Lütfi İNCİROĞLU

İş Hukuku, Sendikalar Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Danışmanı

(E. ÇSGB Çalışma Genel Müdür Yardımcısı)

İNCİROĞLU DANIŞMANLIK DENETİM VE EĞİTİM HİZMETLERİ

**İŞVERENLERCE ÇALIŞANLARA VERİLEN BİLGİSAYAR VE E-MAİL ADRESLERİNİN DENETİMİ**

İşyerlerinde mülkiyeti işverene ait olan ve işverenin işlerini yürütmesi için işçilere verilen telefon, bilgisayar ve kurumsal e mail adreslerin mesai saatleri içinde kişisel amaçlı kullanımı bugüne kadar işverenlerle çalışanlar arasında uzun süredir uyuşmazlık konusunu oluşturmuştur. Çalışanların özel hayatlarında kullandıkları bazı teknoloji araçlarını aynı zamanda işyerlerinde de kullanmaları nedeniyle işverenlerin bu konuda bazı kısıtlamalar getirmelerine neden olmaktadır. Örneğin, bazı işyerlerinde çalışanların verimliliğinin düşmemesi ya da güvenlik açısından iş saatleri içinde Facebook gibi sosyal medya platformlarının engellenmesi ya da çalışanların kullandıkları bilgisayarlar, yazılımlar, mesajlaşmaların işverenler tarafından denetlenmesi yoluna gidilebiliyor. Hemen ifade etmek gerekirse, işverenin yönetim hakkına dayanarak böyle bir uygulama yapılsa dahi mutlaka haberleşme özgürlüğünün kısıtlanmasına yol açmadan tutarlı, ölçülü ve makul ölçüler içinde hareket etmenin yerinde olacağı düşüncesindeyiz.

Ülkemizde konuyla ilgili hem Anayasa Mahkemesinin hem de Yargıtay’ın kararları bulunmaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi’nin 24.03.2016 tarihli bir kararında, çalışanların şirket kaynaklarını kişisel amaçlarla kullanmalarının kesinlikle yasak olduğu belirtilirken, “Gerektiğinde yazışmaların ve iletişim kayıtlarının takip edilebileceği ve incelenebileceği hususunda başvuruculara gerekli uyarılar ve bilgilendirmeler yapılmıştır” denilerek, çalışanların bu konuda önceden bilgilendirildiği vurgulanmıştır. Ayrıca anılan kararda, yapılan işin gerekleriyle ilgisi olmayan yazışmaların iş sözleşmelerine aykırı biçimde mesai saatleri içerisinde kurumsal hesaplar üzerinden yapıldığı, bu nedenler kişisel yazışmaların korunması konusunda makul bir beklentinin olamayacağı aktarılıyor.

Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi de 13.12.2010 tarihli bir kararında, “işçinin görevi gereği işverenin işlerini yürütmesi için kendisine verilen bilgisayar ve e-mail adreslerini kullanarak iş sözleşmesi daha önce feshedilen S. A. ile işle ilgili olmayan elektronik yazışmalar yaptığı, bu yazışmalar sırasında işverenin şahsına yönelik hakaret niteliğinde sözler sarf ettiği, işyeri sırrı sayılabilecek konularda da yazışmalar yaptığından bahisle, işverenin kendisine ait bilgisayar ve e-mail adresleri ile bu adreslere gelen e-postaları her zaman denetleme yetkisi bulunduğuna hükmetmiştir”. Zira, işverene ait bilgisayarları ve e-mail adreslerini özel yazışmalarda kullanıp işverene hakaret niteliğinde sözler sarf etmek, işveren açısından 4857/ 25 II-b. maddesi uyarınca sataşma niteliğinde haklı fesih nedeni oluşturacaktır (Y.9HD.13.12.2010/2009/447/2010/37517).

Diğer taraftan Türk Borçlar Kanunu m.63’ e göre, “bir fiil, üstün nitelikte bir menfaatin varlığı halinde hukuka aykırı ve haksız fiil sayılmayabilecektir”. Başka bir anlatımla yakın bir suiistimal tehdidinin varlığı halinde işveren tarafından icra edilecek olası bir soruşturmada, çalışana ait kişisel verilerin işlenmesi işveren açısından meşru bir menfaat olarak da değerlendirilebilecektir (6698/KVK .5/2-(f)).

Bu kapsamda işveren tarafından sağlanan iletişim cihazları (bilgisayar, cep telefonları vb.) kullanım amaçlarına ve işyerinin ticari gerekliliklerine uygun olarak kullanılmalıdır. İşyeri disiplin kuralları gözetilerek çalışanlar önceden bu konularda açık ve anlaşılır bir şekilde bilgilendirilmeli ve uyarılmalıdır. Çünkü söz konusu cihazların kullanımına ilişkin usul ve esasların iş ve toplu iş sözleşmelerinde ya da iç yönetmeliklerde, çalışanların temel hak ve özgürlükleri de gözetilerek düzenlenmesi ve bu konuda işçilerin imzalarının alınması yerinde olacaktır. Zira Anayasa Mahkemesi de 2013/4825 numaralı başvuruya ilişkin vermiş olduğu 24.03.2016 tarihli kararında, çalışanın kurumsal bilgisayar ve e-posta adresini kişisel amaçla ve işyeri düzenlemelerine aykırı olarak kullanıp kullanmadığını doğrulamak amacıyla işveren tarafından yapılacak bir araştırmanın meşru olduğuna hükmetmiştir.

Uyuşmazlık konusuyla ilgili yabancı ülkelerin yargı kararlarının yanısıra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin de yakın tarihte verdiği bir karar ülkemizdeki yargı kararlarını etkileyecek yönde çıkmıştır.

Nitekim Romanya vatandaşı Mihai Bogdan Barbulescu, 2004-2007 arasında bir şirkette mühendis olarak çalışmış, bu sırada işverenin talebiyle müşterilerin sorularını cevaplamak için bir Yahoo Messenger hesabı oluşturmuştur. Ancak, yapılan bir denetim sonucunda, Barbulescu’nun Yahoo Messenger’ı mesaisi devam ederken sadece iş için değil, aynı zamanda nişanlısı ve erkek kardeşi ile konuşmak için de kullandığı ortaya çıkmıştır. İşveren, denetim sonucunda bilgisayar gibi işverenin mülkiyetinde olan bir eşyaların kişisel amaçlarla kullanılmasının şirket içi düzenlemeler gereği yasaklandığı gerekçesi ile Barbulescu’yu işten çıkarmıştır. Konuyu Romanya mahkemelerine taşıyan ancak davası mahkeme tarafından reddedilen Barbulescu davayı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne (AİHM) taşımıştır. AİHM, ilk aldığı kararda, özel hayata saygıyı düzenleyen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 8. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna varmış ancak, Barbulescu’nun mahkeme kararına itirazı sonucu tekrar toplanarak yapılan itirazı yeniden değerlendirmiş ve bu sefer, bundan sonraki davalara emsal olabilecek çok önemli bir karar vermiştir.

Kararda özetle, işverenin iletişimin hangi kapsamda ve ölçüde denetlenebileceği konusunda çalışanı bilgilendirmediği, Barbulescu’nun özel hayatına daha az müdahalede bulunulabilecek tedbirlerin olup olmadığı konusunda araştırma yapılmadığı belirtilmiştir. Ayrıca, çalışanın bilgisi dışında bir erişimin mümkün olup olmadığı konusunda da gerekli incelemenin yapılmadığı aktarılmştır. Bu gerekçeler nedeniyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 8. maddesinin ihlal edildiği hükmüne varılmıştır. Başka bir anlatımla, Barbulescu’nun Yahoo Messenger’daki yazışmalarının okunabileceğine dair önceden uyarılmaması nedeniyle, onun işten çıkarılamayacağı sonucuna varılmış, ayrıca, Romanya yargısının da Barbulescu’nun özel hayatını korumakta yetersiz kaldığını kararlaştırmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin bu kararı ülkemiz başta olmak üzere bir çok ülke yargı çevresinde yeni yargı kararlarının oluşmasına yol açabileceğini söylemek mümkündür. Elbette ki, işverenin iş düzeninin sağlanması için e-postalarını ve işyeri dijital verilerini denetim hakkının bulunduğu bir gerçektir. Ancak, bu denetimin nasıl yapılacağı, hangi usulün izleneceği önem arz ediyor “AİHM tarafından verilen son kararın Türk Hukukuna nasıl yansıyacağını zaman gösterecek, ancak son karar dikkate alındığında işveren, yapılacak denetimin kapsamını, niteliğini, hangi ölçüde olacağını çalışana yazılı bildirmesi gerekiyor.

7 Nisan 2016 tarihinde yürürlüğe giren 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, kişisel verilerin işlenmesinde, kaydedilmesinde, saklanmasında, aktarılmasında, paylaşılmasında, imha edilmesinde, yok edilmesinde kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin korunmasını, mahremiyet hakkının korunmasını, kişisel veri güvenliği hakkının korunmasını amaçlıyor.

Sonuç olarak işverenin denetim hakkının üstün bir yararı bulunması, bunun makul ve ciddi gerekçelere dayanması ve işçiye öncesinde bildirim yapılması gerekmektedir. Ayrıca, işverenlerin özellikle bilgi ve iletişim politikalarını gözden geçirmeleri ve 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununa uygun uyum çalışması yapmaları yerinde olacaktır. Bilgisayarların denetiminde çalışanın da hazır bulunması ve gerekirse savunmasının alınması önem arz etmektedir. Böylece denetim hem objektif temellere dayanacak ve hem de çalışana savunma hakkı verilmiş olacaktır. Makalemizin başında ifade ettiğimiz gibi işverenin yönetim hakkına dayanarak böyle bir uygulama yapacak olsa dahi çalışanların haberleşme özgürlüklerine mani olmayacak şekilde, tutarlı, ölçülü ve makul bir yaklaşım segileyerek sorunu çözmesi gerekmektedir.