

AVUKATIN MÜVEKKİLİNİN KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİNE ERİŞİMİNE İLİŞKİN DEĞERLENDİRMELER

Doç. Dr. Nesibe KURT KONCA*

Doç. Dr. Emel BADUR**

Öz

Kişisel sağlık verisi, kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişinin ruh, akıl ve beden sağlığıyla ilgili her türlü bilgiyi kapsayacak şekilde tanımlanmaktadır. Kişisel sağlık verilerinin işlenmesi sırasında yeterli korumanın sağlanması, verisi işlenen kişinin özel hayatının güvence altına alınması ve kamu sağlığının korunması açısından önemlidir. Bu nedenle Kişisel Verileri Koruma Kanunu'nda (KVKK), kişisel sağlık verileri, özel nitelikli kişisel verilerden kabul edilmiş; hatta bu tür veriler arasında da ilgili kişinin rızası haricindeki hukuka uygunluk sebeplerine dayalı olarak işlenmeleri açısından farklı hukuk kurallarına tâbi kılınmıştır.

* Doçent Dr., Ankara Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Usûl ve İcra-İflas Hukuku Anabilim Dalı, Ankara, Türkiye | Assoc. Prof., Ankara Medipol University, Faculty of Law, Department of Civil Procedure and Enforcement-Bankruptcy Law, Ankara, Turkey.

✉ nesibe.kurt@ankamedipol.edu.tr • ORCID 0000-0003-4638-6132.

** Doçent Dr., Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Ana Bilim Dalı, Ankara, Türkiye | Assoc. Prof., Çankaya University, Faculty of Law, Department of Civil Law, Ankara, Turkey.

✉ badur@cankaya.edu.tr • ORCID 0000-0002-5133-8541.

✎ **Atıf Şekli** | **Cite As:** KURT KONCA, Nesibe / BADUR, Emel: "Avukatın Müvekkilinin Kişisel Sağlık Verilerine Erişimine İlişkin Değerlendirmeler", SÜHFD, C. 31, S. 1, 2023, s. 193-228.

✎ **İntihal** | **Plagiarism:** Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.

✎ Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır. | This work is licensed under Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.

Kişisel sağlık verilerinin korunması açısından KVKK'nın yanı sıra, bir de Yönetmelik bulunmaktadır. Kişisel Sağlık Verileri Hakkında Yönetmelik adlı bu ikincil düzenlemede avukatın müvekkilinin kişisel sağlık verilerine erişimi, özel bir korumaya tâbi kılınmıştır. Anılan hükme göre, avukatlar, müvekkilinin sağlık verilerini genel vekâletnameyle talep edemezler. Avukata müvekkilinin kişisel sağlık verilerinin aktarılabilmesi için, müvekkilin özel nitelikli kişisel verilerinin işlenmesi ve aktarılmasına dair açık rızasını belirten özel hükmün düzenlenmiş olan vekâletnamede bulunması gerekir.

Anahtar Kelimeler

Özel Nitelikli (Hassas) Kişisel Veri • Kişisel Sağlık Verisi • Avukat • Vekâletname • Vekâlette Özel Yetki

EVALATIONS ABOUT ATTORNEY ACCESS TO CLIENT'S PERSONAL HEALTH DATA

Abstract

Personal health data is defined to cover all kinds of information about the mind, mental, and physical health of an identified or identifiable natural person. Ensuring adequate protection during the processing of personal health data is important not only in terms of securing the private life of the data subject, but also in terms of protecting public health. For this reason, personal health data is included in the Law of the Protection of Personal Data (LPPD), among special categories of personal data; even among such data, they are subject to different legal rules in terms of processing based on legal compliance reasons other than the consent of the data subject.

In addition to the LPPD, there is also a Regulation issued by the Ministry of Health in terms of the protection of personal health data. In this secondary regulation called the Regulation on Personal Health Data, the attorney's access to her/his client's personal health data is subject to special protection. According to the a forementioned provision, attorneys cannot request their client's health data with a general power of attorney. In order for the client's health data to be transferred to the lawyer, a special provision indicating the explicit consent of the data subject regarding the processing and transfer of sensitive personal data must be included in the proxy.

Keywords

Special (Sensitive) Categories of Personal Data • Personal Health Data • Attorney • Proxy • Special Authorized Proxy

GİRİŞ

Kişisel sağlık verisi, kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişinin ruh, akıl ve beden sağlığıyla ilgili tüm bilgileri kapsayacak şekilde tanımlanmaktadır. Kişisel sağlık verileri, kural olarak kişinin sağlık hizmetinden etkin bir şekilde yararlanabilmesi için işlenmesi zorunlu olan kişisel verilerdendir. Kişiyi ancak kişisel sağlık verilerinin işlenmesi ve gerektiğinde bu verilere kolaylıkla ulaşılabilmesi suretiyle hızlı ve verimli sağlık hizmeti sunulması mümkün olur. Bu açıdan konuya yaklaşıldığında kişisel sağlık verilerinin işlenmesinin yasal bir zorunluluk olduğunun ve ilgili kişinin de bu işleme faaliyetinden yararının bulunduğu söylenmesi mümkündür.

Kişisel sağlık verilerinin işlenmesi kadar korunması da hem verisi işlenen ilgili kişi hem de kamu sağlığı açısından önemlidir. Zira kişisel sağlık verileri, kişinin özel hayatının sır kısmına ilişkin olduğundan, bu verilerin yeterince korunmaması halinde kişilerin sağlık hizmetine erişim konusunda da tereddüt yaşamaları kolaylıkla gündeme gelebilir. Başka bir ifadeyle kişiler, sağlık hizmetinden faydalanmak için -bazı yasal istisnalar saklı kalmak kaydıyla (örneğin kamu sağlığı açısından bazı bulaşıcı hastalıkların bildirilmesi vb.)- kişisel sağlık verilerinin de korunacağına dair güvenle hareket etmek isterler. Kişilerin bu güveni duymamaları, sağlık hizmetine yönelik başvuruların da azalmasına ve sonuç olarak kamu sağlığının yeterince korunamamasına sebep olabilir.

Açıklanan nedenle sağlık verileri, kişisel verilerin hatta kişisel verilerin içerisinde özel bir grup olarak düzenlenen özel nitelikli kişisel verilerin içinde ayrı bir statüde düzenlemeye konu edilmişlerdir. Söz konusu verilerin işlenmesinin ve işleme sonucunda bu verilere erişilmesinin bir takım kısıtlamalara tâbi tutulması da bu özelliklerinin getirisi olarak ortaya çıkmaktadır. Kişisel sağlık verileri, KVKK'nın yanı sıra Sağlık Bakanlığınca çıkarılmış Kişisel Sağlık Verileri Hakkında Yönetmelik¹ (bundan sonra Yönetmelik olarak anılacaktır) de özel olarak düzenlemeye tâbi kılınmışlardır.

Yönetmeliğin "Sağlık verilerine avukatların erişimi" kenar başlıklı 10. maddesinde, "Avukatlar, müvekkilinin sağlık verilerini genel vekâletname ile talep edemezler. Müvekkiline ait sağlık verilerinin avukata aktarılması için düzenlenmiş olan vekâletnamede, ilgili kişinin özel nitelikli kişisel verilerinin işlenmesi ve aktarılmasına ilişkin açık rızasını gösteren özel bir hüküm bulunması

¹ 21.06.2019 tarih ve 30808 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

gerekir.” düzenlemesine yer verilmiştir. Bu makale söz konusu düzenlemenin incelenmesine ve değerlendirilmesine özgülenmiştir. Türk Borçlar Kanunu (TBK), Avukatlık Kanunu (AvK) ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) açısından Yönetmelik’teki düzenleme irdelenerek, olması gereken hukuk açısından önerilerde bulunulmuştur.

Makale, avukatla müvekkili arasında özel hukuka tâbi bir vekâlet sözleşmesi bulunması haliyle ve hukuk yargılamasında avukatın müvekkilini temsil göreviyle sınırlandırılmıştır. Başka bir ifadeyle Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) uyarınca, avukatın zorunlu müdafî olarak görevlendirilmesi hali ile ceza yargılamasında müdafî sıfatını taşıyan avukatın müvekkilinin kişisel sağlık verilerine erişimi, makale kapsamına dahil edilmemiştir.

I. KİŞİSEL SAĞLIK VERİSİ KAVRAMI

KVKK’nın “Tanımlar” kenar başlıklı 3/1/d maddesinde kişisel veri kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgiyi kapsayacak genişlikte tanımlanmıştır. Kişisel sağlık verisi de kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişinin ruh, akıl ve beden sağlığıyla ilgili her

türlü bilgiyi içerecek şekilde tanımlamaktadır.² Yargıtay³ kişisel sağlık verisi kavramını “Sağlık verileri kişilerin iş güvenliğini, toplum içindeki statüsünü ve sigorta kapsamını etkileyen hassas bilgilerdir. Ayrıca sağlık verileri kişilerin sosyal yaşantısı ve psikolojik durumları hakkında bilgi edinilmesine neden olabilir.” cümleleriyle tanımlamaktadır.

² **AKÇAAL**, Mehmet/ **YELMEN**, Adem, “Kişisel Verilerin Kişilik Hakları Bakımından Değerlendirilmesi”, Muhtelif Yönleriyle Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, Ankara 2022, s. 89; **AKKURT**, Sinan Sami, “Kişisel Sağlık Verilerinin İşlenmesine ve Covid19 Pandemisi Sürecinde Mobil Uygulamalarla Paylaşılmasına Hukukî Bir Bakış”, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Covid-19 Hukuk Özel Sayısı Y. 19, S. 38, 2020/2, s. 142-160; **ALÇIN**, Ayşe Aslı, “Türk Hukukunda Kişisel Sağlık Verileri ve İdarenin Kişisel Sağlık Verilerini Koruma Yükümlülüğü”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 13, S. 51, 2022, s. 373; **ATALAY**, Havva Nur, “Mahremiyet Kapsamında Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması ve Depolanması”, Journal of Academic Perspective on Social Studies, 2021, S. 1-2, s. 6; **BADUR**, Emel, “Boşanma Davalarında Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 162, 2022, s. 209; **AKGÜN**, Aydın, “Danıştay Kararları Işığında Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması”, Danıştay Dergisi, 2013, S. 133, s. 24; **ORAK**, Beşir, Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması, Ankara 2020, s. 29; **DÜLGER**, Murat Volkan, “Sağlık Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması ve Hasta Mahremiyeti”, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2015, C. 1, S. 2, s. 54; **ÖZER**, Oktay, “Kişisel Sağlık Verilerinin İşlenmesi ve Aktarılmasının Hukuki Boyutu”, İstanbul Barosu Dergisi, 2018, C. 92, S. 3, s. 76; **HAKALMAZ**, Ezgi, Hekimlik Sözleşmesi Bağlamında Kişisel Sağlık Verilerinin Kullanılması ve İşlenmesi, İstanbul 2021, s. 24; **HAKERİ**, Hakan, Tıp Hukuku, 20. Baskı, Ankara 2020, s. 223 vd.; **BAYINDIR**, Hamza, Özel Sağlık Kurumları Kapsamında Kişisel Sağlık Verilerinin İşlenmesi ve Korunması, İstanbul 2020, s. 36; **İMANÇLI**, Canan, Kişisel Sağlık Verilerinin Korun(a)mamasından Doğan Özel Hukuk Sorumluluğu, İstanbul 2020, s. 76; **İZGİ**, Cumhuriyet M., “Mahremiyet Kavramı Bağlamında Kişisel Sağlık Verileri”, Türkiye Biyoetik Dergisi, 2014, C. 1, S. 1, s. 32; **ÖGET**, Mehmet, “Sağlık Hizmeti Sunan Kamu Kurumlarının Kişisel Sağlık Verilerine İlişkin Hukuki Sorumluluğu”, Tıp Hukuku Dergisi, İstanbul 2020, S. 18, s. 460; **ÖGET**, Mehmet, “Kişisel Sağlık Verilerinin Korunmasında Özel Sağlık Kuruluşlarının Sorumluluğu”, İzmir Barosu Dergisi, 2020, C. 85, S. 3, s. 195; **ÖMÜR**, Rahmi Can, “Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması ve Hastanelerin Sorumluluğu”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, İstanbul 2018, C. 15, S. 1, s. 135; **SÜTÇÜ**, Selin Sert, “Covid-19’un Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması Üzerindeki Etkilerinin İncelenmesi”, Terazi Hukuk Dergisi, C. 16, S. 177, 2021, s. 932; **ŞENOCAK**, Kemal: “Kişisel Veri Kavramının Kapsamı ve Unsurları”, Muhtelif Yönleriyle Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, Ankara 2022, s. 37-38; **YILMAZ**, Sabire Sanem, “Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Kişisel Sağlık Verilerine Bakış”, Terazi Hukuk Dergisi, C. 15, S. 161, 2020, s. 102; **YÜKSEL**, Gürbüz, “Kişisel Sağlık Verilerinin Hukuki Korunması”, Sağlık Akademisyenleri Dergisi, 2018, C. 6, S. 1-2, s. 1-10.

³ YCGK, E. 2012/12-1510, K. 2014/331, T. 17.06.2014.

Kişisel sağlık verisi tanımı, Kişisel Sağlık Verileri Hakkında Yönetmelik'te bulunmaktadır. Yönetmeliğin⁴ 4/1/j maddesinde, kişisel sağlık verisi kavramı, kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişinin fiziksel ve ruhsal sağlığına ilişkin her türlü bilgi ile kişiye sunulan sağlık hizmeti⁵ ile ilgili bilgileri içerecek şekilde tanımlanmıştır. Bu tanım, Sosyal Güvenlik Kurumu Nezdindeki Verilerin Korunmasına ve İşlenmesine İlişkin Yönetmeliğin⁶ 4/1/i maddesinde de tekrar olunmuştur.

Avrupa Birliği'nin kişisel verilerin korunmasına ilişkin temel düzenlemesi olan Genel Veri Koruma Tüzüğü'nün⁷ (GVKT) tanımlara ilişkin 4/15. maddesinde kişisel sağlık verisinin tanımı bulunmaktadır. Bu tanım uyarınca, sağlık hizmetlerinin sağlanması da dahil olmak üzere bir gerçek kişinin sağlık durumuyla ilgili bilgilerin açıklandığı, söz konusu gerçek kişinin fiziksel ya da ruhsal sağlığına ilişkin tüm kişisel bilgiler, sağlık verisinin kapsamına dahil edilmiştir.

İlgili kişinin hastalıkları (geçirip iyileştiği, halen bünyesinde barındırdığı veya yatkın olduğunun saptandığı), maruz kaldığı tüm tıbbi müdahalelere (invaziv olan, olmayan, cerrahi nitelik taşıyan vb.) dair bilgiler, görüntüleme bulguları, aşıları, aldığı raporlar, kullandığı tıbbi cihaz, tetkik, tahlil ve laboratuvar sonuçları, engellilik hali, protez ile ilaçlar ve hatta aldığı sağlık hizmetinin ödenme şekli kişisel sağlık verisi örnekleridir.

Kişisel sağlık verilerinin işlenmesi, ilgili kişinin kendisine tanınmış bazı hakları kullanması için gerekli olabilmektedir. Örneğin kişinin sağlık durumunun raporlanması sonucunda öğrenciler, çalışanlar, zorunlu askerlik görevi yapanlar ve hükümlüler tahliye veya ev hapsi imkanı, ek sınav hakkı tanınması, devamsızlık yazılmaması, istirahat veya hava değişimi olanağının sağlanması ya da mevcut sınırlamalardan muaf tutulma gibi ayrıcalıklı hükümlere tâbi kılınabilirler.

⁴ 21.06.2019 tarih ve 30808 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

⁵ Tanımda kabul edilen "sunulan sağlık hizmeti ile ilgili bilgiler" kısmı, bu amaçla işlenen avuç içi ve parmak izi, yürüyüş biçimi, yüz, retina, imza, iris, ses, kulak, el damarı, gibi biyometrik verileri de kişisel sağlık verisi olarak değerlendirilebilir hale getirmektedir. **DURMUŞ**, Veli, "Kişisel Sağlık Verilerinin Korunmasında İdarenin Hukuki Sorumluluğu", Dokuz Eylül Üniversitesi Hemşirelik Fakültesi Elektronik Dergisi, 2021, C. 14, S. 1, s. 69.

⁶ 19.02.2022 tarih ve 31755 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

⁷ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A02016R0679-20160504>. (E. T. 06.06.2022)

Kişisel sağlık verileri, KVKK'nın 6/1. maddesinde yasa koyucu tarafından kullanılan "Kişilerin ırkı, etnik kökeni, siyasi düşüncesi, felsefi inancı, dini, mezhebi veya diğer inançları, kılık ve kıyafeti, dernek, vakıf ya da sendika üyeliği, sağlığı, cinsel hayatı, ceza mahkûmiyeti ve güvenlik tedbirleriyle ilgili verileri ile biyometrik ve genetik verileri özel nitelikli kişisel veridir." ifadesi gereğince özel nitelikli (diğer adıyla hassas) kişisel verilerdendir.⁸

Özel nitelikli kişisel veriler, Kanuna uygun olmayan şekilde işlenmeleri veya ilgili kişi dışında kalanlarca alenileştirilmeleri ya da veri sahibi tarafından istenmeyen kişilerce öğrenilmeleri halinde, ilgili kişinin bu durumdan mağdur olmasına sebep olabilecek verilerdendir. Hukuk sistemlerince, öğrenilmeleri halinde ilgili kişinin ayrımcılığa maruz kalması ve zarara uğraması sonucunu doğurmaya elverişli bu tür verilere önem atfedilerek, özel bir koruma statüsü tanınmıştır.

Bu verilerin bir kısmı, kişinin özel hayatının kamuya açık kısmına ilişkin olabileceği gibi (örneğin kılık kıyafet veya dernek üyeliği gibi), bir kısmı da kişinin özel hayatının sır (giz) alanına dahil olabilir. Özellikle kişinin cinsel hayatına ve sağlığına ilişkin kişisel verilerin, sır alanında yer aldığı kabul edilmesi gereklidir. Bu nedenle, bu veriler, KVKK'nın 6/3. maddesinde, diğer özel nitelikli kişisel verilerden farklı kurallara tâbi kılınmışlardır.

II. KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİNİN HUKUKA UYGUN İŞLENMESİ

Özel nitelikli kişisel veriler, KVKK'nın 6/2. maddesine göre -kural olarak- ilgili kişinin açık rızası olmadan işlenemez. Başka bir ifadeyle ilgili kişinin açık ve sakatlanmamış rızası, genel ve özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesini hukuka uygun kılmaya -kural olarak-⁹ yeterlidir. Açık rıza, KVKK'nın 3/1/a maddesinde belirli bir konuya ilişkin,

⁸ GVKT'nin 9. maddesinde de kişisel sağlık verileri, özel kişisel verilerin arasında kabul edilmiş ve bunların işlenmesine ilişkin özel kurallara yer verilmiştir. KVKK'nın 6/1. veya GVKT'nin 9. maddelerinde sayılmayan kişisel verilerin, örnekleme veya kıyas suretiyle genişletilmeleri ve hassas kişisel veri olarak kabul edilmeleri mümkün değildir. FULFORD, Nicola/ CAREY, Peter (Edt. Peter Carey), "Special Categories of Data", Data Protection A practical Guide to UK and EU Law, 5. Baskı, Oxford 2018, s. 66-87.

⁹ Söz konusu işleme faaliyetinin KVKK'da yer verilen veri işlemeye ilişkin genel ilkelere ve diğer hükümlere (örneğin veri sorumlusunun aydınlatmaya ve veri güvenliğine dair yükümlülüklerine uygun davranması vb.) de uygun olması gereklidir.

bilgilendirilmeye dayanan ve özgür iradeyle açıklanan rızayı ifade eder şekilde tanımlanmıştır.

Ancak bir kişisel verinin özel nitelikli olsun ya da olmasın, her zaman ilgili kişinin rızasıyla işlenebilmesinin kabulü de hayatın ve hukukun şartlarıyla çok uyumlu olmayacaktır. Bu nedenle yasa koyucular tarafından, özel ve genel nitelikli kişisel veriler ayrımı yapılarak, kişisel verilerin ilgili kişinin rızası haricinde hukuka uygunluk sebeplerine dayalı olarak işlenebilmesi için istisnai kurallar düzenlenmiştir.

Özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesi bakımından ilgili kişinin açık rızasının aranmadığı istisnai haller KVKK'nın 6/3. maddesinde açıklanmıştır. Bu hükme göre, sağlık ve cinsel hayat haricindeki kişisel verilerin kanunlarda belirtilen durumlarda, ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın işlenmesi mümkündür. Fakat anılan fıkranın ikinci cümlesinde, kişisel sağlık verilerinin (ve cinsel hayata ilişkin kişisel verilerin) ancak kamu sağlığının korunması, koruyucu hekimlik, tıbbi teşhis, tedavi ve bakım hizmetlerinin yürütülmesi, sağlık hizmetleri ile finansmanının planlanması ve yönetimi amacıyla, sadece sır saklama yükümlülüğü altındaki kişiler veya yetkili kurum ve kuruluşlar tarafından ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın işlenebileceği açıklığa kavuşturulmuştur. Yapılan düzenleme ile kişisel sağlık verilerinin (ve cinsel hayata dair verilerin) ilgili kişinin rızası dışında işlenmesi, hem amaç hem de veri sorumlusunun kimliği açısından diğer özel nitelikli verilerin rıza dışında işlenmesinden farklı kılınmıştır.

KVKK'nın Genel Gerekeç'e sinde¹⁰ "Sağlık kuruluşlarında hastalara ilişkin çok sayıda özel nitelikli veri tutulmakta olup, bu verilerin tutulmasına ilişkin kanuni dayanağın olmayışı, verilerin güvenliğinin sağlanmasına yönelik yeterli önlemlerin alınmaması ve yetkisiz kişilerce bu nitelikteki bilgilerin ifşa edilmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince özel hayatın gizliliğine müdahale olarak nitelendirilmekte ve ihlal kararları verilebilmektedir." ifadesiyle kişisel sağlık verilerinin Kanunun sistematığı içindeki özel yeri vurgulanmıştır.

Kişisel sağlık verilerinin ilgili kişinin rızası dışında işlenmeleri açısından özel koruma hükümlerinin düzenlenmesi, 108 sayılı ve "Kişisel Verilerin Otomatik İşleme tâbi Tutulması Karşısında Kişilerin Korunması

¹⁰ <https://www-lexpera-com-tr.eu1.proxy.openathens.net/mevzuat/gerekceler/kisisel-verilerin-korunmasi-kanunu-madde-gerekceleri/1> (E. T. 09.09.2022)

Sözleşmesi” adlı Avrupa Konseyi Sözleşmesi’nin¹¹ de gereğidir. Sözleşme’nin 6. maddesinde, aralarında sağlık verilerinin de bulunduğu özel verilerin taraf Devletlerce iç hukuklarında yeterli güvence sağlanmadan otomatik işleme tâbi tutulamayacağı belirlenmiştir.

Kişisel sağlık verilerinin hukuka uygun işlenmek suretiyle korunması sağlık hukukuna ilişkin temel düzenlemelerde de yer verilmiş bir zorunluluktur. Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması (Biyotıp) Sözleşmesi’nin¹² 10/1. maddesinde yer verilen *“Herkes, kendi sağlığıyla ilgili bilgiler bakımından, özel yaşamına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir.”* düzenlemesiyle, Sözleşmeye taraf devletler nezdinde kişisel sağlık verilerine uluslararası bir koruma sağlanmıştır.

Türk Hukuku açısından Biyotıp Sözleşmesinden sonra, Hasta Hakları Yönetmeliği’nde¹³ (HHY) de kişisel sağlık verilerinin korunmasına ilişkin hükümlere rastlanması mümkündür. HHY’nin 16. maddesinde *“Bu kayıtlar, sadece hastanın tedavisi ile doğrudan ilgili olanlar tarafından görülebilir.”* ve HHY’nin 17/1. maddesinde *“Hasta sağlık kurum ve kuruluşları nezdinde bulunan kayıtlarında eksik, belirsiz ve hatalı tıbbi ve şahsi bilgilerin tamamlanmasını, açıklanmasını, düzeltilmesini ve nihai sağlık durumu ve şahsi durumuna uygun hale getirilmesini isteyebilir.”* ifadeleri de kişisel sağlık verilerinin korunması amacına yönelmiş düzenlemelerdendir.

HHY’nin 16. maddesinde *“Hasta, sağlık durumu ile ilgili bilgiler bulunan dosyayı ve kayıtları, doğrudan veya vekili veya kanuni temsilcisi vasıtası ile inceleyebilir ve bir suretini alabilir.”* şeklinde kullanılan ifadeden, herhangi bir özel yetki aranmaksızın hastanın sağlık verisi niteliği taşıyan bilgilere ve kayıtlarına, hastanın vekili aracılığıyla ulaşabileceği anlaşılmaktadır. Anılan düzenlemede, vekilin avukat olup olmamasına ilişkin bir ayırım da yapılmamıştır. Hükmün lafzından anlaşılan, genel hükümler çerçevesinde herkesin vekil olarak bu verileri inceleyebileceği ve bir örneğini alabileceğidir.¹⁴

¹¹ Bu Sözleşme, Türkiye Cumhuriyeti tarafından 1981 yılında imzalanarak ve 6669 sayılı Kanun’un 30.01.2016 tarihinde kabul edilmesi ile onaylanmıştır. 17.03.2016 tarih ve 29656 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

¹² 20.04.2004 tarih ve 25439 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

¹³ 01.08.1998 tarih ve 23420 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

¹⁴ Bu halde HHY’nin “Bilgi Vermenin Usulü” kenar başlıklı 18. maddesinde *“Hastanın kendisinin bilgilendirilmesi esastır. Hastanın kendisi yerine bir başkasının bilgilendirilmesini talep etmesi halinde, bu talep kişinin imzası ile yazılı olarak kayıt altına alınmak kaydıyla*

Önceki tarihli olan HHY'nin 16. maddesinin ilk cümlesindeki düzenlemenin, sonraki tarihli düzenleme olan Kişisel Sağlık Verileri Hakkında Yönetmelik ile sadece avukatlar bakımından zımnen ilga olduğu sonucuna varılabilir. Zira Yönetmelikte, kişisel sağlık verilerine erişim için özel yetki aranması hakkında düzenleme, münferiden avukatlara ilişkin olup; diğer kişilere bu hususta vekâlet verilmesini yasaklayan ya da vekâlette özel bir yetki bulunmasını gerektiren bir hükme yer verilmemiştir.

HHY'nin "*Bilgilerin Gizli Tutulması*" kenar başlıklı 23. maddesinde de sağlık hizmetinin verilmesine dayalı olarak edinilen verilerin, kanunla izin verilen haller haricinde, hiçbir surette açıklanamayacağı kuralına yer verilmiş; hukuki ve ahlaki açıdan geçerli ve haklı bir nedene dayanmaksızın hastaya zarar verme ihtimali bulunan bilginin açıklanması halinde, personelin ve diğer kişilerin hukuki ve cezai sorumluluğunun gündeme geleceği açıkça belirtilmiştir.

Gerek Biyotıp Sözleşmesi, gerekse HHY ile korunan hastanın sağlık verilerinin gizliliğini güvence altına almak amacıyla, başta hekimler olmak üzere tüm sağlık çalışanlarına sır saklama yükümlülüğü getirilmiştir.¹⁵ Buna ek olarak Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 135-137. maddeleri arasında kişisel verilerin kaydedilmesi veya hukuka aykırı olarak verilme ya da ele geçirilmesi suç tipi olarak düzenlenmiştir. Bu suçların belli bir meslek ve sanatın sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle işlenmesi de nitelikli hal olarak kabul edilmiştir.¹⁶

TCK'nın kişisel verilerin hukuka aykırı olarak kaydedilmesine ilişkin suç tipinin düzenlendiği 135. maddenin ikinci fıkrasında "*Kişisel verinin, kişilerin siyasi, felsefi veya dini görüşlerine, irki kökenlerine; hukuka aykırı olarak ahlaki eğilimlerine, cinsel yaşamlarına, sağlık durumlarına veya sendikal bağlantılarına ilişkin olması durumunda birinci fıkra uyarınca verilecek ceza yarı oranında artırılır.*" ifadesi kullanılmak suretiyle fıkroda sayılan ve özel nitelik taşıyan diğer kişisel veri türleriyle birlikte kişisel sağlık verileri,

sadece bilgilendirilmesi istenilen kişilere bilgi verilir." şeklinde bir açıklama bulunmaktadır. HHY'nin 16. maddesi değerlendirilirken bu hükmün de göz ardı edilmemesi gerekir.

¹⁵ Konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **BADUR**, Emel, "Hastanın Özel Yaşamına Saygı Gösterilmesini Talep Hakkı", Erzurumluoğlu Armağanı, Editör (Emel Badur), Ankara Barosu, Ankara 2012, s. 99-121.

¹⁶ Konuya ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **YILMAZ**, Sabire Sanem, Tıp Alanında Kişisel Verilerin Açıklanması Suçu, 3. Baskı, Ankara 2019.

suçun nitelikli halinin kapsamına dahil edilmiştir. Bu düzenleme de kişisel sağlık verilerinin korunmasına tanınan hukuki önemin bir göstergesi olarak nitelenebilir.

Kişisel Sağlık Verileri Hakkında Yönetmeliğin amaca ilişkin 1. maddesinde, Bu Yönetmeliğin amacının Sağlık Bakanlığı'nın birimleri ile bunlara bağlı olarak faaliyet gösteren sağlık hizmeti sunucuları, bağlı ve ilgili kuruluşları tarafından yürütülmekte olan hizmet ve uygulamalarda KVKK hükümleri gereğince uyulacak usûl ve esasların düzenlenmesi olduğu da açıklıkla ortaya konmuştur. Başka bir ifadeyle Yönetmeliğin adında kişisel sağlık verilerinin "korunması" amacına yer verilmese de; Yönetmeliğin 1. maddesinden anlaşılan amaç budur.

Kişisel sağlık verilerinin KVKK'ya uygun şekilde korunabilmesi için öncelikle Sağlık personelinin (Yönetmelik m. 6), ardından Bakanlık birimlerinin (Yönetmelik m. 7) ve hasta yakınlarının (Yönetmelik m. 9) kişisel sağlık verilerine erişimine dair hükümler ihdas edilmiştir. Çocukların kişisel sağlık verilerine, ebeveynlerin erişimine dair düzenlemelere de Yönetmeliğin 8. maddesinde yer verilmiştir. Bu düzenlemelerin temel amacının, ilgili kişinin özel hayatının sır alanına dahil olan bu verilerin, ancak verinin sahibinin rızasıyla başkalarının erişimine açılması olduğu rahatlıkla söylenebilir.

Avukatlarının müvekkillerinin kişisel sağlık verilerine erişimini sınırlandıran (ve bu makalenin temel konusunu oluşturan) norm, Yönetmeliğin 10. maddesinde kaleme alınmıştır. Bu düzenlemeye göre, avukatlar, müvekkillerinin sağlık verilerini genel vekâletname ile talep edemezler. Müvekkiline ait sağlık verilerinin avukata aktarılması için düzenlenmiş olan vekâletnamede, ilgili kişinin (müvekkilin) özel nitelikli kişisel verilerinin işlenmesi ve aktarılmasına ilişkin açık rızasını gösteren özel bir hüküm bulunması gerekir.

III. AVUKATIN MÜVEKKİLİNİN KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİNE ERİŞMESİ İÇİN GEREKLİ OLAN VEKÂLET

Kişisel verilere erişim hakkı, ilgili kişinin verileri üzerindeki hakimiyetini güçlendirme hususunda ilgili kişiye tanınan ve Anayasa ile güvence altına alınan önemli haklardan biridir.¹⁷ Konuya öncelikle

¹⁷ Kişisel verilere erişim hakkı, ilgili kişinin diğer haklarının da temeli olarak nitelendirilmektedir. İlgili kişinin verilerinin silinmesini, düzeltilmesini talep edebilmesine, kişisel verilerinin işlenmesine itiraz etmesine imkan tanınması için öncelikle ilgili kişinin bu verilere erişiminin olması gerekir. Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. BÜYÜKÇAĞLAR, Serkan/ BÜYÜKÇALI, Mürvet Ece, "Kişisel Verilere Erişim

avukatların, müvekkillerinin kişisel sağlık verilerine erişiminin KVKK kapsamında değerlendirilmesi gerekip gerekmediğinin tespitinin yapılması suretiyle başlanması gereklidir. Zira yargı makamları ve yargılama faaliyeti açısından, kişisel verilerin “*yargı makamları (ve infaz mercileri) tarafından*” işlenmesine yönelik olan bir istisna düzenlemesiyle karşılaşılacaktır.

KVKK’nın “*İstisnalar*” kenar başlıklı 28/1/d hükmünde, “*Kişisel verilerin soruşturma, kovuşturma, yargılama veya infaz işlemlerine ilişkin olarak yargı makamları veya infaz mercileri tarafından işlenmesi*” Kanunun kapsamı dışında bırakılmıştır. Aslında yargılama (ve infaz) faaliyeti, gerek tarafların dava ve cevap (replik ve düplik) dilekçeleri gerekse yargılamada kullanılan dava malzemesi nedeniyle sadece davanın taraflarının değil; davaya taraf olmayan (tanık, uzman veya bilirkişi vb.) kişilerin de kişisel verilerinin işlenmesine neden olmaktadır.¹⁸

Anılan düzenlemeyle sadece yargı makamları (ve infaz mercileri) açısından ve yargılama işlemlerine ilişkin olarak işlenen kişisel veriler, genel veya özel nitelikli veri ayrımı yapılmaksızın, KVKK’nın kapsamının dışına çıkarılmıştır. Yapılacak bir yasal değişiklikle özel nitelikli kişisel veriler -en azından bunlar arasından sağlık ve cinsel hayata ilişkin veriler ile genetik veriler- açısından, istisnanın daraltılmasının gerekli olduğu düşünülmektedir.

Ancak mevcut düzenleme uyarınca avukatların, madde kapsamında yargı makamı olarak değerlendirilmeleri ve bu istisnai düzenlemeye tâbi kılınarak Kanunun kapsamı dışında bırakılmaları mümkün görülmemektedir. Bu saptama, avukatın müvekkilinin kişisel verilerine erişimi için KVKK’ya ve diğer ikincil mevzuata tâbi olduğu sonucunu da beraberinde getirmektedir. Yapılan bu belirleme ışığında avukatın, müvekkilinin kişisel sağlık verilerine erişimi için, müvekkili ile arasında öncelikle bir vekâlet ilişkisi kurulu olması gerekliliği ortaya çıkmaktadır. Aşağıda bu vekâlet ilişkisine ilişkin hükümler açıklığa kavuşturulmaya çalışılacaktır.

Hakkı Üzerine Karşılaştırmalı Bir Değerlendirme”, Legal Hukuk Dergisi, C. 20, S. 234, İstanbul 2022, s. 2157.

¹⁸ Konu hakkında bkz. ÜÇÜNCÜ, S. Hilal, Medeni Yargılama Hukukunda Kişisel Verilerin ve Sırların Korunması, İstanbul 2019, s. 20 vd.

A. Genel Vekâlet

Vekâlet sözleşmesi, Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 502/1. maddesinde “*vekilin, vekâlet verenin bir işini görmeyi veya işlemi yapmayı üstlendiği*” sözleşme olarak tanımlanmıştır. Vekâlet sözleşmesi öğretide¹⁹ “*vekâlet veren ile vekil arasında akdedilen, taraflar arasındaki özel güven ilişkisine dayalı şekilde vekilin, vekâlet verenin hesabına, menfaatine ve iradesine uygun şekilde bir iş veya hizmeti görmeyi üstlendiği sözleşme*” olarak tanımlanmaktadır.

Genellikle vekâlet sözleşmesinde, vekilin (vekâlet sözleşmesiyle ulaşılmak istenen amaca dair) iş görme faaliyetinin kapsamı, taraflar arasındaki güven ilişkisi uyarınca ayrıntılı olarak açıklanmaz. Bu noktada vekilin vekâleti kapsamında iş görme faaliyetinin sınırları, TBK'nın 504/1. maddesinde yer verilen tamamlayıcı norm ile doldurulur.²⁰ Anılan madde uyarınca vekâletin kapsamı, sözleşmede açıkça belirtilmemişse, görülecek işin niteliğine göre saptanır.

TBK'nın 504/2. maddesinde vekâlet sözleşmesinin kapsamına dair bir diğer belirleyici kural, “*Vekâlet, özellikle vekilin üstlendiği işin görülmesi için gerekli hukuki işlemlerin yapılması yetkisini de kapsar.*” ifadesiyle düzenlenmiştir. Başka bir anlatımla vekile, vekâlet sözleşmesinin kapsamına dair temsil yetkisi verilmesi, vekâlet sözleşmesi kurulmadan önce, sözleşme kurulurken veya sözleşmenin kurulmasından sonra açık ya da örtülü irade açıklamalarıyla gerçekleştirilebilir.²¹

TBK'nın 506/2. maddesinde vekilin “*sadakat ve özenle*” iş görmesi gerektiği vurgulanmıştır. Avukatın sır saklama yükümlülüğü, sadakat yükümlülüğünün somutlaşmasının bir örneğidir. Bu noktada müvekkile karşı sadakat yükümlülüğü altında olan avukat, aynı zamanda sır

¹⁹ **KILIÇOĞLU**, M. Ahmet, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 3. Baskı, Ankara 2021, s. 540; **GÜMÜŞ**, Mustafa Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa Ders Kitabı, 5. Baskı, İstanbul 2020, s. 429; **ERKAN**, Vehbi Umut, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Vekâlet Sözleşmesinde Vekâlet Veren Ücret Ödeme Borcu Dışındaki Diğer Borçları”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 62, S. 2, 2013, s. 442; **DOĞANCI**, Doğa Ekrem, “Vekâlet Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve Benzer Hukuki İlişkiler ile Karşılaştırılması”, Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S. 1, 2014, s. 97; **TAŞTEKİN**, Sinem, “Vekilin Vekâlet Sözleşmesinden Kaynaklanan Özen Borcu” İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 6, S. 2, 2019, s. 85.

²⁰ **GÜMÜŞ**, s. 445.

²¹ **GÜMÜŞ**, s. 446.

saklama yükümlüsü de olmaktadır. Sadakat yükümlülüğünün uzantısı olan sır saklama yükümlülüğü vekâlet sözleşmesindeki güven ilişkisinden kaynaklanmaktadır.

TBK'nın 506/3. maddesinde, “özen borcundan doğan sorumluluğunun belirlenmesinde, benzer alanda iş ve hizmetleri üstlenen basiretli bir vekilin göstermesi gereken davranışın esas alınacağı” düzenlenmiştir. Bu nedenle mesleğinde uzman olan vekillerin özellikle avukatların (hekim, bankacı vb.) özenle iş görmede daha dikkatli davranmaları gerektiği belirtilmiştir.²²

Genel vekâletname, vekile sadece olağan hukukî işlemleri yapma yetkisi vermektedir. Bu sebeple vekilin, müvekkili adına dava açabilmesi veya ona karşı açılmış bulunan bir davada savunma yapabilmesi için, TBK m. 504/3'e göre bu konuda özel olarak yetkilendirilmesi gereklidir.²³ Bu bağlamda maddi hukukta genel vekâletname ile usûl hukukunda genel vekâletnamenin farklı anlamlara geldiğine dikkat çekmek gerekir. Buna göre, maddi hukukta genel vekâletname, vekile her türlü işin yerine getirilmesi için yetki verilmesini; özel vekâletname ise, belirli iş veya işlemlerin yapılmasına yönelik yetki verilmesini konu alır.²⁴ Buna göre, dava vekâletnamesi, maddi hukuk anlamında bir özel vekâlet türüdür. Bununla birlikte, HMK m. 72 uyarınca, vekil aracılığıyla bir davanın açılmasında ve takip edilmesinde, kanunlardaki özel hükümler saklı kalmak kaydıyla, TBK'nın temsille ilgili düzenlemeleri uygulama alanı bulur.

AvK m. 35 uyarınca, “Kanun işlerinde ve hukuki meselelerde mütalaa vermek, mahkeme, hakem veya yargı yetkisini haiz bulunan diğer organlar huzurunda gerçek ve tüzel kişilere ait hakları dava etmek ve savunmak, adli işlemleri

²² ZEVKLİLER, Aydın / GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 14. Baskı, Ankara 2014, s. 629; ARAL, Fahrettin / AYRANCI, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 10. Baskı, Ankara 2014, s. 449; EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 7. Baskı, Ankara 2019, s. 742; KILIÇOĞLU, s. 543; YAVUZ, Cevdet/ ACAR, Faruk/ ÖZEN, Burak, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 10. Baskı, İstanbul 2014, s. 1194; GÜMÜŞ, s. 164, 165; BAŞPINAR, Veysel, Vekilin Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu, 2. Baskı, Ankara 2004, s. 171 vd.; TOK, Ahmet / GÜN TOK, Sabiha, “Vekâlet Sözleşmesinde Vekilin Özen Borcu”, İstanbul Barosu Dergisi, C. 90, S. 5, 2016, s. 15-41.

²³ SELÇUK, Seyhan, Medenî Usûl Hukukunda Dava Vekâletnameleri, Ankara 2011, s. 8.

²⁴ YILMAZ, Ejder, “Genel Vekâletname-Özel Vekâletname Ayırımı” Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi, S. 86, 1995, s.14; TANRIVER, Süha, “Genel Vekâlet (Temsil) Özel Vekâlet (Temsil) Ayırımı”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. II, S. 1-2, 1998, s. 45.

takip etmek, bu işlere ait bütün evrakı düzenlemek, yalnız baroda yazılı avukatlara ait” olduğundan, hukukî bir meseleye ilişkin olarak hak arama özgürlüğünün temsilci marifetiyle kullanılabilmesi için baroya kayıtlı bir avukata vekâletname verilmesi gerekir. Bu tür vekâletnameler esas olarak dava açma yetkisini ihtiva ettiği için dava vekâletnamesi olarak anılmaktadır.

Maddi hukuktaki genel vekâlet-özel vekâlet ayrımının bir yansıması olarak, dava vekâletnameleri de genel dava vekâletnamesi-özel dava vekâletnamesi olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.²⁵ Bir kişinin bizzat açmış bulunduğu veya gelecekte açacağı tüm davalar ile kendisine karşı açılmış olan ya da gelecekte açılacak bütün davaların takibi için baroya kayıtlı avukata vekâlet vermesi halinde genel dava vekâletnamesi söz konusudur. Ancak bir kişi davacı veya davalı olduğu belirli bir ya da birden fazla davanın takip edilmesi için vekâlet veriyorsa, özel dava vekâletnamesi ortaya çıkar.

Genel dava vekâletnamesi, kural olarak, *“hüküm kesinleşinceye kadar, vekilin davanın takibi için gereken bütün işlemleri yapmasına, hükmün yerine getirilmesine, yargılama giderlerinin tahsili ile buna ilişkin makbuz vermesine ve bu işlemlerin tamamının kendisine karşı da yapılabilmesine ilişkin yetkiyi”* içermektedir (HMK m. 73). Öte taraftan AvK m. 2 hükmünde, *“Yargı organları, emniyet makamları, diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüsleri, özel ve kamuya ait bankalar, noterler, sigorta şirketleri ve vakıflar avukatlara görevlerinin yerine getirilmesinde yardımcı olmak zorundadır. Kanunlarındaki özel hükümler saklı kalmak kaydıyla, bu kurumlar avukatın gerek duyduğu bilgi ve belgeleri incelemesine sunmakla yükümlüdür. Bu belgelerden örnek alınması vekâletname ibrazına bağlıdır.”* ifade edilmektedir. Avukat, temsil görevinin ifası için gerekli olan ve kanunda belirtilen kurumlarda bulunan bilgi ve belgeleri inceleyebilir.

²⁵ **YILMAZ**, s. 16; **TANRIVER**, Vekâlet, s. 45; **KURU**, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usûlü, C. III, İstanbul 2001, s. 1252; **SELÇUK**, s. 9; **ARSLAN**, Ramazan/**YILMAZ**, Ejder/**TAŞPINAR AYVAZ**, Sema/**HANAĞASI**, Emel, Medenî Usûl Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2021, s. 281; **TANRIVER**, Süha, Medenî Usûl Hukuku, 3. Baskı, C. I, Ankara 2020, s. 544; **RÜZGARESEN**, Cumhuriyet, Avukatlık Noterlik Hukuku, Ankara 2022, s. 169-170.

Avukatlar, kimliklerini ibraz etmek suretiyle²⁶, avukatlık görevine ilişkin olarak²⁷ anılan kurumlardan bilgi belge isteyebilir. Avukatlara anılan hükümle verilen yetkiler, bilgi, belge istemek ve örnek çıkartmakla sınırlı olup, avukatın ilgili kurumun işyerinde ses ve görüntü kaydı almak, etrafı fotoğraflamak ya da arama yapmak yetkileri bulunmamaktadır²⁸. Bu bağlamda avukat, genel vekâletnameyle, ilgili sağlık kurumunda bulunan tıbbi cihazların özellikleri hakkında bilgi isteyebilir. Ancak avukat, müvekkilinin iddia veya savunmasına yönelik vakıa araştırması yapmak üzere, bir sağlık kurumunda ses ve/veya görüntü kaydı yapamaz.

Avukatla müvekkil arasındaki genel vekâleti kapsayan sözleşme çerçevesinde, avukatın müvekkilin kişisel verilerini işlemesi hukuka aykırılık teşkil etmez. Zira “sözleşmenin kurulması veya ifasıyla doğrudan doğruya ilgili olması kaydıyla”, sözleşmenin taraflarına ait bulunan kişisel verilerin işlenmesi hukuka uygundur.²⁹ KVKK m. 5/2/c hükmü uyarınca, “Bir sözleşmenin kurulması veya ifasıyla doğrudan doğruya ilgili olması kaydıyla, sözleşmenin taraflarına ait kişisel verilerin işlenmesinin gerekli olması” halinde ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın kişisel verileri işlenebilir. Ayrıca, avukatın müvekkilinin haklarını koruması için onun verilerini işlemesi zorunlu olduğundan KVKK m. 5/2/e hükmü uyarınca da avukat, genel dava vekâletnamesinden aldığı yetkiye dayanarak, aralarında vekâlet sözleşmesinin ifası için müvekkilinin kişisel verilerini işleyebilir.

Ancak anılan hüküm genel nitelikli kişisel verileri kapsamakta olup; özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesi bakımından KVKK m. 6’nun uygulanması gerekir. Buna göre, çalışma konumuz olan kişisel sağlık verileri başta olmak üzere, özel nitelikli kişisel verilerin, ilgilinin açık rızası

²⁶ **BORAN GÜNEYSU**, Nilüfer/ **MEMİŞ**, Burak, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında Avukatın Yükümlülük ve Sorumlulukları, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 2, 2019, s. 316.

²⁷ Kamu Denetçiliği Kurumu’nun 2021/15105-S.21.24179 sayılı ve 20/10/2021 tarihli tavsiye kararı ile avukatların AvK. m. 2 uyarınca, bilgi ve belge inceleme talebinin mevzuata uygun olarak değerlendirilmesi ve bu yöndeki taleplerin etkin ve süratle sonuçlandırılmasına ilişkin tavsiye kararı için bkz. <https://kararlar.ombudsm.an.gov.tr/Arama/Download?url=20210430\195300\Yayin\Karar-2021-8956.pdf&tarih=2021-10-20T10:06:37.02849>, Erişim Tarihi 20.10.2022.

²⁸ **BUDAK**, Ali Cem, “Avukatlık Kanunu’nun 2. Maddesine Göre Avukatın Bilgi ve Belge İsteme Yetkisi”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 1, S. 1, 2004, s. 366

²⁹ Aynı yönde bkz. **TAŞTAN**, Furkan Güven, Türk Sözleşme Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması, 2. Baskı, İstanbul 2017. s. 170.

olmaksızın işlenmesi yasaktır (KVKK m. 6/2). Ayrıca sağlık ve cinsel hayat hakkındaki kişisel verilerin, kanunlarda belirtilen durumlarda ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın işlenebilmesi -kural olarak- mümkün değildir. Sağlık ve cinsel hayata ilişkin kişisel veriler ise *“ancak kamu sağlığının korunması, koruyucu hekimlik, tıbbî teşhis, tedavi ve bakım hizmetlerinin yürütülmesi, sağlık hizmetleri ile finansmanının planlanması ve yönetimi amacıyla, sır saklama yükümlülüğü altında bulunan kişiler veya yetkili kurum ve kuruluşlar tarafından ilgilinin açık rızası aranmaksızın”* işlenebilir.

Avukat, genel vekâletiyle açtığı ve halen görülmekte olan bir davada, mahkemeden, müvekkilinin kişisel sağlık verilerinin veri sorumlusunca mahkemeye sunulmasını talep hakkına sahiptir. Zira ispat hakkı çerçevesinde, dava konusu vakıaların ispatı bakımından ilgili taraf karşı tarafın veya üçüncü kişinin elindeki belgelerin mahkemeye sunulmasını talep edebilir. HMK m. 219 uyarınca, taraflar, kendilerinin ya da diğer tarafın delil olarak dayandığı ve ellerinde bulunan her türlü belgeyi mahkemeye ibraz etmelidirler. Elektronik belgeler ise çıktısı alınmak ve talep edildiğinde incelemeye elverişli şekilde elektronik ortama kaydedilmek suretiyle mahkemeye ibraz edilmelidir. Bu yükümlülük, yargılamanın tarafı olmayan üçüncü kişiler bakımından da geçerlidir.

HMK m. 221 hükmüne göre, mahkeme, üçüncü kişi veya kurumun elinde bulunan bir belgenin incelenmesinin taraflarca ileri sürülen bir hususun ispatı için zorunlu olduğuna karar vermesi halinde, ilgili kişi veya kuruma, belgenin ibrazını emreder. Belgeyi ibraz zorunluluğu bulunanların, tanıklıktan çekinmeye dair düzenlemelere göre, belgeyi ibrazdan veya tanıklıktan çekinebilmeleri mümkündür. Ancak ilgili tarafın kişisel sağlık verilerinin HMK m. 221 çerçevesinde ibrazı, ilgili kişi veya avukatınca talep edildiğinde, özellikle mesleki sır gerekçesine dayalı olarak belgeleri ibrazdan veya tanıklıktan çekinmek mümkün olmamalıdır. Zira, her ne kadar, kanun gereğince sır olarak korunması öngörülen bilgiler hakkında tanıklığına başvurulacak kişiler, bu konu hakkında tanıklıktan çekinebilecek olsalar da, sır sahibince sırrın açıklanmasına izin verildiği durumlarda (Av.K. m. 36/II hariç olmak üzere) tanıklıktan çekinemezler³⁰.

Dolayısıyla bir davada taraflardan birisi kendisine ait kişisel sağlık verisine ilişkin belgelerin, üçüncü kişilerce mahkemeye sunulmasını talep etmiş ve mahkeme bu yönde karar vermişse, sır sahibi tarafından sırrın

³⁰ ERDÖNMEZ, Güray, Medeni Usul Hukukunda Belgelerin İbrazı Mecburiyeti, 2. Baskı, İstanbul 2014, s. 381.

açıklanmasına izin verildiğinden, üçüncü kişi mesleki sır gerekçesine dayalı olarak, belgeleri ibrazdan veya tanıklıktan çekinemeyecektir. Burada özellik arz eden husus, kişisel sağlık verilerinin ilgili kişi (taraf) bakımından sır niteliğini taşıması nedeniyle, avukatın talebinde, asılın bu yöndeki iradesinin varlığının ayrıca ve açıkça anlaşılması gerekliliğidir. Zira vekâlet sözleşmesi gereğince, vekilin sır saklama yükümlülüğünün bir uzantısı olarak; vekilin müvekkilinin sırlarının ortaya dökülmesine yönelik taleplerinin de müvekkilinin rızasına tâbi olduğunun kabulü gerekir.

B. Özel Yetki İçeren Vekâlet

Vekilin ancak özel olarak yetkilendirilmesi suretiyle yapabileceği işler, TBK'nın 504/3. maddesinde "*Vekil, özel olarak yetkili kılınmadıkça dava açamaz, sulh olamaz, hakeme başvuramaz, iflas, iflasın ertelenmesi ve konkordato talep edemez, kambiyo taahhüdünde bulunamaz, bağışlama yapamaz, kefil olamaz, taşınmazı devredemez ve bir hak ile sınırlandırılmaz.*" şeklinde kaleme alınmıştır. Vekile özel yetki verilmesi gereken hallerde, bu yetkinin verilmesi -kural olarak (başkaca bir özel düzenleme olmadıkça)- şekle tâbi değildir.

Kendisine dava vekâletnamesi verilen vekilin müvekkil adına yapacağı işlemlerin belirli sınırlarının olması, müvekkilin hukukî güvenliği için gereklidir. Her ne kadar avukatlık mesleğine hukuka, ahlaka, mesleğin onuruna ve kurallarına uygun davranılacağına dair yemin edilerek başlansa ve avukat-müvekkil ilişkisi güven temeli üzerine inşa edilse de, avukatın yetkilerinin sınırlarının olması doğaldır. Öte yandan avukatlıkların temsil yetkisinin sınırları üçüncü kişiler bakımından da önem arz eder. Şöyle ki, üçüncü kişiler kendi hukukî güvenlikleri bakımından avukatın müvekkili adına yapabileceği işlemlerin kapsamını bilmek isterler. Sonuç olarak, vekâlet ilişkisinin üç taraflı boyutunda hukukî güvenliğin sağlanması için vekâletle avukata verilen yetkilerin açık ve anlaşılır olması gerekir.

Bir yetkinin vekâletin kapsamında olup olmadığına ilişkin kuşku, taraflar arasındaki ilişkilere zarar vereceği gibi; vekilin yetki kapsamı dışında kalan işlemi yapması, taraflar açısından ağır sonuçlar doğurabilir. İşte bu ihtimallere binaen yasa koyucu, dava vekâletnamesiyle yapılabilecek işlemleri sınırlamış; bazı işlemlerin yapılması için ise vekâletnameye özel yetki bulunması şartını aramıştır.

Avukatın vekalet konusu için görülmesi için, kendisine özel yetki verilmesini gerektiren hallerde, müvekkiline vekalet sözleşmesiyle bu yetkinin kendisine verildiğine dair açıklama yapması, müvekkili özel

yetkinin sebebi, içeriği ve sonuçları konusunda aydınlatması zorunludur.³¹ Zira özel yetki verilmesini gerektiren haller, ilgili kişinin açık rızasının varlığını gerektirmektedir. Geçerli bir açık rızanın oluşması için ise ilgili kişinin konu hakkında yeterli bilgiye sahip olması elzemdir. Böyle bir durumda avukatın kendisi tarafından hazırlanan ve müvekkile sunulan vekaletnamelerde, her halükarda genel işlem koşulları ve müvekkilin tüketici olarak nitelenebildiği durumlarda Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamında dikkatle yaklaşılması önemlidir.³²

HMK m. 74 hükmünde dava vekâletnamesinde özel yetki bulunmasını gerektiren haller düzenlenmiştir. Buna göre, “*sulh olma; hâkimin reddi; davanın tamamını ıslahı; yemin teklifi; yemini kabul, iade veya reddetme; başkasını tevkil etme; haczin kaldırılması; müvekkilin iflasını isteme; tahkim ve hakem sözleşmesi yapma; konkordato veya sermaye şirketleri ve kooperatiflerin uzlaşma yoluyla yeniden yapılandırılması teklifinde bulunma ve bunlara muvafakat verme; alternatif uyuşmazlık çözüm yollarına başvurma; davadan veya kanun yollarından feragat etme; karşı tarafı ibra ve davasını kabul etme; yargılamanın iadesi yoluna başvurma; hâkimlerin fiilleri sebebiyle Devlet aleyhine tazminat davası açma; kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarla ilgili davaları açma ve takip etme*” halleri, özel yetkiyi gerektiren haller olarak kanunda sayılmıştır.

Öğretide TBK ve HMK'daki düzenlemelerin, tahdidi veya tadadi nitelik taşıyıp taşımadığı tartışmalıdır. Bir görüşe göre³³, anılan düzenlemeler istisna hükmü niteliği taşıdığı için yorum yoluyla genişletmeye uygun değildir; yasa koyucunun davaya vekâlette özel yetki gerektiren halleri sınırlı sayı (*numerus clausus*) ilkesine göre düzenlediği kabul edilmektedir. Hükümdeki saymanın örneksime olarak nitelendirilmesi, amaçsal yorum kuralıyla bağdaşmayacağı; amaçsal yorumun kanun metninin açık anlamını değiştirme aracı olamayacağı; zira kanundaki saymanın örneksimeye yönelik olduğunun metnin lafzından anlaşılacağı; yasa

³¹ TANRIVER, Süha, Avukatlık ve Noterlik Hukuku, Ankara, 2023, s. 53-55; DÖNMEZ, Zeynep/ TAŞTAN, Furkan, Güven, “Kişisel Verilerin Korunması Hukukunda Rızanın Geri Alınmasının Dürüstlük Kuralı ile İlişkisi”, Muhtelif Yönleriyle Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, Ankara 2022, s. 204.

³² Bkz. SERT SÜTÇÜ, Selin: “Tüketici Hukukundaki Haksız Şartlar Bağlamında Kişisel Verilerin Korunmasının Açık Rıza Bakımından Değerlendirilmesi”, Muhtelif Yönleriyle Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, Ankara 2022, s. 551.

³³ TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Kendine Özgü Yapısı Olan ve Karma Sözleşmeler, Satış Çeşitleri, Trampa, Bağışlama, C. 2, 3. Baskı, Ankara 1984, s. 219-220; İNCEOĞLU, Murat, Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil, İstanbul 2009, s. 207-208.

koyucunun gayesi, özel yetkiyi gerektiren halleri örneklendirmek ol- saydı, bunu belirtmek için çeşitli kavramlar (ve benzeri, ve saire gibi) kul- lanılacağı; halbuki yasa koyucunun genişletmeye elverişli olmayan söz- cüklerle özel yetki gerektiren halleri düzenlediği belirtilerek saymanın tahdidi olduğu görüşü ileri sürülmektedir.³⁴

Bir diğer görüş³⁵ ise, özel yetki verilmesini gerektiren işlemlere dair kanun hükümlerindeki saymanın örnekleme olduğunu ve somut olayın şartları göz önünde bulundurularak, değerlendirme yapılması gereğini savunmaktadır. Başka bir görüş³⁶ ise, yasa koyucunun, bazı önemli du- rumlarda özel yetki arayarak, benzeri özel durumlarda da bu yetkinin bu- lunması gerektiğini, yapılan saymanın örnekleme yoluyla uygulamaya yol göstermeye yönelik olduğunu; avukatın yetkilerinin sınırsız olmadı- ğını vurgulandığını; karşıt yorumun, düzenlemenin amacıyla çelişeceğini ve beklenmedik “*vekâlet sürprizlerine*” yol açabileceğini ifade etmektedir. Müvekkilin şahıs varlığı ve malvarlığı üzerinde önemli ölçüde tehlike oluşturabilecek işlemler bakımından vekilin vekâletnamesinde özel yet- kinin aranması³⁷, hukukî güvenlik ilkesinin tesisi bakımından elzemdir.

Yargıtay’ın ise, vekâletnamede özel yetki bulunması hususunda olağanüstü işlem gerekçesine dayanarak, bazı işlemlerin yapılabilmesi hususunda kanunda hüküm bulunmasa dahi vekâletnamede özel yetki bulunması gerektiği yönünde kararları mevcuttur.³⁸ Anılan içtihat,

³⁴ **YAVUZ**, Cevdet/ **AÇIKGÖZ**, Osman, "Mirasın Temsilci Aracılığıyla Reddedilmesi Halinde Özel Yetkinin Gerekli Olup Olmadığı Hususunun Öğretideki Görüşler ve Yargıtay Kararları Işığında Değerlendirilmesi", Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakül- tesi Dergisi, C. 18, S. 2, 2021, s. 677-693.

³⁵ **TANRIVER**, Süha, Noterlik Açısından Vekâlet, 2. Baskı, Ankara, 2001, s. 40-41; **RÜZ- GARESEN**, s. 170.

³⁶ **İYİMAYA**, Ahmet, "Temsil Yoluyla Bağitlanan Avukatlık Sözleşmesi İçin Özel Yet- kinin Varlığı Zorunlu Mudur?", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 3-4, 1993, s. 372

³⁷ **TANRIVER**, Noterlik, s. 42; **SELÇUK**, s. 115.

³⁸ "Özel temsil yetkisini gerektiren durumlar genel vekâlet dolayısıyla BK. mad. 388/III'de ve davaya vekâlet dolayısıyla de HUMK. mad. 63'de sayılmış bulunmaktadır. Yasadaki bu say- manın sınırlı sayıda olup olmadığı hususu bilimsel öğretide tartışmalıdır. Bazı yazarlara (Müdderrisoğlu, Feridun, Avukatlıkta Vekâlet ve Ücret Sözleşmesi ve içtihatlar, Ank. 1974, sh. 48,49; Kuru, Baki, Hukuk Muhakemeleri Usûlü, 6. baskı, c.II, ist. 2001, sh. 1281) ve bir kısım Yargıtay kararlarına göre (4 HD. 22.12.1964; 15566/6310), söz konusu hükümlerde sayılan durumlar, örnek olarak gösterilmiştir. Buna göre: "işlemin müvekkil bakımından çok önemli olması nedeniyle, o önemli işlemin yapılması için de vekile özel yetki verilmesi gere- kir." (Kuru sh. 1281). Bir başka görüşe göre ise, kanundaki sayma, örnek gösterme gibi değil ve fakat kural olarak sınırlı bir sayma gibi kabul edilmelidir. Ancak BK. md. 388/III'de sayılan

olağan/olağanüstü işlem ayrımı yapılmasındaki güçlük sebebiyle öğretilerde eleştirilmektedir.³⁹

Kanaatimizce, yasa koyucu davaya vekâletin yasal kapsamının düzenlendiği HMK m. 73 hükmünde, vekâletnamede özel yetki verilmesini gerektiren hallerinin kanunla belirlenmesi gereğini kabul etmiş ve fakat sınırlı sayı ilkesine dayalı bir düzenleme yapmayı amaçlamamıştır. Anılan hükümde, yasa koyucu, davaya vekâletin “*kanunda özel yetki verilmesini gerektiren hususlar saklı kalmak üzere,*” avukatın davanın takibi için gereken tüm işlemleri yapmasına ilişkin yetkiyi kapsayacağını düzenlemiştir. HMK m. 73’te özel yetki verilmesine ilişkin kanunla düzenlenmesi gereğine dayalı olarak bu saymanın örneksemeye dayalı olabilmesi mümkündür. Nitekim, HMK m. 74 hükmünde davaya vekâlette özel yetkiyi gerektiren “*sıkı sıkıya bağlı haklarla ilgili davalara açma ve takip etme halleri*” esasen bir örnekseme hükmüdür. Zira TMK’da sıkı sıkıya bağlı hakların açık bir tanımı yapılmadığı gibi; bu haklar sayılabilmiş de değildir. Kişiyi sıkı sıkıya bağlı hakların kapsamı öğretideki görüşler ve yargı içtihatlarıyla ortaya konulabilmektedir.⁴⁰ Hâl böyle olunca, kişiyi sıkı sıkıya bağlı haklar sınırlı sayı ilkesine göre belirlenemediğinden davaya vekâlette

durumlarla çok yakın benzerliği bulunan sınırlı hallerde ve dava ile ilgili müvekkil bakımından önemli bazı işlemlerde sınırlı sayma kurallarından ayrılınması bir dereceye kadar savunulabilir (Tandoğan, sh. 397, 398). Buna göre, özel yetki halleri öncelikle: aa) Kanunda sayılanlara benzemelidir. bb) Temsil olunan bakımından, sayılanlar kadar tehlikeli olmalıdır. cc) Temsilcinin genel temsil yetkisinin kapsamına göre olağanüstü işlem karakterine haiz olmalıdır (Şükrü Yıldız: Doğrudan Doğruya iradi Temsilde Özel Temsil Yetkisi Gerektiren Haller, İBD. C.65, sayı: 1-3, ist. 1991, sh.29)..... O halde; vekâletnamesinde (tahliye taahhüdüne) ilişkin bir yetki bulunmayan, olağan ve normal işler için verilen vekâletnameye dayanarak müvekkili (tehlikeye sokan ve tekrar düzeltilmesi mümkün olmayan bir sakınca yaratacak şekilde) vekil tarafından kiralayana verilen tahliye taahhüdünün geçerliliğinden söz edilemez.” 3. HD., E. 2002/414, K. 2002/1200, T. 04.02.2002. (<https://www.noterlikrehberi.net/rehber/index.html?vekâletname-hak-mahkeme-kararlari-2.html> Erişim Tarihi, 09.10.2021)

³⁹ AKIN, Murat Yusuf, “Yargıtay Üçüncü Hukuk Dairesi’nin E 2002/414 K 2002/1200 Sayı ve 4.2.2002 Tarihli Kararı Üzerine Düşünceler”, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C. VIII, S. 1-2, 2004, s. 347.

⁴⁰ Kişiyi sıkı sıkıya bağlı haklarla ilgili davalara örnek olarak verilen boşanma davası, evlat edinme, soyadı değiştirme, soybağının reddi davası, babalık davası, isim değiştirme, nüfus kaydının düzeltilmesi taleplerinde bulunmak ve takip etmek için vekilin vekâletnamesinde özel yetki bulunması gerekir. Bkz. KURU, s. 1303; SELÇUK, s. 142; GÖZÜTOK, Zeki/ALBAYRAK, Adem, Alfabetik Medeni Usûl El Kitabı, Ankara 2021, TANRIVER, Usûl, s. 967-968; s. 550; RÜZGARESEN, s. 171.

özel yetki gerektiren hallerin de tahididi olamayacağı sonucuna varmak gerekir.

C. Kişisel Sağlık Verileri Açısından Vekâlette Özel Yetki

Avukatların mesleki faaliyetlerine ilişkin belirli bir konuda, bilgi ve belge elde etmeleri özel kanun hükümleri ile düzenlenmiş ise, AvK. m. 2’de düzenlenen avukatların bilgi ve belge isteme yetkisine ilişkin genel hüküm uygulanmaz.⁴¹ Bu durumda, özel kanun hükmüne göre, hareket edilmesi gerekir. TBK, KVKK ve HMK’da vekilin müvekkilinin kişisel sağlık verilerine erişimine ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır.

Kişisel sağlık verileri açısından özel düzenleme, Yönetmeliğin 10. maddesinde yer almaktadır. Yönetmelik düzenlemesi uyarınca avukatlar, müvekkilinin sağlık verilerini genel vekâletnameyle talep edemezler; vekâletnamede, ilgili kişinin özel nitelikli kişisel verilerinin işlenmesi ve aktarılmasına dair açık rızasını gösteren özel bir hüküm bulunması halinde, avukatlar müvekkilinin sağlık verilerini talep edebilirler.

Ancak HMK’da, vekâletnamede özel yetki bulunmasını gerektiren hallerin kanunla düzenlenmesi gereği açıkça hüküm altına alındığından Yönetmelik düzenlemesi, normlar hiyerarşisine aykırıdır. Böyle bir düzenlemenin mutlak suretle kanunla yapılması gerekir. Keza Yönetmelik hükmü, avukatların, bilgi ve belgelere ulaşma yetkisine ilişkin sınırlamaların kanunla yapılmasına gereğiyle de çelişmektedir.

Öte yandan Yönetmelik hükmünün kapsamı da belirsizdir. Şöyle ki, Yönetmelik hükmünün ilk cümlesinde, avukatın müvekkilinin sağlık verilerini genel vekâletname ile talep edilmeyeceğinden bahsolunduğu halde; devam eden cümlede, vekâletnamede aranan özel yetkinin ilgili kişinin özel nitelikli kişisel verilerinin işlenmesi ve aktarılmasına yönelik olması çelişki arz etmektedir. Yönetmelik’te sadece kişisel sağlık verileri bakımından değil, kişisel sağlık verilerini de kapsar şekilde, özel nitelikli her türlü kişisel verinin işlenmesi bakımından vekâletnamede özel yetkinin aranacağı düzenlenmesi Yönetmelik kapsamını aşmaktadır. Zira Yönetmelik, *“kişisel sağlık verisi işleyen özel hukuk gerçek ve tüzel kişileri ile kamu hukuku tüzel kişilerinin, Sağlık Bakanlığı tarafından yürütülmekte olan süreç ve uygulamalara ilişkin faaliyetlerini”* kapsamaktadır (Yönetmelik m. 2).

⁴¹ BUDAK, s. 367.

Düzenlemeye ilişkin diğer bir çelişki de, Yönetmelik hükmünün lafzından avukatın sadece kendi müvekkilinin kişisel verilerini talep bakımından özel yetkili bulunması gereğinin anlaşılması; buna karşılık, kişisel sağlık verilerini konu alan davalarda müvekkil dışında karşı taraf vekilleri bakımından bu davaları açmak ya da takip etmek bakımından özel yetki aranmamasıdır. Örnekle somutlaştırmak gerekirse, bedensel bütünlüğüne yönelik zarar gördüğünü iddia eden bir müvekkil için açılacak davada, bir hastaneden uygulanan tıbbi müdahaleye ilişkin sağlık verilerinin istenmesi ve dava açılması için müvekkilin avukatına bu hususta özel yetki vermesi gerekirken; açılan davada, davalı taraf avukatına bu sağlık verilerinin aktarılmasına ilişkin yasaklayıcı bir hükme yer verilmiştir. Bir avukatın müvekkili olmayan bir kişinin sağlık verilerine erişimi gerektiğinde, izlenecek prosedür Yönetmelik hükmünden anlaşılammaktadır. HMK'daki hükümler çerçevesinde, belgelere erişim için vekâlette özel yetkinin varlığı aranmadığından taraf vekilleri açısından farklılık ortaya çıkmaktadır. Sonuç olarak Yönetmelik hükmü kapsam bakımından da sorunludur. İstanbul Barosu anılan Yönetmelik hükmünün iptali için, dava açmış⁴²; ancak, dava sonucu hakkında çalışmanın kaleme alındığı tarih itibarıyla bilgi edinilememiştir.

Bununla beraber, konu kişisel sağlık verilerinin açık rıza aranmaksızın işlenmesine imkan veren KVKK m. 6/3 hükmü açısından değerlendirilebilir. Daha evvel de belirtildiği üzere, kişisel sağlık verileri özel nitelikli, kişisel verilerdendir (KVKK m. 6). Özel nitelikli kişisel veriler bakımından, genel nitelikli kişisel verilerde olduğu gibi, ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın kişisel verilerinin işlenmesine ilişkin istisnalar geçerli olmayacaktır. Anılan hükümde, kişisel sağlık verilerinin işlenmesinde kişi unsuru şartı bakımından sır saklama yükümlülüğü altında bulunan kişilere istisna getirmiştir. Buna göre sır saklama yükümlülüğü bulunanlar, hükmün amaç unsurunu da taşımaları halinde veri sahibinin açık rızası olmasa da sağlık verilerini işleyebilirler.

Avukatlar, AvK. m. 36/1⁴³ uyarınca sır saklama yükümlülüğü altında bulduklarından anılan hükümde kişi unsuru şartını taşımaktadırlar. Hükümdeki amaç unsuru ise, *"kamu sağlığının korunması, koruyucu*

⁴² <https://www.istanbulbarosu.org.tr/HaberDetay.aspx?ID=14780> (Erişim Tarihi, 15.11.2022).

⁴³ *"Avukatların, kendilerine tevdi edilen veya gerek avukatlık görevi, gerekse Türkiye Barolar Birliği ve barolar organlarındaki görevleri dolayısıyla öğrendikleri hususları açığa vurmaları yasaktır."*

hekimlik, tıbbî teşhis, tedavi ve bakım hizmetlerinin yürütülmesi, sağlık hizmetleri ile finansmanının planlanması ve yönetimi” için kişisel sağlık verilerinin açık rıza olmaksızın işlenebilmesidir. Avukatlık mesleğinin icrası doğrudan anılan amaçlara ilişkin bulunmadığından, avukatların müvekkillerinin kişisel sağlık verilerini işlemesi maddedeki istisnaya dahil değildir.

Öte yandan HMK m. 74 hükmünde bulunan kişiye sıkı sıkıya bağlı haklarla ilgili davaları açabilmesi veya takip edebilmesi için, avukatın vekâletnamesinde özel yetki bulunması gereğinden hareket edilerek de değerlendirme yapılabilir. Kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar, hak kullanılmasına ilişkin kararın bizatihi hak sahibi tarafından alındığı, sahibinin karar verme ve uygulama noktasındaki özgürlüğünü güvence altına almakla kişiliğinin korunmasına hizmet eden kişi varlığı haklarıdır.⁴⁴ Kişisel verilerin korunması hakkı, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardandır. Kişisel verileri Koruma Kurulu’nun 11.08.2020 tarihli ve 2020/622 sayılı Karar’ında⁴⁵ da, kişisel verilerin korunmasını talep hakkının nispi şekilde kişiye sıkı sıkıya bağlı hak olduğu değerlendirilmiştir.

Kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanılmasını ve korunmasını konu alan dava ve çekişmesiz yargı işlerinde, avukatın vekâletnamesinde özel yetki bulunması gerekir. Vekilin davaya vekâlet ehliyetine sahip olması ve usûlüne uygun düzenlenmiş bir vekâletnamesinin bulunması dava şartı olduğu için (HMK m. 114/1-f), hakim tarafından özel yetkinin varlığının kendiliğinden gözetilmesi gerekir. Nitekim Yargıtay içtihatları da, isim değişikliği talebi için, avukatın vekâletnamesinde bu hususta özel yetki içeren vekâletnamenin aranması gerektiği yönündedir.⁴⁶ Kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanılmasına yönelik işlemlerde özel yetkinin

⁴⁴ KARAKAŞ, Fatma, *Tülay Kişiye Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar*, Ankara 2015, s. 32.

⁴⁵ <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6816/2020-622> (Erişim Tarihi. 12.12.2022).

⁴⁶ “Kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olan isim değişikliği davasının vekil aracılığı ile açılması için vekile verilen vekâletnamede özel yetki olması gerektiği halde, genel vekâletname ile açılmış davada, avukata dava konusu işle ilgili özel yetkiyi içeren vekâletnamesini ibraz etmesi için belli bir süre tanınması, bu süre içerisinde vekil vekâletnamesini getirmedeği ya da asil bir dilekçe ile veya bizzat duruşmaya gelerek özel yetkisi bulunmayan vekilin açmış olduğu davaya ve yapılan işlere icazet verdiğini bildirmedeği takdirde davanın açılmamış sayılmasına karar verilmesi gerekirken, bundan zühul ile davaya bakılıp esas hakkında hüküm kurulması usûl ve yasaya aykırıdır.” 18. HD., E. 2010/11236, K. 2010/15315, T. 30.11.2010. (RG. 12.01.2011, 27814).

aranmasının temelinde, bu haklarının kullanılmasının kişinin yaşamında ağır ve önemli sonuçlar doğurmasının olduğu söylenilebilir.⁴⁷

Kişisel sağlık verileri de dahil olmak üzere, kişisel verilerin korunmasına yönelik kişilik hakları davalarında, avukatın vekâletnamesinde özel yetki bulunması gerekir. Zira kişisel verilerin korunması talebi, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları konu almaktadır. Bu kapsamda kişisel sağlık verilerine yönelik saldırıyı önleme, saldırıyı durdurma, hukuka aykırılığın tespiti talepli davaların avukat marifetiyle açılması için avukatın bu hususta özel olarak yetkilendirilmesi şartı aranmalıdır.

Öğretide Tanrıver⁴⁸, kişiye sıkı sıkıya bağlı hakların kullanılmasına karar verilmesinden sonra, bu hakların icrasının vekil marifetiyle gerçekleştirilmesi amaçlandığında, kişiye sıkı sıkıya bağlı hak ayrıca ve açıkça belirtilmek suretiyle, özel yetki verilmesi gerektiği belirtilmektedir. Bu görüşün yorumundan sadece dava açmak ve takip etmek için değil; kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları kullanmaya yönelik diğer işlemler için de vekilin vekâletnamesinde özel yetki bulunması gerektiği sonucuna ulaşılabilir. Bu çerçevede, kişisel sağlık verilerine erişim kişiye sıkı sıkıya bağlı hakkın kullanımı olarak değerlendirilirse, bu işlem için de vekilin vekâletnamesinde özel yetki bulunması gerektiği düşünülebilir.

1. İlgili Kişinin Kişisel Sağlık Verileri Bakımından Vekâlette Özel Yetki

Yönetmelikteki hüküm, avukatların, genel vekâletnameyle, müvekkillerinin sağlık verilerini veri sorumlusundan talep etmelerinin hukuka uygun olmadığını düzenlemektedir. Eğer hüküm, avukatın müvekkilin kişisel sağlık verilerine dayalı olarak yapacağı her türlü işlemi kapsıyor olsaydı; avukatın başta malpraktis kaynaklı tazminat davaları olmak üzere, müvekkilinin kişisel sağlık verilerini konu alan her türlü işlemi yapabilmesi için özel yetkili olması gereği sonucu doğardı.

Yönetmeliğe göre, vekâletnamesinde kişisel sağlık verilerine erişilmesine ilişkin özel yetki bulunmayan avukatın, bu bilgilere -müvekkilinden bizzat edinmek haricinde yollarla- erişebilmesi mümkün olmamalıdır. Bu bağlamda, kişisel sağlık verilerini elinde bulunduranların, ilgili kişi dışında üçüncü kişilerin bu verilere erişmek istemesi durumunda, avukatın vekâletnamesinde özel yetki bulunup bulunmadığını kontrol etmesi gerekir. Veri sorumlularının böylesi bir kontrol yapmadan genel

⁴⁷ KURU, s. 1303; SELÇUK, s. 143.

⁴⁸ TANRIVER, Usul, s. 550.

vekâlete dayalı olarak kişisel sağlık verilerini, ilgili kişinin avukatına vermeleri halinde, bundan doğan zararlardan müteselsilen sorumlu olmaları gerekir.

İlgili kişinin, özel yetkisi bulunmayan avukatı tarafından gerçekleştirilmiş kişisel sağlık verilerinin edinilmesine ilişkin işlemi sonradan onaması halinde, durum değişecektir. Şöyle ki, TBK'nın "Yetkisiz Temsilci" başlıklı 46/1. maddesi uyarınca, bir kişinin yetkisi olmadığı hâlde temsilci olarak yaptığı hukukî işlem, temsil olunanı ancak o işlemi onadığı takdirde bağlar. HMK m. 72'de, davanın vekil aracılığıyla açılması ve takip edilmesinde, kanunlardaki özel hükümler saklı kalmak üzere, TBK'nın temsile ilişkin düzenlemeleri uygulanması öngörüldüğünden, yetkisiz vekilin yaptığı kişisel sağlık verilerine erişim işlemine asılın icazet vermesiyle işlem hukuka uygun hâle gelecektir.⁴⁹

Dava vekâletnamesinin, kural olarak, noterler tarafından düzenleme veya onaylama biçiminde hazırlanması gerekmektedir (Noterlik Kanunu m. 84 vd., HMK m. 76).⁵⁰ Dolayısıyla ilgili kişinin sağlık verilerine erişme yetkisini kapsayan dava vekâletnamesi de noter tarafından düzenleme ya da onaylama şeklinde hazırlanmalıdır. Avukatın müvekkilinin kişisel sağlık verilerini veri sorumlusundan talep ederken, özel yetki içeren vekâletnamesinin aslını ya da aslı gibi olan bir örneğini ibraz etmesi; veri sorumlusunun da vekâletnameyi ve kapsamını inceledikten sonra ilgilinin kişisel sağlık verisini avukatın erişimine sunması gerekir.

Nitekim Alman hukukunda, avukatların müvekkillerinin kişisel verilerine erişimi bakımından, avukatın vekâletnamesinin aslını ibraz etmesi gerektiği hususunda yargı kararları bulunmaktadır.⁵¹ Berlin yerel

⁴⁹ ODUNCU, Leyla, "Bireysel Başvuru Kanun Yolu İçin Dava Vekâletnamesinde Özel Yetkinin Yer Alması Zorunluluğu", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVIII, S. 1, 2004, s. 234-235. Öğretide, Dava vekâletnamesinde kendisine özel yetki verilmemiş olan vekilin duruşma sırasında bu özel yetki varmışçasına kullanması (örneğin davadan feragat etmesi) halinde, müvekkilin bu beyana karşı çıkmamasının avukata özel yetki verildiği şeklinde değerlendirilmemesi gerektiği; zira müvekkilin yeterli hukukî bilgisi bulunmaması sebebiyle yapılan işlemin mahiyetini anlamlandıramayacağı ifade edilmektedir. Bkz. BUDAK, Ali Cem/KARAASLAN, Varol, Medenî Usûl Hukuku, 4. Baskı, Ankara 2021, s. 116.

⁵⁰ AĞAR, Serkan, "Dava Vekâletinin "İllâ" Noterden Düzenlenmesi Şart mı?", Ankara Barosu Dergisi, C. 68, S. 2, 2010, s. 211-223.

⁵¹ ARENS, Tobias, "Die Geltendmachung des datenschutzrechtlichen Auskunftsanspruchs durch Vertreter", Die Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2021, s. 3417. Avukatlık mesleğinin güvenilirliği göz önüne alındığında vekâletnamenin aslının

mahkemesi, müvekkili adına bilgi talebinde bulunan avukata, vekâletnamesinin aslını sunmadan herhangi bir bilgi verilmemesi gerektiğine karar vermiştir.⁵²Keza, Stuttgart Bölge Mahkemesi de bilgi talebini ıleri sürmek için üçüncü bir kişiye vekâlet verilmesi halinde, bilgi talebinde bulunulduğu sırada vekâletnamenin varlığının veri sorumlusuna ispatı gerektiğine hükmetmiştir.⁵³

GVKT m. 15 ve m. 80 uyarınca, kişiler vekil vasıtasıyla kişisel verilere erişim hakkını kullanabilir. Ancak bu halde veri sorumlusunun, vekilin müvekkilinin kişisel verilerini erişim yetkisini denetlemesi gerekir. GVKT'nin Başlangıç kısmınının 64. paragrafı uyarınca, veri sorumlusu, 15. madde çerçevesinde erişim talebinde bulunan ilgili kişinin kimliğini doğrulamak için tüm makul önlemleri almalıdır.

2. Ölenin Kişisel Sağlık Verileri Bakımından Vekâlette Özel Yetki

TMK m. 28/1 hükmü uyarınca, kişilik ölümle son bulur. Kişiyeye sıkı sıkıya bağlı haklar da ölümle birlikte sona erer ve mirasçılara intikal etmez. Kişisel verilerin korunması hakkı, kural olarak ölümle son bulacak ve mirasçılara geçmeyecektir. TBK'nın 513/1. maddesi uyarınca, sözleşmeden veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça vekâlet sözleşmesi, vekâlet verenin ölümüyle kendiliğinden sona erer. Kendisine dava vekâletnamesi verilen avukat da müvekkilinin ölümünden sonra, kural olarak, onun adına dava açamayacağı gibi, açılmış bir davada usûl işlemleri yapamaz.

Kanun koyucu, TBK'nın 513/2. maddesinde ölümle vekâlet ilişkisini sona erdirmekle beraber, ilgililerin menfaatlerini koruma amacıyla vekâlet görevine "*Vekâletin sona ermesi vekâlet verenin menfaatlerini tehlikeye düşürüyorsa, vekâlet veren veya mirasçısı ya da temsilcisi, işleri kendi başına görebilecek duruma gelinceye kadar, vekil veya mirasçısı ya da temsilcisi, vekâleti ifaya devam etmekle yükümlüdür.*" ifadesine yer vermiştir. Özellikle gecikmesinde sakınca bulunan haller bakımından ölüme rağmen avukat

aranmasının gereksiz olabileceği görüşü için bkz. PAAL, Boris/ KRITZER Ina, "Geltendmachung von DS-GVO-Ansprüchen als Geschäftsmodell" Die Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2022, 2437.

⁵² Amtsgericht (Berlin) Mitte Urteil vom 29.07.2019, Az. 7 C 185/18 (https://www.werner-ri.de/fileadmin/Amtsgericht_Berlin-Mitte_29.07.2019_7_C_185-18_Volltext.pdf) (Erişim Tarihi 27.11.2022).

⁵³ OLG Stuttgart, Urteil vom 31.03.2021 - 9 U 34/21 (<https://openjur.de/u/2354794.html>) (Erişim Tarihi. 27.11.2022).

vekâleti ifaya devam edebilir. Örneğin açılan davada kanun yoluna başvuru süresi dolmak üzereyken, müvekkil vefat etmişse; süresinde başvuru yapılmasını sağlamak üzere avukatın vekâlet görevi ifası geçerli kabul edilmektedir. Ancak daha sonrasında, bu avukatın göreve devam edebilmesi için mirasçılardan anılan avukata vekâlet vermeleri gerekir.

Özellikle malpraktisten kaynaklanan tazminat davalarında, kişinin hayattayken vermiş olduğu vekâlet kişisel sağlık verilerine erişime ilişkin özel yetki içerse dahi, ölüm ile birlikte sona ereceğinden, işlevsiz hale gelecektir. Bununla birlikte vekil, müvekkilinin öldüğünü bilmeden dava açmış veya usul işlemleri yapmışsa, kural olarak bu işlemler askıda geçersizdir.

Yönetmeliğin 11. maddesinde ölmüş bir kişinin kişisel sağlık verilerine ulaşılabilmesi hakkında da özel bir düzenleme getirilmiştir. Öncelikle maddenin ilk fıkrası gereğince, ölmüş bir kişinin sağlık verilerinin en az yirmi yıl süreyle saklanması gerekir. Maddede açıkça belirtilmiş olmamakla birlikte, söz konusu sürenin, ilgili kişinin ölümüyle başlayacağı kabul edilmelidir. Yani veri sorumlusu, ölen kişinin kişisel verisinin ne zaman edinilmiş olduğundan bağımsız bir şekilde, bu kişinin ölümünden itibaren yirmi yıl boyunca kişisel sağlık verisini saklamakla yükümlü kılınmıştır.

Yönetmeliğin 11/1. maddesinde veri sorumlusu tarafından yukarıda açıklanan sürede ölenin kişisel verilerine erişimin nasıl gerçekleşeceğine ilişkin düzenleme "*Ölmüş bir kimsenin sağlık verilerini almaya, veraset ilamını ibraz etmek suretiyle murisin yasal mirasçıları münferit olarak yetkilidir.*" ifadesiyle ortaya konmuştur. Maddede yer verilen "*münferit*" terimi nedeniyle her bir yasal mirasçının bu talepte bulunmaya yetkili olduğu sonucu ortaya çıkmaktadır. Bu durumda her bir yasal mirasçının avukatının da ölenin kişisel sağlık verilerine erişimi mümkün olmalıdır. Ayrıca ölenin kişisel sağlık verilerinin mahkeme tarafından istenmesi de mümkündür.

Yönetmeliğin 11. maddesinde ölenin kişisel sağlık verilerine erişim hakkı olan kişiler "*murisin yasal mirasçıları*" olarak belirlenmiştir. Bu noktada mirasçılık belgesinin işlevi, sadece kişinin mirasçı olup olmadığının ispatına ilişkindir. Asıl üzerinde durulması gereken, mirasbırakının atanmış mirasçılarının da ölenin kişisel sağlık verilerine erişim hakkına sahip olup olmadıkları meselesidir. Yönetmelikte açıkça yasal mirasçılardan söz edilmiş olmakla birlikte, mirasbırakanın atanmış mirasçılarının da bu hakka sahip olmaları gerektiğinin kabulü miras hukuku gereğidir.

Buna rağmen, Kişisel Verileri Koruma Kurumu'nun 18.09.2019 tarihli ve 2019/273 sayılı Karar Özetinde⁵⁴ ölen kişiye ait kişisel sağlık verilerine ilişkin talebin, KVKK'nın 11. maddesi kapsamında değerlendirilemeyeceği belirtilmiştir. Bu sebeple KVKK'da ölmüş kişilerin kişisel verilerinin korunmasına dair özel bir düzenleme yapılarak, veri sorumlularının ölen kişilerin verileri üzerinde serbestçe tasarruf edebilmelerinin sınırlandırılması gereği değerlendirilmelidir.⁵⁵

Bu konuda değinilmesi gereken diğer bir mesele de Yönetmeliğin 10. maddesi uyarınca mirasçılardan avukatlarının, ölenin kişisel sağlık verilerine erişimi için, mirasçılar tarafından kişisel verinin işlenmesi ve aktarılması için özel olarak yetkilendirilmelerinin gerekli olup olmadığıdır. Kanaatimizce mirasçılara tanınmış bu hak ve yetkiden, vekâletinde özel bir yetki düzenlemesi bulunmayan avukatların da yararlanabilmesi gerekir. Yönetmeliğin 10. maddesindeki düzenlemenin bir istisna olması nedeniyle, dar yorumlanması ve ölenin kişisel sağlık verileri açısından açıkça düzenlenmemiş bu istisnanın yorum yapılarak ölenin kişisel sağlık verilerine erişim için de kabul edilmemesi yerinde olur.

SONUÇ

Kişisel sağlık verileri, ilgili kişi dışında kalanlarca alenileştirilmeleri ya da veri sahibi tarafından istenmeyen kişilerce öğrenilmeleri halinde,

⁵⁴ “Ölü bir kişinin eşinin Kurumumuza yaptığı başvurusunda özetle; 2018 yılında vefat eden eşinin yasal mirasçısı olarak eşinin İstanbul’da tedavi görmüş olduğu Klinikten tüm medikal ve diğer bilgilerini talep ettiğini, bu talebini içeren bir mektubu taahhütlü posta ile bahse konu Kliniğe ilettiğini, postanın karşı tarafça alındığını, ancak kendisine bir yanıt verilmediğini, Bunun üzerine bahse konu taleplerini içeren bir epostayı Kliniğin elektronik ortamdaki adresine ilettiğini ve yanıt olarak resmi olmayan yollarla kendisi ile veri paylaşamayacağını iletildiğini ifade ederek, eşinin başvurusunda yer alan verilerine erişim talebinde bulunmuştur. Konuya ilişkin yapılan değerlendirme neticesinde Kişisel Verileri Koruma Kurulunun 18/09/2019 tarih ve 2019/273 sayılı Kararı ile; 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununun (Kanun) 3 üncü maddesinde ilgili kişinin “kişisel verileri işlenen gerçek kişi” olarak tanımlandığı, 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 28 inci maddesinde ise kişiliğin, çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda başladığı ve ölümlle sona erdiği hükmünün yer aldığı, Kanunun 11. maddesine göre ilgili kişinin kendisi ile ilgili kişisel veriler hakkında bilgi talep edebileceği, hususları bir bütün olarak değerlendirildiğinde; talep edilen kişisel verilerin talep eden gerçek kişiye ilişkin olmaması ve ölmüş kişiye ait olması sebebiyle talebin, Kanunun 11. maddesi kapsamında bir talep olarak değerlendirilmeyeceği, kanısına varıldığından bu hususta 6698 sayılı Kanunun kapsamında yapılacak bir işlemin olmadığına karar verilmiştir.” (<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6710/2019-273> Erişim Tarihi: 20.11.2022).

⁵⁵ UÇAK, Murat, “Kişisel Verilerin Ölümünden Sonra Korunması”, İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. VI, S. 10, 2021, s. 113.

ilgili kişinin bu durumdan zarar görmesine, mağduriyet yaşanmasına sebebiyet verebilecek özel nitelikli kişisel verilerdendir. Özel bir koruma statüsüne sahip bu verilere, ilgili kişinin idari yollara başvurmak, dava açmak gibi çeşitli sebeplerle erişme ihtiyacı duyması doğaldır. İlgili kişi doğrudan bu verilere erişme imkan veya zamanına sahip olamadığında temsilci vasıtasıyla bu hakkını kullanmak isteyebilir. Ancak özel nitelikli kişisel verilerin gerektirdiği daha nitelikli koruma ihtiyacı, bu hallerde temsilin özel olarak düzenlenmesini gerekli kılar.

Bu bağlamda, veri sahibinin kişisel sağlık verileri de dahil olmak üzere özel nitelikli kişisel verilerine, onu temsilen üçüncü kişilerin erişmesine imkan vermek istediğinde, bu hususta üçüncü kişinin özel olarak yetkilendirilmesi aranmalıdır. Temsilcinin avukat olduğu hallerde, vekâletnamesinde özel yetkinin aranması bu bağlamda değerlendirilmelidir. Bu suretle, kişisel sağlık verilerinin kötüye kullanılması ihtimali minimize edilerek hukuki güvenlik bakımından daha nitelikli bir koruma sistemi teşkil edilmiş olur.

Medenî usûl hukuku bakımından değerlendirme yapıldığında, taraflarca getirilme ilkesi (HMK m. 25) egemen olduğu için, avukatların müvekkillerinin haklarını korumak amacıyla yargılama öncesinde veya sırasında, dava malzemesi hakkında araştırma yapması gerekmektedir. Avukatların hukuk devletinde olması gereken yargılama diyalektiğine uygun şekilde görevlerini ifa edebilmeleri için, çeşitli bilgi ve belgelere ulaşmaları gerekmektedir. AvK m. 2/II avukatlara bu hususta yetki vermektedir. Ancak anılan hükümde, bu yetkinin kanunla sınırlandırılabilceği de belirtilmektedir.

Kişisel sağlık verileri açısından özel düzenleme, Yönetmeliğin 10. maddesinde bulunmaktadır. Yönetmelik düzenlemesi uyarınca, avukatlar, müvekkilinin sağlık verilerini genel vekâletname ile talep edemezler; vekâletnamede, ilgili kişinin özel nitelikli kişisel verilerinin işlenmesi ve aktarılmasına ilişkin açık rızasını gösteren özel bir hüküm bulunması halinde, avukatlar müvekkillerinin sağlık verilerine erişmeyi talep edebilirler. Ancak HMK'da, vekâletnamede özel yetki bulunmasını gerektiren hallerin kanunla düzenlenmesi gereği açıkça hüküm altına alındığından Yönetmelik düzenlemesinin normlar hiyerarşisine aykırı olduğunu söylemek gerekir. Böyle bir düzenleme, mutlak suretle kanunla yapılmalıdır. Keza Yönetmelik hükmü, avukatların, bilgi ve belgelere ulaşma yetkisine ilişkin sınırlamaların kanunla yapılması gereğiyle de çalışmaktadır.

Sonuç olarak, kanun yapma tekniği açısından kişisel sağlık verileri de dahil olmak üzere, özel nitelikli verilere ilgilinin vekilinin erişebilmesi için, vekâletnamesinde açık bir özel yetki bulunması gereğinin Kanunla düzenlenmesi ihtiyacı bulunmaktadır. Yönetmelikteki düzenleme kapsam ve şekil açısından sorunlu olup, ihtiyacı karşılar nitelikte değildir. Yapılacak kanuni düzenleme başta avukatlar olmak üzere, bu hususta vekil olabilecekleri, vekâletin kapsamı ve şeklini açıkça düzenlemeli; tereddüde mahal bırakmamalıdır.

KAYNAKÇA

- AĞAR**, Serkan: "Dava Vekâletinin "İllâ" Noterden Düzenlenmesi Şart mı?", Ankara Barosu Dergisi, C. 68, S. 2, 2010, s. 211-223.
- AKÇAAL**, Mehmet/ **YELMEN**, Adem: "Kişisel Verilerin Kişilik Hakları Bakımından Değerlendirilmesi", Muhtelif Yönleriyle Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, Ankara 2022, s. 81-117.
- AKGÜN**, Aydın: "Danıştay Kararları Işığında Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması", Danıştay Dergisi, S. 133, 2013, s. 21-50.
- AKIN**, Murat Yusuf: "Yargıtay Üçüncü Hukuk Dairesi'nin E 2002/414 K 2002/1200 Sayı ve 4.2.2002 Tarihli Kararı Üzerine Düşünceler", Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C. VIII, S. 1-2, 2004, s. 333-350.
- AKKURT**, Sinan Sami: "Kişisel Sağlık Verilerinin İşlenmesine ve Covid 19 Pandemisi Sürecinde Mobil Uygulamalarla Paylaşılmasına Hukukî Bir Bakış", İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Covid-19 Hukuk Özel Sayısı, Y. 19, S. 38, 2020/2, s. 142-160.
- ALÇIN**, Ayşe Aslı: "Türk Hukukunda Kişisel Sağlık Verileri ve İdarenin Kişisel Sağlık Verilerini Koruma Yükümlülüğü", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 13, S. 51, 2022, s. 365-410.
- ARAL**, Fahrettin / **AYRANCI**: Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 10. Baskı, Ankara 2014.
- ARENS**, Tobias: "Die Geltendmachung des datenschutzrechtlichen Auskunftsanspruchs durch Vertreter", Die Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2021, s. 3417-3421.
- ATALAY**, Havva Nur: "Mahremiyet Kapsamında Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması ve Depolanması", Journal of Academic Perspective on Social Studies, 2021, S. 1, s. 1-20.
- BADUR**, Emel: "Boşanma Davalarında Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 162, 2022, s. 205-249. (Sağlık Verileri)
- BADUR**, Emel: "Hastanın Özel Yaşamına Saygı Gösterilmesini Talep Hakkı", Erzurumluoğlu Armağanı, Emel Badur (Editör), Ankara Barosu, Ankara 2012, s. 99-121. (Özel Yaşam)
- BAŞPINAR**, Veysel: Vekilin Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu, 2. Baskı, Ankara 2004.

- BAYINDIR**, Hamza: *Özel Sağlık Kurumları Kapsamında Kişisel Sağlık Verilerinin İşlenmesi ve Korunması*, İstanbul 2020.
- BORAN GÜNEYSU**, Nilüfer / **MEMİŞ**, Burak: *Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında Avukatın Yükümlülük ve Sorumlulukları*, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 5, S. 2, 2019, s. 313-337.
- BUDAK**, Ali Cem/ **KARAASLAN**, Varol: *Medenî Usûl Hukuku*, 4. Baskı, Ankara 2021.
- BUDAK**, Ali Cem: “Avukatlık Kanunu’nun 2. Maddesine Göre Avukatın Bilgi ve Belge İsteme Yetkisi”, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 1, S. 1, 2004, s. 363-373.
- BÜYÜKÇAĞLAR**, Serkan/ **BÜYÜKÇALI**, Mürvet Ece: “Kişisel Verilere Erişim Hakkı Üzerine Karşılaştırmalı Bir Değerlendirme”, *Legal Hukuk Dergisi*, C. 20, S. 234, 2022, s. 2155 -2234.
- DOĞANCI**, Doğa Ekrem: “Vekâlet Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve Benzer Hukuki İlişkiler ile Karşılaştırılması”, *Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 2, S. 1, 2014, s. 95-131.
- DÖNMEZ**, Zeynep/ **TAŞTAN**, Furkan, Güven: “Kişisel Verilerin Korunması Hukukunda Rızanın Geri Alınmasının Dürüstlük Kuralı ile İlişkisi”, *Muhtelif Yönleriyle Kişisel Verilerin Korunması Hukuku*, Ankara 2022, s. 199-237.
- DURMUŞ**, Veli: “Kişisel Sağlık Verilerinin Korunmasında İdarenin Hukuki Sorumluluğu”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hemşirelik Fakültesi Elektronik Dergisi*, C. 14, S. 1, 2021, s. 67-76.
- DÜLGER**, Murat Volkan: “Sağlık Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması ve Hasta Mahremiyeti”, *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 1, S. 2, 2015, s. 43-80.
- ERDÖNMEZ**, Güray: *Medeni Usul Hukukunda Belgelerin İbrazı Mecburiyeti*, 2. Baskı, İstanbul 2014.
- EREN**, Fikret: *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, 7. Baskı, Ankara 2019.
- ERKAN**, Vehbi Umut: “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Vekâlet Sözleşmesinde Vekâlet Vereninin Ücret Ödeme Borcu Dışındaki Diğer Borçları”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 62, S. 2, 2013, s. 441-472.

- FULFORD, Nicola/ CAREY, Peter:** “Special Categories of Data”, Data Protection a Practical Guide to UK and EU Law, 5. Baskı, Oxford 2018.
- GÖZÜTOK, Zeki/ ALBAYRAK, Adem:** Alfabetik Medeni Usûl El Kitabı, Ankara 2021.
- GÜMÜŞ, Mustafa Alper:** Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa Ders Kitabı, 5. Baskı, İstanbul 2020.
- HAKALMAZ, Ezgi:** Hekimlik Sözleşmesi Bağlamında Kişisel Sağlık Verilerinin Kullanılması ve İşlenmesi, İstanbul 2021.
- HAKERİ, Hakan:** Tıp Hukuku, 20. Baskı, Ankara 2020.
- İNCEOĞLU, Murat:** Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil, İstanbul 2009.
- İYİMAYA, Ahmet:** “Temsil Yoluyla Bağıtlanan Avukatlık Sözleşmesi İçin Özel Yetkinin Varlığı Zorunlu Mudur?”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 3-4, 1993, s. 362-384.
- İZGİ, Cumhur M.:** “Mahremiyet Kavramı Bağlamında Kişisel Sağlık Verileri”, Türkiye Biyoetik Dergisi, C. 1, S. 1, 2014, s. 25-37.
- KARAKAŞ, Fatma Tülay:** Kişiyeye Sıkı Sıkıya Bağlı Haklar, Ankara 2015.
- KILIÇOĞLU, M. Ahmet:** Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 3. Baskı, Ankara 2021.
- KURU, Baki:** Hukuk Muhakemeleri Usûlü, C. III, İstanbul 2001.
- ODUNCU, Leyla:** “Bireysel Başvuru Kanun Yolu İçin Dava Vekâletnamesinde Özel Yetkinin Yer Alması Zorunluluğu”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVIII, S. 1, 2004, s. 209-241.
- ORAK, Beşir:** Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması, Ankara 2020.
- ÖGET, Mehmet:** “Kişisel Sağlık Verilerinin Korunmasında Özel Sağlık Kuruluşlarının Sorumluluğu”, İzmir Barosu Dergisi, C. 85, S. 3, 2020, s. 189-260. (Özel Sağlık Kuruluşları)
- ÖGET, Mehmet:** “Sağlık Hizmeti Sunan Kamu Kurumlarının Kişisel Sağlık Verilerine İlişkin Hukuki Sorumluluğu”, Tıp Hukuku Dergisi, S. 18, 2020, s. 455-512. (Kamu Kurumları)
- ÖMÜR, Rahmi Can:** “Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması ve Hastanelerin Sorumluluğu”, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 15, S. 1, 2018, s. 133-180.

- ÖZER**, Oktay: “Kişisel Sağlık Verilerinin İşlenmesi ve Aktarılmasının Hukuki Boyutu”, İstanbul Barosu Dergisi, C. 92, S. 3, 2018, s. 76-88.
- PAAL**, Boris / **KRITZER** Ina: “Geltendmachung von DS-GVO-Ansprüchen als Geschäftsmodell”, Die Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2022, 2433-2439.
- RÜZGARESEN**, Cumhuriyet: Avukatlık Noterlik Hukuku, Ankara 2022.
- SELÇUK**, Seyhan: Medenî Usûl Hukukunda Dava Vekâletnameleri, Ankara 2011.
- SERT SÜTÇÜ**, Selin: “Covid-19’un Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması Üzerindeki Etkilerinin İncelenmesi”, Terazi Hukuk Dergisi, C. 16, S. 177, 2021, s. 931-938 (Covid-19).
- SERT SÜTÇÜ**, Selin: “Tüketici Hukukundaki Haksız Şartlar Bağlamında Kişisel Verilerin Korunmasının Açık Rıza Bakımından Değerlendirilmesi”, Muhtelif Yönleriyle Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, Ankara 2022, s. 529-555 (Haksız Şartlar)
- ŞENOCAK**, Kemal: “Kişisel Veri Kavramının Kapsamı ve Unsurları”, Muhtelif Yönleriyle Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, Ankara 2022, s. 1-47.
- TANDOĞAN**, Haluk: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Kendine Özgü Yapısı Olan ve Karma Sözleşmeler, Satış Çeşitleri, Trampa, Bağışlama, C. 2, 3. Baskı, Ankara 1984.
- TANRIVER**, Süha, Avukatlık ve Noterlik Hukuku, Ankara 2023.
- TANRIVER**, Süha: “Genel Vekâlet (Temsil) Özel Vekâlet (Temsil) Ayırımı”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. II, S. 1-2, 1998, s. 45-50 (Vekâlet).
- TANRIVER**, Süha: Medenî Usûl Hukuku, 3. Baskı, C. I, Ankara 2020 (Usûl).
- TANRIVER**, Süha: Noterlik Açısından Vekâlet, 2. Baskı, Ankara 2001 (Noterlik).
- TAŞTAN**, Furkan Güven: Türk Sözleşme Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması, 2. Baskı, İstanbul 2017.
- TAŞTEKİN**, Sinem: “Vekilin Vekâlet Sözleşmesinden Kaynaklanan Özen Borcu” İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 6, S. 2, 2019, s. 83 - 105.
- TOK**, Ahmet/ **GÜN TOK**, Sabiha: “Vekâlet Sözleşmesinde Vekilin Özen Borcu”, İstanbul Barosu Dergisi, C. 90, S. 5, 2016, s. 15-41.

- UÇAK**, Murat: "Kişisel Verilerin Ölümden Sonra Korunması", İstanbul Medeniyet Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. VI, S. 10, 2021, s. 97-123.
- ÜÇÜNCÜ**, S. Hilal: Medeni Yargılama Hukukunda Kişisel Verilerin ve Sırların Korunması, İstanbul 2019.
- YAVUZ**, Cevdet/ **ACAR**, Faruk/ **ÖZEN**, Burak: Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 10. Baskı, İstanbul 2014.
- YAVUZ**, Cevdet/ **AÇIKGÖZ**, Osman: "Mirasın Temsilci Aracılığıyla Reddedilmesi Halinde Özel Yetkinin Gerekli Olup Olmadığı Hususunun Öğretideki Görüşler ve Yargıtay Kararları Işığında Değerlendirilmesi", Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 18, S. 2, 2021, s. 677-693.
- YILMAZ**, Ejder: "Genel Vekâletname-Özel Vekâletname Ayırımı" Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi, S. 86, 1995, s. 12-18.
- YILMAZ**, Sabire Sanem: "Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Kişisel Sağlık Verilerine Bakış", Terazi Hukuk Dergisi, C. 15, S. 161, 2020, s. 101-110 (Sağlık Veri).
- YILMAZ**, Sabire Sanem: Tıp Alanında Kişisel Verilerin Açıklanması Suçu, 3. Baskı, Ankara 2019 (Kişisel Veri).
- YÜKSEL**, Gürbüz: "Kişisel Sağlık Verilerinin Hukuki Korunması", Sağlık Akademisyenleri Dergisi, C. 6, S. 1, 2018, s. 1-10.
- ZEVKLİLER**, Aydın/ **GÖKYAYLA**, Emre: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 14. Baskı, Ankara 2014.