

SOSYAL MEDYA PLATFORMLARI & TEKNOLOJİK CİHAZLAR VASITASIYLA ELDE EDİLEN DELİLLERİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Teknolojik cihazların ve internetin hayatımızın büyük bir alanında yer bulması sonucunda 2023 yılı itibariyle dünya genelinde oluşturulan popüler uygulamalara ait sosyal medya hesabı sayısı 4.9 milyara ulaşmıştır. Kullanıcı sayısındaki artış hızla devam etmekle birlikte günlük hayata, sosyal yaşantıya, kariyer planlamasına büyük bir etki ve katkı sunan sosyal medya uygulamalarının hukuk dünyasında da yerini alması günümüz şartlarında kaçınılmaz hale gelmektedir.



Özellikle sosyal medya uygulamaları üzerinden gönderilen mesajların ve teknolojik cihazlarla elde edilen verilerin olası bir dava durumunda delil sayılıp sayılmayacağı, suç teşkil edip etmeyeceği ve hukuki niteliği akıllarda bir soru işareti oluşturmakta, dava süreçlerinde gerekli olan şartların sağlanmaması durumunda mağduriyetlere ve hak kayıplarına sebebiyet vermektedir.

Bu bilgi notumuzda sosyal medya platformları ve teknolojik cihazlar vasıtası ile elde edilen deliller güncel içtihat ve doktrin görüşleri çerçevesinde incelenecektir.

Öncelikle, başta Anayasa ve 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanun ("KVKK") olmak üzere sair mevzuatlarda da koruma altına alınan kişisel veriler, gerçek kişinin kimliğini belirli veya belirlenebilir kılan her türlü bilgiyi kapsamaktadır. Bu veriler elde edilirken veya delil olarak kullanılırken herhangi bir Anayasal, kanuni veya kişi haklarının ihlal edilmediğinden, herhangi bir veri ihlalinin gerçekleşmediğinden emin olunmalıdır. Uyuşmazlık süreci başladığı takdirde, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun ("HMK") 189.

maddesinin 2. fıkrasında geçen "Hukuka aykırı olarak elde edilmiş olan deliller, mahkeme tarafından bir vakıanın ispatında dikkate alınmaz." hükmü gereğince, mahkemeye sunulan delillerin hukuki niteliği ve belirli şartları sağlayıp sağlamadığı titizlikle incelenmelidir.

Delillerin hukuka uygun olarak kabul edilebilmesi için ilk şart delili sunmak isteyen kişinin ilgili iletişimin tarafı olması gerektiğidir. Bölge Adliye Mahkemesi'nin güncel bir kararı da konu hakkında emsal teşkil etmektedir. "**Somut olayda, iş sözleşmesi davalı işverence, davacının, eşine gönderdiği mesajların içeriğinde, bir kısım çalışanlara hakaret ettiği ve ... ifadeler kullandığı gerekçesiyle feshedilmiştir. Görüleceği üzere, fesih sebebi, davacının, Whatsapp programı vasıtasıyla eşine gönderdiği mesaj içerikleridir. Davacı işçinin, eşiyile arasındaki özel nitelikteki yazışmaların, izni ve bilgisi dışında işverene iletilmesi, özel hayatın gizliliğini ihlal eder niteliktedir. Bu halde, hukuka aykırı delile dayanılarak gerçekleştirilen fesih, haklı ya da geçerli nedene dayanmamaktadır.**"¹

Ancak hukuka aykırı elde edilen delilin sunulmasında hakkı ihlal edilen tarafın rızası var ise bu delilin mahkeme tarafından dikkate alınması mümkün hale gelmektedir. Hukuk Genel Kurulu² bir kararında yer vermiş olduğu doktrin görüşüyle de bu hususu onaylamaktadır. "**Prof.Dr.Pekcanitez'e göre, kişilik haklarının, özel yaşam alanı ve sır alanının ihlali sonucu elde edilen teyp bandı, fotoğraf, çalınmış veya el konulmuş aşk mektupları delil olarak değerlendirilemez. Hukuka aykırı olarak elde edilen delilin değerlendirilmesi konusunda Medeni Usul Hukukunda da geçerli olan dürüstlük kuralı esas alınarak karar verilmeli ve bu konuda her somut olayda, o olayın özelliğine göre değerlendirme yapılmalıdır. Bu konuda**



¹ Ankara BAM 8 HD E. 2023/1468 K: 2023/2174 14.06.2023

² Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 15.02.2012 tarihli ve 2011/703 E., 2012/70 K. sayılı karar

ihlal edilen kanun hükmü ile ispatlanmak istenen menfaat arasında amaca uygunluk hususu da esas alınmalıdır. Diğer taraftan gizli şekilde ele geçirilen tüm deliller hukuka aykırı delil olarak nitelendirilmemelidir. Örneğin bir telefon görüşmesinde, telefondaki ses yükseltici veya ikinci bir dinleme aleti sayesinde tarafların söylediklerinin duyulması sonucu yapılan açıklamalar ve bu konudaki tanıklık geçerli olmalıdır. Kişilik hakkının ihlali sonucu elde edilen delilin kullanılmasına hakkı ihlal edilen kişi izin verirse bu delil mahkemece kullanılabilir. (Pekantez/Atalay/Özekes, Medeni Usul Hukuku, 2.Bası, Ankara 2001/s.390 vd.)"

Özellikle iş davalarında gündeme gelen şirket içi oluşturulan sohbet gruplarına iletilen mesajlar grubun her bir üyesi tarafından sunulduğu takdirde bu delil hukuka uygun bir delil olarak kabul edilmekte, ancak üçüncü tarafların lehine kullanıldığında kişisel verilerin ihlali gündeme gelmektedir. Bölge Adliye Mahkemesi'nin³ bir kararında yer vermiş olduğu Yargıtay görüşü de bu hususu destekler niteliktedir. **"Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 2018/10718E-2019/559 K sayılı kararına göre; "WhatsApp sistemi, telefon ve internet ortamında internet vasıtası ile iletişimi gerçekleştiren bir sistemdir. Burada kişi, kişiler ile iletişime geçtiği gibi gruplar kurarak grup içerisinde iletişim gerçekleştirilmektedir. Ancak bu sistem kendi içinde korunan ve 3. kişilere kapalı bir konumdadır. Dolayısı ile işçilerin iş akışını bozmadığı ve çalışmaların etkilemediği sürece bir grup kurmaları ve burada iletişim içinde olmaları yasak değildir. İşçilerin bu kapsamda burada iletişimlerinin kişisel veri olarak da korunması esastır. " Somut uyuşmazlıkta, WhatsApp konuşmaları gizlilik içeren kişisel veri niteliğinde olduğu, davacı tarafından işyeri şefi K1 hakkında yapılan konuşmaların gruba üye olanlar tarafından görülebildiği, grup içi yazışmaların tanık K3'dan baskı sonucu temin edildiği, kaldı ki yazışmaların işyerinde olumsuzluklara yol açtığına kanıtlanamadığı anlaşıldığından salt bu yazışmalara dayanılarak iş akdinin feshi haksız olup, davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken reddine karar verilmesi hatalı olmuştur."**



Bu karara ek olarak bir doktrin görüşü⁴ grup içerisindeki mesajların gizlilik hükümlerine tabi olması gerektiğini vurgulamaktadır. **"Yargıtay iş hukukuna ilişkin uyuşmazlıklarda isabetli olarak, anlık ileti grupları (WhatsApp gibi) üzerinden işçiler arasında yapılan paylaşımların işverene karşı korunduğunu, bu sistemin grupta yer almayan üçüncü kişilere kapalı, kendi içinde korunan bir sistem olduğunu, işçilerin buradaki iletişimlerinin gizlilik taşıyan kişisel veri olarak korunmasının esas olduğunu, bu nedenle haklı fesih dayanağı olamayacağını kabul etmektedir. Aslında söz konusu iletişim içeriklerinin elde edilmesinin hukuka aykırı olup olmadığından ziyade, bu içeriklerin kullanılmasının (fesih bildiri için ve bunun delili olarak kullanılmasının) bir hak ihlali yaratıp yaratmadığı önem arz etmektedir.**

Delilin elde edilmesinde bir hukuka aykırılık bulunmaması, kullanılmasını her zaman mümkün kılmaz. Bu nedenle WhatsApp yazışma içeriklerinin delil olarak değerlendirilmesi mümkün olmamakla birlikte, davacı işçinin sözlü veya yazılı olarak diğer işçilere, iş sözleşmesine aykırı olarak açıklamalarda bulunduğu iddiası hakkında, yazışmanın veya konuşmanın tarafı da olan diğer işçilerin tanıklığı mümkündür. Yazışmalara ilişkin delil yasağı, bu şekilde gerçekleşecek tanıklığı kapsamaz. Yazışmanın tarafı olmayan kişilerin, davacının rızası olmadan yazışmaları öğrenmeleri suretiyle bilgi edinmeleri hâlinde ise delil yasağının uzak etkisi nedeniyle bu kişilerin tanıklığı delil yasağının kapsamında yer alır."

Bir diğer önemli husus ise delili elde etme esnasında kişinin herhangi bir hileye maruz bırakılmaması gerekliliğidir. Başka bir deyişle sahte hesap oluşturularak yapılan yazışmalar, kişinin temyiz kuvveti yerindeyken veya değilken **planlı bir şekilde** alınan kamera görüntüleri ve ses

³ Konya BAM 8. Hukuk Dairesi, 14.06.2019 tarihli ve 2019/1208 E., 2019/977 K. sayılı karar

⁴ Kılıçoğlu, Evren/ Medeni Yargılamada Hukuka Aykırı Yoldan Elde Edilmiş Deliller/ Oniki Levha Yayıncılık/ Kasım 2021/1. Baskı

kayıtları, kişiyi bir delili elde etmeye yönelik kandırma amacı gütmekte olup bu yolla elde edilen deliller hukuka uygun delil kapsamında değerlendirilmemektedir.

KVKK'nın Kişisel Verilere Karşı İşlenen Suçlar başlıklı 17. maddesi 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'na ("TCK") atıfta bulunmaktadır. TCK'nın 134. maddesinde geçen "Kişilerin özel hayatının gizliliğini ihlal eden kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Gizliliğin görüntü veya seslerin kayda alınması suretiyle ihlal edilmesi halinde, verilecek ceza bir kat artırılır. Kişilerin özel hayatına ilişkin görüntü veya sesleri hukuka aykırı olarak ifşa eden kimse iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. İfşa edilen bu verilerin basın ve yayın yoluyla yayımlanması halinde de aynı cezaya hükmolunur." ve 135. maddesinde geçen "Hukuka aykırı olarak kişisel verileri kaydeden kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir. Kişisel verinin, kişilerin siyasi, felsefi veya dini görüşlerine, ırki kökenlerine; hukuka aykırı olarak ahlaki eğilimlerine, cinsel yaşamlarına, sağlık durumlarına veya sendikal bağlantılarına ilişkin olması durumunda birinci fıkra uyarınca verilecek ceza yarı oranında artırılır." hükmü gereği kişisel verileri ve özel hayatın gizliliğini ihlal edecek şekilde elde edilen deliller suç kapsamına alınmıştır.



Ek olarak delilin elde edilebilmesi veya delilin silinmesi/değiştirilmesi için bir bilgisayar korsanı veya casus programı marifetiyle, ya da delilin direkt şahsi hesabın ele geçirilmesi ile elde edilmesi halinde TCK'nın 243. ve 244. maddesi'nde ele alınan bilişim suçu gündeme gelmektedir. Bu maddelere göre bir bilişim sisteminin bütününe veya bir kısmına, hukuka aykırı olarak giren veya orada kalmaya devam eden kimseye bir yıla kadar hapis veya adli para cezası verilmekte, bir bilişim sistemindeki verileri bozan, yok eden, değiştiren veya erişilmez kılan, sisteme veri yerleştiren, var olan verileri başka bir yere gönderen kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılmaktadır.

Delilin içeriği vakıyı ispatlar nitelikte olsa dahi hukuka aykırı olarak elde edilmişse mahkeme tarafından değerlendirmeye alınmamakla birlikte delilin elde edilmiş biçiminin suç teşkil etmesi nedeniyle ayrı bir cezai süreç yürütülmektedir. Anayasa Mahkemesi bir kararında⁵ "...**saniğin katılan ile yaptığı konuşmanın katılan tarafından gizli olarak kasete kaydedilmesi nedeniyle hukuka aykırı delil niteliğinde olduğu ve hükme esas alınamayacağına...**" hükmetmiştir.

Bu şartın istisnası boşanma davalarında özellikle zinanın bulunması halinde gündeme gelmektedir. Yargıtay evli çiftler arasında özel hayatın gizliliğine ilişkin hakları esnek tutmaktadır. Yargıtay bir kararında⁶ **eşinin aldattığından şüphelenen kişinin casus program yüklemesi ve konuşmaları dinleyip kayıt olarak boşanma davasında kullanmasını suç olarak nitelendirmemiştir.** Bir diğer istisna ise özellikle ceza davalarında gündeme gelmektedir. İspatla yükümlü olan tarafın vakıyı hukuki delillerle ispat etmesi mümkün değil ise veya delilin elde edilmesi ve mahkemeye sunulması anlık olarak gelişen bir olaydan kaynaklanmış ise mahkeme işbu delili değerlendirmeye almaktadır. Yargıtay Ceza Genel Kurulu bir kararında⁷ **"Katılanlar ile aynı ortamda ve telefonda yaptığı görüşmeleri cep telefonuna kaydetmek suretiyle elde ettiği kayıtların, 5271 sayılı CMK.nun 135. maddesi kapsamında değerlendirilmesi, bu bağlamda hakim kararı olmadığından bahisle hukuka aykırı kabul edilmesi olanaklı olmayıp, rüşvet istemek suretiyle sanıklar tarafından kendisine karşı işlendiği iddia ettiği suçla ilgili olarak, bir daha elde edilme imkanı bulunmayan kanıtların yetkili makamlara sunulmak**



⁵ AyMK, 22.6.2001-1999/2, SPK 2001/2, RG 5.1.2002 No.24631

⁶ Yargıtay 12. Hukuk Dairesi 2020/974 E. 2021/3641 K.

⁷ Y8CD, 9.11.2009-9930/13934; Aynı yönde Y6CD, 2.10.2000-6524/6644; YCGK 21.5.2002-6-95/252; YCGK, 21.6.2011-187/131

amacıyla toplandığının, dolayısıyla hukuka uygun olduğunun kabulü gerekmektedir.” şeklinde hüküm kurmuştur.

Özetle; delilin hukuki niteliği ve bir davada kullanılabilir olup olmama durumu özellikle dava türüne, tarafların söz konusu yazışma ile olan ilgisine, tarafların birbirleriyle olan ilişkilerine bağlı olması nedeniyle bir gri bir alan olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu nedenle davaya delil sunmadan önce belirtilen hususlar dikkatle irdelenmeli, mevcut duruma ilişkin Yargıtay kararları ile ilgili deliller desteklenmelidir.

Saygılarımızla,

Av. Hande Bakıner

GRC LEGAL