bu mekanizmanın kritik bir boyutunu ‘sermaye sınırı sorunu’ üzerinden sorunsallaştırır. Firmaların tüzel kişilik sınırlarının, ana firmaya istihdam sorumluluğunu ve riskini daha küçük, kırılğan alt işverenler üzerine kaydırma imkânı tanıdığını vurgular. Mahkemelerin ikili ve kişisel sözleşme modelinde ısrarcı tutumu ise, bu risk transferini sadece meşrulaştırmakla kalmayıp, yapısal olarak teşvik etmektedir. Böylelikle hukuki düzenek koruyucu kurumsal çerçevelerden kaçışın aktif icra makamı olarak cisimleşmektedir.

Hukuki kategori sınırlarının her seferinde nerede çizildiği sorusunu gündeme getirecek biçimde, dijital çalışma düzenlemelerinde de bu süreç kendini yeniden üretmeye devam etmektedir. Doellgast vd. (2023), algoritmik yönetimin Almanya ve Norveç’teki telekomünikasyon sektöründe nasıl müzakere edildiğini incelemiştir. Bu inceleme, çalışma meclisleri mevzuatının yeni teknolojik tahakküm biçimlerine karşı çalışan temsilcilerine sınırlı ama işlevsel bir müdahale zemini sunduğunu gösterir. Ayrıca dijital ekonomide çalışma meclislerinin kapasiteleri ve sınırları yeni çalışma biçimlerini kapsama konusunda yapısal gerilimler barındırmaktadır (Doellgast ve Kämpf, 2023). Dupuis vd. (2024), bu gerilimin somut biçimlerine dikkat çeker. Tesla’nın Berlin Fabrikası gibi yeni işyerleri, mevcut toplu sözleşme düzenlemelerinin dışında kurulmakta; işyerinde bir çalışma meclisi bulunsa da ortak belirleme mekanizmasının sağladığı kurumsal güvenceler zayıf ve işveren etkisine açık biçimde işlemektedir. Öte yandan da yatırım için fabrikalar arası rekabet kısıktırmakta, çalışma meclisleri birbirlerine karşı taviz pazarlığına itilmektedir. Bütün bu çözümler ortak bir sonuçta belirginleşir. Hukuki kategoriler kurumsal gerçekliği yansıtmaz, onu üretir. Hukukun çalışma ilişkisini nasıl sınıflandırdığı, kurumsal aktörleri hangi haklarla donattığı ve hangi pratikleri meşru saydığı o gerçekliği maddi sonuçlarıyla birlikte var eden edimlerdir.

Maddi-Söylemsel Pratik olarak Hukuki Aygıt: Baradçı Bir Sorgulama

Önceki bölümlerde geliştirilen hukukun çalışma ilişkilerindeki kurumsal gerçekliği ürettiği görüşü bu bölümde yeni materyalist bir kavrayışla derinleştirilmektedir. Hukukun inşacı rolüne ilişkin saptamalar, maddi gerçekliğin nasıl üretildiği sorusunu yanıtsız bırakmaktadır. Hukuki kategoriler gerçekliği hangi mekanizmalar aracılığıyla, hangi pratikler içinde, hangi dışlamalar pahasına inşa etmektedir? Bu soruları yanıtlamak için Barad’ın (2007) edimsel gerçekçiliği [*agential realism*] ve bu konunun onto-epistemolojik kavramsal dokusu çalışmanın düşünce mimarisinin omurgasını oluşturmaktadır.

Barad (2007) geleneksel bilim felsefesinin temel varsayımını (gözlemcinin gözlemlenen nesneden ontolojik olarak ayrı olması), kendi kuantum fiziği

yorumundan hareketle müdahale ederek sarsmaktadır. Bu müdahalenin çekirdeğinde iç-edim [*intra-action*] kavramı yer alır. Etkileşim [*interaction*] önceden var olan ayrık varlıkların karşılaşmasını ifade ederken; iç-edim varlıkların bu karşılaşmadan önce ayrı biçimde var olmadığını, karşılıklı dolanıklıkları [*entanglements*] içinde birlikte belirlediğini öne sürmektedir (Barad, 2007: ix). Hukuk kuramı yazınında Davies (2017: 64-65), Barad'ın bu kavramını hukuki çözümlemeye taşıyan erken ve bütüncül bir girişimle ontolojik birimlerin önceden var olan 'şeyler' değil maddi-söylemsel pratikler içinde birlikte beliren 'fenomenler' olduğunu ve hukuki sınırların bu pratikler aracılığıyla kurulduğunu ortaya koyar. Bu kavramsal ayrım sorgulamanın görgül malzemesi açısından belirleyici bir anlam taşımaktadır. Bir Federal Mahkeme kararında 'işçi', 'işveren', 'meşru yönetim yetkisi' ya da 'bağımsız yüklenici' önceden var olan ve mahkeme tarafından yalnızca tanımlanan durumlar değildir. Bu kategoriler hukuki aygıtın iç-edimsel işleyişi içinde, birbiriyle olan dolanıklıkları aracılığıyla birlikte üretilmektedir.

Barad'ın aygıt [*apparatus*] kavramı bu üretim sürecinin mecrasını tanımlamaktadır. Aygıtlar yalnızca ölçüm araçları ya da kurumsal yapılar değil; sınırların, özelliklerin ve anlamların farklı biçimlerde yaşama geçirildiği maddi-söylemsel pratiklerdir (Barad, 2007: 149).² Grabham'ın (2016: 14) ifadesiyle, mahkeme kararları ve hukuki belgeler temsil araçları değil; belirli hukuki kişi türlerini ve ilişkileri icra eden maddi-performatif artifaktlardır. Federal İş Mahkemesi, uyuşmazlıkları çözen bir kurum olmanın ötesinde, neyin 'çalışma ilişkisi' sayılacağını, hangi güvence taleplerinin meşru hukuki zemine sahip olduğunu ve hangi esneklik pratiklerinin yasal çerçeve içinde kaldığını maddi sonuçlarıyla birlikte üreten bir aygıt olarak kavranmalıdır. Her karar, bu aygıtı yeniden yapılandırarak belirli olasılıkları gerçekleştirirken diğerlerini dışlayan, dahası bu dışlamayı meşrulaştırılmış bir hukuki zemine oturtan bir pratik olarak işlemektedir.

Bu yapılandırma sürecinin sorgulama zemini Barad'ın (2007: 3) fenomen kavramında açılır. Barad için fenomenler araştırmacının önceden var olan nesneler üzerinde kurduğu analitik çerçeveler değil; gözlemlenen ile gözlem aygıtının ayırmadığı, iç-edim içinde birlikte beliren oluşumlardır. Buradan bakıldığında tekil mahkeme kararları değil; kararların birbiriyle, AB direktifleriyle, sektörel toplu sözleşme pratikleriyle ve işgücü piyasası dönüşümleriyle birlikte ördükleri maddi-söylemsel düğüm noktaları olarak sorgulamanın zeminine dönüşür. Hangi çalışmanın güvenceli istihdam sayılacağı, pandemi koşullarında işletme riskinin

² Davies (2017: 44-46), bu kavrayışı hukuk kuramına uyarlayarak hukuki soyutlamanın daima maddi pratiklerden türetildiğini ve hukukun maddi koşullardan bağımsız biçimde var olamayacağını savunur. Bu görüş Deakin ve Wilkinson'ın (2005) "hukuk ve ekonomi aynı ontolojik düzlemde" görüşü ile örtüşür.

kime yükleneceği ya da platform çalışanının hukuki statüsü gibi meseleler aygıtın iç-edimsel işleyişi içinde birlikte üretilir. Önceden üretilmiş sorulara, sonradan verilmiş yanıtlar değildirler.

Edimsel kesim [*agential cut*] kavramı ise bu fenomenlerin nasıl üretildiğini anlamak için kritik bir önem barındırır. Barad’a göre (2007: 230) her ölçüm pratiği, her sınıflandırma edimi bir edimsel kesimdir. Tıpkı bir kamera objektifinin bütünlük bir akışın içine girerek geçici bir sınır çizmesi ve neyin ‘özne’ neyin ‘nesne’ olacağına o an karar vermesi gibi, edimsel kesim bazı olasılıkları gerçekleştirirken diğerlerini dışarı bırakır ve bu dışarıda bırakma pratiği fenomenin kendisini biçimlendirir. Davies (2017: 70), bu kesim mantığını hukuki soyutlamanın tarihine uygulayarak saf hukuk anlayışının (hukuku maddi koşullardan yalıtma çabasının) bizzat bir edimsel kesim olduğunu, hukukun anlam ve maddesinin birlikte belirdiğini ve bu nedenle söz konusu yalıtmanın fenomenin kendisini kuran bir dışlama pratiği olarak okunması gerektiğini öne sürmektedir. Bir mahkemenin belirli bir çalışma biçimini ‘bağımsız yüklenicilik’ olarak nitelendirmesi salt bir tespit değil, o statüyü maddi sonuçlarıyla birlikte inşa eden, işçi koruma mevzuatının kapsamını daraltan ve firmanın kurumsal çerçeveden kaçışını meşrulaştıran bir edimsel kesimdir. Bu kavramsal doku ile mahkeme kararları sorgulandığında, söz hakkı mekanizmalarından kaçış süreci yeni bir kavrayışa ulaşmaktadır. Bu süreç yalnızca firmaların benimsediği bir strateji olarak değil, hukuki aygıtın ürettiği edimsel kesimler aracılığıyla maddi bir gerçeklik olarak inşa edilen kurumsal bir dönüşüm olarak kavranmaktadır.

Bu sorgulama kırınım [*diffraction*] kavramıyla yönünü bulur. Haraway (1997: 271), kırınımı “farklılık kalıplarının tarihini kaydetme” pratiği olarak sosyal araştırmaya taşımıştır. Barad (2007) ise kavramı yeni materyalist onto-epistemolojiyle yöntembilimsel bir yörüngeye oturtur. İki dalga karşılaştığında birbirlerinden sekmez, birbirlerinin içinden geçerek hiçbirinin yansıması olmayan, aralarındaki farkların izini taşıyan yeni bir desen oluştururlar. Kırınımsal okuma bu çalışmada federal mahkeme kararlarını kronolojik bir önce-sonra anlatısına hapsetmez. Farklı dönemlere ait kararları birbirinin içinden geçirerek beliren girişim ve sapma desenlerini sorgulama zeminine dönüştürür. Jackson ve Mazzei’nin (2023: 92-94) eklemlenme [*plugging-in*] kavramında açıldığı üzere bu pratik kuramın görgül malzemeye uygulanması değildir. İki malzeme birbirini dönüştürür, düşünülmemiş olan bu dönüşüm içinde sezilir.

Bu onto-metodolojik yönelim sorgulamanın görgül malzemesinin statüsünü de yeniden tanımlamaktadır. Grabham (2016: 32), sosyo-hukuk kuramının kronik tuzakını tam da buradan saptar. Maddi biçimleri önceden verilmiş hukuki kategoriler üzerinden okumak, o kategorilerin üretim sürecini görünmez kılar. Bunu aşmak için federal mahkeme kararları bu sorgulamada kurumsal dönüşümü

yansıtan veriler olarak değil, dönüşümün içinden geçtiği ve biçimlendiği aygıtların maddi-söylemsel yapılandırmaları olarak konumlandırılmaktadır. Barad'ın (2007: 3) olmanın, bilmenin ve anlamanın birbirine dolanık niteliği (etiko-onto-epistemoloji) biçimindeki kavrayışı bilimselliğin etik içerimlerini de beraberinde getirir. Bu çalışmada bilimsellik temsiliyetçilik zemininde değil, bir yanıt-verebilirlik pratiği olarak sahiplenilmiştir.³ Hangi taleplerin hukuki aygıt tarafından görünmez kılındığını, hangi kategorilerin güvence hakkını daralttığını ve hangi sessizliklerin kurumsal dönüşümü mümkün kıldığını sormak, bu dönüşümün yarattığı adaletsizliğe karşı bir müdahale biçimidir.

Kurumsal Dönüşümün Hukuki İnşası: Kırınımsal Kesitler

Bu sorgulama, Alpay Hekimler'in Çalışma ve Toplum Dergisi'nin ilk sayısından itibaren neredeyse kesintisiz sürdürdüğü çeviri pratiğinin mümkün kıldığı bir birikim üzerinden yürütülmektedir. Federal İş Mahkemesi, Avrupa Adalet Divanı, Eyalet İş Mahkemeleri ve Federal Sosyal Mahkeme kararlarını kapsayan bu çeviri birikimi, Alman çalışma ilişkilerinin yargısal boyutuna Türkçede erişimin kendine özgü bir kanalı olmuştur. Kararlar özgün hukuki gerekçenin yapısını ve iç mantığını koruyarak aktarmaktadır. Ayrıca hem içerik hem de biçim düzeyinde okunabilmesine de zemin hazırlamıştır.

Bu sorgulamaya dahil olan çeviri birikimi 2003 – 2025 yılları arasını kapsayan yaklaşık 250 karardan oluşmaktadır. Kararların referans sistemi çift katmanlıdır. Metin içinde kararın kimliği (örneğin: 1 AZR 515/08) verilmekte, metin sonunda ise çeviri kaynağı dergi sayısı olarak karar cetvelinde belirtilmektedir. Alman mahkeme karar numaraları bilgi taşır. Baştaki rakam Daireyi, harf kısaltması dava türünü ve yargılama aşamasını, son kısım ise kayıt numarası ile yılı göstermektedir. AZR ve ABR kısaltmaları Federal İş Mahkemesi'nin dosya numaralandırmasına özgüdür; sondaki 'R' harfi temyiz aşamasını (AZR bireysel iş hukuku temyizini, ABR toplu iş hukuku temyizini) gösterir. Bu kimlik yapısı kararların hangi yargısal kanaldan ve hangi hukuki tartışma çerçevesinden geldiğini okuyucuya doğrudan iletmektedir. Kararların içinden geçtiği yargısal alan, Almanya'da genel yargıdan bağımsız işleyen uzmanlaşmış bir sistemdir. Üç kademeli yapının tabanında yerel uyuşmazlıkları konu edinen İş Mahkemeleri [*Arbeitsgericht*, *ArbG*], ortasında Eyalet İş Mahkemeleri [*Landesarbeitsgericht*, *LAG*], tepesinde ise Erfurt'ta yerleşik Federal

³ Davies (2017: 41-42) bu etik yükümlülüğü Kelsen eleştirisi üzerinden kuramsal olarak temellendirmektedir. Ona göre hukuk maddi eylemler olmaksızın var olamayacağından, hukuki kategorilerin yarattığı görünmezlikleri sorunsallaştırmak bir analitik tercih değil, zorunlu bir yanıt-verebilirlik pratiğidir.

İş Mahkemesi [*Bundesarbeitsgericht, BAG*] yer almaktadır. BAG bünyesindeki her Daire farklı alanlarda uzmanlaşmıştır. Birinci Daire kolektif iş hukukunu ve örgütlenme özgürlüğünü, İkinci Daire fesih hukukunu, diğerleri çalışma süreleri, ücret ve eşit işlem gibi alanları ele almaktadır. Bu uzmanlaşma yapısı, yargısal aygıtın farklı bileşenlerinin farklı talep türlerini nasıl işlediğini okuyucunun sorgulayabilmesi için işlevsel bir harita sunmaktadır.

BAG içtihadı alt mahkemeler için fiilen belirleyici bir yönelim çerçevesi oluştururken, sistem birden fazla yargı kanalını da bir arada işletmektedir. Federal Anayasa Mahkemesi [*Bundesverfassungsgericht, BVerfG*] temel haklar boyutundaki uyuşmazlıklarda devreye girerken; Federal Sosyal Mahkeme [*Bundessozialgericht, BSG*] iş kazası ve sosyal güvenlik meselelerini karara bağlamaktadır. İş mahkemeleri yargısındaki üç kademeli yapıya benzer biçimde, sosyal yargı alanında da yerel Sosyal Mahkemeler ve Eyalet Sosyal Mahkemeleri [*Landessozialgericht, LSG*] alt kademeleri oluşturmaktadır. İş kazası Almanya'da sosyal sigorta sisteminin bir parçası olarak yapılandırıldığından, bir olayın iş kazası sayılıp sayılmayacağı meselesi iş mahkemelerinde değil sosyal mahkemelerde karara bağlanmaktadır. Aynı çalışma ilişkisinin farklı boyutları (fesih, ücret, örgütlenme bir yanda; iş kazası, sigorta kapsamı öte yanda) farklı yargısal kanallardan geçmektedir. Bu kanal ayrımı, sorgulamanın ilerleyen kesitlerinde belirginleşeceği üzere, koruma normunun hangi aygıt tarafından ve hangi mantıkla üretildiğini doğrudan biçimlendirmektedir. Avrupa Adalet Divanı (AAD) ise ulusal mahkemelerin AB Direktifleriyle çelişki tespit ettiği ya da yorum belirsizliği gördüğü durumlarda ön karar prosedürüyle sürece dahil olmaktadır. AAD kararları, ulusal aygıtın kendi sınırını gördüğü ve o sınırı başka bir yargısal düzleme taşıdığı anlara karşılık gelir.

Kırınımsal okuma pratiği olarak sorgulamanın işleyişi bu çok katmanlı yapının içinde tekil kararlara odaklanmak değildir. Çok katmanlı kararlar birbiriyle, kurumsal pratiklerle ve çalışma ilişkilerinin dönüşümleriyle ördükleri maddi-söylemsel düğüm anları olarak konumlandırılmaktadır. Amaç bu düğümleri kronolojik bir tematik sınıflandırmaya yerleştirmek değil, bütün bu farklı dönemden ve kaynaktan süzülen malzemeyi iç içe okuyarak girişim desenlerini kesitlere dökmektir. Aşağıda kesitler olarak serimlenen sorgulamalar, yukarıda ele alınan makro-kurumsal dönüşüm mekanizmalarının (piyasalaşma, söz hakkından kaçışa yöneliş, kurumsal kabukların biçimsel olarak korunurken işlevsizleşmesi) hukuki inşa süreçleri aracılığıyla nasıl maddi olarak üretildiğini sorunsallaştırmaktadır. Her bir kesit bu dönüşümün zamansallığını, kategori sınırlarının yeniden çizilişini, kolektif sesin dijital mekândaki daralmasını, koruma normunun ontolojik üretimini ve ödünç işçiliğin hukuki zemine yerleştirilişini farklı düğüm noktaları olarak sorgulamaktadır. Bu düğümler birbirinden bağımsız değildir; kırınımsal okumada beliren, tam da bunların iç içe geçmiş bir desen oluşturduğudur.

Yaklaşık 250 kararlık çeviri birikimi içinden kesitlere dahil edilen kararlar, yukarıda geliştirilen kuramsal çerçeveye üretken bir kırıma girebilen malzemedir. Bireysel fesih davaları, teknik çalışma süresi hesaplamaları, vergi ve sosyal güvenlik prosedür kararları gibi birikimin önemli bir bölümünü oluşturan malzeme bu sorgulamanın dışında kalmıştır. Bu kararlar kendi içlerinde anlamlı olmakla birlikte, piyasalaşma dinamikleri, ortak belirleme mekanizmalarından kaçış ve kurumsal çerçevenin hukuki inşası hatlarıyla kırımsal bir ilişkiye girememektedir. Ayrıca Alman iş mahkemelerine intikal eden dava sayılarındaki uzun süreli düşüş eğilimi (Behrens vd., 2020), yargısal aygıtın üretim kapasitesinin kendisinin daraldığına işaret etmektedir. Bu gözlem, aşağıdaki kesitlerde sorunsallaştırılan desenlerin hangi koşullar altında üretildiğini düşünürken akılda tutulmalıdır. Kırımsal okuma temsiliyet iddiası taşımaz. Amaç, çeviri birikimin bütününe kapsamak değil, kuramsal çerçeveye girişim deseni üreten düğüm noktalarını belirginleştirmektir. Aşağıdakiler kırımsal okumanın hukuki aygıtın ürettiği gerçekliğin içerisinde şekillendirdiği düşünce kısırtıcı kesitlerdir.

Kurumsal Çözölüşün Zamanlaması

BAG'ın 11 Mayıs 2023 tarihli kararı bir duraksama ile başlar. İşveren işçi sayısını yanlış değerlendirip toplu işçi çıkarma bildiriminde bulunmamışsa, bunun fesih kararını hâlâ geçersiz kılıp kılmadığı mahkemenin gözünde artık kesin değildir. Dikkat çekici olan mahkemenin kendi içtihadını sorgulamasıdır. 2012'den beri uyguladığı yaptırım sisteminin AB Direktifi'nin koruma mekanizmasıyla uyumsuz ve "orantısız olabilir" olduğunu açıkça ifade etmektedir. 2012'den beri geçerli olan içtihat, 2023'te şüpheyle karşılanmış ve mesele AAD'ye taşınmıştır (BAG, 11.05.2023, 6 AZR 157/22). AAD'nin 13 Temmuz 2023 tarihli yanıtı kritik bir müdahaledir. Toplu işçi çıkarma bildirim yükümlülüğünün amacı "işçilerin bireysel olarak korunması" değildir; bildirim salt bilgilendirme ve hazırlık amacıyla yapılmaktadır (AAD, C-134/22). Böylelikle prosedürel yükümlülük bireysel korumadan ayrıştırılmıştır. İki karar birbirinin içinden geçirildiğinde beliren desen ulusal aygıtın kendi yaptırım sistemini yetersiz bularak ulusüstü aygıta başvurusu; ulusüstü aygıtın ise prosedürel yükümlülüğü bireysel haktan ayırarak koruma mekanizmasının kapsamını daraltmasıdır. BAG "orantısız olabilir" derken işçi lehine bir endişe taşıyor gibi görünür. Ancak AAD'nin yanıtı bu endişeyi farklı bir yöne çevirmiştir.

Burada vurgulanması gereken zamanlamanın işleyişidir. İflas yöneticisi işyerinde faaliyetlerin durdurulmasına karar vermiş, 30 gün içerisinde 10 işçinin sözleşmesini feshetmiş, ancak toplu işçi çıkarma bildiriminde bulunmamıştır. Gerekçe olarak da işçi sayısının "yanlış değerlendirilmesi" gösterilmiştir. İlk bakışta mahkemenin bu yanlış değerlendirmenin sonuçlarını sorguladığı anlaşılır. Ama iflas

sürecinin kendisi, faaliyetlerin durdurulması, çalışma ilişkisinin fiilen ortadan kalkması zaten gerçekleşmiş durumdadır. Hukuki sorgulama, kurumsal çözülüşün ardından gelmiştir.

Bu kesiti, Air Berlin kararıyla iç içe geçirdiğimizde, benzer bir zamanlama dinamiği farklı bir biçimde belirir. Air Berlin'in iflas sürecinde, tüm kabin personelinin iş sözleşmeleri feshedilmiştir. Firma toplu işçi çıkarma bildirimini şirket merkezinin bulunduğu yerdeki İş Kurumu'na yapmış, ancak bildirim Köln istasyonundaki pilotları kapsamına alacak biçimde yetkili Köln İş Kurumu'na yapılmamıştır. Mahkeme ise feshi geçersiz bularak, AB Direktif hükümleri doğrultusunda istasyonlar bağımsız işyeri sayılmakta ve bildirim her bir istasyon için ayrı yapılmalıdır (BAG, 27.02.2020, 8 AZR 215/19) kararıyla işçiler lehine konumlanmıştır. 2023 kararından farklı olarak prosedürel eksiklik feshi geçersiz kılmıştır. 2023'te ise BAG kendi yaptırım sisteminin orantısız olup olmadığını sorgulamış ve AAD prosedürel yükümlülüğü bireysel korumadan ayırmıştır. İki karar arasındaki mesafe, aygıtın prosedürel korumayı önce güçlendirip sonra sorunsallaştırdığı bir zamansallık üretmiştir.

Federal Anayasa Mahkemesi'nin hükümlü ücretleri kararındaki zamanlamaya ilişkin müdahalesi dikkat çekicidir. Mahkeme, Bavyera ve Kuzey Ren Westfalya eyaletlerinin hükümlü ücret düzenlemelerinin (ücret seviyesi ortalama sigortalı ücretin yalnızca %9'dur) Anayasa'ya aykırı olduğuna hükmetmiştir (BVerfG, 20.06.2023, 2 BvR 166/16). Ancak, mahkeme aykırılığı tespit etmekle birlikte, yeni düzenleme yapılincaya kadar mevcut hükümlerin 30 Haziran 2025'e dek uygulanmasına olanak tanıyarak koruma kararının yürürlüğe girişini geciktirmiştir.

Bu kararlar birbirinin içinden geçtiğinde tetiklenen düşünceyle, Baccaro ve Howell'ın (2017) "kurumsal kabukların eş zamanlı olarak boşaltılması" görüşü dönüşmektedir. Koruyucu kurumsal işleyişin işlevsizleşmesi belli bir zamanlama dinamiği içerir. Yasal koruma, işlevsizleştirmenin ardından gelmiştir. Gecikmeyi rastlantısal değil, hukuki aygıtın işleyişinin yapısal bir özelliği olarak düşünmek isabetlidir. AAD prosedürel yükümlülüğü bireysel korumadan ayırırken, toplu işçi çıkarmaların fiilen gerçekleştiği bir zemini tescil etmiştir. Air Berlin kararı prosedürel korumayı güçlendirirken, 2023 kararı aynı sistemin orantısızlığını sorunsallaştırmıştır. Anayasa Mahkemesi aykırılık tespit ederken, bu aykırılığın iki yıl daha sürmesine olanak tanımıştır. Aygıt koruyucu bir sınır çizmiş, ama bu sınırı, koruduğu normun yapısal olarak zaten aşındırılmasından sonra belirginleştirmiştir. Bu bir ihmal değil, hukuki aygıtın maddi üretim pratiğidir. Burada analitik bir ayırım şarttır. Zamanlama meselesi ne adaletin gecikmesi olarak ne de yargısal sürecin doğal yavaşlığı olarak okunmalıdır. Birinci okuma normatif bir eleştiri çerçevesine, ikincisi işlevselci bir kurumsalcılığa aittir. Her ikisi de hukuki aygıtı dışsal bir değişken olarak konumlandırır. Bu sorgulamanın iddiası farklıdır. Anayasa

Mahkemesi aykırılık tespit ettiğinde ve aykırı pratiğin iki yıl daha sürmesine olanak tanıdığına, bu bir gecikme değil, bir seçimdir. Ayrıca iki yıllık geçiş süresi de bilinçli bir yargısal tercihle üretilmiştir. Kısacası, aygıt, koruyucu sınırı çizirken, o sınırın çizildiği ana kadar sürmüş olan erozyonun sonuçlarını geri döndürülemez kılan bir zamansallık üretmektedir. Sınır, erozyonun ardından gelir. Tam da bu ardından geliş, erozyonun maddi sonuçlarını yapısal olarak tescil etmektedir. Mahkeme kararı bazı olasılıkları gerçekleştirmeye yatkın hale getirirken, diğerlerini geriye dönük olarak dışlamıştır. Streeck'in (2009) erken dönemde kurumsal erozyonun "kendi kendini besleyen" işleyişine ilişkin saptaması burada hukuki aygıtın zamansal işleyişinde maddeleşmektedir.

Hukuki Kategorinin İki Yüzü: Genişleyen Kapsam, Sıkılaşan Norm

Bu kesit, güvenceli istihdamın sınırlarının yalnızca dışarıdan (kimin işçi sayılıp sayılmayacağı) değil, içeriden (kategorinin içindeki işçiye yüklenen davranış ve beden normlarıyla) nasıl yeniden çizildiğini sorgulamaktadır. Schleswig-Holstein Eyalet İş Mahkemesi'nin 22 Mayıs 2025 tarihli kararında bakım yardımcısı olarak çalışan davacı, koluna dövme yaptırdıktan sonra enfeksiyon geçirmiş ve hastalık izni almıştır. Enfeksiyon tıbbi olarak belgelenmiş, hastalığın 'gerçek' olduğu saptanmıştır. Ancak mahkeme hastalığı değil, hastalığa yol açan davranışı sınıflandırarak dövme sonrası komplikasyon riskinin bilinen bir olasılık olduğunu ve davacının "kusurlu davranmış" sayılacağını tescil etmiştir. İşverenin ücret ödememesi yerinde bulunmuştur (LAG Schleswig-Holstein, 22.05.2025, 5 Sa 284a/24). Siegburg İş Mahkemesi'nin 16 Aralık 2022 tarihli kararında ise bakıcı asistanı olarak çalışan davacı, hasta olduğunu bildirip bir partiye katılmış, fotoğrafları sosyal medyada paylaşılmıştır. İşveren derhal fesih kararı almış, mahkeme bunu onaylamıştır. Mahkeme davacının beyanının güvenilmez olduğu sonucuna vararak hastalığı fiilen 'sahte' ilan etmiş, WhatsApp fotoğrafları kanıt olarak kabul edilmiştir (ArbG Siegburg, 16.12.2022, 5 Ca 1200/22). Stuttgart İş Mahkemesi'nin 22 Mart 2007 tarihli kararında ise omuz kırığı nedeniyle raporlu olan işçinin bir maratona katılması sonucunda iş sözleşmesinin feshi değerlendirilmiştir. Mahkeme bu durumda feshi haklı bulmamış, işçiyi korumuştur. Gerekçe, maratona katılımın omuz kırığının iyileşmesini olumsuz etkileyeceğine ilişkin tıbbi kanıt olmamasıdır (ArbG Stuttgart, 22.03.2007, 9 Ca 475/06).

Bu üç karar birbiriyle beraber okunduğunda, bedenin aygıt tarafından 2007'de tıbbi olarak, 2022'de sosyal medya gözetimiyle, 2025'te de risk istatistikleriyle sınıflandırıldığı belirginleşir. Aygıtın işçi bedenini sorguladığı alan zaman içinde genişlemiştir. Her bir kararın gerçek ve meşru hastalık arasında

ürettiği ayrım, Supiot'nun (2001) yargısal inşa kavramını somutlaştırır. Çizilen sınır, önceden var olan bir ilişkiyi tanımlayan teknik bir kriter değil; mahkemelerin emare kümelerini seçip ağırlıklandırarak ürettiği müdahalelerdir.

Eyalet İş Mahkemesi'nin 11 Şubat 2025 tarihli dedektiflik masrafları konusunda aldığı karar buradaki deseni genişletir. Ulaşım şirketinde bilet kontrolörü olarak çalışan davacı, çalışma saatleri içinde arkadaşıyla kafede buluşmuş, dedektif tarafından izlenmiş, iş sözleşmesi derhal feshedilmiştir. İşveren yüklü bir tutar olarak dedektiflik ücretinin tazminini talep etmiş, mahkeme bu talebi kabul etmiştir. Kritik olan izlemenin meşrulaştırılma biçimidir. Gözetimin “çalışma saatleri ile sınırlı kalmış olması sonucunda hukuka uygun bir biçimde gerçekleştirildiği” karara bağlanmıştır (LAG, 11.02.2025, 7 Sa 635/23). Bu kararlar, Greer ve Doellgast'ın (2017) piyasalaşma çözümlemesindeki fiyat temelli rekabetin dayatılması mekanizmasının mikro düzeydeki tezahürüdür. İşçinin bedeni ve zamanı üzerindeki denetim yoğunlaştıkça, emeğin maliyetinin hesaplanabilirliği artmaktadır. Böylelikle çalışma zamanı, işçinin gözetlenebilir olduğu zaman olarak tescil edilmiştir. Son olarak Schleswig-Holstein Eyalet İş Mahkemesi'nin 27 Eylül 2022 tarihli kararı burada ortaya koyulan deseni tamamlamaktadır. Acil yardım teknikeri olarak çalışan davacı mesai dışında telefonuna cevap vermemiş, hizmet çizelgesindeki değişiklikten habersiz kalmış, işveren de ihtarda bulunmuştur. Mahkeme işçiyi haklı bulmuş, “davacının, boş zamanları esnasında ulaşamama hakkının bulunduğu” hükmetmiştir (LAG Schleswig-Holstein, 27.09.2022, 1 Sa 39 ÖD/22). Ancak bu hüküm dövme ve dedektiflik kararlarıyla birlikte okunduğunda beliren, hukuki aygıtın boş zamanı korurken çalışma zamanını yoğunlaştırmasıdır. İşçi mesai dışında ulaşamaz olabilir; ama mesai içinde gözetlenebilir, bedeni üzerindeki tasarrufları sorgulanabilir, kafede oturması “çalışma süresi dolandırıcılığı” sayılabilir.

Bu başlık altında ortaya konan kararlar, Doellgast'ın (2012) katılım mekanizmalarının yokluğunda işin yoğunlaşması görüşünü genişletir. Bu yoğunlaşmanın hukuki kategorinin sınırında ne ürettiğini kavramak için Federal İş Mahkemesi'nin 10 Kasım 2021 tarihli bisikletli kurye kararına da bakılabilir. Mahkeme, işverenin bisikletli kuryelere bisiklet ve cep telefonu tahsis etmek zorunda olduğuna karar vermiştir (BAG, 10.11.2021, 5 AZR 334/21). Karar platform çalışanını araç tahsisi yükümlülüğüyle ‘işçi’ kategorisine çekerek yasal olarak güçlendirir. Böylelikle, aygıt bir yanda platform çalışanını kategoriye çekerek norm içeriğini genişletirken; öte yanda kategorinin içindeki işçinin davranışını ve bedenini denetleyerek norm yükünü ağırlaştırır. Norm yükünün yoğunlaşması yalnızca çalışma temposunun artması değildir. İşçi kategorisinin aynı anda hem daha kapsayıcı hem daha talepkâr hale gelmesidir. Dövme yaptırmamak, partiye gitmemek, kafede oturmamak gibi iş sözleşmesinin açık hükümleri olmayan olgular;

mahkeme kararlarının ürettiği örtük yükümlülöklere dönüşmektedir. Kategorinin dışında kalanlar çoğalıırken kategorinin içinde kalanlar için davranış ve beden normları sıkışmıştır. Davidov ve Langille'in (2006) vurguladığı biçimde, kimin işçi sayılıp sayılmayacağına ilişkin hukuki karar yalnızca teknik bir sınıflandırma meselesi değil, kategorinin içeriğinin de yeniden tanımlandığı bir müdahaledir.

Kolektif Sestin Bireyselleştirilmesi

Bu kesit, kolektif söz hakkı mekanizmalarının iki farklı kanaldan (dijital mekânda erişim hakkının daralması ve tüzel kişilik biçimi değişikliği aracılığıyla ortak belirlemenin işlevsizleştirilmeye çalışılması) nasıl aşındırıldığını ve bu aşınmanın hukuki aygıt tarafından nasıl üretildiğini sorgulamaktadır. Federal İş Mahkemesi'nin 28 Ocak 2025 tarihli iki kararı aynı gün verilmiştir. Birincisi elektronik maaş bordrosunu düzenlemektedir. İşveren maaş bordrolarını dijital posta hesabı aracılığıyla ilettiğinde şekil şartını yerine getirmiş sayılmaktadır (BAG, 28.01.2025, 9 AZR 48/24). İkincisi sendikanın dijital erişimini sınırlandırmaktadır. Sendikanın şirket e-posta adreslerini doğrudan edinme hakkı bulunmamakta, bu adresleri işçilerden bireysel olarak talep etmesi gerekmektedir (BAG, 28.01.2025, 1 AZR 33/24). Kararın yargısal kanalı da dikkat çekicidir. Dava kolektif iş hukuku kanalından (ABR) değil bireysel iş hukuku kanalından (AZR) geçmiştir. Sendikanın dijital erişim talebi, yargısal mimari tarafından bireysel bir uyumsuzluk olarak çerçevelenmiştir. İki kararda çarpıcı bir asimetri belirir. İşveren dijital altyapıyı yükümlölüklerini yerine getirmek için kullanabilirken; sendika ise bu altyapıya erişemez, işçilerden bireysel olarak talep etmelidir. Aynı mahkeme, aynı gün, dijital mekân üzerindeki kontrolöl farklı biçimlerde dağıtmıştır. Bu asimetrinin zamansal derinliğini kavramak için aygıtın sendikal dijital erişimle olan uzun ilişkisini birlikte okumak gerekir. 2009 tarihli BAG kararı bu ilişkinin başlangıç noktasıdır. Bilgi teknolojisi alanında faaliyet gösteren ve 3.300 işçi istihdam eden bir işletmede, yeniden yapılanma programının ardından sendika işçilerin resmi e-posta adreslerine bilgi göndermiştir. İşveren yüklöl bir tazminat talep etmiş, ancak mahkeme işvereni haksız bulmuştur. Gerekçe olarak, toplu sözleşme imzalama yetkisine sahip sendikaların işçilerin resmi e-posta adreslerine bilgi gönderebileceği gösterilmiştir. Üstelik, "işveren tarafından e-postaların özel amaçlar için kullanılmasının yasaklandığı durumlar için de geçerli" olduğu hükme bağlanmıştır. Koşul, gönderilen e-postaların "işletme akışını önemli derecede engellememesi veya mali yük getirmemesi" olarak çerçevelenmiştir (BAG, 20.01.2009, 1 AZR 515/08). Kısacası, 2009'da sendika bir örgüt olarak dijital altyapıya erişim hakkına sahiptir. 2013 tarihli karar bu ilişkide kritik bir kırılma noktası oluşturur. Bir hastanenin çalışma meclisi başkanı, aynı zamanda sendikanın üyesi olarak, kendisine hizmet amacıyla tahsis edilmiş e-posta adresini grev çağrısı yaymak için kullanmıştır.

Ancak, Federal İş Mahkemesi bu kullanımı yasaklamıştır. Kararın gerekçesi, işverenin, kendisine yönelik eylemin kendi altyapısı aracılığıyla duyurulmasını kabul etmesinin beklenemeyeceğidir. Kritik olan, mahkemenin işçinin iletişim kanalını çalışma meclisi başkanı sıfatıyla mı yoksa sendika üyesi sıfatıyla mı kullandığı ayrımına herhangi bir önem atfetmemesidir (BAG, 15.10.2013, 1 ABR 31/12). Böylelikle işçi grev çağrısını çalışma meclisi üyesi sıfatıyla dahi işveren altyapısını kullanarak yapamaz hale gelmiştir.

Bu başlık altında ele alınan kararları birbirinin içerisinden okuduğumuzda, kolektif söz hakkı mekanizmalarının dijital mekandaki sesinin her seferinde başka bir hukuki gerekçeyle sistematik olarak kısıldığı belirginleşir. 2009'da mülkiyet hakkı örgütlenme özgürlüğünün gerisinde bırakılmaktayken, 2013'te işletme düzeni öne çıkarılmakta, 2025'te ise veri koruma hakları kolektif hakkın sınırını çizmektedir. Dijital iletişimin sıradan bir haberleşme kanalı olmaktan çıkıp firma altyapısının bir bileşenine dönüşmesi, hukuki aygıtın içinden yapılandırılmaktadır. Greer ve Doellgast'ın (2017) söz hakkından kaçışa kayış mekanizması, firmaların stratejisi olarak değil, aygıtın dijital mekânı yeniden düzenleyen müdahalesi aracılığıyla üretilmektedir.

Buradaki deseni Federal Anayasa Mahkemesi'nin 9 Temmuz 2020 tarihli Amazon grev kararıyla kırımına uğrattığımızda başka bir boyut belirir. Toplu sözleşme kapsamına girmeyen Amazon şubeleri, işyeri otoparkında gerçekleştirilen grev eylemlerini kabul etmek zorundadır. Mahkeme, sendikaların Anayasa'nın koalisyon özgürlüğü güvencesi kapsamında işçilerle işbaşı öncesinde doğrudan temas kurma ve greve katılım konusunda mobilize etme hakkına sahip olduklarını; işverenin bu faaliyeti fiziksel mekânda kabul etmek zorunda olduğunu tescil etmiştir (BVerfG, 09.07.2020, 1 BvR 719/19-720/19). Fiziksel mekânda (otopark) kolektif ses korunuyorken; dijital mekânda sistematik olarak daraltılmaktadır. Bir bakıma işyerinin ontolojisi değişiyorken, hukuki aygıt bu değişimi fiziksel/dijital ayrımı üzerinden farklı biçimlerde yönetmektedir. Doellgast ve Kämpf'in (2023) dijital teknolojilerin mevcut ortak belirleme mekanizmalarını hem zorlayıcı hem dönüştürücü potansiyeline ilişkin görüşü, burada farklı bir düzlemde (sendikanın dijital altyapıya erişim hakkının yargısal daralmasında) yankılanmaktadır.

Kolektif söz hakkı işleyişinin aşınmasına başka bir örnek de AAD'nin 28 Nisan 2022 tarihli kararıdır. İlgili firma 2014 yılında Alman anonim şirketinden, Avrupa Anonim Şirketine dönüşmüştür. Dönüşüm sürecinde müzakere komisyonuyla yapılan sözleşme, denetleme kurulu üye sayısının belirli bir eşğin altına düşürülmesi halinde sendika temsilcisinin ayrı seçimle belirlenmeyeceğini hükme bağlamıştır. Firma, sonrasında denetleme kurulunu küçültmüş ve sendikanın ayrı seçim hakkı fiilen ortadan kalkmıştır. Sendikalar mahkemeye başvurmuş, Federal İş Mahkemesi de davayı AAD'ye taşımıştır. AAD, "sendika

temsilcisinin seçilmesine ilişkin özel usul, Almanya’da tanınmış olan yönetime katılım haklarının temel bir unsurunu oluşturmakta olup, müzakere konusu edilemez” kararını vermiştir (AAD, C-677/20). Ayrı seçim korunmuştur. Ancak, firmanın tüzel kimlik dönüşümü şirket hukuku alanına ait olduğu için verili bir ön kabul olarak bu yargılama sürecinin dışındadır. Davacı sendikaların sorunsallaştırdığı dönüşümün kendisi değil sonuçlarıdır. Bu durum mahkemenin bir tercihi değil, yargısal kanalların ürettiği yapısal bir dışlamadır. Kaçış mekanizması tam da yargısal mimarinin bu yapısı nedeniyle hukuki sorgulama alanının dışında kalmaktadır.

Bu karar Fudge’un (2006) sermaye sınırı sorununun ulusüstü bir versiyonu olarak okunabilir. Fudge, firmaların tüzel kişilik sınırlarının istihdam sorumluluğunu daha kırılgan alt işverenlere kaydırma imkânı tanıdığını vurgular. Yukarıdaki kararda benzer bir mekanizma işlemektedir. Tüzel kişilik biçiminin değiştirilmesi, ulusal ortak belirleme çerçevesinden ulusüstü bir müzakere zeminine kayışı mümkün kılmaktadır. Dupuis vd.’nin (2024) Tesla’nın Berlin fabrikasının toplu sözleşme kapsamının dışında kurulmasına ve ortak belirleme mekanizmalarının zayıf işleyişine ilişkin saptamalarıyla beraber okunduğunda kararın aynı kaçış stratejisinin farklı bir tezahürü olduğu ortaya çıkmaktadır. İki olguda da benzer olan ortak belirleme mekanizmalarının üzerinden atlama hamlesi olarak cisimleşirken, mahkemeler hamleyi değil, sonuçları değerlendirebilmektedir.

Dijital erişim kararının kolektif hakkı bireysel haklarla dengeleme hamlesi bu kesitin son katmanını oluşturacaktır. 2025 sendika kararında mahkeme örgütlenme özgürlüğünü işverenin mülkiyet hakkı ve işçilerin kişisel veri hakları ile dengelemiştir. Bu edimde bireysel haklar kolektif hakkın sınırını çizmiştir. Federal Anayasa Mahkemesi’nin 14 Kasım 2018 tarihli sendika ayrıştırma hükmü kararı bu bireyselleştirme mekanizmasının başka bir boyutunu açar. Mahkeme, toplu iş sözleşmesinde sendika üyesi olan ile olmayan işçilerin haklarının farklı düzenlenmesinin anayasaya uygun olduğuna, negatif sendika özgürlüğünün ihlal edilmediğine hükmetmiştir (BVerfG, 14.11.2018, 1 BvR 1278/16). Karar sendikacılığa maddi teşvik sağlıyor gibi görünmektedir. Ancak 2025’in dijital erişim sınırlaması, 2013’ün grev çağrısı yasağı ve tüzel kişilik dönüşümü kararları birlikte okunduğunda beliren desen tutarlıdır. Farklı dönemlerdeki kararlar birlikte okunduğunda beliren desen, örgütlenmenin kolektif güç olarak değil bireysel tercih olarak yeniden çerçevelenmiş olmasıdır. Sendika üyeliği bir dayanışma pratiği değil, piyasa rasyonalitesinin içinde hesaplanacak bir karar haline gelmiştir.

Greer ve Doellgast (2017) kolektif sesin baskılanmasını firmaların stratejisi olarak çözümler. Bu başlık altında ele alınan kesit bu görüşü iki yönde dönüştürür. Birincisi, baskılanmanın sadece firma stratejisi değil, aynı zamanda hukuki aygıtın üretimi olduğudur. Mahkeme kararları bireysel hakları derinleştirirken, kolektif

mekanizmaların zeminini yeniden çizmiştir. İkincisi, kaçışın yalnızca kurumsal çerçevelerden çıkmak biçiminde değil, tüzel kişilik statüsünü değiştirerek çerçevenin içinde kalıp onu dönüştürmek biçiminde de tezahür edebileceğidir. Şirketin avrupalaşma sürecine ilişkin karar, Howell'ın (2005) devletin kurumsal çerçevenin aktif tasarımcısı olduğu görüşünü ulusüstü düzeye taşır. AAD, Avrupa Anonim Şirketi biçimine geçişi verili bir zemin olarak kabul ederken, ulusal ortak belirleme çerçevesinin sınırlarını yeniden çizmiştir.

Koruma Kime Aittir: İşletme Çıkarı, Bireysel Risk ve Sınırın Yeniden Üretimi

Bu kesit, koruma normu sınırlarının (iş kazası sigortası, fesih koruması, işletme riski) önceden var olan bir gerçeklik mi yoksa her karar anında yeniden üretilen bir inşa mı olduğunu sorgulamaktadır. İşletme çıkarı ile bireysel çıkar, çalışma mekânı ile özel mekân, çalışma zamanı ile boş zaman arasındaki sınırlar bu sorgunun görgül kaynağıdır. Federal Sosyal Mahkeme'nin 26 Eylül 2024 tarihli kararında, işçinin tatilden dönerken işyerinin anahtarlarını ve dosyalarını almak üzere evine uğraması ve yolda geçirdiği kaza gündeme gelmiştir. Sigorta kurumu olayı iş kazası olarak kabul etmemiş, mahkemeler bu kararı onamıştır. Ancak, Federal Sosyal Mahkeme farklı bir yol açar. İşverenin talimatı üzerine “işyerine ait anahtar ve dosyaları almak üzere” yapılan yolculuk sigorta kapsamına girebilir (BSG, 26.09.2024, B 2 U 15/22 R). Aynı gün verilen Berlin-Brandenburg Eyalet Sosyal Mahkemesi kararı ise farklı bir sonuca ulaşır. İşçi epilepsi ilacını arabasında unutmuş, almak için gitmiş, dönerken düşmüştür. Mahkeme, “ilaçların alınması öncelikli olarak sigorta kapsamında güvenceye alınmış alanın değil, bireysel çıkarlara yönelik olmaktadır” diye karar almıştır (LSG Berlin-Brandenburg, 26.09.2024, L 21 U 40/21). İki karar birbirinin içerisinden okunduğunda işletme çıkarı ile bireysel çıkar arasındaki ayrımın sınırı nedir sorusu belirir. Her iki durumda da işçinin bedeni işyerinde işlevsel kalması için bir şeye gereksinim duymaktadır. Anahtar olmadan işyerine giremez; ilaç olmadan epilepsi krizi geçirebilir. Ancak mahkeme bu iki ihtiyacı farklı kategorilere yerleştirmiştir. Sachsen-Anhalt Eyalet Sosyal Mahkemesi'nin 22 Mayıs 2025 tarihli kararı bu deseni daha da karmaşıktır. İşçi şantiyedeki sabah toplantısında kahve içerken boğulmuş, düşmüş ve burun kemiğini kırmıştır. Sigorta kurumu iş kazasını reddetmiş, Eyalet Sosyal Mahkemesi aksine hükmetmiştir. Gerekçe, “kahve tüketimi ... işletme amaçlı hedeflere yönelik bir eylem olarak gerçekleştirilmiştir ... işyerinde olumlu bir atmosferin yaratılmasına ve çalışma arkadaşları arasında iş birliğinin güçlendirilmesine katkı sağlayacak niteliktedir” diye belirtilmiştir (LSG Sachsen-Anhalt, 22.05.2025, L 6 U 45/23 48/24).

Bu zincire pandemi döneminin iki kararı eklendiğinde mekân-zaman sınırının üretimi daha da karmaşıklaşır. Düsseldorf Eyalet İş Mahkemesi'nin 30 Mart 2021 tarihli kararı, “pandemi nedeniyle işyerinin kapatılması işverenin taşıması gereken işletme riskidir, işçinin ücret hakkı devam eder” biçimindedir (LAG Düsseldorf, 30.03.2021, 8 Sa 674/20). Federal Sosyal Mahkeme'nin 8 Aralık 2021 tarihli evden çalışma kararı ise, yataktan kalkıp doğrudan çalışma masasına giderken düşmeyi iş kazası olarak tanımlayıp sigorta kapsamında değerlendirmiştir (BSG, 8.12.2021, B 2 U 4/21 R).

Bu iki karar anahtar/ilaç/kahve zinciriyle birlikte okunduğunda şu belirir. Pandemi işverenin işletme riskini doğurur, ama ilaç almak işçinin bireysel riskidir. Ev artık işyerine dönüşebilir, ancak ev-işyeri sınırının çizilmesi her seferinde aygıtın yeni bir icrasıyla cisimleşmiştir.

Kararlar beraber okunduğunda belirginleşen işletme ve bireysel çıkar arasındaki sınırın her kararın kendisinde üretilen bir icra olmasıdır. Kahve içmek olumlu atmosfer yarattığı için işletme amacına hizmet ediyordur. İlaç almak işin ifasında mutlak bir zorunluluk olmadığı için bireysel çıkara karşılık gelir. İşyeri anahtarlarına işyeri dışından erişim, işyerini işlevsel kılacağı için işletme çıkarı olarak değerlendirilir. Bu sınıflandırma pratiği Davies'in (2017) Baradçı aygıt kavramını hukuki soyutlamaya taşıyan kategorilerin maddi pratiklerden türetildiği biçimindeki yorumunu belirginleştirir. Mahkeme kararları işçinin bedeninin hangi durumlarda koruma kapsamına girdiğini, hangi mekânsal hareketlerin sigorta kapsamında sayıldığını, hangi zamansal dilimlerin ‘çalışma’ olarak nitelendirildiğini üretir.

Bu kararlar birbirinin içinden geçtiğinde, piyasalaşma sürecinin yalnızca makro-kurumsal düzeyde (firma stratejileri, taşeronlaşma, toplu sözleşme kapsamının daralması) değil, koruma normunun kendisinin sınır çizme pratiği aracılığıyla da işlediği belirginleşir. Dupuis vd.'nin (2024) Avrupa işgücü piyasası dönüşümü çözümlemesi ile Doellgast ve Greer'in (2007) dikey çözülüş savı burada mikro düzeyde yankılanır. Kurumsal çözülüş yalnızca firmaların kurumsal çerçevelerden kaçışında değil, her koruma kararının koruduğu ilişkiyi tanımlarken korunmayan ilişkiyi de üretmesinde maddeleşmektedir. Kahve içmek sigorta kapsamına girerken ilaç almak dışarıda kalıyorsa, işletme ile birey arasındaki sınır her seferinde yeniden çiziliyor demektir. Deakin ve Wilkinson'ın (2005) hukukun ekonomiyi kuran bir pratik olduğu savı da bu düzeyde maddeleşmiştir. Mahkeme kararları işgücü piyasasının sınırlarını yansıtan değil, o sınırları her karar anında yeniden üreten icralardır. Koruma normunun genişlemesi ve çalışma ilişkisinin güvencesizleşmesi zıt süreçler olarak değil; eşanlı üretilmiş, birbirini mümkün kılan yapılanmalardır.

Aygıtın Belleği: Ödünç İşçiliğin Hukuki Zemine Yerleştirilmesi

Bu kesit, ödünç işçiliğin Alman iş hukukunun olağan koordinatlarına yerleştirilme sürecini ve bu süreçte hukuki aygıtın kendi onayladığı pratiğin yarattığı tahribatı gerekçesine nasıl yazdığını sorgulamaktadır. Federal Anayasa Mahkemesi’nin 19 Haziran 2020 tarihli kararı alışılmadık bir itirafla açılır. Mahkeme, yasak öncesinde ödünç işçilerin yoğun biçimde grev kırıncısı olarak kullanıldığını ve bu uygulamanın dengeleri önemli ölçüde sendikaların aleyhine bozduğunu tescil etmiştir. Dahası, böyle bir yasağın yokluğunda “grevin etkinliği neredeyse tamamen ortadan kalkmış olacaktır” biçiminde bir değerlendirmede bulunmuştur (BVerfG, 19.06.2020, 1 BvR 842/18). Aygıt, onayladığı bir pratiği sınırlandırırken o pratiğin yarattığı tahribatın tarihini gerekçesine yazmıştır. Bu cümle hukuki bir tespit değil, kurumsal bir itiraftır.

Bu kararın ağırlığını anlamak için aygıtın ödünç işçilikle olan uzun ilişkisini kırınsal olarak okumak gerekir. 2004 tarihli Federal Anayasa Mahkemesi kararı, ödünç çalışmaya ilişkin mevzuatın yeniden düzenlenmesini Anayasa’ya uygun bulmuştur. İşveren sendikaları ve istihdam büroları, yeni düzenlemelerin koalisyon özgürlüğünü ve mesleki faaliyet serbestisini ihlal ettiği gerekçesiyle dava açmışlardır. Mahkeme reddetmiş; yeni hükümlerin “ödünç çalışan işçilerin haklarının iyileştirilmesine yönelik” olduğunu ve “aynı zamanda yeni iş sahalarının açılması” hedefini taşıdığını tescil etmiştir (BVerfG, 29.12.2004, 1 BvR 2283). Dikkat çekici olan toplu sözleşme taraflarına tanınan eşit işlem kuralının dışına çıkma imkânıdır. Bu imkân ödünç işçiliği esnekleştiren bir alan açmaktadır. Hukuki aygıt burada bir sınır çizmekten çok, zemini sağlamlaştırmaktadır.

2013’te Federal İş Mahkemesi ödünç işçilerin fesih koruma eşiğindeki rolünü düzenlemiştir. Mahkeme, ödünç işçilerin, “personel ihtiyacının ortaya çıkması nedeniyle istihdam edilmeleri durumunda” işyerindeki toplam işçi sayısının hesaplanmasında dikkate alınmasının zorunluluğuna ve bu sayının İşçinin Haksız Feshe Karşı Koruma Kanunu’nun uygulanma eşiğini belirlemesine hükmetmiştir (BAG, 24.01.2013, 2 AZR 140/12). Karar ödünç işçileri koruyucudur. Ama korumanın mekanizması dikkat çekicidir. Ödünç işçilerin toplam sayıya dahil edilmesi, asıl işçilerin fesih korumasını güçlendirmek için belirginleşmiştir. Ödünç işçinin kendisi değil, varlığının sayısal etkisi koruma normuyla ilişkilendirilmiştir.

Berlin-Brandenburg Eyalet İş Mahkemesi’nin 9 Ocak 2013 tarihli kararı bu deseni içeriden kırar. Bir hastane holdingi hasta bakıcıları bünyesindeki özel istihdam bürosu aracılığıyla sürekli olarak, çekirdek işgücü kullanmadan istihdam etmektedir. Mahkeme, “holding bünyesinde faaliyet gösteren bir ödünç çalışma bürosu, işgücü piyasasında faaliyet göstermeyip salt ücretleri düşürmek için holding

bünyesinde faaliyet gösteriyorsa, bu durumu ‘kurumsal istismar’ olarak değerlendirmek gerektiğine” hükmetmiştir (LAG Berlin-Brandenburg, 09.01.2013, 15 Sa 1635/15). Karar işçiyi korurken ‘meşru geçici ödünç çalışma’ normunu ontolojik olarak tescil etmiş ve sınırını çizmiştir. Sürekli ödünç istihdam yasak, geçici kullanım meşrudur. “Kurumsal istismar” kavramı mahkeme kararının içinde var olurken aynı zamanda istismar sayılmayan, dolayısıyla meşru olan ödünç çalışma pratiğini de tanımlamaktadır. Baccaro ve Benassi’nin (2017) büyük ölçekli firmaların temel üretim faaliyetlerini korurken yan işlevleri standartları düşük taşeronlara devretmesi yoluyla işlediğini gösterdiği kaçış stratejisi burada yargısal arenada maddeleşmiştir. Firma yapısı içindeki ödünç çalışma bürosu, Doellgast ve Greer’in (2007) “dikey çözülüş” kavramının kurumsal hukuk içindeki somut karşılığıdır.

Köln Eyalet İş Mahkemesi’nin 2020 tarihli kararı da bu deseni başka bir düzlemde içeriden kırar. Otomotiv yan sanayinde faaliyet gösteren işveren, 106 çekirdek işçinin yanında iki yıla yakın bir süredir kesintisiz olarak altı ödünç işçi istihdam etmektedir. Müşterinin sipariş miktarını düşürmesi üzerine işveren ödünç işçileri bırakmak yerine beş çekirdek işçinin iş sözleşmesini işletme gerekliliklerine dayalı olarak feshetmiştir. Mahkeme feshi geçersiz bulmuştur. Ödünç işçi pozisyonları iki yıla yakın süredir kesintisiz dolu olduğundan geçici bir talep karşılığı değil fiilen kalıcı iş alanlarıdır. İşveren talep düştüğünde ödünç işçi sözleşmelerini sonlandırıp çekirdek işçileri bu görevlere atayabilirdi; bunu yapmak yerine çekirdek kadroyu feshetmesi işletme gerekliliği koşulunu sağlamamaktadır (LAG Köln, 02.09.2020, 5 Sa 295/20). Mahkemenin çizdiği sınır iki yönlü işlemektedir. Bir yanda çekirdek işçilerin feshini geçersiz kılarken; öte yanda ‘geçici/yedek-ödünç işçi’ ile ‘kalıcı ikame’ arasında bir sınırı çizirken meşru tarafını (geçici kullanımı) ontolojik olarak tescil etmektedir. Böylelikle ‘yedek işgücü’ normu mahkeme kararının içinde var olmaya başlamıştır. Bu zincire çalışma meclisinin bilgi erişimine ilişkin iki karar eklendiğinde Baccaro ve Howell’in (2017) “biçimsel yapıların korunurken işlevsizleşmesi” tezi yeni bir somutluk kazanır. Schleswig-Holstein Eyalet İş Mahkemesi’nin 20 Mayıs 2015 tarihli kararında işveren 300 kişilik işten çıkarma planını “işletme sırrı” olarak tanımlayarak çalışma meclisinin işçilere bilgi vermesini engellemeye çalışmıştır. Mahkeme bu girişimi reddetmiştir. Personel indirimi kararı işletme sırrı olarak nitelendirilemez, objektif ve esaslı bir gerekçe sunulamamıştır (LAG Schleswig-Holstein, 20.05.2015, 3 TaBV 35/14). Burada aygıt işverenin bilgi engelleme stratejisine karşı çalışma meclisini korumuştur. Ancak aynı mahkemenin 2019 tarihli kararında roller değişir. Bu kez çalışma meclisi bilgiye erişmeye çalışan taraftır. İşverenin tuttuğu personel devir hızı istatistiklerini talep etmiştir. Mahkeme talebi reddeder. Bu istatistikler “personel planlamanın bir unsuru” değildir (LAG Schleswig-Holstein, 26.02.2019, 2 TaBV 14/18). Burada

çarpıcı olan engellenmenin işverenin stratejisinden kaynaklanmıyor oluşudur. Bilgi erişiminin sınırını bizzat aygıt çizmiştir. 2015'te işverenin kaçış girişimi reddedilirken, 2019'da çalışma meclisinin erişim talebi reddedilmiştir. Bu iki farklı yöndeki karar birlikte okunduğunda Baccaro ve Howell'in (2017) görüşü somutlaşır. Biçim korunurken, içerik boşaltılmaktadır. 2015 tarihli Mall of Berlin kararı bu aygıtsal üretimin başka bir boyutunu gösterir. Rumen inşaat işçisi Almanya'da bir taşeron zincirinin en alt basamağında çalışmış, ücretini alamamış ve dava açmıştır. Dava açmasının önündeki engel adres yokluğudur. Mahkeme, adres yokluğunun hukuki korumadan mahrumiyet gerekçesi olamayacağına hükmeder (ArbG Berlin, 13.08.2015, 57 Ca 3762/15). Koruyucu hükmün arka planında ise sınır ötesi taşeron zinciri, iş göçünün yapısal koşulları, birden fazla ülke mevzuatının üst üste gelmesi gibi olguları sorgulanmadan, içinde hak aranan bir yapı olarak işleyişi kabul eder. Koruma kararı aynı zamanda koruduğu ilişkinin ontolojik tescilidir.

Bu kararlar birlikte okunduğunda belirginleşen, aygıtın bilinçli bir stratejisi değil, yapısal işleyişinin ürettiği desendir. Mahkemelerin önüne gelen davalarda verdiği kararlar, toplamda, ödünç işçiliğin kurumsal hukuk içinde olağan bir istihdam biçimi olarak yerleşmesini, toplu sözleşme dışına çıkma imkanının meşru bir alan olarak tescil edilmesini, holding bünyesindeki ödünç işçi bürosunun ancak "kurumsal istismar" eşliğinde sınırlandırılmasını, çalışma meclisinin bilgi erişiminin kademeli olarak daraltılmasını, sınır ötesi taşeron zincirinin sorgulanmadan içinde hak aranan bir yapı olarak kayıt altına alınmasını ve yedek işçi ile kalıcı ikame arasındaki sınırın üretilmesini mümkün kılmıştır. Kolektif ses mekanizmaları fiilen işlevsizleştğinde ise, bu pratiği kısıtlamış ve gerekçesine kendi onayladığı pratiğin yarattığı tahribatın tarihini yazmıştır. Anayasa Mahkemesi kararının "grevin etkinliği neredeyse tamamen ortadan kalkmış olacaktır" değerlendirmesi, aygıtın kendi ürettiği gerçekliğe baktığı ve onu gördüğü andır.

Federal Anayasa Mahkemesi'nin 1 Haziran 2022 tarihli et sektörü kararı bu zincire başka bir boyut ekler. Mahkeme, işverenlerin ve ödünç çalışma bürolarının itirazını reddederek et sektöründe ödünç çalışma ve eser sözleşmesi yasağının anayasaya uygun olduğuna hükmetmiştir (BVerfG, 1.6.2022, 1 BvR 2888/20). Karar işçiyi korurken, gerekçesi 2020'nin grev kırıcsı yasağından farklıdır. Et sektörünün taşeron zincir yapısı ve pandemi döneminin sağlık riski öne çıkarılmıştır. İki karar birbirinin içinden geçirildiğinde aygıtın ödünç işçiliğin iki farklı sektörde kolektif denge ve sağlık riski gibi iki farklı gerekçeyle sınırlandırdığı belirginleşir. Gerekçe her seferinde değişmiştir, ancak yapısal tescil değişmez. Her yasak aynı zamanda yasağın geçerli olmadığı zemini de üretmiştir. Ödünç işçilik meşru bir istihdam biçimi olarak kalmaya devam ederken, sadece belirli sektörlerde

ve belirli koşullarda sınırlandırılmıştır. Sınırın çizilmesi kurumu ortadan kaldırmamış, onu daha sağlam bir zemine oturtmuştur.

Bu sınır icrası dönüştürücü değil, üreticidir. Greer ve Doellgast'ın (2017) çok seslilikten kaçış mekanizması burada zamansal bir boyut kazanır. Firma stratejileri ve yargısal kararlar doğrusal bir nedensellik içinde değil, birbirini mümkün kılan iç içe geçmiş süreçler olarak işlemiştir. Hukuki aygıt ödünç işçiliğin hukuki zemini döşerken firmalar da bu zemini kullanmış, kolektif sesin etkisizleşmesi bu karşılıklı süreç içinde gerçekleşmiş, sınır ise bu etkisizleşmenin ardından çizilmiştir. Baccaro ve Howell'ın (2017) kurumsal kabuklar görüşünü dönüştüren şey tam da budur. Kabuğun korunması ve içeriğinin boşaltılması ardışık değil, birbirini mümkün kılan hareketlerle ve bu ardışıklığın zamanlamasıyla aygıt tarafından üretilmiştir. İtiraf, maddi üretimin bir parçasıdır.

Sonuç Yerine: Tetiklenen Düşünceler

Yukarıda ele alınan beş kesit, Alman çalışma ilişkilerindeki dönüşümün (piyasalaşma, söz hakkından kaçış, ortak belirleme mekanizmalarının etrafından dolanma, kurumsal işbirliği yapılarının işlevsizleşmesi) hukuki aygıtın maddi-söylemsel üretim pratikleri aracılığıyla nasıl inşa edildiğini sorunsallaştırmıştır. Bu inşa süreci makro-kurumsal yazının tanımladığı piyasalaşma, liberalleşme, dikey çözülüş gibi kavramlarla doğrudan diyaloga girerken, bu mekanizmaların hukuki aygıt aracılığıyla nasıl maddileştiğini, hangi zamansallık içinde üretildiğini ve hangi dışlamaları taşıdığını sorgulamıştır. Davies'in (2017) Baradçı kavramsal dokuyu hukuk kuramına taşıyan kavrayışı, bu soruların onto-epistemolojik kaynağını oluşturmuştur. Burada vurgulanması gereken, ortaya çıkan içgörülerin ne yalnızca makro-kurumsal yazından ne de yalnızca mahkeme kararlarından türetililebilir olduğudur. Zamansallığın kurumsal dönüşümün bir koşulu değil hukuki aygıtın bir üretimi, kolektif sesin bireyselleştirilmesinin bir firma stratejisi değil yargısal kanal yapısının bir çıktısı ve koruma normunun ise koruduğu ilişkinin ontolojik kurucusu olması, kararların kuramsal yazınla kırıma sokulması ve birbirinin içinden geçirilmesiyle mümkün olan içgörülerdir. Kararlar tek başına birer hukuki tespit, yazın tek başına bir makro-kurumsal çözümlemedir. İkisi birbirinin içinden geçtiğinde beliren desenler, her birinin ayrı ayrı üretemeyeceği bir kavrayış düzlemi açmıştır. Ortaya serilen beş kesite bütünüyle bakıldığında, aygıtın ürettiğinin ve sorguladığının aynı şey olduğu anlar belirmektedir. Aygıt bir yandan koruyucu sınırlar çizmekte, öte yandan bu sınırları, koruduğu normların yapısal olarak aşındırılmasından sonra belirginleştirmektedir. Aygıt bir yandan kendi içtiheadını sorunsallaştırmakta, ancak öte yandan bu sorgulama ile yeni bir dışlama üretmektedir. Bir yandan kolektif hakları tanımakta, ancak öte yandan bu tanımının çerçevesini bireysel haklarla daraltmaktadır. Bir yandan kaçış mekanizmalarının

sonuçlarını sınırlamakta, öte yandan kaçışın aracını yargısal mimarinin dışında bırakmaktadır. Bu anlarda belirginleşen, aygıtın kasıtlı bir stratejisi değil, yapısal işleyişinin ürettiği bir desendir. Kısacası, aygıt kendi sınırıyla karşılaşmakta, fakat bu karşılaşma edimi sınırı aşmaktansa onu yeniden üretmektedir. Barad'ın (2007) etiko-onto-epistemolojisi ve Davies'in (2017) bu kavrayışı hukuk kuramına taşıyarak temellendirdiği yanıt-verebilirlik pratiği olarak bu sorgulama, hukuki aygıtın kendi kendini sorguladığı anlarda bile hangi talepleri sessizleştirdiğini, hangi kategorileri görünmezleştirdiğini kurcalamaktan geri durmamıştır. Aşağıda bu soruyla tetiklenen düşünceler serimlenmiştir.

Yapısal mekanizmalar üzerinden makro-kurumsal odakla çerçevelenen yazın neyin ve nasıl değiştiğini sorar. Mahkeme kararlarının bu yazınla kırımsal okunması ise farklı olarak ne zaman sorusunu türetmektedir. Aygıt, ödünç işçilerin grev kırıcsı olarak kullanımını, taşeron zincirinin standart bir istihdam biçimine dönüşümünü ve toplu sözleşme kapsamı dışına çıkışı onlarla eş zamanlı değil, belli bir zamansallık içinde sınırlandırırken gerekçelerini onayladığı pratiklerin tarihi olarak kendi diline dökmüştür. Makro-kurumsal yazın dönüşümün ne zaman maddileştiğine ve bu zamanlamanın kendisinin dönüşümü nasıl biçimlendirdiğine ilişkin soruları dışarda bıraksa da bu sorgulama bu soruyu içselleştirmiştir. Zamanlama dönüşümün bir koşulu değil, hukuki aygıtın ürettiği bir boyuttur. Böylelikle, kurumsal değişim çözümlemesinde büyük ölçüde yanıtsız bırakılmış bir soruya, bir giriş noktası oluşturulmuştur. Dönüşümün zamanlaması tesadüfi değil, hukuki aygıtın iç-edimsel bir üretimidir.

Kırımsal okumada, çeviri birikiminde aygıtın kendi ürettiği gerçekliği sorunsallaştırdığı nadir ama belirleyici anlar sivrilmiştir. Örneğin, BAG toplu işçi çıkarma yaptırım sistemini AAD'ye taşıırken kendi ürettiği gerçekliği sorunsallaştırmıştır. Anayasa Mahkemesi onayladığı pratiğin yarattığı bozulmanın tarihini gerekçesine yazmıştır. Dijital mekânda sendikanın erişim hakkını önce tanıyıp sonra daraltan karar zincirleri, aygıtın kendi müdahalelerini yeniden sınırlandırdığı anlardır. Bu anlar Barad'ın (2007) etiko-onto-epistemoloji kavramıyla okunduğunda beliren, aygıtın kendi edimini sorgulamasının yeni bir icra üretmesidir. Bu yeni icralar da yeni sınırlar çizerek dışarda bırakma pratiklerini başka bir düzlemde yeniden üretmiştir. Hukukun sosyal bilimle ele alındığı yaklaşımlarda aygıtların öz-sorgulama kapasitesi büyük ölçüde işlenmemiş bir alan olarak durmaktadır. Burada ortaya koyulan sorgulama pratiği, o alana bir boyut kapısı açmaktadır.

Kurumları sabit koordinatlar olarak ele alan çerçevelere yöneltilen eleştiriler (Metin, 2013), Davies'in (2017) Baradçı kavrayışıyla yeniden okunduğunda ontolojik bir alana taşınmaktadır. Kurumsal istikrarı referans, sapmayı ise anomali olarak ele almak temelden sorunludur. Aygıt kurumları üretiyorsa, sapma da istikrar

da üretken bir maddi güçtür. Referans noktası değil, yinelenen iç-edimler vardır. Bu Kapitalizmin Çeşitliliği eleştirilerinin varoluşsal bir zemine taşınabileceğini gösterir. Sorun kurumların değişkenliği değil, kurumun ne olduğuna ilişkin varsayımlardır.

Bu sorgulama, 20 yılı aşan bir çeviri birikiminin içinden geçerek yürütülmüştür. Bu birikim bir erişim kanalı olmanın ötesinde, bir üretim koşulu olarak anlamlandırılmıştır. Çevirmenin seçme ve aktarma edimleri de kurucu bir inşadır. Hangi kararların çeviriye dahil edildiği, hangilerinin dışarıda bırakıldığı ve hangi hukuki gerekçelerin Türkçe akademik birikime taşındığı, bu sorgulamanın üzerinde yürüdüğü zemini biçimlendirmiştir. Orijinal karar metninin Türkçeleştirme sürecinde hangi anlam katmanlarıyla aktarıldığı sorusu da buna eklenmelidir. Bu sorular bu çalışmanın sınırlarını aşmaktadır. Ancak sorgulamanın kendisi bir yanıt-verebilirlik pratiğiye, bu soruları sormadan geçmek mümkün değildir.

Bireysel hakların güçlendirilmesinin kolektif örgütlenmeyi ikame edebileceği varsayımı hem sosyal politika yazınında hem Avrupa istihdam hukuku tartışmalarında yaygındır. Burada sergilenen sorgulama basit bir ikame ilişkisi olmadığını, bir çeşit eş-zamanlılık olduğunu belirginleştirir. Yukarıdaki kesitlere dahil olmasa da aynı dönemde verilen bazı kararlar bu eş-zamanlılığı somutlaştırmaktadır. Bireysel koruma normunun en güçlü biçimde üretildiği anlar, kolektif sesin en görünmez kılındığı anlarla çakışmaktadır. Federal İş Mahkemesi hamile işçinin fesih yasağının başlangıcını muhtemel doğum tarihinden 280 gün geriye hesaplayarak matematiksel bir kesinlikle belirlerken (BAG, 24.11.2022, 2 AZR 11/22), AAD dava açma süresinin yetersiz olabileceğini tescil ederken (AAD, 27.06.2024, C-284/23), aynı dönemde sendikanın dijital erişimi sistematik olarak daraltılmıştır. Baden-Württemberg Eyalet İş Mahkemesi potansiyel müşterinin cinsiyete dayalı ayrımcılık içeren talebi üzerine görevden alınan kadın mimara 84.300 Euro'luk talebe karşılık yalnızca 1.500 Euro tazminata hükmetmiştir (LAG Baden-Württemberg, 20.11.2024, 10 Sa 13/24). Bireysel hak tanınmış, ancak maddi sonuçları daraltılmıştır. Bu eş-zamanlılık tesadüf değil, aynı icranın iki farklı yüzüdür. Dupuis vd.'nin (2024) Avrupa otomotiv sektörü dönüşümü çözümlemesi ile Doellgast ve Kämpf'in (2023) dijitalleşme çalışması bu içgörüyle birleştiğinde güvenceli istihdamın daraldığı koşullarda bireysel hak güvencesini güçlendirmeye yönelik politika reçeteleri ne üretiyor sorusu kaçınılmaz hale gelmektedir. Bu hem görgül hem de normatif bir kısıktıcıdır.

Tüzel kişilik dönüşümü ve kurumsal istismar kararı, Fudge'ın (2006) sermaye sınırı sorununu farklı ölçeklerde somutlaştırmaktadır. Birinde tüzel kişilik biçimi ulusüstü düzeyde değiştirilerek ortak belirleme mekanizması savuşturulmakta, diğerinde ise holding yapısı içinde kurulan ödünç çalışma bürosu aracılığıyla istihdam maliyetleri düşürülmektedir. Her iki durumda da mahkeme koruyucu bir

sınır çizmektedir. Ancak, sınırın kendisi, sınırın ötesinde kalan alanı meşru bir hareket sahası olarak da tescil etmektedir. Üstelik tüzel kişilik statüsü kararının (AAD, 28.04.2022, C-677/20) gösterdiği üzere, kaçış aracının kendisi yargısal kanalların uzmanlaşma yapısı nedeniyle sorgulamanın erişim alanının dışında kalabilmektedir. Stone ve Arthurs'un (2013) piyasalaşmanın hukukun ekonomiden geri çekilmesi değil, farklı biçimlerde yeniden kuran başka bir hukuki düzenleme pratiğine geçiş olduğu savı burada somut biçimde maddeleşir.

Bu sorgulamanın malzemesinde belirginleşen bir sessizlik de dikkat çekicidir. Piyasalaşma yazınının en sık işaret ettiği mekanizmalar (mini jobs gibi a-tipik istihdam biçimleri, toplu sözleşme hükümlerinden işletme düzeyinde sapmaya olanak tanıyan istisna hükümleri [*Öffnungsklauseln*] gibi Hartz reformlarının doğrudan etkileri) mahkeme kararı olarak karşılık bulamamıştır. Bu mekanizmalar yasama ve toplu pazarlık kanalından geçerek kurumsal dönüşümü biçimlendirirken, yargısal aygıtın erişim alanının dışında kalmıştır. Yargısal aygıt bu mekanizmaları sorunsallaştırmamış, onları verili bir zemin olarak işletmiştir. Bu sessizlik, tüzel kişilik dönüşümünün yargısal sorgulamanın dışında kalmasıyla aynı yapısal mantığı paylaşmaktadır. Aygıtın görmediği, aygıtın ürettiği gerçekliğin görünmez kılınan boyutudur. Bu sessizliğin bir başka boyutu da Alman iş mahkemelerine intikal eden dava sayılarındaki uzun süreli düşüş eğiliminde aranabilir. Behrens vd. (2020) karşılaştırmalı çözümlemelerinde uyuşmazlık çözüm sistemlerini kolektif/bireysel ve düzenlenmiş/gönüllü olmak üzere iki boyutta çözümleyerek Almanya'yı kolektif/düzenlenmiş çerçevede konumlandırmaktadır. Ancak bu çerçevenin içinde bile bireysel uyuşmazlık çözüm mekanizmalarının yaygınlaşması, uyuşmazlıkların yargısal aygıtı ulaşmadan çözüldüğü bir alanı genişletmektedir. Aygıt, önüne gelmeyen davada sınır çizemez, kategori üretmez, koruma normunu yeniden tanımlayamaz. Kolektif uyuşmazlıkların bireysel çözüm mekanizmalarına yönlendirilmesi, bireyselleştirme sürecinin yargısal arenadan önce, uyuşmazlığın kendisinin çerçevelenme aşamasında başladığına işaret etmektedir.

Epilepsi hastasının ilaç almak için yaptığı yolculuk, bakım yardımcısının dövmesi, bilet kontrolörünün kafedeki kırk dakikası, Rumen inşaat işçisinin adres yokluğu, tüzel kişilik dönüşümü, hastane holdinginin ödünç çalışma bürosu kararlarının hepsi koruma normunun sınırlarında konumlanmaktadır. Mahkeme kararları sınırlar çizerken bazı talepleri meşru, bazılarını gayrimeşru kılar. Bu çizim edimi araştırılması gereken bir nesne değil; çözümlemenin kendisinin bir parçasıdır. Hangi talepler sessizleştirildi sorusunu sormak çözümlemenin dışında değil, çözümlemenin kendisidir.

Mahkeme Kararları Cetveli

Federal Anayasa Mahkemesi [BVerfG]

- BVerfG, 20.06.2023, 2 BvR 166/16. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 79.
- BVerfG, 01.06.2022, 1 BvR 2888/20. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 75.
- BVerfG, 09.07.2020, 1 BvR 719/19, 1 BvR 720/19. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 67.
- BVerfG, 19.06.2020, 1 BvR 842/18. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 67.
- BVerfG, 14.11.2018, 1 BvR 1278/16. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 62.
- BVerfG, 29.12.2004, 1 BvR 2283. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 7.

Federal İş Mahkemesi [BAG]

- BAG, 28.01.2025, 9 AZR 48/24. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 85.
- BAG, 28.01.2025, 1 AZR 33/24. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 85.
- BAG, 11.05.2023, 6 AZR 157/22. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 78.
- BAG, 24.11.2022, 2 AZR 11/22. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 78.
- BAG, 10.11.2021, 5 AZR 334/21. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 73.
- BAG, 27.02.2020, 8 AZR 215/19. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 66.
- BAG, 15.10.2013, 1 ABR 31/12. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 40.
- BAG, 24.01.2013, 2 AZR 140/12. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 37.
- BAG, 20.01.2009, 1 AZR 515/08. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 21.

Avrupa Adalet Divanı (AAD)

- AAD, 27.06.2024, C-284/23. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 83.
- AAD, 13.07.2023, C-134/22. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 79.
- AAD, 28.04.2022, C-677/20. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 74.

Federal Sosyal Mahkeme [BSG]

- BSG, 26.09.2024, B 2 U 15/22 R. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 84.
- BSG, 08.12.2021, B 2 U 4/21 R. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 73.

Eyalet İş Mahkemeleri [LAG]

- LAG Schleswig-Holstein, 22.05.2025, 5 Sa 284a/24. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 87.
- LAG, 11.02.2025, 7 Sa 635/23. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 86.
- LAG Baden-Württemberg, 20.11.2024, 10 Sa 13/24. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 85.
- LAG Schleswig-Holstein, 27.09.2022, 1 Sa 39 ÖD/22. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 77.
- LAG Düsseldorf, 30.03.2021, 8 Sa 674/20. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 71.

- LAG Köln, 02.09.2020, 5 Sa 295/20. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 68.
- LAG Schleswig-Holstein, 26.02.2019, 2 TaBV 14/18. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 64.
- LAG Schleswig-Holstein, 20.05.2015, 3 TaBV 35/14. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 49.
- LAG Berlin-Brandenburg, 09.01.2013, 15 Sa 1635/15. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 37.

Eyalet Sosyal Mahkemeleri [LSG]

- LSG Sachsen-Anhalt, 22.05.2025, L 6 U 45/23 48/24. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 86.
- LSG Berlin-Brandenburg, 26.09.2024, L 21 U 40/21. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 84.

İş Mahkemeleri [ArbG]

- ArbG Siegburg, 16.12.2022, 5 Ca 1200/22. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 77.
- ArbG Berlin, 13.08.2015, 57 Ca 3762/15. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 48.
- ArbG Stuttgart, 22.03.2007, 9 Ca 475/06. *Çalışma ve Toplum*, Sayı 15.

Extended Summary

This inquiry examines how the institutional transformation of German employment relations is materially produced through the legal apparatus and what exclusions this production carries. The comparative employment relations literature provides robust analyses of marketisation, the shift from voice to exit, and institutional hollowing-out at the macro-institutional level. Yet how these mechanisms materialise through legal reasoning practices, within what temporality they are produced, and what they silence remain largely unaddressed. This inquiry intervenes in that gap by bridging two bodies of scholarship that have developed largely in parallel: macro-institutional analyses of German employment relations and legal constructivist accounts of how law constitutes labour markets.

The conceptual architecture draws on Karen Barad's agential realism as transposed into legal theory by Margaret Davies. Davies demonstrates that court decisions are not representational tools but material-discursive practices that enact specific legal persons, relationships, and boundaries with tangible consequences. Within this framework, court decisions are understood not merely as dispute resolution mechanisms but as an apparatus that produces what counts as an employment relationship, which claims to protection hold legitimate legal ground, and which flexibility practices remain within the legal framework. Each decision realises certain possibilities while excluding others, and grounds this exclusion on legitimised legal terrain. The study adopts diffractive reading as its onto-methodological orientation: decisions from different periods, courts, and legal

domains are read through one another to trace the interference patterns they produce, rather than being organised chronologically or thematically.

The empirical material consists of approximately 250 court decisions spanning 2003 to 2025, translated into Turkish by Alpay Hekimler and published in the journal *Çalışma ve Toplum*. This translation corpus constitutes a distinctive channel of access to the judicial dimension of German employment relations in the Turkish-language scholarship. The decisions selected for diffractive reading are those that enter into productive diffraction with the theoretical framework developed above. The study does not claim representativeness; its aim is to trace the interference patterns that emerge when court decisions are read through the macro-institutional literature on marketisation.

Five diffractions structure the inquiry. The first cut traces the temporality of institutional dissolution, in which the legal apparatus draws protective boundaries only after the norms it protects have already been structurally eroded. The Federal Labour Court's questioning of its own precedent on mass dismissal sanctions, the European Court of Justice's separation of procedural obligation from individual protection, and the Federal Constitutional Court's granting of a two-year transition period despite finding unconstitutionality together produce a temporality in which protection arrives after erosion has already taken hold. The second cut examines how the worker category simultaneously expands in scope and tightens in normative demands: while platform workers are drawn into the category through equipment provision obligations, workers already within the category face intensified behavioural and bodily surveillance norms produced through judicial decisions on tattoo-related illness, social media evidence, and detective monitoring. The third cut traces the individualisation of collective voice through digital access restrictions on trade unions, jurisdictional channel structures that frame collective claims as individual disputes, and corporate form transformations that place escape mechanisms beyond the reach of judicial scrutiny. The fourth cut interrogates the boundary between enterprise interest and individual risk in occupational accident insurance, where the distinction between protected and unprotected bodily needs emerges not a pre-existing reality but as a product of each decision. The fifth cut traces the legal sedimentation of temporary agency work, following how the apparatus laid the legal ground for this employment form, enabled firms to use it, constrained it only after collective voice mechanisms had been effectively neutralised, and wrote the history of the damage it had sanctioned into the reasoning of its own restrictive decisions.

The results yield three insights that could not have been derived from either the macro-institutional literature or the court decisions alone. First, the temporality of institutional transformation is not a background condition but a productive

dimension of the legal apparatus. Second, the individualisation of collective voice operates not only through firm strategy but through the specialised architecture of jurisdictional channels. Third, the protection norm does not merely regulate the employment relationship; it ontologically constitutes the relationship it protects. The study also identifies structural silences: mechanisms central to the marketisation literature, such as mini-jobs and opening clauses, find no expression as court decisions, remaining beyond the apparatus's field of vision. The declining number of cases reaching German labour courts further suggests that the individualisation process begins before the judicial arena, at the stage where the dispute itself is framed.

The inquiry contributes to comparative employment relations scholarship by introducing a new materialist onto-epistemological lens that brings into the field of inquiry what macro-institutional analyses leave unaddressed: the material-discursive practices through which the legal apparatus produces the institutional reality it ostensibly regulates.

Beyanlar

Çıkar Çatışması Beyanı

Bu çalışmanın yazımı, yayın süreci ve içeriğiyle ilgili olarak herhangi bir kurum, kuruluş veya kişi ile çıkar çatışması bulunmamaktadır.

Destek ve Teşekkür Beyanı

Bu çalışma herhangi bir proje, ödül veya mali destek kapsamında yürütülmemiştir.

Etik Kurul Beyanı

Bu çalışma etik kurul onayı gerektirmemektedir.

KAYNAKÇA

- Baccaro, L., Doellgast, V., Edwards, T. ve Whitford, J. (2018). Diversified quality production 2.0: On Arndt Sorge and Wolfgang Streeck, 'Diversified quality production re-visited'. *Socio-Economic Review*, 16(3), 613-635. <https://doi.org/10.1093/ser/mwy023>.
- Baccaro, L. ve Benassi, C. (2017). Throwing out the ballast: Growth models and the liberalization of German industrial relations. *Socio-Economic Review*, 15(1), 85-115. <https://doi.org/10.1093/ser/mww036>.
- Baccaro, L. ve Howell, C. (2017). *Trajectories of neoliberal transformation: European industrial relations since the 1970s*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Bamber, G. J. ve Lansbury, R. D. (2020). *International and comparative employment relations: National regulation, global changes*. London: Routledge.
- Barad, K. (2007). *Meeting the universe halfway: Quantum physics and the entanglement of matter and meaning*. Durham: Duke University Press.
- Behrens, M., Colvin, A. J. S., Dorigatti, L., ve Pekarek, A. H. (2020). Systems for Conflict Resolution in Comparative Perspective. *ILR Review*, 73(2), 312-344. <https://doi.org/10.1177/0019793919870800>.
- Bruff, I. (2011). What about the elephant in the room? Varieties of capitalism, varieties in capitalism. *New Political Economy*, 16(4), 481-500. <https://doi.org/10.1080/13563467.2011.519022>
- Davidov, G. ve Langille, B. (2006). *Boundaries and frontiers of labour law*. Oxford: Hart Publishing.
- Davies, M. (2017). *Law Unlimited: Materialism, Pluralism, and Legal Theory*. London: Routledge.
- Deakin, S. (2006). The comparative evolution of the employment relationship. G. Davidov ve B. Langille (Der.), *Boundaries and frontiers of labour law* içinde (ss. 89-108). Oxford: Hart Publishing.
- Deakin, S. ve Wilkinson, F. (2005). *The law of the labour market: Industrialization, employment, and legal evolution*. Oxford: Oxford University Press.
- Doellgast, V. (2008a). Collective bargaining and high-involvement management in comparative perspective: Evidence from U.S. and German call centers. *Industrial Relations: A Journal of Economy and Society*, 47(2), 284-319. <https://doi.org/10.1111/j.1468-232X.2008.00521.x>
- Doellgast, V. (2008b). National industrial relations and local bargaining power in the US and German telecommunications industries. *European Journal of Industrial Relations*, 14(3), 265-287. <https://doi.org/10.1177/0959680108094>.
- Doellgast, V. (2012). *Disintegrating democracy at work: Labor unions and the future of good jobs in the service economy*. Ithaca: Cornell University Press.

- Doellgast, V., Bidwell, M. ve Colvin, A. J. S. (2021). New directions in employment relations theory: Understanding fragmentation, identity, and legitimacy. *ILR Review*, 74(3), 555-579. <https://doi.org/10.1177/0019793921993445>.
- Doellgast, V. ve Greer, I. (2007). Vertical disintegration and the disorganization of German industrial relations. *British Journal of Industrial Relations*, 45(1), 55-76. <https://doi.org/10.1111/j.1467-8543.2007.00602.x>.
- Doellgast, V. ve Kämpf, T. (2023). Co-Determination Meets the Digital Economy: Works Councils in the German Ict Services Industry. *Entreprises et histoire*, No 113(4), 32-43. <https://doi.org/10.3917/e.ch.113.0032>.
- Doellgast, V., Wagner, I. ve O'Brady, S. (2023). Negotiating limits on algorithmic management in digitalised services: Cases from Germany and Norway. *Transfer: European Review of Labour and Research*, 29(1), 105-120. <https://doi.org/10.1177/10242589221143044>.
- Dolphijn, R. ve van der Tuin, I. (2019). *Yeni Materyalizm: Görüşmeler ve Kartografiler*, (çev: E. Erdoğan), Eskişehir: Yort Kitap.
- Dupuis, M., Greer, I., Kirsch, A., Lechowski, G., Park, D. ve Zimmermann, T. (2024). A just transition for auto workers? Negotiating the electric vehicle transition in Germany and North America. *ILR Review*, 77(5), 770-798. <https://doi.org/10.1177/00197939241250001>.
- Fudge, J. (2006). The legal boundaries of the employer, precarious workers, and labour protection. G. Davidov ve B. Langille (Der.), *Boundaries and frontiers of labour law* içinde (ss. 295-316). Oxford: Hart Publishing.
- Grabham, E. (2016). *Brewing Legal Times: Things, Form, and the Enactment of Law*. Toronto: University of Toronto Press.
- Greer, I. ve Doellgast, V. (2017). Marketization, inequality, and institutional change: Toward a new framework for comparative employment relations. *Journal of Industrial Relations*, 59(2), 192-208. <https://doi.org/10.1177/0022185616673685>.
- Greer, I. ve Hauptmeier, M. (2016). Management whipsawing: The staging of labor competition under globalization. *ILR Review*, 69(1), 29-52. <https://doi.org/10.1177/0019793915602254>.
- Hall, P. A. ve Soskice, D. (Der.). (2001). *Varieties of capitalism: The institutional foundations of comparative advantage*. Oxford: Oxford University Press.
- Haraway, D. (1997). *Modest_witness@second_millennium: FemaleMan meets OncoMouse*. New York: Routledge.
- Howell, C. (2005). *Trade unions and the state: The construction of industrial relations institutions in Britain, 1890-2000*. Princeton: Princeton University Press.
- Jackson, A. Y. ve Mazzei, L. A. (2023). *Thinking with theory in qualitative research* (2. Baskı). London: Routledge.

- Keller, B. (2020). Employment relations without collective bargaining and strikes: The unusual case of civil servants in Germany. *Industrial Relations Journal*, 51(1-2), 110-133. <https://doi.org/10.1111/irj.12284>.
- Keller, B. (2024). Public sector employment relations: Germany in comparative perspective. *European Journal of Industrial Relations*, 30(1), 77-96. <https://doi.org/10.1177/09596801231185753>.
- Metin, O. (2013). Kapitalizmin Çeşitliliği Yaklaşımı ve Açmazları: Çalışma İlişkileri Yazınına Kurumsal Etkiler. *Sakarya Üniversitesi İktisat Dergisi*, 2(3), 142-169.
- Polanyi, K. (2008). *Büyük Dönüşüm* (çev. A. Buğra). İstanbul: İletişim Yayınları
- Stone, K. V. W. ve Arthurs, H. (2013). *Rethinking Workplace Regulation: Beyond the Standard Contract of Employment*. New York: Russell Sage Foundation.
- Streeck, W. (1997). Beneficial constraints: On the economic limits of rational voluntarism. J. R. Hollingsworth ve R. Boyer (Der.), *Contemporary capitalism: The embeddedness of institutions* içinde (ss. 197-219). Cambridge University Press.
- Streeck, W. (2009). *Re-forming capitalism: Institutional change in the German political economy*. Oxford: Oxford University Press.
- Streeck, W. (2010). *E pluribus unum? Varieties and commonalities of capitalism* (MPIfG Discussion Paper 10/12). Max Planck Institute for the Study of Societies.
- Supiot, A. (2001). *Beyond employment: Changes in work and the future of labour law in Europe*. Oxford: Oxford University Press.
- Wilkinson, A., Wood, G. ve Deeg, R. (Der.). (2014). *The Oxford handbook of employment relations: Comparative employment systems*. Oxford: Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/oxfordhb/9780199695096.001.0001>.