

KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI YÖNÜNDEKİ UYGULAMA VE HUKUKİ DÜZENLEMELERİN ORTAYA ÇIKIŞI

Practice on the Protection of Personal Data and Emergence of Legal Regulations

Prof. Dr. Faruk BİLİR*

Öz: Dijitalleşmenin hızla ilerlediği dönemin mevcut ihtiyaçları doğrultusunda ortaya çıkan kişisel verilerin korunması kavramı, hukuk sistemlerinin süzgecinden geçerek temel bir insan hakkı olarak kabul edilmeye başlanmıştır. Bilimsel ve teknolojik gelişmelerden ayrı ele alınamayacak bu hak, özel hayatın gizliliği çatısında kendine yer edinse de günümüzde artan önemi sonucu ayrı bir Kanun ile düzenlenme yoluna gidilmiştir. Bu çalışmada, kişisel verilerin korunması hakkının hukuki düzenlemelerde ortaya çıkışı ülkemizdeki uygulama temel alınarak açıklanmaya çalışılmış, bu hakkın önemi ve gelişimi 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun sistematiği doğrultusunda ortaya konulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Kişisel Verilerin Korunması, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, Kişisel Verilerin Korunması Hakkı, İlgili Kişi

Abstract: The concept of protection of personal data has emerged in line with the current needs of the era in which digitalization is rapidly advancing. It has started to be accepted as a basic human right by passing through the filter of legal systems. This right, which cannot be separated from scientific and technological developments, first took its place in the framework of the right to privacy. Today, as a result of its increasing importance, it has been regulated by a separate Code which called The Personal Data Protection Law. In this study, the importance of the right to protection of personal data in legal regulations has been tried to be explained on the basis of the practice in our country. The importance and development of this right has been revealed in line with the systematic of the Code.

Keywords: Protection of Personal Data, The Personal Data Protection Law, Right to Protection of Personal Data, Data Subject

* Kişisel Verileri Koruma Kurumu Başkanı, farukbilir@hotmail.com.

Makale Geliş Tarihi: 11.09.2023, Makale Kabul Tarihi: 02.11.2023

DOI : 10.57083/adaletdergisi.1391733

GİRİŞ

Her ne kadar kişisel verilerin hukuki koruma altına alınması yeni ise de tarih boyunca bireylerin var olduğu her halde, kişisel verilerin de var olduğunun kabulü gerekir. Kişisel veri kavramının günümüzdeki “*kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi*” şeklindeki tanımından hareketle insan olgusunun içinde mutlaka kişisel veriyi de barındırdığı görülmektedir. Zira insanın olduğu yerde o insana ait şahsi bilgilerin de olacağı muhakkaktır. Fakat başlangıçta, bu mevcudiyete ilişkin farkındalık yahut bu bilgileri korumaya ihtiyaç duyulmasa ya da bu ihtiyacın yeterince bilincinde olunmasa da zamanla; mektupların mühürlenerek gönderilmesi, devletler arasında yapılan haberleşmelerin şifrelenerek veya eğitilmiş ulaklar vasıtasıyla gerçekleştirilmesi gibi gizlilik ve güvenlik ihtiyacını gösteren bazı istisnâ uygulamaların ortaya çıktığına şahit olunmuştur.

Milattan öncesine kadar uzanan tarihi süreçte kişilerin mahremiyet alanına dâhil olan bazı kişisel verilerin korunması konusunda, somut hukuki düzenlemelere yansımada “mesleki ahlak kuralı” olarak hastaların kişisel verilerinin korunması yönündeki uygulamalara rastlanmaktadır. Hekimler, tarihin çok eski zamanlarından beri günümüzde de benzer versiyonları devam eden “Hipokrat yemini” etmekteydiler. Yaklaşık 2400 yıl öncesine ait olduğu belirtilen bu yemin metninde, hekimler, “*Gerek hastanın tedavisi sırasında gerekse tedavi dışında olsun gördüğüm ve duyduğum (ama) dışarıda konuşulmayacak olan insanların tasarrufundaki şeyleri saklayacak ve buna benzer şeyleri konuşmayacağım*” demek suretiyle hastaların kişisel verilerini başkaları ile paylaşmayacakları yönünde vaatte bulunmakta ve bu yönde tanrıya yemin etmektedirler.¹

Diğer yandan insanoğlunun var olduğu hemen her dönemde, değişen kapsamlarda ve etkinlikte bazı dinî, ahlaki, teamülî vb. kurallar çerçevesinde kişisel mahremiyete dâhil bazı bilgilerin başkaları tarafından bilinmemesi gerektiği yönünde inançlar söz konusu olmuştur.

Bu istisnâ fiili uygulamalar bir yana bırakılacak olunursa, yakın zamanlara kadar kişisel verilerin korunması yönünde sistematik hukuki ve kurumsal düzenlemelere gidilmemiştir. Bugünkü anlamıyla “kişisel verilerin korunması hakkı” kavramı, bilgi ve iletişim teknolojileri ile bilgisayar alanında yaşanan baş döndürücü gelişmelerle birlikte 1960’lı yıllarda ön plana çıkmıştır. Bilgi ve iletişim teknolojileri alanında bir kısmı ülkesel bir kısmı da küresel ölçekte meydana gelen devasa gelişmeler karşısında kişisel verilerin gizliliğinin güvence altına

¹ Bu yeminin Arapça ve Türkçe metni için bkz. İlyas Altuner, “Hipokrat Yemini”, S. 7, Nisan 2015, İğdır Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, ss. 1-7, s. 4. Ayrıca Hipokrat yemininin Antik Yunanca, Türkçe ve İbn Ebî Usaybi’anın *‘Uyünü’l-Enbâ fî Tabakâti’l-Etibbâ’* adlı eserinde yer alan Arapça metni için bkz. Önder İlgili/Serap Şahinoğlu/Ahmet Aciduman/Kemal Tuzcu/Şehriyar Şems, “İslam Dünyasında Hekim Andı Uygulaması Ve Hipokrat Andı’nın İzleri (İslam Dünyasında Hekim Andı)”, C. 6, S. 3, 2016, Lokman Hekim Dergisi, ss. 137-149, s. 138-140.

alınmasına yönelik hukuki ve teknik alt yapının sağlanması konusundaki yetersizlikler, kişisel verilerin korunması hakkında sürekli yeni önlemlerin alınması konusundaki çalışmalara hız kazandırmıştır.² Veri Koruma Kanunu ise ilk defa 1970 yılında Almanya'nın Hessen eyaletinde yürürlüğe girmiştir.

I. KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI HAKKI VE BU HAKKI LÜZUMLU KILAN SEBEPLER

Mahremiyet ve özel hayatın gizliliği hukuksal çıkarı kapsamında üzerinde durulması gereken önemli hususlardan biri, “kişisel verilerin korunması hakkı”dır.³ Nitekim Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 8. maddesi ile güvence altına alınan “özel hayat” kavramının kapsamına giren en önemli konulardan biri de kişisel verilerdir. Özel hayat kavramının geniş yorumlanması gerektiğini düşünen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), bir kişinin özel hayatı ile ilgili veri toplanmasını, bu verilerin saklanmasını ve kullanılmasını Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında değerlendirmektedir.⁴

Kişisel verilerin korunması, temel bir insan hakkıdır.⁵ Kişisel verilerin korunması hakkı, özel hayatın gizliliği ve korunması hakkı ile yakından ilişkilidir. Çoğu ülkede özel hayatın gizliliği hakkının, kişisel verilerle ilişkili bir şekilde tanımlandığı, bu iki hak arasındaki bağlantının, kişisel verilerin korunmasının özel hayatın gizliliği hakkının kendine has özelliklerini içinde barındıran bir türü olduğu şeklinde ortaya konulduğu görülmektedir.⁶ AİHS'nin 8. maddesinde kişisel verilerin korunmasına dair açık bir düzenleme mevcut değildir. Ancak AİHM içtihadıyla bu hak, 8. maddenin muhtevasına dâhil edilerek özel hayata saygı hakkı alt-kategorisi kapsamında yerleştirilmiştir.⁷ Nitekim AİHM'ye göre de kişisel verilerin korunması, kişinin özel yaşama saygı hakkını kullanabilmesi bakımından hayati önemdedir.⁸ Buradan hareketle negatif statü hakları kapsamına dâhil olan kişisel verilerin korunması hakkının, özel hayatın

² Berrak Yılmaz, “Türk Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kişisel Verilerin Korunması”, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Tezi, Ankara, 2019, s. 119.

³ Gülay Arslan Öncü, Özel Yaşam ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı, Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, Ankara, 2019, s. 79

⁴ Yaşar Salihpaşaoğlu, “Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme”, C. XVII, S. 3, 2013, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, ss. 227-266, s. 244.

⁵ Süleyman Yılmaz/Gökçe Filiz Çavuşoğlu, Kişisel Verileri Koruma Hukuku, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2020, s. 23.

⁶ Aydın Akgül, Danıştay ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kişisel Verilerin Korunması, Beta Yayınları, Ankara, 2016, s. 85.

⁷ Öncü, s. 79.

⁸ Z. v. Finland, Appl. No: 22009/93, 25/02/1997, § 95.

gizliliği hakkına dayandığı söylenebilir.⁹ Özel hayatın gizliliği insanın şahsiyetinin korunmasında önemli bir araçtır. Kişisel verilerin korunması, gerçek kişilerin, kişiliğine sıkı sıkıya bağlı ve kişinin sırf kişi (insan) olduğu için sahip olduğu haklardan biridir.¹⁰ Kişisel verilerin de dâhil olduğu kişinin özel hayat hakkı, herkesin kendisi, ailesi ve mesleğiyle alakalı olup başkalarının öğrenilmesini istemediği bilgilerin, verilerin gizliliğini içeren; bu verilerin sahibi olan kişilerce herkese karşı ileri sürülebilen, hukuken teminat altına alınmış bir haktır.¹¹

Kişisel verilerin korunması hakkıyla aslında ilişkili olduğu kişilerden bağımsız olarak “veri”lerin kendisi değil, bu verilerin ilişkili olduğu “kişi”lerin korunması amaçlanmaktadır. Bu vesileyle kişisel verilerin korunmasının çıkış noktasını bireylerin korunması arzusu teşkil etmektedir.¹²

Kişisel verilerin korunmasını da içerecek şekilde özel hayatın hukuki düzenlemelere konu edilmesindeki temel amaç; insan kişiliğinin hür ve serbest bir şekilde gelişmesine imkân vermek, hak sahibi kişiye, kendisi ve yakınları ile baş başa kalabileceği, devletçe ve başka kişilerce rahatsız edilemeyeceği özerk bir alan sağlamaktır. Özel hayatın korunması insanın şeref ve haysiyetinin korunmasında önemli bir araçtır.¹³ Bir devlet, hukuk devleti olmanın bir gereği olarak, insanların kişiliklerini geliştirebilecekleri, maddi ve manevi varlıklarını diledikleri gibi şekillendirebilecekleri, geliştirebilecekleri ve yönlendirebilecekleri bir alan olan ve kişisel verileri de içeren kişilerin özel hayatlarının gizliliğini tanımak ve korumakla yükümlüdür.¹⁴

⁹ Doğan Kılınç, “Anayasal Bir Hak Olarak Kişisel Verilerin Korunması”, C. 61, S. 3, 2012, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, ss. 1089-1169, s. 1099. Her ne kadar Jellinek’in bu klasikleşmiş hak tasnifinde kişisel verilerin korunması hakkı ilk bakışta negatif statü hakları sınıfına girse de hakkın gelişim süreci dikkate alındığından pozitif statü hakkı niteliği taşıdığını da belirtmek gerekir. Bu doğrultuda devlet gerek negatif yükümlülükleri kapsamında hakkın kullanımı ve gerçekleşmesine engel olmamalı, saygı göstermeli gerekse pozitif yükümlülükleri kapsamında hakkın gerçekleşmesi için etkin bir rol üstlenerek hukuki alt yapıyı sağlamalı, idari ve yargısal koruma sağlamalı, temel hakların yatay etkisi kapsamında 3. kişilerin de hak ihlalini önleyecek mekanizmaları kurmalıdır.

¹⁰ Cem Baygın, Soybağı Hukuku, On iki Levha Yayınları, İstanbul, 2010, s. 314.

¹¹ Hamdi Yaver Aktan, “Yargı Kararları Işığında Özel Yaşam”, Ankara, 2008, TBB Özel Yaşamın Gizliliği (Aile Yaşamı, Konut, Haberleşmenin ve Kişisel Verilerin Saklanması Paneli, s. 12.

¹² Elif Küzeci, Kişisel Verilerin Korunması, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010, s. 13; Aydın Akgül, “Kişisel Verilerin Korunması Açısından İdarenin Hukuki Sorumluluğu ve Yargısal Denetimi”, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Tezi, Kocaeli, 2013, s. 25.

¹³ Ergun Özbudun, “Anayasa Hukuku Bakımından Özel Haberleşmenin Gizliliği”, Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı, Sevinç Matbaası, Ankara, 1997, s. 265; Kılınç, s. 1099.

¹⁴ Mahmut Koca/İlhan Üzülmez, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 3. Baskı, Ankara, 2016, s. 465; Veli Özer Özbek/Mehmet Nihat Kanbur/Koray

Bilgi ve iletişim teknolojilerinde meydana gelen baş döndürücü gelişmelerden dolayı, kişisel verilerin de içine dâhil olduğu kişilerin mahremiyet alanı hariçten gelen saldırıların en büyük hedefi haline gelmiş ve bu sebeple modern zamanlardaki en önemli insan haklarından biri haline gelerek insan haklarının korunmasında anahtar bir değere sahip olmuştur.¹⁵

Bilgi ve iletişim teknolojilerinin küresel ölçekte yaygınlaşarak günlük hayatta daha fazla yer alması ile “bilgi”, tarihin önceki dönemlerine göre çok daha fazla değer kazanmaya başlamıştır. Bilginin toplumun her tür ekonomik ve sosyal faaliyetinde artan şekilde kullanılabilir hale gelmesi, bu bilgilerin hızlı, güvenli ve uygun maliyetlerle iletilmesini gerekli hale getirmiş; ekonomik ve sosyal alanda yaşanan bütün bu değişimler “bilgi toplumu” kavramı ile ifade edilmeye başlanmıştır. Söz konusu bilgilerin iletimi, saklanması, değiştirilmesi, sınıflandırılması ve aranmasına ilişkin alternatiflerin artışı, özellikle bireyi tanımlayan ve belirleyen kişisel bilgilerin, hak ve hürriyetlere zarar vermeksizin korunması gerekliliğini gündeme getirmiştir.¹⁶

Kişisel verilerin korunması ihtiyacını tetikleyen etkenlerin en başında teknolojik gelişmeler yer almaktadır.¹⁷ Bilgisayar ve internet teknolojisinin insanoğluna sağladığı en büyük imkânlardan biri de en kısa süre içerisinde en hızlı yoldan olabildiğince çok sayıda veriye ulaşabilmektir. Özellikle internet sayesinde, bir bilgi, çok kısa bir süre içerisinde bütün internet kullanıcılarının erişimine hazır hale gelebilmektedir. Bir kişi ile alakalı bir bilgiye, internette yer aldıktan sonra milyarlarca kişi, internet ortamına girerek ulaşabilmektedir. Bu durum, kişisel verilerin internet çağında meydana gelen tehlike ve tehditlere karşı korunması ihtiyacını ortaya çıkarmıştır.¹⁸

Bütün bu suiistimaller, riskler, tehlikeler, bunlara bağlı olarak yaşanabilecek olumsuzluklar ve kaygılar sebebiyle, kişisel verilerin korunması amacıyla hukuki düzenlemeler yapılmıştır.¹⁹ Bu endişelerin giderilmesi yönündeki ihtiyaca bağlı olarak ülkeler bazı özellikleri haiz kişisel verilerin korunmasını amaçlayan kanunları kabul ederek yürürlüğe koymaya başladılar.

Devletleri kişisel verilerle alakalı düzenleme yapmaya iten sebeplerden birisi elektronik ticaretin desteklenmesidir. Birçok ülke

Doğan/Pınar Bacaksız/İlhan Tepe, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2015, s. 524.

¹⁵ Hilmiye Arslan, “Amerika ile Avrupa Birliği Hukuki Düzenlemelerinin Gizlilik Haklarına Bakış Açısının Karşılaştırılması”, s. 1, (<http://inettr.org.tr/inetconf10/bildiri/18.doc>), (s.e.t.: 07.05.2021).

¹⁶ Dilek Yüksel Civelek, Kişisel Verilerin Korunması ve Bir Kurumsal Yapılanma Önerisi, Bilgi Toplumu Dairesi Başkanlığı, Nisan 2011, s. 6.

¹⁷ Hüseyin Can Aksoy, Kişisel Verilerin Korunması, Çakmak Yayınevi, Ankara, 2010, s. 77; Yılmaz/Çavuşoğlu, s.21.

¹⁸ Yılmaz/Çavuşoğlu, s. 21.

¹⁹ Yılmaz/Çavuşoğlu, s. 20.

elektronik ortamda yapılan ticaretin desteklenmesi maksadıyla hukuki düzenlemeler yapmıştır. Günümüz dünyasında kişisel verilere ulaşmanın kolaylığı sebebiyle bu ülkeler, tüketicilere güvenceler sağlamak için çeşitli düzenlemeler yapmışlardır.²⁰

Kişisel verilerin korunması hakkının hukuki düzenlemeler yoluyla belli bir düzene kavuşturulması ihtiyacını ortaya çıkaran temel sebeplerden birisi de güvenlik kaygısıdır. Bilgi toplumundaki gelişmelere paralel şekilde, bilgisayar teknolojileri ve yaygın bilgi toplama ve işleme kolaylığına bağlı olarak güvenlik kaygılarının artması neticesinde, kişisel verilerin korunması, toplanması, depolanması ve işlenmesine ilişkin işlemlerde kamu kurumlarının ve özel kuruluşların sorumluluğu meselesi üzerine tartışmalar artmıştır. Elektronik haberleşme alanında meydana gelen gelişmeler, hak ve hürriyetlere yönelik koruma önlemlerinin geliştirilmesi kapsamında özel hayatın ve kişisel verilerin korunması hakkına saygı gösterilmesi ilkelerinin belirlenmesini zorunlu hale getirmiştir.²¹

Kamu kurum ve kuruluşları, özel ve kamusal eğitim kurumları, sağlık, finans, kiralama kuruluşları ve ticari işletmeler başta olmak üzere çok yaygın alanlarda bireylerin kişisel verileri kullanılmakta ve bu bağlamda değişen yaygınlık ve yoğunlukta ihlaller meydana gelebilmektedir. Bireylerin çeşitli özel ve kamusal kurum ve kuruluşlarla olan ilişkileri ve bu ilişkiler bağlamında kişisel verilerin kullanılıyor olması, kişisel verilerinin, özel kişi ve kuruluşlarca ve devletçe öğrenilmesine ve kaydedilmesine yol açmaktadır.²²

Kişisel verileri elinde bulunduran kişi ya da kuruluşlar, kişilere karşı maddi ve manevi anlamda güçlü hale gelmektedir. Kişisel verileri elinde bulunduran kişi ya da kuruluşlar, bu verilerin hukuka uygun ya da aykırı yollarla kullanılması durumlarında, bu verilerden birtakım maddi yararlar sağlayabilmekte; ilgili kişilerin başkalarıyla paylaşmak istemediği bilgilerinin üçüncü kişilere açıklanması tehlikesinin bulunması sebebiyle bu verilere sahip olmak, bu bilgileri elinde bulunduran kişiler açısından manevi anlamda güç niteliği taşımaktadır.²³

Mesela bir kişinin banka kartının şifresiyle birlikte elde edildiği durumlarda, kart ve şifreyi haksız bir şekilde elinde bulunduran kişinin, söz konusu kişinin hesabından hukuka aykırı şekilde para çekebilmesi, internet üzerinden ya da diğer satış yerlerinden alışveriş yapabilmesi veya kişinin cinsel hayatıyla ilgili elde ettiği bir kısım mahrem bilgileri üçüncü kişilere açıklayabileceği tehdidi ile kişiden çeşitli isteklerde bulunulabilmesi mümkündür. Tüm bu ve benzeri suiistimal ihtimalleri dikkate alındığında, kişisel verileri elinde bulunduran kişilerin

²⁰ Kılınç, s. 1107.

²¹ Akgül, 2013, s. 25-26.

²² Oğuz Şimşek, Anayasa Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması, Beta Yayınları, İstanbul, 2008, s. 112; Gülnihal Emine Şener, “Kişisel Verilerin Hukuka Aykırı Olarak Kaydedilmesi Suçu”, S. 39, 2011, Adalet Dergisi, ss. 72-86, s. 72; Akgül, 2013, s. 26.

²³ Aksoy, s. 3; Akgül, 2013, s. 26.

başkalarına ait bilgilere erişme ve bu kapsamda sahip olduğu maddi ve manevi çıkarları karşısında, mahrem kalması gerekli kişisel verilerin sahiplerinin maddi ve manevi varlıklarının korunması ihtiyacı ortaya çıkmaktadır. Bu gibi durumlarda, kişisel verilerin kullanılması ve ilgili kişilerin kişilik hakkının ihlâl edilmesi tehlikesi sebebiyle bu kişilerin maddi ve/veya manevi zararının ortaya çıkması muhtemel olabilmekte, bazı kereler de bu tür zararlar yaşanabilmektedir.²⁴

Bazen de kişiler, “işlediği bir suç nedeniyle kendisi hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemek amacıyla, başkasına ait kişisel veriler kapsamına giren kimliği ya da kimlik bilgilerini kullanarak” suç işleyebilmektedir (TCK. md. 268).

II. KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI ÖZELİNDE 6698 SAYILI KANUN’UN ÖNEMİ

Kişisel verilerin korunmasının temelini, insan onuruyla birlikte kişiliğin serbestçe geliştirilebilmesi ve korunabilmesi hakkının oluşturduğu söylenebilir.²⁵ Genel olarak kişilik haklarının hukuki normlar yoluyla düzenlenişi Roma Hukuku’na kadar uzanmakta ise de kişisel verilerin hukuki korumaya kavuşması çok eski zamanlara kadar uzanmaz. Günümüzde gerek teknolojinin gelişmesi gerek kişiler arasındaki etkileşimin artması ve bilgiye erişimin kolaylaşmasıyla birlikte kişisel verilerin kullanım alanı genişleyerek bu veriler nezdinde gerçekleşebilecek ihlal riskleri de baş döndürücü şekilde artmıştır.

Bu teknolojik gelişmelere bağlı olarak bireysel, dijital, ticarî, sosyal, siyasî ve ekonomik ilişkiler bağlamında meydana gelen tehditlere karşı kişisel verilerin korunması, insan haysiyeti ve temel hakların korunmasını amaçlayan hukuk devletinin inşa edilmesinde vazgeçilmez bir önemi haiz olmuştur.²⁶

Tarihin eski dönemlerinde uygulanan mühürlenmiş bir mektubu, taşıyan kişinin açması halinde oluşacak ihlalin boyutu ile günümüzde mektupların yerini alan e-posta hesaplarının ele geçirilmesi sonucunda oluşacak ihlalin boyutları arasında şüphesiz ki çok büyük farklılıklar bulunmaktadır. Zaman içerisinde, kişiler ve toplum nezdinde sözü edilen bu risklere karşı oluşan farkındalık neticesinde, kişisel verilerin korunması ihtiyacı hissedilmeye başlanmıştır. Bahsedilen ihtiyaç, özel hayatın gizliliği kapsamına giren²⁷ bir temel hak ve hürriyet olarak ele alınarak anayasal ve yasal düzenlemelere konu edilmiştir.

Güvenilir bilgiye erişim ve büyük ölçüde elektronik ortamda muhafaza edilen mevcut bilgilerin korunmasına yönelik ihtiyaçların

²⁴ Aksoy, s. 3; Akgül, 2013, s. 26-27.

²⁵ Aydın Akgül, *Kişisel Verilerin Korunması*, Beta Yayınları, İstanbul, 2014, s. 68-69; Aksoy, s. 55; Şimşek, s. 1.

²⁶ Cemal Başar, *Türk İdare Hukuku ve Avrupa Birliği Hukuku Işığında Kişisel Verilerin Korunması*, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. VII.

²⁷ Akgül, s. 85.

maksimum düzeyde arttığı günümüzde, korunacak çeşitli bilgi varlıkları içinde kişisel veriler önemli bir yer işgal etmektedir. Bu bilgi varlıklarının güvenli bir şekilde muhafaza edilmesi ve risk yönetiminin yapılabilmesi, hukuki, teknik ve idarî boyutların dikkate alındığı bilgi güvenliği politikalarının gücü ile mümkün olabilmektedir.²⁸

Kişisel verilerin korunmasına ilişkin yasal metinlerde genel olarak; verisi işlenen kişilere, kişisel verilerini koruma hakkının tanınmasının yanı sıra, bu haklar vasıtasıyla kişisel veriler üzerinde üst düzey kontrol imkânı sunulmakta ve kişisel verileri işleyenlere de birtakım yükümlülükler getirilmektedir.

Bu çerçevede, veri korumaya ilişkin dünya genelindeki yasal düzenlemelerde kişisel verisi işlenen kişilere, bu verileri işleyen kişilerle irtibata geçerek çeşitli taleplerde bulunabilme hakkı ve kurulacak otoriteler vasıtasıyla bahse konu hakların etkin bir şekilde kullanılabilme imkânı öngörülmüştür. Kişisel verileri işleyen kişilere yönelik olarak ise ancak belirli şartların varlığı halinde işleme faaliyetinin ve özellikle de yurt dışına veri aktarımının gerçekleştirilebileceğine ilişkin hükümlerin yanı sıra, elde edilen kişisel verilerin güvenliğinin sağlanması için de yükümlülükler getirilmiştir.

Tüm bu gereklilikler ışığında, ülkemizde 07.05.2010 tarih ve 5982 sayılı Anayasa değişikliği kanunuyla kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı anayasal güvence altına alınmıştır. Anayasanın kişinin hakları ve ödevlerinin düzenlendiği ikinci bölümünde özel hayatın gizliliği başlıklı 20/3. fıkrasında; “Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.” hükmüne yer verilmiştir.

Bu hükümle kişisel verilerin korunması hakkı, “anayasal hak” statüsüne kavuşturulmuş olmaktadır. 1982 Anayasası’nın bir katı anayasa olması, bu hak için ayrı bir güvence teşkil etmektedir. Çünkü kanunlar gibi TBMM’de katılanların salt çoğunluğu ile kabul edilecek bir kanuni değişiklikle anayasal hükümler değiştirilemeyeceği için, kolaylıkla bu hakkın özünü zedeleyebilecek anayasal düzenleme yapılamayacaktır.

Anayasada kişisel verilerin korunmasına ilişkin benimsenen temel felsefenin ve temellendirmelerin mutlaka evrensel ilkelere dayanması gerektiğinden ve bu ilkelerin rahatça uygulanabilmesi için gereken mekanizmaların sağlanması oldukça önem teşkil ettiği için, söz konusu hakkın etkinliğini sağlamak adına 7 Nisan 2016 tarihli Resmî Gazetede 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu (Kanun) yayımlanmış ve Kişisel Verileri Koruma Kurumu (Kurum) faaliyete başlamıştır. Her ne kadar Kanun, 7 Nisan 2016 tarihinde yürürlüğe girmiş olsa da kişisel verilerin korunmasına yönelik birtakım önlemler daha önceden başkaca

²⁸ Türkay Henkoğlu, Bilgi Güvenliği ve Kişisel Verilerin Korunması, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, s. 7.

düzenlemelerle de hüküm altına alınmıştır. Bu Kanunla beraber kişisel verilerin geneline sirayet edecek şekilde genel nitelikli, çerçeve bir düzenleme ortaya konulmuştur.

Kurumun faaliyete geçmesiyle beraber kişisel verilerin korunmasına yönelik şikâyet ve ihbar mekanizmaları işlemeye başladı. Kişisel Verileri Koruma Kurulu tarafından yaygın ihlallere yönelik kabul edilen ilke kararları ile uygulamada sıklıkla karşılaşılan sorunlara ışık tutulmuştur. Kanun ile kişisel veri işlemeye dair ilkeler, özel nitelikli ve özel nitelikli olmayan kişisel verileri işleme şartları, kişisel verilerin silinmesi -yok edilmesi- anonim hale getirilmesi hususları, kişisel verilerin yurt içinde ve yurt dışına aktarımı ile aynı zamanda veri sorumlusunun yükümlülükleri, ilgili kişinin hakları, Veri Sorumluları Sicil Bilgi Sistemi, ihlallere yönelik yaptırımlar ve Kanundan istisna olan haller ayrı ayrı düzenleme altına alınmıştır.

Kanunun yürürlüğe girmesiyle beraber veri sorumluları açısından idari ve teknik tedbirlerin uygulanması ve Kanunda düzenlenen yaptırımlar, hukuka aykırı kişisel veri işleme faaliyetlerinin önlenmesi noktasında caydırıcı nitelik kazanmıştır. Tüm bu açıklamalar ışığında, düzenlemeye muhtaç olan kişisel verilerin korunması alanında bulunan boşluk Kanunun yürürlüğe girmesiyle doldurulmuştur.

A. KANUNUN AMACI VE KAPSAMI

Genel manada veri koruma mevzuatının temel amacı, kişilere kendilerine ilişkin kişisel verilerin nasıl işleneceği noktasında birtakım haklar tanımak ve kişisel verilere ilişkin işleme işlemlerini birtakım kurallara tabi kılmaktır.²⁹

Kanunun ilk maddesinde, Kanunun amacı açık bir şekilde düzenlenmektedir. Anılan madde hükmü uyarınca Kanunun amacı, “*kişisel verilerin işlenmesinde başta özel hayatın gizliliği olmak üzere kişilerin temel hak ve özgürlüklerini korumak ve kişisel verileri işleyen gerçek ve tüzel kişilerin yükümlülükleri ile uyacakları usul ve esasları düzenlemektir*”. Madde gerekçesinde de Kanunun amacının, “*kişisel verilerin işlenmesinin disiplin altına alınması ve Anayasada öngörülen başta özel hayatın gizliliği olmak üzere temel hak ve özgürlüklerin korunması*” olduğu ve “*son yıllarda önem kazanan kişinin mahremiyet hakkı ile bilgi güvenliği hakkının*” korunmasının da yine bu kapsamda ele alındığı ifade edilmiş, “*ayrıca, kişisel verileri işleyen gerçek ve tüzel kişilerin yükümlülükleri ile uyacakları usul ve esasların*” düzenlenmesinin de Kanunun amaçları arasında yer aldığı belirtilmiştir.

Kişisel veriler gerek kamu otoriteleri gerekse özel kuruluşlar tarafından, çağımızdaki bilişim teknolojilerinin gelişmişliğinin de etkisiyle kolaylıkla ve devamlı olarak yaygın bir şekilde işlenmektedir. Söz konusu faaliyetlerin sınırsız ve gelişigüzel bir biçimde gerçekleştirilmesinin önüne geçerek kişisel verilerin hangi şartlarda ve hangi kurallara tabi olarak işlenebileceğini düzenlemek Kanunun amacını oluşturmaktadır. Buradan da anlaşıldığı üzere Kanun, kişisel veri

²⁹ Civelek, s. 7.

işlenmesinin tümünden önüne geçmeyi değil; kişisel verilerin işlenmesine ilişkin denetim mekanizmaları getirerek bu verilerin hukuka aykırı olarak işlenmesini engellemeyi hedeflemektedir. Bir diğer ifadeyle genel anlamda veri koruma mevzuatının amacı kişilere kendilerine ilişkin verilerin nasıl işleneceği noktasında birtakım haklar tanımak ve kişisel veri işlemlerini birtakım kurallara tabi kılmaktır.³⁰

Zira sosyal ve ekonomik yaşamın sürdürülebilmesi, kamu hizmetlerinin etkin biçimde sunumu, mal ve hizmetlerin ekonominin gereklerine uygun biçimde geliştirilmesi, dağıtımı ve pazarlanması için kişisel verilerin toplanması zaruridir. Dijital dünyada meydana gelen gelişmelere paralel olarak internetin ortaya çıkışıyla hızlanan küreselleşme olgusu ve ekonomik ve sosyal sebeplerle çok sayıda kişisel bilgi hızlı bir şekilde işlenmektedir. Kamu kurum ve kuruluşları, görevlerini yerine getirebilmek; özel sektör işletme ve kuruluşları, üretilen mal ve hizmetleri pazarlamak ve tüketici taleplerinden haberdar olmak, bu taleplerin karşılanmasına yönelik araştırma ve analiz faaliyetlerinde bulunmak için zorunlu olarak kişisel verilere ihtiyaç duymaktadır. Keza, herhangi bir mesleğin icrasında, meslek mensupları, meslek birlikleri ve bunların üst kuruluşları, sivil toplum kuruluşları, günlük hayatta birçok kişinin kişisel verilerini toplamakta, işlemekte ve depolamaktadır. Bu bilgiler, bazen birinci elden bazen de bu bilgileri elde etmiş olanlardan ticari veya ticari olmayan farklı yöntemlerle edinilebilmektedir.³¹

Burada kişisel verilerin işlenmesi ve depolanması ile sağlanan iktisadi vb. menfaatlerle kişilerin mahremiyet hakkı karşı karşıya gelmektedir. Bu durumda hangisine öncelik verileceği meselesi gündeme gelmektedir. Kişisel verileri kullanma amaçları ve bunlara erişme imkânlarının giderek arttığı günümüz dünyasında, verilere erişim ve kullanma hakkı ile bireyin kişisel verileri bağlamında mahremiyet hakkı arasında bir dengenin kurulması ihtiyacı gündeme gelmiştir.³²

Burada, kişisel verilere erişimin mutlak olarak yasaklanması, bir yandan kamusal güvenliğin sağlanması bağlamında, diğer yandan da ekonomik ilişkilerin etkinliğinin sağlanması yönlerinden ciddi aksamalara sebep olabilecektir. Bazen de kişisel verilerin işlenmesinde çok fazla serbestlik sağlanması, kişiler açısından çok ciddi riskleri ve tehlikeleri beraberinde getirebilmektedir. Kişisel veriler, verilerin ilişkili olduğu bireyleri sadece üçüncü kişiler nezdinde tanımlamakla kalmamakta; bu bilgiler, dijital ortamın sunduğu işleme yetenekleri neticesinde birey “hakkında” veya “onun gibi” işlem yapabilme imkânları sağlamaktadır. Mesela mahremiyet alanına dâhil olan bilgilere ulaşmayı sağlayabilecek küçük bir bilgi parçasıyla yola çıkan bir bilgisayar korsanı, kısa bir sürede bir kişinin bütün banka hesaplarını ele geçirebilmekte,

³⁰ Civelek, s. 7; İkbal Gür, Kişisel Verilerin Korunması Hususunda AB ile ABD Arasında Çıkan Uyuşmazlıklar ve Çözüm Yolları, Turhan Kitabevi, Ankara, Şubat 2010, s. 195.

³¹ Civelek, s. 6.

³² Civelek, s. 6.

onun adına sahte evraklar düzenleyebilmekte, bu şekilde klasik veya sanal ortamda zincirleme suçlar işleyebilmektedir. Dolayısıyla bu verilerin gelişigüzel kullanılması birçok suç faaliyetine aracılık etmekte ve ayrıca kişilerin mahremiyet hakkının da ihlal edilmesine sebep olmaktadır.³³ Bu vesileyle ki kişisel verilerin korunması, hem sağlıklı bir ticari hayatın sürdürülmesine ve ekonomik düzenin korunmasına hem de kişilik haklarının zarar görmemesine hizmet eder.³⁴

Bu nedenle kişisel verilerin işlenmesini bütünüyle yasaklayıcı bir yaklaşımda bulunmak yerine, kişisel verilerin işlenmesinin bireyler ve mal ve hizmet sunanlar bakımından sağladığı kolaylıklar ve imkânlar ile kişilerin temel hak ve özgürlükleri arasında meşru ve makul bir dengenin kurulması gereklidir. Bu duruma paralel olarak Kanunda, bir taraftan kişisel verileri işlenen bireylerin temel hak ve hürriyetleri ve mahremiyetleri korunarak kişisel veri güvenliği sağlanırken, diğer taraftan kişisel verileri işleyen gerçek ve tüzel kişiliklerin uyacakları usul ve esasların düzenlendiği görülmektedir. Buradan anlaşılmaktadır ki Kanun, kişisel verilerin işlenmesini sınırlamamakta, tam tersine veri temelli ekonomide daha rekabetçi bir noktada olabilmek adına kişisel verilerin işlenmesine ilişkin usul ve esasları düzenlemektedir. Diğer bir ifadeyle, Kanunda kişisel verilerin korunması hakkı ile veri temelli ekonomi arasında bir dengenin tesis edilmesi gözetilmektedir.³⁵

Kişisel verilerin suiistimali yoluyla kişiler aleyhine olacak şekilde birtakım haksız kazançların sağlanmasının ve bu yolla kişilerin mağdur edilmesinin önlenmesi maksadıyla yapılan hukuki düzenlemeler, kişilerin mahremiyet hakkı, veri güvenliğinin sağlanması ve anayasayla güvence altına alınan özel hayatın korunmasına katkıda bulunacaktır. Kişisel verilerin kullanım esasları belirlenerek bireyin korunmasına ilişkin bu tür hukuki düzenleme ihtiyaçlarının karşılanması zorunluluğu, mecburi olarak veri koruma hukukunun oluşturulmasını gündeme getirmiştir.³⁶

B. 6698 SAYILI KANUNUN UYGULANMA ALANI

I. KVKK KAPSAMINDA KİŞİSEL VERİLERİ KORUNACAK KİŞİ KAVRAMI

Kanunun kişi bakımından kapsamı noktasında, 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu hükümleri, kişisel verileri işlenen gerçek kişiler ile bu verileri tamamen veya kısmen otomatik olan ya da herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan yollarla işleyen gerçek ve tüzel kişiler hakkında uygulanır.³⁷ Kanunun

³³ Civelek, s. 6-7.

³⁴ Yılmaz/Çavuşoğlu, s. 21.

³⁵ Civelek, s. 6-7.

³⁶ Civelek, s. 7.

³⁷ Yılmaz/Çavuşoğlu, s. 24.

uygulaması bakımından kamu ve özel sektör ayrımı yapılmamıştır. Kanunun belirlediği usul ve esaslar tüm kurum ve kuruluşlar için geçerlidir.

Kişisel verilerin süjesi kişilerdir. Kişiler, gerçek kişiler ve tüzel kişiler şeklinde ikiye ayrılır.³⁸ Kişisel veriler gerçek kişilerle ilgili olabileceği gibi tüzel kişilerle de ilgili olabilir.³⁹ Kişisel veri hukukunun süjesini sadece gerçek kişilerin mi oluşturduğu, yoksa tüzel kişilerin de bu hakkın süjesi olup olamayacağı konusunda ülkeler bağlamında bir fikir birliği mevcut değildir.⁴⁰

AB direktifleri⁴¹, OECD çalışmaları ve Avrupa Konseyi sözleşmelerine göre kişisel verileri koruma alanına sadece gerçek kişiler dâhildir.⁴² Nitekim AİHM de üç Norveçli şirketin başvuru olduğu “Bernh Larsern Holding ve Diğerleri” davasında benzer yönde karar vermiştir. AİHM, başvuru tüzel kişilerin, kişisel verilerin kullanılmasını hakkının ihlal edildiğine yönelik iddialarını, AİHS madde 8/1’deki “özel yaşama saygı hakkı” alt-kategorisi altında değil, “konuta saygı hakkı” ile “haberleşmeye saygı hakkı” altında incelemiştir. AİHM böylelikle tüzel kişileri kişisel verilerin korunması hakkından yararlandırmamıştır.⁴³ 6698 Sayılı Kanun kapsamında koruma altına alınan kişisel veriler de sadece gerçek kişilere ait olan kişisel verilerdir, tüzel kişilere ait olan veriler Kanun kapsamında değildir. Kanunun kapsamı, 2. maddede şu şekilde ifade edilmiştir: “*Bu Kanun hükümleri, kişisel verileri işlenen gerçek kişiler ile bu verileri tamamen veya kısmen otomatik olan ya da herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan yollarla işleyen gerçek ve tüzel kişiler hakkında uygulanır*”. Bu hükme göre, Türk hukukunda, KVKK uyarınca sadece gerçek kişilere ait kişisel veriler korunmaktadır.⁴⁴

Tüzel kişilerle vefat eden kişiler hakkındaki kişisel verilerin korunması KVKK kapsamına dâhil değildir.⁴⁵

Tüzel kişilerin kişisel verilerinin korunup korunamayacağına ilişkin değerlendirmeleri açacak olursak, öncelikle, tüzel kişilerin mutlak

³⁸ Ergun Özsunay, Gerçek Kişilerin Hukukî Durumu, Der Yayınları, 5. Basım, İstanbul, 1982, s. 99; Hüseyin Hatemi, Medeni Hukuk Tüzel Kişileri, İÜHF Yayınları, İstanbul, 1979, s. 6 vd.

³⁹ Durmuş Tezcan, “Bilgisayar Karşısında Özel Hayatın Korunması”, C.8, 1991, Anayasa Yargısı, ss. 385-392, s. 389.

⁴⁰ Yılmaz/Çavuşoğlu, s. 38.

⁴¹ Directive 95/46/EC Of The European Parliament And Of The Council Of 24 October 1995 On The Protection Of Individuals With Regard To The Processing Of Personal Data And On The Free Movement Of Such Data, (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31995L0046&rid=5>), (s.e.t.: 08.05.2021).

⁴² Civelek, s. 15.

⁴³ Bernh Larsern Holding AS and Others v. Norway, Appl. No: 24117/08, 08/07/2013, § 107.

⁴⁴ Yılmaz/Çavuşoğlu, s. 38-39.

⁴⁵ Sefer Oğuz, “Kişisel Verilerin Korunması Hukukunun Genel İlkeleri”, C. 13, S. 2, 2018, Bilgi Ekonomisi ve Yönetimi Dergisi (BEYDER), ss. 121-138, s. 125.

olarak 6698 Sayılı Kanun'un kapsamı haricinde olup olmadığı meselesine değinmek gerekir. "Kişisel Verilerin Korunması Kanununa İlişkin Uygulama Rehberi"nde de belirtildiği üzere tüzel kişiye ait verinin elde edilmesi, bir veya birden fazla gerçek kişinin kimliğinin belirlenmesine neden oluyor ise bu tür verilerin de Kanunun korumasından yararlanması mümkün olabilir.

Bu noktada gerek diğer ülkelerde gerekse ülkemizde, kişisel verilerin korunması hakkından kimlerin yararlanacağı konusunda farklı görüş ve uygulamaların mevcut olduğunu söylemeliyiz. Bir görüşe göre, kişisel verileri korumaya ilişkin kanunlar özel kişiler yanında tüzel kişiler hakkında da tatbik edilebilmelidir. Çünkü kişisel verileri korumaya ilişkin kanunlar genel olarak kişilere kendileri ile alakalı bilgilere erişebilme hakkı sağlamaktadır. Bu hakkın tüzel kişilere verilmemesi halinde bazı haksızlıkların yaşanması söz konusu olabilecektir. Fransız, Alman ve İngiliz kişisel verileri koruma kanunlarında sadece gerçek kişilerin verileri için koruma sağlanırken Avusturya, Lüksemburg ve İsviçre'de hem gerçek kişilerin hem de tüzel kişilerin kişisel verilerinin korunması söz konusudur.⁴⁶

Türk Hukukunda, 6698 Sayılı Kanun kapsamında sadece gerçek kişilere ait kişisel verilerin korunması, Fransız, Alman ve İngiliz sistemleri ile uyumludur.⁴⁷ Türk hukukunda bazı yazarlar, özel hayatın esas itibarıyla gerçek kişilerle ilgili bir kavram olduğunu, kişisel verilerin korunması noktasında referans alınan kişilik kavramının gerçek kişilere karşılık geldiği, hak ve fiil ehliyetine sahip olmanın getirdiği birtakım hak ve borçlara sahip oldukları için gerçek kişilerin, kişisel verilerin çıkış noktası olan özel hayat ve özel hayatın korunmasına da doğrudan muhatap olduklarını,⁴⁸ KVKK kapsamında sadece gerçek kişilerin özel hayatlarına dâhil olan kişisel verilerinin korunması gerektiğini, tüzel kişilerin sahip oldukları kişisel bilgilerin, kişisel veri değil, ticari sır olarak kabul edilmeleri gerektiğini belirlemektedir.⁴⁹

Kanaatimizce kişisel veriler gerçek kişilerle ilgili olabileceği gibi tüzel kişilerle de ilgili olabilir. KVKK kapsamında korunan sadece gerçek kişilere ait kişisel verilerdir.⁵⁰ Fakat tüzel kişilere ilişkin kişisel verilerin KVKK kapsamında korunuyor olmaması, hiç korunmayacakları manasına gelmez. Bunlar diğer kanunlar kapsamında korunabilirler.

⁴⁶ Yılmaz/Çavuşoğlu, s. 39; Tezcan, s. 389.

⁴⁷ Mesut Serdar Çekin, Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayeseli Olarak 6698 Sayılı Kanun Çerçevesinde Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, 3. Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2020, s. 25.

⁴⁸ Emine Hizarcı, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununun AB Veri Koruma Hukuku Işığında Değerlendirilmesi, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2020, s. 24.

⁴⁹ Tezcan, s. 388-389.

⁵⁰ Çekin, s. 25.

2. KİŞİSEL VERİLERİN İŞLENMESİ

Kişisel verilerin işlenmesi kavramının muhtevası çok geniştir. Kişisel verilerin işlenmesi süreci, kişisel verilerin toplanması ile başlayan ve silinmesine kadar devam eden uzun bir süreçtir ve birçok işlemin varlığını lüzumlu kılar.⁵¹ Bir diğer ifadeyle, bir gerçek kişiye ait verinin, internete veya elektronik kapalı bir sisteme bağlı bir bilgisayara yüklenmesiyle birlikte iletme, saklama veya imha edilmeye dair her işlemin, kişisel verinin işlenmesi olduğu rahatlıkla söylenebilir. İşlemenin bir ortama kayıt edilmesinden sonra silme ve imha işlemi de dâhil her türlü değişikliğe uğratma ile anonim hale getirilmesi verilerin işlenmesi olarak kabul edilebilir. Özetle, kişisel verinin işlenmesi, verinin kaydedilmesiyle başlayan imha edilmesine kadar olan bir süreç olarak tanımlanabilir.

Kişisel verilerin işlenmesine ilişkin belirlemenin, Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü (95/46/EC sayılı Direktif / General Data Protection Regulation/GDPR⁵² Article 4, Subart 2) ve KVKK'da (md. 3/1-e) benzer bir muhtevaya sahip olduğu görülmektedir.⁵³

GDPR'de, kişisel verilerin işlenmesi şu şekilde düzenlenmiştir: *“Otomatik olarak veya olmadan kişisel veriler veya kişisel veri setleri elde etme, kaydetme, düzenleme, yapılandırma, depolama, uyarılma veya değiştirme, erişime başvurma, kullanma, yayınlamak, yaymak ve diğer şekilde ulaştır hale getirmek suretiyle ifşa etme, sıralama veya birleştirme, sınırlama, silme veya imha etme gibi faaliyet veya faaliyet setleri” kişisel verilerin işlenmesi olarak tanımlanmıştır* (Art. 4, Subart. 2).⁵⁴ KVKK'ya göre kişisel verilerin işlenmesi ise şu şekilde düzenlenmiştir: *“Kişisel verilerin tamamen veya kısmen otomatik olan veya herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan yollarla elde edilmesi, kaydedilmesi, depolanması, muhafaza edilmesi, değiştirilmesi, yeniden düzenlenmesi, açıklanması, devralınması, elde edilebilir hale getirilmesi, sınıflandırılması ya da kullanılmasının engellenmesi gibi veriler üzerinde gerçekleştirilen her türlü işlem”lerdir* (md. 3/1-e”).

Kişisel verilerin muhafaza edildiği, erişildiği veya işlendiği ortam, otomatik (dijital) veya veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan (analog) şekilde olabilir. Diğer bir deyişle veri işleme faaliyetlerinin otomatik usulle gerçekleşmesi veri işleme kapsamına dâhil olduğu gibi; kişisel verilerin -bilgisayar gibi otomasyon sistemlerinin

⁵¹ Yılmaz, s. 16.

⁵² 24 Ekim 1995 tarih ve 95/46/EC sayılı, “Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Serbest Dolaşımı Bakımından Bireylerin Korunmasına İlişkin Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi Direktifi” (Direktif). . Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data - Official Journal L 281, 23/11/1995, (<https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/en/TXT/?uri=CELEX%3A31995L0046>) (s.e.t.: 09.05.2021).

⁵³ Yılmaz, s. 17.

⁵⁴ Oğuz, s. 127.

kullanıldığı yöntemlerle işlenmesi gibi- otomatik sistemler kullanılmaksızın elden (manuel) işlenmesi (verilerin otomatik olmayan yollarla işlenmesi) halleri de veri işleme kapsamına dâhildir.⁵⁵

Kanunun ve Direktifin ifadesine göre, otomatik işleme kısmen ya da tamamen otomatik olabilmektedir. Verilerin tam ya da kısmen otomatik işlenmesi ayrımında, verilerin toplanması esnasında sistemin tamamen kendi başına mı yoksa insan müdahalesiyle mi çalıştığına bakılmaktadır. Dolayısıyla kişisel verilerin elektronik ortamdaki sisteme insan eliyle kaydedildiği hallerde, kısmen otomatik veri kayıt sisteminin varlığından bahsedilebilir. Tam otomatik veri işleme sistemlerinde ise veriler tamamıyla sistem tarafından elde edilmekte, işlenmekte, analiz edilmekte ve sunulmaktadır.⁵⁶

Direktifte ve Kanunda “otomatik işleme”nin ne olduğuna ilişkin bir tanımlama mevcut değildir. Otomatik işleme ile alakalı OECD tarafından verilen tanımlama şu şekildedir: “İnsanın müdahale etmesi ya da yardımı konusundaki ihtiyacı asgari seviyeye indiren, kendi aralarında bağlantılı ve etkileşimli elektrikli veya elektronik bir sistem tarafından gerçekleştirilen veri işleme faaliyeti”dir.⁵⁷

Her ne kadar Kanunda bir tanımlama yok ise de Kanun gerekçesinde, Kanunun kapsamı açıklanırken, “Günümüzde bu veriler, gerek özel sektör gerek kamu sektörü tarafından bilişim sistemleri üzerinden otomatik yollarla sıkça kullanılmaktadır” denilerek dolaylı yoldan da olsa otomatik işlemenin, bilişim sistemleri üzerinde gerçekleştirilen faaliyetler olduğu belirtilmiş olmaktadır.⁵⁸ Buna göre, otomatik olarak veri işlenmesi; bilgisayar, telefon, saat vb. işlemci sahibi cihazlar tarafından yerine getirilen, yazılım veya donanım özellikleri aracılığıyla önceden hazırlanan algoritmalar kapsamında insan müdahalesi olmadan kendiliğinden gerçekleşen işleme faaliyetidir.⁵⁹

Günümüzde bilgisayar ortamında gerçekleştirilen her türlü veri kayıt işleminin, tam otomatik ya da kısmi otomatik veri kayıt sistemi

⁵⁵ Yılmaz, s. 16.

⁵⁶ Çekin, s. 26.

⁵⁷ OECD, Oecd Glossary of Statistical Terms, OECD Publishing, Paris, 2007, s. 48; Internation Commissioners Office, “What Is Automated Individual Decision-Making and Profiling?”, (<https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/automated-decision-making-and-profiling/what-is-automated-individual-decision-making-and-profiling/#id2>), (s.e.t.: 09.05.2021); Şehriban İpek Aşıkoğlu, Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması ve Büyük Veri, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2018, s. 104-105.

⁵⁸ Türkiye Büyük Millet Meclisi, “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı (1/541) ve Adalet Komisyonu Raporu”, (2016, Ocak 16), s. 4, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ssl17.pdf>, s. 4; Aşıkoğlu, s. 105; Yılmaz, s. 16.

⁵⁹ Internation Commissioners Office, What Is Automated Individual Decision-Making and Profiling; KURUM, 6698 Sayılı Kanun’da Yer Alan Temel Kavramlar, 2017, s. 18; Aşıkoğlu, s. 105.

olarak nitelendirilmesi mümkündür. Mesela, her türlü bilgisayar, PDA ya da akıllı cep telefonu, gözetleme sistemi, kamera, dron, bilgisayar kamerası, dashcam, dijital fotokopi, tarama cihazı gibi aletlerle elde edilen kişisel veriler, Kanunun uygulama alanına ve koruma kapsamına dâhildir. Elektronik posta, internet, bilgisayar kullanımına kişisel verilerin konu edilmesi halinde, Kanunun gerekli kıldığı şartların dikkate alınması gerekir.⁶⁰ Diğer yandan akıllı araç, akıllı ev, akıllı kıyafet, akıllı televizyon gibi kişisel veri toplamayı sağlayan diğer teknolojik ürünlerin kullanımında da Kanunun dikkate alınması gerekir.⁶¹

Kanuna göre “veri kayıt sistemi”, “*kişisel verilerin belirli kriterlere göre yapılandırılarak işlendiği kayıt sistemi*”ni ifade etmektedir. Bu sistemler, elektronik ortamda oluşturulabileceği gibi, fiziki ortamda da oluşturulabilir. Buna göre, örneğin veri kayıt sisteminde kişisel veriler, ad, soyadı veya kimlik numarası üzerinden sınıflandırılabilir gibi, kredi borcunu ödemeyenlere ilişkin oluşturulacak sınıflandırma da bu kapsamda değerlendirilebilecektir.

Kanunun, “*veri sorumlusu*”nu tanımladığı “*..., veri kayıt sisteminin kurulmasından ve yönetilmesinden sorumlu olan gerçek veya tüzel kişiyi ifade eder*” hükmü uyarınca otomatik yollarla işlenen verilerde doğal olarak bir veri kayıt sistemi mevcuttur. Ancak burada veri kayıt sisteminden ne anlayacağımız önemlidir. Kanun veri kayıt sisteminin nasıl, ne şekilde olacağı hakkında bir belirleme öngörmemektedir. Burada tahdidi olarak belirli veri işleme sisteminden söz edilmeyip genel olarak verilerin işlenmesinin uygulama alanına dâhil edilmesinin sebebi, tahdidi olarak belirleme halinde, belirleme kapsamına dâhil olmayan usullerle Kanunun etkisiz hale getirilmesinin önüne geçmektir. Dolayısıyla hangi veri işleme yöntemi uygulanırsa uygulansın, bu yöntemin, kısmen ya da tam otomatik şekilde kişisel verilerin işlenmesini sağlaması halinde, Kanunun uygulama alanına dâhil uygulamalar söz konusu olacaktır.⁶²

6698 sayılı Kanun, kişisel verileri işleme faaliyetinin tamamen veya kısmen otomatik olarak gerçekleştirilmesini herhangi bir şarta bağlamaksızın koruma altına almış olmasına rağmen, otomatik olarak gerçekleşmeyen veri işleme faaliyetinin Kanun kapsamında korunabilmesini bir şarta bağlanmıştır; buna göre, otomatik olmayan yollarla veri işleme eğer veri kayıt sisteminin parçası ise ancak bu durumda veri işleme faaliyeti Kanun kapsamında kabul edilerek korunur.⁶³

Yukarıda da belirtildiği gibi Kanunun uygulama alanı, verilerin sadece dijital ortamda tam ya da kısmi otomatik usullerle yapılması ile sınırlı değildir. Analog olarak, özellikle kâğıt üzerinde kayıt altına alınıp işlenen veriler de belirli şartlar altında Kanunun koruması alanına dâhil

⁶⁰ Çekin, s. 26-27.

⁶¹ Çekin, s. 27.

⁶² Çekin, s. 27.

⁶³ Murat Volkan Dülger, *Kişisel Verilerin Korunması Hukuku*, 3. Baskı, Hukuk Akademisi Yayınları, İstanbul, 2020, s. 347-349; *Kişisel Verileri Koruma Kurumu, 6698 Sayılı Kanun'da Yer Alan Temel Kavramlar*, s. 13-15; Yılmaz, s. 17.

edilmiştir. Buna göre, ilgili verilerin, “*kişisel verilerin belirli kriterlere göre yapılandırılarak işlendiği*” bir kayıt sistemine kaydedilmesi gerekmektedir. Bu sebeptendir ki burada sözü edilen kayıt sisteminin, gelişigüzel değil, belirli kriterlere göre yapılandırılmış olması gerekir.⁶⁴ Kamu ya da özel sektörde çalışan personel için düzenlenen dosyalar, hastanelerde tutulan hasta dosyaları gibi dosya toplulukları, Kanunun uygulama alanına dâhil otomatik olmayan usullerle düzenlenen veri kayıt sistemine örnek gösterilebilir.⁶⁵

İşlenen her kişisel veri Kanunun koruması kapsamında değildir. İşlenen her kişisel verinin Kanunun koruma kapsamına dâhil olabilmesi için, işlenen verinin tamamen veya kısmen otomatik yolla işlenmesi ya da bir veri kayıt sisteminin parçası olmak üzere manuel yolla işlenmesi gerekir. Kişisel verilerin tam otomatik, kısmen otomatik ya da belli bir veri kayıt sisteminin parçası olarak işletilen otomatik olmayan yöntemlerle işletilen bir veri kayıt sisteminin parçası olmaksızın toplanması durumu söz konusu olduğunda, bu yöndeki uygulama her ne kadar 6698 Sayılı Kanun’un kapsamına dâhil değil ise de bu tür verilere ilişkin hukuka aykırı işlemler, 5237 sayılı TCK uyarınca suç teşkil edebilecektir.⁶⁶

3. KANUNUN TAMAMEN YA DA KISMEN KAPSAMI DIŞI KALAN HALLER

Tüzel kişilerle ilgili verilerle, “otomatik olmayan yolla işlenen ve belli bir veri kayıt sisteminin parçası olmayan kişisel veriler”in KVKK kapsamında korumadan yararlanamayacağından yukarıda bahsettik. Bunlar dışında KVKK’nın “istisnalar” başlıklı 28. maddesinde bu Kanun hükümlerinin uygulanmayacağı bazı haller sayılmıştır.

28. maddede 6698 sayılı Kanun’un tamamen veya kısmen kapsamı dışında kalan haller belirtilmiştir.

28. maddenin birinci fıkrasında tam istisnalar, ikinci fıkrasında ise kısmî istisnalar düzenlemiştir. Tam istisna halinde Kanun hükümleri hiçbir şekilde uygulanmamaktadır. Kısmî istisna hallerinde, Kanunun sadece bazı hükümleri uygulanmamaktadır.

28. maddenin 1. fıkrasında sayılan hallerin söz konusu olması durumunda KVKK’nın hiçbir hükmü uygulanmayacaktır. Fakat her ne kadar 28. maddede sayılan hallerin söz konusu olduğu durumlarda KVKK’nın tamamen ya da kısmen uygulanmaması şartları oluşsa da kişisel verilerin temel veri işleme ilkelerine uygun, orantılı ve ölçülü olarak işlenmesi gerekir.⁶⁷

⁶⁴ Çekin, s. 27-28.

⁶⁵ Çekin, s. 28.

⁶⁶ Çekin, s. 28.

⁶⁷ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, *Örneklerle Kişisel Verilerin Korunması*, KVKK Yayınları, Ankara 2019, s. 50; Turan Atlı, “Kişisel Verilerin Önleyici, Koruyucu ve İstihbarî Faaliyetler Amacıyla İşlenmesi”, C. 2, S. 1, 2019, Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, ss. 4-22, s. 17.

SONUÇ

Kişisel verilerin korunması hakkı, Avrupa Birliği sınırları içerisinde doğarak hukuki düzenlemelere konu olsa da teknolojinin yayılma hızıyla birlikte ülkemizde de anılmaya başlanmıştır. İlk önce Anayasa'ya dâhil edilen bu hak, daha sonra ayrı bir Kanun ile düzenleme altına alınmıştır. Bu Kanun ile aynı zamanda kişisel verilerin korunması alanını regüle edecek bağımsız bir idari otorite olan Kişisel Verileri Koruma Kurumu da kurulmuştur.

Kanun, kişisel verilerin korunmasına ilişkin temel kavramları açıklayarak hangi şartlar altında kişisel verilerin işlenebileceğini düzenlemektedir. Kişisel verilerin korunması hakkını doğuran sebeplerin günümüzde hala gelişmekte ve ilerlemekte olduğu düşünüldüğünde, Kanunun gelecekteki muhtemel koşullara uyum sağlayabilmesi bakımından çerçeve şekilde düzenlenmesinin tercih edilmesinin ne kadar isabetli olduğu ortadadır.

KAYNAKÇA

Akgül A, Danıştay ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kişisel Verilerin Korunması, Beta Yayınları, Ankara, 2016.

Akgül A, Kişisel Verilerin Korunması, Beta Yayınları, İstanbul, 2014.

Akgül A, “Kişisel Verilerin Korunması Açısından İdarenin Hukuki Sorumluluğu ve Yargısal Denetimi”, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Tezi, Kocaeli, 2013.

Aktan H, “Yargı Kararları Işığında Özel Yaşam”, Ankara, 2008, TBB Özel Yaşamın Gizliliği (Aile Yaşamı, Konut, Haberleşmenin ve Kişisel Verilerin Saklanması Paneli).

Aksoy H, Kişisel Verilerin Korunması, Çakmak Yayınevi, Ankara, 2010.

Altuner İ, “Hipokrat Yemini”, S. 7, Nisan 2015, Iğdır Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, ss.1-7.

Arslan H, “Amerika ile Avrupa Birliği Hukuki Düzenlemelerinin Gizlilik Haklarına Bakış Açısının Karşılaştırılması”, (<http://inettr.org.tr/inetconfl0/bildiri/18.doc>), (s.e.t.: 07.05.2021).

Arslan Öncü G, Özel Yaşam ve Aile Yaşamına Saygı Hakkı, Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, Ankara, 2019.

Aşkoğlu Ş, Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması ve Büyük Veri, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2018.

Atlı T, “Kişisel Verilerin Önleyici, Koruyucu ve İstihbarî Faaliyetler Amacıyla İşlenmesi”, C. 2, S. 1, 2019, Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, ss. 4-22.

Başar C, Türk İdare Hukuku ve Avrupa Birliği Hukuku Işığında Kişisel Verilerin Korunması, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2020.

Baygın C, Soybağı Hukuku, On iki Levha Yayınları, İstanbul, 2010.

Çekin M, Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayeseli Olarak 6698 Sayılı Kanun Çerçevesinde Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, 3. Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2020.

Dülger M, Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, 3. Baskı, Hukuk Akademisi Yayınları, İstanbul, 2020.

Gür İ, Kişisel Verilerin Korunması Hususunda AB ile ABD Arasında Çıkan Uyuşmazlıklar ve Çözüm Yolları, Turhan Kitabevi, Ankara, Şubat 2010.

Hatemi H, Medeni Hukuk Tüzel Kişileri, İÜHF Yayınları, İstanbul, 1979.

Henkoğlu T, Bilgi Güvenliği ve Kişisel Verilerin Korunması, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015.

Hizarcı E, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununun AB Veri Koruma Hukuku Işığında Değerlendirilmesi, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2020.

İlgili Ö/Şahinoğlu S/Aciduman A/Tuzcu K/Şems Ş, “İslam Dünyasında Hekim Andı Uygulaması Ve Hipokrat Andı'nın İzleri (İslam Dünyasında Hekim Andı)”, C. 6, S. 3, 2016, Lokman Hekim Dergisi, ss. 137-149.

Internation Commissioners Office, What Is Automated Individual Decision-Making and Profiling; KURUM, 6698 Sayılı Kanun'da Yer Alan Temel Kavramlar, 2017.

Kılıncı D, “Anayasal Bir Hak Olarak Kişisel Verilerin Korunması”, C. 61, S. 3, 2012, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, ss. 1089-1169.

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, 6698 Sayılı Kanun'da Yer Alan Temel Kavramlar, KVKK Yayınları, Ankara, 2018.

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Örneklerle Kişisel Verilerin Korunması, KVKK Yayınları, Ankara, 2019.

Koca M/Üzülmez İ, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 3. Baskı, Ankara, 2016.

Küzeci E, Kişisel Verilerin Korunması, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010.

OECD, Oecd Glossary of Statistical Terms, OECD Publishing, Paris, 2007, s. 48; Internation Commissioners Office, “What Is Automated Individual Decision-Making and Profiling?”,

(<https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/automated-decision-making-and-profiling/what-is-automated-individual-decision-making-and-profiling/#id2>), (s.e.t.: 09.05.2021).

Oğuz S, “Kişisel Verilerin Korunması Hukukunun Genel İlkeleri”, C. 13, S. 2, 2018, Bilgi Ekonomisi ve Yönetimi Dergisi (BEYDER), ss. 121-138.

Özbek V/Kanbur M/Doğan K/ Bacaksız P/Tepe İ, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara, 2015.

Özbudun E, “Anayasa Hukuku Bakımından Özel Haberleşmenin Gizliliği”, Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı, Sevinç Matbaası, Ankara, 1997.

Özsunay E, Gerçek Kişilerin Hukukî Durumu, Der Yayınları, 5. Basım, İstanbul, 1982.

Salihpaşaoğlu Y, “Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme”, C. XVII, S. 3, 2013, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, ss. 227-266.

Şener G, “Kişisel Verilerin Hukuka Aykırı Olarak Kaydedilmesi Suçu”, S. 39, 2011, Adalet Dergisi, ss. 72-86.

Şimşek O, Anayasa Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması, Beta Yayınları, İstanbul, 2008.

Tezcan D, “Bilgisayar Karşısında Özel Hayatın Korunması”, C.8, 1991, Anayasa Yargısı, ss. 385-392.

Yılmaz B, “Türk Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kişisel Verilerin Korunması”, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Doktora Tezi, Ankara, 2019.

Yılmaz S/Çavuşoğlu G, Kişisel Verileri Koruma Hukuku, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2020.

Yüksel Civelek D, Kişisel Verilerin Korunması ve Bir Kurumsal Yapılanma Önerisi, Bilgi Toplumu Dairesi Başkanlığı, Nisan 2011.