

Suistimal Bildiriminde Bulunan Çalışanın Türk Hukuku Kapsamında Korunması

Aralık 2023



Uygulamada ve literatürde muhbir, bilgi uçuran, ifşa eden veya bildirimde bulunan gibi çeşitli şekillerde ifade edilen “*whistleblower*” kavramı, iş yerinde karşılaşılan hukuka, etiğe ve/veya iş yeri kurallarına aykırı davranışı iş yerindeki yetkili mercilere veya yetkili kamu makamlarına bildiren kişiyi, buna karşılık “*whistleblowing*” ise bu kişinin gerçekleştirdiği bilgi verme veya bildirimde bulunma eylemini ifade etmektedir. İş yeri bünyesinde gerçekleşen her türlü kural dışı iş ve eylemin bildirilmesi bu kapsamda değerlendirilmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi Mayıs 2023 tarihli bir kararında “*whistleblowing*” kavramını iş hukuku çerçevesinde “*işçinin iş yerinde tanık olduğu hukuka aykırılıkları ya da meşru görülemeyecek olayları iş yeri içinde veya dışında yetkili makamlara ihbar etmesi ve alenileştirmesi*” olarak özetlemektedir.

Bildirimde bulunanın korunması veya bildirimde bulunma faaliyeti Türk hukukunda açıkça düzenlenmiş değildir. Bu nedenle, suistimalleri bildirme hak ve yükümlülüğü hukukun genel ilkeleri uyarınca açıklanmaktadır. Bunlar (i) Anayasa'nın 74. maddesinde düzenlenen dilekçe hakkı, (ii) Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen suçlu bildirme yükümlülüğü ve (iii) İş Kanunu'nda düzenlenen işçinin sadakat yükümlülüğü olarak tezahür etmektedir. Anayasa'da düzenlenen dilekçe hakkı kişilere kişisel veya kamu yararını ilgilendiren talep ve şikâyetleri hakkında yetkili kamu otoritelerine veya TBMM'ye başvuru hakkı sağlarken, Türk Ceza Kanunu'ndaki hükümler ise bireylere haberdar olunan her türlü suç teşkil eden faaliyeti yetkili makamlara bildirme yükümlülüğü yüklemektedir ve bildirilmemesi durumunda cezai yaptırım öngörmektedir.

Öte yandan, çalışanların haberdar oldukları suistimalleri şirket içerisindeki yetkili mercilere bildirmesi, İş Kanunu kapsamında düzenlenen işçinin sadakat yükümlülüğünün de bir görünümüdür. Sadakat yükümlülüğü tali nitelikte bir yükümlülük olup esasen çalışanların işverenin menfaatlerini gözetmesini gerektirmekte ve bu kapsamda şirketin faaliyetine ilişkin sır niteliğindeki bilgileri ifşa etmeme, işverenin menfaatine aykırılık oluşturabilecek her türlü davranıştan kaçınma ve iş yerinde tanık olunan herhangi bir suistimali işverene bildirme şeklindeki alt yükümlülükleri de bünyesinde barındırmaktadır.

Ancak uygulamada çalışanların tanık oldukları suistimalleri bildirme yükümlülüğü ile ifşa etmeme yükümlülüğünün çatıştığı durumlara sıklıkla rastlanmaktadır. Bu gibi durumlarda kamu yararı bakımından da önemli olan bildirme yükümlülüğü işverenin ticari sır teşkil eden bilgilerinin korunmasına yönelik menfaatine üstün gelmektedir. Bu kapsamda örneğin, şirket içerisinde bir mali yolsuzluğa tanık olan çalışanın bunu şirket içerisindeki yetkili kişilere veya yetkili kamu otoritelerine bildirmesi, iş ilişkisinden kaynaklanan gizlilik yükümlülüğünün ihlali anlamına gelmeyecektir. Nitekim Yargıtay 7. Hukuk Dairesi 2016 tarihli bir kararında konuyu “*İşverenin menfaatleri ile çalışanın hakları arasında bir denge sağlanmalıdır. Çalışan öncelikle hukuka aykırılığı iş yeri içi mercilere bildirmelidir. Ancak her durumda işletme içi ihbarın öncelikli olduğu söylenemez. Somut olayın özelliklerine göre işçinin doğrudan işletme dışı mercilere ihbarda bulunması da mümkün olmalı*

ve korunmalıdır.” şeklinde değerlendirmiştir. Dolayısıyla, çalışanın suç teşkil eden bir eylem hakkında bilgi sahibi olması veya kamu menfaatinin öğrenilen bilginin ifşa edilmesini gerektirmesi durumlarında şirkete ait gizli bilgileri ifşa etmesi önünde herhangi bir engel bulunmamaktadır.

Diğer taraftan, Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 158 No'lu Hizmet İlişisine Son Verilmesi Sözleşmesi kapsamında İş Kanunu'nun 18. maddesinde yapılan düzenleme uyarınca, çalışanın şirket içerisinde tanık olduğu veya şüphe duyduğu bir suistimali kurum içerisindeki yetkili mercilere veya yetkili kamu otoritelerine aktarması, iş akdinin feshi açısından geçerli bir sebep teşkil etmemektedir. Dolayısıyla, bildirimde bulunanların iş akitlerinin, sırf bu nedenle feshedilmesi mümkün değildir. Bu noktada işverenin İş Kanunu'ndan doğan işçiyi koruma ve gözetme borcu da önem arz etmektedir. Nitekim işveren, işçinin hiçbir sebep yokken dışlanmasını, hakarete veya ayrımcılığa uğramasını ve itibarının zedelenmesini engellemekle yükümlüdür.

2019 yılında AB tarafından bildirimde bulunanları korumaya yönelik olarak kabul edilen yönerge (*EU Whistleblowing Directive, Directive(EU) 2019/1937*) (“**Yönerge**”) şirket çalışanlarını AB yasalarını ihlal eden durumları, gerektiğinde gizli ve anonim olarak rapor etmeleri konusunda teşvik etmekte ve bildirimde bulunanların şirket tarafından cezalandırılmamasını temin etmeyi amaçlamaktadır. Bu kapsamda Yönerge, üye devletlere bildirimde bulunmayı engelleyen veya bildirimde bulunanın açığa alınmasına, kıdeminin düşürülmesine, yetkilerinin veya konumunun değiştirilmesine, maaşının ya da çalışma saatlerinin azaltılmasına, disiplin veya mali ceza uygulanmasına, ayrımcılığa maruz bırakılmasına veya korkutulmasına neden olan ya da söz konusu çalışanları başka herhangi bir misillemeye uğratan gerçek ve tüzel kişilere karşı etkili ve ölçülü yaptırımlar uygulanmasını tavsiye etmektedir.

Her ne kadar Yönerge Türkiye açısından bağlayıcı değilse de, etkileri Türkiye’de de hissedilmektedir. Kendi ülkelerinde Yönerge kapsamında çıkarılan yasalara tabi olan birçok Avrupa merkezli şirket, Türkiye’deki iştirakleri bünyesinde de Yönerge standartlarına uygun ihbar ve bildirim mekanizması kurmuş veya mevcut mekanizmaları buna göre gözden geçirmiştir. Yönerge’de yer alan düzenlemelerin bazıları böylelikle ülkemizde de uygulama örneği olarak yer bulmuştur ve başka şirketler tarafından da benimsenmektedir. Türk şirketleri de ihbar ve bildirim kanallarını kullanıma açmakta ve bu kanalları kullanan çalışan sayısı her geçen yıl artmaktadır.

Bu noktada bildirimde bulunma ve bildirimde bulunanın korunmasına yönelik somut bir mevzuatın mevcut olmamasının, Türk şirketlerinde bildirimde bulunan kişilerin korunmadığı anlamına gelmediğinin unutulmaması gerekmektedir. İşverenlerin iş hukuku mevzuatından doğan yükümlülükleri gereği ihbar ve bildirimde bulunan çalışanlarına yeterli korumayı sağlamaları gerekmektedir. Bu korumaya dair gerekli açıklamalara şirketlerin davranış kurallarında, ilgili politika ve prosedürlerinde yer verilmesi de çalışanların bu konuda bilgilendirilmesi açısından yararlı olacaktır.



Serdar Paksoy
Kurucu, Kıdemli ve Yönetici
Ortak Avukat
spaksoy@paksoy.av.tr



Gülce Saydam Pehlivan
Counsel
gsaydam@paksoy.av.tr



Emre Kotil
Kıdemli Avukat
ekotil@paksoy.av.tr



İrem Sabuncu
Avukat
isabuncu@paksoy.av.tr

Bu not sadece bilgilendirme amaçlı olup hukuki görüş içermemektedir. Bu bilgi notundaki konulara ilişkin bir sorunuz olması halinde lütfen bizi arayınız. Tüm hakları saklıdır.

Paksoy Ortak Avukat Bürosu, yerli ve yabancı yatırımcılara Türkiye’de hukuki danışmanlık ve avukatlık hizmeti sağlamak üzere ortak girişimler, şirket birleşme ve satın almaları, rekabet hukuku, gayrimenkul yatırımları, banka ve finans hukuku, enerji mevzuatı, alt yapı yatırımları, ticari ve idari davalar, iş davaları ve vergi uyuşmazlıkları gibi geniş bir yelpazede faaliyet gösteren yerel avukatlık firmasıdır.