

18 Şubat 2022

SAMET AYYILDIZ BİREYSEL BAŞVURU KARARI HAKKINDA BİLGİ NOTU

Anayasa Mahkemesi, 31747 sayılı ve 11.01.2022 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanan 2018/34548 başvuru numaralı ve 28.12.2021 tarihli Samet Ayyıldız bireysel başvuru kararında (“Karar”), WhatsApp isimli mesajlaşma programındaki yazışmaları nedeniyle iş sözleşmesi feshedilen bir çalışanın Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı ile 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

I. GİRİŞ

Başvuru, özel bir şirkette çalışan başvurucunun WhatsApp isimli mesajlaşma programını kullanarak yaptığı yazışmaların işveren tarafından incelenmesi ve bu yazışmalar gerekçe gösterilerek iş akdinin feshedilmesi nedeniyle özel hayata saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. OLAYIN ÖZETİ

Özel bir şirket çalışanı olan ve şirketin hizmet sağladığı Sağlık Bakanlığı’na bağlı bir devlet hastanesinde bilgi işlem sorumlusu olarak görev yapan başvurucunun iş sözleşmesi 22.11.2017 tarihinde feshedilmiştir. İşveren 16.11.2017 tarihli yazı ile gerçeğe aykırı beyanla izin almaya çalıştığı, mesajlaşma programında çalışma arkadaşları ile firma ve kurum yöneticilerine iftira ve hakaret ettiği, çalışma arkadaşlarıyla birlikte örgütlü bir biçimde bilişim sistemini sekteye uğrattığı hususlarında savunması istenmiştir. Başvurucu, savunmasını 21.11.2017 tarihinde göndermiş ve 22.11.2017 tarihinde iş akdi bildirimsiz olarak feshedilmiştir.

Başvurucu, 20.12.2017 tarihinde Ordu İş Mahkemesi’nde işe iade istemiyle dava açmıştır. Ordu İş Mahkemesi, 31.05.2018 tarihinde davanın kabulüne, feshin geçersizliğine ve başvurucunun işe iadesine karar vermiştir ve kararın gerekçesinde; başvurucunun, iş akdinin haksız olarak feshedildiği, feshe dayanak yapılan mesajlaşma programının çok yaygın olarak kullanıldığı, bu yazışmaların kişisel veri olarak korunması gerektiği, bu konuşmaların elde edilmiş şeklinin muğlak olduğu, fesih bildirimini yazılı olarak yapılmadığı, bu nedenle şekil şartlarına uygun olmayan feshin geçersiz olduğu belirtilmiştir.

Davalıların istinaf başvurusu kabul edilmiş, işverenin haklı nedenle derhal fesih hakkını kullandığı ve feshe dayanak yapılan mesajlarda davalı şirket ve kurum yöneticilerine karşı küçük düşürücü, hakaret içeren yazışmaların bulunduğu gerekçesiyle mahkeme kararının kaldırılmasına ve davanın reddine kesin olarak karar verilmiştir.

III. İLGİLİ HUKUK

Anayasa Mahkemesi, 17.09.2020 tarih ve 2016/13010 başvuru numaralı E.Ü. kararına atıf yapmak yoluyla ilgili hukuku; 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun ilgili maddeleri, 4857 sayılı İş Kanunu'nun ("İş Kanunu") "İşverenin haklı nedenle derhal fesih hakkı" kenar başlıklı 25. Maddesi, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Genel Hizmet Sözleşmesine ilişkin hükümleri (madde 393 vd.); Anayasa'nın "Özel hayatın gizliliği" kenar başlıklı 20. Maddesi ile "Haberleşme hürriyeti" kenar başlıklı 22. Maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ilgili maddeleri olarak belirlemiştir.

IV. ANAYASA MAHKEMESİ'NİN DEĞERLENDİRMESİ

Öncelikle işverenin işçinin iletişimini denetlemesi yetkisi, özel hayata saygı hakkı ve haberleşme hürriyeti bağlamında devletin pozitif yükümlülükleri kapsamında irdelenmiştir. İş Kanunu'nda işverenin işçinin kullanımına sunulan iletişim araçlarını denetlemesine ilişkin olarak özel bir düzenleme olmadığı görülmüştür. Ancak, Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerinde yer alan güvenceler ile hukuk sistemimizde mevcut olan düzenlemelerin iş hukuku uyumsuzluklarında uygulanması yönünde bir engel olmadığı gözetilerek, yasal altyapı oluşturmak bağlamında pozitif yükümlülüklerin yerine getirilmiş olduğundan söz edilmiştir.

İşyerinde kullanıma tahsis edilen bilgisayar üzerinden yapılan iletişimin denetlenebileceğine ve iletişim araçlarının kullanım koşullarına dair önceden tam ve açık bir bilgilendirme yapılmadığı hâllerde temel hak ve özgürlüklerinin işyerinde de korunacağı yönündeki haklı beklentiyle çalışan kişinin işyeri bilgisayarı üzerinden kişisel yazışmalar yapabileceğinin işveren tarafından da öngörülebilecek bir durum olduğu vurgulanmıştır.

Anayasa Mahkemesi tarafından, başvuruçunun kurumsal e-posta hesabı içeriğinin işveren tarafından incelenmesi ve bu yazışmalar gerekçe gösterilerek iş akdinin feshedilmesi şeklindeki benzer somut olayı konu alan 17.09.2020 tarih ve 2016/13010 başvuru numaralı E.Ü. ihlal kararına atıf yapılmıştır. Anayasa Mahkemesi, hakka müdahale eden işveren tarafından birtakım güvencelerin sağlanıp sağlanmadığının incelenmesi gerektiğini belirtmiştir. Buna göre; işverenin çalışanın kullanımına sunduğu iletişim araçlarının ve iletişim içeriklerinin incelenmesinin haklı olduğunu gösteren meşru gerekçeler olmalı, iletişimin denetlenmesi ve kişisel verilerin işlenmesi süreci şeffaf bir şekilde gerçekleştirilmeli, çalışanlar süreçle ilgili olarak işveren tarafından önceden bilgilendirilmeli - bu bilgilendirme, en azından iletişimin denetlenmesi ile kişisel verilerin işlenmesinin hukuki dayanağı ve amaçları, denetlemenin ve veri işlemenin kapsamı, verilerin saklanacağı süre, ilgili kişinin hakları, denetlemenin ve işlemenin sonuçları ile verilerin muhtemel yararlanıcıları hususlarını kapsamalı -, inceleme faaliyetiyle elde edilen veriler, işveren tarafından hedeflenen amaç doğrultusunda kullanılmalı, aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmak mümkün olmamalı, müdahale ulaşılmak istenen amaç bakımından zorunlu olmalı, iletişimin denetlenmesi ile işlenecek veya herhangi bir şekilde yararlanılacak veriler ulaşılmak istenen amaçla sınırlı olmalı, bu amacı aşacak şekilde sınırlama ya da müdahaleye izin verilmemeli, iletişimin incelenmesinin çalışan üzerindeki etkisi ve çalışan bakımından sonuçları göz önünde tutularak tarafların çatışan hak ve menfaatleri adil bir biçimde dengelenmelidir.

Somut olayda **işveren tarafından işyerinde kullanıma tahsis edilen bilgisayar üzerinden yapılan iletişimin izlenebileceği ve denetlenebileceği yönünde açık bir bilgilendirme yapılmadığı**

anlaşılmasıdır. Öte yandan başvuruçunun iş akdi, özel hayat alanına dâhil olan WhatsApp mesajlaşma içerikleri gerekçe gösterilerek feshedilmesine rağmen **işveren, müdahalenin meşru görülebilecek nedenlerini ve dayanaklarını, başvuruçunun beklentilerinin gözetildiğini ve haklarının dikkate alındığını, ayrıca müdahale konusunda başvuruçunun bilgilendirildiğini ortaya koyamamıştır.** Feshin temel sebebini oluşturan WhatsApp mesajlaşma programı ile iletişime veya işyeri bilgisayarlarında özel iletişime yönelik böyle bir bilgilendirmenin yapıp yapılmadığı derece mahkemelerince tartışılmamış, başvuruçunun kendisi alenileştirmedeği hâlde onun rızası alınmadan ve önceden bir bilgilendirme yapılmadan mesaj içeriklerine hukuka aykırı olarak erişildiği yönündeki iddiaları karşılanmamıştır.

Bunun yanında, **işveren başvuruçunun bilgisayarındaki özel mesajları hukuka uygun bir yöntemle elde ettiğine yönelik de sağlıklı bir açıklama yapamamıştır.** Cevap dilekçesinden, feshe dayanak olan mesajlaşma içeriklerinin başvuruçunun bilgisayarını açık bırakması sonucunda sorumlu olan amiri tarafından elde edildiği anlaşılmasıdır. Bu anlamda başvuruçunun bilgisayarında yer alan iletişiminin içeriğine erişilmesini zorunlu kılan bir durumun mevcut olduğunun işveren tarafından açıklanmadığı görülmüştür. Aynı amaca ulaşılabilmesi bakımından tarafların şikâyet ve savunmalarının analizi, tanıkların dinlenilmesi, işyeri kayıtları ile yürütülen projelerin süreç ve sonuçlarının incelenmesi gibi araçlar da mevcut olduğu hâlde **neden mesaj içeriklerinin incelenmesinin zorunlu ve gerekli görüldüğü işveren tarafından açık bir şekilde ortaya konulmadığı gibi derece mahkemeleri tarafından da somut olay bu yönüyle tartışılmamıştır.** Yine derece mahkemelerince, anılan programın kişisel kullanıma özgü bir mesajlaşma programı olduğu herkesçe bilinebilir bir durum olmasına rağmen bu tür bir programda yer alan yazışmaların ne suretle denetlendiğine, içeriklerinin feshe dayanak alındığı hususunun gerekli olup olmadığına ve başvuruçunun özel hayatı ile haberleşmesine etkisine yönelik herhangi bir değerlendirme yapılmamıştır.

İşveren tarafından mahkemeye sunulan başvuruçunun yazışmaları ve yargılama süreci bir bütün hâlinde değerlendirildiğinde işverenin yazışma içeriklerine başvuruçunun ve mesajlaştığı arkadaşlarının rızası hilafına erişim sağladığı anlaşılmasıdır. Kişisel kullanıma ilişkin olduğu herkesçe bilinen söz konusu programın denetlenmesinin başvuruçunun özel hayatının ve haberleşmesinin gizliliğinin korunması konusundaki makul beklentisine aykırı olduğu değerlendirilmiştir.

Anayasa Mahkemesi açıklanan gerekçelerle özel hayata saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

V. SONUÇ

Anayasa Mahkemesi yapmış olduğu değerlendirmede, çalışana açık bir bilgilendirmenin yapılmadığı hallerde hak ve özgürlüklerine bir müdahalede bulunulmayacağı hususunda çalışanın makul bir beklenti içinde olacağı kabul edilmesi, aynı amaca ulaşılabilmesi bakımından tarafların şikâyet ve savunmalarının analizi, tanıkların dinlenmesi gibi araçlar mevcut olduğu halde mesaj içeriklerinin incelenmesinin işveren tarafından neden zorunlu ve gerekli görüldüğünün açık bir şekilde ortaya konulmaması, başvuruçunun kurumsal kullanım için değil kendi özel kullanımı amacıyla bilgisayarına kurduğu ve kullanarak arkadaşlarıyla özel mesajlaşmalar gerçekleştirdiği WhatsApp yazışmalarının işveren tarafından iş sözleşmesinin feshine dayanak yapılmasının Karar'da atıf yapılan Anayasa

GünerLawOffice...

Mahkemesi kararında belirlenen ilkelerden ayrılmayı gerektirir bir durum içermediği sonuçlarına ulaşarak özel hayata saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

* * *

Yukarıdaki notumuza ilişkin herhangi bir sorunuz olması halinde bizlere her zaman ulaşabilirsiniz. Güner Hukuk Bürosu 1996 yılında kurulmuştur. Kuruluşundan bu yana; şirketler hukuku, birleşme ve devralmalar, banka-finans, enerji, teknoloji, medya-telekomünikasyon ve uyuşmazlık çözümü alanlarında Türkiye'nin önde gelen ofislerinden biri haline gelmiştir.

İletişim

Ece Güner Toprak
Yönetici Ortak
eg@guner.av.tr

Burçak Kurt Biçer
Partner
bkb@guner.av.tr

Sabahat Elif İpek
Avukat
ei@guner.av.tr

Güner Hukuk Bürosu
Levent Caddesi, Alt Zeren Sokak No.7
Levent 34330, İstanbul
T +90 212 282 4385
F +90 212 282 4305
info@guner.av.tr
www.guner.av.tr