

HABEAS DATA KAVRAMI VE ARJANTİN ÖRNEĞİ

Ünal, Yıldız

İstanbul Üniversitesi Kamu Hukuku Doktora Programı Doktora Öğrencisi, Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Araştırma Görevlisi Erzurum, Türkiye, unal.yildiz@atauni.edu.tr
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-4737-8302>

ÖZ

Habeas data, 1980'lerin sonunda Latin Amerika ülkelerinde ortaya çıkan bir anayasa şikâyetidir ve kişisel verilerin korunması konusunda dünyadaki önemli yaklaşımlardan birisi olarak kabul edilmektedir. Habeas data hakkı, kişilerin mahkemelere verecekleri bir şikâyet dilekçesiyle kişisel verilerinin korunmasını talep etmelerine imkân tanımaktadır. Habeas data hakkı kapsamında, ilgili kişilerin talep edebileceği haklar ve şikâyetin yöneltileceği veri kayıt sisteminin niteliği (kamu/özel) açısından ülkeden ülkeye değişebilmektedir. Çalışmada kavramın dünyada kişisel verilerin korunması konusundaki yeri, tarihçesi, amacı, kapsamı ve Latin Amerika ülkelerinde kapsamına yönelik farklılıklar, kişisel verilerin korunmasıyla ilişkisi ve dezavantajları incelenecektir. Latin Amerika ülkelerinde kavram ve kişisel verilerin korunması konusundaki son gelişmelere yer verildikten sonra, kavramın uygulanmasına yönelik açıklamaları somutlaştırmak adına, Arjantin uygulaması ele alınacaktır.

Anahtar Sözcükler: Kişisel Veri, Kişisel Verilerin Korunması, Habeas Data, Latin Amerika.

HABEAS DATA CONCEPT AND THE CASE OF ARGENTINA

ABSTRACT

Habeas data is a constitutional complaint which emerged in the end of 1980s in Latin American countries and is accepted as one of the most important data protection approaches in the world. Right to habeas data enables people to request from courts to protect their personal data by submitting a petition. The scope of the right to habeas data may vary from country to country in terms of the rights that the data subjects may demand and the nature of the data recording system (public/private) to which the complaint is directed. In this study, the place of right to habeas data in data protection field in the world, history, purpose and scope of right to habeas data, differences of its practice in the Latin American countries, its relation with data protection, disadvantages, as well as new developments related to data protection in Latin America countries will be examined. In order to embody habeas data concept, its practice in Argentina also will be analyzed.

Key Words: Personal Data, Data Protection, Habeas Data, Latin America,

Atıf Gösterme

Yıldız, Ü., (2022). Habeas Data Kavramı ve Arjantin Örneği, *Kişisel Verileri Koruma Dergisi*. 4(1), 1-13.

GİRİŞ

Kişisel verilerin korunması son zamanlarda gündemde olan konulardan biridir. Dünyada da kişisel verilerin korunması alanı teknolojinin gelişimine paralel olarak günbegün hızlı bir şekilde gelişmektedir. Çalışmanın inceleme konusunu kişisel verilerin korunması alanında dünyada kabul edilen yaklaşımlardan biri olarak sınıflandırılan habeas data kavramı oluşturmaktadır. Çalışmanın amacı, habeas data kavramını ve Arjantin'deki uygulamasını açıklamaktır.

Çalışmada bu kavramın açıklanması için Arjantin'in seçilmesinin birkaç sebebi bulunmaktadır. Öncelikle, habeas data hakkını kronolojik olarak anayasalarında düzenleyen ilk Latin Amerika ülkelerinden bir tanesi Arjantin'dir. İkinci olarak, Arjantin kişisel verilerin korunmasıyla ilgili dünyadaki gelişmeleri güncel bir şekilde takip eden bir Latin Amerika ülkesidir. Nitekim, diğer Latin Amerika ülkelerinde kişisel verilerin korunması konusunda genel kanunların bulunmadığı bir dönemde, 2000 yılında, Arjantin'de kişisel verilerin korunması kanunu yürürlüğe girmiştir. Son olarak, Arjantin dünyada kişisel verilerin korunması konusundaki yaklaşımlar açısından kendine has bir yapıya sahiptir. Şöyle ki, Arjantin'de hem kişisel verilerin korunması konusunda Avrupa tipi yaklaşıma benzer bir şekilde genel bir veri koruma kanunu bulunmaktadır, hem de habeas data hakkı veri koruma rejiminin bir parçasını oluşturmaktadır.

Çalışma iki başlığa ayrılmaktadır. İlk başlıkta, habeas data kavramının dünyada kişisel verilerin korunması konusundaki yeri, tarihçesi, ne anlama geldiği, amacı, kapsamı, Latin Amerika ülkelerinde bu kavramın kapsamına yönelik farklılıklar, kişisel verilerin korunmasıyla ilişkisi, dezavantajları, kişisel verilerin korunması konusunda Latin Amerika ülkelerinde ortaya çıkan son gelişmeler incelenecektir. Bu başlıkta konuyla ilgili genel bilgiler yer alacaktır.

Habeas data hakkının Latin Amerika ülkelerindeki kapsamının farklı olm, konuyla ilgili kaynaklardaki bilgilerin soyut olmasından ve bu hak kapsamındaki şikâyetin usulünü somutlaştırmak habeas data hakkının Arjantin örneği üzerinden incelenmesi uygun görülmüştür. Çalışmanın ikinci başlığında bu hakkın Arjantin'deki uygulaması incelenecektir. Şikâyet usulü, şikâyette bulunabilecek kişiler, şikâyet sebepleri, yargılama süreci gibi hususlar bu bölümde incelenecektir. Bu şekilde bir ülke uygulaması üzerinden şikâyet usulünün nasıl işlediğinin somutlaştırılması hedeflenmiştir.

I. HABEAS DATA KAVRAMI

A) Dünyada Kişisel Verilerin Korunması Konusundaki Yaklaşımlar ve Habeas Data

Kişisel verilerin korunması konusuna pek çok ülke önem vermektedir. Kişisel veriler bazı ülkelerde sadece anayasayla, bazı ülkelerde kanunlarla ve bazı ülkelerde ise hem anayasayla hem de kanunlarla koruma altına alınmaktadır (Kaya, 2005). Bu açıdan bakıldığında kişisel verilerin korunması konusunda ülkelerde üç tür yaklaşım bulunmaktadır. İlk yaklaşım Avrupa Konseyi'ne üye olan ülkeler tarafından benimsenen bir yaklaşımdır. Bu yaklaşımda ülkeler genel bir veri koruma kanunu çıkartmaktadırlar. Buna “*omnibus approach*” ismi verilmektedir. İkinci yaklaşım ise Amerika, Yeni Zelanda, İngiltere, Avustralya gibi Anglo-Sakson ülkelerinde bulunan; ulaşım, eğitim, telekomünikasyon gibi farklı sektörlerle ilişkin “*özel yaşamın gizliliği kanunları*” çıkartılması şeklindeki bir yaklaşımdır. Üçüncü yaklaşım ise Latin Amerika¹ ülkelerinde² bulunan, ülke anayasalarında kişilere bir hak olarak getirilen ve “*habeas data bireysel şikâyeti*” olarak adlandırılan bir yaklaşımdır. Bu yaklaşımda kişiler, mahkemeye verecekleri dilekçelerle kişisel verilerin korunmasını talep etmektedirler (Kaya, 2015). Habeas data hakkı, ilgili kişilere; devlet, kamu tüzel kişileri veya özel hukuk tüzel kişileri tarafından toplanan kişisel verilerine erişme, bunları düzeltme gibi imkanlar veren, birçok Latin Amerika ülkesinin

anayasalarında düzenlenmiş bir haktır (Lode, 2018). Bu hak, ilgili kişilerce mahkemelere başvurularak kullanıldığı için, aynı zamanda bir anayasa şikâyeti olarak kabul edilmektedir (Guadamuz, 2000; Guadamuz, 2001)³. Ancak aşağıda Arjantin örneğinde görüleceği üzere, habeas data hakkı Avrupa’da görülen yaklaşımla yani genel bir veri koruma kanunuyla birlikte kullanılmaktadır. Bu sebeple Latin Amerika ülkelerinde habeas data hakkı ve genel veri koruma kanunundan oluşan karma bir modelin filizlendiği sonucu çikartılabilir.

B) Kavramın Tarihçesi

Hukuk tarihinde mahkemeler önünde anayasa şikâyetinde bulunma hakkı uzun bir geçmişe dayanmaktadır. Şüphesiz ki bu tür şikâyetlerin en ünlüsü ve tarihte ilk defa ortaya çıkan “vücuduna sahipsindir” veya “vücudun senindir” olarak Türkçeye çevrilebilecek habeas corpusdur. Habeas corpus, Orta Çağ’da İngiltere’de ortaya çıkmıştır ve tutuklanan kişinin tutuklama sebebinin hukuka uygun olup olmadığına karar verilmesi için mahkeme önüne getirilmesini içeren bir yargısal emirdir (Guadamuz, 2000; Guadamuz, 2001). Nitekim, habeas corpus ABD’de genellikle herhangi bir kişinin kamu görevlilerince tutuklanması için haklı bir sebep gösterilmesi amacıyla kullanılmaktadır. Anayasa şikâyetlerine bir başka örnek ise mandamus emridir. Mandamus emri, ABD’de kamu görevlilerinin kanunlara veya mahkeme kararlarına uygun davranması amacıyla ve mahkemelere başvurmak suretiyle kullanılan bir şikâyet yoludur (Lode, 2018). Bu anayasa şikâyetlerinin en yenisi ise habeas data hakkı olarak adlandırılmaktadır.

Habeas data hakkı tarihsel açıdan çok yeni bir kavram olmasa da kökeni Avrupa’da kişisel verilerin korunması konusundaki gelişmelere dayanmaktadır (Guadamuz, 2000; Guadamuz, 2001). Habeas data hakkı tarihsel olarak öncelikle Almanya’nın Hessen federe devletinde kabul edilen veri koruma kanunundan (*Bundesdatenschutzgesetz*) etkilenmektedir. Bunun dışında Alman Anayasa Mahkemesi’nin 1980’lerde verdiği kararındaki “*elle veya otomatik yolla işlenen veri tabanlarında işlenen kişisel verilere erişim hakkı*” ifadesi de habeas data hakkının tarihi gelişimini etkilemiştir (Kobek ve Caldera, 2016). Ancak, Avrupa Konseyi’nin 1981 tarih ve 108 sayılı Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunmasına Dair Sözleşmesi, habeas data hakkının asıl kaynağı kabul edilmektedir. Bilindiği üzere, bu sözleşmenin amacı kişilerin verilerinin otomatik işlenmeye karşı korunmasıdır. Sözleşme kapsamında kişilerin otomatik veri tabanlarındaki kişisel verilerine erişim hakkı gibi çeşitli hakları bulunmaktadır (Guadamuz, 2000; Guadamuz, 2001). Avrupa’da kişisel verilerin korunmasıyla ilgili yaşanan bu gelişmelerin Latin Amerika’yı neden etkilediğine de değinmek yerinde olacaktır.

1980’li ve 1990’lı yıllar Latin Amerika tarihinde ilginç bir dönem olarak kabul edilmektedir. Nitekim, soğuk savaşın sona ermesiyle birlikte bölgede istikrar artmış ve demokrasi filizlenmeye başlamıştır. Eski askeri rejimlerin iktidarları sona ermiş ve bunların yerini demokratik devletler almıştır (Kaya, 2005). Habeas data hakkı, katı askeri rejimlerce yönetilen Latin Amerika ülkelerinde, bu rejimlerin sebep olduğu çalkantıları azaltmak için kullanılan bir araç olarak ortaya çıkmıştır ve askeri diktatörlüklerin yeniden yaşanması ihtimaline karşı bu yeni demokrasileri koruma amacıyla kabul edilen üçüncü kuşak insan haklarından birisidir (Lode, 2018; Gonzalez, 2015). Bu kapsamda, habeas data hakkı başlangıçta, hukuk dışı infaz veya cebri kaybolma gibi sebeplerle bulunamayan kişilerin ailelerine, bu kişileri bulmalarına yardımcı olmak için oluşturulmuştur. Habeas data hakkının ortaya çıkmasının asıl sebebinin bu olmasına karşın, birçok Latin Amerika ülkesi bu hakkı anayasalarında düzenlenmiştir (Lode, 2018). Latin Amerika ülkelerinde habeas data hakkını anayasasında düzenleyen ilk ülke Brezilya olmuştur. Nitekim, 1988 Brezilya Anayasası hazırlanırken anayasa koyucuların Avrupa’daki kişisel verilerin korunması alanındaki tartışmalardan ve gelişmelerden haberdar oldukları anlaşılmaktadır. Daha sonra ise 1992’de Paraguay, 1993’te Peru, 1994’te Arjantin, 1996’da Ekvador ve 1997’de Kolombiya bu hakkı anayasalarında düzenlemiştir (Binark, 2016). Bu ülkelere ilave olarak habeas data

hakkı, Dominik Cumhuriyeti, Guatemala, Meksika, Panama ve Venezuela anayasalarında düzenlenmiştir (Kobek ve Caldera, 2016).

C) Kavramın Anlamı, Kullanılma Amacı ve Kapsamı

Habeas data, Latince kökenli olup Türkçeye “verine sahip olmalısın” veya “veriye sahip olmasın” olarak çevrilebilir ve köken açısından habeas corpora dayanmaktadır (Bygrave, 2010). Habeas data hakkının “*bireylerin özgürlüklerini bilgi çağındaki suistimallere karşı koruduğu*” kabul edilmektedir (Guitierrez ve Korn, 2013). Habeas data, hakkı, birçok Latin Amerika ülkesinin anayasalarında düzenlenmiş bir haktır. Ülkeden ülkeye değişiklik göstermekle birlikte, habeas data hakkı, genel olarak ilgili kişilerin mahkemelere vereceği şikâyet dilekçesiyle kişiliğinin, özel yaşamının, şerefının, kişisel bilgilerinin ve bilgiye erişim hakkının korunmasını talep etmelerini sağlayan bir haktır (Kaya, 2005). Habeas data hakkının amacı, devlet, kamu tüzel kişileri ve özel hukuk tüzel kişileri tarafından toplanan kişisel verilerin hukuka aykırı bir şekilde kullanılmasına karşı ilgili kişileri korumaktır (Lode, 2018). Bu açıdan habeas data hakkı, ilgili kişinin kendisi hakkında herhangi bir veri kayıt sisteminde ne tür bilgilerin tutulduğunu öğrenmesi için kullanılır. Çoğunlukla veri kayıt sistemlerinin veya kayıtlarının kamuya veya özel kişilere ait olması fark etmemekle birlikte; ilgili kişiler kişisel bilgilerinin değiştirilmesi, güncellenmesi ve silinmesi için şikâyet başvurusunda bulunabilir (Guadamuz; 2001; Gonzalez, 2015). Habeas data hakkının birebir aynı olmasa da Avrupa Birliği’nin 95/46 sayılı direktifinde düzenlenen kişisel verilere erişme, kişisel verileri değiştirme, durdurma ve silme hakkına oldukça benzer olduğu söylenebilir (Martinez-Herrera, 2011).

Habeas data hakkının koruma alanına, özel nitelikli kişisel veriler dahil olmak üzere tüm kişisel veriler girmektedir (Lode, 2018). Bu kapsamda, habeas data hakkı, özel nitelikli kişisel verilerle ilgili kapsamlı bir koruma sağlar ve bu verilerin kötüye kullanılmasına karşı ilgili kişileri korur (Guitierrez ve Korn, 2013). Habeas data hakkı; din, siyasi ideoloji, cinsel eğilim gibi kişileri ayrımcılığa maruz bırakacak ve kişilerin özel hayatlarını ifşa etme potansiyeli taşıyan özel nitelikli kişisel verilerin kaldırılması veya silinmesi için bir araç olarak kullanılır. Latin Amerika ülkelerinde habeas data hakkını düzenleyen kanunlarda, şikâyetin sadece otomatik ya da otomatik olmayan yollarla işlenen veri kayıt sistemlerine mi karşı kullanılacağı konusunda ayırım yapılmamıştır. Bu yüzden, şikâyetin her ikisine karşı kullanılabilmesi kabul edilmektedir (Guadamuz, 2001). Habeas data hakkı ülkelerin anayasalarında düzenlendiğinden, en iyi şekilde korunur ve bu hak kapsamındaki şikâyet için ivedi yargılama usulleri öngörülmüştür (Guitierrez ve Korn, 2013). Habeas data hakkını genellikle bizzat ilgili kişilerin kullanması⁴ gerekmektedir, yani kişiye bağlı bir hak söz konusudur. Bu sebeple mahkemeler, habeas data hakkına ilişkin şikâyet usulünü resen başlatamaz (Guadamuz, 2001).

D) Latin Amerika Ülkelerinde Habeas Data Kapsamındaki Farklılıklar

Latin Amerika ülkelerinde habeas data hakkı ile ilgili anayasa hükümleri incelendiğinde ise habeas data hakkının kapsamında farklılıklar olduğu görülmektedir. Farklılıklar iki konuda ortaya çıkmaktadır. Bunlar, habeas data hakkı kapsamında ilgili kişilerin talep edebileceği haklar ve habeas data hakkı kapsamındaki şikâyetin yöneltileceği veri kayıt sisteminin niteliği (kamu veya özel olup olmaması) konusundadır. Öncelikle ilk farklılığı incelemek gerekir. Paraguay Anayasası’na göre kişilerin verilere erişme, bu verilerin ne amaçla tutulduğunu öğrenme ve veriler yanlışsa veya kişilerin haklarını ihlal ediyorsa, verilerin güncellenmesini, değiştirilmesini veya silinmesini mahkemelerden talep etme hakları bulunmaktadır⁵. Dominik Cumhuriyeti Anayasası’na göre ise ilgili kişilerin kendileri hakkındaki verilere erişme, bunlar hakkında bilgi edinme, verilerin yanlış veya ayrımcı olduğu durumlarda bunların değiştirilmesini, durdurulmasını, gizli kalmasını mahkemelerden talep etme hakları bulunmaktadır⁶. Venezuela Anayasası’na göre kişilerin kendileriyle ilgili verilere erişme, veriler hatalıysa veya hukuka aykırı bir şekilde kişilerin haklarını ihlal ediyorsa bu verilerin değiştirilmesi, güncellenmesi ve

silinmesini mahkemelerden talep etme hakları bulunur⁷. Guatemala Anayasası'na göre kişilerin kendileriyle ilgili verilere erişme, bunların ne amaçla tutulduğunu öğrenme ve bu verileri değiştirme, düzeltme ve güncellemeyi mahkemelerden talep etme hakları bulunur⁸. Panama Anayasası ise ilgili kişilere kendileri hakkında verilere erişimi, ilgili verilerin düzeltilmesini, güncellenmesini, silinmesini, gizliliğinin sağlanmasını şikâyet yoluyla mahkemelerden talep etme hakkını vermektedir⁹. Kolombiya Anayasası'na göre ise habeas data hakkı kapsamında kişilerin kendileri hakkındaki verileri bilme, bu verilere erişme, düzeltme ve güncelleme hakları bulunmaktadır¹⁰. Brezilya Anayasası'na göre ise habeas data hakkı kapsamına kişilerin sadece verilere erişme ve verilerin düzeltilmesini talep etme hakkı girmektedir (Constitute Project, 2019)¹¹. Görüldüğü üzere, habeas data hakkı kapsamında talep edilecek haklar bakımından Latin Amerika ülkelerinin anayasalarında bir yeknesaklık bulunmamaktadır. Verilere erişim hakkı tüm ülkelerde bulunurken; verilerin silinmesini, düzeltilmesini ve gizli kalmasını talep etme hakkı ülkeden ülkeye değişmektedir. Bu sebeple, habeas data hakkının içeriği, yani habeas data hakkı kapsamında talep edilecek haklar bakımından tek bir “habeas data” versiyonu olmadığı söylenebilir.

Latin Amerika ülkelerinin anayasalarında habeas data hakkını düzenleyen hükümlerindeki bir diğer farklılık ise, bu hak kapsamındaki şikâyetin sadece kamu veri kayıt sistemlerini veya kamu-özel ayrımı yapılmaksızın tüm veri kayıt sistemlerini kapsayacak şekilde mi kullanılacağı konusundadır. Örneğin, Peru Anayasası, habeas data hakkı kapsamındaki şikâyetin hem kamu hem özel hem de veri kayıt sistemlerine karşı yapılabileceğini kabul etmiştir (Peru, 2009)¹². Kolombiya Anayasası'ndaki bu konudaki hüküm de veri kayıt sistemleri konusunda kamu-özel ayrımı yapmamıştır¹³. Benzer şekilde Panama¹⁴, Ekvador¹⁵, Venezuela¹⁶ Anayasalarında da şikâyetin kamu ve özel veri kayıt sistemlerine karşı yapılabileceği düzenlenmiştir. Ancak, Brezilya Anayasası'nda habeas data hakkı kapsamındaki şikâyetin devlet, kamu tüzel kişileri ve kamusal niteliğe sahip tüzel kişilerin kayıtlarına veya veri kayıt sistemlerine karşı kullanılabilmesi düzenlenmiştir. Bu hükümden kamu veri kayıt sistemlerine karşı şikâyette bulunabileceği açık olsa da, “*kamusal niteliğe sahip tüzel kişiler*”¹⁷ ifadesinin kamu kesimiyle birlikte özel kesimi de kapsayıp, kapsamadığı tartışmaya açıktır¹⁸. Benzer şekilde, Paraguay Anayasası'nda da başvurunun kamu veri kayıt sistemlerini kapsadığı açık bir şekilde düzenlenmişken, ayrıca “*kamusal niteliğe sahip özel veri kayıt sistemleri*” ifadesi kullanılmıştır. Bu ifadenin de özel kesimdeki tüm veri kayıt sistemlerini kapsayıcı bir şekilde kaleme alınmadığı aşikardır¹⁹. Dominik Cumhuriyeti Anayasası'na göre ise habeas data hakkı kapsamındaki şikâyet sadece kamu veri kayıt sistemlerine karşı yapılabilir²⁰. Benzer şekilde, Guatemala Anayasası da seçim kurumları ve siyasi partilerin veri kayıtları ve veri kayıt sistemleri hariç olmak üzere şikâyetin yalnızca kamu veri kayıt sistemlerine ve kayıtlarına karşı yapılabileceği düzenlenmektedir (Constitute Project, 2019)²¹. Kısacası, habeas data hakkı kapsamındaki şikâyetin yöneltileceği veri kayıt sistemlerinin kamuya veya özel kişilere ait olması açısından da Latin Amerika ülkelerinde farklılık bulunmaktadır.

E) Kişisel Verilerin Korunması ve Habeas Data İlişkisi

Kişisel verilerin korunması, kişisel verilerin işlenmesinin kontrol altına alınması yoluyla temel hak ve özgürlüklerin korunması anlamına gelir ve gerçek kişilerin korunmasını amaçlamaktadır (Kişisel Verileri Koruma Kurumu, 2018). Kişisel verilerin korunması, kişileri, kendileri hakkındaki bilgilerin bilgisayarla veya elle işlenmesinden doğacak zararlardan koruma amacını taşıyan ve kişisel verilerin korunmasına ilişkin ilkelere somutlanmış yasal veya yasal olmayan önlemleri ifade etmektedir. Kişisel verilerin korunması, kişilere ilişkin bilgilerin toplanması, saklanması, kullanılması gibi veri işlem sürecinin bütün aşamalarını kapsamaktadır (Küzeci, 2019).

Buna karşılık, habeas data hakkı kişisel verilerin korunmasında bir alt başlık olarak değerlendirilebilir. Değindiği üzere, habeas data hakkı, kişinin mahkemelere şikâyet yoluyla başvurarak kişiliğinin, özel yaşamının, onurunun, kişisel bilgilerinin ve bilgiye erişme hakkının korunmasını sağlar. Bu şekilde

hakları ihlal edilen kişiler mahkemelere şikâyet dilekçesi vererek, kişisel verilerine erişebilir, kişisel verilerini değiştirebilir, güncelleyebilir ve özel nitelikli kişisel verilerinin gizli kalmasını veya silinmesini sağlayabilirler. Ancak habeas data hakkı, veri sorumlularının ve veri işleyicilerinin, kişisel verileri korumasını zorunlu kılmaz. Habeas data hakkı, mahkemelere şikâyet dilekçesi verilmesi suretiyle kişisel verilerinin korunmasını sağlayan bir anayasa şikâyetidir (Organization of American States, 2019). Yani, şikâyet kullanılmadan, kişisel verilerin korunması konusunda veri sorumlularının/veri işleyicilerinin herhangi bir yükümlülüğü bulunmamaktadır. Kısacası, habeas data hakkı bireylerin kendi verileriyle ilgili bir şikâyet yoludur, kişisel verilerin korunması ise kişisel verilerin nasıl toplanacağını, işleneceğini ve korunacağını düzenlemektedir (Kobek ve Caldera, 2016). Habeas data hakkının, kişisel verilerin korunması alanının bir parçası, bu konuda bir yöntem olduğu söylenebilir.

F) Habeas Datanın Dezavantajları

Kişisel verilerin korunması alanında, kapsayıcı veri koruma kanunları olmadan sadece habeas data hakkını kabul eden devletlerde çeşitli sorunlar ortaya çıkmaktadır. Öncelikle bu devletlerde, kişilerin kişisel verilerin korunması konusunda gerekli düzenlemeleri yapan ve bu konuda bireylerin haklarını koruyan bağımsız idari otoriteler ve kişisel verilerin üçüncü kişilere veya diğer ülkelere aktarımı konusunda sınırlamalar bulunmamaktadır. Habeas data hakkı, veri kayıt sistemlerindeki kişisel verilerin gizli ve güvenli kalmasını sağlamamaktadır, kişisel verilerin hangi amaçla toplanacağını ve bu amaca göre işlenebileceğini düzenlemektedir. Habeas data hakkı kişisel verilerin doğru, güncel olmasını, işlendikleri amaçlar için gerekli olan süre kadar muhafaza edilmelerini sağlamamaktadır ve özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesi konusunda ilave önlemler öngörmemektedir (Martinez-Herrera, 2011). Habeas data hakkının kişisel verilerin korunması konusunda Latin Amerika'da yeterli koruma sağlamadığı kabul edilmektedir. Bunun birkaç sebebi bulunmaktadır. Öncelikle, söz konusu korumaların mahkemeler tarafından sağlanmasından dolayı yüksek yargılama giderleri, ihlalleri önleme konusunda yetersizlik, uzmanlık bilgisi gerektiren farklı alanlarda tecrübesizlik gibi çeşitli problemler ortaya çıkmaktadır. Kıta Avrupası hukuk sistemini benimseyen Latin Amerika ülkelerinde mahkeme kararlarının istisnalar dışında emsal karar olarak kabul edilmemesi ve habeas data hakkı konusunda içtihat birliği oluşmaması, habeas data hakkı kapsamında yapılan şikâyetleri olumsuz etkilenmektedir. Son olarak, kişisel verilerin korunması ve habeas data hakkını düzenleyen anayasa hükümleri genel ifadelerle kaleme alındığından yoruma çok açıktır. Bu durum ise ilgili hükümlerin somut olaya uygulandığında belirsiz veya çelişkili mahkeme kararlarının ortaya çıkmasına sebep olmaktadır. Bu nedenle, kişisel verilerin sadece anayasal hükümlerle korunmasının yetersiz olduğu ve veri sorumluları, ilgili kişiler için hukuki belirsizlik yarattığı kabul edilmektedir (Silva, 2012).

G) Latin Amerika Ülkelerinde Habeas Data ve Kişisel Verilerin Korunması Konusunda Son Gelişmeler

Habeas data hakkı, yukarıda sayılan sebeplerden ötürü ilgili kişilerin verilerini kapsamlı bir şekilde koruyan bir kişisel veri koruma yöntemi olarak kabul edilmemektedir. Habeas data hakkının kişisel verilerin korunması alanında tek başına yetersiz olduğunu ve bu hakkın, daha kapsamlı bir veri koruma rejiminin içine entegre edilmesi gerektiğinin farkına varan ilk ülke Arjantin olmuştur. Bu kapsamda Arjantin, Avrupa ülkeleri gibi geniş kapsamlı bir kişisel veriler kanunu çıkaran ve bu sebeple de Avrupa Komisyonu tarafından yeterli korumaya sahip olduğu kabul edilen ilk Latin Amerika ülkesidir (Martinez-Herrera, 2011). Daha sonra ise Uruguay, Kolombiya, Kosta Rika, Meksika ve Peru gibi Latin Amerika ülkelerinde geniş kapsamlı veri koruma kanunları yürürlüğe girmiştir (Silva, 2012). İlgili ülkelerin veri koruma kanunları Avrupa Birliği'nin 95/46 sayılı Veri Koruma Direktifini model almıştır. Bu kanunların kapsamı değişse de genellikle kişisel verilerin işlenmesiyle ve aktarımıyla ilgili sınırlamaları düzenlemekte, kişisel verilerin işlenmesi için veri süjelerinin açık rızalarını öngörmekte;

kişilere, kişisel verilerinin işlenmesi halinde buna ilişkin bilgi talep etme, verilere erişme, işlenmiş verileri düzeltme hakkı tanımakta ve veri güvenliği konusunda zorunlu yükümlülükleri düzenlemektedir (Silva, 2012). Benzer şekilde, Brezilya’da²² Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü’nü model alan bir kişisel verilerin korunması kanunu 2018 yılında kabul edilmiş ve 2020 yılında yürürlüğe girmiştir (Barreto ve Esteve, 2019; Öztekin 2021).

Latin Amerika ülkelerinin böyle bir değişime gitmelerinin en büyük sebebi ise Avrupa Birliği tarafından kişisel verilerin korunması alanında yeterli koruma sağlayan ülkeler arasına girmeyi ve bu sayede Avrupa Birliği ülkelerinden daha çok yatırım çekmeyi amaçlamalarıdır (Silva, 2012). Avrupa kökenli şirketler, AB standartlarına göre yeterli koruma sağlayan ülkelerde bağlı ortaklıklar, şubeler, çağrı, veri merkezleri ve benzeri işletmeler kurmaktadır (Martinez-Herrera, 2011). Nitekim, Guadamuz, Latin Amerika’da habeas data hakkının kapsamının ülkeden ülkeye değiştiğine dikkat çekmiş, her ülkedeki habeas data modelinin üçüncü ülkelere veri aktarımını yasaklamadığına ve kişisel verilerin işlenmesi konusunda güvenlik hükümlerini düzenlemediğini vurgulayarak, ülkelerin AB standartlarına göre yeterli koruma sağlayamadığına işaret etmiştir. Guadamuz, bu hakkın AB standartlarında yeterli koruma sağlamayacak düzeyde gelişmemesi halinde, diğer Latin Amerika ülkelerinin de AB ülkelerinde olduğu gibi, geniş kapsamlı kişisel verileri koruma kanunlarını çıkartabileceklerini öngörmüştür (Guadamuz, 2001).

II. ARJANTİN ÖRNEĞİ

A) Genel Olarak

Arjantin Anayasası’nda habeas data hakkı, Türkçeye “sığınak” veya “koruma” olarak çevrilebilecek “Amparo” terimiyle anılmaktadır. Bu terim, Arjantin’deki diğer anayasa şikâyetlerini kapsayıcı bir şekilde kullanılmaktadır (Guadamuz, 2001). Arjantin Anayasası’nın 143. maddesine göre: “*Herhangi bir kişi, kamu kayıtlarında veya kamu veya özel veri kayıt sistemlerinde, kendisi hakkında tutulan veriler ve bu verilerin ne amaçla tutulduğu hakkında bilgi edinmek ve verilerin yanlış olduğu veya ayrımcılığa sebep olduğu durumlarda ilgili verinin silinmesi, düzeltilmesi, gizli tutulması, güncellemesi için şikâyette (habeas data) bulunabilir. Gazetecilik faaliyetlerinin kaynağını oluşturan gizli bilgiler bu başvurunun dışındadır*” (Argentina Nation, 2019). Diğer Latin Amerika ülkelerinin anayasalarındaki habeas data hakkını düzenleyen hükümlerle karşılaştırıldığında, Arjantin Anayasası’ndaki habeas data hakkını düzenleyen hükmün en geniş korumayı sağladığı kabul edilmektedir. Zira, bu hüküm kişilere verilere erişme, verileri değiştirme, güncelleme ve verilerin silinmesi hakkını verdiği gibi verilerin gizli tutulmasını talep etme hakkını da vermektedir. Madde lafzındaki “gizli tutulma” ifadesi, sahte veya yanlış verilerin yayınlanmasının veya aktarılmasının sınırlandırılabilceği şeklinde yorumlanmaktadır. Ayrıca, bu şikâyet basına karşı kullanılamamaktadır. Bunun sebebi ise Arjantin’in uzun yıllar askeri rejiminde yönetilmesinden sonra basın özgürlüğünün yeniden güvence altına alınması ve basının, demokrasi açısından önemli olmasıdır (Guadamuz, 2000; Guadamuz, 2001).

Arjantin’de habeas data hakkının kabul edilmesinin sebebi, ülkedeki askeri rejim döneminde (1976-1983) tutukluken veya gözaltındayken kaybolan bireylerle ilgili bilgilere erişilebilmesidir. Arjantin Yüksek Mahkemesi, habeas data hakkı ile ilgili Anayasa hükmünü yorumlarken, ilgili kişilerin yanında ölmüş kişilerin yakınlarının da başvuruda bulunabileceğini kabul etmektedir. Böylece mahkeme, ölmüş kişilerle ilgili, naaşlarının yeri başta olmak üzere, her türlü bilgiyi sağlaması konusunda devlete yol göstermiştir. Mahkeme, “*ilgili bilgiler güvenliği, ulusal savunmayı, uluslararası ilişkileri, ceza soruşturmaları ve kovuşturmalarını etkileyebilecek olsa da habeas data hakkıyla ilgili şikâyetlerin ulusal güvenlik kuvvetlerindeki kişisel verileri de kapsayabileceğini, ilgili kurumların bu konuda savunma hakkının olduğu ancak somut olaya göre karar verileceğini*” kabul ederek, habeas data hakkını oldukça geniş yorumlamıştır (Gonzalez, 2015).

Arjantin Anayasası'ndaki habeas data hakkını düzenleyen hükmün çok genel bir şekilde kaleme alınmasından, mahkemelerin de bu hakkı ve kapsamını çok geniş yorumlamasından dolayı yasama organı, habeas data hakkının kapsamını belirlemek için kanun çalışmalarına başlamıştır. Bunun sonucunda, 2000 yılında Arjantin Kişisel Verilerin Koruması Kanunu (AKVKK) yürürlüğe girmiştir (Lode, 2018). Bu kanunun yürürlüğe girmesiyle birlikte anayasada düzenlenen habeas data hakkı Arjantin'de kişisel verilerin korunması rejiminin bir parçası haline gelmiştir. Kanunun hazırlanmasının başka bir sebebi ise kişisel verilerin korunması konusundaki Anayasa hükümlerinin yetersiz kalması nedeniyle hakimlerin ve avukatların kişisel verilerin korunmasıyla ilgili geniş bir düzenleme ihtiyacı duymaları olmuştur (Gakh, 2006). İlgili kanun Arjantin'de kişisel verilerin korunmasıyla ilgili genel kanun niteliğindedir. AKVKK, kişilerin haklarını ve kişisel verilerin korunmasını düzenlemekte; kişilere, verilerine erişim hakkı vermektedir. AKVKK, kamu-özel ayrımı yapılmaksızın tüm veri kayıt sistemlerine uygulanmaktadır (Bellochio, 2016). Kanun veri sorumlularının, veri işleyicilerinin kişisel verileri ve özel nitelikli kişisel verileri nasıl işleyebileceklerini ve bunun sınırlarını da düzenlemektedir (McCleary, 2016; Eustice ve Bohn, 2013). Bahsi geçen Kanun yedi bölümden oluşmakta, kanunun sadece son bölümü habeas data hakkını düzenlemektedir. Diğer bölümler ise kişisel verilerin korunmasıyla ilgili ilkeleri, ilgili kişilerin haklarını, veri sorumlularının ve veri işleyicilerinin yükümlülüklerini düzenlemektedir. Ayrıca kanun Arjantin Kişisel Verileri Koruma Kurumunun görev ve yetkilerini, kişisel verilerle ilgili idari yaptırımları, suç ve cezaları düzenlemektedir (Gakh, 2006). Arjantin'de habeas data hakkının somutlaştırılması adına ilgili Kanun'un bu hakkı düzenleyen bölümü incelenecektir.

B) Habeas Data Hakkının Kullanılabileceği Durumlar ve Şikâyette Bulunabilecek Kişiler

Öncelikle belirtmek gerekir ki AKVKK kapsamında ilgili kişilere²³ verilere erişme hakkı ve kişisel verilerinin güncellenmesini, düzeltilmesini ve silinmesini, gizli tutulmasını talep etme hakkı tanınmıştır (Arjantin Adalet Bakanlığı, 2019). Kanun'un habeas data hakkını düzenleyen bölümünde ise şikâyette bulunulabilecek durumlar düzenlenmiştir. İlk durum, kamu-özel ayrımı yapılmaksızın tüm veri kayıt sistemlerindeki kişisel verilerle ilgili veya bu verilerin ne amaçla tutulduğuyla ilgili bilgi edinmek için başvurulmasıdır. Diğer durum ise bu verilerin yanlış olduğu veya ayrımcılığa sebep olduğu veya güncel olmadığı durumlarda ve işlenmesi yasak olan verilerin işlenmesi halinde verilerin silinmesi, düzeltilmesi, gizli tutulması, güncellemesi için başvurulmasıdır²⁴. AKVKK'de ilgili kişilerin kendini tanıtmak veya ilgisini ispat etmek suretiyle veri sorumlusu veya işleyicilerine başvurarak verileriyle ilgili bilgilendirilme hakkı ve bunlara erişme hakkı düzenlenmektedir²⁵. Buna göre veri sorumlusu veya işleyicileri talep edilen bilgileri 10 iş günü içinde sağlamak zorundadır. Veri sorumlusu veya işleyicileri 10 iş günü içinde bu talebe bir cevap vermezse veya bu süre içinde talebi reddederlerse, ilgili kişiler habeas data hakkı kapsamında şikâyette bulunabilir²⁶. Kanun'da ilgili kişilerin, kendi kişisel verilerinin düzeltilmesini, güncellenmesini, silinmesini ve gizli tutulmasını talep etme hakkı olduğu da düzenlenmiştir. Bu kapsamda, veri sorumluları ve işleyiciler, ilgili kişilerce verilerin yanlış, olması, ayrımcılığa sebep olması veya güncel olmaması, işlenmelerinin yasak olması nedeniyle bunların düzeltilmesi, güncellenmesi, gizli tutulması veya silinmesi için talepte bulunduğunda, gerekli işlemleri talebin yapılmasından itibaren 5 iş günü içinde yapmak zorundadırlar. Veri sorumluları ve işleyicilerinin bu süre geçmesine karşın bir işlem yapmamaları veya bu süre içinde talebi reddetmeleri durumunda, ilgili kişiler habeas data hakkı kapsamında şikâyette bulunabilir²⁷.

Habeas data hakkı kapsamındaki şikâyet ilgili kişiler, kanuni temsilcileri, gerçek kişilerin ikinci derece dahil olmak üzere mirasçıları veya bu kişilerin avukatları tarafından yapılabilir²⁸. Tüzel kişiler için yapılacak başvurularda ise başvuruyu ilgili tüzel kişinin yasal temsilcilerinin yapması gerekmektedir²⁹. Şikâyet kamu veya özel fark etmeksizin veri kayıt sistemi sorumlularına ve veri işleyicilerine karşı yapılabilir³⁰. Bu şekilde şikâyette bulunabilecek kişilerin kapsamının mirasçıları içerecek şekilde geniş

tutulmasının olumlu olduğu söylenebilir. Çünkü, veri kayıt sistemlerinde ölmüş kişilerle ilgili yanlış bilgiler bulunması ve mirasçılarının bu bilgiler sebebiyle üzüntü duyma ihtimali söz konusu olabilir.

C) Yetkili Mahkeme, Yargı Kolu ve Uygulanacak Usul Hükümleri

Yetkili mahkeme, şikâyet edenin veya şikâyet edilenin ikametgahı veya şikâyete konu olayın meydana geldiği yer mahkemesidir. Bu konuda, şikâyetçiye bir seçim hakkı tanınmıştır. İlgili maddede görevli yargı kolu konusunda da bir düzenleme bulunmaktadır. Buna göre şikâyet, federal devletin, federal kamu tüzel kişilerinin veri kayıt sistemlerine yönelikse veya ülkeler arası, uluslararası veya ulusal ağlarla birbirine bağlı veri dosyalarıyla ilgiliyse federal yargı kolu görevlidir³¹. Bunun dışındaki konularda federe yargı kolunun görevli olduğu sonucu çıkarılabilir. Habeas data hakkı kapsamındaki şikâyete, AKVKK'deki usul hükümleriyle birlikte, Arjantin Anayasası'nda düzenlenen anayasa şikâyetlerinin usulü ve Ulusal Medeni ve Ticaret Usulü Kanunu'ndaki ivedi yargılama usulüyle ilgili hükümlerin uygulanacağı düzenlenmiştir³².

D) Şikâyetin Şartları

Şikâyetin yazılı olması gerekmektedir. Şikâyette, veri dosyasının veya veri kayıt sisteminin ve veri sorumlusunun veya işleyicisinin adının veya ikametgahının doğru bir şekilde belirtilmesi gerekir. Kamuya ait veri kayıt sistemleri söz konusuysa, şikâyetçinin ilgili kamu tüzel kişisini belirtmesi gerekmektedir³³. Şikâyetçi aynı zamanda ilgili veri dosyasında, veri kayıt sisteminde kendisiyle ilgili veya başkası adına şikâyette bulunacağı hallerde şikâyetçinin, kendisi veya ilgili kişi hakkında veri bulunduğu dair şüphesinin nedenlerini veya ilgili verinin/bilginin neden yanlış olabileceğine, ayrımcılık oluşturabileceğine yönelik sebepleri belirtmeli ve bunlara ilişkin delilleri de sunmalıdır³⁴. Şikâyetçi başvuruda uyuşmazlığa konu olan veriye erişimin engellenmesini talep edebilir³⁵. Buna binaen, mahkeme de ilgili verinin yargılama sürecinde engellenmesine dair bir ihtiyati tedbir kararı verebilir³⁶. Şikâyetçilerin bu şartların hepsini sağlayıp, sağlayamadıkları geniş bir şekilde, yani şikâyetçilerin lehine olacak şekilde değerlendirilmektedir. Nitekim şikâyetçinin kendisiyle ilgili veri kayıt sisteminde yer alan verilerin yanlış, ayrımcı veya doğru olmadığını ispatlayabilmek için gerekli bilgilere sahip olmayacağı veya bunlara erişemeyeceği durumların olabileceği kabul edilmektedir (Gakh, 2006).

E) Yargılama Süreci ve Karar

Şikâyet başvurusu mahkemece kabul edildikten sonra mahkeme, ilgili veri dosyasını ve veri kayıt sistemindeki şikâyetçiye yönelik tüm bilgileri talep eder. Ayrıca, mahkeme, ilgili veri dosyasıyla ilgili teknik bilgileri ve uyuşmazlığın çözülmesi için gereken her türlü bilgiyi talep edebilir³⁷. İlgili bilgilerin beş iş günü içinde mahkemeye sunulması gerekmele birlikte, bu sürenin makul sebeplerin olması halinde mahkemece uzatılabileceği düzenlenmiştir³⁸. Özel veri kayıt sistemleri söz konusu olduğunda basın haricinde talep edilen bilgilerin gizli olduğunun ileri sürülemeyeceği düzenlenmiştir³⁹. Kamuya ait veri kayıt sistemleri söz konusu olduğunda ise istenen bilgilerin; AKVKK'deki verilere erişim hakkı ve verilerin değiştirilmesi, güncellenmesi, silinmesini ve gizli tutulmasını talep etme hakkının istisnaları kapsamında veya diğer kanunlarda düzenlenen istisnalar kapsamında gizli sayılması gerektiğine yönelik delil ileri sürülebilir. Bu durumda mahkeme söz konusu bilgilerin/verilerin istisnalar kapsamında gizli sayılıp, sayılmayacağını değerlendirir ve buna yönelik karar verir⁴⁰.

Şikâyet edilen cevabında uyuşmazlık konusu verinin veri kayıt sisteminde bulunmasının nedenlerini ve şikâyetçiye ilgili veriye erişim hakkı sağlanmamasının nedenlerini belirtilmesi gerekmektedir⁴¹. Şikâyet edilenin cevap süresi, ilgili kanun önceki maddelerine yaptığı atıf gereğince 10 iş günüdür⁴². Bu şekilde

ispat yükü şikâyet edilene geçmektedir (Gakh, 2006). Şikâyet edilenin bu konudaki cevap dilekçesinin şikâyetçiye tebliğ edilmesinden sonra, şikâyetçi üç gün içinde konuyla ilgili delillerini de ekleyerek, dilekçeyle şikâyet talebini, ilgili verinin değiştirilmesi, silinmesi, düzeltilmesi veya gizli kalması yönünde genişletebilir⁴³. Yani, şikâyetçiye talebini ıslah edebilme imkânı verilmektedir. Bu şekilde, şikâyet başvuru şartlarının neden olabileceği olumsuz durumlara rağmen, şikâyetçiye talebini değiştirme konusunda bir kolaylık sağlanmıştır (Gakh, 2006). Şikâyetçinin talebini değiştirmeye yönelik dilekçesi, 3 gün içinde şikâyet edilene tebliğ edilmektedir⁴⁴.

Şikâyet edilene verilen cevap süresi geçtikten veya cevap verildikten sonra ve şikâyetçinin talebini genişletmesi durumunda ve bu taleple ilgili karar verildikten sonra ya da böyle bir talep yoksa mahkemenin ilgili delilleri değerlendirdikten sonra, veriye erişim konusunda bir karar vereceği düzenlenmiştir. Şikâyetin haklı görülmesi halinde mahkeme, verinin silinmesine, değiştirilmesine, güncellenmesine veya gizli tutulmasına, hükmün uygulanması için belirli bir süre de belirleyerek, karar vermektedir. Şikâyetin reddedilmesi halinde şikâyetçi açısından herhangi bir sorumluluğun doğmayacağı da öngörülmüştür. Mahkeme kararının Arjantin Kişisel Verileri Koruma Kurumuna konuyla ilgili kayıt tutması için tebliğ edileceği de hüküm altına alınmıştır⁴⁵.

AKVKK'de düzenlenen habeas data hakkı kapsamındaki şikâyet, ülkemizde Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nda düzenlenen şikâyet yoluna benzetilebilir. Ancak bunların arasında önemli bir fark bulunmaktadır. Arjantin'de şikâyet doğrudan Arjantin Kişisel Verileri Koruma Kurumu yerine mahkemelere yapılmaktayken, ülkemizde şikâyet ilgili kişilerin taleplerinin veri sorumlusunca reddedilmesi, verilen cevabın ilgili kişilerce yetersiz bulunması veya süresinde başvuruya cevap verilmemesi hallerinde Kişisel Verileri Koruma Kuruluna yapılmaktadır. Arjantin'de habeas data hakkı kapsamındaki şikâyete ivedi yargılama usulünün öngörülmüş olması şikâyetçiler açısından avantajlıdır. Nitekim ivedi yargılama usulü, şikâyetçilerin kişilik haklarını etkileyecek kişisel verilerin söz konusu olduğu durumlarda bu veriler hakkında hızlı karar alınmasını sağlayabilir.

SONUÇ

Habeas data hakkı, kişisel verilerin korunması konusunun gelişimi açısından önemli bir yere sahiptir. Nitekim ülkemizde veri, kişisel veri, kişisel verilerin korunması gibi konuların bilinmediği ve bu konularda düzenlemelerin bulunmadığı bir dönemde (80'lerin sonu, 90'ların başı), Latin Amerika ülkelerinde habeas data hakkının ortaya çıkması ve bu ülkelerin anayasalarında düzenlenmesi kişisel verilerin korunması konusunda bu hakkın önemini göstermek için yeterlidir. Latin Amerika ülkelerinde habeas data hakkı çerçevesinde şikâyet dilekçesiyle talep edilen hakların kapsamı bakımından yeknesaklık olduğundan bahsedilemeyeceği gibi, şikâyetin yöneltilebileceği veri kayıt sistemlerinin niteliği (kamu/özel) açısından da benzerlik olduğundan söz edilemez.

Arjantin örneğinden yola çıkılarak kişisel verilerle ilgili şikâyetlerin doğrudan mahkemelere mi, yoksa öncelikle bu konuda uzmanlaşmış bir kamu kurumuna yapılarak bir karar elde ettikten sonra daha sonra mahkemelere mi yapılmasının daha faydalı olacağı tartışılabilir. Şüphesiz bu konuda şikâyetin doğrudan mahkemelere yapılması, ilgililerin şikâyetle ilgili idari sürecin geçmesini beklemeden mahkemelerden kesin hüküm almalarını sağlar. Bu durumda ilgililer, olumsuz sonuçlanacak bir şikâyet yolu için zaman kaybetmezler. Buna karşılık, şikâyet yolunun da kendine has bazı avantajları olabilir. Örneğin ülkemizde Kişisel Verileri Koruma Kurulu, şikâyet aşamasında telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve açıkça hukuka aykırılık olması halinde verilerin işlenmesinin veya yurt dışına aktarılmasının durdurulmasına karar verebilmektedir. Bu halde Kişisel Verileri Koruma Kurulu, idare mahkemelerinin sahip olduğu yetkiye benzer bir yetkiye (yürütmenin durdurulması) sahip olmaktadır. Bu da kişisel verilerin ihlal edilmesi halinde yargı kararına gerek olmadan şikâyet sürecinde ilgili verilerin işleme ihtimalini engeller. Şüphesiz, kişisel verilerle ilgili şikâyetlerin doğrudan mahkemelere mi yoksa şikâyet

sürecini içerecek bir şekilde öncelikle bu konuda uzmanlaşmış bir kamu kurumuna mı yapılması gerektiği konusu yasa koyucunun takdirindedir.

Habeas data hakkının kişisel verilerin korunması konusunda tek başına yeterli olup, olmadığı sorusuna ise olumsuz cevap vermek gerekecektir. Çünkü, habeas data hakkı kişisel verilerin işlenmesi konusunda veri sorumlularına/ işleyicilerine bir yükümlülük yüklenmediğinden kişisel verilerin korunması konusunda bir alt başlık olarak değerlendirilir ve yukarıda değinilen çeşitli sebeplerden ötürü kişisel verilerin korunması konusunda yeterli koruma sağlamaz. Bu sebeple, çeşitli Latin Amerika ülkelerinde, Avrupa ülkelerindeki olduğu gibi kapsamlı kişisel veri koruma kanunları hazırlanmış ve yürürlüğe girmiştir. Bu doğrultuda, habeas data hakkını kabul eden diğer Latin Amerika ülkelerinin de kişisel verilerin korunması konusunda Avrupa yaklaşımını benimsemeye başlayabileceklerini ve bu hakkı, yakın bir gelecekte Arjantin’de olduğu gibi kişisel verileri koruma rejiminin bir parçası haline (şikâyet yolu gibi) getirebileceklerini söylemek mümkündür.

KAYNAKÇA

- Arjantin Adalet ve İnsan Hakları Bakanlığı. (2016). 2000 tarih ve 25,326 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu (İngilizce). http://www.jus.gob.ar/media/3201023/personal_data_protection_act25326.pdf adresinden 24.05.2019 tarihinde alınmıştır.
- Barreto, P. M. ve Esteves, M. Q. (2019). Brazil. *Data Protection Laws of The World*. 91-96. <https://www.dlapiperdataprotection.com/> adresinden 24.4.2019 tarihinde alınmıştır.
- Bellochio, L. (2016). Access to Public Information in Argentina with Particular Reference to Personal and Institutional Protection. *A&C – Administrative & Constitutional Law Review*, 16(65), 39-51.
- Binark, M. (2016). Habeas Data Kavramı ve Kavramın Kişisel Verilerin Korunması Tartışmalarına Katkısı. *Kültür ve İletişim*, 18(36), 196-207.
- Brewer-Carias, A. R. (2009). The Latin American Amparo Proceeding and Writ of Amparo in Phillippines. *City University of Hong Kong Law Review*, 1(1), 73-90.
- Britannica. (2019). List of countries in Latin America. <https://www.britannica.com/topic/list-of-countries-in-Latin-America-206416> adresinden 14.5.2019 tarihinde alınmıştır.
- Bygrave, L. A. (2010). Privacy and Data Protection in an International Perspective, *Scandanaviaian Studies in Law*, 165, 166-200.
- Constitute Project. (2019). Peru ve Arjantin Dışındaki Diğer Ülkelerin Anayasaları. <https://www.constituteproject.org> adresinden 14.05.2019 tarihinde alınmıştır.
- Constitution of Argentina Nation. (2011). <http://www.biblioteca.jus.gov.ar/argentina-constitution.pdf> adresinden 17.05.2019 tarihinde alınmıştır.
- Doneda, D. (2016). Consumer Data Protection in Brazil. *Consumer Data Protection in Brazil, China and Germany: A Comparative Study*, Ed. Rainer Metz vd., Göttingen: Göttingen University Press, 13-32.
- Doneda, D. ve Mendes, L. S. (2014). Data Protection in Brazil: New Developments and Current Challenges. *Reloading Data Protection Multidisciplinary Insights and Contemporary Challenges*, Ed. Serge Gutwirth vd., Dordrecht: Springer, 1-20.
- Eustice, J. C. ve Bohn, M. A. (2013). Navigating the Gauntlet: A Survey of Data Privacy Laws in Three Key Latin American Countries. *The Sedona Conference Journal*, 14, 1-20.
- Gakh, M. (2006). Argentina’s Protection of Personal Data: Initiation and Response. *I/S: A Journal of Law and Policy*, 2(3), 781-801.
- Gonzalez, M. T. (2015). Habeas Data: Comparative Constitutional Interventions From Latin America Against Neoliberal States Of Insecurity and Surveillance. *Chicago-Kent Law Review*, 90(1), 641-668.
- Guadamuz, A. (2001). Habeas Data vs The European Data Protective Directive. *Journal of Information, Law and Technology*, 3, 1-17.
- Guadamuz, A. (2000). Habeas Data: The Latin – American Response to Data Protection. *Journal of Information, Law and Technology*, 2, 1-26.
- Guitierrez, H. E. ve Korn, D. (2013). Facilitando The Cloud: Data Protection Regulation as a Driver of National Competitiveness in Latin America. *University of Miami Inter-American Law Review*, 45(1), 33-62.

- Kaya, C. (2015). Onar-Sarıca-Duran Hukuk Devleti Günü: Özel Hayatın Gizliliği ve Kişisel Verilerin Korunması, 4. Oturum Kişisel Verilerin Korunması, *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi*, 17(1-2), 109-120.
- Kaya, C. (2005). *İdare Hukukunda Bilgi Edinme Hakkı*. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Kişisel Verileri Koruma Kurumu. (2018). 100 Soruda Kişisel Verilerin Korunması, Ankara: KVKK Yayınları.
- Kobek, L. P. ve Caldera, E. (2016). Cyber Security and Habeas Data: The Latin American Response to Information Security and Data Protection. *OASIS*, 24, 109-128.
- Küzeci, E. (2019). *Kişisel Verilerin Korunması*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Lode, S. L. (2018). You Have the Data”... The Writ of Habeas Data and Other Data Protection Rights: Is the United States Falling Behind?. *Indiana Law Journal Supplement*, 94(41), 41-63.
- Martinez-Herrera, Manuel (2011)., From Habeas Data Action to Omnibus Data Protection: The Latin American Privacy (R)evolution, *White & Case*, 1-5. <https://www.whitecase.com/publications/article/habeas-data-action-omnibus-data-protection-latin-american-privacy-revolution> adresinden 24.04.2019 tarihinde alınmıştır.
- McCleary, S. (2016). To Discovery and Beyond: A Comprehensive Look at Argentina’s Data Protection Laws. *Miami Inter-American Law Review*, 47(1), 130-163.
- Organization of American States. (2019). *Relation Between Privacy Protection, Data Protection and Habeas Data*. http://www.oas.org/dil/data_protection_privacy_habeas_data.htm adresinden 26.04.2019 tarihinde alınmıştır.
- Öztekin, M. S. (2021). Brezilya Veri Koruma Yasasının 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu İle Mukayeseli Olarak İncelenmesi, *Kişisel Verileri Koruma Dergisi*. 3(2). 34-49.
- Political Constitution of Peru (2009). http://www.congreso.gob.pe/Docs/files/CONSTITUTION_27_11_2012_ENG.pdf adresinden 16.05.2019 tarihinde alınmıştır.
- Quora. (2014). Is there a difference between Latin America and South America?. <https://www.quora.com/is-there-a-difference-between-Latin-America-and-South-America> adresinden 02.05.2019 tarihinde alınmıştır.
- Rosenn, K. S. (2011). Procedural Protection of Constitutional Rights in Brazil, *The American Journal of Comparative Law*. 59(4), 1009-1050.
- Silva, A., C. (2012). *Personal Data Protection and Online Services in Latin America*, Workshop Organized by University of Palermo Law School, 12-13 September 2012, 1-12. <https://www.palermo.edu/cele/pdf/english/Internet-Free-of-Censorship/03-Personal-Data-Protection-Online-Services-Latin-America%20Alberto-Cerda> adresinden 10.05.2019 tarihinde alınmıştır.
- Yıldız, Ü. (2018). *Üniter ve Federal Devletlerde Yerel Yönetimler Latin Amerika Ülkeleri Üzerinden Bir İnceleme*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

EK NOTLAR

1. Latin Amerika, en kuzeyinde yer alan Meksika’nın Rio Bravo şehrinden en güneyinde yer alan Ateş Toprakları arasında kurulmuş birçok büyük devletten oluşmaktadır. Latin Amerika; Meksika, Belize, Kosta Rika, Guatemala, Honduras, Nikaragua, Panama ve El Salvador’u kapsayan Orta Amerika; Küba ve Dominik Cumhuriyeti’ni kapsayan Antiller, Bolivya, Kolombiya, Ekvador, Brezilya, Peru ve Venezuelayı kapsayan Güney Konisi olarak dört alt bölgeye ayrılmaktadır. Latin Amerika’da 650 milyona yakın insan yaşamaktadır (Yıldız, 2018). Latin Amerika ve Güney Amerika arasındaki farka da kısaca değinmek gerekir. Güney Amerika, Amerika kıtasının coğrafi bir parçasıdır ve Kuzey Amerika’nın aşağı kısmındaki yer alan bölgeyi işaret etmek için kullanılır. Latin Amerika ise kültürel bir terim olarak kullanılır. Latin Amerika, Amerika kıtasında yer alan ve resmi dilleri İspanyolca veya Portekizce olan devletleri kapsayan bir terim olarak kullanılır. Bu şekilde Latin Amerika terimi, Amerika kıtasındaki Anglo-Sakson etkisindeki ülkelerle, Latin etkisindeki ülkeleri birbirlerinden ayırt etmek için kullanılmaktadır (Quora, 2014).

2. Latin Amerika ülkeleri; Belize, Kosta Rika, El Salvador, Guatemala, Honduras, Meksika, Nikaragua, Panama, Arjantin, Bolivya, Brezilya, Şili, Ekvador, Fransız Guyanası, Kolombiya, Guyana, Peru, Paraguay, Surinam, Uruguay, Venezuela, Küba, Dominik Cumhuriyeti ve Haiti olarak sıralanmaktadır (Britannica, 2017). Habeas data hakkı, Filipinler’de de kabul edilmektedir. Filipinler Anayasası’na göre Yüksek Mahkeme’nin temel hak ve özgürlükleri korumak ve uygulamak için kural koyma yetkisi bulunmaktadır. Filipinler Anayasası’nda habeas data ile ilgili hüküm bulunamamakla birlikte, Yüksek Mahkeme’nin habeas datayı özel hayatın gizliliği hakkı kapsamında değerlendirdiği anlaşılmaktadır. Habeas data bu bağlamda Yüksek Mahkeme’nin 02.02.2008 tarihinde ilan ettiği kurala dayanmaktadır. Yüksek Mahkeme’nin ilan ettiği kurala göre habeas data, “ilgili kişilerin özel hayatın gizliliği hakkının (yaşam, özgürlük ve güvenlikle sınırlı olarak), kamu görevlilerinin, devlet memurlarının, gerçek kişilerin veya tüzel kişilerin davranışlarıyla, eylemleriyle, işlemleriyle veya ihmalleriyle ilgili

kişilere, ailelerine, evlerine veya yazışmalarına ilişkin bilgilerin toplanması, saklanması yoluyla ihlal edilmesi veya tehlikeye düşürülmesine karşı ilgili kişilere karşı tanınmış bir şikâyet yoludur” (Brewer-Carias, 2009).

3. Bu yüzden “habeas data hakkı” veya “habeas data şikâyeti” ifadeleri kullanılabilir. Çalışmada terminoloji açısından yeknesaklık sağlamak adına, “habeas data hakkı” ifadesinin kullanılması uygun görülmüştür.

4. Örneğin Brezilya’da habeas data hakkı kapsamında şikâyetin veri kayıt sistemlerindeki bilgilerle ilgili doğrudan menfaati olan kişiler tarafından yapılması gerekmiştir. Bir başka deyişle, bu şikâyet kayıp akrabalarını, yakınlarını bulmak için gerekli bilgilere erişmek isteyen bireyler veya devletin sır olarak tuttuğu hususlara erişmek isteyen gazeteciler gibi doğrudan menfaati olmayan kişilerce kullanılamamıştır. Brezilya’da habeas data hakkı kapsamında yapılan şikâyetler, habeas corpus dışında, anayasada düzenlenen diğer anayasa şikâyetlerine göre öncelikli kabul edilmiş ve bunlar için ivedi yargılama usulü öngörülmüştür (Rosenn, 2011).

5. Paraguay Anayasası, m. 135.

6. Dominik Cumhuriyeti Anayasası, m. 70.

7. Venezuela Anayasası, m. 28.

8. Guatemala Anayasası, m. 31.

9. Panama Anayasası, m. 44.

10. Kolombiya Anayasası, m. 15.

11. Brezilya Anayasası, m. 5.

12. Peru Anayasası, m. 200/3 ve 2/5-6.

13. Kolombiya Anayasası, m. 15.

14. Panama Anayasası, m. 44.

15. Ekvador Anayasası, m. 92.

16. Venezuela Anayasası, m. 28.

17. Brezilya’da habeas data hakkını düzenleyen önceki Kanun’a göre, tüzel kişilerin veri kayıtlarındaki veya veri kayıt sistemlerindeki üçüncü kişilere aktarılması halinde ilgili tüzel kişi, kamusal niteliğe sahip kabul edilmiştir. Ancak bu düzenleme de tüm özel hukuk tüzel kişilerini kapsayıcı niteliğe sahip olmamıştır (Rosenn, 2011).

18. Brezilya Anayasası, m. 5.

19. Paraguay Anayasası, m. 135.

20. Dominik Cumhuriyeti Anayasası, m. 70.

21. Guatemala Anayasası, m. 31.

22. Belirtmek gerekir ki Brezilya’da da habeas data hakkı kapsamındaki şikâyet modern bir kişisel verilerin korunması yöntemi olarak kabul edilmemiştir Çünkü, şikâyet, ilgili kişinin verilerine erişim talebinin veri kayıt sisteminin ait olduğu kamu tüzel kişisi tarafından reddedilmesinden sonra avukat aracılığı ile yapılmıştır. Yani Brezilya’da bu şikâyet açısından avukatla temsil zorunluluğu bulunmaktaydı. Bu yüzden şikâyet, masraflı ve yavaş bir yöntem olarak kabul edilmiştir (Doneda ve Mendes, 2014; Doneda, 2016).

23. Kanun’un “Tanımlar” başlığını taşıyan 2. maddesinde ilgili kişi, “*verilerinin işlenmesi bu kanunda düzenlenen hükümlere tabi olan ve Arjantin’de kanuni ikametgahı, merkezi veya şubeleri bulunan herhangi gerçek veya tüzel kişi*” olarak tanımlanmıştır. Bu tanım, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu’ndaki ilgili kişiye benzetilebilirse de kapsamı daha geniştir. Nitekim, bu tanım tüzel kişileri de kapsamaktadır. Benzer şekilde, bu maddede kişisel veri, “*belirli veya belirlenebilir gerçek veya tüzel kişiye ait her türlü bilgi*” olarak tanımlanmıştır.

24. AKVKK, m. 33.

25. AKVKK, m. 13 (bilgilendirilme hakkı) ve AKVKK, m. 14 (verilere erişim hakkı).

26. AKVKK, m. 13 ve 14.

27. AKVKK, m. 16 (verilerin güncellenmesini, düzeltilmesini, silinmesini ve gizli tutulmasını talep etme hakkı).

28. AKVKK, m. 34/1.

29. AKVKK, m. 34/2.

30. AKVKK, m. 35.

31. AKVKK, m. 36.

32. AKVKK, m. 37.

33. AKVKK, m. 38/1.

34. AKVKK, m. 38/2.

35. AKVKK, m. 38/3.

36. AKVKK, m. 38/4.

37. AKVKK, m. 39/1.

38. AKVKK, m. 39/2.

39. AKVKK, m. 40/1.

40. AKVKK, m. 40/2.

41. AKVKK, m. 41.

42. AKVKK, m. 13,14 ve 15.

43. AKVKK, m. 42.

44. AKVKK, m. 42.

45. AKVKK, m. 43.