

Yrd. Doç. Dr. K. Ahmet SEVİMLİ

Uludağ Üniversitesi Hukuk Fakültesi

# İşçinin Özel Yaşam Hakkı Bağlamında İşçi - İşveren İlişkisi

## GİRİŞ

Özel yaşam (mahremiyet) kavramı için kesin bir tanım vermek mümkün olmamakla birlikte, kavramın, kişinin dış müdahaleden uzak, özgürce hareket edebileceği bir alanı ve ancak kişinin kendisinin belirlediği ölçülerde başkalarına açık edilebilecek kişisel bilgileri içinde barındırdığı tartışmasızdır<sup>1</sup>.

Özel yaşama müdahale, öncelikle bu yaşam alanındaki bilgi ve olayların öğrenilmesi, herhangi bir şekilde depolanması, kullanılması, başkalarına aktarılması veya kamuya açıklanması şeklinde ortaya çıkacaktır. Görüleceği üzere; bu tür bilgilerin salt açıklanması değil, araştırılıp bulunarak öğrenilmesi de, özel yaşama müdahale oluşturur<sup>2</sup>.

Özel yaşama müdahale edebilme yetisi, ekonomik, sosyal ve entelektüel anlamda güçlü konumda olanın, söz konusu konumunu daha da ileri götürür. Müdahale, devlet, toplum, basın gibi odaklardan kaynaklanabileceği gibi, işçi karşısında işveren de, bu anlamda bir müdahale odağı olmak noktasında, gerekli güce sahiptir. İşçinin üstünün ve eşyalarının aranması, hakkında kişisel veri toplanması ve işlenmesi, işyerinde izlenmesi ve gözetlenmesi, işyeri dışındaki yaşam tarzının denetlen-

mesi, alkol ve uyuşturucu testleri, kişilik testleri, genetik testler, işçinin özel yaşamına müdahale içeren işveren uygulamalarından, ilk akla gelenlerdir. Öte yandan, işverenin işçinin özel yaşamına belli ölçüde müdahale etmekte, haklı çıkarı da bulunabilir. Başka bir anlatımla, işverenin her müdahalesi hukuka aykırı değildir. İş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması, işyerindeki hırsızlıkların önlenmesi, işverenin ticari sırlarının korunması, adam çalıştırmanın hukuki sorumluluğunu gerektiren durumların ortaya çıkmasının önlenmesi, işverenin korunmaya değer çıkarlarına birkaç örnektir. İşverenin haklı çıkarının korunması amacına ulaşmak, kimi durumlarda, işçinin özel yaşamına çeşitli düzey ve biçimlerde müdahalede bulunulmaksızın, mümkün olmayabilir.

Özel yaşamı koruyan hak olan özel yaşam hakkı, kamu hukuku bakımından bir insan hakkı / temel haktır<sup>3</sup>. Özel yaşam hakkı, demokrasinin farklılıkların bir arada barış içinde yaşamasını sağlayan çoğulcu niteliğinin somutlaşmasında kilit konumda olan hakların, en önemlilerinden biridir. Kişilerin her boyutuyla farklı yönlerini keşfetmeleri ve bu yönlerini -diledikleri ölçüde- toplumsal yaşama aktarmaları, özel yaşama sağlanan koruma sayesinde mümkün hale gelir<sup>4</sup>.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve bu sözleşmenin denetimini yapan yargı organı olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihatları, -özel yaşam hakkı (AİHS m.8) dahil- Sözleşmede düzenlenen hakların iş ilişkisi bakımından tekrar düşünülmesini zorunlu kılmıştır. Sözleşme ve sözleşmenin yorumu niteliğindeki AİHM kararları, işverenin işçinin özel yaşamına müdahale içeren uygulamaları bakımından da, taraf devletlerin tüm yargı organlarınınca dikkate alınmalıdır<sup>5</sup>. Sözleşmenin bu etkisi, taraf devletlerin iş hukuku ders kitaplarına bakıldığında dahi hissedilmektedir. "İş İlişkisinde İnsan Hakları" ve benzer başlıklar, artık bu kitaplarda ayrı bölümler olarak yer almaktadırlar<sup>6</sup>.

Sözü edilen gelişmede, iş sözleşmesinin, hemen her zaman, eşit güçte olmayan taraflar arasında kurulan bir ilişkiyi doğasında barındırdığı gerçeği<sup>7</sup> ve temel hakların korunması bakımından bu ilişkiye özgü bir kavrayışın gerekliliğinin de etkili olduğunu ileri sürmek yanlış olmaz.

Özel hukuk bakımından ise, özel yaşam, kişilik hakkı kapsamında koruma altına alınan değerlerden biridir<sup>8</sup>. Öte yandan, özü itibarıyla bir özel hukuk ilişkisi olan, işçi-işveren ilişkisinin, taraflar arası güç dengesizliğini görece ihmal eden Borçlar Hukuku hükümleri yerine, kendine özgü kuralları olan iş yasalarıyla düzenlendiği de diğer bir gerçeklik olarak karşımıza çıkar<sup>9</sup>. İş hukukunun tarihsel süreçte geldiği yer, iş sözleşmesinin, diğer borçlar hukuku (özel hukuk) sözleşmelerinden farkının, yani, işçinin kişiliğine bağlı bir sözleşme olduğunun kabulü ve işçinin kişilik değerlerinin güvence alınması gereğinin tanınmasıdır<sup>10</sup>. Giderek, bu çerçeveden bakıldığında da, işçinin özel yaşamına müdahale içeren işveren uygulamalarının farklı bir kavrayış gerektirdiği sonucuna varılacaktır.

Çalışmamızda öncelikle, işçinin özel yaşam hakkı bakımından iş sözleşmesinin bağımlılık unsuru ve iş sözleşmesinden doğan hak ve borçlar incelenmiştir. Bu çabada, iş sözleşmesinin tüm unsurları ve içerdiği tüm edimler yerine, işçinin özel yaşamıyla yakın ilişki içinde bulunanlar üzerinde durulmuştur. Böylece iş ilişkisinde mevcut olan işçinin özel yaşamına müdahale potansiyeli gözler önüne serilmeye ve sonrasında, özel yaşama müdahale durumunda hukuka aykırılığı kaldıran nedenlerin, bu ilişki bakımından nasıl algılanması gerektiği sorgulanmaya çalışılmıştır.

Çalışmanın temel hedefi, işçinin özel yaşamına yönelik müdahalelerin hukuka uygunluğunun belirlenmesinde kullanılan ölçütlerin ana hatlarıyla ortaya konulmasıdır. Bu doğrultuda işçinin özel yaşamına müdahale karakterli işveren uygulamaları, özel hukuk ve iş hukuku esas alınarak incelenmiş olmakla birlikte; hukukun bir bütün olduğu gerçeğinden hareketle, konunun bağlantılı olduğu, Anayasa Hukuku, Ceza ve Ceza Usul Hukuku ve İnsan Hakları Hukuku başta olmak üzere, diğer hukuk dallarının bakış açıları da dikkate alınmıştır.

## 1. İŞÇİNİN ÖZEL YAŞAM HAKKI BAKIMINDAN İŞ SÖZLEŞMESİNİN BAĞIMLILIK UNSURU VE İŞ SÖZLEŞMESİNDEN DOĞAN HAK VE BORÇLAR

Karşılıklı (sinallagmatik) sözleşme niteliği taşıyan iş sözleşmesinde tarafların karşılıklı değişime konu edimleri, işçinin işverenin işini görmesi ve işverenin de bunun karşılığında işçiye ücret ödemesidir. Ancak, iş sözleşmesinde edimler bunlarla kalmaz. Sözleşmenin, işçinin işverene kişisel (hukuki) bağımlılığını öngörmesi, birtakım başka hak ve borçları da beraberinde getirir. Bunlar işçi için, işi özenle yapma, işverene bağlılık (sadakat), işverenin talimatlarına uyma (itaat) borcu olarak ortaya çıkarken, işveren için eşit davranma, işçiyi gözetme borcu ve yönetim hakkı olarak sıralanır<sup>11</sup>.

Bunlar arasında, işçinin özel yaşam hakkıyla yakın ilişki içinde bulunanlar, işverenin yönetim hakkı ve karşısında yer alan işçinin uyma borcu, işverenin eşit davranma borcu, işçiyi gözetme borcu ve karşısında yer alan işçinin sadakat borcudur. Söz konusu hak ve borçların açıklanması öncesinde, iş sözleşmesinin, diğer iş görme sözleşmelerinden büyük ölçüde ayırt edici unsuru: "bağımlılık" üzerinde durmak gerekecektir<sup>12</sup>.

### 1. İşçinin İşverene Bağımlılığı

İşçi ile işveren arasındaki ilişkinin tanımlanmasında, kilit kavramlardan birini, işçinin işverene bağımlılığı oluşturur. 4857 sayılı İş Kanunu, iş sözleşmesini, "... bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir" (İşK m.8/1)

şeklinde tanımlamaktadır. Giderek, “...Bir kişinin işçi olarak kabul edilmesi için, işverenle kişisel bağımlılık içinde bulunması, yani işverenin buyruklarına uygun biçimde ve onun gözetim-denetim ve yönetiminde işini yapması zorunludur.”<sup>13</sup> Nitekim Anayasa Mahkemesi de; 1967 tarihli bir kararında, işçilik niteliğinin kazanılması konusunda bağımlılık unsurunun önemini, “Hizmet akdinde işçi az veya çok işverene bağlıdır. Yani o, çalışmasını, hizmetini işverenin gözetimi ve yönetimi altında yapar” anlatımıyla ortaya koymuştur<sup>14</sup>.

İş sözleşmesinin bağımlılık unsurundan söz edildiğinde, işçinin işverene ekonomik bağımlılığı değil; kişisel (hukuki) bağımlılığı -işverenin emir ve buyruklarına uygun şekilde işini görmesi- anlaşılır. Bu, iş sözleşmelerinin çok büyük bir çoğunluğunda, işçinin işverene ekonomik olarak da bağımlı olduğu gerçeğinin yadsındığı anlamına gelmez. Ancak, ekonomik bağımlılık, işçi niteliğinin belirlenmesinde kullanılacak hukuki bir ölçüt değildir<sup>15</sup>.

Her iki bağımlılık türü de, işçinin özel yaşamı bakımından tehlike yaratabilecek niteliktedir. İş Hukukunun varlık nedenlerinden en önemlisi, söz konusu ekonomik bağımlılığın yarattığı olumsuz sonuçların önlenmesidir<sup>16</sup>. İş Hukuku, işçiyi koruma hukuku olarak da algılanabilir<sup>17</sup>. Giderek, çalışmamızın geneli de, işçinin özel yaşamı bağlamında, bu konuya odaklanmıştır.

İş sözleşmesinin unsuru olan kişisel (hukuki) bağımlılıktan kaynaklanabilecek işçinin özel yaşamına yönelebilecek tehlikeler, iş sözleşmesinin işçi ve işveren için öngördüğü bazı hak ve borçlar göz önüne alındığında belirginleşir. Bu hak ve borçlar, bağımlılık unsurunun açıklanmasında; başka bir anlatımla, işçinin uymakla yükümlü olduğu emir ve buyrukların kapsam ve sınırının belirlenmesinde yol göstericidir.

## 2. Kişisel Bağımlılığın Somutlaşması: İşverenin Yönetim Hakkı - İşçinin Uyma (İtaat) Borcu

Genelde, iş sözleşmelerinde işçinin yapacağı iş ve uyması gereken kurallar, ana hatlarıyla gösterilmekte, ayrıntılar ise doldurulması gereken bir alan olarak kalmaktadır. İş Sözleşmesinin, kural olarak, belirli bir şekilde bağlı olmadığı (İşK m.8/I, BK

## Yönetim hakkı, verilen talimatlara ve işyerinde hakim olan diğer kurallara işçinin uyup uymadığının denetlenmesi yetkisini de doğal olarak beraberinde getirir.

m.314/I); dolayısıyla, iş koşullarının sözleşmelerin çok büyük bir çoğunluğunda yazılı olarak ortaya konmadığı düşünülürse, söz konusu boşluk, çok daha iyi anlaşılacaktır. Bu boş alanın doldurulmasında, işverenin iş ilişkisi kaynaklı<sup>18</sup> yönetim hakkının ve bu hakka dayanarak vereceği talimatların devreye girdiği kabul edilir<sup>19</sup>. İşverenin yönetim hakkı karşısında, işçinin, işverenin vereceği emir ve talimatlara uyma (itaat) borcu yer alır<sup>20</sup>.

Yönetim hakkı, öncelikle işin yürütümüne (işin nasıl görüleceğine) yönelik işveren talimatlarıyla somutlaşır. Bu tür talimatlar karşısında, işçinin uyma borcu, iş görme borcuyla yakından ilişki içinde olup, onun bütünleyicisi niteliğindedir<sup>21</sup>. Bunun yanı sıra, işyerinde düzen ve güvenlik sağlanmasına yönelik olmak kaydıyla, işçinin davranışlarına ilişkin talimatlar da söz konusu olabilecektir<sup>22,23</sup>. İşçinin uyma borcu bu noktada, iş görme borcundan bağımsız bir borç niteliği alır<sup>24</sup>.

Yönetim hakkı, verilen talimatlara ve işyerinde hakim olan diğer kurallara işçinin uyup uymadığının denetlenmesi yetkisini de doğal olarak beraberinde getirir. Giderek, öğretilde, işverenin yönetim hakkının karşısında yer alan talimata uyma borcunun bu boyutunun, işverenin işçiyi denetim hakkı ve bunun karşısında işçinin de denetime katılma borcu şeklinde, ayrı başlık altında incelendiği de görülür<sup>25</sup>. İşverenin, işçinin iş görme borcu dışındaki davranışlarına ilişkin talimatları ve denetimi, yönetim hakkının işçinin özel yaşamına saldırı niteliği alma tehlikesini içinde barındıran boyutunu oluşturur. Bu bakımdan, yönetim hakkının sınırlarının üzerinde durmak gerekir.

İşverenin yönetim hakkı, sınırsız değildir<sup>26</sup>. Yönetim hakkı, iş koşullarını düzenleyen kaynaklar arasında Anayasa, yasa, toplu iş sözleşmesi ve iş sözleşmesinden sonra gelmektedir<sup>27,28</sup>. Hiyerarşide üst basamakta bulunan bu kaynaklardaki işçinin özel yaşamını koruyucu hükümler, yönetim hakkını sınırlar.

Yönetim hakkı, iş sözleşmesinde düzenlenmiş olan hususlara ilişkin olarak, sınırlanmış kabul edilir. İş sözleşmesinde ne kadar ayrıntılı düzenleme yapılırsa, yönetim hakkı da o ölçüde kısıtlanmış olur<sup>29</sup>. Bu bakımdan, işverenin yönetim hakkı ile işçinin uyma borcunun içeriği arasında ters orantı bulunduğunu ileri sürmek yanlış olmaz. İşverenin yönetim hakkına getirilen sınırlamanın kapsamının genişlemesi, aynı ölçüde, işçinin uyma borcunun içeriğini daraltacaktır<sup>30</sup>.

Yasa ve toplu iş sözleşmesi de, yönetim hakkının sınırını oluşturur<sup>31</sup>. Yönetim hakkı, hiyerarşide, iş sözleşmesinden daha üst düzeydeki bu kaynakların öngördüğü kurallara aykırı kullanılamaz<sup>32</sup>. Başka bir anlatımla, iş sözleşmesiyle getirilen bir sınırlama olmasa bile, yasa ve toplu iş sözleşmesi hükümleri sınırı oluşturur.

Çalışmamız açısından, AY m.20-22, MK m.23-24, BK m.19-20 hükümleri, işverenin yönetim hakkına ilişkin yasal sınırlara somut örnektir<sup>33</sup>. Bu hükümlere aykırılık oluşturan iş sözleşmesi düzenlemelerinin geçersizlik yaptırımıyla karşılaşacağı kuşkusuzdur. İş sözleşmesi hükümlerini geçersiz kılabilen sıralanan bu hükümlerin, sözleşme hükümlerine göre daha alt düzeydeki yönetim hakkına da aynı etkiyi yapması doğaldır<sup>34</sup>. Ayrıca, yönetim hakkının, her hak gibi, MK m.2'de düzenlenen dürüstlük kuralına da uygun kullanılması gereği açıktır<sup>35,36</sup>.

Toplu iş sözleşmesinin, TİSGLK m.6/I'deki *"Toplu iş sözleşmesinde aksi belirtilmedikçe hizmet akitleri toplu iş sözleşmesine aykırı olamaz. Hizmet akitlerinin toplu iş sözleşmesine aykırı hükümlerinin yerini toplu iş sözleşmesindeki hükümler alır. Hizmet akdinde düzenlenmeyen hususlarda toplu iş sözleşmesindeki hükümler uygulanır"* hükmüyle somutlaşan doğrudan ve emredici etkisi<sup>37</sup> yönetim hakkı için de geçerlidir. Toplu iş sözleşmesinin etkisi, kapsamındaki iş sözleşmeleri bakımından tıpkı yasa gibidir<sup>38</sup>. Yönetim hakkına yasanın getirdiği sınırlama bakımından yapılan açıklamalar, mutatis mutandis (gerekli uyarlamalarla) toplu iş sözleşmesi için de geçerlidir. Anımsatalım ki, işçiye yararlılık ilkesini<sup>39</sup> somutlaştıran *"Toplu iş sözleşmesinde hizmet akitlerine aykırı hükümlerin bulunması halinde hizmet akdinin işçi lebindeki hükümleri geçerlidir"* şeklindeki TİSGLK m.6/II düzenlemesi, iş sözleşmesinde işçinin özel yaşamı-

nı, toplu iş sözleşmesindekine göre daha kapsamlı şekilde koruyan bir hüküm bulunduğunda, iş sözleşmesi hükmünün uygulanmasını gerektirir. Bu durumda, yönetim hakkının sınırını çizen kaynak, iş sözleşmesi olarak belirecektir.

Öğretide, yönetim hakkının, belirtilen hukuk kaynaklarından başka işyerinin ihtiyaçları ve işin âdetine uygun olarak yapılması gereğiyle sınırlı olduğu da belirtilir<sup>40</sup>. Bu ölçütlerin, iş koşullarını düzenleyen hukuk kaynaklarına ek sınırlamalar olarak algılanması yerinde olur. Benzer şekilde, işverenin eşit davranma ve işçiyi gözetme borcu da bu tür sınırlardır.

Bu açıklamalar sonrasında, yönetim hakkı, iş sözleşmesi ya da toplu iş sözleşmesiyle sınırlandırılmamış bile olsa, özel yaşama müdahale niteliği taşıyan işçinin işyerindeki davranışlarına ve denetimine ilişkin işveren istemlerinin, uyulması gerekli "talimatlar" olarak değer bulması için, işçinin rızası dışındaki bir hukuka uygunluk nedenine dayanmaları gerektiği sonucuna varılacaktır. İşçinin rızasından söz edildiğinde bunun yönetim hakkından çok, işçi ve işveren arasındaki sözleşmenin hükmü olarak algılanması gerekir<sup>41</sup>.

İşçini işyeri dışındaki davranışlarının yönetim hakkı kapsamında işveren talimatlarıyla düzenlenmesi hususu ise tartışmalıdır. Bir görüşe göre, işçinin, işyeri dışındaki yaşam tarzının ve davranışlarının işyerinin çıkarlarına zarar vermesi ya da görülen işi olumsuz etkilemesi halinde işverenin yönetim hakkına dayanarak bunlara müdahale etmesi

**İşçi, işyeri dışındaki yaşayışına dikkat etmemesi nedeniyle, sadakat ve/veya özenle iş görme borçlarına aykırılık oluşturacak şekilde, verim düşüklüğü, işverenin ticari sırlarının açıklanması ya da işverenin toplumdaki izleniminin zedelenmesi gibi somut zarara ya da açık zarar riskine neden olduğunda, bunun sonuçlarına katlanacaktır.**

mümkündür<sup>42</sup>. Buna karşı, diğer bir görüş uyarınca, işyerinde düzen ve güvenlik sağlamaya yönelmeyen işçi davranışlarına ilişkin talimatların yönetim hakkı kapsamında değerlendirilemeyeceği; giderek, işyeri dışındaki davranışlara ilişkin talimatların, bu nedenle bağlayıcı olmayacağı belirtilmektedir<sup>43</sup>. Ancak, işçi, işyeri dışındaki yaşayışına dikkat etmemesi nedeniyle, sadakat ve/veya özenle iş görme borçlarına aykırılık oluşturacak şekilde, verim düşüklüğü, işverenin ticari sırlarının açıklanması ya da işverenin toplumdaki izleniminin zedelenmesi gibi somut zarara ya da açık zarar riskine neden olduğunda, bunun sonuçlarına katlanacaktır. Bu durumda, işveren açısından iş sözleşmesinin feshi için geçerli ya da haklı nedenlerden (İşK.m.18,25/Bent:I,a; Bent:II,b,d,e,h,ı) söz edilebilir<sup>44</sup>. Öte yandan, işçinin özel yaşamını özgürce yaşaması, özel yaşam hakkının bir boyutudur. Bu tür istemlerinin, istisnai durumlarda dahi olsa, işverenin yönetim hakkı sınırları içinde algılanabileceğini savunan görüş, örtülü olarak, hangi davranışların bu tür zararları doğuracağı belirlemesinin işverenin öznel değerlendirmesine bırakıldığı düşüncesini uyandırır. İşverene, henüz ortada somut bir zarar ya da açık zarar riski yokken, işçinin işyeri dışındaki yaşamındaki hangi davranışların zarar doğuracağını tek taraflı olarak belirleme yetkisi vermenin, işçinin özel yaşam hakkına ve bu alandaki özgürlüğüne aşırı kısıtlamalar getirilmesi anlamına geleceği, kanısındayız<sup>45</sup>. Dolayısıyla, işverenin bu yoldaki bildirimleri, uyulmak zorunda olan “talimat”lardan çok, “uyarı” ya da “anımsatma” olarak algılanmalıdır<sup>46</sup>. İşyeri dışındaki davranışlara dikkat etmek gereğinin sadakat borcu çerçevesinde algılanmasının diğer bir boyutu da, işçinin bu tür davranışlarıyla, gerçekten işyerinin çıkarlarına zarar vermesi ya da görülen işi olumsuz etkilemesi halinde, kendisine bu yönde bir talimat vermediği şeklinde bir savunmanın, dikkate alınmayacak olmasıdır<sup>47</sup>.

Örneğin, işverenin, otorite boşluğu doğacağı gerekçesiyle, işyerinde şef (işveren vekili) konumunda olan bir işçinin, astatlarıyla işyeri dışındaki yaşamında görüşmesine engel olması mümkün değildir. Ancak şef, işyerindeki otoritesini kaybeder ve bu da işyerinin çıkarlarına zarar veren ya da görülen işi olumsuz etkileyen bir hal alırsa, işverenin fesih hakkının doğumundan söz edilebilir. Ne var

## Eşit davranma borcu, bir işyerinde çalışan işçiler arasında her alanda mutlak bir eşitliği dayatmaz; gerçekten eşit durumda olan işçiler arasında ayırım yapılmasını engellemeyi amaçlar

ki, şefin, işçilerle işyeri dışındaki sosyal ilişkilerinin her zaman bu sonucu doğuracağı varsayımına dayanan ve özel yaşama müdahale niteliğindeki işverenin isteminin, yönetim hakkı çerçevesinde değerlendirilerek, itaat borcu doğurduğundan söz edilemez. Benzer şekilde, rakip işletmelerin işçileriyle dostluk ya da gönül ilişkisi kurmayı yasaklayan talimatlar için de aynı değerlendirme geçerlidir. Bu tür talimatlar, özel yaşama müdahale ve giderek, kişinin kendini geliştirme hakkının ihlali anlamına gelecektir<sup>48</sup>. İşçinin, kurduğu bu tür ilişkiler sonucunda işverenin ticaret sırlarının açık edilmesine neden olma olasılığının, mutlaka gerçekleşeceği öngörüsüyle bu tür bir yasaklamaya gidilmesi, işçinin potansiyel endüstri casusu konumuna sokulması anlamına gelebilecektir ki, bu durumda, işçinin özel yaşamının yanı sıra, onur ve saygınlığının da zedelendiğinden söz edilebilir.

Yönetim hakkının iş sözleşmesi ya da toplu iş sözleşmesiyle genişletilmesi de, bunlara konulan hükümler sayesinde, olasıdır<sup>49</sup>. İşçinin özel yaşamına müdahale niteliği taşıyan talimatlar bakımından iş sözleşmesindeki bir hükme dayanan böyle bir genişlemenin hukuka uygunluk nedeni olarak, işçinin rızası akla gelecektir<sup>50</sup>. Ayrıca, yönetim hakkını genişleten sözleşme hükümlerinin, özel yaşam hakkı bakımından AY m.20-22, MK.m.23 ve BK m.19-20 ile çizilen sınırlar dahilinde hüküm doğurabileceği de unutulmamalıdır.

### 3. İşverenin Eşit Davranma Borcu (İlkesi)

Eşit davranma borcu, en yalın anlatımla, işverenin, bir işyerinde çalışan işçilere, akla uygun (rasyonel) ve haklı bir neden olmaksızın farklı davranamayacağını ifade eder<sup>51</sup>. Eşit davranma borcunun temelinde Anayasadaki eşitlik ilkesinin (AY m.10) bulunduğu, genel olarak kabul görür<sup>52</sup>. Öte

yandan eşit davranma borcu, ayrımcılık yasağı<sup>53</sup> boyutuyla, İşK m.5, 12, 13 ve Sen K. m.31'deki düzenlemelerde somutlaşır. Nitekim, İş Kanunu'nun Eşit Davranma İlkesi başlıklı 5. maddesi uyarınca, "İş ilişkisinde dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamaz"<sup>54</sup> (İşK.m.5/I).

Eşit davranma borcu, bir işyerinde çalışan işçiler arasında her alanda mutlak bir eşitliği dayatmaz; gerçekten eşit durumda olan işçiler arasında ayırım yapılmasını engellemeyi amaçlar<sup>55</sup>. İşveren, ancak aynı işyerine mensup bir işçi topluluğuna dahil ve iş sözleşmeleri hali hazırda devam etmekte olan işçilerine, onların tümünü ilgilendiren konularda eşit davranma yükümlülüğü altındadır. Sıraladığımız bu koşulların varlığı halinde, eşit davranma borcundan söz edilebilir<sup>56</sup>.

Önemle belirtmek gerekir ki, Türk Hukukundaki bugüne dek gelen baskın görüş<sup>57</sup>, eşit davranma borcunun iş sözleşmesi kurulmadan önce (iş alımda) söz konusu olmadığı yönündedir. Ne var ki, İşK.m.5/III, Sen.K. m.31/I'de anlatım bulan işe alımda cinsiyet temelinde ve sendikal nedenlerle ayrımcılık yasaklarına aykırılığın, culpa in contrahendo<sup>58</sup> çerçevesinde değerlendirilmesi gereği de belirtilmektedir<sup>59</sup>. Dahası, özellikle TCK m.122 uyarınca işe alımda ayrımcılığın açık şekilde suç olarak düzenlenmiş<sup>60</sup> olması karşısında, ayrımcılık halinde devreye girecek culpa in contrahendo sorumluluğunun, sadece cinsiyet temelinde (İş K.m.5/III) ve sendikal nedenlerle (Sen.K.m.31/I) yapılan ayrımcılıkla sınırlı kalmaksızın, hem ayrımcılık nedenleri hem de tazminat sorumluluğunun doğması için gerekli koşullar bakımından daha geniş yorumlanması yerinde olacaktır. Kanımızca, İşK.m.5'te yapılacak, işe alımda her türlü ayrımcılığın hukuki sorumluluk gerektireceğini açık şekilde işaret eden bir düzenleme, bu konudaki duraksamayı ortadan kaldıracığı gibi; Uluslararası Çalışma Örgütü, Birleşmiş Milletler ve Avrupa Birliği düzenlemelerine de uygun düşecektir<sup>61</sup>.

Eşit davranma borcunun, işçinin özel yaşamı bakımından önemi, işverenin, işçinin davranışlarına ilişkin vereceği talimatlar ve kontroller konusunda ortaya çıkar. İşveren, yönetim hakkını kullanırken de, eşit davranma borcuna uygun şekilde davranmalıdır<sup>62</sup>. Bu şekilde, yönetim hakkının sınırlarından birinin de eşit davranma borcu olduğu anlaşılır<sup>63</sup>.

## Özel yaşama hukuk sistemi tarafından sağlanan koruma, ayrımcılık temelini oluşturabilecek bilgiye ulaşılmasının önüne geçerek hukuka aykırı şekilde ayrımcılık yapılmasını engeller.

Akla uygun ve haklı bir neden bulunmaksızın, işyerinde aynı durumda olan bazı işçilerin üstlerinin aranması ya da e-postalarının izlenmesi gibi uygulamalar, eşit davranma borcuna aykırılık oluşturur<sup>64</sup>. Giderek, bu tür bir uygulama, işçinin özel yaşamına saldırı olarak da kabul edilebilir. Bu durumda, eşit davranma borcuna aykırılık, özel yaşama müdahaleyi haklı kıldığı ileri sürülen nedenin de sorgulanmasına yol açar.

Buna karşın, özel yaşama müdahaleyi gerektiren neden, işçi topluluğunun tamamını ilgilendirmiyorsa, söz konusu nedenle ilişki içinde bulunan işçiler için eşit davranma yükümlülüğü devam ederken<sup>65</sup>, diğerlerinin özel yaşamlarına müdahaleden kaçınma yükümlülüğü öne çıkar. Örneğin, taşımıcılık yapan bir kuruluştaki alkol testi yapılması söz konusu olduğunda, araçları kullanan işçiler için eşit davranma yükümlülüğüne uyularak hepsi test yapılmalı; ancak, diğerleri için testten kaçınılmalıdır<sup>66</sup>.

Eşit davranma borcu ile özel yaşam hakkı arasındaki diğer bir bağ ise, işverenin, işçinin özel yaşamına ilişkin bilgileri elde etmek için dayanaacağı bir hukuka uygunluk nedeni bulunmayan durumlarda ortaya çıkar. Bu bilgilerin elde edilmesi zaten özel yaşam hakkının ihlali anlamına gelir. Giderek, bu tür bilgilere dayanılarak işçi aleyhine alınan kararlar, hemen her zaman, ayrımcılık yasağına da aykırılık oluşturacaktır. Başka bir anlatımla, özel yaşama hukuk sistemi tarafından sağlanan koruma, ayrımcılık temelini oluşturabilecek bilgiye ulaşılmasının önüne geçerek hukuka aykırı şekilde ayrımcılık yapılmasını engeller: İşverenin, ırkı, etnik kökenleri, siyasî düşünceleri, felsefî ve dini inancı hakkında bilgi sahibi olmadığı işçiye/işçi adayına karşı sıralanan ve benzeri nedenlerle farklı davranması da söz konusu olamaz<sup>67</sup>.

#### 4. İşverenin İşçiyi Gözetme (Koruma) Borcu - İşçinin Sadakat Borcu

İşverenin işçiyi gözetme borcu, işverence, işçinin çalışması nedeniyle karşılaşılabileceği tehlikelerden korunması, bu konuda önlem alınması ve onun çıkarlarına zarar verecek davranışlardan kaçınılması şeklinde ortaya konur ve işçinin bağlılık (sadakat) borcunun karşısında yer aldığı kabul edilir<sup>68</sup>. Tanımlamada, borcun kapsam ve içeriğinin kesin şekilde belirlenmesinden, bilinçli şekilde kaçınılmaktadır. Bu tutumun arkasında, gözetme ve sadakat borçlarının iş sözleşmesi taraflarının tüm davranışlarıyla ilgili olması nedeniyle içeriğinin önceden sınırlı biçimde belirlenmesi noktasındaki güçlük yatar<sup>69</sup>. Giderek, işverenin gözetme borcunun sadece işçinin yaşamını, bedensel bütünlüğünü ve sağlığını korumakla sınırlı olmadığı; kendisinden ekonomik ve entelektüel anlamda –hemen her zaman- güçsüz konumda olan işçiye bilgi vermeyi, yol göstermeyi, işçinin çıkarlarının zedelenmesini önlemek için uygun çabayı göstermeyi de içerdiği belirtilmektedir<sup>70</sup>.

İşçinin sadakat (bağlılık) borcu ise, kısaca, işçinin işverenin haklı çıkarlarını koruması ve bunlara zarar verecek davranışlardan kaçınması gereği şeklinde ortaya konur<sup>71,72</sup>. Bu anlamda işçiye düşen, işverene zarar verecek durumlarda harekete geçerek zararı engellemeye çalışmak ve durumu işverene haber vermek gibi olumlu davranışlarda bulunmanın yanı sıra; işverene zarar verecek hareketlerden de kaçınmaktır<sup>73</sup>.

İşverenin işçiyi gözetme borcunun, BK m.332 ve İş Kanunu'nun "İş Sağlığı ve Güvenliği" başlıklı Beşinci Bölüm hükümleri (m.77-89) gibi yasadaki kaynaklanan yükümlülükler esas alınarak kavranması; bu borcun içeriğinin salt, işçinin yaşamı, beden bütünlüğü ve sağlığının korunması şeklinde anlaşılmasına yol açabilir. Öğretide, özellikle BK

**İşçinin sadakat (bağlılık) borcu kısaca, işçinin işverenin haklı çıkarlarını koruması ve bunlara zarar verecek davranışlardan kaçınması gereği şeklinde ortaya konur.**

m.332/I hükmünün işçinin kişiliğinin –giderek, özel yaşamının- korunması noktasında dayanak olarak kabulünde çekingen davranıldığı da bir gerçektir<sup>74</sup>. Yasal yükümlülükler açısından BK m.332/I hükmünün, "İş sahibi, akdin hususi halleri ve işin mahiyeti noktasından hakkaniyet dairesinde kendisinden istenilebileceği derecede çalışmak dolayısıyla maruz kaldığı tehlikelere karşı icabeden tedbirleri ittihaz ve münasip ve sıhhi çalışma maballeri ile, işçi birlikte ikamet etmekte ise sıhhi yatacak bir yer tedarikine mecburdur." anlatımının işçinin özel yaşamına yönelecek tehlikeleri de kapsar şekilde geniş anlaşılması da olanaklıdır<sup>75</sup>. Madde metnindeki "çalışmak dolayısıyla maruz kalınan tehlikeler" anlatımı, kanımızca, tehlikenin yöneleceği değer bakımından sınırlama getirir nitelikte değildir. Şöyle ki, iş kazası gibi, işçinin özel yaşam hakkının ihlali de, çalışmak dolayısıyla maruz kalınan bir tehlikedir<sup>76</sup>. BK m.332/I gibi somut bir yasa hükmünün bu şekilde yorumlanması, kusura dayanan sorumluluk esasını içeren bu maddeye<sup>77</sup> aykırılık oluşturan özel yaşam ihlallerinin borca aykırılık hükümleriyle (BK m.96 vd.) değerlendirilmesini kolaylaştıracaktır. Bu da, işçinin özel yaşamına saldırı nedeniyle doğacak zararlar, kusursuzluğunu kanıtlayarak yükümlülüğü işverene yükleyecek ve dava zamanaşımı bakımından da, işçi için daha elverişli bir konum yaratacaktır<sup>78</sup>. Tekrar önemle anımsatalım ki, öğretide BK m.332/I hükmü, öncelikle, iş sağlığı ve güvenliğine özgü bir hüküm olarak yorumlanmaktadır<sup>79</sup>.

Gözetme borcunun kapsamına işçinin kişiliğinin -giderek özel yaşamının- korunması dahil edilirken, BK.m.332/I hükmünden çok, borcun hukuki dayanaklarını<sup>80</sup> oluşturduğu kabul edilen, gözetme borcunun işçinin sadakat borcunun karşılığı olması, iş sözleşmesinin kişisel ilişki kurması, borç ilişkisi içinde yer alan koruma yükümlülüğü gibi ilke ve görüşlerden hareket edilmektedir<sup>81</sup>. Sıralanan ilke ve görüşlerin hepsinde MK m.2'deki dürüstlük kuralının etkisi gözlemlenir<sup>82</sup>. Buna göre, iş sözleşmesi, sürekli ve işçinin kişiliğinin ön planda olduğu bir ilişki kurar. Bu tür sürekli ilişkilerde tarafların birbirlerine sadakat borcu içinde bulunduğu kabul edilir. Gözetme borcu ise özü bakımından, iş ilişkisinin beraberinde getirdiği karşılıklı sadakat yükümlülüğünün, sözleşmenin işveren tarafındaki görünümüdür<sup>83</sup>. İşçinin sadakat borcunun kapsamı

## İşçinin özel yaşamına saygı yükümlülüğünün, işçiyi gözetme borcunun kapsamında olduğu kabul edilmelidir.

düşünüldüğünde, işverenin gözetme borcunun salt iş sağlığı ve güvenliği önlemleri çerçevesinde anlaşılması karşılıklı edimler bakımından da ciddi dengeyi yaratır<sup>84</sup>. Varılan sonuç, gözetme borcunun, sadece iş sağlığı ve güvenliği alanında değil, dürüstlük kuralı gibi, iş ilişkisinin tüm alanlarında var olduğudur<sup>85</sup>. Dürüstlük kuralı, borcun varlık kazanmasında olduğu kadar, ifasında da etkilidir<sup>86</sup>.

Kaynağı, ister BK m.332/I, ister iş sözleşmesinin özellikleri olarak kabul edilsin; işçinin özel yaşamına saygı yükümlülüğünün, işçiyi gözetme borcunun kapsamında olduğu kabul edilmelidir<sup>87</sup>. İşverenin işçiyi gözetme borcu, işçinin kişilik hakkının bir görünümü olan özel yaşam hakkına saygı göstermekten öte, bağımlı çalışma olgusu nedeniyle karşı karşıya kalacağı diğer işçiler dahil üçüncü kişilerden gelen saldırılara karşı da koruma sağlamayı gerektirir<sup>88</sup>. Başka bir anlatımla, "... işveren; işçinin kişiliğini ilgilendiren alanı, kendisini etkileyebileceği kişinin müdahalelerine karşı da korumak zorundadır. Hâttâ, söz konusu koruma ve gözetme yükümlününün kapsamına, işyerindeki yabancı kişilerin ve özellikle müşterilerin rahatsız edici davranışları da dahil olup, işverenin bunlara karşı önlem alması gerekir"<sup>89</sup>.

Belirtmek gerekir ki, BK.332/I hükmünü, kaynak (mehaz) İsviçre Borçlar Kanunu'nda karşılıyan maddede (m.328), işçinin kişiliğinin korunması ve gözetilmesini açık şekilde kapsayacak şekilde değiştirilmiştir<sup>90</sup>. Benzer bir değişiklik, Borçlar Kanunu Tasarısı'nda da bulunmaktadır. Tasarının, 416. maddesinin ilk fıkrasında işverenin, iş ilişkisinde "işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek(le)", yükümlü olduğu açık şekilde düzenlenmektedir. Madde gerekçesinde ise, bu düzenlenmede, kaynak İsviçre Borçlar Kanunu'nun 328. maddesinin göz önünde tutulduğu belirtilmektedir. Tasarının yasalaşması halinde yukarıda ortaya koymaya çalıştığımız tartışmalar büyük ölçüde ortadan kalkacaktır.

İşveren, işçiyi gözetme borcuna aykırılık oluşturan talimatlar veremeyeceği gibi<sup>91</sup>, sadakat borcu konusunda işverenin yönetim hakkının bulunma-

dığı, işçinin sadakat borcuna uygun davranması yolunda verilecek talimatların ancak işçinin bu konuda uyarılması şeklinde algılanması gerektiği de ileri sürülmektedir. Buna gerekçe olarak ise, sadakat borcunun içeriğinin nesnel etkenlere göre belirlenmesi<sup>92</sup> ve işverenin öznel iradesiyle bu kapsamda değişiklik yapılmasının mümkün olmaması gösterilir<sup>93</sup>. Bu şekilde, gözetme borcunun da yönetim hakkına sınır getirdiği görülür.

## II. İŞÇİ-İŞVEREN İLİŞKİSİ BAKIMINDAN KİŞİLİK HAKKINI KORUYAN ÖZEL HUKUK DÜZENLEMELERİ

Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu'nun kişiliğin korunmasına ilişkin hükümleri (MK m.23-25; BK m.19, 20, 49), özel yaşamın kişilik hakkının görünümünden biri olması<sup>94</sup> nedeniyle, burada da uygulama alanı bulur. MK m.23 ve BK m.19/II, 20/I, kişinin, kendi hukuki işlemleriyle özel yaşamını başkalarının müdahalesine açabilme sınırını belirlerken; MK m.24, 25 ve BK m.49 hukuka aykırı müdahalelere karşı koruma sağlamaya yönelik düzenlemeler içermektedir.

MK m.23-25 ve BK m.49 gibi özel yaşam hakkına koruma sağlayan hükümlerin ekonomik ya da başka bakımdan güçlü olanlara karşı koruma sağladığı<sup>95</sup>; giderek, İş Hukukunun ilk temel taşlarını döşedikleri belirtilmektedir<sup>96</sup>. Bu anlatımdan da anlaşılacağı gibi, Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu hükümleri, günümüz İş Hukukunun işçi-işveren ilişkisini kavrayışı karşısında, ancak tarihsel süreç içindeki öncüller olarak algılanabilir. İş ilişkisinin yukarıda ortaya koymaya çalıştığımız dinamikleri ve İş Hukukunun, işçinin korunması ve kişiliğinin tanınması gibi ilkeleri<sup>97</sup> düşünüldüğünde, sağladıkları koruma yetersiz kalır. Bu noktadan hareket edildiğinde, işçinin özel yaşamı konusunda da aynı yaklaşımın sergilenmesi gerekir.

### 1. MK m.23 Hükümleriyle Sağlanan Koruma Bakımından

Medeni Kanun'un 23. maddesi, "Kimse, hak ve fiil ehliyetinden kısmen de olsa vazgeçemez." (MK m.23/I) "Kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlaka aykırı olarak sınırla-



yamaz” (MK m.23/II) hükümlerini içermektedir<sup>98</sup>. Bu hükümler, kişinin özgür iradesiyle, özel yaşamına ne dereceye kadar müdahaleye izin verebileceğinin sınırını çizmektedir.

Maddenin ilk fıkrası, kişinin hak ve fiil ehliyetinden kısmen de olsa vazgeçemeyeceğini; başka bir anlatımla, hak ve fiil ehliyetini kendi rızasıyla sınırlamaya dahi tabi tutamayacağına işaret etmektedir. İkinci fıkra ise, özel yaşamdaki faaliyet özgürlüğüne getirilecek sınırlama ölçütünü, hukuka ve ahlaka aykırı olmamak, başka bir anlatımla, aşırı olmamak<sup>99</sup> olarak ortaya koymuş bulunmaktadır.

Medeni Kanun 23. maddesinin I. ve II. fıkraları sıkı bir bağ içindedir. Özgürlüğün kullanımının aşırı sınırlanması çoğu zaman, özellikle fiil ehliyetinden kısmen vazgeçmek anlamına geleceği gibi; hak ve fiil ehliyetinden vazgeçilmesi de özgürlüğün kullanımının aşırı sınırlanması demektir<sup>100</sup>.

Kişinin kendi iradesiyle özgürlüğüne getireceği sınırlamayı Borçlar Kanunu'nun “... şahsi hükümlere müteallik haklara mugayir bulunmadıkça, iki tarafın yaptıkları mukaveleler muteberdir.” hükmünü içeren 19. maddesi II. fıkrasından ayrı düşünmek de mümkün değildir. Bu hükümdeki “şahsi hükümlere müteallik haklara mugayir” anlatımıyla, öncelikle, MK m.23/I,II hükümlerinin kastedildiğinden kuşku duymamak gerekir. BK m.20/I'deki sözleşmenin konusunun hukuka aykırı (gayri muhik) olması halinde geçersiz sayılacağını hükme bağlayan düzenleme karşısında da, özel yaşam hakkının zedelenmesi bakımından hukuka aykırılığı belirlemede öncelikle MK m.23'ün göz önünde bulundurulması gereği açıktır<sup>101</sup>.

İş ilişkisi bakımından da MK m.23 sınırlamalarının geçerli olduğu noktasında duraksama yoktur. Özel yaşama müdahale içeren uygulamanın işçinin rızası temelinde hukuka uygunluğu tartışmasında, öncelikle gözetilmesi gereken ölçütü, MK m.23 düzenlemesi oluşturur.

## 2. MK m.24 Hükümleriyle Sağlanan Koruma ve Özellikle Hukuka Aykırılığı Kaldıran Nedenler Bakımından

“Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimse, hâkimden, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir” (MK m.24/I). Bu hüküm,

## Mağdurun özel yaşam hakkına oranla daha üstün tutulabilecek bir özel yararın bulunması halinde, müdahale hukuka aykırı bir saldırı olmaktan çıkacaktır.

kişilik hakkının münferit görünümünden biri olarak kabul gören özel yaşam hakkına karşı saldırı söz konusu olduğunda, hakkın sahibine koruma talep etme yetkisi vermektedir<sup>102</sup>.

Kural olarak, özel yaşama yönelecek her müdahale, hukuka aykırıdır<sup>103</sup>. “Kişilik hakkı zedelenen kimsenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ya da kanunun verdiği yetkinin kullanılmasından biriyile haklı kılınmadıkça, kişilik haklarına yapılan her saldırı hukuka aykırıdır” (MK m.24/II) anlatımındaki sıralanan hukuka aykırılığı kaldıran nedenler, genel kuralın istisnalarını oluşturur.

Mağdurun rızasının hukuka aykırılığı kaldırıcı etki gösterebilmesi için, MK m.23 ve BK m.19,20/I hükümlerine uygun olması ilk koşuldur<sup>104,105</sup>. Ayrıca, müdahalesi mağdurun rızasıyla hukuka uygun hale gelecek olan bu kişinin (işverenin) mesleği, uzmanlık alanı ya da konumu gereği mağdura oranla daha kolay öngörebileceği sonuçları açıklaması; mağdurun sonuçlar konusunda doğru ve yeterli şekilde bilgilendirilmesi de gerekir<sup>106</sup>.

Rıza açık veya örtülü şekilde verilebilir<sup>107</sup>; yeter ki, verilen rızanın özel yaşamın hangi noktalarına ve ne dereceye kadar müdahaleye izin verdiği kuşkuya yer vermeyecek şekilde anlaşılabilir olsun<sup>108</sup>. Rıza, müdahale öncesinde veya müdahale devam ederken verilmelidir. Rızanın geri alınması mümkündür. MK m.23 hükümleri göz önünde bulundurulduğunda, rızanın geri alınmasından vazgeçmek de mümkün değildir<sup>109</sup>.

Bundan başka, mağdurun özel yaşam hakkına oranla daha üstün tutulabilecek bir özel yararın bulunması halinde, müdahale hukuka aykırı bir saldırı olmaktan çıkacaktır. Üstün özel yarar mağdura, müdahalede bulunana (fail) ya da üçüncü kişiye ait olabilir<sup>110</sup>. Müdahalenin hukuka uygun kabul edilebilmesi için üstün tutulabilecek yararın, kişilik hakkıyla bağlantı içinde bulunan bir yarar olması gerektiğinin kabulü yerinde olur<sup>111</sup>.

Hukuka aykırılığı kaldıran nedenlerden bir diğeri de, üstün nitelikte kamu yararadır. Özel yaşama kamu adına yapılan veya kamu yararına sonuç doğuran müdahaleler, hukuka uygun sayılır. Ancak, “Üstün kamu yararının” hukuka uygunluk nedeni olarak algılanabilmesi bakımından, müdahalede bulunanın konumu ve müdahaleyle güttüğü amaç, ayrıca duyarlılıkla değerlendirilmek zorundadır.

Üstün özel ya da kamu yararının müdahaleyi hukuka uygun hale getirmesi ilkesinin bazı görüşümleri, ayrıca yasalarda düzenlenmiştir<sup>112</sup>. Bunlar için, “üstün yarardan” öte, çoğunlukla -MK m.24/II’de ayrıca anlatım bulan- “kanunun verdiği yetkinin kullanılması”, hukuka uygunluk nedeni olarak öne çıkar<sup>113</sup>.

Kanunun verdiği yetkinin kullanılması söz konusu olduğunda yetkinin düzenlendiği norm, Kamu Hukuku ya da Özel Hukuk karakterli olabilir<sup>114</sup>. Yasa tarafından özel yaşama müdahale noktasında yetkilendirilmiş olan failin davranışı, verilen yetkinin çerçevesinde kalınarak hareket edildiği sürece, hukuka uygun olarak kabul görecektir<sup>115</sup>.

### a) Özel Yaşamına Müdahaleye İşçinin Rıza Göstermesi

Öğretide<sup>116</sup> bizim de isabetli bulduğumuz görüşün, işçinin özel yaşamına müdahale niteliği taşıyan işveren uygulamalarının hukuka uygunluğu meselesine bakışı; yapılan uygulama, işyerinin güvenliği ve korunması gibi işverenin ya da işyerindeki üçüncü kişilerin kişilik değerleriyle sıkı bağlantı içinde olan bir nedene dayanıyorsa, işçinin rızasının alınmasına gerek olmadığı ve diğer uygulamalar bakımından ise, işçinin açık ya da örtülü rızasının bulunmasının gerekli olduğu şeklinde özetlenebilir<sup>117</sup>. Güvenlik ve koruma, işçilerin, müşterilerin ve üçüncü kişilerin işyerinde doğabilecek ve dışarıdan gelebilecek tüm tehlikelere kar-

**İşyerinde güvenlik ve koruma sağlamaya yönelik uygulamalar bakımından işçinin rızasının alınmasına gerek bırakmayan neden, MK m.24/II’deki “üstün yarar”dır.**

şı yaşam ve sağlığı başta olmak üzere kişilik değerlerinin korunması şeklinde anlaşılmalıdır<sup>118</sup>. Diğer görüş ise, uygulamanın dayandığı neden ayrımları girmeksizin işçinin rızasının alınması gereğine işaret eder<sup>119</sup>.

İşyerinde güvenlik ve koruma sağlamaya yönelik uygulamalar bakımından işçinin rızasının alınmasına gerek bırakmayan neden, MK m.24/II’deki “üstün yarar”dır<sup>120</sup>.

Belirttiğimiz gibi, işyerinin güvenliği ve korunmasını ilgilendirmeyen konularda ise, işçinin rızasının alınması gerektiği ileri sürülmektedir<sup>121</sup>. İşyerinde sürekli tekrarlanan hırsızlıkların önlenmesi ya da üretim ve ticaret sırlarını içeren bilgilerin rakiplere sızdırılmasının engellenmesi gibi işverenin ya da üçüncü kişilerin kişilik değerleriyle doğrudan ilişkilendirilmesi güç nedenler, özel yaşam hakkı karşısında üstün tutulacak bir yarar oluşturmaya da<sup>122</sup>, işçinin, sadakat borcu çerçevesinde, özel yaşamına müdahale eden uygulamaya katılmasını gerektirebilir. Başka bir anlatımla, işverenin dayanacağı neden, işçinin rıza göstermesini sadakat borcu ve dürüstlük kuralı çerçevesinde beklebilir kılabilir<sup>123</sup>.

Dahası, öğretide, işçinin özel yaşamına müdahale içeren işveren uygulamasının, “üstün yarar” şeklinde yorumlanmasa da yeterli bir nedene dayanması gereği, bir koşul olarak ileri sürülmektedir<sup>124</sup>. Kanımızca, bu tür bir yeterli bir neden bulunmasa da, MK m.23 sınırları içinde kaldığı sürece, işçinin rızasının MK m.24/II anlamında bir hukuka uygunluk nedeni olarak algılanmasını engelleyecek bir koşuldaki söz etmek güçtür<sup>125</sup>. Ancak, yeterli neden bulunmadığı hallerde, işçiden, sadakat borcunun bir gereği olarak rıza göstermesi de beklenemez. Duraksama yaratan somut durumlarda, bir temel hak ve kişilik hakkı görünümü olan özel yaşam hakkına, sadakat borcu karşısında üstünlük tanımak gerekir<sup>126</sup>.

İş yaşamında geleneklerin ve/veya dürüstlük kuralının (MK m.2) işçinin özel yaşamına müdahale içeren uygulamalara olanak tanınması halinde hukuka aykırılığın ortadan kalkacağı da, öğretide ileri sürülen görüşlerdendir<sup>127</sup>. Öte yandan, bu kavramların özel yaşama müdahaleyi haklı kılmaya yetmeyeceği gerekçesiyle, bu görüşe karşı çıkmaktadır<sup>128</sup>. Kanımızca, hukuka uygunluk nedeni olarak ileri sürülen bu kavramlar, ayrı ayrı incelenmelidir. İşyerinde ya

da iş dalında bu yönde gelenek bulunması, bizce de, tek başına uygulamayı hukuka uygun kılmaya yetmez. Aksinin kabulü, işyerinin güvenliği ve korunması gibi üstün tutulabilecek bir yararın bulunmadığı durumlarda, “işyerinin girdiği iş dalındaki gelenek” gibi bir kavramın rıza alınmasına gerek bırakmadığı sonucunu doğurur ki; bunun kabulü mümkün değildir. İşyerinde gelenek haline gelmiş uygulamaya işçinin ses çıkarmaması, olsa olsa, buna örtülü şekilde rıza gösterdiğini düşündürür<sup>129</sup>. “Gelenek haline gelmiş uygulamaya, sadece gelenek olması nedeniyle rıza göstermesi, işçinin sadakat borcunun bir gereği midir?” sorusuna yanıtımız ise, olumsuzdur. Bu soruya olumlu yanıt, ancak geleneğin dürüstlük kuralı çerçevesinde makul sayılabilecek bir nedene dayandığının kabul edilebildiği durumlarda verilebilir. Dürüstlük kuralının devreye girdiği yer tam burasıdır. Dürüstlük kuralı çerçevesinde değerlendirme yapıldığında işverenin dayandığı nedenin makul olduğu söylenebildiği ölçüde, işçinin sadakat borcu rıza göstermesini beklenebilir kılar. Geleneklerin çoğunlukla böyle makul nedenlerden doğmuş olduğu bir gerçektir. Ancak işyerinde, örneğin, arama yapılması yönünde bir gelenek olması, her zaman, kaynaklandığı makul bir neden bulunduğu anlamına da gelmez. Doğaldır ki, işçinin özel yaşamına müdahale içeren uygulamaya ilişkin geleneğin dayandığı neden “üstün yarar” kapsamında değerlendirilebilecek nitelikteyse, hukuka uygunluk nedeni olarak işçinin rızası üzerinde durmaya gerek kalmayacaktır.

Terminolojik açıdan bakıldığında, öğretide iş sözleşmesine bir hüküm olarak koyulan işçinin özel yaşamına yönelik uygulamayı olumlayan irade açıklamasının işçinin “rızası”<sup>130</sup> şeklinde ortaya konmasının yanı sıra, işçinin “onayı”<sup>131</sup> ya da “muvafakati”<sup>132</sup> deyimlerinin de kullanıldığı görülür. Bu durum, duraksamaya neden olmamalıdır. İşverenin işçinin özel yaşamına müdahale nedeninin “üstün yarar” kapsamında değerlendirilemeyeceği hallerde, işçinin bu uygulamayı olumlayan irade açıklaması, MK m.24/II anlamında “rıza”dan başka bir hukuki kurum değildir. Sözleşme koşullarının işçinin özel yaşamına müdahale içerebilecek nitelikte olması durumunda, işçinin bu koşulları kabul ederek sözleşmeye taraf olmasıyla, sözleşme ilişkisi içinde olmadığı bir kişiden gelen saldırıya rıza göstermesi arasında fark yoktur<sup>133</sup>. Rızanın alınışındaki

hukuki biçim ya da yöntemin, rızanın özünde değişiklik yarattığı iddia edilemez. İşçinin sözleşmede bir koşul olarak özel yaşamına müdahaleyi kabul etmesi ya da sözleşme devam ederken bu tür bir işveren uygulaması karşısında suskun kalması olasıdır. Birinci durumda rıza, açık şekilde verilirken ikincisinde örtülü olarak ortaya konmaktadır.

Örtülü rıza konusunda, özel yaşama müdahale karakterli tüm uygulamalardan işçinin haberdar edilmesi ve bu konuda bilgilendirilmesi gereği unutulmamalıdır; ancak bu şekilde verilen rızanın, özel yaşamın hangi noktalarına ve ne dereceye kadar müdahaleye izin verdiği kuşkuyla yer vermeyecek şekilde açık ve anlaşılabilir kabul edilebilecektir. Başka bir anlatımla, işçinin hakkında bilgi sahibi olmadığı bir uygulamaya rızasının bulunduğundan da söz edilemez. Dolayısıyla, ancak bu bilgilendirme sonrasında işçinin uygulama karşısında suskun kalma hali, rıza olarak değerlendirilebilir.

İşçinin, özel yaşama müdahale oluşturan uygulamayı olumlayan irade açıklamasının MK m.24/II anlamında rıza olarak kabulü, birtakım sonuçları da beraberinde getirir: Rıza her zaman geri alınabilir<sup>134</sup>. İşçinin işveren uygulamalarına, ister iş sözleşmesindeki bir hükümlerle, ister işveren uygulaması karşısında suskun kalarak rıza göstermesi halinde olsun, geri alınabilir olduğunun kabulü gerekir. Aksi halde, rızanın geri alınmasından vazgeçmek gibi bir durum ortaya çıkacaktır ki bu, MK m.23’e aykırılık oluşturur. Giderek, işçinin özel yaşamına müdahale içeren uygulamaya karşı verdiği rızasını geri alması ile diğer sözleşme koşullarına aykırı davranışı arasında fark olduğunun kabulü gerekir. Rızanın geri alındığının işverene bildirildiği andan itibaren, müdahale, hukuka aykırı hale gelecektir. İşçinin, özel yaşamına müdahale içeren işveren uygulamalarına en baştan rıza göstermemesi ya da sonradan rızasını geri alması halinde, işveren söz konusu uygulamaya devam etmemelidir.

Rızanın geri alınmasının, işverenin müdahalesini hukuka uygun olmaktan çıkarmakla birlikte; işveren açısından bir fesih nedeni yaratıp yaratmadığı; yarattığının belirlenmesi sonrasında, fesih nedeninin niteliğinin haklı neden mi geçerli neden mi olduğu ise, ayrı bir konudur. Bu noktada, uygulamanın dayandığı nedene bağlı olarak rızanın sadakat borcunun bir gereği olarak beklenilebilirliği önem kazanır<sup>135</sup>.

## Rızanın geri alınması hakkının da, her hak gibi, kötüye kullanılmaması esastır. Hakkın açık şekilde kötüye kullanıldığının belirlenebildiği durumlarda işverenin uygulamaya son vermesi gereğinden de söz edilemez.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, rızanın geri alınması hakkının da, her hak gibi, kötüye kullanılmaması esastır. Hakkın açık şekilde kötüye kullanıldığının belirlenebildiği durumlarda işverenin uygulamaya son vermesi gereğinden de söz edilemez.

İşçinin rızasının yukarıdaki açıklamalarımız doğrultusunda algılanması, İş Hukukunun genel ilkelerine de uygun düşer<sup>136</sup>. İş Hukukunun doğumundaki önemli etken, sözleşme koşullarının, ekonomik, sosyal ve entelektüel bakımdan -hemen her zaman- üstün konumda olan işveren tarafından, kendi çıkarları doğrultusunda belirlenmesidir<sup>137</sup>. İşsizliğin yoğun olarak yaşandığı toplumlar ve nitelsiz işçiler göz önüne alındığında, bu durumun, Endüstri Devrimi dönemine göre iyileşmekle beraber, özü itibarıyla değişmediği herkesçe bilinen bir gerçektir. İş sözleşmesinde işçi, çoğu zaman, işveren tarafından ortaya konan iş koşullarını kabul edip etmeme noktasında seçim yapmak zorunda kalmakta; iş koşullarını müzakere etmek gibi bir üçüncü seçeneği bulunmamaktadır<sup>138</sup>. Dolayısıyla, rızanın geri alınabileceğini kabul etmek, bu bakımdan bir ölçüde koruma sağlayacaktır.

Rızanın geri alınabilirlik özelliğine yaptığımız bu vurgunun nedeni, işçinin rıza gösterirken gerçekten özgür iradesiyle hareket edip etmediği noktasında iş sözleşmesindeki ekonomik ve kişisel bağılıktan kaynaklanan kuşku<sup>139,140</sup>. İşçinin rızası, MK m.23 anlamında ehliyetinden vazgeçmek ya da özgürlüğün aşırı sınırlanması sonucunu doğurmasa da, örneğin, işini kaybetmek korkusuyla verilmiş ise söz konusu kuşku gündemdedir<sup>141</sup>. Bu kuşku nedeniyle, dünya öğretisinde, özel yaşama müdahale oluşturan uygulamaları meşru kılan başka nedenler olmadıkça, işçinin açık ya da örtülü rızasının hukuka aykırılığı kaldıran bir neden

olarak kabul edilmemesi ve bu ilişki bakımından sadece “üstün yarar” ölçütüne başvurulması gerektiği de, ileri sürülmektedir<sup>142</sup>. Bu görüşün, Türk Hukuku ve öğretisi bakımından kabulü güç bir görüş olduğunun farkındayız. Yine de İş Hukukunun işçinin kişiliğinin tanınması ve işçiyi koruma ilkeleri göz önünde tutulduğunda, en azından, tartışılmaya değer bulduğumuzu belirtmek isteriz.

Bu konudaki diğer bir görüş ise, işçinin rıza göstermemesi ya da geri alması durumunda hiçbir olumsuz sonuçla karşılaşmayacağı söylenebildiği ölçüde, işçinin irade açıklamasının, “rıza” olarak kabul edilebileceğini ileri sürer<sup>143</sup>. Avrupa Ülkeleri bakımından, 95/46/EC sayılı Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Bu Tür Verilerin Sınırlar Arası Dolaşımında Bireylerin Korunması Hakkında AB Yönergesinin<sup>144,145</sup> rıza tanımından<sup>146</sup> yola çıkılarak ortaya konan ve kabul gören bu görüş, iş ilişkisinde işçinin rızasını bir hukuka uygunluk nedeni olarak tümenden reddetmemekle birlikte, uygulama alanını oldukça daraltmaktadır. Bu görüşün, AB sürecinde, Türk Hukuku bakımından da, dikkate alınmak zorunda olacağına kuşku etmemek gerekir.

Tüm bu açıklamalara rağmen, kural olarak, MK m.23-24 ve BK m.19, 20 sınırları içinde kalan işçinin rızasının, müdahaleyi hukuka uygun hale getirdiği kabul edilmek gerekir. MK m.24/II hükmünün geçerli şekilde verilmiş rızayı hukuka uygunluk nedeni olarak kabul etmesi karşısında, işçinin özel yaşamının korunmasına yönelik, işveren karşısındaki konumunu dikkate alan, özel yasal düzenlemenin bulunmayışı, bu sonuca varmayı zorunlu kılar<sup>147</sup>. Giderek, rızanın sadakat borcu kapsamında beklenilebilirliğinin bir ölçüt olarak algılanması ve buna bağlı olarak verilmemesi veya geri alınması halinde işverenin özel yaşama müdahale oluşturan uygulamadan vazgeçmesi, dahası, olası feshin ipso jure (otomatikman) haklı fesih sayılamayacağı kabulü, gereklerine işaret eden açıklamalarımızın temelinde, ortaya koymaya çalıştığımız yasal boşluk ve işveren karşısında sözleşmenin daha zayıf tarafını oluşturan işçiyi koruma kaygısı yatar. Başka bir anlatımla, işçinin rızası üzerindeki kuşkunun, mevcut yasal çerçevede bir parça ortadan kaldırılmasının, meselenin bu şekilde kavranmasıyla, olası hale geleceği, kanısındayız.

Öte yandan, rızanın, toplu iş sözleşmesiyle alı-

nabileceği<sup>148</sup> ve işçinin rızası üzerindeki sözünü ettiğimiz kuşkuyu kaldırmanın en etkin yollarından birinin de, bu olduğu ileri sürülür<sup>149</sup>. Kanımızca da, toplu iş sözleşmesinin koruma ve düzen işlevleri<sup>150</sup> işçinin özel yaşamına ilişkin düzenlemeler bakımından da geçerlidir ve toplu iş görüşmesinde tarafların, bireysel iş sözleşmesindeki gibi ekonomik, sosyal ve entelektüel açıdan dengesiz konumda olmaması, rızanın gerçekten özgür iradeyle verilip verilmediği ve rızanın geri alınabilmesi konusundaki ortaya koyduğumuz tartışmaları en aza indirir. Ayrıca, toplu iş sözleşmesi taraflarının düzenleme yetkisi, özel yaşam hakkının da aralarında bulunduğu temel haklarla sınırlıdır<sup>151</sup>. Başka bir anlatımla, AY m.20-23 ve giderek, MK.23-24 ve BK m.19, 20 sınırlarını aşan hükümler geçerli olarak kabul görmez.

Ne var ki, özel yaşam hakkı söz konusu olduğunda toplu iş sözleşmesiyle alınan rıza sayesinde sözünü ettiğimiz tartışmaların mutlak şekilde son bulacağını iddia etmek de olanaklı görünmemektedir. Bu sonuca varmamızda, bağitlandığı ünitadaki çoğunluğun iradesinin toplu iş sözleşmesine yansıtacağını; dolayısıyla, rıza göstermek niyetinde olmayan işçi (birey) bakımından, işveren tarafından hazırlanarak önüne konulan sözleşme hükümlerine benzer bir durumun doğabileceğini belirterek; özel yaşam hakkının bireysel hak olma niteliğine vurgu yapan ve bu nedenle rıza üzerindeki kuşkunun toplu iş sözleşmesiyle düzenleme yapılarak kaldırılamayacağını savunan aksi görüşün<sup>152</sup> etkisi yadsınmaz.

### **b) Hukuka Uygunluk Nedeni Olarak İşverenin Dayanabileceği Yarar**

İş ilişkisi içinde olmak, işçinin kişilik hakkı ile işverenin hak ve çıkarlarının (yararlarının) denge-lenmesini zorunlu kılar. Burada yapılacak olan, işçi ve işverenin özel nitelikli yararları arası tartım ve birinin diğerine daha ağır bastığının tespitidir. Örneğin, işverenin işini verimli şekilde yürütmekteki yararı, belirli bir dereceye kadar işçinin özel yaşam hakkıyla arasında bir şekilde denge kurulması gereken bir yarar olarak karşımıza çıkar. Dahası, işverenin işçilerinin davranışları nedeniyle sorumluluğuna gidilebilecek durumlar (Örn. BK m.55, 100) ya da işçilerin davranışlarının işverenin kendisine verebileceği zarar düşünüldüğünde, sözünü ettiğimiz tartım ve dengeleme gereği ortadadır<sup>153</sup>.

Müdahaleyi hukuka uygun kılacak neden olarak üstün özel yarardan bahsedilirken, müdahaleye maruz kalanın özel yaşam hakkı karşısında, dayanılan yararın da kişilik hakkıyla bağlantı içinde olması gerektiğinin kabulü yerinde olur<sup>154</sup>. İşyerinde güvenliğin sağlanmasına yönelik, işçinin özel yaşamına müdahale karakterli uygulamaların hukuka uygun kabul edilmesi gerektiği savunulurken, özel yaşam hakkı karşısında değerlendirmeye alınarak üstün tutulan yararın, işverenin, diğer işçilerin, müşterilerin (tüketicilerin) kişilik hakkından kaynaklanan yarar olduğu görülür<sup>155</sup>.

Özelikle üzerinde durulması gereken nokta ise, işverenin salt ekonomik nitelikli yararının işçinin özel yaşam hakkı karşısında nasıl değerlendirilmesi gerektiğidir. Özel yaşama müdahale içeren uygulamaların meşrulaştırılması çabasında bu tür uygulamalarla, sürekli tekrarlanan hırsızlıkların önlenmesinden, işçinin eylemleri nedeniyle işverenin olası sorumluluğu, verimliliğin artırılması, üretim maliyetlerinin düşürülmesine dek geniş nedenler yelpazesine dayanıldığı görülür. Dahası, verimin artırılmasıyla daha düşük fiyatların oluştuğu, giderek, tüketicilerin ve toplumun yararının bulunduğu ileri sürülmektedir<sup>156</sup>. Özel yaşam hakkının bir temel hak oluşunun ve öneminin yanı sıra, İş Hukuku ilkeleri de dikkate alındığında, ekonomik temelli meşrulaştırmaların, genelde reddedilmesi gerektiği<sup>157</sup>; ancak, ekonomik yararın dikkate değer, açık ve kamu yararıyla ilişkilendirilebilir olduğu ve işçinin özel yaşamına müdahalenin en az düzeyde tutulabildiği durumlar bakımından da iki yarar arasında değerlendirme/tartım yapmayı tümünden reddetmenin, hakkaniyete uygun sonuçlar yaratmaya çağı belirtilir<sup>158</sup>.

Kanımızca, öğretilerde, müdahalenin hukuka uygun kabul edilebilmesi için üstün tutulabilecek yararın, kişilik hakkıyla bağlantı içinde bulunan bir yarar olması gerektiğini ileri süren görüş, kanımızca burada dikkate alınmalıdır. Meselenin çözümünde, hırsızlığın önlenmesinden verimliliğin artırılmasına kadar geniş bir yelpaze oluşturan ve işverenin ya da üçüncü kişilerin kişilik değerleriyle ilişkilendirilemeyen salt ekonomik nitelikli yararın, özel yaşam hakkı karşısında doğrudan üstün tutulması yerine; sadakat borcu ve dürüstlük kuralı çerçevesinde işçiden özel yaşamına müdahale içeren uygulamaya rıza göstermesinin, olayın özellikleri-

## İşçinin kişilik hakkı, dolayısıyla özel yaşamı karşısında üstün tutulacak kamu yararı nedeninin işveren müdahaleleri bakımından uygulama alanı oldukça dardır.

ne göre, beklenip beklenemeyeceği ölçütünün kullanılması yerinde olacaktır<sup>159</sup>.

İşçinin kişilik hakkı, dolayısıyla özel yaşamı karşısında üstün tutulacak kamu yararı nedeninin işveren müdahaleleri bakımından uygulama alanı oldukça dardır<sup>160</sup>. Bu nedene dayanan işveren müdahalelerinin çoğu, zaten kanunlarda düzenlenmiş olup; kanunun verdiği yetkinin kullanılması temelde hukuka uygun hale gelmektedir. Kanunla tanınmış açık bir yetkinin kullanımı dışında kamu yararına dayanarak işverenin işçinin özel yaşamına müdahale etmesi için ise öğretide işverenin kendisini kamu otoritesi / Devlet yerine koyma eğilimine dikkat çekilir<sup>161</sup>. Toplumun alkol ve uyuşturucudan temizlenmesi gibi bir amaçla ve başka hiçbir dayanak olmaksızın işyerinde yapılacak alkol testleri; işyerinde güvenliğe yönelen bir tehlike ya da ekonomik zarar riski bulunmadığı halde üst araması yapılması gibi örneklerde, bu eğilim gözlemlenir. Devlet eliyle yapılacak arama, test vb. uygulamaların bile ciddi sınırlamalara tabi olduğu gerçeği karşısında<sup>162</sup>, işverenin kendini kamu otoritesi yerine koyarak hareket etmesi, her şeyden önce, işyerinde alkol ve uyuşturucu kullanmayan ya da hırsızlık olaylarına karışmayan çoğunluğun, özel yaşam hakkını hiçe saymak anlamına gelecektir<sup>163</sup>.

Anayasa hükümleri, uygun oldukları ölçüde, kişiler arası (işçi-işveren) ilişkilerde de uygulama alanı bulur<sup>164</sup>. İşverenin kendini kamu otoritesi yerine koymak eğilimi ve dayanabileceği üstün yararın niteliğiyle bağlantılı olarak üzerinde durulması gereken nokta ise, Anayasa'da kamu otoritesinin özel yaşama müdahaleleri için getirilen hakkın sınırlanmasına ilişkin ölçütlerin işverenin müdahaleleri bakımından anlamıdır. Belirtmek gerekir ki, Anayasa'nın m.20/II, 21, 22/II düzenlemesindeki, "Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ablâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı

olarak, usulüne göre verilmiş bâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça..." kim-senin özel yaşamına müdahale edilemeyeceğini öngören ölçütlerin, kişiler arasındaki özel yaşama müdahalelerin hukuka uygunluğunu belirlemede doğrudan kullanılabilir ölçütler olarak algılanması, kanımızca doğru olmaz<sup>165</sup>. Bu ölçütler, kamu otoritesinin müdahaleleri için getirilmiştir. Öte yandan, Anayasa'nın söz konusu maddelerinde sıralanan "millî güvenlik", "kamu düzeni", "suç işlenmesinin önlenmesi", "genel sağlık ve genel ablâkın korunması", "başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması" gibi ölçütlerin MK m.24/II anlamında "üstün kamu yararı" ile bağlantısı yadsınmaz. Ne var ki, bu ölçütlerin, kamu otoritesinin müdahalesi bakımından hukuka uygunluk nedeni olarak algılanabilmesi için, yargıç kararı veya yasayla yetkili kılınmış merciin emrinin arandığı unutulmamalıdır. "Üstün özel ya da kamu yararı" ölçütünün, Anayasa'daki sınırlama ölçütlerinin özel hukuktaki yansımaları olduğu kabul edilse bile, işverene, yargıç kararıyla ve kolluk eliyle yapılacak müdahaleler kadar geniş bir hak ve yetki vermez. Dolayısıyla bu ölçütlerin, "Üstün özel ya da kamu yararı" kavramının içinin doldurulmasında kullanılması söz konusu olsa da; işveren uygulamaları öncesinde yargı kararı söz konusu olamayacağından, dar yorumlanmaları şarttır<sup>166</sup>.

### c) İşçi - İşveren İlişkisi Bakımından Kanunun Verdiği Yetkinin Kullanılması

İş K. m.77 uyarınca, işverenler işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak ve denetlemekle; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdürler. İş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yönetmeliklerde de işverenin bu yükümlülükleri ayrıntılarıyla yer almaktadır. Örneğin, Patlayıcı Ortam Yön. m.7 uyarınca işveren, işçilerin ve diğer kişilerin sağlık ve güvenliği için tehlikeli patlayıcı ortam oluşma ihtimali olan yerlerde güvenli çalışma şartlarını sağlamak ve çalışma süresince uygun teknik yöntemlerle bu kısımları gözetim altında tutmakla yükümlüdür. Maden Yön. EK, m.4.1.2, 8.7, 9.2 hükümleri ise, iş sağlığı ve gü-

venliği bakımından yüksek riskli alanlarda içmek amacıyla tütün mamulleri ile alev ve kıvılcım çıkarabilecek her türlü maddeyi taşımak ve bulundurmaya yasaklamaktadır. Benzer şekilde, Kanserojen Mutajen Madde Yön. m.12, kanserojen ve mutajen maddelerle kirlenme olasılığı bulunan yerlerde çalışanların sigara içmeleri, yemeleri ve içmelerinin işveren tarafından önlenmesini hükme bağlamaktadır.

Öte yandan, bazı işler ve işçiler için, işverenlerin işçilerden sağlık raporu istemek ve bu raporları saklamak zorunluluğu bulunmaktadır. Örneğin Ağır Tİ Yön. m.5 uyarınca ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılacak işçilerin işe girişlerinde, bu işlere elverişli ve dayanıklı olduklarının hekim raporu ile belirlenmesi ve bu raporun belirli aralıklarla tekrarlanması zorunludur. Benzer şekilde işçilerin sağlık durumlarına ilişkin kayıtların tutulması ve belirli bir süre saklanması söz konusu diğer bazı yönetmeliklerin de emridir (Örn Kanserojen Mutajen Madde Yön. m.14,16,17; İşyeri Sağlık Birimleri Yön. m.14; Asbest Yön. m.19-20).

Ortaya konmaya çalışılan bu hükümlerin hepsi, işçinin özel yaşamına çeşitli şekillerde müdahale gerektirir. Bazı hükümler, işçilerin gözetim altında tutulmasını, bazıları işyeri içindeki davranışların şeklinin belirlenmesini, diğer bir bölümü ise, haklarındaki verilerin toplanmasını ve saklanmasını işverene bir görev, dolayısıyla yetki olarak öngörmektedir. Söz konusu düzenlemelerin bir bölümünde bu yükümlülük ve yetki, “sigara içilmesinin önlenmesi”; “raporların saklanması” gibi açıkça ortaya konmuşken, bir bölümünde işveren için öngörülen, “teknik yöntemlerle gözetim altında tutmak” gibi yükümlülüklerden dolayı işverenin işçinin özel yaşamına müdahale etmesi gereği ortaya çıkmaktadır.

İşverenin ortaya koymaya çalıştığımız yükümlülükleri yerine getirmek amacıyla yapacağı özel yaşama müdahale karakterli uygulamalar, kanımızca, MK m.24/II uyarınca “kanunun verdiği yetkinin kullanılması” kapsamında değerlendirilebilecek nitelikte olup; bu nedenle hukuka uygun sayılacaktır<sup>167</sup>. Müdahale gereğinin dolaylı olarak ortaya çıktığını belirttiğimiz düzenlemeler bakımından ise, kanunun verdiği yetkinin kullanılmasından bahsedilemeyeceği bir itiraz olarak ortaya konsa bile, diğer işçiler ve müşteriler gibi üçüncü kişile-

rin yaşam ve sağlığının korunması üstünde şekillenen “üstün yarar” nedeni varlığını koruyacaktır<sup>168</sup>.

### 3. MK m.25 Hükümleriyle Sağlanan Koruma Bakımından

#### a) Genel Olarak

MK m.25 uyarınca, kişilik hakkına hukuka aykırı şekilde müdahale edilen kişi, hâkimden saldırı tehlikesinin önlenmesini, sürmekte olan saldırıya son verilmesini, sona ermiş olsa bile etkileri devam eden saldırının hukuka aykırılığının tespitini isteyebilir (MK m. 25/I). Sıralanan istemlerin konu olduğu davaların öğretide koruyucu davalar olarak anıldığı da görülmektedir<sup>169</sup>. Mağdur, bu taleplerin yanı sıra kararın üçüncü kişilere bildirilmesi ya da yayımlanması isteminde de bulunabilir<sup>170</sup> (MK m. 25/II). Ayrıca davacının, maddî ve manevî tazminat istemleri ile hukuka aykırı saldırı dolayısıyla elde edilmiş olan kazancın vekâletsiz iş görme hükümlerine göre kendisine verilmesine ilişkin istemde bulunma hakkı da saklıdır<sup>171</sup> (MK m. 25/III).

İşçinin özel yaşamına hukuka aykırı müdahale söz konusu olduğunda, MK m.25’de düzenlenen tüm davaların, işverene karşı da açılabileceği noktasında duraksama yoktur<sup>172</sup>.

Bu davalar, sözleşme sona erdikten sonra açılabilir gibi, iş ilişkisi devam ederken de açılabilir ve işçinin iş sözleşmesi, salt bu davaların açılmış olması nedeniyle feshedilemez (İş K.m.18/II-I,bent:c).

Çoğu zaman, işçinin özel yaşamına müdahale bizzat işveren tarafından değil, işverenin talimatı üzerine, başka bir işçi tarafından gerçekleştirilir. Bu başlık altında, müdahalenin bu boyutları da dikkate alınarak, MK m.25’te düzenlenen davaların iş ilişkisinde nasıl somutlaşabileceği ortaya konmaya çalışılacaktır.

#### b) Koruyucu (Tespit) Davalar Bakımından

Belirttiğimiz gibi, işverenin bizzat, işçinin özel yaşamına hukuka aykırı müdahalesi söz konusu olduğunda MK.m.25/I’de düzenlenen koruyucu davalara başvurulması mümkündür.

İşverenin talimatı üzerine, başka bir işçi tarafından gerçekleştirilen müdahale bakımından ise, yine, koruyucu davaların işverene karşı açılması ola-

naklı ve özellikle son verme ve önleme davalarının istenen sonucu vermesi için gereklidir. Müdahaleyi gerçekleştiren işçinin işveren vekili<sup>173</sup> sıfatını taşıyıp taşıyamaması, bu davaların işverene yöneltilmesi noktasında değişiklik yaratmaz. Anımsatalım ki, koruyucu davalar, bizzat saldırıyı gerçekleştiren kişiye karşı açılabilir gibi; esasen saldırıyı önleyebilecek ya da son verebilecek konumda olana karşı açılabilirler ve bu şekilde davayla güdülen amaca ulaşılması mümkün olur<sup>174</sup>. Bu davalar bakımından işverenin kusuru da aranmaz; giderek, bilmiyor dahi olsa, işverene karşı, dava açılacaktır<sup>175</sup>. İşçilere ilişkin kayıtları tutmakla görevlendirilen başka bir işçi tarafından, işveren talep etmediği halde, duyarlı / özel niteliği olan kişisel verilerin<sup>176</sup> öğrenilerek işlenmesi ya da işveren tarafından verilen talimat, detektörle arama yapılması yolundayken, elle yoklama araması yapılması gibi hukuka uygun müdahale sınırını aşan hallerde, saldırıdan haberi olmasa bile, durdurabilecek konumda olan yine işverendir.

Bir hukuka uygunluk nedeni yokken, işçiye ilişkin kişisel verilerin işverenin elinde tutulmasında olduğu gibi saldırının devamlılık gösteren bir nitelik göstermesi ya da hukuka aykırı arama ve test uygulamalarındaki gibi, saldırının tekrarlanan ya da süreklilik gösteren davranışlarla meydana gelmesi halinde sürmekte olan saldırıya son verilmesi davası açılacaktır<sup>177</sup>.

İşverenin özel yaşama hukuka aykırı müdahale içeren uygulamasına başlamazdan önce bundan haberdar olunması halinde ise, saldırı tehlikesinin önlenmesi davası açılabilir<sup>178</sup>.

MK m.25/I'de düzenlenen etkileri devam eden saldırının hukuka aykırılığının tespiti davasının iş ilişkisinde uygulama alanı bulması da olasılık dahilindedir. Örneğin, işçinin arkadaşları önünde sadece bir olaya özgü olarak soyularak aranması durumunda, özellikle, kararın yayınlanması istemiyle (MK m.25/II) birlikte açıldığında, işçinin bu davayı açmakta hukuki yararının olduğu kabul edilmelidir. Bu durumda geçmişte meydana gelen ve etkileri devam eden bir saldırı vardır ve işçinin bunun hukuka aykırı olduğunu mahkeme kararıyla tespit ettirip; işyerinde ilanına (yayınına) karar verilmesini istemesi, hem iş arkadaşları önündeki saygınlığını geri kazanmasında, hem de işveren tarafından uygulamanın tekrarlanmaması noktasında etkili

olacaktır. Anımsatalım ki, verdiğimiz örnekteki gibi, saldırının üçüncü kişilerce (diğer işçilerce) bulunduğu durumlarda, MK m.25/I'de düzenlenen tespit davasının, saldırının sona erdirilmesi davasının gördüğü işleve yaklaşan bir işlevi söz konusudur<sup>179</sup>.

### c) Tazminat ve Kazancın Verilmesi Davaları Bakımından

İşçi, savunma davaları dışında MK m.25/III uyarınca maddi ve manevi tazminat davalarını açabileceği gibi, işverenin, özel yaşamına hukuka aykırı müdahale sonucu elde ettiği kazancın verilmesini de talep edebilir.

Maddi ve manevi tazminat davaları bakımından özel yaşama hukuka aykırı müdahale oluşturan eylem, bizzat işveren tarafından yapılmışsa, davanın koşullarından biri de işverenin kusurlu olmasıdır. İşverenin bu tür müdahalelerinde, hemen her zaman, işverenin işçiyi gözetme borcuna da aykırılık söz konusu olacağından, işveren kusursuzluğunu kanıtlamakla yükümlü tutulacaktır<sup>180</sup>. İşverenin talimatıyla diğer bir işçi tarafından eylemin gerçekleştirilmesi halinde ise, özellikle BK m.100 hükmünde düzenlenen kusursuz sorumluluk ön plana çıkabilir<sup>181</sup>.

Şöyle ki, BK m.100 sorumluluğunun doğumu için aranan koşullardan biri de, borç ilişkisindeki edimlerin ifasının ve/veya bu ilişkiden doğan bir hakkın kullanımının, bir yardımcı kişiye bırakılmasıdır<sup>182</sup>. Giderek, işveren, bir işçisine diğer işçilerin özel yaşamına müdahale içeren bir görev verdiğinde, iş ilişkisinden kaynaklanan yönetim hakkının bir boyutunu oluşturan denetim hakkının kullanımının yanı sıra ve dolayısıyla; gözetme (koruma) borcunun ifasının da, görevli işçiye bırakıldığı kabul görmelidir<sup>183</sup>. Örneğin, kapıda diğer işçileri aramakla görevlendirilen bir işçi düşünüldüğünde; bu işçi, esasen işverenin denetim hakkını kullanmaktadır ve denetlemekte olduğu işçilerin özel yaşamına hukuka aykırı müdahaleden kaçınma noktasında, işverenin gözetme borcunun yerine getirilmesinde de rol oynar<sup>184</sup>. İşçilerin gözetildiği kameraları yerleştiren, ekranları takip eden ve kayıt alan bir işçi düşünüldüğünde, bu işçi işveren adına kişisel veri işlemektedir. İşverenleri, kişisel verileri işlemekle sorumlu personelin yapılan işin önemi ve öngörülen yükümlülüklerle uyulmamasının sonuçları hakkında yeterli düzeyde eğitim almalarını



sağlamakla sorumlu tutan ilkeler<sup>185</sup> düşünüldüğünde, meselenin ortaya koymaya çalıştığımız şekilde kavranması kolaylaşacaktır. Bu durumda, diğer işçilerin özel yaşamına müdahale içeren görevi yerine getiren işçinin, hukuka uygunluk sınırını aşan müdahalelerinde işverenin, öncelikle BK m.100 uyarınca sorumlu olacağı<sup>186</sup> kanısındayız.

Dikkat çekmek isteriz ki, BK m. 100 sorumluluğunun doğması için bu şekilde görevlendirilen işçinin mutlaka İş Kanunu bakımından işveren vekili olması da gerekmez, BK m.100 anlamında “yardımcı” niteliğini taşıması yeterlidir.

Öte yandan, BK m.100 anlamında “yardımcı” niteliği taşımayan bir işçinin de, diğer işçilerin özel yaşamına hukuka aykırı müdahalesi söz konusu olabilir. Örneğin, işyerinde getir götür işleriyle görevli bir işçinin, diğer işçilerin özlük dosyalarını taşıırken kaybetmesi ve bunların içeriğinin başkaları tarafından öğrenilmesi halinde, işveren açısından BK m.55'te düzenlenen istihdam edenin çalışanın haksız fiilinden sorumluluğunun ön plana çıkacağından söz edilebilir<sup>187</sup>.

Diğer bir işçinin özel yaşamına hukuka aykırı şekilde müdahale eden işçi, salt kendi özel amaçlarına ulaşmak için kasten hareket etmiş ise, BK m.55 sorumluluğunun doğup doğmadığı noktasında karar verirken, saldırıda bulunan işçinin göreviyle eyleminin ne kadar ilintili olduğuna bakmak gerekecektir<sup>188</sup>. Getir götür işleriyle görevli işçinin kendisine bir başka yere ulaştırması amacıyla verilen özlük dosyalarındaki bilgileri, kazanç elde etmek amacıyla başkalarına aktarması halinde görevle eylem arasındaki bağ mevcuttur ve işverenin BK m.55 uyarınca sorumluluğu gündeme gelecektir. Ne var ki, işçinin aynı eylemi, dosyaları gizlice ele geçirerek yapması durumunda işverenin, işçinin davranışından BK m.55 uyarınca sorumluluğu söz konusu olmaz. Ancak, işveren çalınmaya karşı gerekli önlemleri almamışsa, gözetme borcuna aykırı davranış nedeniyle sorumlu tutulabilir.

Belirtmek gerekir ki, saldırıyı eylemli şekilde gerçekleştiren işçi, haksız fiil (BK m.41 vd.) hükümleri uyarınca sorumludur<sup>189</sup>. Giderek, bu davaların işveren ve eylemi gerçekleştiren işçiye karşı açılması da söz konusu olabilir. Eylem nedeniyle doğan zarardan sorumluluk noktasında eylemi gerçekleştiren işçi ve işveren arasında eksik teselsül (BK m.51) bulunur<sup>190</sup>.

Özel yaşama hukuka aykırı müdahale dolayısıyla elde edilmiş olan kazancın verilmesi talebi için ise işverenin kusurlu olması aranmayacaktır. Müdahale ile kimin mal varlığında artma olmuş ise talep ona yöneltilmelidir. İster işveren tarafından bizzat; ister verilen talimatla diğer bir işçi eliyle gerçekleştirilsin, kazancı elde eden işveren ise, dava da ona karşı açılacaktır. Kişisel verilerin, pazarlama, reklam ve benzer birçok sektörde kullanılabilmesi ve bu nedenle söz konusu verilere talebin her geçen gün yükseleceği göz önünde bulundurulduğunda, bu davanın önemi anlaşılacaktır. Anımsatalım ki, bu davanın konusunu, işçinin elde edemeyeceği bir kazancı, onun özel yaşamına hukuka aykırı müdahale sonucunda işverenin elde etmiş olması halindeki miktar oluşturur<sup>191</sup>. Dolayısıyla, talep konusu, özellikle maddi tazminat davasından bu noktada bütünüyle farklıdır.

### III. İŞÇİNİN ÖZEL YAŞAMINA MÜDAHALE İÇEREN UYGULAMALARDA HAKİM OLMASI GEREKEN İLKELER

Türk Hukuku, çalışma konumuzla ilgili bilimsel eser ve içtihat birikimi bakımından bakir denebilecek düzeydedir. Giderek, işçinin rızası ve işverenin dayanabileceği üstün yarar ölçütleri konusunda mevcut yasal düzenlemelerin, işçi işveren ilişkisinin ekonomik ve kişisel bağımlılık arz ettiği gerçeği karşısında, doğrudan -iş ilişkisinin özellikleri göz ardı edilerek- uygulanma olasılığı, adalet duygusunu tam anlamıyla tatmin etmeyen sonuçları da beraberinde getirebilir.

Öte yandan, küreselleşmenin getirdiği uluslararası yatırım ve ticaret olgusu karşısında işçinin özel yaşamı konusundaki hukuki ilkelerin birlik göstermesi gerekmektedir. Bu sadece işçi açısından değil, işverenlerin farklı ülkelerdeki yatırımlarında uymaları gereken kuralların birbirlerinden farklı olmasının getirdiği zorlukların giderilmesi açısından da olumlu sonuçlar doğurur. Ayrıca, bu çaba, özel yaşam hakkına saygı gösteren ülkelerden yatırımların kaçarak haksız rekabet ortamı yaratmasına da engel olur. 95/46/EC sayılı AB Veri Koruma Yönergesi'nin amaçlarından biri de budur<sup>192</sup>.

Sıralanan bu nedenlerle, işçinin özel yaşamı konusunda çeşitli ülkelerdeki durum ve aksaklıklar-

dan yola çıkılarak öğretilerde ortaya konan ilkeler dikkate değer niteliktedir<sup>193</sup>. Bu ilkelerin bazılarının, Türk Hukuku bakımından de lege feranda nitelikte olduğu iddia edilebilse bile; Avrupa Konseyi, Avrupa Birliği ve Uluslararası Çalışma Örgütü'nün konuya ilişkin belgelerinde<sup>194</sup> ve Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan "Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanun Tasarısı"<sup>195</sup> gerekçesinde açık şekilde yer almakta oldukları akılda tutulmalıdır.

### a) İşçinin Rızası Üzerindeki Kuşkunun Dikkate Alınması

İşçinin rızasına kuşkuyla yaklaşılmalıdır. İşçinin özel yaşamının korunması konusunda asgari standartlar belirlenmeli, bu standartlarla sağlanan koruma işçinin rızasıyla ya da işverenin özel yaşama müdahale içeren uygulamayı önceden bildirmesiyle dahi aşılammamalıdır<sup>196</sup>.

Bu konuda, AB kurumlarının işçinin rızasına yaklaşımının da dikkate alınması yerinde olur. Söz konusu yaklaşım şöyle özetlenebilir: Başka hukuka uygunluk nedenlerinden birine dayanma olasılığı araştırılmaksızın, işçinin rızasına başvurmak, iş ilişkisinin her iki tarafı için olumsuz sonuçlar doğurma potansiyeline sahiptir<sup>197</sup>. İşveren işçinin rızasına başvurmadan önce dayanabileceği başka bir hukuka uygunluk nedeninin varlığını araştırmalıdır.

### b) Özel Yaşama Ancak Belirli Nedenlerle Müdahale Edilmesi

Özel yaşam hakkı, ancak belirli ve meşru nedenlerle sınırlandırılabilir niteliktedir. Başka anlamıyla, özel yaşama müdahalede mutlaka hukuka aykırılığı kaldırarak nitelikte bir nedene dayanılması gerekir<sup>198</sup>.

Özellikle, diğer işçilerin, müşterilerin ve kamunun sağlık ve güvenliğinin sağlanması amacına dayanan müdahalelerde, meşru ve hakiki yararın bulunduğu kabulü gerekecektir<sup>199</sup>. Buna karşın, işverenin işyerinde verimin artması, kaybın önlenmesi vb. salt ekonomik nedenlere dayanması, ekonomik amaçların özel yaşam hakkı karşısında üstün tutulması anlamına geleceğinden, müdahaleyi doğrudan haklı kılacak bir dayanak oluşturmamaktadır<sup>200</sup>.

### c) Özel Yaşam Hakkını En Az Düzeyde Zedeleyecek Yöntemin Seçilmesi (Gereklilik ve Ölçülülük)

İşverenin işçinin özel yaşamına müdahalesini meşru kılacak hukuka uygunluk nedenlerine dayandığı durumlarda, müdahalenin yöneldiği amaca ulaşmaya yarayacak yöntem seçilirken, bunun özel yaşam hakkını en az düzeyde zedeleyecek nitelikte olması gerekir<sup>201</sup>. Öncelikle, özel yaşama müdahale olmaksızın amaca ulaşılmasının mümkün olup olmadığı araştırılmalıdır<sup>202</sup>.

Örneğin hastanede bulaşıcı hastalık riskine karşı çalışanlardan kan testi istenmesi öncesinde bu konuda eğitim verilmesi<sup>203</sup> ve önleyici ekipman kullanımı düşünülmelidir. Bu konuda başka bir örnek, üst araması konusundan detektör vb. araçlarla yapılacak arama yeterli ise, elle üst aramasından kaçınılması gereği olarak ortaya konabilir.

### d) Müdahalenin Bireyselleştirilmiş Nitelik Taşınması

Özel yaşama müdahale bireyselleştirilmiş (individualized) nitelikte olmalıdır. Bu ilke, özel yaşama müdahale gerektiren neden hangi işçileri ilgilendirmekteyse, uygulamanın onlara yönelik olması, diğer işçilerin özel yaşamlarına müdahaleden kaçınılması gereğini ortaya koyar. Hastane örneğinden yola çıktığında, sadece beden sıvılarının temasıyla bulaşan bir hastalık için önlem alınması gereğiyle yapılacak kan testine hastalarla yakın teması olmayan çalışanların tabi tutulmaması gerekecektir<sup>204</sup>. Bu, işverenin eşit davranma borcuna da aykırılık teşkil etmez. Yeter ki, özel yaşama müdahale gerektiren nedenle ilişki içinde olan işçilerin tamamına eşit şekilde uygulansın.

### e) Müdahalenin Ulaşılmak İstenen Amaca Özgü Olması

Özel yaşama müdahale, bunu haklı kılan nedene / ulaşmak istenen amaca özgülenmiş şekilde uygulanmalıdır. Müdahale yöntemi de salt bu amaca ulaşmaya yarayacak nitelikte olmalıdır. İstisnai durumlar dışında, müdahaleyle amaçlanandan başka olguların öğrenilmesi, bunların kullanımını haklı kılmaz. Yine, hastane örneğine döndüğümüzde; yapılan kan testi, sadece önlenmesi gere-

ken hastalığa yönelik olmalı, çalışanların genel sağlık taraması şekline dönüşmemelidir<sup>205</sup>.

### f) Saydamlık /Açıklık

İşçinin özel yaşamına ilişkin önemli sorunlardan biri de özel yaşama müdahale oluşturan uygulamaların bir bölümünün, işçinin haberi olmadan yürütülmesi ihtimalidir. Örneğin, haberleşme araçlarına yönelik izleme, işçi bunun farkında olmadan da yapılabilir ya da yapılan testler bildirilen amaç dışında da kullanılabilir.

Özel yaşama müdahale içeren uygulamalar saydam nitelikte olmalıdır. İşçi, ancak, uygulamanın saydam olması halinde kendisini hukuka aykırı müdahalelerden koruyabilecektir. Saydamlık, bu şekilde toplanan ve iş sözleşmesine ilişkin karar alma sürecinde kullanılan verilerin doğruluğunun da sınanmasına olanak verecektir.

Saydamlık işçinin özel yaşamına müdahaleye yönelik uygulamalar bakımından, ancak, öncesinde işçinin bilgilendirilmesi /aydınlatılması ve elde edilen bilgiye ulaşma ve itiraz hakkını içeren belli bir prosedürün izlenmesi sayesinde yaşama geçirilebilecektir. Bu, özellikle işçiye ait verilerin işlenmesi noktasında önem kazanır<sup>206</sup>.

## SONUÇ

İşçinin tuvalette geçirdiği sürenin kayıt altına alınması, oturduğu sandalyeye alıcı yerleştirilerek ne kadar kıpırdadığının izlenmesi, iş arkadaşlarıyla gönül ilişkisinin yasaklanması, işçinin diğer işçilerin önünde soyularak aranması vb. uygulamalar<sup>207</sup>, iş ilişkisinde işçinin özel yaşamına müdahale düzeyinin nereye varabileceğine ilişkin, yaşanmış en uç örnekleri gözler önüne serer. Müdahale olanak ve biçimleri, teknolojik gelişmelere koşut biçimde her geçen gün artmakta ve farklılaşmaktadır. İşçinin özel yaşamının işveren müdahalelerine karşı korunması gereksinimi yukarıda verdiğimiz örneklerle bakıldığında tüm çıplaklığıyla ortadadır.

Öte yandan, iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması, işyerindeki hırsızlıkların önlenmesi, işverenin ticari sırlarının korunması, adam çalıştırmanın hukuki sorumluluğunu gerektiren hallerin ortaya çıkmasının önlenmesi gibi kimi gerekçelerle, işçinin özel yaşamına çeşitli düzey ve biçimlerde müdahalede bulunmak, işverenin haklı çıkarının korunması için, bir zorunluluk olarak karşımıza çıkabilir.

Gelinen nokta, özel yaşam konusunda, işçi ve işverenin çıkarları arasında adil bir denge kurulmasının; işçi, işveren ve çalışma barışı açısından ne derece önemli olduğunun kavranmasını sağlayacaktır.

Bu çalışmamızda, işçinin özel yaşamına müdahale konusunda işçi ve işverenin çıkarları arasında denge kuruma çabasında, iş sözleşmesinin içinde barındırdığı hangi unsur, hak ve borçların dikkate alınarak; pozitif hukukumuzdaki koruma hükümlerinin nasıl yorumlanması gerektiği ortaya konmaya çalışılmıştır. Son olarak bu konudaki evrensel ilkeler üzerinde durulmuştur.

Kural olarak, bir hukuka uygunluk nedenine dayanan, gerekli ve ölçülü, ulaşılmak istenen sonuç ve yöneldiği kişi bakımından amaca özgülenmiş, öncesinde işçinin bilgilendirildiği bir uygulama, her ne kadar özel yaşamına müdahale niteliğinde de olsa hukuka uygun olarak kabul görecektir. İşçinin özel yaşamına müdahale içeren her somut uygulama hakkında, kendine özgü nitelikleri de dikkate alınarak, ortaya koymaya çalıştığımız bu ölçütler (ilkeler) dikkate alınarak karara varılmalıdır. Ölçütlerden herhangi birinin eksikliği, müdahalenin de hukuka aykırı olarak değerlendirilmesine yol açabilir.

İşverenin, bizzat kendisinin ya da talimatı üzerine üçüncü kişinin hukuka aykırı şekilde işçinin özel yaşamına müdahalede bulunması halinde, işçinin genel koruma hükümlerine başvurması mümkün olduğu gibi; çoğu zaman, sözleşmeyi haklı nedenle derhal feshetmesi de gündeme gelebilir. İşverenin müdahalesinin hukuka uygun olduğu durumlarda ise, işçinin müdahaleye karşı koyması<sup>208</sup> işverene fesih hakkı verir. Feshin, haklı ya da geçerli nedene dayanması, işçinin bu hareketiyle doğurduğu tehlikenin ağırlığı ve sadakat ve uyma borçlarına ne derece aykırı davrandığına bakılarak belirlenecektir<sup>209</sup>.

## DİPNOTLAR

- 1 K. Ahmet Sevimli, İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları, İstanbul, Legal Yay., 2006, s. 7-16.
- 2 Zahit İmre, "Şahsiyet Haklarından Şahsın Özel Hayatının ve Gizliliklerinin Korunmasına İlişkin Meseleler", İÜHFİM: Ord. Prof. Dr. Sıdık Sami Onar Hatıra Sayısı, C.XXXIX, Sayı.1-4, 1974, s.154; Mustafa Dural, Tufan Ögüz, Türk Özel Hukuku: Cilt II Kişiler Hukuku, 7.bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2004, s.128; Ersan Şen, Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması, İstanbul, Kazancı Kitap Tic. A.Ş., 1996, s.231-232.

- 3 Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.23 vd., 34 vd.
- 4 Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.20-23.
- 5 “AİHS’nde (dolayısıyla Protokollerinde de) düzenlenen haklar ve özgürlükler, sadece uluslararası değil, ama ulusal düzlemde de uygulanmak durumundadır. Esasen AİHS, Taraf Devletlerin pek çoğunda iç hukukun parçası durumundadır. Türkiye de bu guruba dahildir ... ulusal mahkemeler, nasıl ki hüküm tesis ederken ulusal mevzuata dayanıyorlarsa, benzeri şekilde, AİHS’ni de dikkate alarak karar verebilirler, hatta vermelidirler.” M. Semih Gemalmaz, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, 5. bs., İstanbul, Legal Yay., 2005, s.695-696, 721, 1061; Ayr. Bkz.: Feyyaz Gölcüklü, Şeref Gözübüyük, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması: Avrupa insan hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi, 11. Ek Protokole Göre Hazırlanıp Genişletilmiş 3. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2002, s.21-22; Pieter van Dijk, G.J.H van Hoof, Theory and Practice of the European Convention on Human Rights, London - Boston, The Hague - Kluwer Law International 1998, s.494; Keir Starmer, “Positive Obligations Under the Convention”, Understanding Human Rights Principles, Ed: by Jeffrey QC Jowell, Jonathan Cooper, Oregon, Hart Publishing 2001, s.159; Bkz. ve Karş.: Hamdi Mollamahmutoglu, İş Hukuku, 2. bs., Ankara, Turhan Kitabevi, 2005, s.66-67.
- 6 Örneğin Bkz.: Simon Honeyball, Honeyball and Bowers' Textbook on Employment Law, Oxford University Pres, 2006, s.436 vd.; Robert Upex, Richard Benny, Stephen Hardy, Labour Law, Oxford University Pres, 2006, s.413 vd.
- 7 Bu durum, Illinois Yüksek Mahkemesinin 1981 tarihli bir kararında, “İşveren ve işçi aynı basamakta bulunmazlar ... denetlenmeyen işveren yetkilerinin toplumun tamamını ilgilendiren ve toplum tarafından oluşturulan kamu politikasına tehdit oluşturduğu görülmüştür...” anlatımıyla açık şekilde ortaya konmuştur. Bkz.: Palmeter v. International Harvester Co., 421 NE 2d 876 (Ill. SC,1981), John D.R. Craig, Privacy and Employment Law, Oxford-Portland Oregon, Hart Publishing, 1999, s.71 dn.98.
- İş ilişkisindeki dengesizliğin kaynağı, büyük ölçüde, ekonomiktir. Bkz.: Nuri Çelik, İş Hukuku Dersleri, 20. bs., İstanbul, Beta Yay., 2007, s.4; Ünal Narmanlıoğlu, İş Hukuku I: Ferdi İş İlişkileri, 3.bs., İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yay., 1998, s.6 Patrick Boyd, “Tipping the Balance of Power: Employer Intrusion on Employee Privacy Through Technological Innovation”, St. John's Journal of Legal Commentary, Vol.14, 1999-2000, s.186.
- 8 Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.27 vd.
- 9 Kenan Tunçomağ, Tankut Centel, İş Hukukunun Esasları, 5. bs., İstanbul, Beta Basım A.Ş., 2008, s.10-11; Münir Ekonomi, İş Hukuku: Cilt 1, Ferdi İş Hukuku, İstanbul, İTÜ Yay. No.18, 1987, s.4-5; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.7; Ferit Hakkı Saymen, Türk İş Hukuku, İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, 1954, s.3-4; Çelik, Dersler, s.5; 18; Narmanlıoğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.5-8.
- 10 Tankut Centel, İş Hukuku: Bireysel İş Hukuku, C.I, İstanbul, Beta yay., 1994, s.10-11; Ekonomi, İş Hukuku, s.15.
- 11 İş ilişkisinde işçi ve işverenin borçları hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz.: Tunçomağ/Centel, Esaslar, s.91-145; Çelik, Dersler, s.127-181; Ekonomi, İş Hukuku, s.113-168; Centel, İş Hukuku, s.124-168; Narmanlıoğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.195-249; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.349-448.
- 12 İş sözleşmesinin unsurları, bir başkasının işinin görülmesi, bunun bir karşılık (ücret) uğruna ve işi görülene (işverene) kişisel bağımlılık içinde yapılmasıdır. Ayrıntılı bilgi için Bkz.: Tunçomağ/Centel, Esaslar, s.67-69; Çelik, Dersler, s.77-82; Ekonomi, İş Hukuku, s.73-74; Centel, İş Hukuku, s.79-82; Süzek, İş Hukuku, s.189-196; Narmanlıoğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.133-140; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.205-218.
- 13 Centel, İş Hukuku, s.58; Ayr. Bkz.: Çelik, Dersler, s.78-79; Ekonomi, İş Hukuku, s.73-74; Saymen, İş Hukuku, s.395; Süzek, İş Hukuku, s.191; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.211-215.
- 14 AY Mah., 26-27. 09. 1967, E. 1963/336, K. 1967/29, RG 19.10.1968/13031; Bkz.: (Çevrimiçi) <http://www.anayasa.gov.tr/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1967/K1967-29.htm> (13 Temmuz 2005).
- 15 Centel, İş Hukuku, s.58; Saymen, İş Hukuku, s.397; Ali Güzel, “Fabrikadan İnternet’e İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Üzerine Bir Deneme”, Prof.Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, Ankara 1997, s.104-105; E. Murat Engin, Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren, y.y., Basisen Eğitim ve Kültür Yay. No.25, 1993, s.62-63; Narmanlıoğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.136; Süzek, İş Hukuku, s.191; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.213.
- 16 Ekonomi, İş Hukuku, s.13-15; Çelik, Dersler, s.18.
- 17 Güzel, Bağımlılık Unsuru, s.104.
- 18 Ekonomi, İş Hukuku, s.32; Engin, İşveren, s.70; Çelik, Dersler, s.111; Sarper Süzek, “İşverenin Yönetim Hakkı ve Sınırları”, Prof. Dr. Metin Kutsal’a Armağan, Ankara, TUHİS Yay., 1998, s.225-226; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.62; Yönetim hakkının kaynağı hakkındaki görüşler için Bkz.: Savaş Taşkent, İşverenin Yönetim Hakkı, İstanbul, İTÜ İşletme Mühendisliği Fakültesi, 1981, s. 9-37; Saymen, İş Hukuku, s.199-202.
- 19 Süzek, Yönetim Hakkı, s.225; Çelik, Dersler, s.111; Narmanlıoğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.199; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.61.
- 20 Çelik, Dersler, s.111, 130; Ekonomi, İş Hukuku, s.124; Centel, İş Hukuku, s.139; Narmanlıoğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.199; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.357.
- 21 Centel, İş Hukuku, s.139; Ekonomi, İş Hukuku, s.125; Ayr. Bkz.: Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.357-358.
- 22 Taşkent, Yönetim Hakkı, s.13, 68-69; ; Şükran Ertürk, İş ilişkisinde Temel Haklar, Ankara, Seçkin Yay., 2002, s.95; Süzek, Yönetim Hakkı, s.226-227; Kadir Arıcı, “İşverenin Yönetim Hakkının Muhtevası” Yargıtay Dergisi, C.9, Ocak-Nisan 1983 S.1-2, s.163.
- 23 Yönetim hakkının sözünü ettiğimiz iki boyutu Borçlar Kanunu Tasarısında açıkça anlatım bulmaktadır. BK Tsr. m. 398 uyarınca, “İşveren, işin görülmesi ve işçilerin işyerindeki davranışlarıyla ilgili genel düzenlemeler yapabilir ve onlara özel talimat verebilir”.
- 24 Ekonomi, İş Hukuku, s.125; Taşkent, Yönetim Hakkı, s.44-45; Süzek, Yönetim Hakkı, s.227; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.358.
- 25 Tunçomağ/Centel, Esaslar, s.100-101.
- 26 Yönetim hakkının sınırlarına ilişkin ayrıntılı açıklamalar için Bkz.: Taşkent, Yönetim Hakkı, s.82 vd.
- 27 İş koşullarını düzenleyen kurallar hiyerarşisi hakkında bilgi için Bkz.: Taşkent, Yönetim Hakkı, s.14-18; Çelik, Dersler, s.105-112; Arıcı, Yönetim Hakkı, s.162-163; Süzek, İş Hukuku, s.67-68.

- 28 Anayasa'nın, "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır." şeklindeki m.90/son hükmü ve özellikle AİHS bakımından, HUMK m.445/bent:11; CMK m.311/bent:f düzenlemeleri göz önünde bulundurulduğunda, özel yaşam hakkına ilişkin hüküm içeren uluslararası sözleşmelerinde hiyerarşide, en azından, Anayasa düzeyinde olduğunun kabulü gerektiği kanısındayız.
- 29 Süzek, Yönetim Hakkı, s.230; Ekonomi, İş Hukuku, s.32; Engin, İşveren, s.70; Taşkent, Yönetim Hakkı, s.139.
- 30 Centel, İş Hukuku, s.139.
- 31 Taşkent, Yönetim Hakkı, s.82 -138; Süzek, Yönetim Hakkı, s.229; Ekonomi, İş Hukuku, s.32.
- 32 Ekonomi, İş Hukuku, s.32; Süzek, Yönetim Hakkı, s.230.
- 33 Ertürk, Temel Haklar, s.96; Taşkent, Yönetim Hakkı, s.121-123.
- 34 Ayr. Bkz.: Taşkent, Yönetim Hakkı, s.123.
- 35 Süzek, Yönetim Hakkı, s.231; Taşkent, Yönetim Hakkı, s.118-119; Narmanlıoğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.200; Arıcı, Yönetim Hakkı, s.176; Engin, İşveren, s.71.
- 36 Bu nokta BK Tsr. m.398'de, işverenin işin görülmesi ve işçilerin işyerindeki davranışlarıyla ilgili genel düzenlemeler yapabileceği ve onlara özel talimat verebileceği yönündeki hükümden sonra yer alan "İşçiler, bunlara dürüstlük kurallarının gerektirdiği ölçüde uymak zorundadırlar." düzenlemesiyle açık anlatım bulmaktadır.
- 37 Toplu iş sözleşmesinin doğrudan ve emredici etkisi hakkında bilgi için Bkz.: Fevzi Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, İstanbul, Acar Matbaacılık A.Ş., 1992, s.108-113; Ömer Ekmekçi, Toplu İş Sözleşmesiyle Düzenleme Yetkisi, İstanbul 1996, s.88-98; Ünal Narmanlıoğlu, İş Hukuku II: Toplu İş İlişkileri, İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi Yay., 2001, s.443-444, 446.
- 38 Ekmekçi, Düzenleme Yetkisi, s.89; Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s.12-13; Narmanlıoğlu, Toplu İş İlişkileri, s.303, 306; Taşkent, Yönetim Hakkı, s.138.
- 39 İşçiye yararlılık ilkesi hakkında bilgi için Bkz.: Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s.113-115; Ekmekçi, Düzenleme Yetkisi, s.98-107; Narmanlıoğlu, Toplu İş İlişkileri, s.445.
- 40 Çelik, Dersler, s.130; Ayr. Bkz.: Taşkent, Yönetim Hakkı, s.101-102; Narmanlıoğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.201.
- 41 Bkz.: aş. "Özel Yaşamına Müdahaleye İşçinin Rıza Göstermesi" başlığı altındaki açıklamalar.
- 42 Tunçomağ/Centel, Esaslar, s.103; Ertürk, Temel Haklar, s.95, 130; A. Can Tuncay, İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yay., 1982, s.163; Taşkent, Yönetim Hakkı, s.101-103'de anılan yazarlar; Ayr. Bkz.: Americo Pla Rodriguez, "The Protection of Workers' Privacy: The Situation in the Americas", International, Labour Review, Vol.134, No.3,1995/3, Geneva, International Labour Office, 1995, s.310; Don A. Cozzetto, Theodore B. Pedeliski, "Privacy and the Workplace: Technology and Public Employment", Public Personnel Management, Vol.26, No.4, Winter 1997, s.515.
- 43 Süzek, Yönetim Hakkı, s.231; Taşkent, Yönetim Hakkı, s.103; Ekonomi, İş Hukuku, s.32; Ayr. Bkz.: Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.63; Arıcı, Yönetim Hakkı, s.174-175.
- 44 Bkz.: Ufuk Aydın, İş Hukukunda İşçinin Kişilik Hakları, Eskişehir, Anadolu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Yayınları n.175, 2002, s.238-239, 243.
- 45 Buna karşı, işçinin işyerindeki davranışları bakımından işverenin daha geniş bir yetkisi olduğunu kabul etmek gerekir. Bkz. ve Karş. Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.231, özellikle, orada sözü edilen Alman Federal İş Mahkemesi kararı hakkındaki görüşümüz.
- 46 Süzek, Yönetim Hakkı, s.231; Taşkent, Yönetim Hakkı, s.103-105.
- 47 Bkz. ve Karş.: Taşkent, Yönetim Hakkı, s.95.
- 48 Taşkent, Yönetim Hakkı, s.107; Pla Rodriguez, The Situation in the Americas, s.310; Ayr. Bkz.: Michael F. Rosenblum, "The Expanding Scope of Workplace Security and Employee Privacy Issues, DePaul Business Law Journal, Vol.3, 1990-1991, s.114; Bkz. ve Karş.: Sarper Süzek, İş Akdini Fesih Hakkının Kötüye Kullanılması: İş Güvencesi Konusunda Karşılaştırmalı Bir İnceleme, Ankara, Kazancı Yay., 1976, s.151.
- 49 Taşkent, Yönetim Hakkı, s.21-28; Ekonomi, İş Hukuku, s.32; Süzek, Yönetim Hakkı, s.230.
- 50 Bkz.: aş. "Özel Yaşamına Müdahaleye İşçinin Rıza Göstermesi" başlığı altındaki açıklamalar.
- 51 Tuncay, Eşit Davranma İlkesi, s.5; Tankut Centel, İş Hukukunda Ücret, İstanbul, Türkiye Denizciler Sendikası Eğitim Dizisi 9, 1986, s.137; Tunçomağ/Centel, Esaslar, s.137; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.429-430.
- 52 Çelik, Dersler, s.175 ve a.y. dn.200'de anılan yazarlar; Taşkent, Yönetim Hakkı, s.82-83; Süzek, İş Hukuku, s.362; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.432; Eşit davranma borcunun nereden kaynaklandığı konusundaki görüşler için Bkz.: Tuncay, Eşit Davranma İlkesi, s.12-119; Ertürk, Temel Haklar, s.98-101.
- 53 Eşit davranma borcunun, "dar anlamda eşit davranma borcu" ve "ayrımcılık yasağı" olmak üzere iki bileşenden oluştuğu yönündeki görüş ve açıklamalar için Bkz.: Kübra Doğan Yenisey, "İş Kanununda Eşitlik İlkesi ve Ayırıcılık Yasağı" Çalışma ve Toplum Dergisi, S.11, 2006/4, s.66 vd.
- 54 Aynı madde, esaslı sebepler olmadıkça tam süreli - kısmi süreli veya belirsiz süreli - belirli süreli çalışan işçiler arasında farklı işlem yapılamayacağını (İşK.m.5/II) hükme bağladığı gibi; biyolojik veya işin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kılmadıkça, bir işçiye, iş sözleşmesinin yapılmasında, şartlarının oluşturulmasında, uygulanmasında ve sona ermesinde, cinsiyet veya gebelik nedeniyle doğrudan veya dolaylı farklı işlem yapmayı yasaklamaktadır (İşK.m.5/III). Ayrıca, aynı veya eşit değerde bir iş için cinsiyet nedeniyle daha düşük ücret kararlaştırılmayacak (İşK.m.5/IV) ve işçinin cinsiyeti nedeniyle özel koruyucu hükümlerin uygulanması, daha düşük bir ücretin uygulanmasını haklı kılmayacaktır (İşK.m.5/V). İş ilişkisinde veya sona ermesinde bu düzenlemelere aykırı davranıldığına işçi, Sendikalar Kanunu'nun 31. maddesi hükümleri saklı kalmak kaydıyla, dört aya kadar ücreti tutarındaki uygun bir tazminattan başka yoksun bırakıldığı haklarını da talep edebilecektir (İşK.m.5/VI). Sen K. m.31 ise, sendika üyeliği ve sendikal faaliyete katılma nedeniyle ayırım yapılmasını yasaklamaktadır. Ayr. Bkz.: İşK.m. 12-13.
- 55 Centel, Ücret, s.137-138; Tuncay, Eşit Davranma İlkesi, s.6; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.430; Süzek, İş Hukuku, s.362; Narmanlıoğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.248.
- 56 Eşit Davranma İlkesinin uygulanma koşulları hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz.: Tuncay, Eşit Davranma İlkesi, s.148-152; Çelik, Dersler, s.177-181; Centel, Ücret, s.139-141; Tunçomağ/Centel,

- Esaslar, s.138-139; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.433 vd.; Ayr. Bkz.: Süzek, İş Hukuku, s.362-367.
- 57 Tuncay, Eşit Davranma İlkesi, s.141 vd., 155; Centel, Ücret, s.140; Süzek, İş Hukuku, s.363; Ertürk, Temel Haklar, s.64 ve özellikle 79-83; Öner Eyrenci, Savaş Taşkent, Devrim Ulucan, Bireysel İş Hukuku, 2.bs., İstanbul, Legal yay., 2005, s.135-136; Kübra Doğan Yenisey, "Kadın-Erkek Eşitliği Bakımından Türk İş Hukuku'nun Avrupa Birliği Hukuku ile Olası Uyum Sorunları", Yargıç Dr. Aydın Özkul' a Armağan, Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C.6, S.4, 2002, s. 47-48; Narmanlioğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.247.
- 58 Sözleşme Müzakerelerinde Kusur (Culpa in Contrahendo) hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz.: Rona Serozan, 'Culpa in Contrahendo', 'Aktin Müsbet İhlali' ve 'Üçüncü Kişiyi Koruyucu Etkili Sözleşme' Kurumlarının Ortak Temeli: Edim Yükümlerinden Bağımsız Borç İlişkisi", İÜMHMHAD, Yıl:2, Sayı:3, 1968. s.108-129; İlhan Ulusan, "Culpa in Contrahendo Üstüne", Prof Dr. Ümit Yaşar Doğanay'ın Anısına Armağan I, İstanbul, İ.Ü. Siyasal Bilimler Fak. Yay., 1982, s.275-319; Hamdi Yılmaz, "Sözleşme Görüşmelerinde Kusur 'Culpa in Contrahendo' ve Sorumluluğun Hukuksal Niteliğinde Yeni Görüşler", Yargıtay Dergisi, C.11 Temmuz 1985, S.3, s.234-252.
- 59 Öner Eyrenci, "4857 Sayılı İş Kanunu ile Getirilen Yeni Düzenlemeler", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2004 Ocak-Şubat- Mart, S.1, s.23; Eyrenci/Taşkent/Ulucan, Bireysel İş Hukuku, s.136; Süzek, İş Hukuku, s.363.
- 60 İşe alımda ayrımcılık suçu hakkında bilgi için Bkz.: A. Caner Yenidünya, "5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nda Ayrımcılık Suçu", Çalışma ve Toplum Dergisi, S.4, 2006, s.109 vd.
- 61 Bu konuda ayrıntılı açıklama için Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.147-151.
- 62 Çelik, Dersler, s.180; Ertürk, Temel Haklar, s.110-111; Tuncay, Eşit Davranma İlkesi, s.158; Taşkent, Yönetim Hakkı, s.84, 88; Süzek, İş Hukuku, s.365; Tunçomağ/Centel, Esaslar, s.140.
- 63 Taşkent, Yönetim Hakkı, s.82; Tuncay, Eşit Davranma İlkesi, s.158.
- 64 Robert J. Mignin, Bart A. Lazar, Josh M. Friedman, "Privacy Issues in the Workplace: A Post-September 11 Perspective", Employee Relations Law Journal, Vol.28, No.1, Summer 2002, s.9.
- 65 Bkz.: Tunçomağ/Centel, Esaslar, s.140; Tuncay, Eşit Davranma İlkesi, s.164; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.430; Taşkent, Yönetim Hakkı, s.88; Ayr. Bkz.: Ertürk, Temel Haklar, s.102.
- 66 Craig, Privacy and Employment Law, s.165-166; Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.163 vd.
- 67 Pla Rodriguez, The Situation in the Americas, s.298; Pauline T. Kim, "Genetic Discrimination, Genetic Privacy: Rethinking Employee Protections for a Brave New World", Northwestern University Law Review, Vol.96, No.4, 2002, s.1510, 1537.
- 68 Süzek, İş Hukuku, s.312; Ekonomi, İş Hukuku, s.154; Centel, İş Hukuku, s.162-163; İlhan Ulusan, Özellikle Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu ve Bundan Doğan Sorumluluk, İstanbul, Kazancı Kitap Tic. A.Ş., 1990, s.1; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.424-425; Narmanlioğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.245.
- 69 Centel, İş Hukuku, s.163; Narmanlioğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.245; Ekonomi, İş Hukuku, s.154; Süzek, İş Hukuku, s.312; Ertürk, Temel Haklar, s.89.
- 70 Ekonomi, İş Hukuku, s.154 ve a.y. dn.311; Kadriye Bakırcı, İş Hukuku Açısından İşyerinde Cinsel Taciz, İstanbul, Yasa Yayıncılık A.Ş., 2000, s.155
- 71 Centel, İş Hukuku, s.141;Ekonomi, İş Hukuku, s.128; Süzek, İş Hukuku, s.276-277; Ayr. Bkz.: Ertürk, Temel Haklar, s.116-117.
- 72 BK Tsr. m.395/1 uyarınca "İşçi ... işverenin haklı menfaatinin korunmasında sadakatla davranmak zorundadır."
- 73 Çelik, Dersler, s.132-134; Tunçomağ/Centel, Esaslar, s.100-101; Ulusan, Gözetme Borcu, s.7-8; Narmanlioğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.205-207; Mollamahmutoglu, İş Hukuku, s.364.
- 74 Ulusan, Gözetme Borcu, s.20 vd.; Aydın, İşçinin Kişilik Hakları, s.103; Fuat Bayram, "Türk İş Hukukunda İşverenin İşçinin Kişilik Hakkını Koruma Borcu", Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı, Özel Hukuk Bilim Dalı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul 2003, s.84, 86-87, 126-127.
- 75 " ... BK 332 hükmü işçiyi somut tehlikeler karşısında koruduğu kadar, onun kişilik değerlerini de koruyan bir hükümdür..." Emine Tuncay Kaplan, "İşverenin Koruma ve Gözetme Borcunun Kapsamı", Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi: Prof. Dr. Kamil Turan'a Armağan, C.7, 2003, S.2, s.139-140; Ayr. Bkz.: Aydın, İşçinin Kişilik Hakları, s.104; ILO, Workers' Privacy Part II: Monitoring and Surveillance in the Workplace, Conditions of Work Digest, Vol.12, No.1, Geneva, International Labour Office, 1993, s.49.
- 76 AB'nin iş güvenliğine ilişkin 89/391 sayılı Çerçeve Yönergesinin 5. paragrafındaki, "işveren, işe bağlı tüm yönleri itibarıyla işçilerin sağlık ve güvenliklerini korumaya mecburdur" hükmünü "Buradaki 'işe bağlı tüm yönler' ifadesinden kastedilen işçinin iş yaşamında risk altına giren tüm kişilik değerleri olduğu açıktır" şeklinde yorumlayan Bayram, yönerge hükmü bakımından benzer bir yorum yapmaktadır. Bkz.: Bayram, İşçinin Kişilik Hakkını Koruma Borcu, s.128-129.
- 77 Tunçomağ/Centel, Esaslar, s.129; M. Kemal Oğuzman, Turgut Öz, Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, 5. bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2006, s.675; Levent Akın, İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, İstanbul, Yetkin Yay, 2001, s.97-98.
- Gözetme borcunun ihlali durumunda ortaya çıkan işveren sorumluluğunun hukuki niteliği konusundaki görüşler öğretinin kendi içinde ve Yargıtay kararlarında farklılık göstermektedir. Bu sorumluluğu sözleşmeye dayanan kusur sorumluluğu (BK m.96 vd.), haksız fiilden kaynaklanan kusur sorumluluğu (BK m.41 vd.), kusursuz sorumluluk temelinde açıklayan görüşlerin yanı sıra risk (tehlike) teorisine dayanarak nitelendiği de görülür. Ayrıntılı bilgi için Bkz.: Ulusan, Gözetme Borcu, s.95-126; Çelik, Dersler, s.167-174, özellikle s.169-171; Süzek, İş Hukuku, s.317-323; Oğuzman/Öz, Borçlar, s.670-675; Akın, İş Kazası, s.85-97.
- 78 Sözleşmeye aykırılık temelinde şekillenen sorumluluğun mağdur açısından daha elverişli bir konum yarattığı görüşünün, Borçlar Kanunu Tasarısına bakıldığında yasakoyucu tarafından da kabul gördüğü anlaşılır. BK Tsr. m.416/son uyarınca, İşverenin işçinin kişiliğinin korunmasına ilişkin "... fıkra hükümlerine uymaması sonucunda işçinin ölmesi durumunda, desteğinden yoksun kalanların bu yüzden uğradıkları zararlara karşılık isteyecekleri tazminat, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tâbidir." Madde gerekçesinde ise, "Maddenin son fıkrasında, işverenin bu önlemleri almaması nedeniyle işçinin ölmesi durumunda işçinin desteğinden yoksun kalanların tazminat

- alacaklarının, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tâbi olduğu belirtilmektedir. Fıkıradaki sözleşmeye aykırılık nedeniyle tazminat sorumluluğuna ilişkin hükümlere yollama yapılmıştır. Bunun bir sonucu olarak, bu tür zararların giderilmesinde, haksız fiillere ilişkin zamanaşımı süreleri değil, sözleşmeye aykırılık nedeniyle zamanaşımına ilişkin hükümler uygulanacaktır.” anlatımına yer verilmiştir.
- 79 Tunçomağ/Centel, Esaslar, s.128-129; Çelik, Dersler, s.162; Narmanlıoğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.246-247; Ayr. Bkz.: Mollamahmutoğlu, İş Hukuku, s.425-426.
- 80 Gözetme borcunun hukuki dayanaklarına ilişkin ayrıntılı bilgi için Bkz.: Ulsan, Gözetme Borcu, s.4-19; Bayram, İşçinin Kişilik Hakkını Koruma Borcu, s.123-129; Ertürk, Temel Haklar, s.91-92.
- 81 Bkz.: Bakırcı; İşyerinde Cinsel Taciz, s.155; Tuncay Kaplan, Gözetme Borcunun Kapsamı, s.142; Bayram, İşçinin Kişilik Hakkını Koruma Borcu, s.83; Akın, İş Kazası, s.58; Aydın, İşçinin Kişilik Hakları, s.62; Ertürk, Temel Haklar, s.91-92.
- 82 Ulsan, Gözetme Borcu, s.4-6.
- 83 Ekonomi, İş Hukuku, s.154; Ulsan, Gözetme Borcu, s.7.
- 84 Gözetme borcunun işçinin sadakat borcuna oranla daha kapsamlı olduğu da ileri sürülmektedir. Bkz.: Ulsan, Gözetme Borcu, s.8.
- 85 Centel, İş Hukuku, s.162-163; Ekonomi, İş Hukuku, s.154. “...İş Hukukunun temel ilkelerinden biri işçinin korunma ilkesidir. Anılan ilke, sadece iş ilişkisinin maddi ve ekonomik yönleri yanında işçinin kişiliğinin, onurunun yaşamı ve beden bütünlüğünün de korunmasını gerektirmektedir...” Yarg. 9. HD, 29.01.2002, 2001/15948, 2002/1627, (Çevrimiçi) <http://www.tisk.org.tr> (13 Mayıs 2005).
- 86 Ulsan, Gözetme Borcu, s.18; Narmanlıoğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.247.
- 87 Süzek, İş Hukuku, s.312; Ayr. Bkz.: Mollamahmutoğlu, İş Hukuku, s.427.
- 88 Bkz.: Bakırcı; İşyerinde Cinsel Taciz, s.155; Ertürk, Temel Haklar, s.89-91; Pla Rodriguez, The Situation in the Americas, s.308; Ayr. Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.139-141.
- 89 Centel, İş Hukuku, s.179; Ayr. Bkz. Michael G. Sherrard, “Workplace Searches and Surveillance Versus the Employee’s Right to Privacy”, University of New Brunswick Law Journal, Vol.48, 1999, s.283.
- 90 Bkz.: Ulsan, Gözetme Borcu, s.22-23; Emine Tuncay Kaplan, “İş Hukukunda Kişilik Haklarının Özellikle Bilgisayarda Toplanan Bilgilere Karşı Korunması”, AÜSBFD: Prof.Dr. Cemal Mihçioğlu’na Armağan, C.LII, No.1-4, Ocak-Aralık 1997, s.373; Aynı yazar, Gözetme Borcunun Kapsamı, s.141-142; Bakırcı; İşyerinde Cinsel Taciz, s.156.
- 91 Taşkent, Yönetim Hakkı, s.124; Narmanlıoğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.200.
- 92 Bkz.ve Karş.: Mollamahmutoğlu, İş Hukuku, s.365.
- 93 Süzek, Yönetim Hakkı, s.226-227; Taşkent, Yönetim Hakkı, s.13, 55-56; Narmanlıoğlu, uyma borcunun -dolayısıyla yönetim hakkının - sadakat borcu için de geçerli olduğunu ileri sürmekle birlikte; işverenin işçiyi gözetme borcunu uyma borcunun sınırı olarak kabul etmektedir. Bkz. ve Karş.: Narmanlıoğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.199 ve 200.
- 94 Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.27.
- 95 Haluk Tandoğan, “Şahsiyetin Akit Dışı İhlallere Karşı Korunmasının İşleyiş Tarzı ve Basın Yoluyla Olan İhlallere Karşı Özel Hayatın Korunması”, AÜHFD, C.XX, Sayı:1-4, 1963, s.5
- Abdülkadir Arpacı, Kişiler Hukuku: Gerçek Kişiler, 2.bs., İstanbul, Beta Basım A.Ş., 2000, s.148-149.
- 96 Rona Serozan, “Manevi Tazminat İstemine Değişik Bir Yaklaşım”, Prof. Dr. Haluk Tandoğan Hatırasına Armağan, Ankara, 1990, s.72.
- 97 İş Hukukuna hakim olan ilkeler hakkında bilgi için Bkz.: Çelik, Dersler, s. 18-25; Tunçomağ/Centel, Esaslar, s.10-14; Mollamahmutoğlu, İş Hukuku, s.9-21.
- 98 Maddenin son fıkrası “Yazılı rıza üzerine insan kökenli biyolojik maddelerin alınması, aşılması ve nakli mümkündür. Ancak, biyolojik madde verme borcu altına girmiş olandan edimini yerine getirmesi istenemez; maddi ve manevi tazminat isteminde bulunulamaz” şeklindedir. Bu fıkra , birinci ve ikinci fıkradan farklı olarak kişilik hakkının görünümünden beden bütünlüğünün korunmasına ilişkin özel bir düzenleme niteliğindedir. Kişilik hakkının çeşitli görünümleri birbirinden kesin çizgilerle ayırlamayacağı gibi, aksine sıkı bağ içindedir. Bu fıkra hükmüne ilişkin açıklamalar için Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.162-163.
- 99 Bilge Öztan, Şahsın Hukuku: Hakiki Şahıslar, 7. bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 1997 s.143-145; Jale G. Akipek, Turgut Akıntürk, Türk Medeni Hukuku: Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, Dördüncü Bası, İstanbul, Beta Basım A.Ş., 2002, s.393-395; Bilge Öztan, Medeni Hukuk’un Temel Kavramları, Ankara 2002, s.258.
- 100 Öztan, Şahsın Hukuku, s.142.
- 101 M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Saibe Oktay-Özdemir, Kişiler Hukuku: Gerçek ve Tüzel Kişiler, 8. bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2005, s. 14.
- 102 Serap Helvacı, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, İstanbul, Beta Basım A.Ş., 2001, s.46; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler, s.132.
- 103 Öztan, Temel Kavramlar, s.260; Helvacı, Davalar, s.98; Dural/Öğüz, Kişiler, s.138; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler, s.143.
- 104 Dural/Öğüz, Kişiler, s.139; Öztan, Şahsın Hukuku, s.148; Öztan, Temel Kavramlar, s.261; Hüseyin Hatemi, Kişiler Hukuku Dersleri, 2. bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2001, s.92; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler, s.144; Helvacı, Davalar, s.99-100,103.
- 105 MK m.23 sınırlarını aşan rıza ancak BK m.44/I uyarınca tazminattan indirim nedeni olabilir. Dural/Öğüz, Kişiler, s.139; Hatemi, Kişiler, s.93; Öztan, Şahsın Hukuku, s.148-149; Helvacı, Davalar, s.104; Öztan, Temel Kavramlar, s.261.
- 106 Helvacı, Davalar, s.107; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler, s.144-146.
- 107 Akipek/Akıntürk, Kişiler, s.421; Öztan, Temel Kavramlar, s.261; Öztan, Şahsın Hukuku, s.147; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler, s.147; Helvacı, Davalar, s.105.
- 108 Helvacı, Davalar, s.109; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler, s.147; Ayr. Bkz.: İmre, Meseleler, s.167-168.
- 109 Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler, s.147; Öztan, Şahsın Hukuku, s.149.
- 110 Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler, s.148-149; Öztan, Şahsın Hukuku, s.149; Dural/Öğüz, Kişiler, s.140.

- 111 Dural/Öğüz, Kişiler, s.140-141; Helvacı, Davalar, s.127.
- 112 Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler, s.148-149; Öztan, Şahsın Hukuku, s.149; Hatemi, Kişiler, s.93-94; Dural/Öğüz, Kişiler, s.140; Helvacı, Davalar, s.126-128, 110-117, 119.
- 113 BK m.52/T ve III'de düzenlenen haklı savunma (meşru müdafaa) ve hakkın bizzat korunması ve AY m.36'da düzenlenen bulunan hak arama özgürlüğünün kullanılması gibi durumlarda failin ve/veya üçüncü kişinin üstün özel yararı söz konusuysen; Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun m.70 ve Hasta Hakları Yönetmeliği m.24 gibi hastanın rızasının alınmasına imkan olmayan durumlarda hekime müdahale olanağı veren düzenlemelerde mağdurun üstün özel yararının bulunduğu ön kabulü hakim görünmektedir. BK m.410 vd.da düzenlenen vekaletsiz iş görme sırasında, iş yapmanın iş sahibinin özel yaşamına müdahale ettiği hallerde mağdurun (iş sahibinin) üstün özel yararının hukuka uygunluk nedeni oluşturduğu ileri sürülmektedir.
- 114 Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler, s.149; Helvacı, Davalar, s.126.
- 115 Öztan, Şahsın Hukuku, s.150; Akipek/Akıntürk, Kişiler, s.422.
- 116 Dural/Öğüz, Kişiler, s.141; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler, s.154-155.
- 117 Türk İş Hukuku öğretisinde işçinin özel yaşamına müdahale bağlamında üzerinde durulan ve görece en çok incelenmiş olan işveren uygulaması, işyerine giriş ve çıkışlarda arama yapılmasıdır. Kişinin üstünün aranması özel yaşam hakkına yönelen ağır saldırılardan biridir. Bu başlık altında ortaya konulan öğretici görüşleri, üst aramasına ilişkin olmakla birlikte, özel yaşama müdahale konusundaki kabul gören genel ilkelerin neler olduğu açısından ipucu niteliğindedir.
- 118 Taşkent, Yönetim Hakkı, s.107-112; Centel, İş Hukuku, s.140; Süzek, İş Hukuku, s.275.
- İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği ve İş Sağlığı ve Güvenliği Tüzüğü Taslağındaki "İşyerlerinde var olan ya da dışarıdan gelebilecek tehlikelerin, işçilere, işyerine ve çevresine verebileceği zararların ve bunlara karşı alınacak önlemlerin belirlenmesi amacıyla yapılması gerekli çalışmalar" şeklindeki risk değerlendirmesi tanımı da bu kanyı destekleyici niteliktedir (İSG Yön. m.4/a; İSGT Tas. m.4/a).
- 119 M. Kemal Oğuzman, "İşyerinden Çıkarken İşçilerin Üzerlerinin Aranması", İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü sayı 11-1974 Kubilay'a Armağan'dan ayrı basım, İstanbul 1975, s.533-536; Şükran Ertürk, İş İlişkisinde Temel Haklar, Ankara, Seçkin Yay., 2002, s.129; Çelik, Dersler, s.131; Aydın, İşçinin Kişilik Hakları, s.130.
- 120 Bkz.: Süzek, İş Hukuku, s.275, 313-314; Ayr. Bkz.: Çelik, Dersler, s.131.
- 121 Bu noktada işçinin rızasının alınmasının MK m.23'e aykırılığı ortadan kaldıracağı ileri sürülmekte olduğu görülür (Bkz.: Centel, İş Hukuku, s.140; Çelik, Dersler, s.131; Ayr. Bkz.: ; Tuncay, Eşit Davranma İlkesi, s.165). Ancak MK m.23, rıza dahil, kişinin hukuki işlemleriyle özgürlüklerinden ne derece vazgeçebileceğinin sınırını çizen bir düzenlemedir (Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.61 vd.). Başka bir anlatımla, MK m.23, rızanın kendisinin hukuka uygunluğunu belirlemekte kullanılabilecek bir hükümdür. Dolayısıyla, sözünü ettiğimiz görüşün, makul bir nedene dayanan arama taleplerine işçinin gösterdiği rızanın MK m.23'e aykırılık oluşturmayacağı şeklinde anlaşılması yerinde olacaktır (Bkz.: Oğuzman, Arama, s.536; Ekonomi, İş Hukuku, s.127).
- 122 İşyerinde sürekli tekrarlanan hırsızlıkların "üstün yarar" ölçütüne dayanılarak arama yapmayı haklı kılacağı yolundaki aksi görüş için Bkz.: Süzek, İş Hukuku, s.275; Ayr. Bkz.: ILO, Workers' Privacy Part II, s.133; İşyerindeki hırsızlık olaylarını iş sağlığı ve güvenliği kavramı içinde değerlendiren görüş için Bkz.: Rosenblum, Workplace Security, s.78 vd.
- 123 Oğuzman, Arama, s.536; Tuncay, Eşit Davranma İlkesi, s.165; Ekonomi, İş Hukuku, s.128; Aksi Görüşte Taşkent, Yönetim Hakkı, s.110-111.
- 124 Taşkent, Yönetim Hakkı, s.111; Çelik, Dersler, s.131; Ekonomi, İş Hukuku, s.128; Tuncay, Eşit Davranma İlkesi, s.166; Mollamahmutoğlu, İş Hukuku, s.359.
- 125 Ayr. Bkz.: Süzek, İş Hukuku, s.275; Ertürk, Temel Haklar, s.129.
- 126 "... tereddüt halinde işçi yararına hareket edilerek, temel haklara sadakat borcu karşısında öncelik tanımak gerekir" Ertürk, Temel Haklar, s.118.
- 127 Oğuzman, Arama, s.536; Çelik, Dersler, s.131; Süzek, İş Hukuku, s.275; Centel, İş Hukuku, s.140; Tuncay, Eşit Davranma İlkesi, s.165; Tunçomağ/Centel, Esaslar, s.103; Ekonomi, İş Hukuku, s.127-128; Mollamahmutoğlu, İş Hukuku, s.359.
- 128 Taşkent, Yönetim Hakkı, s.110-111; Michael Ford, "Two Conceptions of Worker Privacy", The Industrial Law Journal, June 2002; Vol.31, 2, ABI/INFORM Global, s.141; Aydın, İşçinin Kişilik Hakları, s.130; Bayram, İşçinin Kişilik Hakkını Koruma Borcu, s.295;.
- 129 Oğuzman, Arama, s.536; ILO, Workers' Privacy Part II, s.137; Ayr. Bkz.: Michael Cranford, "Drug Testing and the Right to Privacy: Arguing the Ethics of Workplace Drug Testing", Journal of Business Ethics, Vol.17, Kluwer Academic Publishers, 1998, s.1807.
- 130 Taşkent, Yönetim Hakkı, s.109-110; Oğuzman, Arama, s.536; Süzek, İş Hukuku, s.275; Çelik, Dersler, s.131.
- 131 Centel, İş Hukuku, s.140; Taşkent, Yönetim Hakkı, s.110.
- 132 Ekonomi, İş Hukuku, s.127; Aydın, İşçinin Kişilik Hakları, s.130.
- 133 Ayr. Bkz.: Craig, Privacy and Employment Law, s.258-259.
- 134 Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler, s.147; Öztan, Şahsın Hukuku, s.149; Helvacı, Davalar, s.109.
- 135 Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.271-273.
- 136 Örn. İşK.m.41/VII uyarınca "Fazla saatlerle çalışmak için işçinin onayının alınması gerekir". FÇ Yön.m.9 ise işçinin onayının yazılı olarak alınmasını ve her yıl bu onayın tekrar alınarak işçinin özlük dosyasında saklanmasını hükme bağlamaktadır. Bu hükümler, bir arada değerlendirildiğinde fazla çalışmaya ilişkin onayın da geri alınabileceğinin kabulü gerekir. Aksi halde, her yıl yenilenmesine ilişkin hükmün anlamı kalmaz. Dolayısıyla, bu hükümler, işçinin rızası kurumuna, İş Hukukunun nasıl yaklaşmakta olduğu konusunda ipucu olabilecek niteliktedir.
- 137 Çelik, Dersler, s.4-5, Ekonomi, İş Hukuku, s.5; Narmanlıoğlu, Ferdi İş İlişkileri, s.6-7; Mollamahmutoğlu, İş Hukuku, s.7; Boyd, Tipping the Balance of Power, s.186; Craig, Privacy and Employment Law, s.150, 155; Laura B. Pincus, Clayton Trotter, "The Disparity Between Public and Private Sector Employee Privacy Protections: A Call for Legitimate Privacy Rights for Private Sector Workers", American Business Law Journal, Vol.33, 1995, s.65; Jeremy deBeer, "Employee Privacy: The Need for Comprehensive Protection", Satatchewan Law Review, Vol.66, 2003, s.384, 390-391, 406-407.



- 138 Craig, Privacy and Employment Law, s.150, 155; Pincus/Trotter, The Disparity, s.65; deBeer, Comprehensive Protection, s.384, 390-391, 406-407; Boyd, Tipping the Balance of Power, s.185-186.
- 139 ILO, Workers' Privacy Part II, s.45; Pincus/Trotter, The Disparity, s.63.
- 140 İşçi işveren ilişkisinde karşılıklı temel hakların söz konusu olduğu ve bu durumda irade özerkliğinin de ayrıca dikkate alınması gerektiği yönündeki farklı görüş ve açıklaması için Bkz.: Ertürk, Temel Haklar, s.97.
- 141 Sözü edilen kuşkuya işçinin tahkim sözleşmesinin kabulü bakımından vurgu yapan yakın tarihli bir karar için Bkz. Yarg. 9. HD, 10.12.2007, 20796/37365, Çalışma ve Toplum Dergisi, S.17, 2008/2, s.250-251.
- 142 Bkz.: Craig, Privacy and Employment Law, s. 156-157, Ayr. Bkz.:74-76.
- 143 Craig, Privacy and Employment Law, s.258; Cordelia Thomas, "Drug Testing in the Workplace", New Zealand Journal of Industrial Relations, Vol.22, No.2, August 1997, s.165; Cranford, Arguing the Ethics, 1998, s.1812; EU, Art.29-DPWP, "Article 29 Working Party Opinion On The Processing Of Personal Data In The Employment Context", Opinion 8/2001, 5062/01/EN/Final WP 48, s.23; Bryn Perrins, Ian Smith, Brian Napier, Christopher Osman, Andrew E. Thompson, Harvey on Industrial Relations and Employment Law: Division A Contracts of Employment, Butterworths Direct Online Service (Çevrimiçi) [http://lloydgeorgehtml.butterworths.co.uk/Law\\_Library\\_Online/index.htm](http://lloydgeorgehtml.butterworths.co.uk/Law_Library_Online/index.htm) (13 Temmuz 2004), para.486, 522; ILO, Workers' Privacy Part II, s.45; Ruth Nielsen, European Labour Law, s.410.
- 144 Yönergenin İngilizce metni için Bkz.: Directive On The Protection Of Individuals With Regard To The Processing Of Personal Data And On The Free Movement Of Such Data OJ, L 281 , 23/11/1995; (Çevrimiçi) <http://eur-lex.europa.eu> (5 Mayıs 2008).
- 145 Veri Koruma Hukuku kurallarının iş ilişkisine etkisi konusunda ayrıntılı açıklama için Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s. 113 vd. 95/46/EC sayılı AB Yönergesi ve Türkiye'nin de imza koyduğu ancak taraf olmak için gerekli iç hukuk düzenlemelerini henüz yerine getirmediği Avrupa Konseyi'nin Bireylerin Kişisel Verilerinin Otomatik Olarak İşlenmesi Karşısında Korunmasına Dair ETS 108 sayılı Sözleşmesi, Veri Koruma Hukukunun çalışma konumuzla ilgili boyutları bakımından benzer hükümler içermekte olup; Yönerge Sözleşme'ye göre daha yeni tarihli ve düzenlemeleri de daha kapsamlıdır. Sözleşmenin İngilizce Metni için Bkz.: Convention for The Protection of Individuals with Regard to Automatic Processing of Personal Data, (Çevrimiçi) <http://www.conventions.coe.int> (5 Mayıs 2008).
- Avrupa Konseyinin ETS 108 sayılı Sözleşmesi ve AB mevzuatına uyum amacıyla Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan "Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanun Tasarısı"nın son hali için Bkz.:(Çevrimiçi) <http://www.kgm.adalet.gov.tr/kisiselveriler.htm> (21 Nisan 2008).
- 146 95/46/EC m.2(h) uyarınca rıza, kişinin özgürce ve verinin işleme amaç ve biçimine özgü (specific), öncesinde yeterli bilgilendirme yapılmış (informed) irade açıklamasıyla kendisine ilişkin kişisel verilerin işlenmesine olurlu bildirmesidir. Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.125-127.
- 147 Bu tür bir düzenlemenin ilk örneklerinden birini yasalasması halinde BK Tsr. m.418 oluşturacaktır. Maddenin yasalasması halinde işçiye ilişkin kişisel verilerin işlenmesi boyutuyla işçinin hizmet ilişkisinde yeterliliği veya iş görme ediminin yerine getirilmesi için gerekli olmadıkça işçinin rızası hukuka uygunluk nedeni olmaktan çıkacaktır kanısındayız. Maddenin ortaya koyduğu kısıtlar işçiden sadakat borcu kapsamında rıza göstermesini beklenebilir kılan çerçeveyi ortaya koymaktadır. Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.143-144.
- 148 Oğuzman, Arama, s.536; Çelik, Dersler, s.131; Ertürk, Temel Haklar, s. 129; Taşkent, Yönetim Hakkı, s.110; Süzek, İş Hukuku, s.275; Ekonomi, İş Hukuku, s.127; Ayr. Bkz.: ILO, Workers' Privacy Part II, s.190.
- 149 Ford, Two Conceptions, s.153-155; ILO, Protection of Workers' Personal Data, An ILO Code of Practice, Geneva, International Labour Office, 1997, s.24; Pincus/Trotter, The Disparity, s.65; Bkz. ve Karş.: deBeer, Comprehensive Protection, s.405-406.
- 150 Toplu iş sözleşmesinin bu işlevleri hakkında bilgi için Bkz.: Ekmekçi, Düzenleme Yetkisi, s.31-38; A. Can Tuncay, Toplu İş Hukuku, İstanbul, Alfa Yay., 1999, s.110-112.
- 151 Ekmekçi, Düzenleme Yetkisi, s.46 vd.; Şahlanan, Toplu İş Sözleşmesi, s.7; Ertürk, Temel Haklar, s. 157; Ayr. Bkz.: Craig, Privacy and Employment Law, s.148-149.
- 152 Bkz.: Craig, Privacy and Employment Law, s.259; Ilene Goldberg, Ira Spotzer, "Workplace Privacy: "HIV Testing , Disclosure and Discrimination", The Health Care Supervisors, Aspen Publishers, Dec 1998, s.23.
- 153 EU, Art.29-DPWP, "Article 29 Working Party Working Document On Surveillance Of Electronic Communications In The Workplace" 5401/01/EN/Final WP 55, s.4; Frank Hendrickx, "Privacy and Employment Law: General Principles and Application to Electronic Monitoring", Bulletin of Comparative Labour Relations, 28 February 2002, s.49; Mignin/Lazar/Friedman, A Post-September 11 Perspective, s.14; Pla Rodriguez, The Situation in the Americas, s.299, 301; Michele Colucci, The Impact of the Internet and New Technologies on the Workplace: A Legal Analysis from a Comparative Point of View, The Hague-London-New York, Kluwer Law International, 2002, s.13-14.
- 154 Bkz.: Dural/Öğüz, Kişiler, s.140-141; Helvacı, Davalar, s.127.
- 155 Bkz.: Taşkent, Yönetim Hakkı, s.111-112.
- 156 Craig, Privacy and Employment Law, s.27-28, 31; ILO, Workers' Privacy Part III: Testing in the Workplace, Conditions of Work Digest, Vol.12, No.2, Geneva, International Labour Office,1993, s.21; ILO, Workers' Privacy Part II, s.17-19; deBeer, Comprehensive Protection, s.389-390; Aydın, İşçinin Kişilik Hakları, s.205-207.
- 157 Craig, Privacy and Employment Law, s.163; Ayr. Bkz.: Ertürk, Temel Haklar, s.96-97
- 158 Craig, Privacy and Employment Law, s.164, 261; Ayr. Bkz.: Pla Rodriguez, The Situation in the Americas, s.300.
- 159 Bkz.: yuk. "Özel Yaşamına Müdahaleye İşçinin Rıza Göstermesi" başlığı altındaki açıklamalar.
- 160 EU, Art.29-DPWP, Opinion on Processing, s.16.
- 161 Craig, Privacy and Employment Law, s.171-173.
- 162 Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.45, 52 vd.
- 163 Taşkent, Yönetim Hakkı, s.109-110; Craig, Privacy and Employment Law, s.151, 165, 188, 261; Blanca R. Ruiz, "The Right to Privacy: A Discourse – Theoretical Approach", Ratio Juris, Vol.11, No.2, Blackwell Publishers Ltd., June 1998, s.165; Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.163 vd..

- 164 Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.45 vd.
- 165 "Bu hakkın kullanımına, bir kamu otoritesince, ulusal güvenlik, kamu güvenliği veya ülkenin ekonomik refahının sağlanması, suçun ve düzensizliğin önlenmesi, sağlık ve ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amaçlarıyla, hukuka (yasaya) uygun ve demokratik bir toplum ölçütlerine göre zorunlu olanlar dışında, hiçbir müdahalede bulunulamaz" hükmünü getiren AIHS m.8/II hakkında benzer yorum için Bkz.: Andrew Clapham, "The 'Drittwirkung' of the Convention", The European System for the Protection of Human Rights, Eds: R.St.J. MacO'vald, F. Matscher, H. Petzold, Dordrecht – Boston - London, Martinus N. Publishers, 1993, s.184-185; Ayr. Bkz.: Nonnie L. Shivers, "Firing 'Immoral' Public Employees: If Article 8 of the European Convention on Human Rights Protects Employee Privacy Rights, Then Why Can't We?", Arizona Journal of International & Comparative Law, Vol.21, No.2, 2004, s.636.
- Bu görüşün tüm Anayasa kurallarının özel kişiler için de uygulama alanı bulacağı yönündeki görüşle çeliştiği söylenemez. Anımsatalım ki, bu görüşte de, Anayasa hükümlerinin kişiler arası ilişkilerde uygulanması mümkün olan tüm hükümler kastedilmektedir. Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.45-49.
- 166 Ayr. Bkz.: Ford, Two Conceptions, s.141-142.
- 167 İş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümler yabancı hukuk sistemlerinde de, işçinin özel yaşamına müdahale için hukuka uygunluk nedeni olarak algılanır Bkz.: ILO, Workers' Privacy Part II, s.51-52; 274.
- 168 Ayr. Bkz.: Aydın, İşçinin Kişilik Hakları, s.129.
- 169 Bkz.: Helvacı, Davalar, s.79 ve a.y. dn.293.
- 170 Cevap ve düzeltme hakkı (AY m.32/I, Basın K. m.14, RTKYK m.28; TRTK m.27) ve MK m.25/II ile karşılaştırması için Bkz.: Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler, s.164 ve a.y. dn.552; Öztan, Şahsın Hukuku, s.157-158; Helvacı, Davalar, s.144-147; Dural/Öğüz, Kişiler, s.153-154; Akipek/Akıntürk, Kişiler, s.433-434.
- 171 Buna karşı, özel yaşama saldırı durumunda sebepsiz zenginleşme davasının söz konusu olup olmayacağı tartışmaya açıktır. Bkz.: Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler, s.156 dn.515; Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s.745-746; Selahattin Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu, Atilla Altop, Tekinay Borçlar Hukuku: Genel Hükümler, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1993, s.735-736; Ayr. Bkz.: Selahattin Sulhi Tekinay, "Kişilik Haklarına İlişkin Yasal Değişiklikler Hakkında Eleştiriler", Prof. Dr. Haluk Tandoğan Hatırasına Armağan, Ankara 1990, s.59; Dural/Öğüz, Kişiler, s.141; Arpacı, Kişiler, s.162-163; Elde edilen kazancın geri verilmesi davasını sebepsiz zenginleşmeyle ilişkilendiren görüş için Bkz.: Akipek/Akıntürk, Kişiler, s.432.
- 172 Süzek, İş Hukuku, s.313; Ertürk, Temel Haklar, s.93; Ayr. Bkz.: Kenan Tunçomağ, "Hizmet İlişkisinden Doğan Manevi Tazminat İstekleri ve Yargıtay Kararları", TÜTİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C.8, S.2, Mart 1984, s.8-9.
- 173 İşveren vekili kavramı hakkında bilgi için Bkz.: Süzek, İş Hukuku, s.149-156; Centel, İş Hukuku, s.68-70; Tunçomağ/Centel, Esaslar, s.61-62; Çelik, Dersler, s.43-45; Ekonomi, İş Hukuku, s.54-56.
- 174 M. Kemal Oğuzman, "İsviçre ve Türkiye'de Medeni Kanun ve Borçlar Kanununda Şahsiyetin Hukuka Aykırı Tecavüze Karşı Korunması ve Özellikle Manevi Tazminat Davası Bakımından Yapılan Değişiklikler", Prof.Dr. Haluk Tandoğan Hatırasına Armağan, 1990, s.23.
- 175 Koruyucu davalarda davalının kusurlu olması şart değildir. Bkz.: Arpacı, Kişiler, s.151,152,161; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, Kişiler, s.159, 161, 164, 174; Akipek/Akıntürk, Kişiler, s.422-423 Dural/Öğüz, Kişiler, s.142, 143, 144; Öztan, Şahsın Hukuku, s.152, 154; Helvacı, Davalar, s.155; W. Siebert, "Şahsiyet Haklarıyla İlgili Meseleler", Çev. Bilge Öztan, AÜHFD, C.XXVI, Sayı:1-2, 1969, s. 220.
- 176 Bu tür veriler hk. bilgi için Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.119, 127-130.
- 177 Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.72.
- 178 Ibid. (Aynı yer / eser), s.71-72,
- 179 Helvacı, Davalar, s.132.
- 180 Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.75-77, 89-95.
- 181 Serozan, Değişik Yaklaşım, s.93.
- 182 BK m.55 ve 100'de düzenlenen kusursuz sorumluluk halleri hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz.: Andreas Von Tuhr, Borçlar Hukuku, C.1-2, Ankara, Yargıtay Yay. No.15, 1983, s. 391 vd., 589 vd.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar, s.503 vd., 891 vd.; Oğuzman/Öz, Borçlar, s.363 vd. 590 vd.; Mustafa Reşit Karahasan, Sorumluluk Hukuku, Birinci Kitap: Sözleşmeler, İkinci Kitap: Sözleşmeden Doğan Sorumluluk, İstanbul, Beta Yay., 1996, s.1132 vd.; Aynı yazar, Sorumluluk Hukuku, Birinci Kitap: Kusura Dayanan Sözleşme Dışı Sorumluluk, İkinci Kitap: Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk, İstanbul, Beta Yay., 1995, s.491 vd.; Haluk Tandoğan, Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku, Ankara, Turhan Kitapevi, 1981, s.53 vd.
- 183 Bkz. ve Karş.: Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar, s.897.
- 184 Bkz. ve Karş.: İbid., s.897.
- 185 Veri Koruma Hukukunun veri kütüğü sahibi konumundaki işverene yüklediği sorumluluk hk. bilgi için Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.139-141.
- 186 Dahası, mağdur işçinin açacağı davada tercih edeceği sorumluluk türüne göre BK m.55 sorumluluğu da gündeme gelebilir. Başka bir anlatımla, BK m.100 ve 55 sorumluluğun yarışması da söz konusu olabilir. Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.75-77.
- 187 Belirtmek gerekir ki, BK m.100 ve 55'e ilişkin bu çıkarımlarda, işverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınması şeklinde somutlaşan gözetme borcu bir işçiye bırakılmış ve bu işçinin ihmali nedeniyle diğer bir işçi yaralanmış ise, işverenin sorumluluğunun BK m.100, böyle bir görevi olmayan işçinin ihmali nedeniyle aynı zararın meydana gelmesi halindeyse, BK m.55 hükümlerine dayanacağı yönündeki görüşten yararlanmaktayız Bkz.: Karahasan, Sözleşmeden Doğan Sorumluluk, s.1144-1145; Ayr. Bkz.: Oğuzman/Öz, Borçlar, s.592-593.
- 188 Verdiğimiz örnek üzerinden açıklamak gerekirse, kanımızca, getir götür işleriyle görevli işçinin kendisine bir başka yere ulaştırması amacıyla verilen özlük dosyalarındaki bilgileri, kazanç elde etmek amacıyla başkalarına aktarması halinde görevle eylem arasındaki bağ mevcuttur ve işverenin BK m.55 uyarınca sorumluluğu gündeme gelecektir. Ne var ki, işçinin aynı eylemi, dosyaları gizlice ele geçirerek yapması durumunda işverenin, işçinin davranışından BK m.55 uyarınca sorumluluğu söz konusu olmaz. Ancak, işveren çalınmaya karşı gerekli önlemleri almamışsa, gözetme borcuna aykırı davranış nedeniyle sorumlu tutulabilir. Bkz.: Von Tuhr, Borçlar, s.393-394;

- Tandoğan, Sorumluluk, s.61-64; Karahasan, Sözleşme Dışı Sorumluluk, s.508-510; Oğuzman/Öz, Borçlar, s.596; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar, s.506-507.
- 189 Taşkent, Yönetim Hakkı, s.79; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar, s.901; Karahasan, Sözleşmeden Doğan Sorumluluk, s.1147-1148; Ayr. Bkz.: Ertürk, Temel Haklar, s.90.
- 190 Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Borçlar, s.325-327, 705-711; Oğuzman/Öz, Borçlar, s. 710-713; Karahasan, Sözleşmeden Doğan Sorumluluk, s.1148-1152.
- 191 Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.75.
- 192 Craig, Privacy and Employment Law, s.144-145; Ayr. Bkz.: Mignin/Lazar/Friedman, A Post-September 11 Perspective, s.13.
- 193 Craig, Privacy and Employment Law, s.143 vd.
- 194 Söz konusu belgeler için Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.34 vd., 113-117, 161, 174-175.
- 195 Tasarımın son hali için Bkz.: (Çevrimiçi) <http://www.kgm.adalet.gov.tr/kisiselveriler.htm> (21 Nisan 2008).
- 196 Craig, Privacy and Employment Law, s.156-157.
- 197 Bkz.: EU, Art.29-DPWP, Opinion on Processing, s.16, 23; EU, Art.29-DPWP, Document on Surveillance, s.21.
- 198 Craig, Privacy and Employment Law, s.31; EU, Art.29-DPWP, Opinion on Processing, s.16.
- 199 Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.66-68, 103-106; Ayr. Bkz.: Craig, Privacy and Employment Law, s.163.
- 200 Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.95 vd., 103 vd.; Ayr. Bkz.: Craig, Privacy and Employment Law, s.163-164.
- 201 Ertürk, Temel Haklar, s.96; ILO, Workers' Privacy Part III, s.93; Pincus/Trotter, The Disparity, s.86; Cranford, Arguing the Ethics, s.1808; Örneğin kapı kontrolü yapılırken izlenecek yöntem onur kırıcı ve fazlaca zaman alıcı nitelikte olmamalıdır. Bkz.: Tuncay, Eşit Davranma İlkesi, s.166; Centel, İş Hukuku, s.141; Çelik, Dersler, s.131; Ekonomi, İş Hukuku, s.128.
- 202 Bkz.: UK Information Commissioner (IC), Data Protection Act 1998 Codes Of Practice, The Employment Practices Data Protection Code: Part 3: Monitoring At Work, (Çevrimiçi) <http://www.ico.gov.uk> (13 Mayıs 2008), s.17; Mignin/Lazar/Friedman, A Post-September 11 Perspective, s.19.
- 203 Craig, Privacy and Employment Law, s.165.
- 204 Ibid., s.165; Bkz Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.172 vd.
- 205 Craig, Privacy and Employment Law, s.166-167.
- 206 Ibid., s.168-169; Pincus/Trotter, The Disparity, s.87; Colucci, The Impact, s.38-39; Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.134 vd.
- 207 Bu tür yaşanmış uygulamalara örnekler için Bkz.: Corey A. Ciochetti, "Monitoring Employee E-Mail: Efficient Workplaces vs. Employee Privacy", 25.7.2001, (Çevrimiçi) <http://www.law.duke.edu/journals/dltr/articles/2001dltr0026.html> (26 Mayıs 2008), para.2 vd.; ILO, Workers' Privacy Part II, s.134-135; Pincus/ Trotter, The Disparity, s.56.
- 208 Hukuka uygun müdahaleye işçinin "karşı koyması" deyiminden, işçinin uygulama öncesinde ya da sırasındaki aktif ya da pasif davranışlarıyla uygulamayı önlemesi; sürmekte olan uygulamayı sona erdirmeye yönelik girişimleri ve koyulan kurala aykırı davranışı anlaşılmalıdır. Deyim, bu şekilde anlaşıldığında, uygulamanın hukuka uygunluğunu sağlayacak olan sadakat borcu çerçevesinde işçiden beklenilebilir "rıza"nın gösterilmemesinin yanı sıra; rızaya

- bir hukuka uygunluk nedeni olarak gereksinim duyulmayan durumlardaki fiili önleme ve sona erdirmeye girişimlerini de kapsar.
- 209 İşçinin özel yaşamına müdahale ve iş sözleşmesinin feshi hakkında ayrıntılı açıklama için Bkz.: Sevimli, İşçinin Özel Yaşamı, s.257 vd.