

**GELİŞEN TEKNOLOJİ
ÇALIŞMA İLİŞKİLERİNİ ZORLUYOR :
ÇALIŞANLARIN
TELEFON GÖRÜŞMELERİNİN
İŞVERENLER TARAFINDAN KAYDA ALINMASI**

Av. Faruk PETRİÇLİ (*)

Günümüzde teknolojinin baş döndürücü gelişmesi karşısında kişisel mahremiyetin korunması uluslararası planda da çok ciddi olarak tartışılan önemli bir konu haline gelmiştir. Teknolojik gelişmelerin her zaman yasal düzenlemelerden hızlı gitmesi ve boyut ve kapsamının giderek genişlemesi, modern toplum yaşamının güvenlik, sağlık, ticari hayat gibi konulardaki hayati ihtiyaçları kişinin özgürlük alanının daralmasına ve mahremiyetin (*privacy*) git-tikçe daha fazla yok olmasına yol açmaktadır. Mesele, güncelliği ve uygulamada yarattığı çeşitli sorunlar nedeniyle, değişik yönleriyle özellikle yabancı literatürde gerek monografilerde ve gerekse çeşitli dergilerde yoğun olarak tartışılmaktadır (1).

Yabancı literatürde "*workplace privacy*" olarak ifade olunan çalışma mekanlarında veya iş yaşamında çalışanların mahremiyetinin ve kişisel özgürlüklerinin korunması meselesi de yukarıda arz

(*) Ankara Barosu Avukatlarından

(1) Bu konuda değişik örnekler için bkz : Simson Garfinkel, Database Nation The Death of Privacy in the 21st Century, O'Reilly & Associates, January 2000; Fred H. Cate, Privacy in the Information Age, Brookings Institution Press, 1997 Washington, D.C; Enis Coşkun, Küresel Gözaltı, Ümit Yayıncılık, Ankara 2000; The End of Privacy, The Economist, May 1st-7th 1999, s. 13-14; Who's Watching You, Time, July 31, 2000 s. 32-39; Guillaume Grallet, Comment Votre Entreprise Vous Surveille (Kurumunuz Sizi Nasıl Denetliyor), L'Express, No 2495, 29 Nisan - 5 Mayıs 1999, Çeviri : Fadil Baysan.

belirtilen bu tartışma ve gelişmelerin önemli bir parçasını teşkil etmektedir. Bu nedenle iş yerinde çalışanların telefon görüşmelerinin izlenmesi, kaydedilmesi ve saklanması da bu kapsamda incelenerek değerlendirilmesi gerekli olan bir konudur.

Meseleye Türk Hukuku açısından baktığımızda, işyerlerinde çalışanların telefon görüşmelerinin izlenmesi, kaydedilmesi ve saklanması konularında yasalarımızda özel bir düzenlemenin yer almadığını görüyoruz. Ancak meselenin farklı yönleri nedeniyle Anayasa Hukuku, Ceza Hukuku, İş Hukuku ve Medeni Hukuk boyutlarının bulunduğunu belirtmek, bu dallar ve mukayeseli hukuk açısından konuyu tartışmak gerektiği düşünülmektedir.

A) Anayasa Hukuku Açısından

Özel hayatın gizliliği temel bir Anayasa Hukuku ilkesidir. Bu kavram genelde kişinin üzerinin, özel kağıt ve eşyasının aranmaması ve bunlara el konulamaması, konutuna girilememesi ve özel haberleşmelerinin gizliliğine dokunulamaması gibi üç ana unsuru kapsar. Bu üç unsur da insan kişiliğinin serbestçe gelişmesine olanak sağlamak üzere, kişiye kendisi ve yakınları ile baş başa kalabileceği, Devlet veya başkaları tarafından rahatsız edilemeyeceği özel bir alan yaratmayı amaçlamaktadır. Bu nedenle özel hayatın gizliliği iki çeşit korumaya ihtiyaç göstermektedir. Bir yönden özel kişilerin saldırılarına karşı korunma ki bu, ceza mevzuatı ve özel hukukta kişilik haklarını koruyucu düzenlemelerle sağlanmaktadır. Diğer yönüyle de doğrudan Devletin veya kamu otoritelerinin saldırılarına karşı korunmadır. Bu açıdan da Anayasa Hukukunu ilgilendirmektedir (2).

- (2) Bu konuda bkz: Ergun Özbudun, Anayasa Hukuku Bakımından Özel Haberleşmenin Gizliliği, AÜHFD 50. Yıl Armağanı C. I, Ankara 1977 s. 265-294; Fazıl Sağlam, Türk ve Alman Anayasa Hukukları Açısından Gizli Ses Kaydı, AÜSBFD, C. XXX. S. 1-4, Ankara 1977, s. 107-115; Turan Yıldırım, Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılmasında Sınırlamanın Sınırı, Prof. Dr. Muammer Aksoy'a armağan AÜSBFD, C. XLVI, Ocak, Haziran 1991, No: 1-2, Ankara 1991, s. 465-474; Ahmet Gökçen, Basit Elkoyma ve Postada Elkoyma Özellikle Telefonların Gizlice Denetlenmesi, Ankara 1994, s. 43-46.

Konu işyerlerinde yapılan telefon konuşmalarının işveren tarafından kaydedilmesi olduğu için yukarıda belirtildiği gibi bir Anayasa hukuku sorunu olmaktan çok bir ceza hukuku ve özel hukuk sorunudur. Ancak elbette Anayasa temel norm olduğu için Anayasa hukukundaki ilkeler de özel hukuk ve ceza hukuku açısından yapılacak değerlendirme ve varılacak sonuçlarda yol gösterici bir kaynak teşkil edecektir.

En üst hukuki norm olan Anayasamızda bu konudaki temel ilke "Özel Hayatın Gizliliği" başlığını taşıyan 20. madde ile getirilmiştir;

"Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz. Adli soruşturma ve kovuşturmanın gerektirdiği istisnalar saklıdır.

Kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hakim kararı olmadıkça, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınan merciin emri bulunmadıkça, kimsenin üstü, özel kağıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz"

Keza Anayasamızın "Haberleşme Hürriyeti" başlığını taşıyan 22. maddesi ile;

"Herkes haberleşme hürriyetine sahiptir.

Haberleşmenin gizliliği esastır.

Kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hakim kararı olmadıkça, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınan merciin emri bulunmadıkça; haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz.

Istisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda gösterilir."

haberleşmenin gizli olduğu konusundaki temel ilke getirilmiştir. Yine ülkemiz tarafından da onaylanarak (19.5.1954 tarih ve

8862 sayılı Resmi Gazete) bir iç hukuk metni haline getirilmiş bulunan "İnsan Hakları ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi)" nin 8. maddesi ile de herkesin özel hayatı ve meskeni ile haberleşmesinin korunması güvence altına alınmıştır (3).

Ancak yukarıda da belirttiğimiz üzere hukukumuzda özellikle şahısların kendi telefon konuşmalarının kaydı ve saklanması konusunda herhangi bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle belirttiğimiz Anayasal düzenlemeler yapılacak değerlendirmelerde yol gösterici nitelik taşımaktan öteye doğrudan bir yaptırım gücüne sahip değildirler.

B) Ceza Hukuku Açısından

Ceza hukukumuzda özel hayatın korunmasına ve özellikle telefon görüşmelerinin kayda alınmasına yönelik ayrıntılı bir yasal düzenleme yer almamaktadır. Konu ile ilgili yasal düzenleme Türk Ceza Yasası 195. maddesinde bulunmaktadır. Bu düzenlemeye göre;

"Bir kimse kendisine gönderilmiş olmayan bir mektup veya telgrafta veya kapalı bir zarfı kasten açar veya başka bir şahsın, posta ve telgrafla vaki açık muhabere vasıtası münderecatını anlamak için usul ve nizam hilafında eline geçirecek olursa kendisinden otuz liradan yüz liraya kadar ağır cezayı nakdi alınır (para cezası 3506 sayılı Yasa ile 180 katına çıkmıştır)

Eğer fail bu evrak muhteviyatını ifşa ve telgraf ve telsiz muhaberat ve telefon mükalematı mahremiyetini ihlal ederek zarar husulüne sebep olursa bir aydan üç seneye kadar hapsolünür".

Bu hüküm esas alınarak, kişilerin kendi özel telefon görüşmelerini kaydı halinde bu işlemin herhangi bir suç teşkil etme olasılığının bulunmadığı düşüncesindeyiz. Zira ceza hukukunun temel

(3) Şeref Ünal, Temel Hak ve Özgürlükler ve İnsan Hakları Hukuku, Ankara 1997, s. 144-151, 221.

prensiplerinden olan "suçta ve cezada kanunilik" ilkesi gereğince bu konuda Ceza Yasasında herhangi bir suç tanımı bulunmadığı için cezalandırma olanağı da yoktur. Ancak belki maddenin ikinci fıkrası gereği mahremiyetin ifşası (açıklanması) neticesinde bir zarar doğması koşuluyla ilgilinin para cezasına mahkum edilmesi söz konusu olabilecektir. Bu noktada işverenin santrali ve telefon cihazları vasıtasıyla yapılacak görüşmelerin prensip olarak işverenin kişiliği ile ilgili veya kişiliğine yöneltilmiş muhaberatlar olacağı ve dolayısıyla maddede zikredilen "kendisine gönderilmiş olmayan" koşulunun da gerçekleşmeyeceği hususundaki görüşümüzü de belirtmek isteriz.

Ceza kanunumuzdaki bu düzenleme eksikliği hukuk doktrininde çeşitli yazarlarca eskiden beri eleştirilmekte ve bu konuda batı ülkeleri yasaları (4) esas alınarak Anayasamızda yer alan haberleşme hürriyetinin sağlanabilmesi için ayrıntılı düzenlemeler yapılması gerekliliğine işaret edilmektedir (5).

Bu görüşlerden hareketle Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan 1997 tarihli *Türk Ceza Kanunu Ön Tasarısı'nda* (6) konuyla ilgili birtakım hükümler getirilmiştir. Bu yeni düzenlemelerle cezalar artırılmakta ve farklı bazı suç tipleri yaratılarak; mektup ve telgrafın ve benzerlerinin yayımlanması (madde 186), kişiler arasındaki aleni olmayan konuşmaların tarafların haberi olmaksızın dinlenilmesi ve kayda alınması (madde 187), iştirak edilen bir söyleşinin rıza olmaksızın kaydedilmesi (madde 188), resim çekici ve-

(4) Yabancı ceza yasalarındaki düzenlemeler için bkz. Öztekin Tosun, *Özel Hayatın Gizliliğini İhlal Suçları*, T.C.K.'nın 50. Yılı ve Geleceği, İstanbul 1977, s. 373-458.

(5) Bu konuda bkz: Ersan Şen, *Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması*, İstanbul 1996, s. 109-135; Seyithan Güneş, *Kişi Özgürlüğü ve Güvencesi*, İstanbul 1998, s. 193-195; Ahmet Gökçen, a.g.e, s. 165-177; Öztekin Tosun, *Ceza Muhakemesinde Koruma Tedbiri Olarak Gizli Dinleme*, İÜHF, C. XLI, S. 3-4, İstanbul 1976, s. 85-108; Ersan Şen, *Gizli Dinleme ve Görüntüleme Fiillerinin Türk Hukukundaki Yeri Üzerine Bir İnceleme*, İstanbul Barosu Dergisi, C. 68, S. 7-8-9, 1993, s. 515-523.

(6) Adalet Bakanlığı Yayın İşleri Dairesi Başkanlığı Özel Seri : 3.

ya kaydedici bir aletle ilgilinin rızası dışında özel hayatın ihlalini (madde 189), kanuna aykırı şekilde veya rıza dışı kişisel verilerin toplanmasını veya saklanmasıdaki ihmalleri (madde 193), verileri yetkili olmayanlara vermeyi ve imha etmemeyi (madde 194), tüzel kişilerin sorumluluğunu (madde 196) ceza yaptırımına bağlamıştır.

C) İş Hukuku Açısından

İş Hukukumuz açısından konuyu değerlendirirken meseleyi yakın ilgisi dolayısıyla özel hukukun bazı dallarıyla da (şahsın hukuku ve borçlar hukuku) birlikte dikkate almak gerektiği düşünülmektedir.

İş sözleşmelerinde işçinin borçları, mevzuat ve sözleşme hükümleriyle ana çizgilerle belirlenmekte ayrıntıların düzenlenmesi ise işverenin söz konusu işlevin yerine getirilebilmesi için vereceği talimatlarla yerine getirilmektedir. İşverenin bu hakkına "yönetim hakkı" adı verilmektedir. İşverenin yönetim hakkı Anayasadan, ilgili diğer yasalardan, toplu iş sözleşmelerinden ve hizmet sözleşmelerinden kaynaklanan sınırlamalara tabidir (7). İşverenin bu yönetim hakkına karşılık işçinin de işverenin talimatlarına uyma borcu bulunmaktadır. Bu borcun aynı zamanda işçinin işverene sadakat borcundan kaynaklanan yönleri de bulunmaktadır (8).

İşverenin yönetim hakkı veya işçinin bu talimatları yerine getirme borcunun sınırı konusunda mevzuatımızda somut bir ölçü yoktur. Ancak böyle bir ölçü koyabilmek bu hakkın doğası, ihtiyaçların çeşitliliği ve değişkenliği karşısında da pek mümkün görünmemektedir. Doktrinde işçinin işverenin emir ve talimatlarına itaat borcunun dürüstlük kuralları gereği işçiden beklenilebilecek

(7) İşverenin yönetim hakkı ve konusunda bkz. Savaş Taşkent, İşverenin Yönetim Hakkı, İstanbul 1981.

(8) Bkz. Cevdet Yavuz, Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, İstanbul 2000, s. 241, 242; Kenan Tunçomağ, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, C. II, İstanbul 1976, s. 856,857; Kazım Yücel Dönmez, İşçinin Borçları, Ankara 2000, s. 152-204.

olan davranışlar (objektif hüsnüniyet), iş hayatındaki gelenekler ve eşit davranma ilkesi ile sınırlı olarak işleyeceği kabul edilmektedir (9).

Bu çerçevede, işverenin yönetim hakkının, özel hayatın mahremiyeti ve kişilik hakları bağlamında değerlendirilmesi gereklidir. Yapılacak bu değerlendirmede; işyerinin ihtiyaçları ve iş hayatındaki gelenekler de dikkate alınarak hem işçinin yasal haklarını ortadan kaldırmayacak ve hem de işverenin ihtiyaç ve beklentilerini karşılayabilecek, mevcut mevzuat içinde bir çözüme ulaşılması gerekli bulunmaktadır.

Meseleyi bu kapsamda ele almaya başlamadan önce kanaatimizce vurgulanması gereken ilk nokta Türk Medeni Kanunu 23. maddesidir. Bu hüküm gereğince, hiç kimse hak ve ehliyetlerinden kısmen dahi olsa vazgeçemez ya da bunları hukuka ve ahlaka aykırı şekilde sınırlayamaz. Bu konudaki rıza ve kabuller de hukuka kabul edilen üstün bir özel yarar veya kamu yararına veya kanunun verdiği bir yetkiye dayanmadığı müddetçe tamamen geçersizdir (10).

İş yerlerinde ortaya çıkan bir takım zorunluluk ve ihtiyaçlar ve özellikle teknolojinin her geçen gün gösterdiği gelişme ve değişim işverenlerin işçilerini çeşitli yöntemler ile denetlemesini ve bu konularla ilgili düzenlemeler yaparak işçilerden bu kurallara uymalarını talep etmesini gerektirmektedir.

(9) Bu konuda bkz: Savaş Taşkent, a.g.e; Kenan Tunçomağ, Borçlar Hukuku, s. 856-857; Kenan Tunçomağ, İş Hukuku, C.I, İstanbul 1984, s. 186-189; Can Tuncay, İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi, İstanbul 1982, s. 157-166; Nuri Çelik, İş Hukuku Dersleri, İstanbul 1981, s. 104-106; Ünal Narmanlıoğlu, İş Hukuku, İstanbul 1994, s. 191-193.

(10) Ayrıntı için bkz. J. Akipek-T. Akıntürk, Türk Medeni Hukuku, C.I, İstanbul 1998, s. 351-403; Mustafa Dural, Gerçek Kişiler, İstanbul 1995, s. 140-161; K. Oğuzman - Ö. Seliçi, Kişiler Hukuku Dersleri, İstanbul 1993, s. 81-108; Ergun Özsunay, Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu, İstanbul 1979, s. 97-185.

Bu denetimin gerekçelerini ana başlıklar halinde özetlemek gerekir ise; a) çalışanların verimliliğini ölçmek ve değerlendirmek b) müşteri hizmetlerini azami seviyeye çıkarmak c) ticari sırları veya şirket bilgilerini korumak d) özellikle son yıllarda teknolojinin gelişmesi bilgisayar, internet ve e-mail kullanımının yaygınlaşması sebebiyle işverenlerin karşılaşabilecekleri potansiyel sorumluluk ve zararlara karşı tedbir almak, şeklinde özetlenebilir (11).

İşverenler bu denetim ve gözetlemeyi gelişen teknolojinin de yardımlarıyla üç ana alanda gerçekleştirmektedirler. Bu alanları ise kısaca; a) fiziki gözetleme (*electronic surveillance*) b) psikolojik gözetleme (*physical surveillance*) c) veri gözetlemesi (*data surveillance*) olarak ifade etmek mümkündür. Fiziki gözetleme, optik veya akustik aletler kullanılarak bulunulan yeri davranışları ve konuşmaları gözetlemektir. Psikolojik gözetleme, kişinin özel hayatına ilişkin bilgilerin onun gerçek isteği olmaksızın çeşitli testler, alet ve maddeler kullanılarak elde edilmesidir. Veri gözetlemesi ise kişiler ve gruplar hakkında toplanan bilgi ve belgelerin bilgi işleme cihazları ve özellikle bilgisayarlar aracılığıyla işlenmesi değerlendirilmesi ve bir araya getirilerek incelenmesidir (12).

İşte işyerlerinde işverenler tarafından işyeri telefonlarının izlenmesi, dinlenmesi, kaydedilmesi ve kayıtların saklanması da yukarıda arz edilen bu kapsamda değerlendirmek gerektiği düşünülmektedir.

Ülkemizde halen özellikle bankacılık, sigortacılık, menkul değerler ve çeşitli hizmet sektörlerinde belli birimlerdeki çalışanların telefon görüşmelerinin kaydedilmesi, saklanması uygulanmasına devam edilmektedir. Bu uygulamalarda temel amaç bilhassa telefon görüşme kayıtlarını sonradan ortaya çıkabilecek hukuki uyuş-

(11) Bu konuda bkz. Rod Dixon, With Nowhere to Hide, Workers are Scrambling for Privacy in the Digital Age, Journal of Technology Law & Policy, Volume 4, Spring 1999, Issue 1, s. 7-9.

(12) Bkz. Ergun Özbudun, a.g.m, s. 270-273.

mazlıklarda delil olarak kullanabilmek isteğidir. Ancak burada özellikle belirtilmesi gereken bir husus Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasası 218 ve 367. maddeleri gereği telefon görüşmelerine ilişkin ses bantlarının daha sonra takdiri delil olarak kullanılabilmesi için bile telefon bantlarının delil olarak kabul edileceği konusunda taraflar arasında yazılı bir delil kaydı veya sözleşmesinin varlığına ihtiyaç bulunması gerektiğidir (13). Keza yabancı ülkelerde de bu uygulamanın bulunduğu ve teknolojinin gelişmesiyle değişik boyutlarda artarak yaygınlaşma eğilimi gösterdiği görülmektedir (14).

Mevcut iş hukuku ve özel hukuk mevzuatı çerçevesinde bu uygulamanın yapılmasında gözetilecek ölçütlere yukarıda değinilmişti. Bunlar dürüstlük kuralları (*objektif hüsnüniyet*), iş hayatının gelenekleri ve eşit davranma ilkesidir. Keza başlangıçta da belirttiğimiz bir temel sınır olan ve Anayasamızdan kaynaklanan özel hayatın gizliliği ilkesine de riayet edilmesi gerekmektedir. Ayrıca Medeni Kanunumuz 23. maddesinde belirtilen kişilik haklarının sınırlanmasındaki ölçü de dikkate alınmalıdır. Yine bütün bunlar dikkate alınarak yapılacak düzenlemenin de işçi açısından iş koşullarının esash şekilde değiştirilmesi ve başkalaştırılması sonucuna yol açarak İş Yasamız 16/II. maddesi anlamında işçi lehine iş akdini tazminatlı ve tek taraflı fesih hakkı doğurmasına yol açmaması gereklidir (15).

Yapılacak uygulamada kanaatimizce, işverenin yukarıda dört ana başlık altında sıralanan gözetleme gerekçeleri ve işçinin özel

(13) Bkz : Haluk Konuralp, İspat Kurallarının Zorlanan Sınırları, Ankara 1999, s. 100.

(14) Bu konuda bkz: Rod Dixon, a.g.m.; Mark S. Dichter-Michael S. Burkhard; Electronic Interaction in the Workplace, Monitoring Retrieving and Storing Employee Communications in the Internet Age, kaynak internet, <http://www.mlb.com/art61499.htm> ; Employee Privacy Rights, kaynak internet, <http://www.shawe.com/epr.html>; Guillaume Grallet, a.g.m

(15) İşverenin yönetim hakkının sınırlanması konusunda bkz. Savaş Taşkent, a.g.e, 82-134.

hayatının gizliliği konusundaki Anayasal hakkı ve M.K 23. maddesi anlamında kişilik haklarının sınırı arasında, benzer işletmelerin uygulamaları ve iş hayatının gelenekleri dikkate alınarak amaç-araç ilişkisini gözetken dengeli bir çözüme ulaşılmalıdır.

D) Mukayeseli Hukuk Açısından

Meseleyi değerlendirirken varılacak sonuçlara ışık tutmak açısından konu ile ilgili yabancı ülke uygulamalarına ve mevzuatlarına da kısaca göz atmak gerekirse; özellikle A.B.D uygulamalarında işverenlerin işçilerini değişik yöntemlerle gözetlediği ve yukarıda üç ana başlık altında açıklanan gözetleme yöntemlerinin tümünün kendi yasal çerçeveleri ve mahkeme kararları doğrultusunda kullanıldığı görülmektedir (16).

A.B.D Hukukunda çalışma mekanlarında özellikle telefon görüşmeleri açısından kişisel mahremiyetin korunması konusunda özel bir yasal düzenleme yer almamaktadır. Çalışma ilişkilerine dair düzenlemeler getiren The Equal Employment Act adlı yasada ırk, renk, din, cinsiyet veya milliyet gibi sebeplerle ayrımcılık yapılması yasaklanmakta yine The Employee Polygraph Act adlı yasadaki işverenlerin yalan makinesi kullanması veya bu makinelerin test verilerine göre çalışma ilişkilerinde kararlar alması yasaklanmaktadır (17). Telefonların dinlenmesi, kaydedilmesi konusunda A.B.D Federal Hukukunda yer alan genel düzenleme 1968 tarihli "Omnibus Crime Control and Safe Street Act" adlı Yasayı değiştiren 1986 tarihli "Electronic Communications Privacy Act"dır. Bu düzenlemeye göre kablolu, kablosuz veya elektronik haberleşmenin kaydı, dinlenmesi, açıklanması yasaklanmıştır. Ancak çalışma ilişkilerinde işverenler açısından iki tane istisna söz konusudur. Bunlardan biri ön rıza veya muvafakat (*the prior consent exceptions*) bulunması, diğeri de iş amaçlı (*the business extension ex-*

(16) Bu konular için bkz: Rod Dixon, a.g.m; Mark S. Dichter-Michael S. Burkhard, a.g.m; Employee Privacy Right, a.g.m

(17) Bkz. Fred H. Cate, a.g.e, s. 86,87.

ception) görüşmelere dair istisnadır. Ancak bu istisnalar dahi aynı hat üzerinden yapılacak kişisel görüşmeleri kapsamaz (18).

Avrupa Topluluğu mevzuatında ise konuyla ilgili bir düzenleme "Telekomünikasyon Sektöründe Mahremiyetin Korunması ve Kişisel Verilerin İncelenmesine Dair 15 Aralık 1997 tarihli Konsey ve Avrupa Parlamentosunun 97/66/EC" sayılı Direktifinde yer almaktadır. Bu direktifin "İletişimin Gizliliği" başlığını taşıyan 5. maddesi ile;

"1. Üye Devletler, kamu (aleni) telekomünikasyon şebekesi ve aleni mevcut telekomünikasyon servisleri vasıtasıyla, iletişimin gizliliğini ulusal düzenlemelerle sağlarlar. Özellikle üye Devletler madde 14/1'e göre hukuken izin verilen haller (genel sağlık, kamu güvenliği, mahkeme izni v.b gibi) müstesna olmak üzere ilgili kullanıcıların rızası olmaksızın, kullanıcılar dışındaki diğer kişiler tarafından, dinlemeyi, banda almayı, bilgi depolamayı veya iletişimin izlenmesi, denetlenmesi veya durdurulmasınının diğer türlerini yasaklarlar.

2. Paragraf 1 bir ticari muamelenin veya diğer bir ticari iletişimin kanıtını temin etmek amacı ile, yasal ticaret uygulamaları sırasındaki iletişimin hukuken izin verilmiş kayda alınmasını engellemez."

bu konudaki temel ilke düzenleme altına alınmıştır. Ancak Avrupa uygulamalarında da teknolojiye sürekli değişme ve gelişme karşısında meselenin mutlak bir çözüme kavuşturulduğunu söylemek imkanı bulunmamaktadır (19).

(18) Bkz: Rod Dixon, a.g.m; Mark S. Dichter-Michael S. Burkhard, a.g.m; Employee Privacy Right, a.g.m. Ancak bu istisnadan faydalanarak uygulamada işverenlerin işyerindeki tüm konuşmaları kaydettiği veya dinlediği de ifade edilmektedir bkz: Workplace Rights, Privacy in America, Electronic Monitoring, kaynak internet: <http://www.aclu.org/library/pbr2.html>

(19) Bkz: The End of Privacy, The Economist; Guillaume Grallet, a.g.m.

E) Sonuç ve Değerlendirme

Hali hazırdaki uygulamalarda hem işverenlerin hukuk ve ceza boyutuyla yasal bir sorumlulukla karşılaşmaması hem de çalışanların temel Anayasal ve özel hukuktan doğan haklarının korunarak çalışma barışının sağlanabilmesi bakımından, işyerlerinde çalışan personelin, işyeri telefonları ile veya santrali üzerinden yaptıkları telefon görüşmelerini işverenlerin kayda almasının aşağıda belirteceğimiz ilkeler dikkate alınarak yapılmasının doğru olacağı düşünülmektedir :

1. İşyerinin çok istisnai özellikler taşıyan bir işyeri olması, örneğin ulusal güvenlik v.b gibi durumlar dışında, işverenlerin işyerinde çalışanların yapacağı bütün telefon görüşmelerini kayda almasının hukuka aykırı olacağı ve özellikle Anayasamızda yer alan özel hayatın gizliliği ve haberleşme hürriyeti gibi temel ilkelerle çelişeceği görüşünderiz. Ancak hizmetin gerekleri dolayısıyla ihtiyaç duyulabilecek birimlere münhasır olmak üzere bu işlemin kısıtlı boyutta yapılmasının uygun olacağı düşünülmektedir. Bu konudaki ölçüt, işin niteliği, kapsamı ve hizmetin gerekleri olmalıdır.

2. İşyerlerinde telefon görüşmelerinin kayda alınması, bu kayıtların saklanması ve imhası görev yetki ve sorumluluklar bakımından yazılı olarak çok sıkı kurallara bağlanmalı, bu işlemleri yapacak personelin kimlikleri ve yetkileri önceden belirlenerek bu konuda gerekirse kendilerine bilgilendirme ve eğitim verilmelidir.

3. Dışarıdan konuşmaları kaydedilecek birimleri arayan üçüncü kişiler için, bilgileri haricinde seslerinin kaydedilmemesini teminen, telefon düştüğünde otomatik olarak devreye giren ve konuşmanın kaydedildiğini bildiren bir karşılama mesajının sisteme iletmesinin hem uygulamadan habersiz üçüncü kişilerin yasal haklarının korunması ve hem de işyerinin yasal bir sorumluluğunun doğmaması bakımından faydası olacaktır.

4. Hangi telefonların konuşmalarının kaydedileceği 1. maddede belirtilen sınırlar çerçevesinde önceden belirlenerek, işverence çalışanlar bu konuda amaç, kapsam ve uygulama ile ilgili olarak im-

za karşılığı yazılı şekilde bilgilendirilmelidir, ayrıca söz konusu telefonların üzerine de, bu telefonların yalnızca iş amaçlı görüşmelere açık olduğu ve bu amaçla o telefondan yapılan görüşmelerin kaydedileceği yazılmalıdır gerekeceği düşüncesindeyiz.

5. Yasal bir sorumlulukla karşılaşılmaması açısından, habersiz ve 4. maddede belirtilen kurallar uygulanmadan çalışanların hiçbir telefon görüşmesinin kaydedilmemesi gereklidir.

6. Çalışanlara acil ve gerekli hallerde özel görüşmelerini yapabilecekleri bir telefon gösterilmesinin ve 4. maddedeki önlemlerin alınmasına rağmen özel bir telefon görüşmesinin kayıtlara geçtiğinin anlaşılması halinde bu kaydın imha edilmesinin gerekeceği kanaatindeyiz.

7. Kaydedilen telefon görüşmeleri iş ile bağlantılı dahi olsa yasal bir sorumluluk doğmaması için ilgili çalışanın yazılı muvafakatı haricinde herhangi bir sebeple alenileştirilmemeli ve ifşa edilmemelidir görüşüyoruz.

Keza ilgili çalışana talebi halinde kaydedilen kendi telefon görüşmelerini daha sonra dinleyebilme olanağının da sağlanması yerinde olacaktır.

Ancak yukarıdaki değerlendirme ve açıklamalar ışığında kanaatimizce nihai çözüm şekli tüm çalışma ilişkilerindeki "mahremiyet" boyutunu da kapsayacak şekilde ve teknolojinin gelişmesi paralelinde konunun yasal bir düzenleme ile belli kurallara bağlanmasıdır. Böylelikle halen bir takım işyerlerinde devam eden farklı farklı ve yasal bir boyut taşımaktan çok kişisel düzenlemeler olmak vasfını taşıyan uygulamalar belirli bir standarta kavuşmuş olacaktır.