

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

BİRİNCİ BÖLÜM
KARAR

UMUT İLTER BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2019/20965
Karar Tarihi : 13/12/2023

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN
Üyeler : Muammer TOPAL
Selahaddin MENTEŞ
İrfan FİDAN
Muhterem İNCE
Raportör : Mustafa İlhan ÖZTÜRK
Başvurucu : Umut İLTER
Vekili : Av. Mehmet YILDIRIM

I. BAŞVURUNUN ÖZETİ

1. Başvuru, bir temizlik firmasında işçi olarak çalışan başvurunun sosyal medya hesabından yaptığı paylaşımından dolayı iş akdinin feshedilmesi nedeniyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

2. Başvurucu 1990 doğumlu olup iş akdinin feshedildiği 21/7/2016 tarihine kadar Sağlık Bakanlığına bağlı Kanuni Sultan Süleyman Eğitim ve Araştırma Hastanesi bünyesinde taşeron firma olan özel bir temizlik şirketinde temizlik görevlisi olarak belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalışmıştır.

3. Başvurucu 16/7/2016 tarihinde sosyal medya hesabından paylaşımında bulunmuştur. Başvurucunun paylaşımı şu şekildedir:

"Millet nerede askeri araç görse saldırıyor ulan kör cahil askeri darbe olsa senin gücün yeter mi o tankları durdurmaya hepsi senaryo. Saldırdığın kişi senin askerin salak herif. Bu ülkeden nefret geldi ya ağlasam mı gülsam mi şaşurdım. Nasıl bir cahillik bu?"

4. Başvurucunun anılan paylaşımıyla ilgili olarak Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı, halkın bir kesimini alenen aşağılama suçundan soruşturma işlemlerine başlamış ancak suçun unsurları itibarıyla oluşmadığı gerekçesiyle kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermiştir.

5. İşveren şirket, bahse konu paylaşımının Cumhurbaşkanı'na hakaret niteliğinde olduğu gerekçesiyle başvurunun iş akdini *hakk* nedenle feshetmiştir.

6. Başvurucu, fesih işleminin haksız ve geçersiz olduğunu belirterek işveren aleyhine işe iade talebiyle tespit davası açmıştır.

7. Davanın görüldüğü Bakırköy 25. İş Mahkemesi (Mahkeme) davanın reddine karar vermiştir. Gerekçeli kararında Mahkeme, paylaşımın işverenin güvenini sarstığı ve bu hâliyle işverenden iş ilişkisini sürdürmesinin beklenemeyeceği değerlendirilmesinde bulunarak feshin haklı nedene dayandığı kanaatine varmıştır.

8. Kararın istinaf edilmesi üzerine dosyayı inceleyen İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 25. Hukuk Dairesi (Bölge Adliye Mahkemesi) davacının fesihten önce savunmasının alınmaması nedeniyle istinaf talebinin kabulüne karar vererek Mahkemenin kararının kaldırılmasına, davanın kabulüne ve feshin geçersizliği ile başvurunun işe iadesine karar vermiştir.

9. Kararın temyiz edilmesi üzerine dosyayı inceleyen Yargıtay 9. Hukuk Dairesi 25/3/2019 tarihinde Bölge Adliye Mahkemesinin kararının bozularak ortadan kaldırılmasına ve davanın reddine kesin olarak karar vermiştir. Anılan kararın ilgili kısmı şöyledir:

"Somut uyumsuzlukta; davacının iş akdinin dosya kapsamındaki tüm belgelerle birlikte değerlendirildiğinde davacının, sosyal medya gönderisiyle 15 Temmuz darbe girişimini dolaylı olarak destekler ve bu darbe girişimine karşı vatandaşın direnişini küçümser nitelikte paylaşımlarda bulunduğundan davalı işverence haklı nedenle feshedildiği ve her ne kadar fesih yazısında İş Kanunu'nun 19. maddesine düzenlenen fesih usulüne uyulmamış ise de FETÖ-PDY irtibat ve ilişakıyla fesihlerde fesih yasal yetkiye dayandığından 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18 ve devamı maddeleri uyarınca geçersizlik koşulları aranmayacağından ve sunulan sosyal medya paylaşımları karşısında akdinin haklı nedenle feshedildiği anlaşıldığından davanın reddi gerekirken yazılı gerekçeyle kabulüne karar verilmesi hatalı olup 4857 sayılı İş Yasası'nın 20/3. maddesi uyarınca Dairemizce aşağıdaki şekilde karar verilmiştir..."

10. Başvurucu, nihai kararı 8/5/2019 tarihinde öğrendikten sonra 7/6/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

11. Başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

II. DEĞERLENDİRME

12. Başvurucu, özel hayatında yapmış olduğu ve herhangi bir hakaret ya da aşağılama içermeyen paylaşımın ne şekilde iş hayatını etkilediği gerekçelendirilmeden iş akdinin feshedilmesi nedeniyle ifade özgürlüğü ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Adalet Bakanlığı (Bakanlık) görüşünde; mevcut başvuruda başvurunun ifade özgürlüğünün ihlal edilip edilmediği konusunda inceleme yapılırken Anayasa ve ilgili mevzuat hükümlerinin, Anayasa Mahkemesi içtihadı ve somut olayın kendine özgü şartlarının da dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı önceki iddialarını yinelemiştir.

13. Başvuru, ifade özgürlüğü kapsamında incelenmiştir.

14. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir nedende bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

15. Somut olayda başvuruçunun iş sözleşmesi, yaptığı paylaşım nedeniyle feshedilmiştir. Başvuruçu, iş akdini fesheden temizlik şirketinde özel hukuk hükümlerine tabi bir personeldir. Dolayısıyla somut olayda kamu gücünü kullanan idarenin doğrudan müdahalesinin söz konusu olmadığı dikkate alındığında başvurunun devletin pozitif yükümlülükleri bağlamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir (aynı ölçütte negatif yükümlülük bağlamında değerlendirmeler için bkz. Ç.A. (3) [GK], B. No: 2018/10286, 2/7/2020, § 104; *Ayla Demir Işat* [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, § 113).

16. Pozitif yükümlülükler özel hukuk kişilerinin birbirleri ile olan uyumsuzluklarının çözümüne ilişkin yasal altyapının oluşturulmasını, söz konusu uyumsuzlukların adil yargılama gereklerine uygun ve usul yönünden güvenceleri haiz bir yargılama kapsamında incelenmesini ve bu yargılamalarda temel haklara ilişkin anayasal güvencelerin gözetilip gözetilmediğinin denetlenmesini de gerektirir (*Ömür Kara ve Onursal Özbek*, B. No: 2013/4825, 24/3/2016, §§ 47, 48).

17. Bu doğrultuda özel hukuk iş ilişkisi kapsamında çalışan bireylerin Anayasa ile güvence altına alınan haklarına yönelik müdahale iddiası içeren uyumsuzlukların karara bağlandığı davalarda derece mahkemelerince söz konusu güvenceler gözardı edilmemeli, işveren ve çalışanlar arasındaki çatışan çıkarlar adil biçimde dengelenmeli, müdahalenin işverenin meşru amacıyla ölçülü olup olmadığı değerlendirilmeli, ulaşılan sonuç hakkında hüküm kurulurken ilgili ve yeterli gerekçeler sunulmalıdır (*Ömür Kara ve Onursal Özbek*, § 50).

18. Derece mahkemeleri tarafların çıkarlarını dengelerken ve müdahalenin ölçülü olduğunu irdelerken iş sözleşmelerinde kısıtlayıcı ve zorlayıcı düzenlemelerin ne şekilde belirlendiğini, çalışanların temel haklarına yönelik müdahalede bulunulmasına neden olan meşru amacın müdahale ile ölçülü olup olmadığını, sözleşmenin feshinin çalışanların eylem ya da eylemsizlikleri karşısında makul ve orantılı bir işlem olup olmadığını somut olayın şartlarına göre ele almalıdır. Ayrıca yargılamalar sırasındaki işlemlerin ve neticede verdikleri kararın gerekçesinin bizzatı ifade özgürlüğüne ilişkin bir müdahale oluşturmaması için gereken özeni göstermelidir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. *Ömür Kara ve Onursal Özbek*, § 51).

19. Yukarıdaki açıklamalar ışığında somut olayda Anayasa Mahkemesince yapılması gereken, başvuruçu ile işveren arasındaki özel hukuk hükümlerine tabi iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesi üzerine kamu makamlarınca etkili bir yargısal sistem kurulup işletilecek başvuruçunun ifade özgürlüğü ile işverenin menfaatleri arasında adil bir denge kurmak suretiyle, devletin pozitif yükümlülüklerini yerine getirmekte başarılı olup olmadığını belirlemektir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Volkan Çakar*, B. No: 2017/35488, 7/4/2021, § 28; *Burhan Diktepe*, B. No: 2018/10550, 21/12/2022, § 17).

20. Somut olayda işveren, başvuruçunun sosyal medya paylaşımının Cumhurbaşkanı'na hakaret içerdiğini belirterek başvuruçunun iş akdini feshetmiştir. Mahkeme, işçi ile işveren arasında güven ilişkisi kalmadığı değerlendirilmesinde bulunmuştur. Bölge Adliye Mahkemesi ise başvuruçunun savunması alınmadan yapılan fesih işleminin geçersiz olduğunu belirterek Mahkemenin kararını kaldırmıştır. Yargıtay ise somut olayda başvuruçunun Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasıyla (FETÖ/PDY) ilişkisi olduğu değerlendirilmesinde bulunarak Bölge Adliye Mahkemesinin kararını bozmuştur. O hâlde nihai olarak başvuruçunun iş sözleşmesi, yaptığı düşüncesi açıklamasının işveren ile aralarındaki güven ilişkisini bozduğu gerekçesine dayanarak feshedilmiştir.

21. 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25. maddesinde süresi belirli olsun ya da olmasın iş sözleşmelerinin işveren tarafından haklı nedenle feshi sebepleri madde metninde bentler hâlinde sayılmıştır. İşveren tarafından iş sözleşmesinin sona erdirilebilmesi için somut olayın şartlarında ilgili maddenin (II) numaralı bendinde düzenlenen "*ahlak ve iyi niyet kurallarına uymayan haller ve benzerlerinin*" neler olduğu işveren tarafından gösterilmelidir. Hükme göre anılan bentteki şartların oluşabilmesi için işçinin işvereni yanıltması, işveren yahut bunların aile üyelerinden birinin şeref ve namusuna dokunacak sözler sarf etmesi veya davranışlarda bulunması yahut işveren hakkında şeref ve haysiyet kırıcı asılsız ihbar ve isnatlarda bulunması, işverenin başka bir işçisine cinsel tacizde bulunması, işverene yahut onun aile üyelerinden birine yahut işverenin başka işçisine sataşması, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması gerekir (*Oğuz Kurumlu*, B. No: 2019/12167, 11/1/2023, § 21).

22. Somut olayda Yargıtay anılan paylaşım ile başvurunun darbe girişimini dolaylı olarak desteklediğini ve ifadelerin bu darbe girişimine karşı vatandaşın direnişini küçümser nitelikte olduğunu belirterek feshin başvurunun FETÖ/PDY ile bağlantılı olmasına dayandırıldığına dair değerlendirmelerde bulunmuştur. Hiç şüphesiz terör örgütleri, görüşlerinin toplum içinde yayılmasını ve fikirlerinin kökleşmesini hedefleyerek bu amacın gerçekleşmesine yönelik her türlü vasıtaya başvurabilmektedir. Terörün veya terör örgütlerinin propagandasının da söz konusu vasıtalarından biri olduğunda kuşku yoktur. Terör, başta ifade özgürlüğü olmak üzere demokratik toplumun tüm değerlerine düşmandır. Bu nedenle terörizmi, terörü ve şiddeti meşrulaştıran, öven ya da bunlara teşvik eden sözler ifade özgürlüğü kapsamında görülemez (*Ayşe Çelik*, B. No: 2017/36722, 9/5/2019, § 43; *Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri* [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 79; *Sırrı Süreyya Önder* [GK], B. No: 2018/38143, 3/10/2019, § 61). Bu bağlamda bir işverenden de darbeyi öven ya da buna teşvik eden bir personelle çalışması beklenemez.

23. Darbeye teşebbüsün yaşandığı ve genel olarak insanların konuya dair yeterli bilgiye sahip olmadıkları saatlerde, kafa karışıklığıyla, yaşananların darbe teşebbüsü olmadığına inandıkları biçimindeki açıklamalarına bir ölçüde tolerans gösterilmesi mümkündür. Bununla birlikte darbe teşebbüsünün yaşandığı geceden sonraki gün başvurunun darbeye teşebbüsün gerçek olmadığına, bir mizansen sergilendiğine inandığının, darbe girişimini dolaylı olarak desteklediğinin ve ifadelerinin darbe girişimine karşı vatandaşın direnişini küçümser nitelikte olduğunun değerlendirilebileceği bir paylaşım yaptığı görülmüştür. Dolayısıyla somut başvurunun şartlarında işverenin başvurunun işyerinin itibarına zarar verdiğini düşüncesi ve aralarındaki güven ilişkisinin son bulduğuna inanması imkân dâhilindedir. İşverenlerin çalıştırdıkları işçilerin verimli şekilde iş görmeleri ve önceden saptanmış nesnel kurallara karşı sadakat göstermeleri konusunda beklenti içinde olmalarının haklı bir gerekliliğe dayandığını söylemek gerekir. Bu bakımdan feshi için gerekli olan sebeplerin açıkça ortaya konularak iş akdinin sona erdirildiği, aynı şekilde derece mahkemesi ve Yargıtayın da tarafları çıkarlarını adil bir şekilde dengelediği ve müdahalenin ölçülü olup olmadığını somut olayın şartlarına göre ele aldığı değerlendirilmiştir.

24. Sonuç olarak somut olayda ifade özgürlüğüne getirilen sınırlamanın anılan hakkı anlamsız kılacak nitelikte olmadığı, zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı ve orantılı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

25. Açıklanan gerekçelerle başvuru konusu olayda başvurunun ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

Hasan Tahsin GÖKCAN bu görüşe katılmamıştır.

III. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLMEDİĞİNE Hasan Tahsin GÖKCAN'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Yargılama giderlerinin başvuru üzerinde BIRAKILMASINA,

D. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 13/12/2023 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Devlet hastanesinde taşeron firmaya bağlı işçi olarak çalışan başvuranın sosyal medya paylaşımı nedeniyle iş akdi feshedilmiş, işe iade davası ise ilk derece mahkemesinin davayı reddinden sonra istinaf incelemesi sonunda davacının fesihden önce savunmasının alınmaması nedeniyle istinaf talebinin kabulüne karar verilerek ret kararı kaldırılmış, temyiz üzerine Yargıtay 9. Hukuk Dairesi tarafından paylaşımın 15 Temmuz darbe girişimini dolaylı biçimde desteklediği anlaşıldığından iş akdinin işverence haklı nedenle feshedildiği, feshin yasal etkiye dayanması nedeniyle geçersizlik koşulu aranmayacağı için davanın reddi gerektiği yönünde karar verilmiş, ret kararının kesinleşmesinden sonra bireysel başvuru yapılmıştır. İncelenen olayda başvuranın paylaşımının suç oluşturmadığı gerekçesiyle ceza soruşturması kovuşturmaya yer olmadığı kararı ile sonuçlandırılmıştır. Diğer yandan başvuru kişinin herhangi bir terör örgütüyle irtibat veya iltisakı ile ilgili bir emare gösterilmediği gibi böyle bir iddia da bulunmamaktadır.

2. İşverenin iş akdini fesih nedeni Cumhurbaşkanına hakaret iddiasına dayandırılmıştır. Bununla birlikte Mahkememiz karar metninde belirtildiği üzere başvuranın paylaşımında hakaret olgusu bulunmamaktadır. Buna karşın Yargıtay Dairesi tarafından özel hukuk ilişkisine dayalı iş akdinin feshiyle ilgili olarak ancak işveren tarafından açıklanabilecek fesih gerekçesi yerine yersiz biçimde *maddi olguyla ilgili sebep ikamesi* yapılarak yargılama sonuçlandırılmıştır. Hukuki nitelene mahkemenin takdir yetkisi içinde ise de maddi vakanın nitelenmesiyle ilgili olarak işverenin yerine geçerek ikame gerekçe yazılması hukuken savunulabilir değildir. Öte yandan anılan sebep ikamesinde başvuranın paylaşımından objektif olarak çıkarılamayacak bir anlam varsayımı ortaya konulup, niyet okunmaya çalışılarak bir işçinin işinden ve işçilik hak ve alacaklarından mahrum kalınmasına neden olunmuştur.

3. Başvuranın özel yaşamına etkisi tartışmasız olan iş akdinin bir sosyal medya paylaşımı nedeniyle feshiyle ilgili davada mahkemelerin pozitif yükümlülükleri, anayasal hakkın korunması için gereken özen ve derinlikte bir inceleme yapılmasıdır. Diğer taraftan başvuru kamu görevlisi olmayıp özel firma işçisi olduğundan kamu kurumunda beklenen sadakat ve sakinme yükümlülüğünün iş akdiyle çalışanlar yönünden beklenemeyeceği Mahkememizin çeşitli kararlarında vurguladığı hususlardandır (örn. bkz. Oğuz Kurumlu, B. No: 2019/12167, par. 20). Yine söz konusu içeriğin ilgili sosyal medya ortamında geniş bir kitleye ulaştığı ya da işyerindeki çalışanlar üzerinde önemli bir etkiye neden olduğu yönünde bir iddia da bulunmamaktadır (bu yönde bkz. AİHM Melike/Türkiye, B. No: 35786/19, 15.6.2021, par. 47-48).

4. Mahkememizin benzer başvurular hakkında verdiği ihlal kararları da bu konuya ışık tutmaktadır. Örneğin kamu görevlisi olan başvuru kişinin bu sıfatını kullanmadan yaptığı paylaşım hakkında; “başvuru kişinin darbeyi açıkça savunan herhangi bir ifadeye paylaşımlarında yer vermediği görülmektedir. Bununla birlikte darbe teşebbüsünün bastırıldığına inanan başvuru, darbe gecesinin ertesi günü insanların sokağa çağırılması yöntemini kendi haklı açısından doğru bulmadığını anlatmak için söz konusu paylaşımları yaptığı” değerlendirmeleriyle, başvuru hakkındaki devlet memurluğundan çıkartılma cezası ile ifade özgürlüğüne orantısız bir müdahale yapıldığı belirtilerek ihlal kararı verilmiştir (AYM Evrim Sönmez, B. No: 2019/2241, 12/7/2023, par. 27-29). Benzer değerlendirmeler

sonunda özel güvenlik görevlisi başvuranın sözleşmesinin feshi hakkında (AYM *Ayhan Güler*, B. No: 2019/558, 11/7/2023) ve özel bir şirkette çalışan işçinin sosyal medya paylaşımı nedeniyle iş akdinin feshi (AYM *Hülya İnan*, B. No: 2019/10642, 11/1/2023) dolayısıyla ifade özgürlüğünün ihlal edildiği yönünde kararlar verilmiştir.

5. Yargılama sırasında mahkemelerin adil bir yargılamanın gerektirdiği asgari usul güvencelerini sağlaması pozitif yükümlülükler kapsamındadır ve zorunludur. Menfur 15 Temmuz kalkışmasında gecenin ilerleyen saatlerinde yersiz de olsa askeri araçlara ve askerlere saldırı yapıldığı algısı üzerine bir kısım paylaşımlarda farklı değerlendirmelerin olduğu bilinen bir husustur. Bu algının terör örgütü mensuplarınca oluşturulduğu, fakat bazı vatandaşların bu algıdan etkilendikleri de anlaşılmaktadır. Kalkışmayı teşvik amaçlı paylaşımların suç oluşturacağı ve işverenlerin bu kişilerle çalışmasının beklenemeyeceği açıktır. Buna karşın incelenen dosyada başvuranın paylaşımının askerleri korumaya yönelik bir endişeyi yansıttığı anlaşılmamasına karşın, suç alanına da girmeyen bir ifade açıklamasının iş akdinin feshine dayanak yapılması konusunda mahkeme kararlarında ilgili ve yeterli gerekçe yer almamıştır. Aksine anılan gerekçelerde spekülasyon yapılarak varsayım ve yorumla başvuruçunun ifadesinde olmayan anlamlar yüklenmiştir. Böylesi bir yaklaşım Anayasa'nın özel yaşama saygı hakkına, ifade özgürlüğü hakkına, özel yaşam üzerindeki etkileri bağlamında çalışma hakkına ve gerekse iş hukuku ilkelerine uygun düşmemiştir. Bölge Adliye Mahkemesi Dairesi tarafından da belirtildiği üzere başvuranın paylaşımı tartışılabilir olsa dahi suç oluşturmayan bir ifade nedeniyle işveren tarafından savunmasına dahi başvurulmadan, işçilik hak ve alacakları soyut gerekçeyle yok sayılarak işe iade davası reddedilmiştir. Söz konusu yargılamanın belirtilen nedenlerle Anayasal hakların gerektirdiği özenle yürütülmediği, kararın ilgili ve yeterli gerekçe içermediği kamırsıyla başvuranın ifade özgürlüğünün ihlal edildiği düşüncesindeyim.

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN