

**T.C.
HASAN KALYONCU ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUK ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**



**KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI
HAKKINA YÖNELİK SUÇLARIN
TÜRK CEZA HUKUKU KAPSAMINDA İNCELENMESİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**HAZIRLAYAN
MURAT UYAN**

GAZİANTEP-2022

**T.C.
HASAN KALYONCU ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI HAKKINA YÖNELİK SUÇLARIN
TÜRK CEZA HUKUKU KAPSAMINDA İNCELENMESİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**HAZIRLAYAN
MURAT UYAN**

**TEZ DANIŞMANI
Dr. Öğr. Üyesi Ali Tanju SARIGÜL**

GAZİANTEP-2022



**LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
YÜKSEK LİSANS TEZ KABUL VE ONAY FORMU**

Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Programı öğrencisi Murat UYAN tarafından hazırlanan “ Kişisel Verilerin Korunması Hakkına Yönelik Suçların Türk Ceza Hukuku Kapsamında İncelenmesi” başlıklı tez, 29/11/2022 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucu başarılı bulunarak jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

<u>Görevi</u>	<u>Unvanı, Adı ve Soyadı</u>	<u>Kurumu/Üniversitesi</u>	<u>İmzası:</u>
Tez Danışmanı	Dr. Öğr. Üyesi Ali Tanju SARIGÜL	Hasan Kalyoncu Üniversitesi	
Jüri Başkanı	Doç. Dr. Ahmet BOZDAĞ	Gaziantep Üniversitesi	
Jüri Üyesi	Dr. Öğr. Üyesi Hakan GÜNDÜZ	Hasan Kalyoncu Üniversitesi	

Bu tez Enstitü Yönetim Kurulunca belirlenen yukarıdaki jüri üyeleri tarafından uygun görülmüş ve Enstitü Yönetim Kurulu kararı ile onaylanmıştır.

**Prof. Dr. M.Serhat YENİCE
Enstitü Müdürü**

TEZ BİLDİRİMİ

Bu tezdeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde elde edildiğini ve tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada bana ait olmayan her türlü ifade ve bilginin kaynağına eksiksiz atıf yapıldığını bildiririm.

DECLARATION PAGE

I hereby declare that all information in this document has been obtained and presented in accordance with academic rules and ethical conduct. I also declare that, as required by these rules and conduct, I have fully cited and referenced all material and results that are not original to this work.

ÖNSÖZ

Tez çalışmam boyunca bilgisi ve rehberliği ile çalışmama ışık tutan kıymetli danışmanım Dr. Öğr. Üyesi Ali Tanju SARIGÜL'e;

Kıymetli değerlendirmeleri ile tezimin gelişmesine katkı sunan tez savunma jüri üyelerine,

Tez çalışmamın her anında desteklerini benden esirgemeyen eşime ve çocuklarıma, Teşekkürlerimi sunarım.



ÖZET

Kişisel veri kavramı ile ilgili gerek ulusal gerekse de uluslararası düzenlemelerde farklı tanımlamalar olsa bile, genel tanımı ile kişisel veri; gerçek bir kişiye ait olup, kişiyi tanımlanabilir kılan tüm bilgilerdir. Kapsamı bakımından, kişisel veri terimi, bir kişiyi başka kişilerden ayırt eden her türlü veri olarak adlandırıldığı için çok geniştir. Kişilere ait kimlik bilgileri, kişilerin iş ve sağlık bilgileri, siyasi görüşlerine ilişkin bilgileri, ekonomik bilgileri gibi bilgileri, kişisel veri kapsamındadır.

Mevzuatımızda, 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve Türk Ceza Kanunu kapsamında kişisel verilere ve kişisel verilerin korunması hakkının ihlaline yönelik hususlar düzenlemiştir.

Bu çalışmada, birinci bölümde, kişisel verilere ilişkin temel kavramlar ve önemli hususlar ele alınmıştır. İkinci bölümde ise çalışmanın temel amacı olan kişisel verilerin korunması hakkının TCK kapsamında incelenmesi hem iç hukukta hem de uluslararası hukukta yer alan düzenlemeler ve yargı kararları ile incelenmiş olup, tartışmalı noktalara ilişkin öneriler sunulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Kişisel Veri, Türk Ceza Kanunu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, TCK’da Düzenlenen Suçlar, Özel Hayatın Gizliliği.

ABSTRACT

Although there are various definitions in both national and international regulations regarding the concept of personal data, with its common definition, personal data is all the information that belongs to a real person and makes the person identifiable. With regards to its scope, the term personal data is very broad as it is defined as any kind of data that distinguishes one person from others. Information such as identity information of individuals, job and health information of individuals, information about their political opinions and economic information are within the scope of personal data.

In our legislation, issues regarding the violation of the right to personal data and the protection of personal data have been regulated within the scope of the Personal Data Protection Law No. 6698 and the Turkish Penal Code.

In this study, basic concepts and important issues related to personal data are discussed in the first part. Then in the second part, within the scope of the Turkish Penal Code, the examination of the right to protection of personal data, the main purpose of the study, has been examined with the regulations and judicial decisions both in domestic and international law, and suggestions on controversial points are presented.

Keywords: Personal Data, Turkish Criminal Code, European Convention on Human Rights, Crimes Regulated in TPC, Privacy of Private Life.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	I
ÖZET	II
ABSTRACT	III
İÇİNDEKİLER	IV
KISALTMALAR	VII
GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM	3
KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI HAKKINA İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR VE ULUSLARARASI DÜZENLEMELER.....	3
1.1. Temel Kavramlar ve Unsurlar	3
1.1.1. Kişisel Verilerin Tanımı	3
1.1.2. Veri Kavramı	4
1.1.3. Kişisel Verilerin Unsurları	5
1.1.3.1. Bilgi	5
1.1.3.2. Kimliği Belirli veya Belirlenebilir Bir Kişi	7
1.1.3.3. Bilginin Kişiyi İlişkin Olması	8
1.1.4. Kişisel Verilerin İşlenmesi	9
1.1.5. Kişisel Verilerin Özel Nitelikte Olması	12
1.1.6. Kişiyi İlişkin Açık Rızanın Varlığı	14
1.1.6.1. Sessiz Kalınması	15
1.1.6.2. Açık Rızayı Açıklama Ehliyeti	15
1.1.6.3. Açık Rızanın Şekli	16
1.1.6.4. Açık Rızanın Açıklanacağı Zaman	17
1.1.6.5. Açık Rızanın Geri Alınması	17
1.2. Kişisel Verilerin Hukuki Niteliği.....	17
1.2.1. Mülkiyet Hakkı Görüşü	18
1.2.2. Fikri Mülkiyet Hakkı Görüşü	19
1.2.3. Kişilik Hakkı Olduğu Görüşü	20
1.3. Çeşitli Devletler Bakımından Kişisel verilerin Korunması	20
1.3.1. Almanya	20
1.3.2. Fransa	21
1.3.3. İngiltere	21

1.3.4. İsviçre	22
1.3.5. Amerika Birleşik Devletleri	22
1.4. Kişisel Verilerin Korunmasının Tarihsel Gelişimi	23
1.5. Kişisel Verilerin Korunmasına Yönelik Temel Uluslararası Düzenlemeler	25
1.5.1. İnsan Hakları ve Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi Kapsamında Düzenlemeler	27
1.5.2. OECD Rehber İlkeleri	30
1.5.3. Birleşmiş Milletler Nezdinde Kişisel Veri Kavramı ve Korunması	31
1.5.4. Avrupa Konseyi Nezdinde Kişisel Veri Kavramı ve Korunması	33
1.5.5. Kişisel Mahiyette Verilerin Otomatik İşlenmesinde Şahısların Korunmasına Dair Sözleşme Nezdinde Kişisel Veri Kavramı ve Korunması	33
1.5.6. Avrupa Birliği Nezdinde Kişisel Veri Kavramı ve Korunması	34
1.6. Ulusal Hukukta Kişisel Verilerin Korunması	36
1.6.1. 1982 Anayasası	37
1.6.2. Ceza Muhakemesi Kanunu	40
1.6.3. Türk Medeni Kanunu ve Borçlar Kanunu	41
1.6.4. İş Kanunu	42
1.6.5. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu	43
1.6.6. 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu	45
1.7. Kişisel Verilerin Korunması Hukukunun Temel İlkeleri	47
1.7.1. Hukuka ve Dürüstlük Kuralına Uygun Olma İlkesi	48
1.7.2. Doğru ve Gerektiğinde Güncel Olma İlkesi	49
1.7.3. Belirli, Açık ve Meşru Amaçlar İçin İşlenme İlkesi	50
1.7.4. Amaçla Bağlantılı, Sınırlı ve Ölçülü Olma İlkesi	51
1.8. Kişisel Verilerin Korunması Hakkı, Hakka İlişkin Sınırlamalar ve Kapsam	52
1.8.1. Kişisel Verilerin Korunması Hakkı ve Hakkın Kapsamının Sınırları	52
1.8.2. Kişisel Verilerin Korunması Hakkı ve Bu Hakkın Sınırlarının Belirlenmesi	52
1.9. Hakkın Mevzuatımızdaki Temel Haklar ve Özgürlükler ile İlişkisi	53
1.9.1. Özel Hayatın Gizliliği ile İlişkisi	53
1.9.2. Düşüncüyü Açıklama Hürriyeti İle İlişkisi	53
1.9.3. Haberleşme Hürriyeti İle İlişkisi	54
1.9.4. Bilgi Edinme Hakkı ile Olan İlişkisi	55
İKİNCİ BÖLÜM	57
KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI HAKKININ CEZA HUKUKUNDA İNCELENMESİ	57
2.1. Genel Bilgiler	57
2.2. Kişisel Verilerin Kaydedilmesi Suçu	58
2.2.1. Korunan Hukuki Değer	65
2.2.2. Suçun Maddi Unsurları	66
2.2.2.1. Konu	66
2.2.2.2. Fail ve Mağdur	68

2.2.2.3. Fiil	69
2.2.3. Nitelikli Haller	70
2.2.4. Manevi Unsur	71
2.2.5. Hukuka Aykırılık Unsuru	71
2.2.6. Suçun Özel Görünüş Biçimleri	75
2.2.6.1. Teşebbüs	75
2.2.6.2. İştirak	75
2.2.6.3. İçtima	75
2.2.7. Yaptırım ve Muhakeme	78
2.3. Kişisel Verileri Hukuka Aykırı Olarak Verme, Yayma veya Ele Geçirme Suçu	79
2.3.1. Korunan Hukuki Değer	81
2.3.2. Suçun Maddi Unsurları	82
2.3.2.1. Konu	82
2.3.2.2. Fail ve Mağdur	82
2.3.2.3. Fiil	82
2.3.3. Manevi Unsur	84
2.3.4. Hukuka Aykırılık	85
2.3.5. Suçun Özel Görünüş Şekilleri	85
2.3.5.1. Teşebbüs	85
2.3.5.2. İştirak	86
2.3.5.3. İçtima	86
2.3.6. Yaptırım ve Muhakeme	87
2.4. Verileri Yok Etmeme Suçu	88
2.4.1. Korunan Hukuki Değer	89
2.4.2. Maddi Unsurlar	89
2.4.2.1. Konu	90
2.4.2.2. Fail ve Mağdur	90
2.4.2.3. Fiil	91
2.4.3. Manevi unsur	92
2.4.4. Hukuka aykırılık	92
2.4.5. Suçun özel görünüş biçimleri	93
2.4.5.1. Teşebbüs	93
2.4.5.2. İştirak	93
2.4.5.3. İçtima	94
2.4.6. Yaptırım ve Muhakeme	94
SONUÇ	96
KAYNAKÇA	99

KISALTMALAR

AAET	:	Avrupa Atom Enerjisi Topluluğu
AET	:	Avrupa Ekonomik Topluluğu
AB	:	Avrupa Birliği
ABD	:	Amerika Birleşik Devletleri
AT	:	Avrupa Toplulukları
AİHM	:	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	:	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AKÇT	:	Avrupa Kömür Çelik Topluluğu
AYM	:	Anayasa Mahkemesi
bkz.	:	bakınız
BM	:	Birleşmiş Milletler
BTK	:	Bilgi Teknolojileri Kurumu
CMK	:	Ceza Muhakemesi Kanunu
DNA	:	Deoksiribo Nükleik Asit
GDPR	:	Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü
KVKK	:	Kişisel Verilerin Korunması Kanunu
OECD	:	Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü
MOBESE	:	Mobil Elektronik Sistem Entegrasyonu
MİT	:	Milli İstihbarat Teşkilatı
TBK	:	Türk Borçlar Kanunu
TCK	:	Türk Ceza Kanunu
TBMM	:	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TDK	:	Türkiye Dil Kurumu
TİB	:	Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı
TMK	:	Türk Medeni Kanunu
TSK	:	Türk Silahlı Kuvvetleri
YHGK	:	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YCGK	:	Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YSK	:	Yüksek Seçim Kurulu
vb.	:	ve benzeri

GİRİŞ

Kişisel verilerin korunması hakkı, 1970'lerden beri tartışılmakta ve hukuk metinlerinde yer almaktadır. Teknolojik ilerlemeler neticesinde bilginin kaydedilmesi, saklanması ve tasnifinin kolaylaşması ile kişisel verilerin korunması daha da önem kazanmaktadır. Bireysel davranışların aralıksız bir gözetim olmaksızın şekillendirilmesi, kişinin onurunun ve kişiliğinin özgürce geliştirilmesi ile yakından ilgilidir. Hukuk sistemimizde de bu hak, sosyal yaşantının esaslı bir değeri olarak kabul görmüş olup, hakka yöneltilen ihlallere cezai müeyyideler uygulanması düzenlenmiştir.

Anayasa'nın 20. maddesinde; *"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."* ifadesi yer almaktadır.

Kişisel verilerin korunması, kişinin yaşamını dilediği gibi sürdürebilmesi, izlenme korkusuyla baskılanmaması ve kişisel gelişimi bakımından oldukça önemlidir. Bilişim teknolojilerinde ortaya çıkan gelişmeler neticesinde değeri artan kişisel verilerin korunması kavramı, geçmişten günümüze mahremiyet ve bilgilerin muhafazası olarak doğmuş ve her dönemde önemli bir konu olarak kalmıştır.

Kişisel veri, mevzuata uygun elde edilse bile sonrasında kalıcı olarak silinmezse bireyin haklarına saldırı oluşturur. Bu durum, bireyin haklarının ihlali bakımından ciddi tehditler oluşturur. Hukuka aykırı elde edilen, saklanan veya kişinin açık rızası olmadan dağıtılan veriler, kişinin mahrem alanına saldırı niteliğindedir.

Bilgiye ulaşmanın bu kadar kolay olmadığı dönemlerde ise kişisel bilgilerin kaydedilmesi, saklanması ve istendiğinde paylaşılması yazılı metinler vasıtasıyla gerçekleştirilmekteydi. Bu durum, kişisel verilere ulaşmayı zor kılmaktaydı. Günümüz teknolojik gelişmelerine bağlı olarak kötü niyetli kişilerin kişisel verilere ulaşması, elde ettikleri verileri paylaşması ve pazarlaması, yazılı metinlere göre çok daha ulaşılır hale gelmiştir. Teknolojinin bu denli gelişmesi ile beraber günlük hayatta gerçekleştirilen siber saldırılar, virüsler, kişinin iletişim araçlarına yapılan izinsiz girişler, kişisel verilerin hukuka aykırı şekilde ve kolaylıkla elde edilmesine, saklanmasına, dağıtılmasına veya pazarlanmasına olanak tanımaktadır.

Kişisel veri kavramının önemi ve buna bağlı olarak bu hakka yönelik koruma

tedbirlerinin ve yaptırımların ortaya çıkışı ve hakkın korunması, yakın tarihte önem kazanmış ve ülkelerin hukuk sistemlerinde yer almıştır. Hakkın korunmasına yönelik ilk uluslararası metin, 108 sayılı Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi olup, Avrupa Konseyi tarafından düzenlenmiştir. Sözleşme'nin düzenlenmesindeki esas hedef, kişilerin kendileri ile ilgili verilerin, otomatik yollar vasıtasıyla işlenmesi karşısında güvence altında olmasının sağlanması ve kişilerin özel yaşam alanlarının korunmasıdır.

Sözleşme, Türkiye Cumhuriyeti tarafından 2016 senesinde Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Sözleşme ile beraber Kişisel Verilerin Korunması Kanunu (KVKK) da Meclis tarafından onaylanarak yürürlüğe sokulmuştur.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) hükümleri içerisinde hakkın korunması bakımından müstakil düzenlemler yer almamaktadır. AİHS, kişisel verilerin korunması kapsamında müstakil bir maddeye yer vermeyip, kişisel verilerin korunması hakkını, kişinin özel hayatı kapsamında değerlendirmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) tarafından hakka yönelik ihlaller, Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında değerlendirilmektedir. AİHM tarafından hakkın ihlaline yönelik verilen kararlar neticesinde, pek çok içtihat oluşturulmuştur.

Kişisel verilere ilişkin düzenleyici mevzuatların başında yer alan 95/46 sayılı Avrupa Birliği Veri Koruma Direktifi ve 2016/679 sayılı Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü (GDPR), güçlü ve kapsamlı bir korumayı hedefleyen etkili düzenlemelerdir.

Çalışma kapsamında elde edilmek istenen amaç; teknolojik gelişmeler neticesinde bireylere ilişkin kişisel verilerin mahremiyetinin, ceza hukuku kapsamında korunmasına yönelik suç tiplerinin ele alınarak incelenmesi olup, ceza hukukumuzda yer alan suç tiplerinin, kişisel verilerin korunması konusunda yeterli düzeyde olup olmadığının incelenmesidir. Ceza hukukumuzun korunmaya ilişkin eksik ve çelişik noktalarının belirlenmesi amaçlanmakta ve amaca yönelik gerekli kaynak taraması yapılarak, ulusal ve uluslararası düzenlemeler ile yargı kararları incelemeleri ile çözüme yönelik öneriler sunulması amaçlanmaktadır.

Konuya ilişkin çalışma iki bölümden oluşacak olup, temel kavramlar, unsurlar, ilkeler, tarihsel gelişim, diğer hak ve özgürlüklerle ilişki, birinci bölümde incelenecektir. İkinci bölüm kapsamında ise hakkın korunmasına yönelik hususlar, Türk Ceza Kanunu ve Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ile ulusal ve uluslararası mevzuatlara ve yargı kararlarına değinilerek incelenecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI HAKKINA İLİŞKİN TEMEL KAVRAMLAR VE ULUSLARARASI DÜZENLEMELER

1.1. Temel Kavramlar ve Unsurlar

1.1.1. Kişisel Verilerin Tanımı

Kişi, kadın veya erkeğe verilen genel ad, şahıs, zat, nefer terimlerinin genel adıdır.¹ Hukuk sistemimiz, kişi kavramını, hak ve yükümlülük sahibi varlık olarak insanlar (gerçek kişi) ve bir amacın gerçekleşmesi uğruna bir araya gelen insanlar (tüzel kişi) şeklinde ele almaktadır.² Türk Medeni Kanun’u, kişiliğin başlamasını, çocuğun sağ olarak ve tamamıyla doğması şeklinde iki koşula bağlarken, sona ermeyi hukuki varlığın ortadan kalkması şartına bağlanmıştır.³

108 sayılı Sözleşme kapsamında, kişisel veriye ilişkin ölçüt, kişinin kimliğinin belirli olması veya belirli olmamakla birlikte başka hususların varlığı ile birleşince belirlenebilir olmasına bağlanmıştır.⁴ Sözleşme kapsamında, ayrıca kişiye ilişkin hassas verilerin belirli bir teminat veya güvence karşılığında otomatik olarak işlenmesi gerektiğine vurgu yapılarak, kişinin etnik köken bilgisi, cinsel yaşantısına ilişkin bilgileri, sağlık durumuna ilişkin bilgileri, din ve inanç dünyasına ilişkin bilgileri, siyasi ve politik görüşlerine ilişkin bilgileri, önemle korunmaya ihtiyaç duyulan bilgiler olarak sayılmış ve bu bilgilerin işlenmesi daha sıkı bir düzenlemeye tabi tutulmuştur. Günümüz teknolojik gelişmelerinin çok hızlı gelişme göstermesi neticesinde, kişilere ait parmak izinden⁵ bile kişinin kimliğine, lokasyon bilgilerine, adli sicil kayıtlarına vb. birçok verisine ulaşılabilme imkânı bulunmaktadır.

Kişisel verilere ilişkin tanımlamalara, ulusal mevzuatımızda ve uluslararası düzenlemelerde paralel tanımlamalar yapılmıştır. Hem Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü (OECD) hem de Avrupa Birliği Veri Koruma Direktifi’nde kişisel bilginin tanımı

¹ <https://sozluk.go.tr/> (Erişim Tarihi: 15.10.2022).

² Oktay-Özdemir, Saibe/ Seliçi, Özer/ Oğuzman, Kemal, Kişiler Hukuku, 12. bs., İstanbul, Filiz Kitapevi, 2012, s. 2.

³ Akipek, Jale G./ Akıntürk, Turgut/ Ateş, Derya, Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, 13. bs., İstanbul, Beta Yayınları, 2016, s. 225.

⁴ OECD Rehber İlkeler, (Çevrimiçi) <https://kvkkblog.com/kisisel-verilerin-korunmasi-tarihine-yolculuk> (Erişim Tarihi: 05.07.2022).

⁵ Durmuş, Veli, Kişisel Sağlık Verilerinin Korunmasında İdarenin Hukuki Sorumluluğu, DEUHEFED, C. 14, S. 1, 2021, s. 67.

yapılmıştır. Hem OECD hem de Avrupa Birliği tarafından kişisel veri; belirli veya belirlenebilir her türlü bilgi olarak tanımlanmaktadır.⁶

Anayasa Mahkemesi tarafından kişisel verilerin korunması ve ihlaline yönelik verilen kararların çoğunda kişisel veri tanımlanmıştır. Elektronik Haberleşme Kanunu'nda bulunan *“Kurum, elektronik haberleşme sektörüyle ilgili kişisel verilerin işlenmesi ve gizliliğinin korunmasına yönelik usul ve esasları belirlemeye yetkilidir.”* kuralının iptali talep edilerek açılan davada; başvuruya konu verinin kişinin kimliği bakımından belirli ya da belirlenebilir nitelikte olması halinde, kişisel bilgilerin ifade edildiği belirtilmiş ve kişilere ilişkin kimlik bilgilerinin, yani isim ve tarih bilgilerinin kişilerin kimliğinin belirlenmesine yarayan bilgiler olduğuna vurgu yapılmıştır.⁷

Ulusal ve uluslararası düzenlemeler açısından tanımlanan bu terimler kapsayıcılık açısından benzerdir. Tasarı olarak 2008 senesinde sunulan kanun tasarısı, kanuni açıdan kişi kavramına tüzel kişileri de dâhil edip, bu kapsamda düzenlenmiş uluslararası düzenlemelere nazaran daha geniş ve kapsayıcı niteliktedir. Bunun yanı sıra, 6698 sayılı Kanun, tüzel kişi kavramına yer vermemiştir. Bu tanımlaması itibarı ile uluslararası düzenlemelerde belirtilen tanımlamalarla paralel olan bir tanımlama yapılmıştır.⁸ Bu açıklamalar ışığında; ulusal mevzuata ilişkin kanun ve düzenlemelere bakıldığında, ulusal düzenlemelerde yer alan tanımlamaların, uluslararası düzenlemelerde yer alan tanımlamalardan etkilenerek, devletlerin iç hukuklarında yer edindiği görülmektedir.

1.1.2. Veri Kavramı

Veri kavramına bakıldığı zaman; *“olgu, kavram ya da komutların, iletişim, yorum ve işlem için elverişli biçimsel ve uzlaşımsal bir gösterimi”* tanımlaması yapılmıştır.⁹ Elde edilen verinin kişisel veri olarak kabul görmesi için geçerli ölçüt, veri ile kişi arasında kişiyi belirli ya da belirlenebilir kılacak nitelikte bir bağın var olması zorunluluğudur. Bu zorunluluk gereği veri kavramı geniş kapsamlı bir kavramdır. Bu bakımdan elde edilen verinin doğru bir veri olup olmadığının, kişiye ilişkin verinin aleni ya da gizli¹⁰ bir veri olup olmadığının ya da

⁶ Yılmaz, Berrak, Türk Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kişisel Verilerin Korunması, Doktora Tezi, Hacettepe Üniversitesi, SBE, Ankara, 2019, s. 12.

⁷Anayasa Mahkemesi'nin 9.4.2014 tarih ve E. 2013/122, K. 2014/74 sayılı kararı. <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr> (Erişim Tarihi: 15.09.2022).

⁸ Kandilli, Elif, Sağlık Hukukunda Etik Açısından Kişisel Veriler ve Mahremiyet Hakkı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, SBE, İstanbul, 2019, s. 8.

⁹ <http://www.tdk.gov.tr> (Erişim Tarihi: 24.08.2022).

¹⁰ Yargıtay C.G.K. 17/9/2013 Tarih ve E. 2012/12-1510, K. 2014/331, (Çevrimiçi) www.legalbank.net (Erişim Tarihi: 10.09.2022).

özel nitelikte olup olmadığının değeri yoktur.

Veri kavramının kapsam bakımından yalnızca gerçek kişiler açısından kabul görmesi ve tüzel kişilere ilişkin verilerin kişisel veri niteliğinde olup olmadığı hususu da tartışılması gereken bir husustur. Uluslararası düzenlemelere bakıldığında zaman, kişisel verilere ilişkin korunmanın sadece gerçek kişiler bakımından uygulama alanı bulacağı belirtilmiş olmakla beraber devletlerin tüzel kişilere yönelik düzenleyici hükümler koymaları kendi takdirlerine bırakılmıştır. OECD Rehber İlkeleri göz önüne alındığında zaman kişi kavramı üzerinden tanımlama yapılıp, kişi kavramının kapsamını gerçek kişi ile sınırlandırmamıştır.¹¹ Bu şekilde bir sınırlandırma yapmak yerine devletlerin tüzel kişilere yönelik düzenleme yapabileceklerine ilişkin alan bırakılması istenmiştir.

TCK'nın 140. maddesinde, tüzel kişilere uygulanabilecek güvenlik tedbirlerine değinilmiştir.¹² Bununla birlikte KVKK, gerçek kişilere ilişkin verilerin korunmasına yönelik hükümler içermektedir.¹³

1.1.3. Kişisel Verilerin Unsurları

Kişisel verinin unsurları; kişiye ilişkin bilgi, kişinin kimliğinin belirli olması veya belirlenebilir bir kişi olması ve hakka konu bilginin kişiyle ilgili olması şeklindedir.¹⁴

1.1.3.1. Bilgi

Bilgi, bilişim teknolojisinin özellikle 20. yüzyılın ikinci yarısı ile birlikte gelişmesi ve bu durumun bilgiye ulaşımı kolaylaştırması neticesinde önem kazanmıştır.¹⁵ Bilişim teknolojisi, kişisel verilerin korunmasına olan ihtiyacı arttırmıştır. Bu durum, verilere yönelik düzenlemelerin yapılması ihtiyacına hız kazandırmıştır. Teknolojik gelişmeler özellikle de akıllı telefonlar, sosyal medya uygulamaları sayesinde bilgiye erişmek, bilgiyi kullanmak, bilgiyi işlemek kolaylaşmakta ve bu durum, hukuka aykırı olarak elde edilen bilgiler vasıtasıyla kişilere ait hakların ihlaline sebep olmaktadır.¹⁶ Tek bir tıkla saniyeler içerisinde sayısız insanın verilerine ulaşılabilmesi, kişiler ya da kamu kurumları tarafından verilerin

¹¹ Bkz.: OECD Rehber İlkeleri Açıklayıcı Memorandum.

¹² Titrek, Gizem Büşra, Türk Ceza Hukukunda Kişisel Verilerin Korunmasına Yönelik Suçlar, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bursa Uludağ Üniversitesi, SBE, Bursa, 2020, s. 85.

¹³ Kanun metninin tamamı için bkz.: mevzuat.gov.tr/ mevzuat metin/1.5.6698.pdf.

¹⁴ <https://kvkk.gov.tr/yayinlar/KIŞISEL%20VERİLERİN%20KORUNMASI%20KANUNU%20VE%20UYGULAMASI.pdf>. (Erişim Tarihi: 16.09.2022).

¹⁵ Ketizmen, Muammer, Türk Ceza Hukukunda Bilişim Suçları, 1. bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2008, s. 3.

¹⁶ Yılmaz, Ercan Nurcan, Bilişim Alanında İşlenen Suçlar ve Kişisel Verilerin Korunması, Bilişim Teknolojileri Dergisi, C. 9, S. 3, (Eylül 2016), s. 230.

depolanması, işlenmesi gibi işlemleri olanaklı hale getirmiştir. Bu gelişmeler, kişisel veri kavramının öneminin artmasını sağlamış ve kişisel verilerin ihlaline yönelik önlemlerin ve yaptırımların hız kazanmasına zemin hazırlayarak, özellikle hassas verilerin, ulusal ve uluslararası boyutlarda korunmasına yönelik yasal düzenlemelerin ortaya çıkarılmasını zorunlu hale getirmiştir.¹⁷

TDK, bilgi kelimesinin tanımını detaylı şekilde yapmıştır. Kurum tarafından bilgi; insanın aklıyla erebileceği olaylar, eylemler, gerçekler olarak ele alıp, kişilerin öğrenmesi, gözlem yapması, araştırması ile kazanılan ürün olarak tanımlanmıştır.¹⁸ Bireyleri belirli ya da belirlenebilir kılan husus, veridir. Tanım, veri kavramını oldukça geniş kapsamlı olarak ele almıştır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından görülen P.G. ve J.H. v. Birleşik Krallık davasında; silahlı soygun yapacaklarından şüphe edilen kişilerin dinlenmesine yönelik ses kaydından kişinin belirlenebildiğine kanaat getirilerek, kişiye ilişkin sesin de kişisel veri olarak değerlendirileceğine vurgu yapılmıştır.¹⁹

Bir bilginin kişisel veri olarak değerlendirebilmesi için elde edilen bilginin şekil ve içerisinde bulunduğu yerden ayrı olarak muhafaza edilmesi gerekmektedir.²⁰ Bir verinin varlığı ve var olan verinin kapsam yönünden kişiye dair olması, verinin kişiye ilişkin bilgileri barındırdığı ve bu bilgilerin kişiye dair bilgiler olduğu yönündedir. Herhangi bir kişiye dair özgeçmiş bilgileri, kişinin ekonomik faaliyetlerine ilişkin bilgiler ya da öğrenim hayatına ilişkin bilgiler, kişinin kişisel bilgileri olup, bu bakımdan kişisel veri niteliğindedir.²¹ İlk bakışta kişiye ilişkin bir veri olduğu kanaatine varılmayan, doğrudan kişiye isnat edilip anlaşılamayan bir takım veriler de maksat ve neticesi yönünden kişiye dair çeşitli bilgilerin ve verilerin ortaya çıkarılmasına elverişlidir. Bir kişi hakkında çeşitli bilgileri elde etmek maksadıyla araştırmaların yapılarak, bunun sonucunda ilgili kişi hakkında veri elde edilmesi, amaçsal açıdan veri toplanmasına yönelik faaliyettir.²²

Bir kişi hakkındaki bilgilerin kişisel veri olarak nitelendirilebilmesi için o bilginin mutlaka doğru bir bilgi olması gerekmektedir. Kişiler hakkında hukuka aykırı olarak veya hukuka uygun şekilde elde edilen verilerin, doğru veriler olması yönünden kanuni bir

¹⁷ Arınmış Uzun, Sündüs, Türkiye’de Kişisel Verilerin Korunması ve Vatandaş Algısının Ölçülmesi, Bilişim Teknolojileri Dergisi, C. 14, S. 3, (Temmuz 2021), s. 210.

¹⁸ <http://tdkterim.gov.tr> (Erişim Tarihi:14.07.2022).

¹⁹ Atak, Songül, Avrupa konseyi’ nin Kişisel Veriler Açısından Sağladığı Güvenceler, TBB dergisi, S. 87, 2010, s. 111.

²⁰ Akgül, Aydın, Danıştay ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kişisel Verilerin Korunması, 1. bs., İstanbul, Legal Yayınevi, 2014, s.13.

²¹ www.verbiskayit.com/kisisel-kayit-kavrami-ve-kisisel-veri-turleri/ (Erişim tarihi: 12.11.2022).

²² Aksoy, Can Hüseyin, Medeni Hukuk ve Özellikle Kişilik Hakkı Yönünden Kişisel Verilerin Korunması, Ankara, Çakmak Yayınevi, 2010, s. 13-15.

düzenleme mevcut değildir. Bununla beraber Anayasa'nın 20. maddesinin 3. fıkrasında ve Kişisel Verileri Koruma Kanunu'nun 11. maddesinin 4. fıkrasında, kişilerin kendileriyle ilgili olarak düzenlenen yanlış verileri düzeltebilmeleri hakkına ilişkin yasal düzenlemeye yer verilmiştir. Bu hükümler, kişisel veri sorumlularınca işlenen yanlış veriler dolayısıyla kişilerin mağdur olmalarının önüne geçilmesi açısından önemlidir.²³

1.1.3.2. Kimliği Belirli veya Belirlenebilir Bir Kişi

Kişinin kimliğinin belirli olması; kişiye ilişkin olan bir bilginin elde edilmesi gerektiğinden kişisel verilerin ikinci unsuru, kimliği belirli ya da belirlenebilir bir kişinin bulunmasıdır. Kimliği belirlenebilir bir kişi kavramı, kişiye ulaşabilmek için tek bir verinin yeterli olmayıp, eldeki veriyi destekleyen başka verilerin var olması gerektiğini ifade etmektedir.²⁴

Kişiler, çeşitli haklara sahip olup, çeşitli yükümlülükler altına girebilen varlıklardır. Hukukumuzda fiziksel varlığı, aklı, iradesi olan kişilerin yanında fiziksel varlığa sahip olmayan, bir hedef çerçevesinde bir araya gelen insanların oluşturduğu ve tüzel kişi olarak adlandırılan varlıklar da mevcuttur.²⁵

Kişisel veriler, kişileri belirli özellikleri ile belirgin kılmaktadır. Bu özellikler yukarıda anlatıldığı üzere doğrudan özellikler olabildiği gibi dolaylı özellikler de olabilir. Bu kapsamda kişiye ait olup, kişiyi belirli kılan ya da tamamen belirli kılmamakla beraber belirlenebilir kılan özellikler, kişisel veri içerisinde yer almaktadır.²⁶

Bir kişinin belirli olması ya da belirlenebilir olup olamayacağına ilişkin ihtilaf göz önüne alındığında, ihtilafın çözümünde maddi olayın varlığı sorgulanmalı ve maddi olay göz önüne alınarak değerlendirme yapılmalıdır. Örnek verecek olursak; hakkında bilgi sahibi olmak adına veri toplanan kimsenin ismini bilmek yeterli olmayabilir. Nitekim, bu kişi, toplumda ismi sıklıkla kullanılan bir kişi olabilir. Kişinin kullandığı adın yanında mutlaka başka verilerin var olması ve bu verilerin desteklenerek kişi hakkında gerçekçi ve sağlıklı bilgilere ulaşılması gerekmektedir.²⁷

Örnek verecek olursak; aynı üniversitede okuyan ve aynı arabaya sahip iki öğrenciye ait bilgiler, ayırt edici bilgiler olmadığı için kişisel veri niteliğinde değildirler. Ancak aynı

²³<https://kvkk.gov.tr/yayinlar/KİŞİSEL%20VERİLERİN%20KORUNMASI%20KANUNU%20VE%20UYGULAMASI.pdf>.(Erişim Tarihi: 16.09.2022).

²⁴ Aksoy, s. 17.

²⁵ Akipek/ Akıntürk/ Ateş, s. 9

²⁶ Dülger, Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, s. 8.

²⁷ Oğuz, Sefer, Kişisel Verilerin Korunması Hukukunun Genel İlkeleri, BEYDER, C. 13, S. 2, 2018, s. 126.

arabaya sahip kişilerden birinin plakasının bilinmesi durumunda artık kişisel veriden söz edilebilecektir. Birinci durumda hakkında bilgi toplanması hedeflenen kişiye dair bilgiler, kişisel veri niteliğine sahip değilken; ikinci durumda kişisel veri niteliğine sahiptir.

1.1.3.3. Bilginin Kişiye İlişkin Olması

Kişisel veri açısından en değerli ölçüt, elde edilen verinin bir kişiye ait olması ya da elde edilen veri ve kişi arasında bağ kurularak, veriye ulaşılabilme olanağı tanınmasıdır. Bilginin belli bir kişiye ilişkin olması, elde edilen bilgi ve kişi arasında bir illiyet bağı oluşturmayı ve tüm hedef ve neticelerden ayrı, müstakil olmayı ifade etmektedir.²⁸

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, özel hayata ve özel hayatın gizliliğine önemli bir yer vermektedir. Bu açıdan Kanun, ilk maddede bu husuları gözeterek özünü ve ruhunu özel hayata saygı üzerine şekillendirmiştir. Kişisel verilerin elde edilmesi, yayılması, hukuka aykırı olarak depolanması ve yok edilmemesi, özel hayatın gizliliğini ihlal ettiğinden Kanun, temel hakların tepesi noktasına özel hayatın gizliliğini koymuştur.²⁹ Doktrinde, tüzel kişilerin kişi olarak nitelendirilmesi ve bu kapsamda değerlendirilmesi yönünde tartışmalar mevcut ise de bizim de katıldığımız ağırlıklı görüş; tüzel kişilere yönelik veriler, belirli ya da belirlenebilir bir gerçek kişiye yönelik ve gerçek bir kişiyi belirlenebilir kılıyor ise ilgili verilere ilişkin kişisel verinin korunması zorunluluğunu doğuracağı yönündedir.³⁰

Tüzel kişi verilerinin 6698 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilerek, kişisel veri olarak kabul edilebilmesi için en önemli ölçüt, verinin gerçek bir kişi ile ilişkilendirilebilmesidir. Bir örnek verecek olursak; yüklenici firmaya ait iş makinası ile kaza yapılması durumunda, faturanın yüklenici firmaya kesilmesi halinde kesilen fatura üzerinde yer alan veriler, kişisel veri niteliğine sahip değildirler. Ancak yapılan kaza neticesinde kesilen faturada aracı kullanan gerçek kişinin bilgilerinin yer alması durumunda yüklenici firmaya ilişkin veri, kişisel veri niteliğinde olacaktır.

Yargıtay tarafından verilen bir takım kararlar, tüzel kişi verilerinin Ceza Kanunu kapsamına alınamayacağına yöneliktir.³¹ Kurul ise verdiği bir kararda, tüzel kişilere ilişkin verilerin 6698 sayılı Kanun kapsamına alınamayacağına karar vermiştir.³² Bu açıklamalar

²⁸ Sahar, Noor Talaat Azzat, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununda Yer Alan Temel Kavramlar ile Terminoloji, SÜAMYOD, C. 4, S. 1, 2021, s. 39.

²⁹ Küzeci, Elif, Kişisel Verilerin Korunması, 4. bs., İstanbul, Oniki Levha Yayınları, s. 325.

³⁰ Boga, Gamze Betül, Ceza Muhakemesinde Kişisel Verilerin Korunması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Necmettin Erbakan Üniversitesi, SBE, Konya, 2021, s. 10.

³¹ Yargıtay 12. C.D. 10.06.2013 Tarih ve E. 2013/ 10672, K. 2013/15772, (Çevrimiçi) www.legalbank.net (Erişim Tarihi: 10.09.2022).

³² 19/11/2018 tarihli ve 2018/131 sayılı Karar Özeti.

ekseninde; Kanun, gerçek kişilere ilişkin özgürlük alanını daraltmak istemediğinden, tüzel kişileri bu alan dışına bırakmış ve gerçek kişilere ilişkin alanı olabildiğince genişletmiştir.

Doktrinde mevcut olunan tartışmada, tüzel kişilerin kişilik hakları bakımından hak ve ehliyetlere sahip olduğu görüşü yönünde tartışmalar mevcut olsa bile kişisel veri ve ihlallerine yönelik haklar, insana ilişkin haklardır. Bizim de katıldığımız görüş, tüzel kişilerin bu haklara sahip olması özgürlük alanını daraltacağından bu hak ve hürriyetlere haiz olmamaları gerektiği yönündeki görüşlerdir.³³

TCK'da düzenlenen hükümler incelendiğinde kişisel veriler, kendine özgü bir yaklaşımla ele alınarak, uluslararası düzenlemelere ve kanunlara paralel olarak, özel hayat ekseninde irdelenmiş ve düzenlenmiştir. TCK'da özel hayat ve özel hayatın gizli alanına karşı suçlar yer alıp, kişisel verilerin korunmasına ilişkin hükümler bu bölümde yer almaktadır. Yasa koyucu, kişisel verilerin, kişinin özel hayatının ayrılmaz bir parçası olduğuna vurgu yaparak, kişisel verileri bu bölüm altında düzenlemiştir. Düzenlemenin amacı, kişiye ilişkin kişisel verilerin ihlaline yönelik düzenlemelerin güvence altına alınarak, kişilerin özgürlük alanının ve temel haklarının ihlalinin önü geçmek ve bu şekilde özel hayatın gizliliğinin korunmasını tesis etmektir.

Her ne kadar özel hayat kavramı gerçek kişiler açısından değerlendirilecekse de; tüzel kişiler de sahip oldukları ticari sırlar bakımından kişisel veri kavramı kapsamında tartışılabilir. Ancak, yasa koyucu, ticari sır terimini kişisel veri kapsamına almayarak, Kanun'un 239. maddesi kapsamında değerlendirmiştir. Bu açıdan ticari sır niteliğine haiz bilgi ve belgelerin, kişisel verilerin korunması bölümünde değil; Kanun'un bankacılık ile ilgili ticari faaliyetlerden kaynaklanan kısımlarında yer aldığı görülmektedir. Bu açıklamalar ışığında; kişisel veri kavramı, gerçek kişiler açısından söz konusu iken; tüzel kişiler açısından farklı bölümlerde ele alınmıştır.³⁴

1.1.4. Kişisel Verilerin İşlenmesi

İşlenme kavramı, genel tanımı itibari ile kişisel verilere ilişkin korunma hakkı kapsamında gerçek kişi ya da kurum ve kuruluşlar vasıtasıyla gerçekleştirilen işlemler olarak adlandırılabilir. Uluslararası düzenlemeler göz önüne alınarak yapılan tanımla paralel olarak KVKK'da da, verilerin işlenmesinin otomatik, otomatik olmayan ya da yarı otomatik işlemler ile gerçekleştirilmesine ilişkin hükümler düzenlenmiştir. 108 sayılı Sözleşme

³³ Küzeci, s.325.

³⁴ Dursun, Hasan, Ticari Sır, Banka Sırrı ile Müşteri Sırlarının Açıklanması Suçlarına Genel Bir Bakış, Kamu-İş, C. 11, S.1, s. 212.

kapsamında da verilerin “*tamamen veya kısmen otomatik yöntemlerle gerçekleştirilen; verilerin kaydı, bu verilere mantıksal ve/veya aritmetik işlemlerin uygulanması, verilerin değiştirilmesi, silinmesi, geri elde edilmesi veya dağıtılmasını*” demek suretiyle düzenleme yapılmıştır.³⁵

Kişisel verilerin işlenmesi, geniş bir alan olup, verilerin elde edilmesi, depolanması, yok edilmesi süreçlerini içine almaktadır.³⁶ 6698 sayılı Kanun kapsamında, işleme faaliyetinin kapsamı; verilerin kaydedilmesi, değiştirilmesi, saklanması, süresi içinde silinmemesi, kişinin bilgisi ve rızası dışında değiştirilmesi, servis edilmesi, pazarlanması, kullanımının engellenmesi, verilerin otomatik veya otomatik olmayan yollarla elde edilmesi vb. tüm işlemler ve faaliyetler olarak düzenlenmiştir.³⁷

Kişisel veri kavramının net olarak anlaşılabilmesi açısından kişisel verilerin işlenmesinde etkin rol oynayan faktörlerin açıklanması gerekmektedir.³⁸ Veri süjesi olarak nitelendirilen kavram; verileri işlenmeye tabi tutulan ve bu niteliği itibarıyla korunma altında bulunması gereken ilgili kişiyi ifade etmektedir.³⁹

Tanımlanabilecek genel ifade ile veri sorumlusu; “*kişisel verilerin işleme amaçlarını ve vasıtalarını belirleyen, veri kayıt sisteminin kurulmasından ve yönetilmesinden sorumlu olan gerçek veya tüzel kişi*”⁴⁰ şeklinde tanımlanmıştır.

Veri sorumlusu, hakkın korunması açısından önemli bir yerde olması ve üstleneceği sorumluluk açısından önem arz etmektedir. Bunun sebebi ise gerçek kişi veri sorumlusunun olmaması ve verilerin kısmen ya da tamamen otomatik işleme tabi tutulması durumunda, kişisel verilere ilişkin ilkelerin ve koruma mekanizmasının işlevsiz bir hal alacak olması ve bunun sonucunda veri sorumlusunun, otomatik veri işleme işleminin işlevsiz bir objesi haline gelecek olmasıdır. Ulusal ve uluslararası mevzuatlarda yer alan en yaygın ifade ile veri işlemcisi; kişilere ilişkin verileri, veri sorumlusunun yetkisi ve bilgisi dâhilinde işleyen kişidir.⁴¹

Veri işlemcisi, veri sorumlusundan almış olduğu yetki ile kişilere ilişkin verileri belirli

³⁵ Sariusta, Kader, Kişisel Verilerin Ceza Hukuku Yoluyla Korunması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep Üniversitesi, SBE, Gaziantep, 2018, s. 25.

³⁶ Atılı, Turan, Kişisel Verilerin Önleyici, Koruyucu ve İstihbari Faaliyetler Amacıyla İşlenmesi, Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.2, S.1, 2019, s. 8.

³⁷ Bilir, Faruk, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu’na İlişkin Değerlendirme ve İnternet Çağında Kişisel Verilerin Korunması, Anayasa Yargısı, C. 37, S. 2, 2020.

³⁸ Aksoy, s. 2.

³⁹ Gürpınar, Damla, Kişisel Verilerin Korunamamasından Doğan Hukuki Sorumluluk, D.E.Ü Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 19, Özel Sayı, 2017, s. 685.

⁴⁰ <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4195/Veri-Sorumlusu-ve-Veri-Isleyen> (Erişim tarihi: 12.09.2022).

⁴¹ KVKK, 3. md.

bir amaç kapsamında kısmen ya da bütünüyle işleyebilmektedir.⁴²

OECD Rehber İlkeleri incelendiğinde ise veri işlemcisi; kişisel verilerin işlenmesinde doğrudan sorumlu olan kişi ya da yetki verilmiş kişi vasıtasıyla elde edilen, yayılan, depolanan ya da işlenen nitelikte olup olmadığına bakmaksızın verileri iç hukukta kullanmak ya da verilerin kullanım kapsamının genişletilip daraltılabileceğine karar veren gerçek kişi olarak nitelendirilmiştir.⁴³

108 sayılı Sözleşme içeriğinde ise “*otomatik veri dosyasının amacının ne olacağı, hangi kişisel veri kategorilerin kaydedilmesi gerektiği ve bunlara hangi işlemlerin uygulanacağı hakkında karar verebilecek olan gerçek veya tüzel kişiler, kamu kurumu, birimi veya ulusal kanunlara göre yetkili olan diğer kuruluşlar*”⁴⁴ tanımlanmıştır. Tanımlamadan hareketle dosya yöneticisi, veri sorumlusu kavramına eş değer tutulmuştur. Verilerin işlenmesi açısından aktörlerin belirlenebilmesi, kişisel verilerin ihlali halinde kimin sorumlu tutulabileceğinin tespiti açısından önemlidir.⁴⁵

Veri işleme faaliyetinin kapsamına bakıldığında zaman işleme faaliyetinin gerçekleştirildiği yöntem ve araç işleme faaliyetinin kapsamının belirlenmesi bakımından önemlidir. Gerçek kişilerin veri işleme faaliyeti dışında verilerin otomasyon sistemleri vasıtasıyla işlenmesi, özellikle kurum ve kuruluşlar bakımından sık kullanılmaktadır. İşlevi belirlenmiş makine veya sistemlerin işlevlerinin özelliklerine göre kurgulanması ve kurgulandıktan sonra insana gereksinim duyulmadan işlemleri kendi kurgusuna göre otomatik olarak uygulayan sistemlere otomasyon sistemleri denir.⁴⁶ Örneğin, kamu kurumunda çalışan personellerin personel devam takip sistemi otomasyonu vasıtasıyla devam durumlarının tespiti⁴⁷ ya da bir üniversitede kayıtlı olan öğrencilere ilişkin özlük bilgilerinin işlenmesi, otomasyon sistemleri vasıtasıyla otomatik işlemeye örnektir.

Kişisel verinin otomatik veya otomatik olmayan yollar vasıtasıyla işlenmesi, hakkın korunması bakımından farklılık oluşturmamaktadır. Kişiye ait bilginin kağıda işlenmesi ile bilgisayar ortamında saklanması arasında kişisel verinin niteliği ve korunması hakkı bakımından fark bulunmamaktadır.⁴⁸

⁴² bkz. Veri Çalışma Grubu.

⁴³ Bkz.: https://www.oecd.org/document/18/0,3343,en_2649 (Erişim tarihi: 05.08.2022).

⁴⁴ Bkz.: https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2712020140848108_tur.pd (Erişim tarihi: 05.08.2022).

⁴⁵ Sarıusta, s. 73.

⁴⁶ <https://elektrikrehberiniz.com/otomasyon/otomasyon-nedir-9469/>

⁴⁷ <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6872/2020-915> (Erişim tarihi: 05.08.2022).

⁴⁸ Aksoy, Kişisel Verilerin Korunması, s. 17.

1.1.5. Kişisel Verilerin Özel Nitelikte Olması

Kişisel veri denince, kişinin kimliğinin belirlenebileceği veriler anlaşılmaktadır. Ancak bazı veriler daha hassas niteliğe sahip olup, kişinin çekirdek alanını oluşturan verilerdir. Elde edilmesi durumunda kişiye karşı ayrımcılığa veya ötekileştirmeye sebebiyet verebilecek nitelikte olan, politik-ideolojik görüş bilgileri, üye olunan kurum ve kuruluş bilgileri, mensup olduğu dine ilişkin veriler, cinsel hayatına ilişkin veriler, kişinin sağlığına yönelik veriler ya da hangi siyasi görüşe sahip olduğu gibi veriler, hassas veriler olup, özel niteliğe sahiptirler.⁴⁹ Hukuka aykırı olarak hassas verilere ulaşılması, saklanması ya da kanuni süresi içerisinde yok edilmemesi daha sıkı tedbirler ile güvence altına alınmalıdır.

Özel ya da yaygın kullanımı ile hassas veriler; genel nitelikleri, verilerin barındırdıkları bilgiler ve bu bilgilerin kişilerin hayatındaki yerine ve önemine göre ayrılmaktadırlar. Hassas veriler KVKK'nın 6. maddesinde sayılmış olup, bu kapsamda sayılmayan veriler, genel nitelikli veriler olarak değerlendirilir.⁵⁰

Kişilerin, açıklanmasını istemedikleri ırk ya da etnik kökenine ilişkin veriler, hassas verilere örnektir. Aynı şekilde kişinin hangi dine mensup olduğuna ilişkin veriler ya da inanç dünyasına ilişkin veriler, hassas verilerdir. Kişilerin benimsedikleri siyasi görüşlere ilişkin veriler, üye oldukları siyasi partilerine ilişkin veriler, cinsel yaşamlarına yönelik veriler ya da sağlık durumlarına⁵¹ ilişkin veriler, kişilerin başkalarıyla paylaşmak istemedikleri ve başkaları tarafından paylaşıldığında özgürlüklerine ait çekirdek alanlarının ihlal edildiği verilerdir.

Hassas veri kavramı ve kapsamı, neredeyse tüm dünya insanları için genelgeçer, evrensel bir kavram olmakla beraber bazı ülke düzenlemelerinde farklılık gösterebilmektedir. İzlanda, kişilerin ten rengine, Estonya, kişilerin özür durumuna, İtalya, kişilerin dernek üyeliğine, Polonya, bağımlılıklara, hassas veri içerisine almaktadır. Yine Finlandiya, sosyal yardımları, hassas kişisel veri içerisinde değerlendirmektedir.⁵²

108 Sayılı Sözleşme kapsamında kişilerin ırk bilgisine yönelik veriler, din ve inanç dünyasına ilişkin veriler, kişilerin adli sicil kayıtlarına ilişkin veriler, sağlık durumlarına ilişkin veriler ile cinsel yaşantılarına ilişkin veriler, hassas veri olarak nitelendirilmiş ve özellikle korunması gerekliliğine vurgu yapılmıştır.⁵³ Avrupa Komisyonu, ihlal edilmesi halinde kişilere normal verilerden daha fazla zarar verebilecek olan bu verilere ilişkin

⁴⁹ Bulut, Metin, Ankara Barosu Dergisi, C. 3, 2020, s. 109.

⁵⁰ Oğulcan, Özkan, Kişisel Verilerin Korunması, Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, SBE, Ankara, 2020, s. 22.

⁵¹ Genel Veri Koruma Tüzüğü.

⁵² Kaya, Cemil, "Avrupa Birliği Veri Koruma Direktifi Ekseninde Hassas (Kişisel) Veriler ve İşlenmesi", İÜHFİM, s. 318.

⁵³ bkz. Korkmaz, Kişisel Verilerin Ceza Hukuku Kapsamında Korunması, s. 50.

korumanın içeriğini ve kapsamını üye devletlerin takdirine bırakmakla beraber devletlere bu verilere ilişkin koruma mekanizmalarının getirilmesi yönünde yükümlülükler yüklemiştir.⁵⁴

95/46 Sayılı Veri Koruma Direktifi tarafından 108 Sayılı Sözleşme’de yer alan kategoriye ek olarak kişilere ilişkin felsefik düşünceleri, sendikal verileri ve etnik köken verilerini de hassas veri olarak nitelendirmiş ve ihlalleri halinde yaptırım uygulanmasına özellikle vurgu yapılmıştır.⁵⁵

KVKK’da, uluslararası düzenlemelerde yer alan hassas veri kavramı yerine özel nitelikli kişisel veri terimini kullanılmıştır. Kanun’un 6. maddesi kapsamında; kişilere ilişkin ırk bilgileri, siyasi düşüncelerine ilişkin bilgileri, cinsel hayatlarına ilişkin bilgileri, mensubu olduğu dine ilişkin bilgileri, sahip olduğu siyasi görüşe ilişkin bilgileri, kılık ve kıyafeti bilgileri, adli veya idari ceza bilgileri, dernek ve vakıf üyelik bilgileri, bağlı oldukları sendika bilgileri, sağlık durumlarını içeren bilgileri, biyometrik ve genetik bilgileri nitelikleri itibarıyla özel veriler olarak düzenlenmiştir. Kanun kapsamında, bu kapsamda sayılan verilerin kişilere ilişkin açık rızanın varlığı olmadan işlenmesi faaliyeti yasaklanarak, özel nitelikli kişisel veriler bakımından özellikli bir koruma mekanizması geliştirilmiştir.

TCK’nın 135. maddesinde; kişilerin siyasi, felsefi veya dini görüşlerine, kökenlerine, cinsel yaşamlarına, sağlık durumlarına veya sendikal faaliyetlerine ilişkin veriler, hassas veri olarak nitelendirilmiştir. TCK’da hassas verilerin ihlal edilmeleri halinde uygulanacak cezaların arttırılması düzenlenerek, hassas verilere özellikli bir koruma mekanizması geliştirilmiştir.

Gelişen teknoloji ile beraber yaşantımızda sıklıkla yer bulan “biyometrik veriler” ile “genetik veriler” de Regülasyon’un 9. maddesi gereğince hassas veri olarak nitelendirilmekte ve yine devletler tarafından özel olarak koruma altına alınması gereken veriler olarak kabul edilmektedirler.⁵⁶ İç hukukumuzda ise uluslararası hukukta yer alan veri sınıflandırmasının yanında, KVKK’ nın 6. maddesinde sayılan; kişilerin ırkı, etnik kökeni, siyasi düşüncesi, kılık-kıyafet verileri ile kişilerin üyesi bulundukları vakıf ya da dernek üyelik verileri de hassas veri olarak nitelendirilmekte ve özellikli olarak korunmaktadır.⁵⁷

Kişisel verilerin işlenmesi itibarıyla hassas veri niteliği kazanabilmesi bakımından İsviçre, Fransa, Avusturya, İrlanda, Norveç, Danimarka, İtalya, kişilere ilişkin seslerin ve görüntülerin hassas veri niteliğinde olup olmadığı konusunda, işlenen verinin işlenme amacı

⁵⁴ Şimşek, Anayasa Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması, s. 86.

⁵⁵ Direktif, md. 8.

⁵⁶ Direktif, md. 9.

⁵⁷ Kanun metninin tamamı için bkz.: <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.6698.pdf> (Erişim Tarihi: 03.08.2022).

ile arasındaki illiyet bağı bulunmasına vurgu yapmışlardır. Bunun yanı sıra Almanya, kişilere ait fotoğrafların veya video kayıtlarının, kişilerin ırk bilgilerine veya cinsel yaşantılarına ilişkin verilerine ulaşılmayı kolaylaştırabileceğine vurgu yaparak, bu verileri hassas nitelikte veriler olarak kabul etmektedir.⁵⁸

1.1.6. Kişiyi İlişkin Açık Rızanın Varlığı

Kişinin verileri üzerinde serbestçe tasarruf edebilme ve verilerinin geleceğini belirleme hakkı olan açık rıza, özgür iradeyle dayalıdır. Kişi, rıza ile başkasının eline geçebilecek bilgiyi tekrar elde edebilme hakkına sahip olacaktır. Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu'nun ilgili maddeleri yanında, Ceza Kanunu'nda suçların pek çoğunda kişinin rızası, bir hukuka uygunluk nedeni olarak karşımıza çıkmaktadır.⁵⁹ Hukukumuzda kişisel verilere yönelik her türlü müdahale hukuka aykırıdır. Hukuka aykırılık kavramının en önemli istisnası olan açık rıza, belirli bir konuya ilişkin, bilgilendirilmeye dayanan ve özgür iradeyle yapılmalıdır.⁶⁰

Kişinin veri işlemesine yönelik açık rıza beyanı, sözlü olarak yapılabilir. Örnek verecek olursak; bir fakülteye kayıt için başvuran öğrencinin, T.C. kimlik numarasının sorulması üzerine yetkiliye T.C. kimlik numarasını vermesi, açık rıza beyanının sözlü olarak yapılmasıdır. Kayıt işlemi için gerekli evrakların doldurularak verilmesi eylemi ise açık rıza beyanının yazılı olarak yapılmasına örnektir. Açık rıza beyanı sözlü ve yazılı yapılabileceği gibi elektronik vasıtalar⁶¹ aracılığıyla da yapılabilir. Örneğin, kayıt başvurusunun çevrimiçi yapılması halinde, kişisel verilerini paylaşan kişinin açık rıza beyanı elektronik yollarla yapılmıştır.

Kanun'da açık rızanın tanımına yer verilmek suretiyle açık rızanın unsurlarının belirlenmesi sağlanmıştır. Belirli bir konuya ilişkin, bilgilendirmeye dayanan ve özgür iradeyle açıklanan rıza, açık rızadır. Açık rızanın varlığı için gerekli geçerlilik unsurlarının varlığı aranmaktadır.⁶² Bu unsurların varlığı halinde açık rızadan bahsedilecektir. Kişi, kendisi hakkında olup da açıklanmasını istemediği bir veriye rıza göstermeyecek olursa açık rızadan bahsetmek mümkün olmayacaktır.

Aynı zamanda kişi hangi verinin elde edilmesine ya da açıklanmasına neden rıza

⁵⁸ Sarıusta, s. 17.

⁵⁹ Çelikel, Serdar, Kişisel Verilerin İşlenmesinde, Açık Rıza Hukuka Uygunluk Nedeninin 95/46 Sayılı Direktif GDPR ile Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, C. 9, S. 17, 2021, s. 166.

⁶⁰ Keser, Yıldırım, Tüketicinin Kişisel Verisinin İşlenmesinde Açık Rıza, SÜHFD, C. 28, S. 3, 2020, s. 1186.

⁶¹ Regülasyon Gerekçe, md. 32.

⁶² Başalp, s. 39.

göstermediğini açıklamaya zorlanmayacaktır.⁶³ Bu husus, kişilerin kanundan kaynaklanan haklarıdır. Kişinin açıkça rıza göstermediği bir durumda rıza göstermemesine rağmen kişisel veriler ile ilgili ihlal yapılırsa, kişisel veriyi işleyen sorumlunun yaptığı işlemin neden yapıldığına dair gerekçe göstermesi gerekmektedir.⁶⁴

Kanun'un 3. maddesinde düzenlendiği üzere, kişinin açıkladığı rızanın geçerliliği, belirli şartların aynı anda var olması ve yerine getirilmesi dâhilinde mümkündür. Bu bakımdan kişisel verisinin işlenmesine rıza gösteren kişinin, veri işlenmesine konu olay hakkında açık ve net bir şekilde bilgilendirilmiş olması ve rıza gösteren kişinin rıza beyanını hür iradesi ile yaparak, veri işlenmesine rıza göstermesi gerekmektedir.⁶⁵

1.1.6.1. Sessiz Kalınması

Kişisel veriler ile ilgili açık rızadan söz edilebilmesi için kişinin kişisel veri işlemine dair irade açıklamasının etkin bir şekilde yapılması gerekmektedir. Bu açıdan kişisel veriyi açıklaması istenen kişinin durum karşısında sükût etmesi, açık rızasının var olduğu anlamına gelmemeli ve açık rızanın varlığı şeklinde yorumlanmamalıdır. Kişisel verinin açıklanmasını hedefleyen ve önceden hazırlanan formlar ya da kutucuklar, açık rızanın varlığının kanıtı olamaz. Kişinin rıza açıklamasına aktif şekilde katılmadığı ve iradesini bu yönde yansıtmadığı eylemler, açık rızanın varlığı bakımından geçersizdir.⁶⁶

1.1.6.2. Açık Rızayı Açıklama Ehliyeti

Kişisel veriler söz konusu olduğunda açık rızanın açıklanması açısından tam ehliyetli olanlar açısından herhangi bir engel söz konusu olmayıp, tam ehliyetliler, açık rızanın açıklanması konusunda tartışma dışındadır. Ancak söz konusu tartışma tam ehliyet sahibi olmayan bireyler açısından yaşanmaktadır.

Doktrinde; bu konuda çeşitli görüşler mevcut olup, tam ehliyet sahibi olmayanlar ile ilgili durumun tespiti için Medeni Kanun hükümlerinin incelenmesi gerekmektedir. Kişisel verilerin işlenmesine ilişkin hususların kişiye bağlı haklar olduğu açıktır. Bu açıdan tam ehliyetli olmayan kısıtlılar ve küçükler de kişinin bizzat kendisini ilgilendiren ve kişiye sıkı

⁶³ Dülger, Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, s.25.

⁶⁴ Kurum, Temel Kavramlar, s. 2.

⁶⁵ Dülger, Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, s.24.

⁶⁶ Küzeci, s. 234.

sıkıya bağı haklar yönünden tam ehliyetli sınıfındadırlar.⁶⁷

Ancak tam ehliyetsizler, ayırt etme gücünden yoksun oldukları için açık rızanın mahiyetini anlayabilecek ve yapılan işlemi idrak edebilecek durumda değildirler. Bu bağlamda kişisel verilerin işlenmesine yönelik açık rıza beyanları geçersizdir.⁶⁸

Küreselleşen dünya ve teknolojik gelişmeler neticesinde çocuk olarak nitelendirilen kişilerin özellikle sosyal medya platformları aracılığıyla kişisel verilerini paylaşması, çocuklara yönelik kişisel verilerin tasarruf hakkına yönelik tartışmaları da beraberinde getirmiştir. Çocuklara ilişkin verilerin paylaşılması hakkı ilk olarak Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü (GDPR) kapsamında ele alınmış ve çocuk olarak nitelendirilen kişilerin doğrudan doğruya rıza beyanlarına ihtiyaç duyulduğu durumlarda, veri işlenmesine ilişkin rıza beyan yaşı, on altı olarak belirlenmiştir. Tüzük, çocukların rızasına geçerlilik tanınma sınırını, üye devletlerin takdirine bırakmakla beraber on üç yaşından küçüklerin rızası bakımından, mutlaka yasal temsilcinin rızasını aramaktadır.⁶⁹ Kanaatimizce; çocukların rıza ehliyetine ilişkin mevzuatımızda herhangi bir düzenleme bulunmamakla beraber çocuğun üstün menfaati düşünüldüğünde konuya ilişkin düzenleme yapılması zaruridir.

1.1.6.3. Açık Rızanın Şekli

Kişisel verilerin işlenmesine yönelik açık rızanın varlığı konusunda kanundan ya da başkaca mevzuat hükmünden kaynaklanan bir şekil şartı mevcut değildir. Açık rıza, kişinin tercihine bağı olarak sözel olarak açıklanabileceği gibi yazılı bir metne geçirilmek suretiyle de açıklanabilir. Bu metin, sadece basılı bir kağıt olarak değil, günümüz teknolojisine paralel olarak elektronik olarak da gerçekleşebilir.⁷⁰ Kişisel verilerin işlenmesinde açık rızanın açıklanma biçimi her ne kadar belirli bir şekil şartına bağlanmamış olsa da daha sonraki aşamalarda ispat edilebilirliği ve icra edilebilirliği açısından önemlidir. Şöyle ki; sözel olarak yapılan rıza açıklamasının ispat yükü, veriyi işlemekle görevli sorumlunun yükümlülüğünde olduğu için ispatı zor bir eylemdir.⁷¹

⁶⁷ Akipek/ Akıntürk/ Ateş, Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, 13.bs., İstanbul, Beta Yayınları, 2016, s. 223.

⁶⁸ Özkan, s. 123.

⁶⁹ Uçak, Murat, Kişisel Verileri Koruma Dergisi, C. 3, S. 1, 2021, s. 54.

⁷⁰ Yücedağ, Nafiye, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Genel İlkeler, Kişisel Verilerin Korunması Dergisi, C.1, S. 1, 2019, s. 777.

⁷¹ Yılmaz, s. 27.

1.1.6.4. Açık Rızanın Açıklanacağı Zaman

Zaman olarak kişisel veriye ilişkin işleme işleminin öncesinde açık rızanın varlığına yönelik açıklama yapılmalıdır. Rıza açıklamasının varlığının olmadığı anlarda işlenen veri ile rıza açıklamasının varlığından sonra işlenen veri, hukuk dünyasında aynı sonuçları doğurmayacaktır.⁷²

1.1.6.5. Açık Rızanın Geri Alınması

Kişisel verinin açıklanmasına yönelik rıza beyanı, kişinin isteği üzerine ve belli bir süreyle sınırlandırılmaksızın geri çekilebilir. Çünkü rıza gösteren kişi, rızasını her zaman geri alma ve veri işleme faaliyetine son verebilme imkanının bulunduğunu düşünerek rıza vermektedir. Bunun için kişiye herhangi bir zaman sınırlaması konulmamıştır. Kişi, veri işlenmesinde sakınca gördüğü hallerde rızasını geri alabilir. Kişinin bu yönde sarf ettiği irade beyanı, rızasını geri çektiğine ilişkin beyan olup, geçmişte meydana gelen sonuçlar üzerinde etkili olmaz. Bu durum, yapılan işlemin hukuka uygunluk açısından incelenmesine konu olmaz. Mevcut durumun hukukilik niteliğine zarar vermeyip, durumu bertaraf etmez.⁷³

1.2. Kişisel Verilerin Hukuki Niteliği

Geçmişten günümüze dünya üzerinde yaşanan olayların kanuni düzenlemelere de etki etmesi kaçınılmaz bir gerçekliktir. Nitekim, geçmiş dönemlerde kişisel veri kavramının gelişmemiş ve ön plana çıkmamış olması ve hatta kişisel veri ile ilgi herhangi bir düzenlemenin olmaması, dünyanın teknoloji çağına girmemiş olmasından kaynaklanmaktaydı.

Teknolojinin ilerlemesi ile beraber iletişim ağları genişledi. Kullanılan cihazlar vasıtasıyla verilere ulaşım kolay bir hal aldı. Bu gelişmeler neticesinde artan teknolojik faaliyetler, internet kullanımının yaygınlaşması, bankacılık ve ticari faaliyet kültürünün değişmesi gibi olaylar kişisel verilerin her zamankinden daha fazla koruma altına alınması gerekliliğine zemin hazırladı. Dünyanın bu şekilde hızlı bir gelişime ve etkileşime girmiş olması, ihtiyaç duyulan koruma müesseselerinin hangi hukuki zeminde yapılması gerekliliğini ve düzenlemelerin niteliğinin ne şekilde olması gerektiği sorularını beraberinde getirdi.⁷⁴

Esas olarak üzerinde durulan ve uzun yıllardır dünyanın farklı yerlerinde tartışma

⁷² <https://www.kvkk.gov.tr> (Erişim Tarihi: 13.7.2022).

⁷³ Çelikel, s. 171.

⁷⁴ Ayözger, s.13.

konusu olan husus, kişisel verilerin korunması konusundaki amacın kapsamına yönelik tartışmalardır.⁷⁵ Amaçlanan ve korunma altına alınan verilerin hangi menfaate hizmet ettiği, farklı tartışmalara konu olmuştur.

Bu tartışmalar, temelde Avrupa kıtası ve Amerika Birleşik Devletleri (ABD) hukuk sistemlerinde birbirinden farklı şekillerde ele alınmış, irdelenmiş ve tartışma konusu yapılmıştır. Kişisel veri diye adlandırılan bilgilerin, kişilerin üzerinde dilediklerince kullanım hakkına sahip olduğu, her türlü tasarrufta bulanabileceği haklardan olup olmadığı hususu tartışılmıştır.

Bir başka tartışma ise kişilere ilişkin bu bilgilerin, kişilere sonradan geçen bir hak olmadığı, aksine, doğum anından itibaren ve bireylerin sırf insan oldukları için edindikleri haklar oldukları ve bu korunmayı doğdukları andan itibaren edindikleri haklar olduğu üzerine tartışmalardır. Bu tartışmalar çerçevesinde farklı iki görüş ortaya çıkmıştır.

İlk görüş; ABD’de kabul gören ve kişisel verilerin korunmasına yönelik hakkın ekonomik bir hak olduğuna ve aynı zamanda ekonomik değerinin olduğuna yöneliktir.

Avrupa’da ki yaklaşıma göre ise ABD’den farklı olarak bu hakkın toplumsal bir değerinin olduğu ve kişilerin doğuştan sahip olduğu temel bir insan hakkı olduğuna yönelik yaklaşımıdır.⁷⁶

Kişisel verilerin korunması konusunda farklılıklara sahip olan bu yaklaşımların altında hak ve menfaatlere bakış açıları etkili olmaktadır. ABD, dünya üzerinde bulunan teknoloji firmalarının çoğuna ev sahibi yapmakta ve bu yönü ile veri akışının, veri paylaşımının en fazla olduğu ülkedir. Bu yönü ile Avrupa’dan ayrılmaktadır. Avrupa’nın yaklaşımı daha çok manevi değerler üzerine kurulmuşken; ABD’nin yaklaşımı maddi değerler üzerine kuruludur.⁷⁷

Ülkemizde uygulanan ve bizimde katıldığımız görüş; kişilere ilişkin bu bilgilerin, kişilere sonradan geçen bir hak olmadığı, aksine, doğum anından itibaren ve bireylerin sırf insan oldukları için edindikleri haklar oldukları ve bu korunmayı doğdukları andan itibaren edindikleri temel haklar olduğu ve bu özellikleri ve bu muhtevaları göz önüne alındığında yasal düzenlemeler vasıtasıyla korunma altına alınmaları gerektiği yönündedir.

1.2.1. Mülkiyet Hakkı Görüşü

⁷⁵ Taştan, Güven Furkan, Türk Sözleşme Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık, 2017, s.54.

⁷⁶ Küzeci, s.60.

⁷⁷ Gür, s.148.

Bu görüşün temeli, maddi değerlere bağlıdır. Bu görüşe göre; bireyler, sahip oldukları verileri diledikleri gibi satabilecek, kullanabilecek ve paraya çevirebileceklerdir. Görüşün gerekçesi, kişilerin kendilerine ait olan veriler üzerindeki sonsuz ve sınırsız yetkileri ve tasarruf kabiliyetleridir.⁷⁸ Bu açıdan kendilerine ait verilere ilişkin tüm tasarruf imkânlarını kendilerinde bulundurarak, verileri ekonomik amaçlar doğrultusunda kullanmakta sakınca görmemektedirler.

Bu durumun sebebi, yukarıda da değinildiği üzere ABD'nin çok fazla teknoloji firmasına sahip olması ve kişisel verilere ilişkin düzenlemelerin ve görüşlerin temelde şirketlerin ekonomi politikaları ile uyuşmamasıdır.⁷⁹

Mülkiyet hakkına yönelik eleştirilerin temelinde; kişisel verilerini ekonomik menfaatler doğrultusunda veren veri sahibinin, verileri satın alan kişi, kurum ya da kuruluşlar karşısında eşit statüde olmaması ve bu bakımdan istediği gibi verileri kullanabilecekler karşısında yeterli ve gerekli bir korunmaya sahip olamamasıdır.⁸⁰

1.2.2. Fikri Mülkiyet Hakkı Görüşü

Fikri mülkiyet, bir eser üzerinde sahip olunabilecek maddi ve manevi hakların tamamını ve komşu haklarını ifade eder.⁸¹ Kişisel verilerin korunması hakkının hukuki niteliğinin fikri mülkiyet hakkına ilişkin olduğuna ilişkin görüş, ABD doktrini vasıtasıyla literatüre girmiştir. Görüşü benimseyenler, kişisel verilere yönelik korunmanın telif hakkına benzer nitelikte bir korunmaya sahip olması gerektiğini benimsemektedirler.

Görüşe ilişkin eleştirilerin başında; zekâ ve emek gerektirmeden elde edilen ve kişisel veri niteliğinde olan verilerin, zekâ ve emek neticesinde ortaya çıkarılan fikir ürünleri ile eşdeğer tutulması gerektiği, fikri mülkiyet hakkının temel amacının, kişilerin ortaya çıkardığı eserlerin maddi ve manevi açıdan korunması olduğu, buna karşılık kişisel verilerin korunması hakkında böyle bir amacın güdülmediği yönündedir.⁸²

Görüşü benimseyenler, bireylerin sahip oldukları kişisel verilerin ve bu veriler üzerindeki hak ve özgürlüklerinin muhafaza edilmesi ile mutlak ve aynı bir hak olan mülkiyet kavramı arasında bir illiyet bağı olduğunu ve bu bağın amaç noktasında birbirine benzer nitelikte olduğunu benimsemektedirler. Görüşü benimseyenler, söz konusu amacın kişilere ilişkin verilerin muhafaza edilmesini, saldırılara karşı korunmasını, depolanmaya ilişkin

⁷⁸ Aksoy, s. 57.

⁷⁹ Küzeci, s. 69.

⁸⁰ Küzeci, s.65-66.

⁸¹ Aksoy, s.57.

⁸² Çokmutlu, s.52; Aksoy, s.66.

usulleri, ifşa edilmesini ve zamanı içerisinde yok edilmesi gerektiğini benimsemektedirler.⁸³

1.2.3. Kişilik Hakkı Olduğu Görüşü

Kıta Avrupası, kişisel verilerin korunması hakkının hukuki niteliğine ilişkin değerlendirmeyi, sosyal değer kavramı üzerine oluşturmuştur. Bu yönüyle ABD’de benimsenen ve kişisel verilerin korunması hakkının ekonomik bir değerinin olduğunu benimseyen görüşlerden ayrılmaktadır.⁸⁴

Kişisel verilerin kişilik hakkı olarak nitelendirilmesi gerekliliğini benimseyen görüş, kişisel verileri özel hayatın ayrılmaz bir parçası olarak görmekte olup, kişilerin özel hayatlarına yönelik gerek maddi gerekse de manevi ihlallerin, bizzat kişilerin özel yaşam alanlarına yönelik ihlal niteliğinde olduğunu benimsemektedir.⁸⁵ Kişilik hakkı olduğuna ilişkin görüşte; kişisel veriler, maddi ve manevi değerler olarak ayrılmayıp, bütüncül olarak ele alınarak kişiye ilişkin verilerin kişinin kişilik hakkı kapsamında olduğunu ve kişilere kendilerine yöneltilen ihlallerin engellenmesine yönelik koruma önlemlerinin alınmasını isteme hakkı verir.⁸⁶

95/46/EC sayılı Direktif’de temel amaç, kişilerin özel hayatlarının⁸⁷ gizliliği ve bu kapsamda temel hak ve hürriyetlerinin ihlaline yönelik saldırıların bertaraf edilmesidir.⁸⁸ GDPR de Direktif ile paralel şekilde ‘*gerçek kişilerin temel hakları ve özgürlükleri ve özellikle, kişisel verilerin korunması hakkının korunması*’ hususunda düzenlemeye gitmiştir. Aynı şekilde iç hukukumuzda da KVKK kapsamında; “*başta özel hayatın gizliliği olmak üzere kişilerin temel hak ve özgürlüklerini korumak...*” şeklinde düzenlemeye gidilmiştir.

1.3. Çeşitli Devletler Bakımından Kişisel verilerin Korunması

1.3.1. Almanya

Alman Anayasası, kişisel verilerin korunması hakkına ilişkin olarak özel bir düzenlemeyi hüküm altına almamıştır. Özel düzenlemelere ve hususlara yer verilmemekle beraber bu hakkın korunması Anayasa’da yer alan genel kişilik hakkı kapsamında

⁸³ Kılıçoğlu, Ahmet, Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk, 4. bs., Ankara, Turhan Kitabevi, 2013, s.3.

⁸⁴ Küzeci, s. 67.

⁸⁵ Kılınç, s. 1099.

⁸⁶ Akipek/ Akıntürk/ Ateş Karaman, s. 341.

⁸⁷ Küzeci, s. 15.

⁸⁸ Aksoy, s. 47.

değerlendirilmiştir. Anayasal düzeyde özel bir madde olamamasına rağmen Almanya, kişisel verilerin uluslararası boyutlarda bilinmesi ve güvence altına alınması bakımından önemli bir düzenlemeye sahiptir. Hessen Planı olarak adlandırılan ve hakkın korunması açısından temel teşkil eden Veri Koruma Kanunu oldukça önemlidir. Hessen eyaletinde, 1970 senesinde yürürlüğe sokulan ve kişilere ait tapu kayıtlarının işlenmesi faaliyeti neticesinde toplanan kişisel verilere ilişkin usul ve esasların belirlenmesi, Almanya’da kişisel verilere ve bu hakka ilişkin yaklaşıma örnektir.⁸⁹

1.3.2. Fransa

Anayasal düzeyde özel hayatın gizliliğinin korunmasına ve kişisel verilerin korunması hakkına yönelik düzenlemeler, Fransa hukukunda mevcut değildir. Fransız Anayasa Mahkemesi’nin 1994 senesinde vermiş olduğu karar ile özel hayatın gizliliği hakkının anayasal düzeyde örtülü bir şekilde var olduğu kabul edilmiştir.

Kanun düzeyinde ilk düzenleme, 1978 tarihli Bilgi Teknolojisi, Veri Dosyaları ve Bireysel Özgürlükler Kanunu’nudur. Bu kapsamda, bilişim araçları vasıtasıyla kişilere ilişkin verileri işleme ve depolama faaliyetini yerine getiren, Fransız Veri Koruma Komisyonu kurulmuştur. Hakkın korunmasına yönelik suçlar ve cezalar müstakil bir kanun kapsamında ele alınmayıp, Fransa Ceza Kanunu kapsamında düzenlenme alanı bulmuştur.⁹⁰

Kanun kapsamında; kişilere ilişkin verilerin kanun ile belirlenmiş olan hususlar gözetilmeden, kasıt olmasa bile otomatik veri işleme faaliyetine tabi tutulması, kişilerin açık rıza beyanları alınmadan yanıltıcı ve hile yoluyla toplanması, kişilere ilişkin verilerin, kişilerin kanunen işleme işlemine itirazda bulunmasına rağmen toplanması veya işlenmesi, sağlık alanına ilişkin araştırmalar gerekçe gösterilerek işlenmesi ve kişisel verilerin korunması hakkına sahip bireylere, bu hakka ilişkin hakları açıklanmadan işlenmesi, kişisel verilerin korunması hakkının ihlali niteliğindedir.⁹¹

1.3.3. İngiltere

İngiltere, yazılı bir anayasaya sahip olmamakla birlikte, kişisel verilerin korunması hakkını, AIHS’i ve kişisel verilerin korunması hakkı ile ilgili uluslararası metinleri, iç hukukuna dâhil ederek korumuş ve temelde özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı

⁸⁹ Titrek, s. 35.

⁹⁰ Özkan, s. 42.

⁹¹ Küzeci, s. 308.

kapsamında değerlendirmiştir. Kişisel verilerin korunması hakkına yönelik Veri Koruma Kanunu, 1984 senesinde yasalaşmıştır.

Kişisel verilerin korunması hakkı ile ilişkili olmakla beraber kanun, hakka ve bu hakkın kullanımı konusuna açık hükümler ile yer vermediği için kişisel verilerin korunması noktasında yeterince başarılı olamamıştır. Kanun’un yeterliliğinin dar olması üzerine daha kapsamlı ve yeterli bir korunmanın sağlanabilmesi adına 1988 senesinde Veri Koruma Kanunu kabul edilmiştir.⁹²

1.3.4. İsviçre

İsviçre’de 1992 tarihli veri korunmasına ilişkin federal yasa yürürlüktedir. Kişisel verilerin korunması bakımından İsviçre’de düzenlenen ilk kanuni düzenleme, kamu kurumları ve işletmeler arasında gerçekleşen veri trafiğinin korunmasına yönelik 1976 tarihli Anayasal Veri Koruma Yönetmeliği’dir. İsviçre Medeni Kanunu’nda, kişilik hakkına yönelik tazminat hükmü mevcuttur. Yaşanan gelişmeler ve kişisel verilerin korunması ihtiyaının sürmesi ile beraber sonraki yıllarda bir çok tasarı hazırlanmıştır. Kişisel verilere ilişkin çeşitli tasarı ve yönetmeliklerin ardından 1995 senesinde Veri Koruma Kanunu yürürlüğe sokulmuştur.⁹³

İsviçre Federal Anayasası kapsamında ise kişisel verilerin başkaları tarafından kötü amaçlar doğrultusunda kullanılması karşısında kişilerin korunması hakkını 13. maddede düzenlenmiştir. Anayasa yanında İsviçre Medeni Kanunu ve İsviçre Ceza Kanunu’nda da kişisel verilerin korunmasına ilişkin hükümler düzenlenmiştir.⁹⁴

1.3.5. Amerika Birleşik Devletleri

ABD, Fransa’da olduğu gibi kişisel verilerin korunmasına yönelik özel ve ayrı bir düzenleme yapmamıştır. Bu bakımdan ABD, kişisel verilerin korunması kapsamında doğrudan hususlara yeterince yer vermeyip, temel hak ve hürriyetlere ilişkin bir takım hususlara yer vermiş; ancak kişisel verilere ilişkin hususları dolaylı olarak düzenlemiştir.

Bu koruma ise kişilerin devlet ile olan ilişkilerinde uygulama alanı bulup, kişilerin birbirlerine karşı gerçekleştirdikleri eylemleri kapsamaktadır. ABD’de federal düzeyde kişisel verilerin korunmasına ilişkin ilk düzenleme, zel Hayatın Gizliliği Kanunu adı ile anılmaktadır.

⁹² Titrek, s. 37.

⁹³ Gürpınar, s. 688.

⁹⁴ Gültekin, Nil, Melek, Kişisel Verilerin Ceza Hukuku Yönünden Korunması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi SBÜ, İstanbul, 2010, s. 44.

Kanun, federal kurumlar vasıtasıyla toplanan, depolanan ve işlenen kişisel verilere ilişkin korunma hakkı kapsamında düzenlenmiştir. Ancak Kanun, sadece kamunun kişisel verileri işlemesi neticesinde uygulama alanı bulacak olup, özel sektöre ilişkin verilerin korunması açısından uygulama alanı bulamayacaktır.

Aynı ayrıma kişisel verileri ihlal edilen kişinin ABD vatandaşı olup olmadığı hususunda da gidilerek, ABD vatandaşı olmayan kişilere yönelik olarak da Kanun uygulama alanı bulamayacaktır. Kanun'un kapsamına bakıldığında, düzenlenen hak ve özgürlükler; bireylerin kişisel verilerini görebilmesini sağlamak, kişilerin yanlış olduğunu beyan ettikleri verilerin düzeltilmesini isteme hakları ve kişisel verileri saldırı altında olan kişilerin saldırıların bertaraf edilerek önlenmesini ve korunmasını isteme haklarıdır.⁹⁵

1.4. Kişisel Verilerin Korunmasının Tarihsel Gelişimi

Kişisel verilerin korunması, kişinin yaşamını dilediği gibi sürdürebilmesi, izlenme korkusuyla baskılanmaması ve kişinin kişisel gelişimi bakımından oldukça önemlidir. Bilişim teknolojilerinde ortaya çıkan gelişmeler neticesinde değeri artan kişisel verilerin korunması kavramı, geçmişten günümüze mahremiyet ve bilgilerin muhafazası olarak doğmuş ve her dönemde önemli bir konu olarak kalmıştır.⁹⁶

Kişisel veri, mevzuata uygun elde edilse bile sonrasında kalıcı olarak silinmezse bireyin haklarına saldırı oluşturur. Bu durum, bireyin haklarının ihlali bakımından ciddi tehditler yaratır. Hukuka aykırı olarak elde edilen, depolanan, kişinin açık rızası olmadan paylaşılan veriler, kişinin mahrem alanına saldırı niteliğindedir. Bigiye ulaşmanın bu kadar kolay olmadığı dönemlerde kişisel bilgilerin kaydedilmesi, saklanması ve istendiğinde paylaşılması yazılı metinler vasıtasıyla gerçekleştirilmekteydi. Bu durum kişilere ilişkin kişisel verilere ulaşmayı zor kılmaktaydı.

Günümüz teknolojik gelişmelerine bağlı olarak, art niyetli kişilerin kişisel verilere ulaşması, elde ettikleri verileri paylaşması ve pazarlaması, yazılı metinlere göre çok daha ulaşılır hale gelmiştir. Teknolojinin bu denli gelişmesi ile beraber günlük hayatta gerçekleştirilen siber saldırılar, siber virüsler, kişinin iletişim araçlarına yapılan izinsiz girişler, kişisel verilerin hukuka aykırı şekilde ve kolay yollarla elde edilmesine, saklanmasına, dağıtılmasına ve pazarlanmasına olanak tanımaktadır.

Kişisel verilerin korunması, 1970'lerden beri tartışılmakta ve hukuk metinlerinde yer

⁹⁵ Titrek, s. 39.

⁹⁶ Küzeci, s. 107

almaktadır. Teknolojik ilerleme neticesinde bilginin kaydedilmesi, saklanması ve paylaşılmasının kolaylaşması ile kişisel verilerin korunması daha da önem kazanmaktadır. Bireysel davranışların gözetim altında olmaksızın gerçekleşmesi, kişinin onuru ve kişiliğinin özgürce geliştirilmesi ile yakından ilgilidir. Hukuk sistemimizde kişisel verilerin korunması hakkı, sosyal yaşantının esaslı bir değeri olarak kabul görmekte ve bu hakka yöneltilen ihlallere cezai müeyyideler uygulanmaktadır.

Kişisel verilerin önemi ve korunması gerekliliğinin ilk tohumları çok eski dönemlere kadar uzanmaktadır. Özellikle belirli mesleklerin ortaya çıkışı ve gelişmesi ile beraber sır saklama yükü artmış ve kişilere ilişkin kişisel verilerin ihlaline yönelik koruma mekanizmalarının oluşturulması önem arz etmiştir.

M.Ö. 5. yüzyılda ortaya çıkan ve Hipokrat yemini olarak bilinen ve hekimin hastaya ilişkin sırları saklama yükümlülüğü altında olduğu dönemlerden günümüze kadar her geçen gün önemi artarak devam etmiştir.⁹⁷ Ancak kişisel verilere ilişkin koruma mekanizmalarının oluşturulması gerekliliği, modern anlamda 1960'lı yıllar itibari ile başlamış ve bu gereklilik toplumsal bir gereklilik ve problem olarak ortaya çıkmıştır. Toplumsal bir gereklilik olan yasal düzenlemelerin ortaya çıkması 1970'li yıllarda gündeme gelmiştir.⁹⁸

Kişisel veriler, modern anlamda ilk olarak İsveç ve Almanya gibi ülkelerde yapılan nüfus sayımı neticesinde kişilere ilişkin verilerin, oluşturulan veri bankalarında muhafaza altına alınması neticesinde ve ABD'de yapılan ve kişilere ait verilerin, kişilere ilişkin kredi puanlarının değerlendirilebilmesi amacıyla veri işleme faaliyeti yapılarak depolanması üzerine önem kazanmıştır. Bu gelişmeler, ortaya çıkabilecek ihlallere ilişkin yasal düzenlemelerin hayata geçirilmesi gerekliliğini doğurmuştur.⁹⁹

Kişisel verilere yönelik ihlaller ve neticesinde verilerin kötü amaçlar için kullanılarak, kişilerin mağdur olması sonucunda Avrupa Topluluğu, kişisel verilerin korunmasına yönelik önlemler almak üzere hukuki düzenlemelere gitmek zorunda kalmıştır. Bu amaçla, 1970 senesinde Almanya/Hessen'de Kişisel Verilerin Korunması Kanunu yasalaşmıştır.¹⁰⁰

Kişisel verilere ilişkin koruma mekanizmalarının ve yasal düzenlemelerin içinde önem arz eden karar, Alman Federal Anayasa Mahkemesi'nin 15.12.1983 tarihinde verdiği "Nüfus Sayımı" kararıdır. Kararın önemi, verildiği yıl itibari ile çok geniş kapsamlı olması ve ilerleyen yıllar içerisinde hem ulusal hem de uluslararası düzenlemelere esin kaynağı olmasıdır.

⁹⁷ Korkmaz, İbrahim, Kişisel Verilerin Ceza Hukukunda Korunması, Ankara Üniversitesi, SBÜ, Ankara, 2017, s. 64-66.

⁹⁸ Küzeci, s. 45.

⁹⁹ Küzeci, s. 68.

¹⁰⁰ Civelek, s.9.

Kararda; kişisel verilerin önemine ve verilerin korunması gerekliliğinin insanın onuru ve kişilik hakkının ayrılmaz bir parçası olduğuna vurgu yapılmış, olup verilerin otomatik işleme tabi tutulmasının hem birey düzeyinde hem de toplumsal düzeyde sorunlara ve ihlallere sebep olabileceği belirtilmiştir.¹⁰¹

Karar gerekçesinde; kişisel verilerin korunması hakkının temeli bakımından kişinin onuruna ve doğuştan edindiği kişilik hakkına vurgu yapılarak, veri işleme faaliyetinin otomatik yollar vasıtasıyla yapılmasının bireysel ve toplumsal sakıncalarına değinilmiştir. Yüksek Mahkeme tarafından kişisel verilerin korunması hakkının bir temel hak olduğu kabul edilmiştir.¹⁰²

Kişisel veri kavramının önemi ve buna bağlı olarak bu hakka yönelik koruma tedbirlerinin ve yaptırımların ortaya çıkışı ve hakkın korunması, son dönemlerde önem kazanmış ve ülkelerin hukukunda yer almıştır. Avrupa Konseyi tarafından oluşturulan ve kişinin ülkesinde, uyuğu veya ikamet yeri ne olursa olsun temel hak ve özgürlüklerini koruyan ve özellikle kendisiyle ilgili kişisel verilerinin otomatik işleme tabi tutulması karşısında özel hayatına saygı hakkını güvence altına alan 108 sayılı Sözleşme, uluslararası anlamda ilk belgedir.¹⁰³

Kapsamı itibari ile ilk belge olma niteliğindedir. İlk olması itibari ile yeterli koruma hükümlerine sahip olmamakla beraber kişisel verilere yönelik saldırıların önlenmesi ve müdafası açısından bağlayıcılığı bulunan ilk uluslararası belge olma niteliğindedir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti tarafından 108 sayılı Sözleşme, Meclis’de kabul edilmiş ve 2016 senesinde onaylanarak yürürlüğe sokulmuştur. 108 sayılı Sözleşme ile beraber Kişisel Verilerin Korunması Kanunu da Meclis tarafından onaylanarak yürürlüğe sokulmuştur.

1.5. Kişisel Verilerin Korunmasına Yönelik Temel Uluslararası Düzenlemeler

Kişisel verilerin korunmasına yönelik düzenlemelerin tarihi oldukça eskiye dayanmaktadır. Tarihi gelişimi göz önüne alındığında belirli meslek grupları ile güven ilişkisine dayanan ilişkilerin kurulması, kişilerin özel yaşamlarına ilişkin bilgilerini paylaşma zorunluluğu doğurmuştur. Antik Yunan döneminde yaşayan Hipokrat’a dayanan hekimin sır saklama yükümlülüğü, kişisel verilerin tarihinin ne kadar eskiye dayandığına örnektir.

¹⁰¹ Boga, s. 11.

¹⁰² Çokmutlu, Metin, Türk Ceza Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2014, s.43.

¹⁰³ Kişisel Verilerin Korunması Alanında Uluslararası ve Ulusal Düzenlemeler, Kişisel Verileri Koruma Kurumu Rehberi (kvkk.gov.tr/Icerik/4183/Kisisel-Verilerin-Korunmasi-AlanindaUluslararası-ve-Ulusal-Düzenlemeler), s.4 (Erişim Tarihi:17.09.2022).

Geçmiş dönemlerde teknolojik gelişmelere bağlı olarak kişilerin veri paylaşımı faaliyetlerinin çok dar bir alanda yapılması, kişisel veri kavramının ve kişisel verilerin ihlali konularının toplumsal yaşam içerisindeki bireylerin birbirlerine emanet ettikleri sırlar ve bu sırların muhafaza edilmesi yükümlülüğüne kadar uzanmaktadır.

Doğrudan kişisel verilerin korunmasına yönelik düzenlemeler olmamakla birlikte kişisel verilerin korunmasına yönelik ilk düzenlemeler; 1948 tarihli BM İnsan Hakları Evrensel Bildirisi, 1950 tarihli AIHS ve 1966 tarihli BM Kişisel ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi gibi uluslararası düzenlenmelerdir.

Uluslararası düzeyde kişisel verilerin korunması kapsamında ilk doğrudan düzenleme, 1980 senesinde OECD tarafından kabul edilip ilan edilen “Kişisel Alanın ve Sınır Aşan Kişisel Bilgi Trafiğinin Korunmasına İlişkin Rehber İlkeler”dir. OECD Rehber İlkeleri düzenlenirken hedeflenen amaç, kişisel verilerin serbest piyasa ekonomisinde serbestçe dolaşım imkanına sahip olabilmesi ve bu imkanlardan faydalanan kişilerin kişisel verilerinin ihlaline yönelik saldırıların engellenerek, kişilere ilişkin verilerin sınır dışına çıkarılıp paylaşılmasının engellenmesidir.¹⁰⁴

Avrupa Birliği tarafından 28 Ocak 1981 tarihinde, “108 Sayılı Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi” kabul edilmiştir. Ek protokolün kabulü ile taraf devletlere ulusal kontrol mekanizmalarının oluşturulması zorunlu hale getirilmiştir.¹⁰⁵

95/46/AT sayılı “Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Serbest Dolaşımı Bakımından Bireylerin Korunmasına İlişkin Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi Yönergesi” ile hedeflene amaç; AB’ye üye devletler açısından yürürlüğe giren Yönerge’nin üye devletlerin iç hukukuna uyumlu hale getirilerek, tüm devletler açısından belirli ve ortak kriterler sağlamak ve bu bağlamda temel hakların ve özgürlüklerin korunması noktasında bir hukuk birliği oluşturmaktır.¹⁰⁶

Kişisel veriler ile ilgili gelişmelerin yasal zemindeki ilk düzenlenmeleri Almanya’da gerçekleşmiş olup, bu konuda Almanya Anayasa Mahkemesi’nin vermiş olduğu ve bireylerin kendi verileri üzerindeki tasarruf haklarını özgürce tayin edebilme hakkını tanıyan kararıdır.

Bu kavramın kullanıldığı tarih olan 1983 yılı, kişisel verilerin tanınması ve korunması açısından milat olabilecek bir tarihtir. Yüksek Mahkeme, bu kararında kişilere ilişkin hassas veriler üzerinde kişilerin karar verebilme ve tasarrufta bulunabilme yetkisine sahip

¹⁰⁴ Boga, s. 12.

¹⁰⁵ Kılıç, Kerim, Kişisel Verilerin Korunması ve 6698 Sayılı Kanun, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Atatürk Üniversitesi, SBÜ, Erzurum, 2016, s. 51.

¹⁰⁶ Boga, s. 15.

olabileceğine yönelik karar vererek, verilere ilişkin gizliliğin önemine dikkat çekmiştir. Bu karardan anlaşılması gereken ise kişilerin mahrem bilgilerinin üzerindeki tasarruf yetkileri, bu verilerin bireyselleşmesi açısından garantör faktördür.¹⁰⁷

1.5.1. İnsan Hakları ve Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi Kapsamında Düzenlemeler

Sözleşme içeriğinde kişisel verilerin korunmasına ilişkin müstakil bir madde yer almamaktadır. Yüksek Mahkeme, gelişen bilişim teknolojisi karşısında duyarsız kalmamış ve günümüz teknolojisi göz önüne alındığında ortaya çıkacak tehditlere ve hukuka aykırı saldırılara karşı bireyleri korumuştur. Sözleşme kapsamında müstakil bir maddenin sözleşmeye eklenmesi yoluna gidilmeyip, kişisel verilerin korunması hakkı, Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında ele alınmıştır. Yüksek Mahkeme, kişisel verileri ihlal edilen başvuru sahiplerinin, özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi açısından değerlendirip, ona göre karara bağlamaktadır.¹⁰⁸

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) kabul edilmeden önce kişisel verilerin korunmasına yönelik düzenlemeler, uluslararası boyutta güvence altına alınmamış olup, bu alanda kapsamlı bir mevzuat bulunmamaktaydı.

Alman Yüksek Mahkemesi'nin kararı ve Hessen'de oluşturulan veri bankası dışında ciddi bir düzenlemenin bulunmaması ve teknolojik gelişmelere bağlı olarak veri paylaşımının artması, kişisel verilerin korunması gerekliliğini zorunlu hale getirmiştir.

AİHS'nin kabul edildiği ve kişisel verilere ilişkin korumanın hak olarak kabul edildiği süre içerisinde kişisel veriler, Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında değerlendirilmekte ve kişisel verilere ilişkin hakları ihlal edilen kişiler, sadece devlet müdahalelerine karşı korunmaktaydı. Bu yönüyle ihlaller Sözleşme'nin 8. maddesi olan özel hayat ve aile hayatına saygı kapsamına alınmakta ve doğrudan kişisel verilere yönelik müstakil bir düzenleme bulunmamaktaydı.

Bu durum, kişilerin çekirdek alanına yapılan ihlalleri ve saldırıları sadece devlet müdahaleleri söz konusu olduğunda kapsadığı için pozitif bir hak olmaktan ziyade negatif bir haktı. Sözleşme'nin 8. maddesi gereği; Yüksek Mahkeme, kişilerin özel hayatına ya da aile hayatına saygı kavramının bütüncül olarak ele alınması gerektiği yönünde kararlar

¹⁰⁷ Titrek, s. 54.

¹⁰⁸ Aktaş, Batuhan, Özel Hayatın Gizliliğini İhlal (İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Yargıtay Kararları Açısından), İstanbul, Der Yayınları, 2017, s.66.

vermektedir.

Sözleşme, kişisel verilere ilişkin müstakil bir düzenlemeyi kapsamadığı için kişisel veriler ve özellikle de hassas kişisel veriler, tek başına Sözleşme'nin 8. maddesi içerisinde değerlendirilmektedir. Kişilere ilişkin hassas veriler, bireylerin kendilerini geliştirebilmeleri ve bu konuda özgürce davranabilmeleri açısından önemlidir. Ancak Yüksek Mahkeme'nin içtihatlarına bakıldığı zaman, kişisel verilerin Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında değerlendirildiği ve kararların kapsamının özel hayat kapsamına alındığı görülmektedir. Sözleşme'nin özel hayata saygı ve aile hayatına saygıyı konu alan ve kararlarda en fazla değinilen maddesi şu şekilde düzenlenmiş olup, maddenin sınırları belirlenmiştir.

Sözleşme'nin 8. maddesinin 1. fıkrasında bireylerin özel ve aile hayatına değinilmiş ayrıca bireylerin konutuna saygı duyulması ve kişisel yazışmalarının mahremiyetinin sağlanması amaçlanmıştır. Sözleşme'nin 8. maddesinin 2. fıkrasında ise bu hakkın, mutlak bir hak olmadığı ve maddede belirtilen hususların varlığı halinde sınırlanabileceği düzenlenmiştir. Buna göre, kişiler, Sözleşme'den kaynaklanan haklarını kullanırken devlet kurumlarının müdahale etme gerekliliğinin zorunlu olduğu durumlarda müdahaleye konu eylemin yasada belirlenmiş olması gerekmektedir. Sözleşme kapsamında müdahaleye konu eylemin, toplumun ulusal güvenliğine yönelik bir tehdit oluşturması, toplum sağlığı ya da toplum ahlakı yönünden zaruri olması veya başka bireylerin özgürlük alanlarının korunmasına yönelik olması gerekmektedir.¹⁰⁹

Kişisel verilere ilişkin bu hak, nisbi bir hak olup, çeşitli sebepler ile sınırlandırılabilir. Kişilere, Sözleşme'den kaynaklanan haklarını kullanırken sınırlama getirilmesi, kanunilik ilkesi gereğince devlet kurumlarının müdahale etme gerekliliğinin zorunlu olmasına ve müdahaleye konu eylemin yasada belirlenmiş olmasına bağlı olmalıdır. Bu sınırlandırmanın yapılması çeşitli gerekçelerin ve şartların varlığına bağlı olduğu gibi hakka yönelik el atmanın kanunilik ilkesi gereği yasada belirtilmiş olması, el atmaya konu eylemin amacının meşru olması ve bu el atmanın gerekliliği yönünden incelenmektedir.¹¹⁰

Yüksek Mahkeme, 1980 ve 1990 yılları arasında kişisel verilere ilişkin hakları ve bu hakların korunmasını, Sözleşme kapsamına almış ve özellikle 8. madde ile ilişkilendirmiştir. Kişilerin bireysel özgürlükleri, özgürlüklerinin sınırları, özgürlüklere sağlanan güvenceler, Sözleşme'nin 8. maddesi içerisinde ele alınmakla beraber ihlallere yönelik çözümlerin bu madde kapsamında düzenlenmesi, kişisel verilere sınırsız bir koruma sağlamayıp, hakkın kapsamının sınırlı bir alanda kalmasına yol açmıştır.

¹⁰⁹ Yılmaz, s. 47.

¹¹⁰ Titrek, s. 50.

Verilerin 8. madde içerisinde ele alınması, bazı özgürlükler ve koruma alanları sağlasa da yeterli düzeyde olamamaktadır.

Sözleşme maddesi, bireyleri devletlerin kurumlarında çalışan kişiler yönünden korumakla beraber özel sektörlerde istihdam edilen bireyler bakımından yeterli korumaya sahip olup olmadığı noktasında tartışmaya açıktır. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin özel olarak düzenlenen düzenlemelerin olmaması ve kişisel haklara ilişkin hususların sadece özel alan olarak nitelendirilen bir kapsama alınması yetersizdir. Bunun sonuçlarını, verilen kararlarda görmek mümkündür. Yüksek Mahkeme'nin, hak ihlali üzerine kendisine gelen davaları Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında ele alması, kişisel veri hakkının dar bir alan içerisinde sınırlı tutulmasına yol açmaktadır.¹¹¹

Yüksek Mahkeme, kişisel veriler ile alakalı verdiği kararlarında konuya ilk olarak özel hayat ve özel hayata saygı çerçevesinde yaklaşmaktaydı. Bu yaklaşım, kişisel veri kavramının öneminin her geçen gün artması ile birlikte değişmeye başladı. Mahkeme tarafından son olarak verilen kararlarda, kişisel verilerin korunmasına yönelik daha somut kararlar verilmektedir. Mahkeme'nin içtihatlarında kişisel verilere ve kişisel verilerin korunmalarına yönelik ilkeler yarattığı ve bu ilkeleri mevzuatına yerleştirmeyi amaçladığı görülmektedir. Yüksek Mahkeme tarafından kişisel verilerin özel hayatı düzenleyen 8. madde kapsamının dışına çıkarılması konusunda son derece etkin yaklaşımlar sergilenmekte ve bu yönde kararlar verilmektedir.¹¹²

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin etkin bir şekilde uygulanması noktasında yargısal denetleme faaliyetini yerine getiren Yüksek Mahkeme kararlarında kişisel verilerin korunması hakkı, 8. madde kapsamında gözetilmekte ve güvence altına alınmasını sağlanmaktadır. Bu bakımdan kişinin özel yaşam hakkının önemine sıklıkla değinen Yüksek Mahkeme tarafından kişisel verilerin korunmasına yönelik önem arz eden kararlara hükmedilmiştir.¹¹³

AİHM tarafından, Avrupa Konseyi üye devletleri bakımından anayasa sayılabilecek nitelikte kabul edilen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinin “özel hayatın gizliliği” hükmü geliştirilmiş ve oluşturulan içtihatlar vasıtasıyla güvence altına alınarak, devletler bakımından temel teşkil edecek prensipler oluşturulmuştur.¹¹⁴ Yüksek Mahkeme tarafından, kişilerin özel yaşamını yakından ilgilendiren veriler kapsamında ele alınan cinsiyet

¹¹¹ Küzeci, s.136-138.

¹¹² Küzeci, s.146.

¹¹³bkz. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kabul Edilebilirlik Kriterleri Rehberi, 2018, https://www.echr.coe.int/Documents/Admissibility_guide_TUR.pdf (Erişim Tarihi: 19.12.2022).

¹¹⁴ Anayasa Mahkemesi E: 2015/32, K: 2015/102, T: 12.11.2015.

verileri, parmak izi verileri, DNA verileri gibi hassas verilerinin ihlaline yol açabilecek nüfus sayımı, polis kayıtları ve tıbbi kayıtlarının, kişilerin açık rıza beyanı olmaksızın işlenmesini Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında değerlendirdiği ve bu veri işleme faaliyetini her ne suretle olursa olsun kişinin özel hayatına yönelik müdahale olarak nitelendirerek vermiş olduğu kararlar mevcuttur. Sözleşme kapsamında, kişisel verilerinin korunması hakkı kapsamında düzenlemeye gidilmemekle beraber, 8. madde kapsamında, Yüksek Mahkeme tarafından verilen kararlar, üye devletler bakımından iç hukuklarına dâhil edebilecekleri içtihatlar oluşturmaktadır.¹¹⁵

AİHM tarafından kişisel verilere ilişkin verilen pek çok kararda, kişilere ilişkin çok çeşitli veriler, kişisel veri kavramı içerisinde değerlendirilmiştir. Yüksek Mahkeme tarafından, kişinin görüntüsünün kaydedilmesine ilişkin ihtilafın görüldüğü (Peck/Birleşik Krallık, B.No: 44647/98, 28.01.2003) kararda, kişinin DNA bilgilerinin işlendiğine ilişkin ihtilafın görüldüğü (S. ve Marper/Birleşik Krallık kararda, B.No: 30562/04, 30566/04, 04.12.2008, p.69.), doğum bilgilerinin görüldüğü (K.U./Finlandiya, B.No:2872/02, 02.12.2008) kararda, kişinin konut adresinin kaydedilmesine ilişkin ihtilafın görüldüğü (Alkaya/Türkiye, B.No:42811/06, 09.10.2012) kararda, kişinin cinsiyet bilgilerinin toplanmasını ve kaydedilmesini zorunlu kılan ihtilafın görüldüğü nüfus sayımı ve aile kayıtları (Godelli/İtalya, B.No:33783/09, 25.9.2012) kararında, kişinin sağlık verilerinin kaydedilmesine ilişkin ihtilafın görüldüğü (Z./Finlandiya, B.No:22009/93, 25.2.1997) kararda, kişinin telekomünikasyon faaliyetlerinin kaydedilmesine ilişkin ihtilafın görüldüğü (Malone/Birleşik Krallık, B.No:8691/79 kararda ve daha pek çok kararda, ihlale konu veriler, kişisel veri çerçevesinde ele alınmış ve hüküm kurulmuştur.¹¹⁶

1.5.2. OECD Rehber İlkeleri

Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü (OECD) olarak bilinen ve ülkeler arasında ekonomik kalkınmayı ve işbirliğini hedefleyen Örgüt tarafından, kişisel verilere ilişkin ilkeler 1980 yılında düzenlenmiş ve yürürlüğe alınmıştır. Örgüt'ün belirlediği ilkeler, evrensel düzeyde kabul gören ilkeler olup, kişisel veriler ve kişisel verilerin korunması bakımından rehber niteliktedirler. Yürürlüğe girdiği anda tıpkı AİHS madde 8'de olduğu gibi temelde bireylerin özel hayatına saygı ve aile hayatına müdahalenin engellemesi hedef alınmış ve bu kapsamda değerlendirmeye tabi tutulmuştur. Her ne kadar tüm dünyada rehber ilkeler olma

¹¹⁵ Sariusta, s. 64.

¹¹⁶ Yılmaz, s. 10.

özelliği taşısa da bireyler ve devletler üzerinde bağlayıcı nitelikte olmayıp, devletler açısından yol gösterici niteliktedir. Ülkeler, iç hukuklarında yaptıkları kişisel veriler ile ilgili düzenlemeleri, Örgüt'ün rehber ilkelerini baz alarak yapmaktadırlar.¹¹⁷

Ekonomik Kalkınma ve İşbirliği Örgütü (OECD) tarafından, kişisel verilerin korunması ve kişinin özel hayatının sınırlarına müdahalenin muhafazasına ilişkin ilkeler, 1980 senesinde yürürlüğe koyulmuştur. Bu kapsamda Kabul edilen ilkeler, Örgüt açısından rehber ilkeler niteliğindedir. Ancak kabul edilen ilkelerin yaptırım gücü bulunmayıp, bağlayıcı güce de sahip değildirler. İlkelerin, devletlerin hukukunda yer alıp almayacağına yönelik tavsiye niteliğindedirler. Örgüt'ün belirlediği ilkeler öneri niteliğindedir ve devletlerin belirlenen ilkelerle bağlı kalması kendi tasarruflarıdır. Bu özelliği ile son derece önemli olan ilkeler, evrensel düzeyde kişisel veri kavramının oluşturulması ve korunması kapsamında düzenleme yapacak ülkelere rehberdir.¹¹⁸

Örgüt tarafından belirlenen sekiz ilke ile kişisel verinin sınırları, amacı, güvenliği, kapsamı, kalitesi, verilerin açıklığı, bireyin katılımcılığına dayalı olması ve hesap verilebilirlik belirlenmiştir.¹¹⁹

Örgüt'ün, devletlerin kendi mevzuat düzenlemelerine rehberlik etmesi için belirlediği ve öneri niteliği taşıyan ilkelerinin bir çok yönden önemli hususları bulunmaktadır. Bunlardan ilk olanı ve en önemlisi; Örgüt'ün belirlediği ilkelerin, kişisel verilerin korunmasına ilişkin uluslararası anlamda ilk rehber düzenleme özelliği taşımasıdır.

Bir diğer önemli özelliği; Örgüt tarafından belirlenen ilkelerin belirlenme sürecindeki çoğulcu katılım sürecidir. Örgüt'ün ilkeleri belirlenirken, devletler ilkelerin belirlenmesi noktasında çok fazla temsilci göndererek ilkelerin belirlenmesine katkı sunmuşlardır. Bu açıdan bakıldığında neredeyse tüm devletlerin katkısı sonucunda ilkeler belirlenmiştir.¹²⁰

1.5.3. Birleşmiş Milletler Nezdinde Kişisel Veri Kavramı ve Korunması

BM tarafından, kişilere ilişkin özel hayatın gizliliği kavramına özel olarak yer verilerek, kişisel verilerin korunmasına yönelik iç hukuk düzenlenmelerine yön verebilecek iki temel düzenleme uygulamaya sokulmuştur. Birleşmiş Milletler Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi'nin 12. maddesi ve Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 17. maddesi, özel hayatın gizliliği hakkına ilişkin olup, bu sözleşmelerde de AİHS'de olduğu

¹¹⁷ Kılıç, s. 53.

¹¹⁸ Şimşek, s.12-17.

¹¹⁹ OECD Rehber İlkeleri.

¹²⁰ Küzeci, s.120.

gibi kişisel veri kavramı, özel hayatın gizliliği kapsamına alınmıştır.¹²¹

Birleşmiş Milletler tarafından kişisel verilerin özel olarak korunmasına yönelik 1990 senesinde kişisel verilerin otomatik veya otomatik olmayan ancak bilgisayar vasıtasıyla işlendiği durumlarda uygulama alanı bulan, bağlayıcı olmamakla beraber devletler bakımından tavsiye niteliği taşıyan “Bilgisayarla İşlenmiş Kişisel Veri Dosyalarına İlişkin Rehber İlkeler”, kabul edilerek yayımlanmıştır.¹²²

Kabul edilen ilkeler; kişisel verilerin hukuka ve dürüstlük kurallarına uyularak toplanması, işlenmesi, işlenen verilerin doğruluğunun kontrol edilmesi, kişisel verilerin hangi amaçlar doğrultusunda işlendiğinin belirlenmesi, kişisel verileri işlenen bireylerin verilerine ulaşabilme imkanına sahip olabilmesi, veri işleme işleminin kişileri ayrıma tabi tutmadan yapılması, veri işleme mekanizmasının güvenliği ve denetlenebilmesi amacıyla denetim mekanizmalarının oluşturulması, sınır ötesi veri transferine yönelik şartların ve güvenliğin sağlanmasıdır.

Birleşmiş Milletler tarafından kişisel verilerin korunması kapsamında belirlenen rehber ilkeler, bilişim çağında yaşanan gelişmeler ve bu gelişmeler üzerine kişilere ilişkin verilerin korunmasına yönelik ihtiyaç duyulması üzerine belirlenmiştir.¹²³ Bilgisayarda İşlenmiş Kişisel Veri Dosyalarına İlişkin Rehber İlkeler, bu ihtiyacın giderilmesi üzerine belirlenmiş olup, kişisel verilerin sadece yazılı bir metin üzerinde kalması ile yetinmeyip kişisel verilerin korunması için gerekli bir mekanizmanın var olması gerekliliği üzerine belirlenmiştir. Ancak kabul edilen ilkelerin yaptırım gücü bulunmamakta ve rehber ilkeler, bağlayıcı güce sahip değildirler.¹²⁴

Bu kapsamda ilkelerin devletlerin hukukunda yer alıp almayacağı devletlerin takdirine bırakılmıştır. Örgüt’ün belirlediği ilkeler öneri niteliğindedir. Devletlerin belirlenen ilkelerle bağlı kalması kendi tasarruflarıdır. Belirlenen ilkeler devletlerin kendi hukuk sistemlerinde kişisel verilere ilişkin düzenleme yaparken yol haritası olarak kullanabilecekleri ilkelerdir.

Rehber İlkeler, bu ihtiyacın giderilmesi üzerine belirlenmiş olup kişisel verilerin sadece yazılı bir metin üzerinde kalması ile yetinmeyip, kişisel verilerin korunması için gerekli olan ve ihlali halinde çeşitli müeyyidelere hükmedebilecek yetkili bir mekanizmanın hayata geçirilmesini sağlayan ilk uluslararası belgedir.¹²⁵ Ancak tıpkı OECD ‘de olduğu gibi bu ilkeler de devletler bakımından öneri niteliğinde ilkeler olmaktan öteye geçemeyip,

¹²¹ Kaya, Kübra, Özel Hayatın Gizliliği Hakkı ile Kişisel Verilerin Kounması Hakkı Bağlamında Ortaya Çıkan Bir Hak Olarak Unutulma Hakkının Değerlendirmesi, TİHEK Akademik Dergisi, C. 5, S. 8, 2022, s. 183.

¹²² <http://www.refworld.org/pdfid/3ddcafaac.pdf> (09.09.2022).

¹²³ Çakmak, Haydar, Türkiye Avrupa Birliği İlişkileri, 3. bs., Ankara 2011, s. 13.

¹²⁴ Sarıusta, s. 59.

¹²⁵ Aydın, s.29.

devletler üzerinde bağlayıcılığı, yaptırımı bulunmamaktadır. Bireylerin özel alanlarına ve devletlerin bireylerle olan ihtilaflarına ilişkin hükümleri içinde barındıran belge, kişisel verilere ilişkin hak ve hakların korunmasına ilişkin çeşitli ilkeler içermektedir.¹²⁶

Bu ilkeler; kişisel verilerin işlenmesi ve korunması aşamasında kanunilik ilkesinin gözetilmesi, dürüstlük kuralına uyulması, kişisel verilerin işlenmesinin doğruluk kuralı çerçevesinde yapılması, kişisel verilerin işlenmesinin belirli bir amaç dâhilinde yapılması, kişinin kendisi hakkında işlenen verilere erişebilmesi, kişisel verilerin işlenmesi esnasında bireyler arasında ayrımcı davranılmaması, kişisel verilerin işlenmesinde istisna koyma hükümlerinin uygulanmasıdır.¹²⁷

1.5.4. Avrupa Konseyi Nezdinde Kişisel Veri Kavramı ve Korunması

Avrupa Konseyi tarafından kişisel veri kavramına farklı açıdan yaklaşılarak, üye devletlere veya üye olmayan devletlere kişisel verilerin korunması hakkı kapsamında düzenlemeler yaparken sadece öneri niteliği taşıyan ilkeleri kabul etmekle kalınmayıp, aynı zamanda pek çok karara hükmedilmiştir.¹²⁸ Konsey tarafından verilen kararlarda, devletlere kişisel verilerin korunması hakkı kapsamında önerilerde bulunulduğu gibi direkt olarak kararlar ile de müdahalede bulunulmuştur.

Konsey, bireylerin hayatlarının hemen hemen her alanı ile etkileşimde olan ve kapsamı açısından çok büyük bir yapıdır. Konsey'in çok çeşitli görevleri olmakla birlikte temel görevi, devletler arasında siyasi anlamda ittifaklar kurmak, çeşitli konularda belirli kurallar koymak ve bu kuralları belli bir düzene ve sisteme göre belirlemek, belirlenen kuralları denetim altında tutmaktır.

Konsey, niteliği bakımından sözleşmelerden oluşan bir yapıdır. En önemli sözleşme, AİHS olmakla beraber, Konsey tarafından düzenlenen iki yüzden fazla sözleşme mevcuttur.¹²⁹ Aynı zamanda güçlü denetim mekanizmaları sayesinde üye devletlerin, sözleşmelere uyup uymadıkları denetlenmektedir. Bu denetim mekanizmalarının en önemlisi ise AİHM'dir.¹³⁰

1.5.5. Kişisel Mahiyette Verilerin Otomatik İşlenmesinde Şahısların Korunmasına Dair Sözleşme Nezdinde Kişisel Veri Kavramı ve Korunması

¹²⁶ Şimşek, s.16-18.

¹²⁷ Aydın, s.30-31.

¹²⁸ Atak, s.90.

¹²⁹ Küzeci, Kişisel Veriler, s.140; Ayözger, s.65; Akgül, s.184-185.

¹³⁰ http://www.mfa.gov.tr/avrupa-konseyi_.tr.mfa (Erişim Tarihi:8.6.2022).

Sözleşme'nin 1. maddesinde düzenlenen ve Sözleşme'nin amacının belirlendiği maddelerde Sözleşme ile bağlı olan devletlerin kişilere ilişkin kişisel verileri belirli işlemlere tabi tutması esnasında kişilere kişisel bilgilerinin güvenli bir şekilde işlendiğinin, saklandığının ve gerekli görülmesi halinde usulüne ve süresine uygun şekilde yok edilmesi teminatının verilmesi belirlenmiştir.¹³¹ Sözleşme ile kişilerin kişisel verilerinin korunması amaçlanmakta ve böylece özel hayatlarına ilişkin verilerin gizliliği ve güvenliği esas alınmaktadır.

Sözleşme, içeriği itibari ile 27 maddeden oluşmakta olup, amaç olarak bireylerin Sözleşme'ye taraf devletlerin vatandaşı olmalarına, oturma iznine sahip olmalarına ya da Sözleşme'ye taraf devletlerin sınırları içerisinde ikamet etmelerine bakılmaksızın kişisel verilerinin otomatik bir işleme tabi tutulması bakımından güvence altına alınmaları ve temelde özel hayatlarına ilişkin hakları olmak üzere diğer hak ve hürriyetlerinin koruma altına alınması esasına dayanmaktadır. Sözleşme, bu niteliği itibariyle bireyler arasında bir ayrıma gitmeyerek, taraf devletlerin sınırları içerisinde bulunan her bir bireye eşit mesafede yaklaşmaktadır.¹³²

Sözleşme, 3. maddede ise taraf devletlerin sınırları içerisinde yaşayan kişilerin kamuya ya da özel sektöre ilişkin işlenen kişisel verilerinin korunması bakımından uygulama alanı bulmaktadır. Sözleşme'ye göre bireylerin her türlü verisi koruma altına alınmalıdır. İster kamudan kayınlanan isterse de özel sektörden kaynaklanan bir veri olması, niteliği itibari ile amacını değıştirmemektedir.¹³³

Sözleşme, bağlayıcı olması bakımından diğer belgelerden ayrılmakta ve bu özelliği itibariyle ayrı bir önem taşımaktadır. Bağlayıcılığı göz önüne alındığında, uluslararası anlamda ilk olma özelliğindedir.¹³⁴

1.5.6. Avrupa Birliğı Nezdinde Kişisel Veri Kavramı ve Korunması

Avrupa Birliğı'nin temelini oluşturan topluluklar, uzun savaşlar neticesinde varlıklarını kaybetme noktasına varmıştır. Uzun savaşlar sonunda yıpranan ve yıkılmanın eşiğine gelen devletler ayakta durabilmek için 1951 yılında Avrupa Kömür ve Çelik Topluluğı (AKÇT) çatısı altında buluşmuştur. Daha sonrasında topluluk, Roma'da 1957 yılında imza altına alınan Avrupa Ekonomik Topluluğı (AET) ve Avrupa Atom Enerjisi

¹³¹ Küzeci, s.130.

¹³² Yılmaz, 126.

¹³³ Küzeci, s.131.

¹³⁴ Küzeci, s.131.

Topluluğu (AAET) anlaşmalarını imzalamıştır. 1992 senesinde Avrupa Birliği'nin kurulmasını amaçlayan Maastricht Antlaşması, taraf devletler tarafından imza altına alınarak, üç topluluğa taraf olan devletlerin birçok konuda işbirliği içinde olması hedeflenmiştir.¹³⁵

Antlaşma'ya taraf devletler, özellikle ekonomik işbirliği, güvenlik ve savunma konularında işbirliği ve dış politika hususlarında menfaatlerini korumayı hedeflemişlerdir. Birlik, sadece Avrupa'da değil tüm dünyada etkin olamayı ve özellikle bireysel haklar ve hürriyetler, insan hakları, çevre ve iklim değişiklikleri, demokratikleşme, açlığın ve hastalıkların önlenmesi, hukuk üstünlüğünün tesis edilmesi gibi konularda standartlar oluşturmayı amaçlayan bir topluluktur.¹³⁶

Birliğin organları ve kurumları, Antlaşma'nın 13. maddesinde belirtilmiş ve hüküm altına alınmıştır. Her organın birbirinden bağımsız yetkileri olup her organ etkin şekilde çalışmaktadır. Birliğin sözleşmede belirtilen organları; Konsey, Parlamento, Komisyon, Adalet Divanı ve Sayıştay olarak belirlenmiştir.¹³⁷ Birliğin organları, ikincil niteliğe sahip olan ve dayanakları kurucu antlaşmalara dayanan dört yasal düzenleme tarafından belirlenmiştir.

Tüzük; Sözleşme'ye taraf devletlerin uymak zorunda oldukları, bağlayıcı niteliğe sahip olan genel nitelikte soyut kuralları ifade eder. Üye devletler belirlenen hukuk normlarını kendi iç hukuk sistemlerine dâhil etmek zorundadırlar. Bu zorunluluk, belirli bir süre içerisinde yapılmalıdır. Süreler, direktifler vasıtasıyla belirlenmiştir. Tüzük ve direktiflerin dışında kararlar ve ülkelerin iç hukuklarına dâhil etmeleri açısından önemli olan tavsiye kararları bulunmaktadır. Kararlar, Antlaşma'ya taraf üye devletlerin uymak zorunda oldukları kararlardır. Buna karşılık üye devletlerin tavsiye kararlara uyma yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bu kararlar bağlayıcı niteliğe sahip değildirler.¹³⁸

95/46/EC Sayılı Direktif ile amaçlanan temel hedef, üye devletler bakımından üye devletlerin hukuk sistemlerini tek bir sisteme oturtarak, hukuk birliği yaratmaktır. Avrupa Birliği hukukunda direktif ve tüzük arasındaki fark; direktifler, doğrudan uygulama alanı bulamazken, tüzükler, doğrudan uygulama alanı bulabilmektedir. Bu bakımdan devletler kişisel verilerin korunması hakkında düzenlemelere giderken, 95/46/EC Sayılı Direktif'i temel alarak düzenleme yapma yoluna gitmektedirler.¹³⁹

¹³⁵ Başalp, s.25.

¹³⁶ Ayözger, s.69.

¹³⁷ Bozkurt, s.75.

¹³⁸ Akgül, s.196-197.

¹³⁹ Develioğlu, Hüseyin, Murat, 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü Uyarınca Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 11.

Direktif'in iç hukukumuz bakımından önemi, iç hukukumuzda yer alan kişisel verilere ilişkin yasal düzenlemelere ilham kaynağı olması ve 6698 sayılı Kanun açısından, Kanun'un hazırlanması safhalarında örnek alınmasıdır. Bu durumu kanıtlayan hususların başında ise 6698 sayılı Kanun'un belirli maddelerinin iptal edilmesi istemiyle Anayasa Mahkeme'inde açılan davalarda, Yüksek Mahkeme tarafından Direktif'e atıfta bulunularak kararlara hükmedilmesidir.¹⁴⁰

1.6. Ulusal Hukukta Kişisel Verilerin Korunması

Kişisel veri kavramının hukuk sistemimize girişi birçok ülkeden sonra gerçekleşmiştir. Ülkemizde kişisel veri kavramı, tıpkı dünyada olduğu gibi teknolojik gelişmeler neticesinde veri paylaşımının artmasıyla önem kazanmıştır. Bu gelişmeler, kişisel verilerin yasal düzenlemeler ile koruma altına alınması ihtiyacını doğurmuştur.

Ülkemizde var olan kişisel veri düzenlemeleri, özellikle de 6698 sayılı Kanun ve başkaca yasal düzenlemeler, başlık altında incelenecektir. Ülkemiz, 2016 tarihine kadar konu ile ilgili olarak müstakil bir kanuna sahip değildi. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin tasarılar, Meclis gündeminde ele alınmış olsa bile kanuni anlamda sürecin başlaması, 2016 yılına kadar sürmüştür.¹⁴¹ Bu süreye kadar ki ihlaller ve ihlallere uygulanacak ceza ve yaptırımlar çeşitli kanun maddeleri göz önüne alınarak uygulanmıştır. Telekomünikasyon hizmetleri sonucunda elde edilen kişisel veriler, bir yönetmelik çerçevesinde düzenlenmiş olup, ilgili yönetmeliğin dayanağını oluşturan kanun, Telgraf ve Telefon Kanunu ile Telsiz Kanunu'dur.¹⁴²

Borçlar Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan kişilik haklarının korunmasına ilişkin hükümler, Ticaret Kanunu'nun 56. maddesinde yer alan haksız rekabete ilişkin hükümler, İş Kanunu'nun 75. maddesinde yer alan işyerinde çalışan işçilere yönelik özlük dosyası tutulmasına ilişkin hükümler, Türk Medeni Kanunu'nun 24. maddesinde yer alan hükümler, Adli Sicil Kanunu'nun 10. maddesinde yer alan kişilere ilişkin arşiv kayıt bilgilerine ilişkin hükümler, Bankacılık Kanunu'nun 73. maddesinde yer alan, müşterilere ait ekonomik sırların saklanmasına ilişkin hükümler, mevzuatımızda hakkın korunması kapsamında düzenlenen düzenlemelerden bazılarıdır.¹⁴³

Kişisel veri kavramının önemi ve buna bağlı olarak bu hakka yönelik koruma

¹⁴⁰ Dülger, s. 34.

¹⁴¹ Yılmaz, s. 3.

¹⁴² Kılıç, s. 58.

¹⁴³ Ayözger, s.97.

tedbirlerinin ve yaptırımlarının ortaya çıkışı ve hakların korunması, son dönemlerde önem kazanmış ve ülkelerin hukukunda yer almıştır.¹⁴⁴

1.6.1. 1982 Anayasası

Anayasa’da kişisel verilerin korunması kapsamında fazlaca düzenleme bulunmayıp kişisel verilerin korunması 20. madde kapsamında incelenecektir. Kişisel verilerin güvence altına alınması 5982 sayılı Kanun’a ilişkin düzenleme neticesinde gerçekleştirilmiştir. Bu değişiklik neticesinde özel hayata saygı hakkı, temel haklar arasında yerini almış olup, kişisel verilerin korunmasına yönelik müstakil bir kanunun hayat geçirilmesi için temel atılmıştır. İlgili düzenleme 2010 yılında yapılmış olup, kişisel verilerin korunması hakkı bakımından milat niteliğindedir. Anayasa’nın 20. maddesine eklenen fıkra ile kişisel verilerin korunması anayasal düzeyde korunmuştur.¹⁴⁵Fıkra gerekçesine bakıldığında; yasa koyucu, kişisel verilerin korunması hakkına fazlasıyla önem vererek kişisel verilerin korunması hakkına yönelik iç hukuk düzenlelerinin yetersiz kalması durumunda uluslararası mevzuat hükümlerinin takip edilerek, gerekli iç hukuk çalışmalarının yapılmasını ön görmektedir.

Anayasa’da hakkın korunması kapsamında dolaylı hükümler yer almaktadır. Bu hükümlerin hakkın yeterince korunabilmesi bakımından yeterli olup olmadığı tartışmalıdır. Anayasa’nın 20. maddesi ile kişilerin, verilerinin korunmasını isteme hakkı, anayasal bir haktır. Anayasa’da düzenlenmesi itibari ile de anayasal boyutta teminat altındadır. Bu bağlamda, bireylerin kendilerini ilgilendiren kişisel veriler üzerinde hangi hak ve yetkilere sahip olduğu ve kişisel verilerin hangi hallerde işlenebileceği hükme bağlanırken, kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usullerin kanunla düzenleneceği öngörülmektedir.¹⁴⁶

Kişisel verilerin saklanması, işlenmesi ve korunmasına yönelik ciddi sıkıntılardan biri de kişisel verilerin korunması kapsamında işlenen verilerin kim tarafından ve nasıl denetime tabi tutulacağıdır. Temel sorun, yapılan denetimin hukuka ve amacına uygun şekilde yapılıp yapılmayacağı sorunudur. Bu açıdan, kişisel verilerin korunmasının günümüz şartları ve gelişmeleri göz önüne alındığında bağımsız, müstakil bir kanun ile düzenlenmesi ve koruma altına alınması ihtiyacı zorunluluk haline gelmiştir. Bu zorunluluk neticesinde 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu düzenlenmiştir.

Bu düzenleme neticesinde kişisel verilerin kapsamı, sınırları, denetimi, ihlali halinde faillere yönelik cezai müeyyideler hüküm altına alınarak, kişisel verilerin korunması açısından

¹⁴⁴ Taştan, s.73.

¹⁴⁵ 12.9.2010 tarihindeki halkoylamasıyla kabul edilmiştir.

¹⁴⁶ <https://www.mbkaya.com/hukuk/veri-koruma-hukuku.pdf> (Erişim Tarihi: 15.11.2022).

güçlü ve bağımsız bir denetim mekanizması hayata geçirilmiştir.¹⁴⁷

Anayasa'nın 20. maddesi; kişisel verilerin korunmasına ilişkin hükümlerin uygulanma biçimlerinin ve esaslı hükümlerinin kanunilik ilkesi gereğince, kanunla düzenlenmesini hüküm altına almıştır. Bu açıdan, kişilik haklarına konu olan özel hayat ve kişilerin özel yaşamlarına ilişkin verilerinin korunmasının; yönetmelik, yönerge, idarenin tasarrufu ve cumhurbaşkanlığı kararnamesi vasıtasıyla düzenlenemeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Anayasa Mahkemesi tarafından kişisel verilerin korunması hakkının sınırlarının belirlenmesine yönelik önemli kararlar verilmiştir. Yüksek Mahkeme tarafından kişisel verilerin korunması hakkına yönelik kriterlerin belirlenmesi bakımından önemli kararlara hükmedilmiştir. Yüksek Mahkeme tarafından karara varılan ihtilafların çoğu, kişisel verilerin işlenmesinde, işlenmeye ilişkin usul ve esasın, kamu gücünü elinde bulunduran idari makamlara bırakılmasını, kişisel verilerin keyfi müdahalelere açık hale getirilmesine sebebiyet veren mevzuat hükümlerine yöneliktir.¹⁴⁸

Yüksek Mahkeme tarafından verilen bir kararda; yasama yetkisinin yasa koyucuda olduğuna ve bu yetkinin devredilmezliği ilkesi gereğince, Anayasa'da açık bir şekilde kanun ile düzenlenmesi hüküm altına alınan konular ile ilgili olarak yürütme erkinin yetki gaspı yaparak yasa koyucunun yerine geçemeyeceğine ve doğrudan düzenleyici işlem yapamayacağına karar verilmiştir. Elektronik haberleşmeye yönelik kişisel nitelikte verilerin işlenmesinin ve verilere ilişkin korunma usul ve esaslarının belirlenmesi noktasında yetkili merciin Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu olması sebebiyle yapılan itiraz neticesinde Yüksek Mahkeme tarafından, Anayasa'nın 20. maddesinde öngörülen kişisel verilerin korunmasına ilişkin usul ve esasların, ancak kanunla düzenlenebileceğine karar verilmiştir.¹⁴⁹

Anayasa Mahkemesi tarafından verilen bir iptal kararı ise İstatistik Kanunu'nun 8. maddesi hakkındadır. Yüksek Mahkeme tarafından, verilerin depolanması ve işlenmesi bakımından en muktedir kurumun idare olduğuna ve idarenin gücünün sınırsız olmaması gerektiğine değinilmiştir. Bu bakımdan, sınırlandırmanın kişilerin özel yaşamlarının, düşünce ve kanaat hürriyetlerinin korunması noktasında önem arz ettiğine vurgu yapılmıştır.¹⁵⁰

Anayasa Mahkemesi tarafından verilen bir diğer karar ise 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun'un ilgili maddelerinin iptaline ilişkin karardır.

¹⁴⁷ Keskinlik, Nur Gamze, Veri Koruma Görevlisi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi, SBE, İstanbul, 2021, s. 40.

¹⁴⁸ Işık, s. 59.

¹⁴⁹ Özkaya, Ömer, Anayasa mahkemesi Kararları Işığında Bir İnsan Hakkı Olarak Kişisel Verilerin korunması, Sayıştay Dergisi, C. 33, S. 124, s.84.

¹⁵⁰ Işık, s. 292

İptale konu kararda, kişiye ilişkin açık rıza beyanı olmadan kişilere ilişkin kişisel verilerin toplanması, işlenmesi ve akabinde Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı (TİB) çatısı altında depolanması, kişileri idare karşısında savunmasız ve korumasız bırakmaktadır. Yüksek Mahkeme tarafından, Anayasa'nın 20. maddesi gereğince verilen kararda, veri işleme eyleminin sınırlarının belirli olmadığından bahisle Anayasa'ya aykırılık teşkil ettiğine vurgu yapılmıştır.

Anayasa Mahkemesi tarafından verilen bir başka kararda ise kişisel veri niteliğinde olan bazı verilerin, kanundan kaynaklanan bir hakka dayanarak ve kamu refahının tesisi için işlenmesi eylemi, hukuka aykırı bulunmayarak karar verilmiştir. Yüksek Mahkeme tarafından verilen kararda,¹⁵¹ Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK) vasıtasıyla yapılan anket çalışması kapsamında, Hane Halkı Bütçe Anketi istatistiğine katılan kişilerin yapmış oldukları tüketim dağılımının, kazandıkları gelir miktarının, gider dağılımlarının ve bu eylemler kapsamında edindikleri alışveriş alışkanlıklarının belirlenmesi amacıyla işlenen verilerin, kişisel verilerin ihlali olarak değerlendirilemeyeceği yönünde karar verilmiştir.

Yüksek Mahkeme, gerekçeli kararında, başvurucuların kişisel veri niteliğine sahip verilerinin işlenmesinin, Anayasa'nın 20. maddesi gereğince özel hayata müdahale kapsamında olduğunu belirtmekle beraber, bu müdahalenin kamu düzeni, kamu refahı gözetilerek ve kanundan kaynaklanan bir hak kullanılarak yapıldığına değinmiş ve yapılan veri işleme faaliyetinin hukuka aykırılık teşkil etmediğine vurgu yapmıştır.¹⁵²

Milli İstihbarat Teşkilatı (MİT) tarafından kişilerin özel yaşam alanlarına müdahale teşkil edecek verilerin işlenmesine ilişkin görülen bir başka davada Yüksek Mahkeme, MİT tarafından işlenen ve kişilerin özel yaşamlarına ilişkin kişisel verilerinin hakkına yönelik hukuka aykırı bir eylemin bulunmadığına ve kişisel verilere yönelik hakkın ihlal edilmediğine kanaat getirmiştir. Yüksek Mahkeme, gerekçesinde; müdahalenin “*demokratik toplum düzeni bakımından alınması gereken tedbirler kapsamında kalmakta*” olan bir müdahale olduğuna vurgu yapmıştır.¹⁵³

¹⁵¹ Oguz, s. 47.

¹⁵² Sariusta, s. 81.

¹⁵³ Sariusta, s. 86.

1.6.2. Ceza Muhakemesi Kanunu

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 75. ve devamı maddelerinde, kişisel verilerin işlenmesi hususlarına ilişkin maddeler düzenlenmiştir. Düzenlenen maddeler kapsamında, kişilere ilişkin beden muayenesi yapılmasına ilişkin veriler, kişilerin vücutlarından örnek alınması kapsamında elde edilen veriler, kişilere ilişkin soy bağının tespitine yönelik elde edilen veriler ile ilgi hususlar düzenlenmiştir. Kanunu'nun 80. maddesinin 1. fıkrası gereğince; Kanun'un 75., 76. ve 78. maddeleri kapsamında elde edilen verilerin kişisel veri niteliğine sahip olduğu hükmü düzenlenmiştir. Düzenlenen husus gereğince; ilgili makamlarca elde edilen verilerin amaçları dışında kullanılması ve yetkili kişiler dışında erişime açılması yasaklanmıştır. Kanun'un 2. fıkrası gereğince 1. fıkra kapsamında işlem yapılan kişiler hakkında beraat kararı ve ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi durumunda, kişilere ait elde edilen verilerin cumhuriyet savcısının hazır bulunması ile derhal yok edileceği hükmü düzenlenmiş olup, elde edilen verilerin amacı dışında kullanılmasının engellenmesi amaçlanmıştır.

Kanun'un 140. maddesi ise kanunda sayılmış olan belli suçlara ilişkin teknik araçlar ile izleme ve ses ve görüntü kaydı alınabilmesine yöneliktir. Mobil Elektronik Sistem Entegrasyonu (MOBESE) izleme, denetleme ve kontrol teknolojisinin güvenlik kameraları aracılığıyla yapılmasını sağlayan sisteme verilen genel addır. Kanun' un 140. maddesinde sayılan suçlara ilişkin kuvvetli şüphenin varlığı ve başka şekilde delil elde edilebilmesinin mümkün olmadığı hallerde şüpheli ya da sanık hakkında kamuya açık yerlerde kişilerin faaliyetleri, teknik araçlar vasıtasıyla izlenebilir, ses veya görüntü kaydı alınabilir.¹⁵⁴

Kanunu'nun 140. maddesi incelendiğinde; MOBESE gibi sistemlerin açıklanması gerekmektedir. MOBESE uygulaması neticesinde yapılan tek faaliyet izleme olmamakta faaliyet kapsamında elde edilen kayıtlar ve veriler depolanıp delil olarak sunulması ihtiyacı duyulduğunda kullanılmaktadır. MOBESE ve teknik araçların kullanımı ile gerçekleştirilen sistemler suçun önlenmesi bakımından önem arz etmektedir. Bununla birlikte önleyici kolluk faaliyeti olan sistemin kanuni bir karşılığı olmaması, sisteme yönelik düzenleme yapılması ihtiyacını doğurmaktadır.¹⁵⁵

AIHM tarafından, Roman Zakharov/Rusya kararında;¹⁵⁶ kişilere ilişkin

¹⁵⁴ Kılınç, s.1134.

¹⁵⁵ Özbek, s.1006.

¹⁵⁶ AIHM, (2015). Roman Zakharov/Rusya kararı. "B.S.: 47143/06", 4 Aralık. 14.10.2022 tarihinde <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-159324%22%5D%7D>.

haberleşmelerin dinlenmesinin kanuni düzenlemeler bakımından etkisiz ve yetersiz olduğuna hükmedilmiştir. Bu durum, kişilere ait haberleşmelerin dinlenmesinin keyfi şekilde yapılmasına ve kötü kullanımlara yol açabileceğine sebep olabilecektir. Yüksek Mahkeme, belirttiği gerekçeler neticesinde, Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında başvurucuya ilişkin özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiği kanaatine varmıştır. Yüksek Mahkeme, kararda; teknik araçlar vasıtasıyla dinleme ve kaydetme yetkisini elinde bulunduran yetkili kişi veya kurumların, dinlemeye ilişkin usul ve esaslar bakımından yetersiz olduğuna ve kişileri korumaya elverişsiz yasal düzenlemelere sahip olduğuna vurgu yapmıştır.

AIHM tarafından, Szabó ve Vissy/Macaristan kararı;¹⁵⁷ önleyici kolluk faaliyetlerinin yapılması bakımından teknik araçlar vasıtasıyla dinleme faaliyetlerinin yapılmasının, dünyada artan terör eylemlerinin önlenmesi bakımından gerekli olduğuna; ancak dinlemeye ilişkin usul ve sınırların belirli olması gerektiğine ve yasal düzenlemeler ile düzenlenmesi gerekliliğine vurgu yapılmıştır. Yüksek Mahkeme tarafından, kapsamlı ve etkili yasal düzenlemelerin olmaması halinde, keyfi ve kötü amaçla yapılan dinlemelerin önüne geçilemeyeceğinden bahisle davaya konu olayın, Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında özel hayatın gizliliğinin ihlali niteliğinde olduğuna karar verilmiştir.

1.6.3. Türk Medeni Kanunu ve Borçlar Kanunu

Kişinin ismi, toplum içindeki statüsü, onur ve haysiyeti, saygınlığı gibi kavramlar kişinin kişilik hakkının ayrılmaz bir parçası olup kişisel veriler ile doğrudan ve ayrılmaz bir şekilde bağlıdır. Kişinin manevi dünyasının temelleri olan bu hususlara yapılan hukuka aykırı müdahaleler, Medeni Kanun kapsamında genel niteliği ile olsa bile korunmaya tabi tutulmuş ve ilgili kanun maddeleri kapsamında düzenlenmiştir.

Borçlar Kanunu kapsamında kişilerin kişilik haklarının müdafasına ilişkin hükümler genel hatlarıyla ele alınmış olup, kişisel verilerinin de korunması sağlanmıştır.¹⁵⁸ TMK'nın 23., 24., 25. maddelerinde kişiliğin korunmasına ilişkin hususlar düzenlenmiştir. TBK kapsamında ise kişiliğin korunmasına ilişkin hususlar Kanun'un 58. maddesinde yer almaktadır. Hukuk sistemizde düzenlenen bu hükümler genel nitelikli hükümler olup, kişisel verilerin korunması açısından yeterli kapsayıcılığa sahip değildirler. Kişisel verilerin korunması hususunda etkin bir mekanizmanın işleyebilmesi açısından Kişisel Verilerin Korunması Kanunu gibi özel nitelikli bir kanunun varlığına ve işlerliğine gerek duyulmaktadır.

¹⁵⁷ AIHM, (2016). Szabó ve Vissy/Macaristan kararı. "B.S.: 37138/14" 26 Haziran. 14.10.2022 tarihinde <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-160020>.

¹⁵⁸ Küzeci, s. 378.

Kişisel verilerin ihlaline sebep olacak biçimde kişilerin kişilik haklarına yapılan hukuka aykırı müdahalelerin haksız fiil oluşturması durumunda, mağdur olan kişilerin açacağı tazminat davası Borçlar Kanunu'nun 58. maddesinde düzenlenmiştir. Teknolojik gelişmeler neticesinde günümüzde kişilik hakkına yönelik saldırılar ve bu saldırılara yönelik önlem alma ve saldırılara yönelik davaların düzenlenmesi ihtiyacı artmaktadır. İnternet ortamında ve özellikle sosyal paylaşım sitelerinde kişilerin kişilik haklarına yönelik haksız saldırılar artmıştır.¹⁵⁹

Yapılan sözleşmeler neticesinde kişilik haklarını sınırlayarak karşı tarafa aşırı şekilde ve hakkaniyete aykırı güvenceler sağlayan ve kişilere ilişkin özel hayatın gizliliğinin ihlaline yol açan sözleşmeler, Borçlar Kanunu'nun 27. maddesince kesin hükümsüzdür.

1.6.4. İş Kanunu

4857 sayılı İş Kanunu'nun 75. maddesi işçilere ait özlük dosyalarının düzenlenmesi yükümlülüğü hususu ile alakalı olup işverene işçiler ilişkin özlük bilgilerinin tutulması yükümlülüğünü yüklemiş olup, işverenin kişisel verilere ilişkin bu faaliyetinin hukuka ve dürüstlük kuralına uygun şekilde yapılması yükümlülüğü de yüklemiştir. İşveren, kanundan kaynaklanan sicil tutma yükümlülüğünü yerine getirirken ya da işçilere yönelik eğitim amaçlı alınan bilgiler, işçi kademe ve terfilerinde kullanılmak üzere alınan bilgiler veya müşteri ilişkileri perfonmans değerlendirmelerine ilişkin alınan bilgiler neticesinde verileri kaydedip kullanmakta ve geçerli durumların varlığı halinde üçüncü kişi, kurum, kuruluşlarla paylaşabilmektedir.¹⁶⁰

İşveren, işçilere ait eğitim ve faaliyetleri sırasında sağlık bilgilerine sabıka kaydı bilgilerine, adres ve nüfus bilgilerine ulaşabilmekte ve işlemekte olduğundan işçilere ait kişisel verilerin korunması kapsamında sorumlu olmaktadır. İşveren işleme faaliyeti neticesinde elde ettiği verileri dürüstlük kuralına uygun şekilde ve hukuka aykırılık teşkil etmeden kullanma yükümlülüğü altındadır. Bu bağlamda; işveren, işçiye ilişkin bilgileri dürüstlük kuralı gereğince hukuka uygun kullanmakla yükümlüdür.

Anayasa Mahkemesi tarafından verilen karar, başvurucular hakkında işyerinde kullanılan bilgisayar ve e-posta adreslerinin kendi şahsi kullanımlarında kullanılıp kullanılmadığının tespiti amacıyla işveren tarafından yapılan incelemenin, kişisel verilerin ihlali kapsamında olup olmadığına ilişkindir. Davaya konu olayda; işveren tarafından yapılan

¹⁵⁹ Işık, s. 251.

¹⁶⁰ Manav, Eda, “İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XIX, Y. 2015, Sayı 2, s.133.

incelemeler neticesinde işçilerin kullanımında olan bilgisayarlar ve e-posta adresleri incelenmiş olup, yapılan inceleme neticesinde, başvuruculara ait e-postaların bazılarının iş sözleşmesi hükümlerine aykırı olarak yapıldığı ve bu sebeple iş sözleşmelerinin feshedildiği belirtilmiştir.

Başvurucuların işe iade davası reddedilmiş olup, işverenin belirlediği iş yeri kuralları ve işyerine ilişkin huzur ve disiplin ile başvuruculara ilişkin özel hayat ve haberleşmenin gizliliği arasında sorun olduğu belirtilmiştir. Yüksek Mahkeme tarafından kararda; kişilere ilişkin özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmediğine vurgu yapılmıştır.

AIHM tarafından, Bărbulescu/Romanya kararında; başvurucuya ait mesajlaşmaların işveren tarafından elde edilmesi, Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında ihlal olarak değerlendirilmiştir. Yüksek Mahkeme tarafından, işveren tarafından çalışana, mesalarına ulaşılabilme imkânı olup olmadığı hakkında gerekli ve yeterli bilgi verilmediğinden bahisle, ihlalin gerçekleştiğine hükmedilmiştir.¹⁶¹

1.6.5. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu

Kişisel verilerin korunmasının özel kanunlarla mı yoksa ceza kanunları yoluyla mı korunacağına ilişkin iki farklı sistem tipi mevcuttur. İtalya ve Almanya gibi ülkeler kişisel verilerin ihlallerine ilişkin ceza müeyyidelerini özel kanunlar ile düzenlerken; Fransa, kişisel verilerin ihlallerine ilişkin ceza müeyyidelerini belirlerken ceza kanunu hükümlerini uygulamaktadır.¹⁶² Türk hukukunda da Fransa'ya benzer şekilde müeyyideler, ceza kanunu yoluyla tesis edilmektedir. TCK'da "Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar" başlıklı dokuzuncu bölümün 135. ve devamı maddelerinde belirtilen özel suç tipleri, kişisel verilerin korunmasına yönelik olarak düzenlenen ilk hususlardır.

TCK'da 135. madde ile "Kişisel Verilerin Kaydedilmesi" suç tipi düzenlenmiş olup, 136 ve 137. maddelerde "Verileri Hukuka Aykırı Olarak Verme veya Ele Geçirme" suç tipi ve bu suçun nitelikli halleri düzenlenmiştir. 138. maddede, "Verileri Yok Etmeme" suç tipi düzenlenmiştir.

Kişisel verilerin korunması iç hukumuzda sadece ceza hukuku kapsamında korunma alanı bulmayıp, aynı zamanda özel hukuk kuralları çerçevesinde de korunma alanı bulmaktadır. Bazı durumlarda ise ceza hukuku ve özel hukuk düzenlemelerinin aynı anda uygulanabileceği durumlar mevcuttur. Bu durumun varlığı halinde Anayasa Mahkemesi'nin

¹⁶¹ Işık, s. 76.

¹⁶² İşlek, s. 46.

vermiş olduğu kararlarda da değindiği gibi ceza hukuku hükümlerine başvurmanın son çare olması ilkesi gereğince ceza hukukuna ilişkin hükümler başvuru bakımından son başvuru olarak değerlendirilmelidir.¹⁶³

765 sayılı Türk Ceza Kanunu, kişisel verilerin korunması hakkın yönelik doğrudan düzenlemeler ve hususlar barındırmadığı için kişisel verilerin korunmasına ilişkin hususlar ve ihlaline sebep olan suç tipleri 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu kapsamında düzenlenmiştir. 6698 sayılı Kanun da kişisel verilere ilişkin işlenen suçlar bakımından TCK'ya atıf yapmaktadır.¹⁶⁴

İç hukukumuzda bakıldığı zaman kişisel verilerin korunmasına yönelik hususlar ve kişisel verilerin korunması hakkının ihlali halinde ihlali gerçekleştiren faillere uygulanacak yaptırımlar, ceza hukuku kapsamında ele alınıp, hüküm tesis edilmiştir. Ceza hukuku bağlamında gerçekleştirilen suça yönelik yargı faaliyetinin usulü, ceza muhakemesi hukuku vasıtasıyla tesis edilir. Ceza usul hukuku ise kişilere isnat edilen suçların kişiler tarafından işlenip işlenmediğinin tespiti, işlenmesi halinde faillere ilişkin yargılama faaliyetinin ne şekilde yapılarak kişilere hangi müeyyidelerin uygulanacağına ilişkindir.

TCK'nın Dokuzuncu Bölümü altında “Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar” düzenlenmiştir. Düzenlendiği kısım gereği korunan hukuki değer, özel hayat ve özel hayatın gizliliğidir. TCK kapsamında özel hayatın tanımı yapılmamıştır. Özel hayat, kişinin genel hayatından daha dar kapsamlı olan, kişinin paylaştığı kişilerce bilinen, daha çok gizli kalmasını istediği yaşam alanıdır.¹⁶⁵

Kişisel verilerin, özel hayat kavramı ile iç içe geçmiş olması, ancak ilgilinin bilmesini istediği kişilerce bilinmesi, kişisel veri sahibinin rızası olmadıkça bir işleme faaliyetine konu olamaması göz önüne alındığında, kişisel verilerin korunmasına ilişkin hususların bu bölüm kapsamında düzenlenmesi uygun olmuştur.

TCK'nın 135. maddesinin gerekçesinde; gerçek kişiye ilişkin tüm veriler, kişisel veri olarak değerlendirilmiştir. Bu ifade, maddelerin uygulama alanının belirlenmesi bakımından önem arz etmektedir. Bu bölüm kapsamında bulunan maddeler, doğrudan kişisel verilerin korunmasına yönelik düzenlemelerdir.¹⁶⁶ Bölüm altındaki ilk üç madde ise haberleşmenin gizliliğinin, kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesinin, verilerin kayda alınmasının ve özel hayatın gizliliğinin ihlaline yönelik hükümlerdir.¹⁶⁷

¹⁶³ İşlek, s. 48.

¹⁶⁴ Sariusta, s. 79.

¹⁶⁵ Dural/Öğüz, s. 166; Tekinay, s. 279

¹⁶⁶ KVKK, m. 17.

¹⁶⁷ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s. 216.

TCK, özel hayata ilişkin hususlar ile kişisel veriler ile ilgili hususları 134. maddede ele almış ve ihlali halinde ihlali gerçekleştiren kişilere uygulanacak olan cezaları belirlemiştir.¹⁶⁸ Kanun kişisel veri ihlalinin nitelikli halini belirleyerek, kişilere verilecek cezaların hangi hallerde arttırılacağını da hüküm altına almıştır.¹⁶⁹ Kanun’a göre kişilerin özgürlük alanına yapılan saldırının kişinin iradesi dışında olması ve bu gizlilik ihlalinin sesin kayıt altına alınması ya da kişinin gizlice görüntülenerek kayıt altına alınması şeklinde işlenmesi fiili nitelikli hal olarak düzenlenerek ihlali gerçekleştiren faille verilecek cezaların arttırılacağını düzenlemiştir.¹⁷⁰

Yasa koyucu tarafından bireylere dair hassas bilgilerin kayıt altına alınması da nitelikli hal kapsamında değerlendirilerek, faille verilecek cezaların arttırılacağı düzenlenmiştir. Kanun, hassas veriler olarak nitelendirilen ve kişilerin siyasi görüşüne, cinsel yaşamına, sağlık durumuna ilişkin verileri ya da sendika veya siyasi parti bilgileri gibi bilgilerinin ihlalinin nitelikli hal saymıştır.¹⁷¹

Kişilere ilişkin verilerin belirli kişiler tarafından işlenmesi halinde de ihlali gerçekleştiren kişilere nitelikli hal kapsamında ceza verilmesi gerekliliği, kanun tarafından düzenlenmiştir. Kanun, ihlalin bir kamu görevlisi tarafından işlenmesi ve kamu görevlisinin ihlali kamudaki görevinin kendisine tanıdığı yetkiyi kötüye kullanmak suretiyle işlenmesini de nitelikli hal kapsamında ele almıştır.¹⁷² İhlali gerçekleştiren kişinin ihlali gerçekleştirirken sahip olduğu meslek veya sanatı araç olarak kullanması hali de nitelikli hal olarak düzenlenmiştir.¹⁷³

1.6.6. 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu

Hukuk sistemimiz, kişisel verilerle ilgili düzenlemeleri kendi iç hukukuna diğer ülkelere göre daha geç uygulamak ile birlikte kişisel verilere ilişkin hakların korunmasına yönelik kapsamlı ve özel bir kanun çıkararak, kişisel verilere ilişkin hakları koruma altına almıştır.¹⁷⁴

Kanun’un önem arz eden maddelerine değinecek olursak; KVKK 1. maddesinde amaç

¹⁶⁸ Hafızogulları, Zeki/ Özen, Muharrem, “Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar”, Ankara Barosu Dergisi, Yıl:67, Sayı: 4, Ankara 2009, s.19.

¹⁶⁹ Özbek/Doğan/Bacaksız, s. 593

¹⁷⁰ Kuşkonmaz, Elif, Mendos, Kişisel Verilerin Türk Ceza Kanunu Kapsamında Korunması, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2013, s. 128.

¹⁷¹ Korkmaz, s. 392, s. 422

¹⁷² Gültekin, s. 122-124.

¹⁷³ Korkmaz, s. 392, s. 422

¹⁷⁴ Hafızogulları, Özen, s.292.

başlığı yer almakta ve kanunun düzenlenme amacı açıklanmaktadır. Kanun'un 1. maddesinde; *“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.”* denilmektedir. Bu madde ile kişilere ilişkin özel hayatın gizliliğinin ve temel hak ve hürriyetlerin korunma altına alınmasının amaçlandığı görülmektedir.¹⁷⁵

Kanun'un 2. maddesinde, kanunun kimlere uygulanacağını açıklanarak, kapsamı belirlenmiştir. Bu kapsamda, *“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”* denilmek suretiyle kanunun uygulama alanı ve kapsamı belirlenmiştir. Kanun gerekçesine bakıldığı zaman, uygulamanın kapsamı açısından kamu-özel sektör ayrımına gidilmemiştir. Kanun, ikisi açısından da uygulama alanı bulacaktır.¹⁷⁶

Kanun'un “Tanımlar” başlıklı 3. maddesinde Kanun'da kullanılan terimlere ilişkin tanımlamalara yer verilmiştir. Bu Kanun, kişisel verilere ilişkin bir kanun olup, temel kanun olma niteliğindedir. 6698 sayılı Kanun ile kişisel verilere ilişkin hususlar kapsamlı olarak belirlenmiş, tanımlamalar yapılmış, hakkın ihlali halinde uygulanacak ceza ve müeyyideler belirlenmiştir.

2016 tarihinde yürürlüğe giren kanun Resmi Gazete'de yayımlanarak hukuk sistemizde mevcut bulunan açık kapatılmıştır. Kanun yürürlüğe girmeden önce konu ile ilgili özel bir düzenleme bulunmamaktaydı. İhtilaflar, muhtelif kanunlar ve uluslararası belgeler esas alınarak çözülmekteydi. Kanun'un hazırlanması ve yayımlanması, kişisel verilerin korunması hakkına yönelik çeşitli ihlallerin artması ile elzem bir hal almıştır.

Tüm dünyada ve özellikle Avrupa'da kişisel verilerin korunmasına yönelik etkili çalışmalar, sözleşmeler, rehber ilkeler, direktifler gibi düzenlemeler ülkemizde de etkisini göstermiştir.

Yeni ama çok hızlı gelişen bir alan olan kişisel verilerin korunması gerekliliği, gelişen iletişim teknolojileri ve veri paylaşımının artması, verilerin gizliliği ve güvenliği hususunda korunma mekanizmaları kurulmasında etkilidir. Bireyler açısından olduğu kadar ülkeler açısından da karşılıklı işbirliği süreçlerinde yaşanması muhtemel veri akışına yönelik gizlilik ve güvenlik ihlallerinin engellenmesi de amaçlanmaktadır.

Bunun yanı sıra AB, kabul için aday ülkelere çeşitli sorumluluklar ve iyileştirmeler

¹⁷⁵ Adalet Komisyonu Raporu, s. 6.

¹⁷⁶ Adalet Komisyonu Raporu, s. 6.

yüklemiştir. Sorumluluk ve iyileştirmelerin dört tanesi kişisel verilerin korunmasına ilişkindir. Bu açıdan bakıldığında ve ülkemizin üyelik süreci söz konusu olduğundan, ilgili kanun ve düzenlemelerin yapılması gerekmektedir.¹⁷⁷

6698 sayılı Kanun, tüzel kişilere ilişkin kişisel verilerin korunması hususlarını düzenlememektedir. Kanun kapsamında, sadece gerçek kişilere ilişkin kişisel veri hususları düzenlenmiştir. Kanun, tüzel kişilere ait verileri, gerçek kişileri belirli ya da belirlenebilir kılması halinde kişisel veri olarak kabul etmektedir.

6698 sayılı Kanun, 28. madde ile kapsamı dışında bıraktığı hususları iki fıkra şeklinde düzenlemiştir. Birinci fıkra ile Kanun'un uygulanmayacağı hususlar, ikinci fıkra ile kişisel verilere ilişkin kişinin aydınlatılma yükümlülüğü, kişinin hakları ve Veri Sorumluları Sicili'ne kayıt yükümlülüğü düzenlenmiştir.¹⁷⁸

1.7. Kişisel Verilerin Korunması Hukukunun Temel İlkeleri

Kişisel verilerin önemi ve korunmasına yönelik zorunluluk, özel ve kapsamlı bir yasanın yapılmasını zorunlu hale getirmiştir. Kanun'un 4. maddesi gereği, kişisel verinin işlenebilmesi kanuna ve diğer kanunlarda öngörülmüş bulunan usullere ve esaslara uygun bir biçimde yapılmalıdır. Kanun maddesinden çıkarılan sonuç; kişisel veriler işlenirken yalnızca KVKK ile sınırlı kalınmayıp konu ile alakalı yasal düzenlemeler ve genel ilkeler göz önüne alınarak karar verilmesidir.¹⁷⁹

Kanun, verilerin işlenmesi aşamasında uyulması gerekli ilkeleri belirlemiştir. Veriler işlenirken veri işleme eylemini gerçekleştiren sorumlunun hukuka uygun davranması ve dürüstlük kuralına aykırı hareket etmemesi gerekmektedir. İşlenen verilerin doğruluğunun ve güncelliğinin olması gerekmektedir.

Bireylere dair veriler, belirli ve açık olmalı ve işlenen verinin net bir şekilde anlaşılabilir olması gerekmektedir.¹⁸⁰ İşlenen verilerin kullanım amacı yasal olmalı ve verilerin işlenmesi sırasında sınırsız davranılmamalıdır.¹⁸¹ Kişinin ad bilgisi gerekiyorsa ad bilgisi işlenmeli, başkaca verileri işlenmemelidir. İşlenen veriler, kullanım durumu ile ilişkili olmalı ve işlenen veri ile işlenme sebebi arasında uygun illiyet bağı olmalıdır. İşlenen verilerin işlenmesinin ve depolanmasının belirli bir süreye tabi tutulması gerekmektedir.¹⁸²

¹⁷⁷ 6698 sayılı Kanun'un gerekçesinde

¹⁷⁸ Özkan, s. 179.

¹⁷⁹ Küzeci, s. 201.

¹⁸⁰ Kurum, Kişisel Verilerin İşlenmesine İlişkin Temel İlkeler, s.2.

¹⁸¹ Kurum, Kişisel Verilerin İşlenmesine İlişkin Temel İlkeler, s.2.

¹⁸² Kurul Kararı, 01.10.2019 T., 2019/294 K. <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6556/2019-294> (Erişim Tarihi:

1.7.1. Hukuka ve Dürüstlük Kuralına Uygun Olma İlkesi

Kişisel veriler işlenirken veri işleme eylemini gerçekleştiren sorumlunun hukuka uygun davranması ve dürüstlük kuralına aykırı hareket etmemesi gerekmektedir. Bu ilke, tüm ilkelerin üzerinde olup, uygulanmaması halinde diğer ilkeleri geçersiz kılacaktır. KVKK'nın 4. maddesinin ihlali, hukuka aykırılık oluşturacaktır. Uygulanacak normun yasal düzenleme ile belirlenmesi ve uygulanması, tüm demokratik hukuk sistemlerinde temel kuraldır. Aynı zamanda ilgili düzenlemelerin dürüstlük kuralına uygun olarak uygulanması gerekmektedir.¹⁸³ Bu ilke gereği; verilerin işlenmesinden sorumlu sorumluların, verileri mevzuata uygun olarak işlemesi gerekmektedir.

Kişilere ilişkin veriler işlenirken işlenmesi gereken verinin hangi süre boyunca saklanacağı, hangi sürenin sonunda silineceği, sınırları gibi konular, mevzuatta belirtilen hususlar içerisinde değerlendirilmelidir. Örnek verecek olursak; kişisel verilerin işlenmesi ve saklanmasından sorumlu olan kişiler, kişisel verisi işlenen kişi hakkındaki sağlık bilgilerini, kişinin siyasi yaşamına ilişkin bilgilerini, kişinin cinsel yaşantısına ilişkin bilgilerini ya da sendika bilgilerine ilişkin verilerini işlerken, işledikleri bu verilerin hangi yasal mevzuat çerçevesinde işlendiğini, hangi süre zarfı içerisinde saklanması gerektiğini ve hangi süre zarfında yok edilmesi gerektiğini, kişisel verilerin korunması ile ilgili yasal mevzuat hükümlerine uygun bir şekilde yapmalıdırlar.

Kişisel veriyi işleyen sorumlu, bireylere ilişkin verileri işlerken dürüstlük kuralının gerektirdiği yükümlülöklere aykırı hareket etmemelidirler. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, 5. ve 6. maddelerinde hukuka aykırı şekilde işlenen, saklanan ya da süresi zarfında yok edilmeyen verilere yönelik ihlalleri yaptırma bağlayıp, kişilere ceza ve yaptırımlar öngörmüştür.

Veri işleme sorumlusu, kişisel verileri işlerken yasal mevzuat hükümlerine göre davranarak, Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesinde belirtilen dürüst davranma zorunluluğunu da yerine getirmek zorundadır. Veri işleme sorumlusu, kişisel verilerin işlenmesinde yasal mevzuata, hukukun genel ilkelerine uygun bir şekilde davranmakla sınırlı kalmayıp, eylemini aynı zamanda dürüstlük kuralı çerçevesinde yerine getirilmelidir.¹⁸⁴ Veri işleme sorumlusu, verileri işlerken bireylere karşı şeffaf davranmalı ve bu açıdan dürüstlük kuralını ihlal etmemelidir.

11.06.2022).

¹⁸³ Özkan, s. 104.

¹⁸⁴ Kurul Kararı, 01.10.2019 T., 2019/294 K. <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6556/2019-294> (Erişim Tarihi: 11.06.2022).

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, vermiş olduğu bir kararda; kişisel veriyi işleyen sorumlunun, bireylere karşı gerekli şeffaflık içerisinde davranmadığına hükmederek, veri işleyen sorumlunun dürüstlük kuralına aykırı davrandığına karar vermiştir.¹⁸⁵ Dürüstlük kuralının bir diğer yansıması ise veri işleme ile sorumlu olan kişinin işlediği verilerin sınırları dâhilinde veriyi işlemesi gerekliliğidir.¹⁸⁶ Örnek verecek olursak; kişisel verinin işlenmesine konu bireyin bilgileri eğitim bilgileri ile sınırlı ise kişisel veri işleyen sorumlu aynı zamanda bireylerin sağlık bilgilerini, iş yaşantısına ilişkin bilgileri yahut siyasi parti bilgilerini işleyemez.¹⁸⁷

1.7.2. Doğru ve Gerekliğinde Güncel Olma İlkesi

Kişisel verilere ilişkin bir diğer ilke, kişisel verilerin doğru, güncel, bireyin talebi halinde aralıklarla denetlenebilen ve birey tarafından herhangi bir yanlışlığın tespit edilmesi halinde düzeltilebileceğine ilişkin ilkedir. Kişisel verilere ilişkin toplama ya da kayıt altına alma veya işleme faaliyetinin doğruluğu, verisi işlenen kişinin hak ve menfaatleri kadar veri işleme görevlisinin sorumluluğu bakımından da önem arz etmektedir. Kişisel verileri yanlış tutulan kişinin haklarında ihlaller meydana gelebileceği gibi kişi bakımından sosyal ya da ekonomik zararların meydana çıkmasına sebep olunabilecektir. Bunun yanı sıra veri işleme görevlisi bakımından da sorumluluk doğacağı gibi verilerin yanlış bir şekilde işlenmesine sebebiyet verilebilir.¹⁸⁸

Kişisel verilerin doğruluğu, zorunlu unsur olmasına rağmen, kişisel verilerin güncel olması zamana ve olaya göre değişkenlik gösterebilir. Örnek verecek olursak; bir öğrenciye ait öğrenci numarasının doğru olması gerekirken öğrencinin almış olduğu ders içeriklerinin güncel olması gerekmektedir.

Kanun'un 11. maddesine göre, bireylere ilişkin kişisel bilgilerin verileri işleyen sorumlu tarafından doğru bir şekilde işlenmesi, verileri işlenen bireylerin denetimleri sonucunda yanlış bulunan kişisel bilgilerin, kişilerin talepleri halinde düzeltilmesi ve sürekli olarak güncel halde bulunması gerekmektedir. Bu işlemler, kişilere ilişkin verilerin işlendiği ilk aşamada değil, verilerin saklandığı andan, verilerin tamamen silindiği ana kadar denetimi yapılabilen ve bireylerin talepleri üzerine düzeltilip değiştirilebilen işlemlerdir.¹⁸⁹

¹⁸⁵ Kurum, Madde ve Gerekçesi İle Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Bilgi Notu & Kişisel Verilerin Korunmasına İlişkin Terimler Sözlüğü, Ankara, 2019, s. 14.

¹⁸⁶ Kurul Kararı, 25.03.2019 T., 2019/78 K. <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5434/2019-78> (E.T.: 13.02.2022).

¹⁸⁷ bkz. Oğuzman, Kemal/ Barlas, Nami, Medeni Hukuk, 18. bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2012, s. 258.

¹⁸⁸ Özkan, s. 107.

¹⁸⁹ Özdemir, 139

1.7.3. Belirli, Açık ve Meşru Amaçlar İçin İşlenme İlkesi

Kişisel verilerin belirli ve açık olması gerekmektedir. İşlenen verinin net ve anlaşılabilir olması gerekmektedir. İşlenen verilerin kullanım amacı yasal olmalı ve verilerin işlenmesi sırasında sınırsız davranılmamalıdır. İşlenen veriler, kullanım durumu ile ilişkili olmalı ve işlenen veri ile işlenme sebebi arasında uygun bir illiyet bağı olmalıdır.¹⁹⁰

Kişisel verilerin işlenmesine ilişkin ilkelerden bir diğeri, veri sorumlusu tarafından işlenen verinin belirli, açık ve meşru olmasıdır. Veriler belirli olmadığı takdirde, doğru bir bilginin var olduğu kabul edilemez. İşlenen verilerin bakıldığı anda açık bir şekilde anlaşılabilmesi gerekmektedir. Örnek verecek olursak; kişiye ilişkin sadece ad bilgisinin yer aldığı bir veri, açıkça anlaşılabilen bir veri değildir.¹⁹¹

Aynı dershanede ya da aynı okulda bulunan iki öğrenciye ilişkin ad bilgisinin varlığı, bir kişinin belirlenebilmesi için yeterli bir veri değildir. Ancak kişiye ait ad bilgisinin yanında, okuduğu bölüm veya sınıf bilgisinin bilinmesi, kişiyi belirlenebilir kılacaktır. İlke ile ilgili bir başka örnek verecek olursak; aynı hastanede görev yapan ve aynı ismi taşıyan birden fazla doktorun varlığı halinde, bilgisine ulaşılmaya çalışılan doktorun başka bir kişisel verisi olmadığı için kişi belirlenebilirlik açısından yetersiz kalacaktır.

OECD Rehber İlkeleri kapsamında veri toplama işleminin yasal kriterler esas alınarak yapılması gerektiği ve ancak bu şekliyle meşru bir zeminde değerlendirilebileceği düzenlenmiştir.¹⁹² Bu açıklamadan anlaşılması gereken husus, yasal olma durumu ile meşru sayılma durumunun aynı terimler olmadığıdır. Yasallık, işlemin yasalar dayanak alınarak yapılmasını, hukukun ilkelerine ve temel hak ve hürriyetlere aykırı olmamayı ifade etmektedir. Meşruluk, eylemin toplum nezninde kabul görebilecek bir eylem olması şeklinde açıklanabilir.¹⁹³ Bir eylemin yasal dayanağının bulunması ve toplum değerlerine aykırılık teşkil etmemesi gerekmektedir.¹⁹⁴

Kişisel verisi işleme tabi tutulan kişinin veri işleme faaliyetinin, hangi amaç doğrultusunda yapılacağı belirli olmalı ve bu amacın yasal sınırlar içinde kalınarak, meşru bir amaç uğruna yapılması gerekmektedir. Veri sorumlusunun bu işlemi ile amaç arasında uygun bir illiyet bağının var olması gerekmektedir.¹⁹⁵ İşlem ve amaç, illiyet bağı kapsamında bağdaştırılan bir işlem değilse, ilkeye aykırı bir davranış ortaya çıkacaktır. Aynı zamanda

¹⁹⁰ Küzeci, s. 201.

¹⁹¹ Kurum, Kişisel Verilerin İşlenmesine İlişkin Temel İlkeler, s.2.

¹⁹² <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5417>.

¹⁹³ Dülger, s. 185.

¹⁹⁴ Dülger, s. 186

¹⁹⁵ Küzeci, s. 201.

kişilere ilişkin veriler, saklanma süresi sona erdiği zaman yok edilmelidir. Verilere ilişkin yok etme işlemi yapılmaması ya da veri sorumlusunun çeşitli sebeplerle kişilere ilişkin verileri elinde tutması, ilkenin ihlal edilmesine sebep olacaktır.

1.7.4. Amaçla Bağlantılı, Sınırlı ve Ölçülü Olma İlkesi

Kişisel veriler ile ilgili olarak diğer bir husus; kişisel verilerin işlenmesinin belirli bir amaç doğrultusunda gerçekleşmesi ve işlenen veri ile amaç arasında uygun bir illiyet bağının olması gerekliliğidir.¹⁹⁶ Bireylere ilişkin verileri işleyen veri sorumlusu, bireylerin verilerinin hangi amaç doğrultusunda işlendiğini belirtmelidir. Örnek verecek olursak; üniversite sınavı sonucu bir üniversiteye yerleşen öğrencinin, kimlik bilgileri dışına çıkılarak, cinsel yaşantısına ilişkin bilgilerin veri sorumlusu tarafından işlenmesi, amaçla bağlantılılık ilkesinin aykırılığı anlamına gelmektedir.

Veri sorumlusunun işlediği veriyi, hangi amaç çerçevesinde işlediği önemlidir. Kurul tarafından verilen bir kararda; bir spor salonuna girerken ve çıkarken spor salonu görevlilerince turnikelere avuç içi okutulmasının, spor salonuna üye kişilere tek ve zorunlu yol olarak sunulması ve bu yolla üyelerin kişisel verilerinin işlenmesi, ölçülülük ilkesine aykırı bulunmuştur.¹⁹⁷

Danıştay tarafından verilen kararların çoğunda, parmak izi ile tarama yapılması işlemi, niteliği itibari ile özel hayatın gizliliği içerisinde değerlendirilerek, söz konusu uygulamaya ilişkin yasal dayanak olmaması ve kişisel verinin ilerleyen zamanlarda başka bir amaç kapsamında kullanılmayacağına ilişkin güvencenin bulunmaması, hukuka aykırı bulunmuştur. Yüksek Mahkeme tarafından, anayasal ilkeler ve uluslararası mevzuat hükümleri çerçevesinde davaya konu işlem yönünden hukuka uygunluk sebebi olmadığına vurgu yapılmıştır. Danıştay tarafından görülen bir başka davada; çalışanların çalıştıkları iş yerine giriş ve çıkışları sırasında giriş çıkış saatlerinin tespit edilebilmesi maksadıyla yapılan yüz tarama faaliyeti, Anayasa'ya aykırı bulunmuştur.¹⁹⁸

AİHM tarafından, S. ve Marper v. Birleşik Krallık kararında; kişilere ait parmak izi, hücre örneği ve Deoksiribo nükleik asit (DNA) verilerinin depolanmasına ve işlenmesine yönelik faaliyetlerin, kişilerin özel hayatlarının gizliliğine yönelik ölçüsüz bir müdahale olduğuna vurgu yapılarak, demokratik bir toplum açısından bu tür bir müdahalenin kabul edilemeyeceğine karar verilmiştir.¹⁹⁹

¹⁹⁶ KVKK gerekçe, m.4.

¹⁹⁷ İşlek, s. 72.

¹⁹⁸ Danıştay 11. D., E. 2017/816, K. 2017/4906, (Çevrimiçi) www.legalbank.net (Erişim Tarihi: 10.07.2022).

¹⁹⁹ Bkz. supra note 269 (2019/81 Sayılı Karar ve 2019/165 sayılı Karar Özeti); AİHM, S. ve Marper v. Birleşik

Araç muayenesini yaptırmak üzere araç muayene istasyonuna giden bireyin, araç ve ruhsat bilgilerinin dışına çıkılarak, iş yaşantısına ilişkin ya da siyasi görüşüne ilişkin verilerinin işlenmesi faaliyeti, ilkeye aykırılık teşkil etmektedir. Amaçla bağlantılı olmakla beraber veri sorumlusu tarafından işlenen verilerin belli bir sınır dâhilinde tutulması gerekmektedir. Bireye ilişkin belirli verilerin işlenmesi dışında başkaca verilerin işlenmesi, sınırlılık ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.²⁰⁰

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, sınırlılık ilkesinin ihlali söz konusu olduğunda, kişisel verilerin ihlali kapsamında değil; Sözleşme'nin 8. maddesinde yer alan, özel hayatın gizliliğinin ihlali kapsamında karar vermektedir. Kişisel Verileri Koruma Kurumu, bireyin dergi aboneliği için istenen telefon bilgisinin sadece dergi ile ilgili bilgileri aktarmanın dışına çıkılarak, şirketlerin tanıtımının yapılması amacıyla işlendiği ve bu işlemin kişisel verilerin ihlali niteliğinde olduğu yönünde karar vermiştir.²⁰¹

1.8. Kişisel Verilerin Korunması Hakkı, Hakka İlişkin Sınırlamalar ve Kapsam

1.8.1. Kişisel Verilerin Korunması Hakkı ve Hakkın Kapsamının Sınırları

Günümüz teknolojik gelişmelerine bağlı olarak, art niyetli kişilerin kişisel verilere ulaşması, elde ettikleri verileri paylaşması ya da verileri pazarlaması, yazılı metinlere göre çok daha ulaşılır hale gelmiştir. Teknolojinin bu denli gelişmesi ile beraber günlük hayatta gerçekleştirilen siber saldırılar, siber virüsler, kişinin iletişim araçlarına yapılan izinsiz girişler, kişisel verilerin hukuka aykırı şekilde ve kolaylıkla elde edilmesine, saklanmasına, dağıtılmasına ve pazarlanmasına olanak tanımaktadır.²⁰² Hakkın korunması ve ihlali halinde yaptırıma tabi tutulması, bazı ülkelerde ekonomik bir yaklaşımla ele alınırken, bazı ülkelerde ise dogmatik bir hak olarak ele alınmaktadır.²⁰³

1.8.2. Kişisel Verilerin Korunması Hakkı ve Bu Hakkın Sınırlarının Belirlenmesi

Kişisel verilerin korunmasına ilişkin sınırlamada, Anayasa'nın 13. ve 15. maddelerindeki düzenlemeler esas alınmaktadır. Anayasa'da yer alan maddelere göre; hakların ve hürriyetlerin kısıtlanması, sadece ilgili maddede özel bir kısıtlama nedeninin

Krallık, Başvuru No.: 30562/04 ve 30566/04, 4 Aralık 2008, para. 125; ERDİNÇ, op.cit., s. 11.

²⁰⁰ Kurum, Temel İlkeler, s. 6.

²⁰¹ Kurum, Temel İlkeler, s. 8.

²⁰² Ayözger, s.13.

²⁰³ Küzeci, s.60.

bulunması ile mümkün olacaktır.²⁰⁴

1.9. Hakkın Mevzuatımızdaki Temel Haklar ve Özgürlükler ile İlişkisi

Kişisel verilerin korunması hakkı ile en yakın ilişkili hak, kişinin özel hayatı ve buna yönelmiş tehditlere ilişkin olanıdır.²⁰⁵ Bunun yanı sıra kişisel verilerin korunması hakkı, düşünceyi açıklama hürriyeti, haberleşme hürriyeti gibi haklar ile de ilişkilidir. Bu etkileşim, zaman zaman çelişkili olmakla birlikte zaman zaman ise birbirine zıttır.²⁰⁶

1.9.1. Özel Hayatın Gizliliği ile İlişkisi

Kişinin özel hayatı, kişiye ait çekirdek alanıdır. Sadece kişinin bildiği, başkasıyla paylaşılmasını istemediği bilgilerin olduğu alandır.²⁰⁷ Bu açıdan kişinin özel hayatına ilişkin verilerin sıkı hukuk kurallarına bağlanması ve bu hakların ihlali halinde ciddi yaptırımların olması gerekmektedir. Kişinin özel hayatına ilişkin olup da bu alana müdahale edilmesi durumunda kişiye karşı ciddi ihlallere sebep olacak eylemler gerek iç hukukta gerekse uluslararası hukukta korunmuş ve hakkın ihlali durumunda, eylemi gerçekleştirenlerin eylemleri cezalandırılmaktadır.

Hem iç hukukta hem de uluslararası hukukta özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunması yakın ilişki içerisinde değerlendirilmiştir.²⁰⁸ Ancak kişi, özel hayatına ilişkin verileri sadece paylaşmak istediği kişilerle paylaşmak istese bile bu alan kişinin gizli alanı kadar müdahaleye ve sınırlamaya tabi değildir. Kişinin gizli alanına yönelik ihlaller ve sınırlamalar daha sıkı hukuk kurallarına tabi iken, özel hayatına ilişkin kısıtlamalar Anayasa'nın 13. ve 15. maddesinde belirtilen durumlarda kısıtlanabilirler.²⁰⁹

1.9.2. Düşünceyi Açıklama Hürriyeti İle İlişkisi

Düşünceyi açıklama hürriyetine ilişkin düzenlemelere ulusal ve uluslararası birçok yazılı metinde yer verilmiş olup, bu konuda ilk düzenlemeye İnsan Hakları Evrensel Bilgirgesi'nde yer verilmiştir. Bildirge'nin 19. maddesine bakıldığında kişinin düşüncelerini

²⁰⁴ Gören, Zafer, Temel Hak Genel Teorisi, Ankara, Dokuz Eylül Üniversitesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 1995, s.78.

²⁰⁵ Akgül, Kişisel Verilerin Korunması, s.78

²⁰⁶ Şimşek, s.153.

²⁰⁷ Helvacı, s.62.

²⁰⁸ Kanmaz, Fatih, Özel Hayata Karşı Suçlar, Ankara, Adalet Yayınevi, 2015, s.127.

²⁰⁹ Akgül, s.86.

açıklarken özgür olduğu ifade edilmiştir. Kişi, düşüncelerini açıklamaktan ötürü baskı altına alınamaz ve kişiye karşı cezaya hükmedilemez. AİHS'in 10. maddesi ve Anayasa'nın 26. maddesi ifade özgürlüğüne ilişkin sınırları belirleyerek kişinin ifade özgürlüğünün sınırını başka bireylere yönelik hak ve özgürlük ihlali yapılmaması olarak düzenlemiştir.

Bu sınırlama ile ifade özgürlüğünün sınırına meşruluk getirilmiş olup, kişilerin haklarının ihlal edilmesi ve özgürlüklerinin kısıtlanmasının önüne geçilmek istenmiştir.²¹⁰ Bu sınırlama, kişilerin haklarına saygılı olmayı gözettiği gibi kişilerin özel hayatlarına saygılı olunması konusunda da önemlidir. Ancak bu durum, hukukta bir tezat durumu oluşturmakta ve hukuksal anlamda bir çatışma ortaya çıkarmaktadır.

Şöyle ki; kişinin düşüncelerini özgürce açıklayabilmesi hem ulusal hem de uluslararası hukukta genel kabul görürken bazen de kişiler düşüncelerini açıklarken başka kişilere yönelik hakaret unsuru oluşturabilmekte ve kişilerin onurunu zedeleyebilmektedir. Bu durumda düşüncelerini açıkladığı için ceza müeyyidesi ile karşı karşıya kalınması kişinin ifade özgürlüğüne sınırlama getirmekte ve hakkın kısıtlanmasına sebep olmaktadır. Nitekim AİHM, Von Hannover/Almanya başvurusunu inceleyip vermiş olduğu kararda bu şekilde bir çatışmanın olması durumunda hem ifade özgürlüğü hakkının hem de özel hayatın gizliliği hakkının devamına hükmetmiştir.

Yüksek Mahkeme tarafından, kararında her iki hakkın ihlali konusunda belirli oranlarda dengenin tesis edilmesi ile iki haktan birinin gözetilmemesi yerine her iki hakkın da gözetilmesi ve koruma altına alınması gerektiği yönünde karar verilmiştir.²¹¹

1.9.3. Haberleşme Hürriyeti İle İlişkisi

Haberleşme hürriyeti, hak ve özgürlükler bakımından vazgeçilmez haklardandır. Demokratik toplumlarda kişiler başkalarının haklarını ve özgürlüklerini ihlal etmemek koşuluyla özgürce haberleşebilirler.²¹² Ancak kişiler, haberleşme özgürlüklerini kullanırken kişisel verilerin korunmasına özen göstermeli ve kişisel verilerin korunması hakkının ihlal edilmesine yönelik eylemlerden kaçınmalıdırlar. Nitekim, bilişim dünyasında yaşanan gelişmeler ile kişiler haberleşme hürriyeti kapsamında başka kişilere ait kişisel verilere kolaylıkla ulaşmaktadırlar. Elde edilen verilerin kişinin rızası olmadan elde edilmesi, saklanması, servis edilmesi veya pazarlanması kişisel verilerin korunması hakkını ihlal ettiği

²¹⁰ Yılmaz, s. 65.

²¹¹ Yılmaz, s. 64.

²¹² Tortop, Nuri, "Çağımızın Önemli Sorunu: Kişisel Bilgilerin Güvenliği Sorunu", Amme İdaresi Dergisi, 2000, C:33, S:3, s.2.

kadar kişinin özel hayatını da ihlal etmektedir.

Haberleşme hürriyeti, Anayasa’da yer almakta olup, 22. maddede herkesin haberleşme hürriyetine sahip olduğu ve haberleşmenin gizliliğinin esas olduğu hükmü yer almaktadır.

Haberleşme hürriyeti, nisbi bir haktır ve belirli koşulların varlığı halinde sınırlandırılabilir. Bu sınıra ilişkin hükümler, Anayasa’nın 22. maddesinde belirlenmiş olup haberleşme hürriyetinin sınırlandırılmasına ilişkin koşullar sayılmıştır.²¹³

Haberleşme hürriyeti ve kişisel verilerin korunması, tıpkı özel hayatın gizliliği hakkında olduğu gibi neredeyse iç içe geçmiş haklardır. Nitekim kişilerin başkalarıyla yaptığı haberleşmelerin hukuka aykırı olarak ele geçirilmesi, saklanması, servis edilmesi ya da pazarlanması aynı zamanda kişiye ait kişisel verilerin de hukuka aykırı olarak elde edilmesi, saklanması, servis edilmesi ve pazarlanmasına olanak sağlamaktadır. Bu durum, hem haberleşme hürriyetinin ihlali hem de kişisel verilerin korunması hakkının ihlali anlamına gelmektedir. Konuyu bir örnek ile açıklamak gerekirse; kişinin başkasına yazdığı mektubu alıp okuyan kişi hem kişinin haberleşme hürriyetini ihlal etmiştir hem de mektupta yazan bilgileri ele geçirmek suretiyle kişisel verilerin korunması hakkını ihlal etmiştir.²¹⁴

1.9.4. Bilgi Edinme Hakkı ile Olan İlişkisi

Gelişmiş toplumlarda bireyler karşılaştıkları aksaklık, ihlal veya sorunlar karşısında bilgi edinme hakkına sahip olmalıdırlar. Kişi, bilgi almak istediği konu hakkında bilgi edinme hakkı kapsamında ilgili mercilere başvurarak başvurduğu konu hakkında bilgi almayı talep edebilmeli ve kişinin talebine karşılık kendisine başvurduğu konuya ilişkin bilgi verilmelidir.²¹⁵

Bu durum, tek başına kişinin gelişimine katkı sunduğu gibi demokratik bir toplumun oluşması açısından da önemlidir. Kurumların şeffaf ve hesap verebilirliği açısından bilgi edinme hakkı son derece önemlidir. Bu açıklamalar çerçevesinde bir konu ile ilgili olarak belli bir merciye başvuran kişinin başvuru esnasında belirttiği kişisel bilgilerinin korunması, bilgi edinme hakkı ve kişisel verilerin korunması hakkı arasında güçlü bir bağ oluşturmaktadır. Kişi, bilgi edinme hakkı kapsamında talep ettiği bilgiye ulaşmak için kişisel bilgilerini paylaştığı gibi yalnızca başvurulmuş mercinin sahip olmasını istediği bilgileri de paylaşabilir.²¹⁶

Paylaşılan bilgiler, kişinin özel hayatına, cinsel hayatına, sağlık ile ilgili yaşantısına,

²¹³ Şimşek, s.149.

²¹⁴ Şimşek, s.149.

²¹⁵ Keser, s.185.

²¹⁶ Şimşek, s.145-147.

ırkına, dinsel eğilimine ya da siyasal yatkınlığına ait olabilir. Bu yüzden kişiler kişisel verilerin korunması kapsamında paylaştıkları verilerin daha sonradan silinmesini ve hiç bir surette hukuka aykırı olarak kullanılmasını ya da ifşa edilmesini istememe hakkına sahiptirler. Bu hak, hem iç hukuktan hem de uluslararası hukuktan kaynaklanan ve kişileri koruma altına alan bir haktır.

Bu bağlamda, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından, Leander/İsveç başvurusuna yönelik verilen kararda, başvurusunun müze olarak faaliyet gösteren kuruma yaptığı başvuru neticesinde, kurum tarafından kişiye ilişkin araştırmalar yapılarak, kişinin kurumda çalışması uygun bulunmamıştır. Yüksek Mahkeme tarafından başvuran kişinin talebi 8. ve 10. maddeler gözetilerek incelenmiş ve yapılan inceleme neticesinde kişinin hakkının ihlaline yönelik bir durum oluşmadığına karar verilmiştir.

Başvurucu, başvurusunun kabul edilmemesine sebep olan bilginin kendisiyle paylaşılması talebiyle başvurmuş ancak Yüksek Mahkeme, kişinin başvurusunun reddini ve bilgi paylaşılmamasının özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiğini değerlendirmekle beraber devletlerin güvenliğini tehlikeye düşürebilecek bilgilerin paylaşılmamasını, bir gereklilik olarak görmüştür. Yüksek Mahkeme tarafından bu gerekçe, kamusal bir gereklilik olarak görülmüştür.²¹⁷

Yüksek Mahkeme tarafından tıpkı Leander/İsveç kararında olduğu gibi Gaskin/Birleşik Krallık kararında da başvuran kişinin talebi, 8. ve 10. maddeler gözetilerek incelenmiş ve yapılan inceleme neticesinde kişinin hakkının ihlaline yönelik bir durum oluşmadığına karar verilmiştir.

Başvurucu, başvurusunun kabul edilmemesine sebep olan bilginin kendisiyle paylaşılması talebiyle başvurmuş ancak Yüksek Mahkeme, kişinin başvurusunun reddini ve bilgi paylaşılmamasının özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiğini değerlendirmekle beraber devletlerin güvenliğini tehlikeye düşürebilecek bilgilerin paylaşılmamasını bir gereklilik olarak görmüştür. Yüksek Mahkeme tarafından bu gerekçe, kamusal bir gereklilik olarak görülmüştür. Yüksek Mahkeme, Gaskin/Birleşik Krallık kararında Leander/İsviçre kararına atıf yaparak, başvuru neticesinde verilen kararda ihlal bulunmadığına hükmetmiştir.²¹⁸

Yüksek Mahkeme K.H. ve diğerleri/Slovakya davalarında çözüme giderken başvuru sahiplerinin ihlal edildiği yönündeki sağlık verilerinin korunması yönündeki ihlali, 8. madde kapsamında değerlendirmiş ve ona göre karar vermiştir.²¹⁹

²¹⁷Leander/İsveç, B. No: 9248/81, 26.03.1987 [https://hudoc.echr.coe.int/eng# {"docname":\["Leander"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-57519"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{).

²¹⁸Gaskin/Birleşik Krallık, B. No:10454/83, 7.7.1989.

²¹⁹K.H. ve diğerleri/Slovakya, B. No:32881/04, 28.4.2009.

İKİNCİ BÖLÜM

KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI HAKKININ CEZA HUKUKUNDA İNCELENMESİ

2.1. Genel Bilgiler

Türk Ceza Kanunu'nun yürürlük alanı bulduğu 2005 senesi ile KVKK'nın yürürlük alanı bulduğu dönemde kişisel verilere ilişkin temel kavramları ve temel ilkeleri belirleyen bir düzenlemenin noksanlığı ve TCK kapsamında kişisel verilere ilişkin yaptırım hükümlerinin olmaması, kişisel veri kavramına ve kapsamına yönelik tartışmalara sebebiyet vermiştir.

6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu hayata geçirilmekle beraber kişisel verilere ilişkin terimler ve temel kavramlar hakkında tanımlamalar yapılmış ve kişisel verilerin işlenmesine yönelik ilkeler belirlenmiştir. Kanun'un 17. maddesinde tesis edilen hüküm ile TCK'nın kişisel verilere ilişkin hükümlerine atıf yapılarak, iki kanun arasında doğrudan bir bağ kurulmuştur.²²⁰

6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun 3. maddesinin tanımlar başlığı altında kişisel veri kavramının tanımı yapılmıştır. Maddeye bakıldığı zaman kişisel veri, kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi olarak ifade edilmiştir. 6698 sayılı Kanun'un Suçlar ve Kabahatler başlıklı beşinci kısmında bulunan suçlar başlığını taşıyan 17. maddeye göre ise kişisel verilere ilişkin suçlar bakımından 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 135 ila 140'ıncı maddeleri uygulam alanı bulacaktır.

Kişisel verilerin korunması hakkına ilişkin müeyyideler düzenlenirken devletler bakımından iki farklı yöntem kullanmaktadırlar. İtalya ve Almanya mevzuatlarında, kişisel verilerin korunması hakkı kapsamında, hakkın korunmasına yönelik kanunlarda bu konulara ilişkin suç tiplerinin de bulunması gerekliliğini düzenlerken, Fransa ve ülkemiz mevzuatlarında bu tip suçlara yönelik hükümler, ceza kanunlarında düzenlenmiştir.²²¹ Mukayeseli hukuk sistemlerinde de kişisel verilerin korunması hakkı, çeşitli hüküm ve yaptırımlarla ceza hukuku düzenlemelerine konu olmuştur.²²²

Ceza hukuku kapsamında suç olarak nitelendirilen eyleme uygulanacak

²²⁰ Küzeci, s. 402.

²²¹ Kuşkonmaz, s.128.

²²² Keser, s.71.

müeyyidelerin hangi usul ile yapılacağına yönelik hususlar, ceza muhakemesi hukuku içerisinde düzenlenmiştir. Ceza Usul Hukuku kapsamında, kişilerin kendilerine isnat edilen suç eylemini gerçekleştirip gerçekleştirmediğinin ve gerçekleşen suça ilişkin yargılamanın usulü düzenlenmiştir.²²³

Kişisel verilerin korunması kapsamında düzenlenen maddeler içerisinde kişisel veriye ilişkin tanımlama yapılmaması ve kişisel veri kavramına ve hakkına ilişkin boşlukların varlığı, doktrinde sıklıkla eleştiri konusu yapılmıştır. Doktrinde tartışılan ve eleştirilen temel konu, Kanun kapsamında tanımlı yapılmayan kişisel verilere ilişkin hükümlerin uygulanmasının, kanunilik ilkesine aykırılık teşkil ettiği yönündedir.²²⁴ 2016 senesinde, KVKK kabul edilip yürürlüğe girmekle beraber, kişisel verinin tanımına yönelik belirsizlik son bularak, yasal bir zeminde ve kanunilik ilkesi çerçevesinde TCK maddelerinin uygulanabilme alanı bulması sağlanmıştır.

2.2. Kişisel Verilerin Kaydedilmesi Suçu

TCK'nın 135. maddesi gereğince, kişisel verilerin hukuka aykırı olarak kaydedilmesi eylemi, suç olarak düzenlenmiştir. TCK m. 135 hükmü:

“(1) Hukuka aykırı olarak kişisel verileri kaydeden kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir.

(2) Kişisel verinin, kişilerin siyasi, felsefi veya dini görüşlerine, ırki kökenlerine; hukuka aykırı olarak ahlaki eğilimlerine, cinsel yaşamlarına, sağlık durumlarına veya sendikal bağlantılarına ilişkin olması durumunda birinci fıkra uyarınca verilecek ceza yarı oranında artırılır.” hükümleri tesis edilerek, suç işlenmesi halinde suça ilişkin yaptırım belirlenmiş ve suça ilişkin nitelikli haller düzenlenmiştir.²²⁵

Kişisel verilerin kaydedilmesi suçu, bir önceki Ceza Kanunu olan 765 sayılı Kanun'da yer almamakta olup, 5237 sayılı TCK'da düzenlenmiştir. Tesis edilen hüküm uyarınca, fail tarafından suçun temel şekli ile işlenmesi durumunda, faile yönelik müeyyide altı ay iken, 2014 senesinde 6526 sayılı Kanun ile yapılan düzenleme ile bir yıla yükseltirilerek, hüküm tesis edilmiştir.

Kanun maddesinin ikinci fıkrasında yer alan *“yukarıdaki fıkra hükmüne göre cezalandırılır”* ifadesi, 2016 senesinde, 6698 sayılı Kanun ile *“birinci fıkra uyarınca verilecek ceza yarı oranında artırılır”* olarak değiştirilmiş ve bu itibarıyla yasa koyucu, hassas veri

²²³ Centel, Nur/ Zafer, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. bs., İstanbul, Beta Basım, 2015, s. 3.

²²⁴ Gültekin, s. 123.

²²⁵ <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.5237.pdf> (Erişim Tarihi: 14.11.2022).

niteliğine haiz kişisel verilerin korunması hakkına yönelik yaptırımı ağırlaştırarak, hassas verilerin korunması bakımından daha güçlü ve caydırıcı bir mekanizma oluşturmuştur.²²⁶

Madde gerekçesi incelendiğinde; günümüz teknolojik koşulları göz önüne alındığı zaman kişilere ilişkin verilerin elektronik vasıtalar aracılığıyla toplanıp, depolanması ve işlenmesi eylemlerinin, çeşitli organlar vasıtasıyla yapılmasının sakıncalarına değinilmiştir. Verilerin otomatik ya da yarı otomatik yollarla işlenmesi faaliyetinin, kişisel verileri işlenen kişilere karşı amaçlanan hedefin dışında kullanımlara yol açması ve üçüncü kişilerin eline geçmesi halinde hukuka aykırı eylemlere konu edilmesinden dolayı bireyler büyük zararlar ile karşı karşıya kalabilmektedir.

Kişilerin özel yaşamlarını, sosyal ve ekonomik dokunulmazlıklarını zedelediği için kişisel verilerin hukuka aykırı olarak kaydedilmesi suçu, TCK'da düzenlenmiştir. TCK'nın 135. maddesinin birinci fıkrasında yasa koyucu, suça ilişkin temel şekli düzenlemiştir. İkinci fıkrada ise kişiler açısından genel verilere kıyasla daha önem arz eden hassas verilerin kaydedilmesi halinde suç failine uygulanacak ceza miktarında arttırmaya gidileceğini düzenlemiştir. TCK'nın 137. maddesinde ise suçu işleyen kişilere uygulanacak cezanın artırımını gerektiren nitelikli haller belirlenmiştir.²²⁷

Kişisel veriye ilişkin tanımlama, kanunda yer almamakla beraber Kanun gerekçesinde açıklamalı olarak verilmiştir. Bir kişiye ait bütün veriler kişisel veri olup, Türk Ceza Kanunu'nun 135. maddesinde, kişisel verileri hukuka aykırı bir şekilde işleyen veri sorumlusuna verilecek hapis cezası belirlemiştir. Kişisel verileri ihlal eden veri sorumlusu, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası alır. Kişisel verilerin ihlaline ilişkin suça konu veri, kişisel veridir.

Kanun'nun 135. maddesinin birinci fıkrasında, kişisel verilerin ihlaline ilişkin işlenen suçun temel işleniş şeklini belirtilmiştir. İkinci fıkraya bakıldığında zaman ise hassas veri olarak nitelendirilen verilerin, veri sorumlusu tarafından ihlal edilmesi durumunda, kişilere verilecek cezanın arttırılmasını öngörölmüş ve bu şekilde suçun nitelikli hali düzenlemiştir. Kanun'nun, 137. maddesinde ise veri sorumlusu tarafından işlenen suçun nitelikli hallerine değinilerek, suç ile alakalı maddi yaptırımlara açıklık getirilmiştir.²²⁸

Yargıtay'ın, kişisel verilerin ihlaline yönelik pek çok kararı söz konusu olup, Kişisel Verilerin Korunması Hakkındaki Kanun öncesinde bireylere ait video kayıtlarının, bireylerin

²²⁶ <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.6698.pdf> (Erişim Tarihi: 14.11.2022).

²²⁷ Titrek, s. 87.

²²⁸ Hafizoğulları, Zeki/Özen, Muharrem, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Kişilere Karşı Suçlar, Ankara, Us-A Yayıncılık, 2016, s.287.

fotoğraflarının, bireylere ait ses kayıtlarının, Ceza Kanunu'nun 135. ile 140. maddeleri bakımından kişisel veri niteliğinde bulunmadığı ya da bulunmakla beraber bireylerin özel hayatına ilişkin olup olmadığına bakılarak hükümler tesis ettiği karalar mevcuttur.²²⁹

Yargıtay tarafından verilen bir kararda, bir arada yaşayan eşlerden kadın olanın, kocasının yatağına sesini kayıt altına alma maksatıyla telefonunu yerleştirmesi ve bu eylemi ile kocasına ait sesleri kayıt altına alması, 12. Ceza Dairesi tarafından inlenmiş olup, kadın tarafından işlenen fiilin Ceza Kanunu 134. maddesinin birinci fıkrası kapsamında bir hak ihlali teşkil ettiği yönünde karar verilmiştir. Ancak; kişinin görüntü ya da sesinin Ceza Kanunu'nun 135. maddesi bakımından kişisel veri kapsamında ele alınamayacağı yönünde karar verilmiştir.²³⁰

Yargıtay tarafından verilen bir kararda, arkadaşının düğününe katılarak, fotoğraf çektiren kişinin çektiği fotoğrafın başka kişiler tarafından görünmesi karşısında kendisine başvuran bireye ilişkin inceleme neticesinde, olayın özel yaşama atfedilecek bir durum olmadığına ancak çekilen fotoğrafın kişisel veri olarak değerlendirilmesi gerektiğine ve fotoğrafın hukuka aykırı şekilde ifşa edilip yayılmasının, TCK'nın 134. maddesinin birinci fıkrası kapsamında değerlendirilemeyeceğine, eylemin TCK'nın 136. maddesinde tanımlanan verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme suçu kapsamında değerlendirileceği şeklinde karar verilmiştir.²³¹

Yargıtay tarafından, bir sanığın öteki sanığa mağdurların açık rızası bulunmaksızın elde ettiği cinsel içerikli fotoğrafların yollaması, Ceza Kanunu'nun özel hayatın gizliliğinin ihlalini düzenleyen 134. maddesi kapsamında ele alınmıştır. Mağdurlara ait olup, kişisel veri niteliğinde bulunan telefon numaralarının hukuka aykırı bir şekilde elde edilmesinin ise verileri hukuka aykırı olarak verme ya da ele geçirmeyi düzenleyen 136. maddesi kapsamında değerlendirilmesine hükmedilmiştir. Yüksek Mahkeme tarafından, Facebook'a ilişkin verilen kararda, kişinin, profil sayfasında yayınlamış olduğu fotoğrafının özel yaşam alanı içerisinde ele alınamayacağına vurgu yapılarak, bireye ait fotoğrafın sahte hesaplarda kullanılması, Ceza Kanunu 136. maddesi gereğince hukuka aykırı olarak ele geçirme ve verme kapsamında değerlendirilmiştir.²³²

Yargıtay tarafından, kişisel verilerin ihlaline yönelik gerçekleştirilen bir fiilin

²²⁹ Yargıtay 12. C.D., 28.04.2014 tarih ve E. 2013/ 26087, K. 2014/ 102805, (Çevirimiçi) www.legalbank.net (Erişim Tarihi: 01.10.2022).

²³⁰ Yargıtay 15. H.D., 8.04.2017 tarih ve E. 2015/ 6113, K. 2017/ 1002, (Çevirimiçi) www.legalbank.net (Erişim Tarihi: 01.18.2022).

²³¹ Yargıtay 12. C.D., 11.04.2018 tarih ve E. 2017/ 7399, K. 2018/ 4291, (Çevirimiçi) www.legalbank.net (Erişim Tarihi: 10.10.2022).

²³² Yargıtay 12. C.D., 15.5.2019 tarih ve E. 2018/8198, K. 2019/6187, (Çevirimiçi) www.legalbank.net (Erişim Tarihi: 16.10.2022).

Kanun'un 134. maddesi içerisinde mi yoksa 136. maddesi içerisinde mi değerlendirileceğine yönelik verilen kararlarda, gerçekleşen ihlallere sebebiyet veren ve verilerin kayıt altına alınması, paylaşılması,²³³servis edilmesi ve başka yöntemler vasıtasıyla kullanılması değerlendirilmiştir.

Anayasa Mahkemesi tarafından verilen ve kişisel veriler ile ilgili çok önemli bir karar, güvenlik soruşturması ve arşiv araştırmasının iptali yönündeki karardır. Yüksek Mahkeme, kendisine yapılan bireysel bir başvuruyu değerlendirmiş ve kararda başvuru haklı bulunarak, idare tarafından yapılan güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması işleminin kamuya işe alımlarda kullanılmasının kişisel verilerin ihlali niteliğinde olduğuna ve kişisel verilere ilişkin hakların ihlaline yol açtığına vurgu yapılarak, ilgili kanun maddesi iptal edilmiştir.²³⁴

Ülkemizde, Kişisel Verileri Koruma Kurumu'na en sık başvurulanan başvurular, mağazaların reklam niteliğindeki ürün tanıtım mesajlarıdır. Kişisel Verileri Koruma Kurumu tarafından, kendisine yapılan başvurular değerlendirilerek, işletmelere maddi yaptırımlar uygulanmaktadır.

Bir başvuru neticesinde Kurul tarafından görülen ihtilafta, havayolu şirketi tarafından şifre değiştirme talebi karşılığında kişinin kimlik bilgilerinin yer aldığı arkalı önlü fotokopinin verilmesi talebinde bulunulmuş, kişi, talep edilen işlemi gerçekleştirip, akabinde şirkete iletilen bilgilerin yok edilmesi ve başka kişiler ile paylaşıldıysa kendisine ait olan bilgilerin kayıtlardan silinmesi yönünde başvuruda bulunmuştur. Verileri işlemekle sorumlu olan havayolu şirketi, kişiye dönüş yaparak, kendisine ait verilerin yok edildiğini ve herhangi bir paylaşımda bulunulmadığını belirtmiştir.²³⁵

Kişisel verilerinin ihlal edildiğini düşünen veri sahibi Kurul'a başvurmuş ve Kurul tarafından, başvuru grubu bilgisinin yer aldığı evrakın varlığına dayanarak, havayolu şirketinde yetkili veri sorumlusunun başvuru bireye ait hassas verileri işlemiş olduğuna ve bu eylemin başvuru yapan bireyin açık rızası²³⁶ olmadan yapıldığı gibi hukuka uygunluk gerektiren bir zorunluluk hali kapsamında yapılmadığına karar verilmiştir. Sonuç olarak yapılan veri işleme işleminin hukuka aykırı olduğuna kanaat getirilmiş ve havayolu şirketi mahkum edilmiştir.²³⁷

²³³ Yargıtay 12. C.D., 7.3.2018 tarih ve E. 2017/12083, K. 2018/2539 sayılı kararı, (Çevirimiçi) www.legalbank.net (Erişim Tarihi: 17.10.2022).

²³⁴ Anayasa Mahkemesi'nin 27.02.2019 tarih 2014/7206 Başvuru numaralı Karar (Çevirimiçi) www.legalbank.net (Erişim Tarihi: 17.10.2022).

²³⁵ <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5487/Cathay-PasificAirway-Limited-Hakkinda-Kisisel-Verileri-Koruma-Kurulunun-16-05-2019-Tarih-ve-2019-144-Sayili-Karar-Ozeti>, (E.T.: 03.07.2012).

²³⁶ 31/05/2019, Karar No:2019/162, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5495/2019-162>, (15.06.2022).

²³⁷ <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6558/2019-276>, (25.11.2019); Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, Karar Tarihi: 31/05/2019, Karar No:2019/162, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5495/2019-162>, (15.06.2022).

AIHM tarafından, Alman vatandaşlığına sahip beş bireyin kişisel verilerinin ihlal edildiğini iddia ederek Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında özel hayatlarına ilişkin ihlalin tespit edilmesini istedikleri davada, Alman hukuk mevzuatında yer alan ve bireylere açık rızaları ve bilgileri alınmaksızın kendilerine ilişkin yazışmaların ve görüşmelerin yetkili mercilerce işlenmesine yönelik başvurusu kapsamında sözleşmenin 1. maddesi göz önüne alınmış ve Sözleşme'nin 8. maddesinde düzenlenen hakların kullanılmasının demokratik toplumun gereği olduğuna değinilmiştir.

Bu gereklilik neticesinde toplumsal düzenin tesisinin, suçun önlenmesi amaçları doğrultusunda yapıldığına kanaat getirilerek hüküm kurulmuştur.²³⁸ Söz konusu davada, kişisel verilerin kaydedilmesi eyleminin, başvuruçuların başvurusu bakımından Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında bir ihlal niteliği taşımadığı kanaatine varılmıştır.

Yüksek Mahkeme tarafından, Alman muhakeme hukukunda yer alan ve kişilerin gizli teknik takip yapılarak verilerinin işlenmesinin, toplum demokrasinin tesisi ve korunması bakımından gerekli olduğuna karar verilmiştir. Bu amaç dışında yapılan gizli dinlemelerin, hukuka aykırı olacağına, özel hayatın gizliliğini ihlal edeceğine ve bu açıdan kişisel verilerin ihlaline sebep olacağına yönelik içtihatlar oluşturulmuştur.

Bu içtihatlara rağmen Yüksek Mahkeme tarafından verilen kararlarda, devletlerin demokratik düzenlerine yönelik siber casusluk saldırıları olduğunu ve bu saldırıların bertaraf edilebilmesi adına devletlerin mevzuatla kendilerine tanınan yetki sınırlarını aşmayarak, temel hak ve hürriyetlere müdahalede bulunmayacak şekilde kişilere ilişkin veri işleme faaliyetleri yapabileceğine ve bunun neticesinde bireylere ait kişisel verilerin elektronik iletişim araçları kullanılarak, gizli teknik takip yapılabileceğine karar verilmiştir. Yüksek Mahkeme tarafından, yapılan bu veri işleme faaliyetinin, devletlerin ulusal güvenlikleri ile demokratik yapılarının sürdürülmesi adına gerekli olduğu değerlendirilmelerinde bulunulmuştur.²³⁹

AIHM tarafından, Leander v. İsveç kararında, ülkemizde Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması kararına benzer nitelikte bir değerlendirmede bulunulmuştur. Davada; başvuruçucu, çalıştığı işten çıkarılmasına geçmişte yapmış olduğu sendikal faaliyetlere ilişkin sicilinin sebep olduğunu göstererek, Yüksek Mahkeme'ye başvurmuştur. Şikayet başvurusunda bulunan başvuruçucu, başvuru gerekçesinde geçmişte gerçekleştirdiği ve kişisel verilere ilişkin işlemeyi ya da depolamayı gerektiren ve devlet veya toplum güvenliği açısından tehdit unsuru barındıran herhangi bir siyasal veya

²³⁸ Aksoy, s. 95.

²³⁹ AIHM, Klass ve diğerleri v. Almanya kararı, BaŞvuru No.: 5029/71, 6 Eylül 1978, para. 41.

sendikal faaliyetinin bulunmadığını iddia etmiştir.²⁴⁰

Yüksek Mahkeme tarafından, bireyin yapmış olduğu başvuru incelenmiş ve idarenin eyleminin kişiye ilişkin özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmediği yönünde kanaate varılmıştır. Yüksek Mahkeme vermiş olduğu kararın gerekçesinde; her ne kadar işlenen veriler bireylere ilişkin hassas veri niteliğinde olsalar bile taraf devletin işlenen verilerin demokratik toplumun devamı açısından zorunlu veriler olduğu, toplum düzenini bozacak nitelikte bir suçun önlenmesi amacı taşıdığı ve ulusal güvenliğin devamlılığını sağlayabilmek açısından işlendiğini yönündeki gerekçelerini haklı bularak, İsveç idari makamlarının yapmış olduğu veri işleme faaliyetinin, Sözleşme'nin 8. maddesini ihlal edilmediğine kanaat getirilmiş ve belirtilen gerekçelerin varlığı halinde devletlerin menfaatlerinin bireylerin kişisel menfaatlerinin üstünde tutularak, idarenin yapmış olduğu kişisel verileri işleme faaliyeti, yerinde bir faaliyet olarak nitelendirilmiştir.²⁴¹

AIHM, P.G. ve J.H./Birleşik Krallık kararında,²⁴² hırsızlık şüphesi ile götürüldükleri polis merkezinde aralarında yapmış oldukları diyalogların hukuka aykırı olarak dinlenme ekipleri vasıtasıyla kayıt altına alındığı yönündeki başvuruyu inceleyen Yüksek Mahkeme, görevli kolluk yetkililerin yetki sınırlarını aşarak, herhangi bir izin alınmaksızın hukuka aykırı şekilde yaptıkları dinleme faaliyetini Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında değerlendirmiş ve idarenin eyleminin özel hayatın gizliliğinin ihlali olduğu yönünde karar vermiştir. Taraf devletin gerçekleştirdiği faaliyet neticesinde mahkum olmasının gerekçesi; kişilere ilişkin elektronik cihazlar vasıtasıyla kayıt altına alınma işleminin gerçekleştirildiği zaman diliminde, kolluk görevlileri tarafından dinlenme yapılmasını düzenleyen bir yasal mevzuatın bulunmaması ve bu eksiklik ile kanunilik ilkesine aykırı hareket edilmiş olmasıdır.²⁴³

AIHM, Rotaru/Romanya kararında,²⁴⁴ kişisel verilerinin ihlal edildiğini iddia eden başvurucu, istihbarat aracılığıyla elde edilen ve derlenen bilgilerin yanlış bilgiler olduğunu iddia ederek, Yüksek Mahkeme'ye başvuruda bulunmuştur. Başvurucu, siyasi rejimi eleştirel faaliyette bulunduğu için hüküm giymiş ve hapis cezasına mahkum edilmiştir. Yüksek Mahkeme, istihbarat tarafından elde edilen, depolanan ve suresi içerisinde yok edilmeyen kişisel verilerin Sözleşme'nin 8. maddesi gereğince özel hayata saldırı niteliğinde olduğuna kanaat getirerek, servis tarafından gerçekleştirilen veri işleme faaliyetine ilişkin Romanya mevzuat hükümlerinde yasal bir düzenleme olmadığından bahisle idarenin bireylere ilişkin

²⁴⁰ Yılmaz, s. 82.

²⁴¹ Atak, s.105.

²⁴² P.G. ve J.H./Birleşik Krallık B. No:44787/98, 25.9.2001.

²⁴³ Küzeci, Kişisel Veriler, s.131; Akgül, s.189.

²⁴⁴ Rotaru/Romanya, B. No:28341/95, 4.5.2000.

kişisel verileri belli aralıklarla derlemesi, depolaması ve süresi içerisinde yok etmemesini Sözleşme'nin 8. maddesi içerisinde ele almış ve bireye ilişkin özel hayatının gizliliğine saldırı olarak nitelendirmiştir.

Yüksek Mahkeme tarafından, 8. maddeye ilişkin kararına ek olarak Sözleşme'nin 13. maddesinde düzenlenen ve kişilere kendilerine isnat edilen suçlamaya ilişkin bilgilerin yanlışlığını düzeltebilecek bir hakkın olmadığından bahisle, bireylere tanınan etkili başvuru hakkının da ihlal edildiğine kanaat getirilip, hüküm kurulmuştur.

AİHM, Friedl/Avusturya kararında,²⁴⁵ başvurucu, idari makamlar tarafından izin verilmeyen gösteri yürüyüşü esnasında kolluk kuvveleri tarafından fotoğraflarının çekilerek hakkında veri işlemesi yapılmasına yönelik şikayette bulunarak, özel hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini gerekçe göstermiş ve başvuruda bulunmuştur. Yüksek Mahkeme tarafından, kolluk güçlerinin kişisel verilerinin ihlal edildiğini iddia eden başvurunun konutuna veya özel nitelikteki başka bir alanına müdahalede bulunan olmadığına, başvuruya ait fotoğrafların kamusal alanda belirli bir insan topluluğunun katıldığı bir eylem sırasında çekildiğine, yapılan veri işleme faaliyetinin toplumsal düzenin ve güvenliğin gerekliliği olan suç önleme faaliyeti kapsamında yapıldığına kanaat getirilerek, başvuruya konu eylemin Sözleşme'nin 8. maddesini ihlal etmediği yönünde karar verilmiştir.

Yüksek Mahkeme tarafından, terörist bir grubun bombalı eylemine iştirak ettiğinden şüphe edilen başvurucuya ilişkin davada²⁴⁶ başvurunun elektronik takip yoluyla takip edilmesinin ve bu sayede postalarına ulaşılarak, suç delillerin toplanmasının, Sözleşme'nin 8. maddesini ihlal etmediği kanaatine varılmış ve gerçekleştirilen veri işleme faaliyetinin, toplum güvenliği açısından gerekli bir faaliyet olduğuna hükmedilmiştir. Yüksek Mahkeme tarafından, pek çok kararda, devletlerin demokratik toplumsal düzenine ilişkin saldırıların varlığı halinde, bireylere ilişkin hak ve menfaatlerin gözetlenemeyebileceğine yönelik içtihatlar geliştirilmiştir.

AİHM, Uzun/Almanya kararında,²⁴⁷ işlenen cinayet suçu kapsamında mahkeme başkanı tarafından talimat verilen teknik dinlemenin, Sözleşme'nin 8 maddesini ihlal edip etmediğine yönelik kararında, Fransız mevzuat hükümlerinde yargı erkinin sahip olduğu takdir yetkisinin neleri kapsadığından ve kişisel verilerin kullanım şekli açısından yeterince açık ve ifadelerin yer almadığından bahisle başvuruya ilişkin faaliyetin 8. madde kapsamında

245 Friedl/Avusturya, B. No:15225/89,25.1. 1995, <https://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i>, (Erişim Tarihi: 04.09.2022)

246 Uzun/Almanya, B. No:35623/05,2.9. 2010, <https://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i>, (Erişim Tarihi: 04.09.2022)

247 Kruslin/Fransa, B. No:11801/85, 24.4.1990, <https://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i>, Erişim Tarihi: 04.09.2022

değerlendirilmesi gerektiğine kanaat getirmiştir.

2.2.1. Korunan Hukuki Değer

Kişisel verilerin korunması ile özel hayatın gizliliği arasında sıkı bir bağ vardır. O kadar iç içedirler ki kişisel verileri ihlal edilen kişinin genelde aynı zamanda özel hayatının gizliliği de ihlal edilmektedir. Bunun sebebi; kişiye ilişkin bilgiler kaydedilirken aynı zamanda özel hayatına ilişkin bir saldırının da meydana gelmesidir.²⁴⁸

Kişilerin kendi tasarruflarında bulunan veriler üzerinde belirledikleri limitler dâhilinde kullanım alanına sahip olabilmesi, kendilerine ilişkin hakları kullanırken diğer kişilerin kişisel alanına saygı duymasını istemesi, somut olarak da kişilere ilişkin kişisel verilerin güvelliğinin sağlanmasının istenilmesi hususları, kişisel verilerin kaydedilmesi suçu ile korunan hukuki değer kapsamındadır. Kişisel verilerin korunması, özel hayatın gizliliğinin ihlaline ilişkin maddeler kapsamında yer almasına rağmen, müstakil bir hak olarak Anayasa’da da yer almaktadır. Açıklamalar ışığında suç ile korunan hukuki değer, kişisel verilerin korunmasının istenmesi ve özel hayata saygı hakkıdır.²⁴⁹

Bu bağlamda, kişilere ait özel yaşamlarının gizliliğinin ihlaline yönelik eylemler ve kişisel verilere ulaşımın, kişinin iradesi ve rızası dışında yapılması ve bu eylemler neticesinde ele geçirilen verilerin kaydedilmesi kişisel verilerin korunması hakkına saldırı niteliğinde olup, hakkın ihlaline sebep olmaktadır. Kişisel verilerin korunması hakkı ve özel hayatın gizliliği, korunan hukuki değer bakımında birbirine benzerlik göstermekle beraber, iki hak arasında yorum farklılıkları bulunmaktadır. Doktrinde, her iki hak ile korunan hukuki değer ne olduğu konusunda yorum farklılıkları ortaya çıkmıştır.

Kişisel veriyi “*kişinin nefesine ait bilgiler*” şeklinde ifade eden Hafizoğulları, kişisel verilerin korunması hakkı hususunda korunan hukuki değeri, ferdi ve kamusal yarar olarak nitelendirmektedir.²⁵⁰ Hafizoğulları, bu şekilde bir ifadede bulunurken, kişisel verilerin de aslında hayatımızın içerisinde yer alan ve sır niteliğinde olan veriler şeklinde ele alınması gerektiği görüşündedir.

Oysa ki; 135. madde, eylemin suç teşkil edebilmesi bakımından, verilerin hukuka aykırı olarak kaydedilmesini aramakta ve kaydetme işlemine tabi tutulan verilerin gizli veriler ya da sır niteliğine sahip veriler olmasına ilişkin koşul veya ifade barındırmamaktadır.²⁵¹

²⁴⁸ Koca/Üzülmez, Genel Hükümler, s.32-33.

²⁴⁹ Sevik, Handan, Yokus, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 1. bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2018, s. 243.

²⁵⁰ Hafizoğulları/Özen, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Kişilere Karşı Suçlar, s. 287.

²⁵¹ Dülger, Murat, Volkan, Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku, 5. bs., Ankara, Seçkin Yayınları, 2014, s.

Yargıtay da 135. maddeyi destekler nitelikte kararlar vererek, korunan hukuki değeri kişilerin özel hayatı olarak ele alıp, kişisel verilerin mutlak olarak gizli veriler olması gerektiği hususunu aramamaktadır. Aleni ya da herkes tarafından bilinebilen verilerin de hukuka aykırı olarak kaydedilmesi, suç teşkil edecektir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin suçlarda korunan hukuki değer bizzat kişilik haklarıdır. Yargıtay'ın benimsediği görüş de bu yöndedir.²⁵²

Kanaatimizce; kişilere ait verilerin kişisel veri olarak nitelendirilebilmesi için sır niteliğine haiz olması gerekmeyip, kişiyi belirli veya belirlenebilir nitelikte olması yeterlidir.

Kişisel verilerin kaydedilmesi suçu, başta Avrupa olmak üzere pek çok hukuk sisteminde özel hayatın gizliliği ile ilişkilendirildiği için TCK'da da, özel hayata ve özel hayatın gizli alanına karşı suçlar başlığında ele alınmıştır. Bu başlık altında ele alınmasının sebebi, kişilere ilişkin verilerin kişilerin çekirdek yaşamına ilişkin veriler olması ve ihlali halinde kişilerin özel hayatlarının da ihlal edileceğidir. Nitekim, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, vermiş olduğu kararların çoğunda bireylere ilişkin kişisel verilerin ihlal edilmesini, özel hayatlarına yapılan bir saldırı olarak nitelendirmekte ve Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında değerlendirmektedir.

2.2.2. Suçun Maddi Unsurları

2.2.2.1. Konu

Kişisel verinin kaydedilmesi, hukuka aykırı bir eylem neticesinde meydana geliyorsa, suça konu eylem, kişisel verilerin korunması hakkının ihlaline yol açmıştır. Kanun gerekçesine bakıldığında zaman; kişisel verilerin kaydedilmesine ilişkin suçların konusunun, kişilere ilişkin veriler olduğu hüküm altına alınmış olup, akabinde kişisel verinin bir kişiye ilişkin her türlü veri olduğu yönünde tanımlama yapılmıştır. Yargıtay'ın kişisel verilerin korunması suçunda hangi konulara ilişkin ihlallerin, Türk Ceza Kanunu'nun hangi maddesi kapsamında değerlendireceği konusunda çeşitli kararları bulunmaktadır.

Yargıtay tarafından verilen kararda; mağdura ait olup mağdurun lise zamanlarında kullandığı ve mezuniyet işlemlerinde kullanılmak üzere çektiği vesikalık resminin, bir sosyal medya sitesinde gerçeğe aykırı bilgiler eklenerek, mağdurmuşçasına bir sosyal medya hesabı oluşturulması eylemine ilişkin kararında, gerçek bir kişiye ait olan vesikalık resmi,

622.

²⁵² Yargıtay C.G.K., 04.10.2014 tarih E: 2012/12-1510, K: 2014/331, (Çevrimiçi) www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 03.06.2022)

kişisel veri olarak değerlendirilmiştir.

Yargıtay tarafından verilen bir başka kararda; kişinin rızası olmadan elde edilen görüntü kaydının ve ses kaydının kişiye ilişkin bir veri olduğuna vurgu yapılarak, kişiye ilişkin görüntü ve ses kaydının kişinin açık rızası dışında kayda alınmasını ve bu kayıtların içeriğini bilebilme yetkisine sahip olmayan kişiler tarafından yayılmasını ve ifşa edilmesi, Kanun'un 135. maddesi kapsamında çıkarılarak, 134. madde olan özel hayatın gizliliğini ihlal suçu içerisinde değerlendirilmiştir.²⁵³

Yargıtay'a göre, Kanun'un 134. maddesi gereğince kişilere sıkı sıkıya bağlı olan ve başkası tarafından bilinmesi veya bilinebilmesi mümkün olmayan gizli yaşam alanına girilerek veya her ne suretle olursa olsun başkaları tarafından müdahale edilmesi imkansız özel hayatına dair verilerin kaydedilmesi cezalandırılmalıdır. Yargıtay'ın, Kanun'un 135. maddesinin dışına çıkarak hüküm kurması ve bu yönde karar vermesi tartışılan bir karardır.

Yargıtay 12. Ceza Dairesi tarafından, *“herkes tarafından bilinen ve/veya kolaylıkla ulaşılması ve bilinmesi mümkün olan kişisel bilgiler, yasal anlamda “kişisel veri” olarak değerlendirilemez, aksinin kabulü anılan maddenin uygulama alanının amaçlanandan fazla genişletilerek uygulamada belirsizlik ve hemen her eylemin suç oluşturması gibi olumsuz sonuçlar doğurur.”* şeklinde verilen kararda, herkesçe bilinen verilerin suç teşkil etmesi halinde madde kapsamının daralacağına yönelik kanaate varılmıştır.²⁵⁴

Kişisel verilerin hukuka aykırı olarak kaydedilmesi suçu kapsamında konu unsuru üzerinde tartışılacak hususlara bakacak olursak; tüzel kişiler ile hayatını kaybetmiş kişilere ilişkin olan kişisel verilerin, bu suç tipi bakımından suçun konusunu oluşturup oluşturamayacağıdır. Bir diğer husus ise kişilerin gizleme ihtiyacı duymayıp, açık bir şekilde elde edilmesi veya toplanıp işlenmesi bakımından kamuya açık olan kişisel verilerin, suç tipi kapsamında suçun konusu olup olamayacağı yönündedir. Bu konulardan ilki, daha ziyade suçun mağdurunu ilgilendirdiğinden, bu tartışmaya suçun mağdurunun incelendiği sırada girmek daha yerinde olacaktır. Birinci husus, suç mağdurunu ilgilendirmekte olup, asıl tartışılması gereken, kişiler tarafından kamuya açık olan verilerin suçun konusunu oluşturması üzerine tartışmadır. Kişisel verinin, TCK kapsamında korunan bir suç olup olmadığının tespiti, failin hangi suç kapsamında yaptırıma tabi tutulacağının tespiti bakımından önemlidir. Ceza Kanunu, bahsedilen konuya ilişkin açık hüküm barındırmadığı için ihtilafın çözüme kavuşturulması için özel kanun hükümlerine bakmak gerekecektir.

²⁵³ Şeyma, Sert, Kişisel Verilerin Türk Ceza Kanunu Kapsamında Korunması, 1. bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 105.

²⁵⁴ 12. C.D., 02.10.2012 tarih E. 2012/20543, K. 2012/20422, (Çevirimiçi) www.legalbank.net (Erişim Tarihi: 10.07.2022).

6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu’nun, 28. maddesinin ikinci fıkrasında; “İlgili kişinin kendisi tarafından alenileştirilmiş kişisel verilerin işlenmesi” istisnai hâl kapsamındadır. Kanaatimizce; bu istisnai haller, Kanun’un belli maddelerine açıklık getirmek üzere tesis edilmiş olup, kişilere ilişkin alenileştirilmiş verilerin kişisel veri kapsamında değerlendirilemeyeceğine ilişkin kanaat yerinde olmayacaktır.²⁵⁵

2.2.2.2. Fail ve Mağdur

Ceza Kanunu’nun 135. maddesi gereği; suçun faili, kişilere ilişkin kişisel verileri kaydeden kimsedir. Fail, herhangi bir özellik arz etmeksizin herkes olabilecektir. Kanun’un 137. maddesinde ise kişisel verilerin kaydedilmesi suçunun kamu görevlisi vasıtasıyla ve kamu görevlisinin kendisine görevinden dolayı verilen yetkiyi kötüye kullanarak işlemesi halinde ya da belli bir meslek dalının sağladığı nüfuzu ve sanatından dolayı elde ettiği nüfuzu kötüye kullanarak işlenmesi durumunda, verilecek cezanın yarı oranında artırılacağına yönelik hüküm konulmuştur.

Gerçek kişilerin, kişisel verilerin kaydedilmesi suçunun faili olabilmesine karşın tüzel kişiler, suçun faili olamazlar. Tüzel kişiler hakkında Kanun’un 140. maddesi kapsamında şartların varlığı halinde güvenlik tedbiri kararı verilebilir. Bu şart ise kişisel verilerin kaydedilmesi suçunun özel hukuk tüzel kişinin iş ve işlemleri aşamasında meydana gelmesidir.²⁵⁶

Kişisel verilerin kaydedilmesi suçu bakımından mağdur, herhangi bir özellik arz etmeyip, ayrıca özellik belirtilmediği için herhangi gerçek kişi suç mağduru olarak nitelendirilebilir. Suçun mağduru bakımından da maddede ayrıca bir özellik belirtilmemiş olduğundan, herhangi bir gerçek kişi suçun mağduru olabilir.²⁵⁷

Kişisel verinin kaydedilmesi, hukuka aykırı bir eylem neticesinde meydana geliyorsa, suça konu eylem, kişisel verilerin korunması hakkının ihlaline yol açmıştır. Ceza Kanunu’nda düzenlenen hükümlere göre ihlali yapan kişiler hakkında bir yıldan üç yıla hapis öngörülmüştür. Suçun faili, herkes olabileceği gibi suçun mağduru da gerçek ve tüzel kişilerdir.

Bireylere ilişkin kişisel verilerin ihlali eylemini gerçekleştiren kişi, gerçek bir kişidir. Kanun, kişileri özel kişi ve tüzel kişi olmak üzere kişisel verilerin ihlalini gerçekleştiren kişiler olarak farklı şekilde sınıflandırmıştır. Kanun’un 137. maddesine göre bir kamu

²⁵⁵ Sarıusta, s.33.

²⁵⁶ Hafızoğulları/Özen, s. 20.

²⁵⁷ Aysun, Köse Melike, Kişisel Verilerin Kaydedilmesi Suçu, Akdeniz Üniversitesi, SBÜ, Antalya, 2018, s. 75.

görevlisi suçu işlerken kişisel verilere ilişkin kamudan kaynaklanan yetkisini iyi niyetli kullanmayarak, nüfuzunu araç olarak kullanarak eylemi gerçekleştiriyorsa, sorumlunun eylemi, suçun nitelikli hali kapsamında değerlendirilecektir.²⁵⁸

Aynı şekilde belirli meslekler, kişisel verilere erişimi kolaylaştırmakta ve bu husus, meslek sahibi kişilerin kanuna veya başkaca bir düzenlemeye ihtiyaç duymadan kişisel verilere ulaşılmasına imkan tanımaktadır.²⁵⁹ Bir örnekle açıklayacak olursak; kişisel verileri ihlal edilen bireyin, ihlalin bertarafı için bir avukata başvurması karşısında kendisine başvuran avukatın bireye ilişkin sınırlı bilgilerle yetinmeyip, kanunen kendisine sağlanan sınırın dışına çıkması ve kişinin cinsel yaşamına veya sağlık bilgilerine ilişkin bilgilere erişmesi ve bu bilgileri ölçülülük ilkesine aykırı ve amacının dışında kullanması, bireyin kişisel verilerinin ihlali niteliğindedir.

Fail, bu örnekte, belli bir mesleği icra ettiği için bireye ilişkin kişisel verileri hukuka aykırı olarak kaydetmiş ise kişisel verilerin kaydedilmesi suçunu işlemiştir. Durumu başka bir örnekle açıklayacak olursak; ticari faaliyetler yürüten bir tacirin, ticari faaliyetleri sebebiyle sır olarak tutması gereken bilgileri muhasebecisi ile paylaşması sonucunda, muhasebecinin bu bilgileri sahip olduğu meslekten ötürü elde ederek, kişiye ilişkin bu bilgileri kişinin açık rızası olmadan ve hukuka aykırı bir şekilde kaydetmesi, kişisel verilerin hukuka aykırı kaydedilmesi suçunu oluşturmaktadır.

2.2.2.3. Fii

Kanun'un 135. maddesi kapsamında düzenlenen suçun oluşabilmesi için kişilere ilişkin verilerin kaydedilmesi eylemi gerekmektedir. 6698 sayılı Kanun'un 30. maddesinin yasa koyucu tarafından tesis edilmesi ile birlikte, Kanun'un 2. maddesi üzerinde süren yoğun tartışmalar sona ermiştir. Suçun meydana gelmesinde aranan hareket unsuru, kişisel verileri kaydetme olarak kabul görmüştür. Kaydetmek kelimesinden anlaşılan en basit ifade, verilerin bilgisayar aracılığıyla ya da kağıt vb. araçlar vasıtasıyla işlenmesidir.²⁶⁰

Kişisel verilerin kaydedilmesi suçunun, otomatik veya otomatik olmayan vasıtalarla işlenmesi, 6698 sayılı Kanun ve Ceza Kanunu bakımından fark yaratmamaktadır. Kişisel veriler kaydedilmesi suçu, bir CD, flash bellek, harici disk veya ses kayıt cihazına²⁶¹ kaydedilebileceği gibi kağıt üzerine kalemle veya başka şekilde not almak, çizmek,

²⁵⁸ Titrek, s. 68-70.

²⁵⁹ Sariusta, s. 125.

²⁶⁰ Dülger, Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku, s. 624.

²⁶¹ Yargıtay 1. C.D., 06.02.2009 tarih, E: 2008/8783, K: 2009/437, (Çevrimiçi) www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 08.09.2022).

işaretlemek yoluyla da yapılabilir.

Kişisel verilerin kaydedilmesi suçu, verilerin belirli bir süre boyunca muhafaza altında tutulması gerekliliğine sahip olmayıp, kaydetme işlemi tamamlanmakla oluşacağından sırf hareket suçudur. Ayrıca kişisel verilerin kaydedilmesi eylemi, suçun oluşması için yeterli olup, suç mağduru açısından bir zararın ortaya çıkmasının önemli olmamasından dolayı soyut tehlike suçudur.²⁶²

2.2.3. Nitelikli Haller

Ceza Kanunu'nun 135. maddenin ikinci fıkrasında nitelikli haller düzenlenerek, kişilerin hassas verileri olarak nitelendirilen siyasi görüşlerine ilişkin bilgilerine, sağlık durumuna ilişkin bilgilerine, cinsel yaşamına ilişkin bilgilerine, etnik köken bilgilerine, sendikal faaliyetlerine ilişkin bilgilerine, inanç ve felsefe dünyasına ilişkin bilgilerine ilişkin verilerin ihlal edilmesi durumu suçun nitelikli hali olarak düzenlenmiştir.

Kişilere ilişkin hassas veriler, Ceza Kanunu ile sınırlı kalmayıp, KVKK kapsamında da düzenlenmiştir. Ceza Kanunu ve KVKK kapsamında hassas veriler açısından yeksenaklık olmaması, uygulama aşamasında farklılıkların ortaya çıkmasına sebebiyet verebilmektedirler.²⁶³

Ceza Kanunu, 137. maddede, m.132-136 arasında düzenlenen suçlar bakımından yasa koyucu tarafından genel olarak uygulanacak nitelikli hal düzenlemesi yoluna gidilmiştir. Kanun maddesine göre kişisel verilerin kaydedilmesi suçunun kamu görevlisi vasıtasıyla ve kamu görevlisinin kendisine görevinden dolayı verilen yetkiyi kötüye kullanarak işlemesi halinde ya da belli bir meslek dalının sağladığı nüfuz ve sanatından dolayı elde ettiği nüfuzun kötüye kullanılarak işlenmesi durumunda, verilecek cezanın yarı oranında artırılacağına yönelik hüküm düzenlemiştir.

Kamu görevlisi, TCK m.6/c'de "*kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi*" olarak tanımlanmıştır.

Kişisel verilerin kaydedilmesi suçunun nitelikli hali kapsamında suçun işlenmesini kolaylaştıran meslekler ve sanat dallarına yönelik açıklayıcı ifadelere yer verilmediği için suç işleme eylemini olanaklı hale getirebilen her meslek ve sanat dalı bu kapsama alınabilir.²⁶⁴

²⁶² Boga, s. 53.

²⁶³ Küzeci, s.406.

²⁶⁴ Sariusta, s.146.

2.2.4. Manevi Unsur

Yasa koyucu, TCK 135. maddede düzenlenen suç tipi için özel bir amacın varlığını düzenlemediği için bu suç tipinin işlenmesindeki manevi unsur, doğrudan kasttır. Yasa koyucunun suç tipini düzenlerken yer verdiği ifadeler, suçun manevi unsurunun belirlenmesinde belirleyicidir. Hukuka aykırı olarak ifadesinin kullanılması, bu suç tipinin işlenmesinde bilme ve isteme unsurlarının var olması gerekliliğini doğurmaktadır.²⁶⁵ Fail suçu işlediği esnada bu suçu bilerek ve isteyerek işlemelidir. Bu suç tipi kanunda taksir ile işlenebilecek suçlar arasında düzenlenmediğinden taksir ile işlenmesi mümkün değildir. Nitekim taksir ile işlenebilme istisnai bir durumdur ve bu durumun kanunda düzenlenmesi ve açıkça yer alması gerekmektedir. Doktrinde tartışmalar mevcut olmakla beraber kanaatimizce; bilme ve isteme unsurları, hukuka aykırı olarak işlenen bu suç tipi için gerekli unsurlar olduğundan suçun olası kast ile işlenmesi mümkün değildir.

Yargıtay tarafından verilen kararda, açılan hakaret davası esnasında delil sunma saikiyle mağdura ilişkin verilere ulaşan ve mağdura ilişkin hassas nitelikte verilerinde olduğu verileri kaydederek dava esnasında sunan sanığın gerçekleştirdiği eylemde kast olmadığı yönünde kanaate varılmıştır. Yüksek Mahkeme tarafından, sanığın eyleminin TCK'nın 135. maddesinin ihlal edilmediğine kanaat getirilerek, eylemin somut olayda delil sunma saikiyle işlendiğine vurgu yapılmıştır.²⁶⁶ Doktrinde bazı yazarlara ve örnek Yargıtay kararına rağmen kanaatimizce bu suç tipinin olası kast ile işlenmesi mümkün değildir. Yargıtay'ın vermiş olduğu karardan yola çıkacak olursak; sanığın eylemi her ne kadar Yüksek Mahkeme tarafından başka bir davaya delil sunma amacıyla işlenmiş olsa bile, sanık, kaydetme eylemini işlerken, yapmış olduğu eylemin hukuka aykırı olduğunu bilerek ve hukuka aykırı eylemi isteyerek yapmıştır.²⁶⁷ Veri sorumlusunun kaydetme işlemi bakımından verilerin doğruluğuna ilişkin şüphe içinde olmasına rağmen kaydetme işlemini yapması durumunda, suç bakımından sorumluluğu doğacaktır.

2.2.5. Hukuka Aykırılık Unsuru

Ceza Kanunu'nun 135. maddesinde, kişisel verilerin kaydedilmesi suçunda kişisel verilerin hukuka aykırı olarak kaydedilmesi ibaresi kullanılarak, failin suça konu hareketinin hukuka aykırı olarak yapılması zorunluluğuna vurgu yapılmıştır.

²⁶⁵ Titrek, s. 75.

²⁶⁶ Yargıtay C.D., 12.06.2012 tarih ve 2012/23504 E. 2012/14795 K. (Çevrimiçi) www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 02.09.2022).

²⁶⁷ Yargıtay C.G.K., 12.11.2013 tarih ve E.2013/14511, K.2013/449 (Çevrimiçi) www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 08.09.2022).

Kişilere ilişkin cinsel yaşam verilerinin, sendikal verilerin, sağlık durumlarına ilişkin verilerin ve ahlaki eğilimlerine ilişkin verilerin hukuka aykırı olarak kaydedilmesi halinde, kişisel verilerin kaydedilmesi suçunun oluşacağı düzenlenmiştir. Suç tipinin meydana gelmesi için hukuka aykırılık unsuruna özellik atfettirilmiştir. Bu bağlamda, yasa koyucu, düzenlemeyi yaparken failde, kaydetme faaliyetini gerçekleştirdiği sırada hukuka aykırılık bilincinin varlığını aramıştır. Fail, suçu işlediği sırada gerçekleştirdiği eylemin hukuka aykırı olduğunu bilerek yapmalıdır. Bu açıdan suçun doğrudan kast ile işlenmesi esastır.²⁶⁸

Bu açıklamalardan yola çıkarsak; hukuka uygunluk sebeplerinin var olduğu durumlarda fiili gerçekleştiren kişi hakkında kişisel verilerin kaydedilmesi suçu oluşmaz. Failin eylemi meşru hale geleceğinden, kişisel verilerin kaydedilmesi suçu oluşmaz. Ceza Kanunu'nda hukuka uygunluk sebepleri: kanun emrinin icrası, amir emrinin yerine getirilmesi, meşru savunma ve zorunluluk hali ve ilgilinin rızasıdır. 6698 sayılı Kanun kapsamında da kişisel verilerin hukuka uygun olarak işlenebileceği haller bulunmaktadır.

İlgilinin rızası, Ceza Kanunu'nda düzenlendiği üzere “*Kişinin üzerinde mutlak surette tasarruf edebileceği bir hakkına ilişkin olmak üzere, açıkladığı rızası çerçevesinde işlenen fiilden dolayı kimseye ceza verilmez*” ifadesi kullanılarak düzenlenmiştir. Fail, suça ilişkin icra hareketlerine başladığı sırada ilgilinin rızasının mevcut bulunması halinde eyleminden ötürü cezalandırılmayacaktır.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, bir gazetede yazarlık yapan kişinin çalıştığı gazetede herkesin ulaşabileceği resminin üçüncü şahıslar tarafından kullanıldığı davada, kişinin kendisine ait resmi kendi hür iradesiyle açık şekilde internet ortamına yüklemesinin, ilgilinin resmi dışında kendisine ilişkin başkaca verilerin de rızası aranmaksızın ve zımni olarak işlenmesine rıza gösterdiği olarak yorumlanamayacağına vurgu yaparak, failin veri işleme eyleminin, suç teşkil ettiğine ilişkin içtihat oluşturmuştur.²⁶⁹

Başvurucu, İşçi olarak çalıştığı işyerinde işverenin kendisine ilişkin kişisel verileri hukuka aykırı olarak kaydedip işlediğinden bahisle Anayasa Mahkemesine başvurmuştur. Davayı karara bağlayan Yüksek Mahkeme, iş sözleşmesi çerçevesinde işçinin iş sözleşmesinde konulan yasaklayıcı hükümleri imzalaması esnasında işveren tarafından imzalanan sözleşme hükümlerinin kendisine iletildiği ve iletilen sözleşme hükümleri karşısında işçinin sözleşmeyi bilerek ve isteyerek rızası dâhilinde imzaladığından bahisle, işçinin rızasının mevcut olduğuna kanaat getirerek kişisel verilerin kaydedilmesi bakımından

²⁶⁸ Korkmaz, s. 346.

²⁶⁹ Yargıtay C.G.K., 17.06.2014 tarih, E: 2012/12-1510, K: 2014/331, (Çevrimiçi) www.kazanci.com (Erişim Tarihi: 08.09.2022).

ihlalin bulunmadığına yönelik karar vermiştir.²⁷⁰

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi tarafından verilen benzer bir kararda, işverenin kendisine ait elektronik haberleşme vasıtaları yoluyla işçilerin maillerini kontrol edebilme imkanı bulunduğundan, işçinin mail yoluyla işverene hakaretler etmesi, haklı fesih sebebi sayılmıştır.²⁷¹

Kişisel verilerin kaydedilmesine ilişkin bütün bilgiler ile kişiye ait bazı bilgileri kaydetmek, aynı hukuki sonuçları doğurmamaktadır. Kişisel verilerin kaydedilmesinin suç sayılması için suç unsurlarına sahip olması, yani kayıt altına alma, saklama, depolama, yayma gibi eylemlerin hukuka aykırı şekilde yapılması gerekmektedir.²⁷² Nitekim, kamu kurum ve kuruluşlarına yapılan başvurular ve paylaşılan verilerin saklanması, depolanması hukuka aykırılık unsuru içermediğinden, suç olarak kabul edilmemektedir. Bu bağlamda kişisel verilerin kaydedilmesi suçunun oluşmasında, eylemin hukuka aykırı olarak yapılması gerekmektedir.

Kanuna göre kişisel verilerin kaydedilmesi eyleminin bireylerin kişisel verilerinin ihlali niteliğinde bir suç teşkil edebilmesi için kayıt altına alma işleminin tamamen yahut kısmi bir şekilde ya da belirli bir veri kayıt sistemi kapsamında otomatik olmayan yollar ile kayıt altına alınması gerekmekte ve bu şekilde suçun tipiklik unsurunun gerçekleşmesi gerekmektedir. Bunun yanı sıra Ceza Kanunu 135. maddede söz konusu düzenleme daha geniş kapsamlı bir şekilde ele alınmıştır.

Kişisel verilerin kaydedilmesi suçuna esas teşkil eden veriler, o anda kayıt altına alınıp başka bir zaman zarfı içerisinde kullanılmak üzere saklanır ise bireylere ilişkin kişisel verilerin ihlali suçu, Ceza Kanunu'nun 135. maddesi çerçevesinde değerlendirilecektir. Bireylere ilişkin kişisel bilgilerin kayıt altına alınması, belirli bir şekle tabi olmayıp, herhangi bir kağıda yazılmak suretiyle olabileceği gibi görüntü ve ses sistemleri ile kayıt altına alma, elektronik araçlar vasıtasıyla kayıt altına alma yöntemleri kullanılarak da gerçekleştirilebilir. Hukuk sistemimizde bireylere ilişkin verilerin ezberlenme suretiyle yahut kağıt üzerine not alınması suretiyle işlenebileceğini savunan çeşitli görüşler mevcuttur.²⁷³

Ceza Kanunu'nun 24. maddesinde düzenlenen ve bireylere ilişkin kişisel verilerin kaydedilmesi suçunun, suçun önlenmesi ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacıyla yapılıp, kanun hükmünün yerine getirilmesi zorunluluğu neticesinde işlenmesi durumunda,

²⁷⁰Anayasa Mahkemesi'nin 24.03.2016 tarih ve 2013/4825 Başvuru numaralı Kararı, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr> (Erişim Tarihi: 05.08.2022).

²⁷¹Yargıtay 9. HD., E: 2010/37516, K: 2009/447, T: 13.12.2010, (Çevirimiçi) www.legalbank.net (Erişim Tarihi: 10.09.2022).

²⁷²Titrek, s. 86.

²⁷³Kangal, s. 65.

kişisel verilerin kaydedilmesi suçundan bahsetmek mümkün olmayacaktır.²⁷⁴ Bir örnek verecek olursak; bir suç örgütünün çökertilmesi adına yapılan telefon dinlemeleri, suç örgütüne mensup bireylerin kişisel verilerine ilişkin hak ihlali kapsamında değerlendirilmeyecektir. Burada bir suçun önlenmesi adına yapılan teknik bir dinleme söz konusudur. Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlendiği üzere bir kanuna dayanmaktadır.

Bu itibarıyla kaydetme eylemi, hukuka uygundur ve kanunilik ilkesine aykırılık teşkil etmemektedir. Ceza Kanunu'nun 25. maddesinde, kişisel verilerin kaydedilmesinin hukuka uygun hale getirilmesi şekillerden biri de bireylerin kendilerine veya başkasına yöneltilen bir tehdit veya saldırı altında, kişilere yönelik kayıt işlemi yapmalarıdır. Bir örnek verecek olursak; kendisine telefonda tehditler savuran bir kişinin saldırısını bertaraf etmek için bu saldırı karşısında delil elde edebilmek adına, kişinin konuşmalarını kayıt altına alması, kişisel verilerin kaydedilmesi suçu sayılmamaktadır.

Kişisel verilerin korunması suçu, ihmal suretiyle işlenebilen bir suç değildir. İcrai nitelikte işlenen bir suçtur. Kişinin yaptığı eylemden sorumlu tutulabilmesi ve bu suç uyarınca ceza alabilmesi için suça konu eylemi hazırlık aşamında bırakmayıp, tamamlaması gerekmektedir.²⁷⁵

Ceza Kanunu'nun öngördüğü ve düzenlediği bir diğer hukuka uygunluk nedeni, bir kişiye ilişkin hakkın uygulanmasıdır. Kanun'un 26. maddesi, bu uygunluk sebebinin düzenleyerek, hakkını kullanan kimseye ceza verilemeyeceği ibaresini hüküm altına almıştır. Örnek verecek olursak; bir gazetecinin basın çalışanı olması sebebiyle yerine getirdiği görevi sırasında kayıt altına aldığı ses veya görüntülerin kullanılması, kişisel verilerin kaydedilmesi suçu kapsamında değildir. Bazı meslek grupları bakımından da örneğin, polis veya Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) mensupları bakımından amirleri tarafından kendilerine verilen emrin icrası yerine getirilirken, kişisel veriler ihlal edebilirler. Kanunu'nun 24. maddesi de bu durumu düzenleyerek, amirin emrini ifa eden görevliye kişisel verilerin ihlali kapsamında ceza verilemeyeceğini hüküm altına almıştır.

Kanun'un 25. maddesinde zorunluluk haline değinilerek, kişi, herhangi bir suretle kendisine veya başkasına yönetilen tehlikeyi bertaraf edemeyecek durumda ise ve bertaraf edilemeyecek tehlikenin ağırlığı kendisinin veya başkasının hayatını tehlikeye sokabilecek bir tehlike ise kişisel verilerin kaydedilmesi suçu bakımından kişilere ceza verilmeyecektir. Ancak bu zorunluluk hali ve içinde bulunulan durum, bireylere ilişkin kişisel verilerin

²⁷⁴ Yılmaz, s. 246.

²⁷⁵ Özkan, s. 226.

korunması hakkının daha üstünde bir yarara sahip olmayı gerektirmektedir.²⁷⁶

2.2.6. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

2.2.6.1. Teşebbüs

Kişisel verilerin kaydedilmesi suçu, sırf hareket suçu olup, kaydetme hareketinin yapılması neticesinde suç meydana gelir. Bu suç tipi bakımından, teşebbüsün varlığından söz edebilmek için icrai fiillerin bölünebilmesi gerekmektedir. Fail, kişisel verileri kaydetme eylemini gerçekleştirecekken herhangi bir sebepten ötürü bu eylemi kesintiye uğrar ise suç, teşebbüs aşamasında kalacaktır.²⁷⁷

Failin eylemi neticesinde mağdura ilişkin kişisel veriler elde edilmiş ancak henüz kaydetme eylemi gerçekleştirilmemişse, failin eylemi, 135. madde kapsamında değil, Ceza Kanunu'nun 136. maddesi kapsamında değerlendirilecektir. Bu kapsamda değerlendirilmesi halinde faile ilişkin teşebbüs hükümleri uygulama alanı bulmayacaktır.²⁷⁸

2.2.6.2. İştirak

Kişisel verilerin kaydedilmesi suçunda iştirak hükümlerinin uygulanması açısından özellik arz eden bir uygulama bulunmamaktadır. TCK'da iştirak ile ilgili 34-41. maddelerde düzenlenen genel hükümler, bu suç tipi açısından da uygulama alanı bulacaktır. TCK'nın 137. Maddesi kapsamında sayılmış olunan kimselerin suça iştirakleri halinde cezaları artırılabilecektir.²⁷⁹

TCK'nın 137. maddesi gereğince, suça iştirak aşamasında kişilere ilişkin ceza miktarı, kişilerde aranan niteliğe göre belirlenecektir. TCK'nın 137. maddesinde belirtilen niteliğe sahip kişinin yanında, bu niteliklere sahip olmamakla beraber, suça katılan kişi hakkında suçun temel şekline bakılarak cezaya hükmolunacaktır.²⁸⁰

2.2.6.3. İçtima

Kişisel verilerin kaydedilmesi suçu bakımından fail tarafından suç teşkil eden eylemin

²⁷⁶ Titrek, s. 80-81.

²⁷⁷ Yokuş Sevik, s. 248.

²⁷⁸ Özbek vd., Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 595.

²⁷⁹ Kuşkonmaz, s. 148.

²⁸⁰ Akbulut, Berrin, "Bağlılık Kuralı", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XIV, S. 1 (2010).

aynı mağdura karşı bir kereden fazla olacak şekilde işlenmesi halinde, failin cezası, Ceza Kanunu'nun 43. maddesinin birinci fıkrasına göre arttırılacaktır. Bunun yanında fail, gerçekleştirdiği eylem neticesinde tek bir fiil ile birden fazla kişiye karşı kişisel verilerin kaydedilmesi suçunu işleyebilecektir. Kişilerin görüntü ve seslerinin kaydedilmesi halinde suçun belirlenirken ayrıma gidilmelidir.²⁸¹

Bu durum ceza hukukumuzda aynı neviden fikri içtima olarak düzenlenmiş ve fail hakkında ceza tayini yapılırken, zincirleme suç hükümlerine göre ceza tayinine gidilecektir. Örnek verecek olursak; Ceza Kanunu'nun 133. maddesinde düzenlenmiş olan *“kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması”* suçunda kişiler arasında gerçekleştirilen ve kişisel veri niteliğinde olan aleni olmayan konuşmaları, tarafların açık rızası olmadan çeşitli cihazlar vasıtasıyla dinleyen ve bunları sesleri kaydetmeye yarayan cihazlar vasıtasıyla kaydeden kişi hakkında ceza tayini yapılırken, TCK' nın 133. maddesine göre hüküm kurulacaktır.

TCK'nın 132. maddesinde düzenlenmiş olan haberleşmenin gizliliğini ihlal suçunun işlenmesi halinde haberleşmenin gizliliğinin ihlali sırasında kişisel veri niteliğine sahip verilerin de kaydedilmesi halinde madde içeriğinde yer alan gizlilik ihlali haberleşme içeriklerinin kayıt altına alınması suretiyle işlenir ibaresi gereğince özel normun varlığı mevcut olup, işlenen suç açısından 132. madde hükümleri uygulanacak ve ona göre ceza tayin edilecektir.²⁸²

Kişisel verilerin kaydedilmesi suçu bakımından farklı neviden fikri içtima hükümlerinin de uygulandığı suçlar mevcuttur. Örnek verecek olursak; kişilere ilişkin özel hayatın gizliliğini ihlal suçunun işlendiği sırada kişiye ilişkin olup, genel nitelikli kişisel verilerinin kaydedilmesi suçunun işlenmesi halinde farklı neviden fikri içtima hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

Yargıtay tarafından, kişilere ait bir özel hayat görüntüsünün ya da sesin kişisel veri olduğu kabul edilmekle beraber kişiye ait görüntü veya sesin elektronik aletler vasıtasıyla ve kişinin bilgisi ve rızası olmaksızın çekilmesi eyleminin, Ceza Kanunu'nun 134. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiğine vurgu yapılmıştır. Somut olayda fotoğraf ve sesi kaydedilen ve kurumlara gönderilen verinin, mağdurenin bilgisi ve rızası dâhilinde olduğundan, faile yüklenecek suç bakımından yasal unsurların oluşmadığına kanaat getirilmiştir.²⁸³

²⁸¹ Koca, Mahmut/ Üzülmüş, İbrahim, Kişisel Verilerin Kaydedilmesi Suçu, D.E.Ü Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 21, Özel Sayı, 2019, s. 90.

²⁸² Turhan, Name, Özel Hayatının Gizliliği, İhlal Suçu, Çankaya Üniversitesi, SBÜ, 2018, s. 20.

²⁸³ Sariusta, s.117.

Bir başka örnek ise TCK'nın 24. maddesinde düzenlenen suçun işlenmesi sırasında mağdura ait kişisel verilerin kaydedilmesi eyleminin gerçekleştirilmesi halinde, fail hakkında hem kişisel verilerin kaydedilmesi suçu bakımından hem de sistemi engelleme, bozma, verileri yok etme veya değiştirme suçu bakımından farklı neviden fikri içtima hükümleri uygulama alanı bulacaktır.

Somut olayın niteliğine göre kişisel verilerin kaydedilmesi suçu bakımından gerçek içtima hükümlerinin de uygulama alanı bulabileceği suçlar mevcuttur. Örnek verecek olursak; tehdit, şantaj ya da cebir yoluyla kişisel verilerin kaydedilmesi halinde, fail hakkında hem Ceza Kanunu'nda yer alan tehdit, şantaj veya cebir suçu kapsamında hem de kişisel verilerin kaydedilmesi suçu bakımından gerçek içtima hükümleri uygulanacak ve fail hakkında ayrı ayrı ceza tayine gidilecektir.²⁸⁴

Kişisel veriler her ne surette olursa olsun hukuka aykırılık içererek kaydedilir, ifşa edilir, dağıtılır ya da pazarlanırsa, suç oluşturur. Suça konu fiil, tek kişiye karşı işlenmeyip, birden çok kişiye karşı işlendiği takdirde, suçu işleyen hakkında, her işlediği fiilden dolayı ayrı ayrı cezaya hükmolunur.²⁸⁵

Bireylerin kişisel bilgileri kullanılmak suretiyle kişisel verilerin kaydedilmesi suçu, birden çok kez gerçekleşebilir. Bu durum, Ceza Kanunu'nun 43. maddesinde²⁸⁶ düzenlenmiş ve ihlali işleyen kişinin alacağı ceza miktarının artacağı öngörülmüştür. Bireylerin kişisel verilerinin ihlali gerçekleştirilen kişi, suçu, aynı fiille birden fazla kişiye karşı da gerçekleştirmiş olabilir.

Bu durumda faile verilecek ceza, zincirleme suç hükümleri kapsamında ele alınıp, bu husus üzerine kişiye verilecek ceza artırılabilecektir. Kişisel verileri ihlal eden kişi, kişisel verileri ihlal edilen kişilere karşı bir eylemle birden fazla suç işler ve bu suçlardan biri de kişisel verilerin kaydedilmesi suçu olursa, kişiye en ağır suç kapsamında ceza verilecektir. Bu durumda farklı neviden fikri içtima hükümleri uygulanarak, faile en ağır ceza hangi fiil neticesinde işleniyor ise o suç hükümlerine göre verilecektir.²⁸⁷

Bunun yanı sıra kişisel verilerin ihlali suçunu işleyen fail hakkında, gerçek içtima hükümleri uygulanabilecek ve fail, kişisel verilerin kaydedilmesi suçunun yanında başka bir suç işleyecek olursa kişiye hem kişisel verilerin ihlali suçu kapsamında hem de işlediği suç kapsamında ceza verilecektir. Bir örnekle açıklayacak olursak; bir kişiye ilişkin rızası dışında

²⁸⁴ Çavuş, Nihal, Türk Ceza Kanununda Kötü Muamele Suçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, SBÜ, 2015, s. 107.

²⁸⁵ Soyaslan, Doğan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 10. bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2014, s.359

²⁸⁶ Korkmaz, s. 366-369.

²⁸⁷ Korkmaz, s. 366-369.

ve hukuka aykırı şekilde elde edilen görüntü kaydının kullanılmaması karşılığında kişiye şantaj yapılması durumunda kişiye Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen kişisel verilerin kaydedilmesi suçu ile birlikte Türk Ceza Kanunu'nda düzenlenen şantaj suçundan da ceza verilecektir.²⁸⁸

Yargıtay 12. Ceza Dairesi tarafından, failin mağdurenin bilgisi ve rızası dâhilinde mağdureye ait cinsel görüntü ve fotoğrafların kaydedilerek, tutulan kayıtlardan CD'ler oluşturulup, mağdurenin açık rıza beyanı olmaksızın farklı zamanlarda farklı yerlere gönderilmesine ilişkin davada; kişisel verilerin kaydedilmesi suçu bakımından hükmolunan beraat hükmünün onanmasına karar verilmiştir.²⁸⁹

2.2.7. Yaptırım ve Muhakeme

Ceza Kanunu'nda düzenlenen özel hayata ve hayatın gizli alanına karşı diğer suç tiplerinin aksine, yasa koyucu, kişisel verilerin korunmasına ilişkin düzenlediği suçlarda, soruşturma ve kovuşturma evrelerinin başlatılması için mağdura ilişkin şikayet şartını aramamıştır. Yasa koyucu, Ceza Kanunu'nda düzenlenen kişisel verilerin ihlaline yönelik suç tiplerinin işlendiğini öğrendiği an itibarı ile ilgili makamlar vasıtasıyla ya da re'sen suçu soruşturmalıdır.²⁹⁰

Suçun temel şekli için öngörülen 1 yıldan 3 yıla kadar hapis cezası, suç tipinin 135. maddenin ikinci fıkrası ya da 137. maddede düzenlenen nitelikli hallerden biri olması halinde, faile verilecek ceza yarı oranında arttırılacaktır. Kişisel verilerin hukuka aykırı olarak kaydedilmesi suçunda, sekiz yıllık dava zamanaşımı düzenlenmiştir. Görevli mahkeme olan, asliye ceza mahkemesi tarafından kovuşturulması yapılır. Tüzel kişilerin faili olduğu suçlar bakımından tüzel kişiler hakkında güvenlik tedbirlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir.

6698 sayılı Kanun kapsamında, kişisel verilere karşı işlenen suçlara ilişkin yaptırımlar, TCK'nın ilgili maddelerine atıf yapılmak suretiyle düzenleme alanı bulmuştur. 6698 sayılı Kanun'un 18. maddesinde ise kabahatlere ilişkin yaptırımlar düzenleme alanı bulmuştur. Kanun, kabahatlere ilişkin yaptırımları düzenlerken, mukayeseli hukukta olduğu gibi fail hakkında hapis cezası yerine para cezasına hükmedilmesi benimsenmiştir.

Yasa koyucu TCK'nın 135. maddesinde düzenlediği bu suç tipi bakımından şikâyetin varlığını suçun soruşturulması ve kovuşturulması için gerekli şekil şartı olarak

²⁸⁸ Kangal, Kişisel Verilerin Ceza ve Kabahatler Hukukunda Korunması, s. 86.

²⁸⁹ Yargıtay 12. Ceza Dairesi 11.09.2012 tarih, 2012/17703 E. ve 2012/18222 K. (Çevirimiçi) www.legalbank.net (Erişim Tarihi: 10.09.2022).

²⁹⁰ Sariusta, s. 147

düzenlememiştir. Bu itibarı ile suç, şikâyet tabi suç değildir. Suçun oluşmasının her ne suretle haber alınması sonrasında suçtan etkilenen kişilerin şikâyeti aranmaksızın yetkili merciiler tarafından re'sen soruşturma ve kovuşturma faaliyeti yürütülür. Suçun şikâyet tabi bir suç olabilmesi için yasa koyucu tarafından kanunda açıkça düzenlenmesi gerekmektedir.

Yasa koyucu tarafından hangi suçların uzlaştırma hükümleri kapsamında olup olmadığı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253. maddesinde düzenlenerek, belirlenmiştir. Kişisel verilerin kaydedilmesi suçu, CMK'nın 253. maddesi kapsamında düzenlenen suç tiplerinden olmadığı için bu suç tipi bakımından uzlaştırma hükümlerinin uygulanma alanı bulabilmesi mümkün değildir. Kanun'un 12. maddesinin 1. fıkrası gereğince yetkili mahkeme, suçun işlendiği yer mahkemesidir. Suçun işlenmesi neticesinde görevli mahkeme ise hem suçun üst sınırı hem de Kanun gereği Asliye Ceza Mahkemesi'dir. Suç bakımından dava zamanaşımı, hem temel hem de nitelikli hali bakımından sekiz yıl olmakla beraber ceza zamanaşımı ise 10 yıldır.²⁹¹

2.3. Kişisel Verileri Hukuka Aykırı Olarak Verme, Yayma veya Ele Geçirme Suçu

Kişisel verileri hukuka aykırı olarak başkasına vermek, yaymak, ele geçirmek suçu, Ceza Kanunu'nda hüküm altına alınarak, kişilerin hakkının korunması amaçlanmıştır. İki yıldan dört yıla hapis cezası uygulanan suç, Kanun'un 136. ve 137. maddelerinde hüküm altına alınmıştır. TCK'nın 136. maddesinde suçun işlenmesi neticesinde faile verilecek ceza miktarı belirlenmiş olup, 137. maddede ise suça ilişkin nitelikli haller düzenlenmiştir.

Madde düzenlenirken gerekçe gösterilen husus, bireylere ilişkin kişisel verilerin hukuka uygun olarak mı yoksa hukuka aykırı olarak mı ele geçirilip geçirilmediği değil; her ne surette olursa olsun ele geçirilen verinin, kişinin açık rızası dışında yayılması, paylaşılması ve her nasılsa ele geçirilmiş olamasıdır. Suçun tipiklik unsuru, bireylere ilişkin verilerin, bireylerin açık rızası olmadan ifşa edilmesidir.²⁹² Ancak ilgili kanun maddesinin gerekçesine bakıldığında, kişisel veri yerine, veri teriminin kullanılması, kişisel veriye oranla çok daha geniş bir alanı karşıladığından tartışmalara yol açmıştır. Bunun nedeni ise veri kavramı ve kişisel veri kavramı arasındaki anlam farkının genişliğinden kaynaklanmaktadır. Veri kavramı, kişisel veri kavramına oranla çok daha geniş bir alana karşılık gelmektedir.²⁹³

Teknolojik gelişmeler göz önüne alındığında zaman kişisel verilerin korunması her geçen gün önem arz etmektedir. Kişiler belli sebepler ile kişisel verilerini kurumlar ile ya da sosyal

²⁹¹ Sarıusta, s. 147.

²⁹² Titrek, s. 86-87.

²⁹³ Özbek vd., Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 598.

medya platformlarında paylaşabilmekte ve bu durum, kişisel verileri korumasız hale getirebilmektedir. Bu durum, kötü niyetli kişilerin, verilere ulaşabilme ve verileri yaymalarına zemin hazırlayabilmektedir. Kanun maddesinin düzenlenmesindeki amaç, kötü niyetli saldırıların önüne geçilerek, suç işlenmesi halinde failin cezalandırılmasıdır.²⁹⁴

Kişisel verilerin hukuka aykırı olarak yayılması suçunu, önemli bir örnek ile açıklayacak olursak; 2009 yerel seçimleri neticesinde Yüksek Seçim Kurulu (YSK), oy kullanma işlemi bulunacak vatandaşlara ilişkin kişisel bilgilerin yer aldığı seçmen listesini askıya çıkarmış ve kişilere ilişkin kişisel veriler bir internet sitesi vasıtasıyla yayılmış ve başka kişilerce pazarlanmıştır.²⁹⁵

Madde başlığında, kişisel veriler kavramının kullanılmayarak, veriler kavramının kullanılması maddeye yönelik eleştiriler getirilmesine sebep olmaktadır. Kişisel veri kavramı, kapsam olarak veri kavramına nazaran daha dar bir alanı kapsadığı için eleştirilmiştir. Ancak yasa koyucunun düzenlemeyi yaparken kullandığı veri kavramından kişisel verinin anlaşılması gerektiği nettir.²⁹⁶

Ülkemizde gelişmiş bir telekomünikasyon iletişim denetim mekanizması bulunmamakta ve bireyler kendilerine ait cep telefonu numaralarını market, mağaza, showroom gibi yerlere açık rızaları ile vermemelerine rağmen, tanıtım ve reklam adı altında mesajları sık bir şekilde almakta ve bu durum, kişisel verilerin ihlaline sebebiyet vermektedir. Bir örnek verecek olursak; daha önce gidilmemiş olan bir marketin, bireylere ürün tanıtımı konusunda mesaj yollaması ve bu yolla bireylere ait cep telefonu numarasını ele geçirmesi, kişisel verilerin hukuka aykırı olarak ele geçirilmesi suçunu oluşturur. Bu fiil, kişisel verilerin ihlali niteliğindedir.

Ülkemizde, Kişisel Verileri Koruma Kurumuna en sık başvuru yapılan başvurular, mağazaların reklam niteliğindeki ürün tanıtım mesajlarıdır. Kişisel Verileri Koruma Kurumu tarafından kendisine yapılan başvurular değerlendirilerek, işletmelere maddi yaptırımlar uygulanmaktadır.

AIHM, Z./Finlandiya kararı,²⁹⁷ hastalığa yakalanmış bireyin, hassas veri niteliğinde olan sağlık bilgilerinin hukuka aykırı bir şekilde eşine karşı ifşası ile alakalıdır. Yüksek Mahkeme tarafından, kişisel verisi ihlal edilen başvuru sahibinin, kimlik bilgileri ile sağlık bilgilerinin temyiz mahkemesi tarafından verilen ve basın yayın organları vasıtasıyla erişilebilecek olan bir metinde paylaşılmasının, herhangi bir toplumsal fayda veya ulusal

²⁹⁴ Gültekin, s. 160-161

²⁹⁵ Karlıdağ, “Ekonomi Politik Açısından Kişisel Verilerin Korunması”, s. 145., 146.

²⁹⁶ Çokmutlu, s. 214.

²⁹⁷ Yılmaz, s. 142.

sağlık güvenliği açısından haklı olabilecek bir gerekçesinin var olmadığına vurgu yapılmıştır. Suça ilişkin dijital verilerin ifşasının, Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlali niteliğinde olduğuna ve kişisel verileri hukuka aykırı bir şekilde yayımlanan başvurunun, özel yaşamına saldırı niteliği taşıdığına karar verilmiştir.

Yüksek Mahkeme tarafından, kişilere ait hassas veri niteliğinde olan sağlık verilerinin, tüm taraf devletler bakımından saygı gösterilmesi zorunlu veriler olduğuna değinilerek, başvurunun sağlık bilgilerinin ifşa edilerek, mahrem alanına saldırıda bulunulduğuna kanaat getirilmiştir. Kararın gerekçesinde, toplumu oluşturan bireylerin hassas veri niteliğindeki sağlık bilgilerinin hukuka aykırı şekilde ifşa edilmesinin, toplum nezdinde onarımı zor sonuçlarının olacağına ve sağlık sistemine olan güven duygusunun yitirilmesine sebep olabileceğine vurgu yapılmıştır.

Başvuruya konu davada, Yüksek Mahkeme tarafından, sağlık bilgilerine ilişkin kayıt belgelerinin başvurunun kürtaj olduğu tıp merkezi tarafından başvuru devlet Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) birimine servis edilmesi üzerine, başvurunun sağlık bilgilerine ilişkin hassas verilerinin ihlal edilmediğine kanaat getirilmiştir. Yüksek Mahkeme tarafından, karar gerekçesinde tıp merkezinin başvuruya ilişkin kişisel verileri birime bildirmesinin toplum sağlığı ve güvenliği açısından haklı bir gerekçesinin olduğuna kanaatine varılarak, ihlalin bulunmadığına yönelik hüküm kurulmuştur.²⁹⁸

2.3.1. Korunan Hukuki Değer

Anayasa'nın 20. maddesi ile güvence altına alınmış olan kişisel verilerin korunması hakkı, genel olarak Ceza Kanunu'nda düzenlenen ve kişisel verilerin korunmasına yönelik suç tipleri bakımından aynıdır. Kişisel verilerin korunması hakkı, özel hayatın gizliliği hakkı kapsamında değerlendirildiği için korunan hukuki değer genel düzeyde özel hayatın gizliliği hakkı olmasına karşılık özelde kişisel verilerin korunması hakkıdır.²⁹⁹

Kişisel verilerin korunması ile özel hayatın gizliliği arasında sıkı bir bağ vardır. Kişiye ilişkin bilgiler işlenir ya da ifşa edilir ise aynı zamanda kişinin özel hayatına ilişkin bir saldırı da meydana gelmektedir. Kişisel verilerin korunması özel hayatın gizliliğinin ihlaline ilişkin madde kapsamında yer almasına karşılık müstakil bir hak olarak Anayasa'da yer almaktadır. Suç ile korunan hukuki değer, verinin korunmasının istenmesi ve özel hayata saygı

²⁹⁸ Taştan, s.18.

²⁹⁹ Yargıtay C.G.K., 17.06.2014 tarih, E. 2012/12-1510, K. 2014/331, (Çevirimiçi) www.legalbank.net (Erişim Tarihi: 10.09.2022).

hakkıdır.³⁰⁰

2.3.2. Suçun Maddi Unsurları

2.3.2.1. Konu

Suçun konusu tıpkı kişisel verilerin hukuka aykırı olarak kaydedilmesi suçuna olduğu gibi kişisel verilerdir. Suçun konusuna ilişkin açıklamalar 135. madde kapsamında açıklandığı için tekrara düşmemek adına kısa tutulmuştur.

2.3.2.2. Fail ve Mağdur

Bir suçun varlığı, fiilin varlığına bağlı olup, bu suçu işleyen kimseye fail denir. Genel suç, özgü suç ayrımı bakımından suçun faili gerçek kişidir. Suçun faili, gerçek kişi iken; suçun mağduru gerçek veya tüzel kişilerdir.³⁰¹

Kanun'un 137. maddesi, hangi kişilerin suç işlerken suçun nitelikli halleri kapsamında değerlendirileceğini düzenlemiştir. Buna göre bir kamu görevlisi tarafından ve kendisine tanınan yetki kötüye kullanılmak suretiyle işlenmesi halinde, suçun nitelikli halini gerçekleştirmiş olacaktır.

Bir örnekle açıklayacak olursak; kişisel verileri ihlal edilen bir bireyin bu ihlalin bertarafı için bir avukata başvurması karşısında kendisine başvuran avukatın bireye ilişkin sınırlı bilgilerle yetinmeyip kanunen kendisine sağlanan sınırın dışına çıkması kişinin iş yaşamına ilişkin cinsel yaşamına ilişkin, sağlık bilgilerine ilişkin bilgilere erişmesi ve bu bilgileri ölçülülük ve amacının dışında kullanması bireyin kişisel verilerinin ihlali niteliğindedir. Fail, bu örnekte belli bir mesleği icra ettiği için bireye ilişkin kişisel verileri elde etmiş ve bunu hukuka aykırı şekilde yaymış ise kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme, yayma ve ele geçirme suçunu işlemiştir.³⁰²

2.3.2.3. Fiil

Kanun'da belirtilen eylemlerden hepsinin ya da ikisinin aynı anda yapılması halinde içtima hükümleri uygulanmayacak olup, tek suç oluşacaktır.³⁰³ Birden fazla hareketin

³⁰⁰ Soyaslan, s.360.

³⁰¹ Kılıç, Kerim, Kişisel Verilerin Kaydedilmesi Suçu, EBYÜ –HFD, C.25, S. 1, 2021, s. 20.

³⁰² Koca/ Üzülmüş, s. 75.

³⁰³ Özbek vd., Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, s. 598.

yapılması neticesinde suç oluştuğu durumlarda faile yönelik cezalandırmanın Ceza Kanunu'nun 61. maddesine göre üst sınır gözetilerek kurulması gerekecektir.

Yargıtay tarafından, kişisel verilerin kaydedilmesi suçu ile kişisel verilerin hukuka aykırı olarak verilmesi veya ele geçirilmesi suçlarının ayrı suç tipleri olduğuna ve birbirinde bağımsız olarak değerlendirilmesi gerektiğine kanaat getirilmiş ve bu yönde kararlar verilmiştir.³⁰⁴

Vermek eylemi, suç tipi kapsamında kişilere ilişkin kişisel verilerin başka kişilere aktarılmasıdır. Kişisel verilerin verilmesine örnek olarak; kişilere ait mektupların başkasına verilmesi ya da kişisel bilgisayarda bulunan verilerin mail yoluyla başkalarına iletilmesi örnekleri verilebilir.

Kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme, yayma ve ele geçirme eylemi ile kişiye ait bazı bilgileri kaydetmek aynı hukuki sonuçları doğurmamaktadır. Kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme, yayma ve ele geçirme suç sayılması için suç unsurlarına sahip olması yani bu ele geçirme ve yayma eyleminin hukuka aykırı şekilde yapılması gerekmektedir. Nitekim, kamu kurum ve kuruluşlarına yapılan başvurular ve paylaşılan verilerin saklanması, depolanması hukuka aykırılık unsuru içermediğinden suç olarak kabul edilmemektedir. Bu bağlamda kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme, yayma ve ele geçirme suçunun oluşmasında eylemin hukuka aykırı olarak yapılması gerekmektedir.³⁰⁵

Eylem olarak kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme, yayma ve ele geçirme eyleminin hukuka aykırı olarak yapılması ile suç oluşur. Kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme, yayma ve ele geçirme eylemi bir çok farklı eklede işlenebilir. Bu suç, ihmal suretiyle işlenebilen bir suç değildir. İcrai nitelikte işlenen bir suçtur. Kişinin yaptığı eylemden sorumlu tutulabilmesi ve bu suç uyarınca ceza alabilmesi için suça konu eylemi hazırlık aşamında bırakmayıp, tamamlaması gerekmektedir.

Kanun, 138. maddede tipiklik unsurunu düzenleyerek suçun meydana gelebilmesi için kişilere ilişkin kişisel verilerin işlendikten sonra ele geçirilmesi ve yayılması gerekmektedir. Bu durum mevzuat hükümleri ile belirlenip kanunilik ilkesine aykırılık teşkil etmemesi ve veri işleyen görevlinin bu işleminin bir kanunundan veya başkaca bir yasal mevzuattan kaynaklanması gerekmektedir. Türk Ceza Kanunu, 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Hakkındaki Kanun, kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme, yayma ve ele geçirme eyleminin cezai müeyyidelerini düzenlemiştir. Kişisel veriler bakımından kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme, yayma ve ele geçirme suçuna konu verilerin hassas veriler olması

³⁰⁴ Boga, s. 59.

³⁰⁵ Ketizmen, s. 132.

hali, suçun nitelikli hali kapsamındadır.³⁰⁶

Yargıtay tarafından, kişilerin kendi hesaplarına açmış oldukları ve fotoğraflarını yükledikleri sosyal paylaşım sitesinden kişilerin kişisel veri niteliğine sahip fotoğraflarının alınıp, küçük düşürücü videolar yapılarak kişinin kişisel verilerine ilişkin haklarının ihlal edildiği olayda, kişilerin yer aldığı fotoğrafların günlük kullanımda giyilen fotoğraflar olduğuna ve poz verilmek suretiyle çekildiğine kanaat getirilerek, hukuka aykırı surette başkalarına yayılması eyleminin, TCK'nın 134/ 2 fıkrası uyarınca özel hayatın gizliliğini ihlal değil, 136/ 1 maddesi kapsamında düzenlenen verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme suçunu oluşturduğuna vurgu yapılmıştır.

Yargıtay tarafından, sanıklarda birinin, diğer sanığa hukuka aykırı şekilde ve suç mağdurlarının açık rızası alınmaksızın cinsel içerikli fotoğraflarının verilmesini, TCK'nın 134. maddesi kapsamında değerlendirilirken, mağdurelere ait cep telefonu numaralarının hukuka aykırı olarak ele geçirilmesi eylemi, 136. madde kapsamında değerlendirilmiştir.

2.3.3. Manevi Unsur

Yasa koyucu, TCK'nın 136. maddesinde düzenlenen suçta hukuka aykırı olarak ifadesine yer verdiği için suçun manevi unsuru bakımından kast ile işlenmesi mümkündür. Kişisel verilerin hukuka aykırı olarak verilmesi veya ele geçirilmesi eylemi, yasa koyucu tarafından taksirle işlenebilen suçlar arasında düzenlenip sayılmadığından bu suç tipinin taksirle işlenebilmesi mümkün değildir.

Suç tipinin oluşabilmesi için kişilere ilişkin verilerin hukuka aykırı olarak ele geçirilmesi veya başkasına verilmesi gerekmektedir. Bu suç tipi bakımından suçun olası kast ile işlenip işlenemeyeceği tartışmalıdır. Bazı durumlarda kişilere ilişkin verilerin verilmesi, manevi unsur dikkate alındığında bilinmekte ama istenmemektedir.³⁰⁷

Bu duruma en iyi örnek, hastanelerde muayene için bekleyen kişilere ilişkin verilerin, elektronik panolarda yazması ve başkaları tarafından görülebilecek şekilde sergilenmesidir. Bu durumun varlığı halinde kişilere ilişkin verilerin verilmesinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Aynı şekilde araç muayene istasyonlarında kişilere ilişkin isim, soy isim ve araç bilgileri, elektronik panolar vasıtasıyla başka kişilerin görüp, erişebileceği şekilde sergilenmektedir.

Her iki örnekten yola çıkacak olursak; kişilere ilişkin bilgilerin verilmesi eyleminde

³⁰⁶ İtişgen, s.196.

³⁰⁷ Sariusta, s. 157.

hukuka aykırılık unsuru bulunmadığından, suçun meydana geldiğinden söz edilemeyecektir. Bu her iki örnekte olduğu gibi fiilin gerçekleşmesi olası kast ile olmuştur. Kanaatimizce; verilen örnekler ışığında suçun olası kast ile işlenebilmesi mümkündür.

2.3.4. Hukuka Aykırılık

Kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme, yayma ve ele geçirme suçu düzenlenirken, yasa koyucu, hukuka aykırı olarak kavramını özellikle kullanarak, somut olay karşısında hakimın doğrudan hukuka aykırılık çerçevesinde hüküm kurması yerine, suç açısından hukuka uygunluk sebebinin de olabileceği ihtimalini göz ardı etmemesini amaçlamıştır. Hukuka uygunluk sebeplerinin araştırılması gerekliliği, hakimın somut olayda karar verirken yanılığa düşmemesini amaç edinmektir.³⁰⁸

Suç bakımında genel hükümler çerçesinde kalmak koşuluyla hukuka uygunluk sebepleri araştırılıp uygulama alanı bulabilir. Bununla beraber KVKK'nın 5. ve 6. maddelerinde yer alan şartların sağlanması durumunda somut olay ile ilgili olarak hukuka uygunluk hükümleri çerçevesinde değerlendirme yapılabilir ifadesi yer almaktadır.

2.3.5. Suçun Özel Görünüm Şekilleri

2.3.5.1. Teşebbüs

Kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme, yayma ve ele geçirme suçu, sırf hareket suçudur. Bu özelliği itibarıyla icra hareketlerinin bölünmesi halinde suça ilişkin teşebbüs hükümleri uygulama alanı bulacaktır. Örnek verecek olursak; başkasına ait kişisel verileri mail yoluyla göndermek isteyen failin, bu eylemini bir sebepten ötürü gerçekleştirememesi durumunda eylem, teşebbüs aşamasında kalacaktır.

Ele geçirme hareketi açısından ise teşebbüs hükümlerinin uygulama alanı bulması mümkündür. Örnek verecek olursak; failin kişiye ilişkin bilgisayarı açıp kişisel verilerine ulaşacakken, bu eylemini tamamlayamaması durumunda faile ilişkin teşebbüs hükümleri uygulama alanı bulacaktır.³⁰⁹

Doktrine baktığımız zaman ise teşebbüs hükümlerinin söz konusu olabilmesi bakımından çeşitli tartışmalar mevcuttur. Suçun hareketlerinin netice ile birlikte gerçekleştiğini benimseyen yazarların varlığı yanında hareketlerin bölünebileceği ve bu

³⁰⁸ Göktürk, s. 432

³⁰⁹ Boğa, s. 60.

bakımdan suçun teşebbüs aşamasında kalabileceğini benimseyen yazarlar da mevcuttur. Yargıtay tarafından verilen kararlarda da hareketlerin bölünebileceğine kanaat getirilerek, suçun teşebbüs ile işlenebileceği yönünde kararlar verilmiştir.³¹⁰ Kanaatimizce; suçun teşebbüs aşamasında kalması mümkündür.

2.3.5.2. İştirak

Kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme, yayma ve ele geçirme suçu kapsamında iştirak hükümlerinin uygulama alanı bulması bakımından diğer suçlardan ayrı ve bağımsız bir özellik bulunmaması sebebiyle suça iştirak durumunda genel hükümler uygulama alanı bulacaktır.

2.3.5.3. İçtima

Kişisel veriler, her ne surette olursa olsun kaydedildiği takdirde hukuka aykırılık içererek, servis edilir, ifşa edilir, dağıtılır ya da pazarlanırsa suç oluşur.³¹¹ Suça konu fiil, tek kişiye karşı işlenmeyip birden çok kişiye karşı işlendiği takdirde suçu işleyene her işlediği fiilden dolayı ayrı ayrı cezaya hükmolunur.

Kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme, yayma ve ele geçirme suçunu gerçekleştiren fail, kişisel verileri hukuka aykırı olarak ele geçirir ya da yayarsa Ceza Kanunu'nun 136. ve 138. maddeleri gözetilerek ve fail hakkında gerçek içtima hükümleri esas alınarak karar verilecektir.³¹²

Fikri içtima hükümlerinin uygulanması hususunda doktrinde tartışmalı noktalar mevcuttur. Bir görüşe göre kişisel verileri hukuka aykırı olarak ele geçiren ya da yayan kişi, Ceza Kanunu'nun 136. madde hükümleri açısından ayrı ayrı cezaya tabi olacaktır. Diğer bir görüş ise göre 136. madde kapsamında yer alan ele geçirme fiilinin farklı olarak ele alınması gerektiğini savunarak, hukuka aykırı olarak ele geçirilen kişisel verilere ilişkin ihlalin 135. madde kapsamında değerlendirilmesini benimsemektedir.³¹³

Bazı durumların varlığı halinde işlenen suçun devamlılık göstermesinden söz edilebilir. Örneğin, sosyal medya platformları vasıtasıyla kişinin açık rızası olmaksızın hukuka aykırı şekilde paylaşılan ya da ele geçirilip sergilenen fotoğraf ya da video kaydı, kişiye ilişkin veri paylaşılan mecradan kaldırılana kadar geçen süre zarfında suç teşkil edecektir. Suçun

³¹⁰ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, E. 2016/12565, K. 2017/12892 T. 20.11.2017

³¹¹ Soyaslan, s.362-363.

³¹² Artuç, s. 1690.

³¹³ İtişgen, s.196.

zincirleme suç şeklinde işlenmesi de mümkündür. Bir kişiye ait verinin, farklı zaman dilimleri içerisinde hukuka aykırı olarak paylaşılması eylemi neticesinde, faile zincirleme suç hükümleri çerçevesinde ceza verilecek ve cezası artırılabacaktır.³¹⁴

Doktrinde bu suç tipinin yanında kişisel verilerin kaydedilmesi suçunun da işlenmesi halinde gerçek içtima hükümlerinin uygulanması yönünde görüşler mevcuttur. Aynı şekilde başkasının bilişim ağına sızmak suretiyle, başkasına ait kişisel verileri ele geçiren kişi hakkında da TCK'nın 136. maddesinin yanında, TCK'nın 243. maddesi gereğince gerçek içtima hükümleri çerçevesinde hüküm kurulmasına ilişkin görüşler mevcuttur. Yargıtay tarafından verilen bir kararda, internet üzerinden tanıştığı ve görüntülü konuşma yaptığı kişinin uygunsuz görüntülerini kayıt altına alan ve ele geçirdiği görüntüleri internette paylaşan failin eylemi, gerçek içtima hükümleri çerçevesinde değerlendirilerek, faile, TCK'nın 135. ve 136. maddeleri kapsamında ayrı ayrı cezaya hükmolunması yönünde kanaate varılmıştır.³¹⁵ Kanaatimiz, kişisel verileri hukuka aykırı olarak ele geçirme veya verme suçu bakımından gerçek içtima hükümleri uygulanması gerektiği yönündedir.

2.3.6. Yaptırım ve Muhakeme

Yasa koyucu, kişisel verilerin kaydedilmesi suçunda olduğu gibi bu suç tipini düzenlerken de suçun soruşturulması ve kovuşturulması bakımından şikâyet şartı aramamıştır. Yasa koyucu tarafından şikâyete tabi suç olarak düzenlenmediğinden suçun soruşturulması ve kovuşturulması ilgili makamlarca re'sen yerine getirilecektir. Gerek ihbar suretiyle gerekse de başkaca yöntemlerle suçun işlendiğini haber alan merciiler için harekete geçme zorunluluğu bulunmaktadır. Söz konusu kamu yararı ve toplum düzenidir. Suçun temel şekli ile işlenmesi halinde öngörülen ceza miktarı iki yıldan dört yıla kadar hapis cezasıdır. CMK'nın 236. maddesinin 5. ve 6. fıkralarındaki düzenlemeler gereğince kayıt altına alınan veriler neticesinde suçun işlenmesi halinde ise verilecek ceza bir kat arttırılacaktır.

Yasa Koyucu, TCK'nın 137. maddesinde ise hangi hallerde verilecek ceza miktarında artırıma gidileceğini düzenlemiştir. Kanun'a göre; “kamu görevlisi tarafından görevinin verdiği yetkiyi kötüye kullanmak suretiyle” ve “belli bir meslek ve sanatın sağladığı kolaylıktan yararlanmak suretiyle” işlenmesi halinde fail hakkında hükmolunacak cezada yarı oranında artırıma gidilecektir.

TCK'nın 140. maddesinde ise bu suçun işlenmesi neticesinde suçtan hukuka aykırı

³¹⁴ Boğa, s.61.

³¹⁵ Yargıtay 12. CD., E: 2014/10400, K: 2015/51, T: 12.1.2015 www.kazanci.com (08.010.2022).

olarak faydalanan tüzel kişilere uygulanacak güvenlik tedbirleri düzenlenmiştir. Yasa koyucu tarafından hangi suçların uzlaştırma hükümleri kapsamında olup olmadığı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253. maddesinde düzenlenerek, belirlenmiştir. Suç, CMK'nın 253. maddesi kapsamında düzenlenen suç tiplerinden olmadığı için bu suç tipi bakımından uzlaştırma hükümlerinin uygulanma alanı bulabilmesi mümkün değildir. Yetkili mahkeme, suçun işlendiği yer mahkemesidir. Suçun işlenmesi neticesinde görevli mahkeme ise hem suçun üst sınırı hem de Kanun gereği Asliye Ceza Mahkemesi'dir. Suç bakımından dava zamanaşımı hem temel hem de nitelikli hali bakımından sekiz yıl olmakla beraber ceza zamanaşımı ise 10 yıldır.³¹⁶

2.4. Verileri Yok Etmeme Suçu

Verileri yok etmeme suçu yeni düzenleme olup, bir önceki Ceza Kanunu'nda düzenlenmemiştir. Ceza Kanunu, kişisel verilere ilişkin verileri yok etmeme suçunu, 138. maddede düzenlemiştir.

Kanun metni “(1) Kanunların belirlediği sürelerin geçmiş olmasına karşın verileri sistem içinde yok etmekle yükümlü olanlara görevlerini yerine getirmediklerinde bir yıldan iki yıla kadar hapis cezası verilir. (2) Suçun konusunun Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre ortadan kaldırılması veya yok edilmesi gereken veri olması hâlinde verilecek ceza bir kat artırılır.” şeklinde düzenlenmiştir. Madde gerekçesi; hukuka uygun olarak kaydedilen kişisel verilerin, kanunlarda belirlenen süreler geçtiği halde yok edilmemesidir.³¹⁷

Kanun, bireylere ilişkin kişisel verilerin kanunlar ve diğer yasal mevzuatlarda yer alan süreler içerisinde kişisel verileri işlemeye yetkili kişi tarafından yok edilmemesi halinde kişiye verilecek cezayı belirlemiştir.³¹⁸ Kanun maddesinin ikinci fıkrasında, işlenen suçla ilişkin nitelikli hal düzenlenmiştir. İhlalin muhakeme hukuku hükümleri açısından yok edilmesi elzem olan veri niteliğinde olması durumunda, suçu işleyen kişiye verilecek cezanın bir kat artırılarak hüküm kurulması düzenlenmiştir.

Toplumsal yaşamın gereği olarak bireyler, başka bireylerle devamlı bir iletişim halindedirler. Bunun sonucunda bilerek veya bilmeyerek bireylerin başka bireylere veri aktarımı söz konusudur.³¹⁹ Aktarılan veriler, hukuka uygun elde edilmiş veya hukuka aykırı

³¹⁶ Sarıusta, s. 168.

³¹⁷ Ankara HBV Üniversitesi Türk Ceza Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi, s. 342.

³¹⁸ Yılmaz, s. 241.

³¹⁹ Gültaş, s. 262.

bir şekilde ele geçirilmiş olsa bile belirli bir süre içerisinde silinmelidir. Süresiz bir şekilde kontrol altında tutulmaları, kişiler açısından güvensiz bir durum yaratabilmekte ve bu durum, bireylerin özel hayatlarının gizliliğinin ihlali sonucunu doğurabilmektedir. Bu suç tipi, amacı itibarıyla meydana gelebilecek güvensizlik durumunun bertaraf edilmesini ve ihlale konu eylemin engellenmesini amaçlamaktadır.³²⁰

Yasa koyucu tarafından kişisel verilerin yok edilmemesi suçunun gerçekleşebilmesi, kişisel verileri depolanan kişiye ilişkin verilerin belirlenen süre zarfında yok edilmemesine bağlanmıştır. Bununla beraber yasa koyucu tarafından suçun oluşması bakımından verilerin hangi süre içerisinde yok edilmesin yönelik ibare süre belirtilmemiştir. Kanaatimiz, suçun oluşabilmesi için belirlenen bir sürenin olmaması, kişisel verileri depolanan kişiye ait verilerin, kaydetmeye esas faaliyetin sona ermesinden sonra derhal yok edilmesi yönündedir.

Doktrinde tartışma konusu olan bir başka husus ise verileri yok etmeme suçunun görevi kötüye kullanma suçu kapsamına alınması gerektiği yönündedir. Görevi kötüye kullanma suçu yönünden failin kamu görevlisi olması şartı aranırken, verileri yok etmeme suçu yönünden failin kamu görevlisi olma zorunluluğu yoktur. Kanaatimizce; verileri yok etmeme suçu, görevi kötüye kullanma suçundan ayrı, müstakil olarak ele alınması gereken bir suç tipidir.

2.4.1. Korunan Hukuki Değer

Suç ile korunan değer üzerine çeşitli tartışmalar mevcut olsa bile genel kanı, kişisel verilerin korunması hakkıdır.³²¹ Diğer suç tiplerinde olduğu gibi bu suç tipinde de amaçlanan husus, özel hayatın gizliliği hakkı ve kişisel verilerin ihlaline yönelik koruma önlemleridir.³²²

Kanaatimizce; kişisel verileri yok etmeme suçu bakımından korunan hukuki değer, kişisel verilerin kaydedilmesi ve kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme suçunda olduğu gibi özel hayatın gizliliğinin korunması hakkı temellidir. Bununla beraber kamu düzeninin korunması, genel anlamda tüm suç tipleri bakımından korunması gereken hukuki değerdir.

2.4.2. Maddi Unsurlar

³²⁰ Küzeci, s. 408.

³²¹ Yokuş, Sevik, s. 258.

³²² Hafizoğulları/Özen, s.291.; Gültaş, s.262.; Parlar/Hatipoğlu, s.2098.

2.4.2.1. Konu

Verileri yok etmeme suçu, hukuka aykırı bir eylem neticesinde meydana geliyorsa suça konu eylem, kişisel verilerin korunması hakkının ihlaline yol açmıştır.³²³

TCK'nın 138. maddesinde düzenlenen verileri yok etmeme suçunda konu, kişisel verilerin kaydedilmesi ve kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme suçunda olduğu gibi kişisel veridir. Yasa koyucu tarafından 2. fıkra suçun nitelikli hali düzenlenmiş olup, kişisel verileri yok etmeme eylemi ceza muhakemesine ilişkin olarak yok edilmesi gereken verilerin yok edilmemesi halinde uygulama alanı bulacaktır. Yasa koyucu tarafından madde düzenlenirken hukuka aykırılık ifadesi kullanılmamıştır. Bunun doğal sonucu olarak, kişisel verilerin hukuka uygun şekilde kaydedilmiş olması gerekmekte ve yasada belirtilen süreler içerisinde yok edilmemesi gerekmektedir.³²⁴

Yasa koyucunun maddeyi düzenlerken sistemde kayıtlı veriler ifadesini kullanması, doktrinde sadece otomatik vasıtalar aracılığıyla kaydedilen verilerin kastedildiği konusunda fikir ayrılığı yaratmıştır. Kanaatimizce; yasa koyucu tarafından açıkça bir vasıtanın araç olarak kullanılması düzenlenmediğinden ve sistem kelimesinin dar yorumlanması sonucunda mağduriyetlerin oluşacağından, kullanılan sistem kelimesi, geniş olarak yorumlanmalıdır. Bu açıdan otomatik ya da otomatik olmayan yollarla kaydedilen kişisel verilerin belirlenen süre içerisinde silinmemesi halinde suçun oluşacağı kanaatindeyiz.

2.4.2.2. Fail ve Mağdur

Bu suç tipinde bireylerin kişisel verilerini ihlal eden failin verileri ihlal edebilme yetkisinin olması gerekmektedir. Bu bakımdan kanunun faile özel bir nitelik yüklediği görülmektedir. Suç, failin niteliği açısından özgü bir suç tipidir. Herkes bu suçun faili olarak kabul göremeyecektir. Aynı zamanda bireylere ilişkin kişisel verileri yok etmekle görevli kişinin kamu görevlisi sıfatına haiz olup olmaması, suç tipi açısından önemsizdir. Suçun faili açısından failin tüzel kişi olması üzerine kişiye özgü güvenlik tedbiri uygulanması gerekmektedir.³²⁵

Bireylerin kişisel verileri hukuka uygun olarak kaydedilmiş olsa bile kanun ve diğer yasal mevzuatlarda öngörülen süre içerisinde yok edilmelidir. Kişilere ilişkin veriler, uygun süreler içerisinde yok edilmediği takdirde kişisel verileri işleyen sorumlunun yasal

³²³ Gültaş, s.262.; Dülger, Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku, s.720.

³²⁴ Sarıusta, s. 171.

³²⁵ Hafızogulları/Özen, s.292.

sorumluluğu doğmaktadır.³²⁶ Bu sorumluluk kapsamında veri sorumlusu, kişisel verileri yasal süre içerisinde yok etmeyerek, kişisel verilerin ihlalini gerçekleştirmektedir.

Bireyler, toplumsal yaşamın bir parçası olarak pek çok kez karşılıklı olarak veri akışında bulunmakta ve kişisel verileri elde etmektedirler. Ancak bireylerin birbirlerinin verilerine sahip olmaları, kişisel verileri süresiz bir şekilde ellerinde tutmaları anlamına gelmeyip, kişisel verilerin yasal düzenlemelerle belirlenen süreler içerisinde yok edilmesi gerekmektedir.³²⁷ Yok edilmeyen kişisel veriler, kişisel verilerin ihlaline yol açmakta ve verileri işleyen sorumlu bakımından suç oluşturmaktadır.

2.4.2.3. Fiil

Suçla ilişkin fiil unsuru, kişilere ilişkin verilerin hukuka aykırı bir şekilde ve yasadaki düzenlemelerle belirlenen süreler içerisinde yok edilmemesidir. Fiil, ihmalî suretle işlenen bir suç olup, suçun işlenebilmesi bakımından kanundan kaynaklanan bazı özelliklerin varlığı aranmaktadır. Suçun oluşabilmesi için verilerin yok edilmesine ilişkin hususun Kanun hükümlerine dayanması gerekmektedir. Kanun'dan kaynaklanan ve yok edilmesi gereken verilerin silinmemesinin ihmal edilmesi gerekmektedir. Kişilere ilişkin verilerin belirli bir süre geçmekle silinmesi gerekliliği ve yükümlülüğü, Kanun'dan kaynaklanmalıdır.³²⁸

Kanun'un 7. maddesinde verilerin yok edilmesine ilişkin; “bu Kanun ve ilgili diğer kanun hükümlerine uygun olarak işlenmiş olmasına rağmen, işlenmesini gerektiren sebeplerin ortadan kalkması hâlinde kişisel veriler resen veya ilgili kişinin talebi üzerine veri sorumlusu tarafından silinir, yok edilir veya anonim hâle getirilir.” ifadesini düzenlenmiştir.³²⁹ Kanun'un 5. ve 6. maddelerinde kişisel verilerin işlenmesi için gereken koşulların ortadan kalkması halinde veri sorumlularının verileri silme, yok etme veya anonim hale getirme yükümlülükleri söz konusu olacaktır.

Veri sorumlularının, kişisel verileri res'en silme, yok etme veya anonim hale getirme yükümlülüklerine ilişkin süreler ve usul, Kişisel Verilerin Silinmesi, Yok Edilmesi veya Anonim Hale Getirilmesi Hakkında Yönetmeliğin 11. maddesi kapsamında, özel bir düzenleme ile hüküm altına alınmıştır.

Silmek kavramı; “ortadan kaldırmak, yok etmek” olarak tanımlanıp, “kişisel verilerin

³²⁶ Gültaş, s.264.

³²⁷ Görkemli, Burcu, Türk Ceza Hukukunda Kişisel Verilerin Kaydedilmesi Suçu, CHD, C. 15, S. 44, 2020, s. 990.

³²⁸ Sarıusta, s.174.

³²⁹ KVK Kurumu Yayınları, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununun Uygulanmasına Yönelik Soru Cevaplar, s. 58. <https://www.kvkk.gov.tr> (04.10.2022)

ilgili kullanıcılar için hiçbir şekilde erişilemez ve tekrar kullanılamaz hale getirilmesi işlemi” ise mevzuattımızda düzenlenen tanımdır.³³⁰

2.4.3. Manevi unsur

Kanun’un 135. maddesi kapsamında düzenlenen suç, özel kast gerektirmeden genel suç işleme kastı ve saikiye işlenen bir suç tipidir. Suç, özelliği gereği taksirle işlenmeye uygun bir suç tipi değildir. Failin, kanunla öngörülen süreler içerisinde kişisel verileri yok etme yükümlülüğünü bilerek ve isteyerek ihmal etmiş olması gerekir. Ancak sürelerin hesaplanmasında hataya düşülmüş olması veya yükümlülüğün unutulması ihmal edilmiş olması halinde, failin suç işleme kastının fiili hatası sebebiye gerçekleştirmesi halinde meydana gelen suçtan sorumlu tutulmayacaktır.³³¹

2.4.4. Hukuka aykırılık

Kişisel verilerin yok edilmemesi suçu bakımından hukuka uygunluk teşkil edebilecek bir husus bulunmamaktadır. Verileri yok etmeme suçu bakımından hukuka uygunluk sebepleri bulunmamakla beraber doktrinde ilgili kişinin açık rızasının varlığı ve başka kanunlarda kişisel verilerin yok edilmemesi yönünde yasa maddelerinin düzenlenmiş olması halinde, ilgilinin rızası, suç bakımından hukuka uygunluk sebeplerinin varlığını doğurabilir. Nitekim KVKK’nın 17. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen hüküm “kişisel verilerin silinmesi, yok edilmesi veya anonim hâle getirilmesine ilişkin diğer kanunlarda yer alan hükümler saklıdır” şeklindedir.³³²

Bir başka görüşe göre ise kişisel verilerin belirli süreler içerisinde yok edilmesi kanun ile düzenlenmiş olup, kanun hükmünün yerine getirilmemesi özelde kişisel verilerin ve özel hayatın gizliliğini ihlal ederken, genel anlamda ise kamuya duyulan güvenin sarsılmasına sebep olacaktır, şeklindedir. Bu açıklamalar ışığında bu görüşü benimseyen yazarlar, verileri yok etmeme suçu bakımından hukuka uygunluk sebeplerinin varlığına karşı çıkmaktadır.³³³

Kanaatimizce; verilerin yok edilmemesi yönünde ilgili kişinin açık rızasının var olması ve verilerin silinmemesi yönünde başka yasal düzenlemelerin varlığı halinde, ilgilinin rızası bakımından hukuka uygunluk sebebinin var olduğu yönündedir.

³³⁰ TDK Güncel Türkçe Sözlüğü, www.tdk.gov.tr (03.10.2022).

³³¹ Sariusta, s. 178.

³³² Titrek, s. 120.

³³³ Sariusta, s. 177.

2.4.5. Suçun özel görünüş biçimleri

2.4.5.1. Teşebbüs

Ceza Kanunu'nun 35. maddesi ancak icrai hareketle işlenebilen suçlar bakımından uygulanabilir. Dolayısıyla ihmali suçlara teşebbüs mümkün değildir. Kişisel verileri yok etmeme suçunda da teşebbüs hükümlerinin uygulanması mümkün değildir.³³⁴

2.4.5.2. İştirak

Kişisel verilerin yok edilmemesi suçu, özgü bir suçtur. Bu niteliği gereği herkes tarafından işlenebilen bir suç tipi değildir. Failinin ancak belli özellikler taşıyabilen kişiler olabileceği kabul edilen suç tipi, özgü suç olarak tanımlanmaktadır. Bu özellikler; cinsiyet gibi doğal veya failin mesleği gibi hukuki nitelikler şeklinde iki kategori altında sınıflandırılabilirler.³³⁵

Suç, özelliği itibarıyla bir kamu görevlisinin işleyebileceği bir suç olup, suça iştirak yapılabilir.³³⁶ Suç, veri işleme yetkisi bulunan bir kişi tarafından işlenebilir.³³⁷ Bireylere ilişkin kişisel verileri yok etmeyen kamu görevlisine katılan ve kamu personeli olmayan kişiler, suça iştirak bakımından azmettiren olabileceği gibi yardım eden olarak da suça iştirak edebilirler.³³⁸

Bir örnek verecek olursak; nüfus müdürlüğünde çalışan ve icra ettiği görev itibarı ile bireylere ilişkin kişisel verilere ulaşımı mümkün olan bir kamu görevlisinin, yasal olarak belirli bir süre içerisinde verileri silmemesi kişisel verilerin yok edilmemesi suçunu oluşturur.

Kişisel verileri yok etmekle yetkili veri sorumlusunun bireylere ait kişisel bilgileri kamu görevlisi olmayan başka bir kişinin talimatıyla yok etmemesi halinde, talimatı veren kişi, fail olmayıp, suça iştirak bakımından azmettiricidir. Kamu görevlisini bu suçun işlenmesi bakımından yönlendiren ve verileri nasıl elde edebileceği konusunda faile yol gösteren kişi, işlenen suça iştirak bakımından bakımından yardım edendir.³³⁹

Kişisel verileri yok etmeme suçu, Kanun tarafından düzenlenen süreler içerisinde

³³⁴ Boga, s. 66.

³³⁵ Demirbaş, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s. 489.

³³⁶ Yokuş, Sevük, s. 261.

³³⁷ Ketizmen, s. 204.

³³⁸ Dülger, Ceza Normlarıyla Korunma, s. 145.

³³⁹ Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 279.

verileri silmekle yükümlü olan sorumluların verileri yok etmemesi sebebiyle ortaya çıkan bir suçtur. Kanun'un 40. maddesi ise kanunen belirlenen kişiler tarafından işlenebilen özgü suçlara iştirak eden diğer kişilerin ancak azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu olabileceğine failin ise sadece özel faillik niteliğini taşıyan kişi olabileceği düzenlenmiştir. Örneğin; kanunen kişisel verileri yok etmekle görevlendirilmiş olan bir personelin, böyle bir yükümlülüğü bulunmayan amirinin yönlendirmesi veya birlikte verdikleri karar kapsamında kanunda öngörülen süreler geçmesine rağmen verileri yok etmeyi ihmal etmesi halinde amirin, icra hareketleri üzerindeki etkisi araştırılmaksızın, bu olay bakımından azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulması gerekecektir.

2.4.5.3. İçtima

TCK m. 138'de düzenlenen verileri yok etmeme suçu, aynı kişiye karşı farklı zamanlarda birden fazla kere işlenmesi halinde TCK 43. maddenin birinci fıkrasında düzenlenen zincirleme suç hükümlerine göre hüküm tesis edilir ve bu durumda tek cezaya karar verilir. Dörtte birden dörtte üçe kadar artırılarak hüküm kurulur. Verileri yok etmeme suçunun aynı hareketle birden fazla kişiye karşı işlenmesi durumunda fail, görevini yerine getirmeyip, söz konusu verileri bir başkasına verir veya yayarsa, bu halde gerçek içtima hükümleri gereğince hem TCK'nın 138. maddesi m. 138 hem de TCK'nın 136. maddesi hükmü kapsamında cezaya hükmolunur.

Zincirleme suç hükümlerinin yanında failin aynı mağdura ait çok sayıda kişisel veriyi yok etmesi gerekiyor ve bu yok etme eylemini ihmal etmek suretiyle gerçekleştirmiyorsa zincirleme suçun varlığından söz edilemeyecektir. Bu durumda fail, gerçekleştirdiği tek eylem neticesinde tek bir suçun oluşmasına sebep olmaktadır. Bunun yanında fail, hukuka aykırı olarak kaydettiği veya hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme suretiyle elde ettiği verileri, aynı zamanda yasada belirlenen süre içerisinde silmiyorsa, gerçek içtima hükümleri uygulama alanı bulacak olup, fail hakkında her bir suçtan ayrı ayrı cezaya hükmolunacaktır.³⁴⁰

2.4.6. Yaptırım ve Muhakeme

Yasa koyucu tarafından TCK'nın 138. maddesinde suçun temel şeklinin işlenmesi halinde hükmolunacak cezanın bir yıldan iki yıla kadar hapis cezası olması yönünde

³⁴⁰ Sariusta, s. 179.

düzenlemeye gidilmiştir. TCK'nın 138. maddesinin 2. fıkrası kapsamında ise suçun nitelikli hali düzenlenerek, suçun işlenmesi halinde faile verilecek cezanın bir kat arttırılacağı düzenlenmiştir. Suçun nitelikli hali kapsamında faile ceza verilebilmesi için ceza muhakemesine ilişkin verilerin süresi içerisinde yok edilmemesi gerekmektedir. Suç işlenmesi neticesinde, suçun işlenmesi sonucunda çıkar sağlayan tüzel kişiler hakkında Kanun'da öngörülen güvenlik tedbirlerine hükmedilecektir.

Verilerin yok edilmemesi suçu şikâyeteye tabi bir suç değildir. Kişisel verilerin kaydedilmesi ve kişisel verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme suçunda olduğu gibi ilgili kurumlar tarafından soruşturulması ve kovuşturulması re'sen yapılmaktadır.

Suç, CMK'nın 253. maddesi kapsamında düzenlenen suç tiplerinden olmadığı için bu suç tipi bakımından uzlaştırma hükümlerinin uygulanma alanı bulabilmesi mümkün değildir. Yetkili mahkeme, suçun işlendiği yer mahkemesidir. Suçun işlenmesi neticesinde görevli mahkeme ise hem suçun üst sınırı hem de Kanun gereği Asliye Ceza Mahkemesi'dir. Suç bakımından dava zamanaşımı, hem temel hem de nitelikli hali bakımından sekiz yıl olmakla beraber ceza zamanaşımı ise 10 yıldır.³⁴¹

³⁴¹ Titrek, s.123.

SONUÇ

Kişisel veri, kimliği belirli veya belirlenebilir bir kişiye ilişkin her türlü bilgiyi ifade etmektedir. Kişisel veri terimi, kapsamı bakımından bir kişiyi başka kişilerden ayırt eden her türlü veri olarak adlandırıldığı için çok geniştir. Kişilere ait kimlik bilgileri, kişilerin iş ve sağlık bilgileri, siyasi görüşlerine ilişkin bilgileri, ekonomik bilgileri gibi bilgileri kişisel bilgi kapsamındadır.

Kişisel verilerin korunması, 1970'lerden beri tartışılmakta ve hukuk metinlerinde yer almaktadır. Teknolojik ilerlemeler neticesinde bilginin kaydedilmesi, saklanması ve tasnifinin kolaylaşması ile kişisel verilerin korunması daha da önem kazanmaktadır. Bireysel davranışların aralıksız bir gözetim olmaksızın şekillendirilmesi, kişinin onurunun ve kişiliğinin özgürce geliştirilmesi ile yakından ilgilidir. Hukuk sistemimizde kişisel verilerin korunması hakkı, sosyal yaşantının esaslı bir değeri olarak kabul görmekte ve buna yöneltilen ihlallere cezai müeyyideler uygulanması düzenlenmiştir.

Kişisel veri mevzuata uygun elde edilse bile, sonrasında kalıcı olarak silinmezse bireyin haklarına saldırı oluşturur. Bu durum, bireyin haklarının ihlali bakımından ciddi tehditler oluturur. Hukuka aykırı elde edilen, saklanan veya kişinin açık rızası olmadan dağıtılan veriler kişinin mahrem alanına saldırı niteliğindedir. Bigiye ulaşmanın bu kadar kolay olmadığı dönemlerde kişisel bilgilerin kaydedilmesi, saklanması ve istendiğinde paylaşılması yazılı metinler vasıtasıyla gerçekleştirilmekteydi.

Bu durum kişilere ilişkin kişisel verilere ulaşmayı zor kılmaktaydı. Günümüz teknolojik gelişmelerine bağlı olarak, kötü niyetli kişilerin kişisel verilere ulaşması, elde ettikleri verileri paylaşması ve pazarlaması, yazılı metinlere göre çok daha ulaşılır hale gelmiştir. Teknolojinin bu denli gelişmesi ile beraber günlük hayatta gerçekleştirilen siber saldırılar, virüsler, kişinin iletişim araçlarına yapılan izinsiz girişler, kişisel verilerin hukuka aykırı şekilde ve kolaylıkla elde edilmesine, saklanmasına, dağıtılmasına ve pazarlanmasına olanak tanımaktadır.

Kişisel veri kavramının önemi ve buna bağlı olarak bu hakka yönelik koruma tedbirlerinin ve yaptırımların ortaya çıkışı ve korunması son dönemlerde önem kazanmış ve ülkelerin hukuk sistemlerinde yer almıştır. Bu kapsamda kişisel verilerin korunmasına ilişkin ilk uluslararası metin Avrupa Konseyi tarafından oluşturulmuştur. 108 sayılı Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi olarak adlandırılan belge, bu açıdan ilk niteliğindedir. Sözleşmenin düzenlenmesindeki esas hedef kişilerin kendileri ile ilgili kişisel verilerinin otomatik yollar vasıtasıyla işleme tabi tutulması

karşısında güvence altına alınmasını sağlayarak, özel yaşam alanlarının korunmasıdır. İlk olması itibariyle yeterli koruma hükümlerine sahip olmamakla beraber kişisel verilerin önlenmesi ve müdafası açısından bağlayıcılığı bulunan ilk uluslararası belge olma niteliğindedir.

Kişisel verilere ilişkin tanımlamalara ulusal mevzuatımızda ve uluslararası düzenlemelerde paralel tanımlamalar yapılmıştır. Hem OECD hem de Avrupa Birliği Veri Koruma Direktifi'nde kişisel bilginin tanımı yapılmıştır. Hem OECD hem de Avrupa Birliği kişisel veriyi; belirli veya belirlenebilir her türlü bilgi olarak tanımlamaktadır. Federal Alman Veri Koruma Kanunu, uluslararası mevzuatlarda yer alan tanıma paralel olarak kişisel veriyi belirli ya da belirlenebilir bir gerçek kişinin şahsi ya da nesnel ilişkileri hakkındaki münferit bilgileri olarak tanımlamıştır. Bu tanımlamalar ışığında kişisel verilere ilişkin sabit bir tanımlama olmamakla beraber çeşitli ülkelerde birbirine paralel tanımlamalar yapıldığı görülmektedir.

Anayasa Mahkemesi tarafından kişisel verilerin korunması ve ihlaline yönelik verilen kararların çoğunda kişisel veri tanımlanmıştır. 5.11.2008 tarihli ve Elektronik Haberleşme Kanunu'nda bulunan“(1) Kurum, elektronik haberleşme sektörüyle ilgili kişisel verilerin işlenmesi ve gizliliğinin korunmasına yönelik usul ve esasları belirlemeye yetkilidir.” kuralının iptali talep edilerek açılan dava neticesinde vermiş olduğu kararda, başvuruya konu kişisel verinin belirli ya da belirlenebilir olması durumunda, kişiye ait bilgilerin ifade edildiğini belirtmiş ve kişilere ilişkin kimlik bilgilerinin, yani isim ve tarih bilgilerinin kişilerin kimliğinin belirlenmesine yarayan bilgiler olduğuna kanaat getirmiştir.

Ulusal düzenlemeler ve uluslararası düzenlemeler açısından tanımlanan bu terimler benzerlik bakımından birbirlerine yakındır. 2008 yılında gündeme alınan ve tasarı olarak sunulan kanun tasarısı, kanuni açıdan kişi kavramına tüzel kişileri de dâhil edip, bu kapsamda düzenlenmiş uluslararası düzenlemelere nazaran geniş ve kapsayıcı niteliktedir. Bunun yanı sıra 2014 tarih ve 6698 sayı numaralı Kanun, tüzel kişi kavramına yer vermemiş ve bu tanımlaması itibari ile uluslararası düzenlemelerde belirtilen tanımlamalarla örtüşür ve uluslararası düzenlemeler ile paralel olan bir tanımlamaya evrilmiştir.

Bu açıklamalar ışığında ulusal mevzuata ilişkin kanun ve ilgili düzenlemelere bakıldığında, ulusal düzenlemelerde yer alan tanımlamaların, uluslararası düzenlemelerde yer alan tanımlardan etkilenecek, devletlerin iç hukukuna entegre edildiği görülmektedir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti, 108 sayılı Sözleşme'yi mecliste kabul etmiş ve 2016 senesinde Resmi Gazete' de yayımlayarak, iç hukukumuza dâhil etmiştir. 108 sayılı Sözleşme ile beraber Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nu da Meclis tarafından onaylanarak yürürlüğe

sokulmuştur.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin hükümleri içerisinde kişisel verilerin korunması bakımından özel düzenleme yer almamaktadır. Ancak; AİHM kapsamında kişisel verilerin korunması bakımından müstakil bir maddeye yer verilmeyip, kişisel verilerin korunması hakkı kişinin özel hayatı kapsamında değerlendirilmiş ve buna yönelik ihlallere karşı kendisine yapılan başvurular, AİHS'nin 8. maddesi kapsamında değerlendirilmiştir. AİHM tarafından kişisel veri hakkının ihlaline yönelik verilen kararlar neticesinde ihlale ilişkin pek çok içtihat oluşturulmuştur.

Kişisel verilere ilişkin düzenleyici mevzuatların başında yer alan 95/46 sayılı Avrupa Birliği Veri Koruma Direktifi ve bu Direktif'i yürürlükten kaldıran 2016/679 sayılı Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü, kişisel verilere ilişkin güçlü ve kapsamlı bir korumayı hedefleyen önemli düzenlemelerdir.

Çalışmamız kapsamında kişisel veri kavramı genel hatlarıyla ele alınmıştır. Bu kapsamda kişisel verinin tanımı, tarihsel gelişimi, diğer hak ve özgürlüklerle olan ilişkisi, kişisel verilerin korunmasına yönelik ulusal ve uluslararası düzenlemeler incelenerek ele alınmıştır. Konu incelenirken iç hukukumuzda ve uluslararası hukukta kişisel verilerin korunmasına yönelik yargı kararlarına değinilmiştir.

KAYNAKÇA

- Akbulut, B. (2010). “Bağlılık Kuralı”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XIV, S.1.
- Akdağ, H. (2013). Türk Ceza Kanunu Kapsamında Kişisel Verilerin Korunması (1 b.). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Akgül, A. (2013). “Danıştay Kararları Işığında Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması”. Danıştay Dergisi, 133, 21-45.
- Akgül, A. (2014). Kişisel Verilerin Korunması. İstanbul: Beta Yayınları.
- Akipek, J. G., Akıntürk, T., & Ateş, D. (2016). Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku (13 b., Cilt 1). İstanbul: Beta Yayınları.
- Aksoy, H. (2010). Kişisel Verilerin Korunması. Ankara: Çakmak Yayınevi.
- Aktaş, B. (2016). Özel Hayatın Gizliliğini İhlal (İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Yargıtay Kararları Açısından). İstanbul: Der Yayınları.
- Akyürek, G. (2011). “Kişisel Veriler ve Özel Hayatın Gizliliği Hakkı”, Suç ve Ceza Dergisi, S. 3, S. 43-59.
- Amann/İsviçre, B.No:27798/95, 16.1.2000
- Anayasa Mahkemesi (Birinci Bölüm), Güzide Defne Samyeli, B.No:2014/4399, 21.9.2016
- Anayasa Mahkemesi (Genel Kurul), Fatih Saraman, B.No:2014/7256, 27.2.2019
- Anayasa Mahkemesi’nin 11.9.2014 tarihli ve E.2013/157, K.2014/138 sayılı kararı.
- Anayasa Mahkemesi’nin 12.11.2015 tarihli ve E. 2014/196, K. 2015/103 sayılı kararı.
- Anayasa Mahkemesi’nin 13.11.2014 tarihli ve E.2014/169, K.2014/167 sayılı kararı.
- Anayasa Mahkemesi’nin 18.2.2015 tarihli ve E.2015/19, K.2015/17 sayılı kararı.
- Anayasa Mahkemesi’nin 19.3.2015 tarihli ve E.2014/180, K.2015/30 sayılı kararı
- Anayasa Mahkemesi’nin 2.10.2014 tarihli ve E.2014/149, K.2014/151 sayılı kararı.
- Anayasa Mahkemesi’nin 2.10.2014 tarihli ve E.2014/149, K.2014/151 sayılı kararı.
- Anayasa Mahkemesi’nin 28.12.2017 tarihli ve E.2016/179, K.2017/176 sayılı kararı.

- Anayasa Mahkemesi'nin 28.9.20017 tarihli ve E.2016/125, K.2017/143 sayılı kararı.
- Anayasa Mahkemesi'nin 4.12.2014 tarihli ve E.2013/114, K.2014/22 sayılı kararı.
- Anayasa Mahkemesi'nin 4.12.2014 tarihli ve E.2013/84, K.2014/183 sayılı kararı.
- Anayasa Mahkemesi'nin 4.12.2014 tarihli ve E.2013/84, K.2014/183 sayılı kararı.
- Anayasa Mahkemesi'nin 8.12.2015 tarihli ve E.2014/87, K.2015/112 sayılı kararı.
- Anayasa Mahkemesi'nin 9.4.2014 tarihli ve E.2013/122, K.2014/74 sayılı kararı.
- Arınmış, U. Sündüs. (2021). Türkiye’de Kişisel Verilerin Korunması ve Vatandaş Algısının Ölçülmesi, Bilişim Bilişim Teknolojileri Dergisi, C. 14, S. 3, S. 210.
- Artuç, M. (2018). Kişilere Karşı Suçlar (2 b.). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Aslan, M. Yasin. (2010). “Türk Hukukunda Tüzel Kişilerin Ceza Sorumluluğu”, Ankara Barosu Dergisi, C. 68, S. 2, s. 30-37.
- Atak, S. (2010). “Avrupa Konseyi’nin Kişisel Veriler Açısından Sağladığı Temel Güvenceler”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.87, s. 90-120.
- Atak, S.(2010). Avrupa Konseyi’nin Kişisel Veriler Açısından Sağladığı Güvenceler, TBB Dergisi, S. 87, S. 111.
- Atasoy, K. (2016). “Kişilik Hakkı Kapsamında Sosyal Medyada Kişisel Verilerin Korunması Ve Veri Sahibinin Rızası”, Marmara Üniversitesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 22, S. 3, 269-301.
- Atlı, T. (2019). Turan, Kişisel Verilerin Önleyici, Koruyucu ve İstihbari Faaliyetler Amacıyla İşlenmesi, Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.2, S.1, 2019.
- Ayan, M. ve Ayan, N. (2016). Kişiler Hukuku. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Aydın, S. E. (2015). AİHM İçtihatları Bağlamında Kişisel Verilerin Kaydedilmesi Suçu. İstanbul: XII Levha Yayınları.
- Aygül. A. (2022). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İcrası. İstanbul: Adalet Yayınevi.
- Ayözger, Ç. A. (2016). Elektronik Haberleşme Sektöründe Kişisel Verilerin Korunması, (Doktora Tezi), İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Bahçe, A. ve Demir, A. (2017). “Uluslararası Belgelerde İfade Özgürlüğü”, Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi, 1(2), 18-48.

Bărbulescu/Romanya, B.No:61496/08 (Büyük Daire), 5.9.2017

Başalp, N. (2004). Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması. Ankara: Yetkin Yayınları.

Bayraktar, K. (2018). “Kişisel Verilerin Kaydedilmesi, Verilmesi, Ele Geçirilmesi ve Yok Edilmemesi”, Özel Ceza Hukuku, Cilt III: Hürriyete, Şerefe, Özel Hayata, Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar (TCK m. 106-140), Köksal Bayraktar vd. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

Bilir, F. (2020). 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu’na İlişkin Değerlendirme ve İnternet Çağında Kişisel Verilerin Korunması, , Anayasa Yargısı, C. 37, S. 2.

Boga, G. B. (2021). Ceza Muhakemesinde Kişisel Verilerin Korunması, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi). Konya: Necmettin Erbakan Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Bulut, M. (2019). Özel Bir Hukuksal Koruma ve Veri Kategorisi Alanı, Hassas Kişisel Veriler, Ankara Barosu Dergisi, C. 3, s. 109.

Bük, A. (2018). Bilişim Alanında Kişisel Verilerin Korunması. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Centel, N., Zafer, H. ve Çakmut, Ö. (2014). Türk Ceza Hukukuna Giriş. İstanbul: Beta Yayınevi.

Çavuş, N. (2015), Türk Ceza Kanununda Kötü Muamele Suçları. (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Çekin, M. S. (2016). “6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Kanun’un Big Data (Büyük Veri) ve İrade Serbestisi Açısından Değerlendirilmesi”, İÜHFM, C. 74, S. 2, s. 629-644.

Çelik, Y. (2016). “Özel Hayatın Gizliliğinin Yansıması Olarak Kişisel Verilerin Korunması ve Bu Bağlamda Unutulma Hakkı”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S. 32, s. 387-406.

Çelikel, S. (2021). Kişisel Verilerin İşlenmesinde, Açık Rıza Hukuka Uygunluk Nedeninin 95/46 Sayılı Direktif GDPR ile Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, C. 9, S. 17, s. 166.

Çokmutlu, M. (2014). Türk Ceza Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması. (Yayımlanmamış Doktora Tezi), Kocaeli: Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Demirbaş, T. (2017). Ceza Hukuku Genel Hükümler. Ankara: Seçkin Yayınevi.

- Develioğlu, H. M. (2017). 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü Uyarınca Kişisel Verilerin Korunması. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Doğru, O. (2018). Yaşama Hakkı, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitabı Serisi 5. Ankara: MRK Baskı ve Tanıtım.
- Dönmezer, S., Erman, S. (2016). Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku. İstanbul: Yetkin Yayıncılık.
- Durmuş, K. N. (2017). “Ticari Sırların ve Kişisel Verilerin Korunması Kapsamında Vergi Mahremiyeti”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S.31, s. 371-409.
- Durmuş, V. (2021). Kişisel Sağlık Verilerinin Korunmasında İdarenin Hukuki Sorumluluğu, DEUHEFED, C. 14, S. 1.
- Dursun, H. (2020). Ticari Sır, Banka Sırrı ile Müşteri Sırlarının Açıklanması Suçlarına Genel Bir Bakış, Kamu-İş, C. 11, S.1.
- Dülger, M. V. (2016). “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve Türk Ceza Kanunu Bağlamında Kişisel Verilerin Ceza Normlarıyla Korunması”, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 3, S. 6, İstanbul: İstanbul Medipol Üniversitesi Yayını.
- Dülger, M. V. (2019). Kişisel Verilerin Korunması Hukuku (3. Baskı). İstanbul: Hukuk Akademisi.
- Erdem, H. (2016). “Çalışanın Kişisel Verilerinin Korunması”, HRDergi.
- Eren, F. (2014). 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler (17 b.). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Fendoğlu, H. T. (2018). Anayasa Hukuku (4. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Gaskin/Birleşik Krallık, B.No:10454/83, 7.7.1989
- Göçmen, U. S. (2019). Kişisel Verilerin Korunması (1 b.). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Görkemli, B. (2020). Türk Ceza Hukukunda Kişisel Verilerin Kaydedilmesi Suçu, CHD, C. 15, S. 44.
- Gültaş, V. (2017). Özel Hayata Karşı Suçlar, (2 b.). Ankara: Bilge Yayınevi.

- Gültekin, N., M. (2012). Kişisel Verilerin Ceza Hukuku Yönünden Korunması, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Gür, İ. (2010). Kişisel Verilerin Korunması Hususunda AB ile ABD Arasında Çıkan Uyuşmazlıklar ve Çözüm Yolları. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Gürpınar, D. (2017). Kişisel Verilerin Korunamamasından Doğan Hukuki Sorumluluk, D.E.Ü Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 19, Özel Sayı, s. 685.
- Gürsel, İ. (2016). İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması Hakkı. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Hafızoğulları, Z. T. Özen, M. (2016). Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler Kişilere Karşı Suçlar, (5 b.). Ankara: Usa Yayıncılık.
- Hakeri, H. Ceza Hukuku Genel Hükümler. (14 b.). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Henkoğlu, T. (2015). Bilgi Güvenliği ve Kişisel Verilerin Korunması. Ankara: Yetkin Yayınları.
- I./Finlandiya, B.No:20511/03, 3.4.2007
- Işığında Kişisel Verilerin Korunması. İstanbul: Seçkin Yayıncılık.
- İnceoğlu, S. (2013). İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa. Ankara: Avrupa Konseyi Yayını.
- İtişgen, R. (2015). “Türk Ceza Hukukunda Kişisel Verileri Hukuka Aykırı Olarak Verme veya Ele Geçirme Suçu”. Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 6 (23), 179-202.
- Kandilli, E. (2019). Sağlık Hukukunda Etik Açısından Kişisel Veriler ve Mahremiyet Hakkı, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Kangal, Z. T. (2019). Kişisel Verilerin Ceza ve Kabahatler Hukukunda Korunması (1 b.). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- Kanmaz, F. (2015). Özel Hayata Karşı Suçlar. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Karakehya, H. (2009). “Gözetim ve Suçla Mücadele”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 58, S. 2, s. 319-357.
- Karakul, S. (2016) “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Sağlık Hakkı – I” İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 3 (2),

- Karan, U. (2013). "Yaşam Hakkı", İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa (3 b.). (S. İnceoğlu, Dü.) İstanbul: Beta Yayınları.
- Karan, U. (2017). Bireysel Başvuru Kararlarının İcrası: Eski Alışkanlıklar, Yeni Sorunlar. Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Usulünün İlk Dört Yılına Dair Bir Değerlendirme. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi İnsan Hakları Hukuku Uygulama ve Araştırma Merkezi Yayını.
- Kaya, C. (2011). Avrupa Birliği Veri Koruma Direktifi Ekseninde Hassas (Kişisel) Veriler ve İşlenmesi, İÜHFM, C. 19, S. 11.
- Kayihan, Ş. ve Ünlütepe, M. (2017). Medeni Hukuk Bilgisi. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Keser, Y. (2020). Tüketicinin Kişisel Verisinin İşlenmesinde Açık Rıza, SÜHFD, C. 28, S. 3, s. 1186.
- Keskinkılıç, N. G. (2021), Veri Koruma Görevlisi, (Yayımlanmamış Yüksek lisans Tezi), İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Ketizmen, M. (2008). Türk Ceza Hukukunda Bilişim Suçları (1. bs.) Ankara: Adalet Yayınevi.
- Kılıç, K. (2016). Kişisel Verilerin Korunması ve 6698 Sayılı Kanun, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Kılınç, D. (2012). "Anayasal Bir Hak Olarak Kişisel Verilerin Korunması". Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 61(3), 1089-1169.
- Klass ve Diğerleri/Almanya, B.No:5029/71, 6.9.1978
- Koca, M. ve Üzülmaz, İ. (2018). Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Kopp/İsviçre, B.No:23224/94, 25.3.1998
- Korkmaz, İ. (2016). "Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Bir Değerlendirme". Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 124, 81-152.
- Köse, A. M. (2018). Kişisel Verilerin Kaydedilmesi Suçu (TCK m.135) (1 b.). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Kuşkonmaz Mendos, E. (2013). Kişisel Verilerin Türk Ceza Kanunu Kapsamında Korunması, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

- Küzeci, E. (2018). Kişisel Verilerin Korunması (2 b.). Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları.
- L.H./Letonya, B.No:52019/07, 29.4.2014
- Laçın, İ. (2014). “Unutulma Hakkı”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Doç. Dr. Melike Batur Yamaner’in Anısına Armağan. C. 1, s. 391-419.
- Leander/İsveç, B.No:9248/81, 26.03.1987
- Lundvall/İsveç, B.No:10473/83, 11.12.1985
- M.G/Birleşik Krallık, B.No:39393/98, 24.9.2002
- M.S./İsveç, B.No:74/1996/693/885, 27.8.1997
- Malone/Birleşik Krallık, B.No:8691/79, 2.8.1984
- Manav, E. (2015). “İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XIX, Sayı 2.
- Oğulcan, Ö. (2020). Kişisel Verilerin Korunması, (Yüksek Lisans Tezi), Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Oğuz, H. “Elektronik Ortamda Kişisel Verilerin Korunması, Bazı Ülke Uygulamaları Ve Ülkemizdeki Durum”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi. S. 3, s. 1-38.
- Oğuz, S. (2018). Kişisel Verilerin Korunması Hukukunun Genel İlkeleri, BEYDER, C. 13, S. 2.Sert, Ş. (2019). Kişisel Verilerin Türk Ceza Kanunu Kapsamında Korunması. (1 b.). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Özbek, V. Ö. (2014). “MOBESE Sisteminin Türk Hukukundaki Durumu”, Prof. Dr. Feridun Yenisey’e Armağan, C. 1, İstanbul: Beta Yayınları.
- Özbek, V. Ö. (2018). Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler (9 b.). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Özgenç, İ. (2018). Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler (14 b.). Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Özgenç, İ. Ve Üzülmüş, İ. (2019). Ceza Genel Hukuku. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Özkaya, Ö. (2022). Anayasa mahkemesi Kararları Işığında Bir İnsan Hakkı Olarak Kişisel Verilerin korunması, Sayıştay Dergisi, C. 33, S. 124.
- Öztürk, B. (2017). Ceza Muhakemesi Hukuku. (11 b.). Ankara: Seçkin Yayınları.
- P. ve S./Polonya, B.No:57375, 30.10.2012
- P.G. ve J.H./Birleşik Krallık B.No:44787/98, 25.9.2001

Rotaru/Romanya, B.No:28341/95, 4.5.2000

S. and Marper/Birleşik Krallık, (Büyük Daire), B.No:30562/04, 30566/04, 04.12.2008

Sahar, N. T. A. (2021). 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununda Yer Alan Temel Kavramlar ile Terminoloji, SÜAMYOD, C. 4, S. 1.

Salihpaşaoğlu, Y. (2013). Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Işığında Bir Değerlendirme. Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 17(3), 227-266.

Sarıusta, K. (2018). Kişisel Verilerin Ceza Hukuku Yoluyla Korunması, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi). Gaziantep: Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Soyaslan, D. (2016). Ceza Hukuku Özel Hükümler. (11 b.). Ankara: Yetkin Yayınları.

Soyaslan, D. (2016). Ceza Hukuku Özel Hükümler. Ankara: Yetkin Yayınları.

Szabó ve Vissy/Macaristan, B.No:37138/14, 12.1.2016

Şen, E. (2009). “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı’nın Anayasa ve Türk Ceza Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, İstanbul Barosu Dergisi, C. 83, S. 3, s. 1197-1214.

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

Şimşek, O. (2008). Anayasa Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması (1 b.). İstanbul: Beta Yayınevi.

Taştan, F. G. (2017). Türk Sözleşme Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.

Tekin, N. (2014). “Kişisel Verilerin Korunması İle İlgili Türkiye’deki Kanun Tasarısının Avrupa Birliği Veri Koruma Direktifi Işığında Değerlendirilmesi”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S. 4, s. 222-262.

Tezcan, D. (2013). “Özel Hayatın Gizliliğini İhlal ve Kişisel Verilerin Kaydedilmesi Suçu İle İlgili Bazı Gözlemler”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 71, S. 1, s. 1159-1164.

Titrek, G. B. (2020). Türk Ceza Hukukunda Kişisel Verilerin Korunmasına Yönelik Suçlar, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Bursa: Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

- Turan, M. (2017). Karşılaştırmalı Hukukta Kişisel Verilerin Korunması. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Uzun/Almanya, B.No:35623/05, 2.9.2010
- Ünsal, Ç. Z. (2013). “Google’ın Yeni Gizlilik Politikası Google Inc. Tarafından 1 Mart 2012 Tarihinde Yayımlanan Politikasının Kişisel Verilerin Korunması İlkeleri İle Uyumluluğu Ve Avrupa Birliği’nin 95/46/Ec Sayılı Veri Koruma Direktifi 194 Açısından Değerlendirilmesi”, Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 3, S. 1, s. 99-124.
- Ünver, Y. (2018). “Kişisel Verilerin Korunması”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 1, s. 163-196.
- Von Hannover/Almanya (No:2) (Büyük Daire), B.No:40660/08, 60641/08, 7.2.2012
- Von Hannover/Almanya, B.No:59320/00, 24.6.2004
- Yargıtay 12. C.D. E. 2013/10672, K. 2013/15772, T. 10.06.2013
- Yargıtay 12. C.D. E. 2017/2960, K. 2018/1541, T. 14.2.2018
- Yargıtay CGK E. 2012/12-1514 K. 2014/312 T. 10.6.2014
- Yargıtay CGK, E. 2012/12-1510, K. 2014/331, T. 17.6.2014
- Yargıtay HGK, E.2010/6-404 K.2010/533 T. 20.10.2010
- Yargıtay HGK, E.2011/4-410 K.2011/511, T. 13.07.2011
- Yılmaz, B. (2019). Türk Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kişisel Verilerin Korunması, (Doktora Tezi). Ankara: Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Yılmaz, E. (2012). “Kişi”, (Öğrenciler İçin) Hukuk Sözlüğü (4 b.). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Yılmaz, E. N.(2016). Bilişim Alanında İşlenen Suçlar ve Kişisel Verilerin Korunması, Bilişim Teknolojileri Dergisi, C. 9, S. 3.
- Yokuş, S. H. (2018). Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler (1 b.). Ankara: Adalet Yayınevi.
- Yücedağ, N. (2019). Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Genel İlkeler, Kişisel Verilerin Korunması Dergisi, C.1, S. 1.
- Z./Finlandiya, B.No:22009/93, 25.2.1997

Zafer, H. (2010). Özel Hayatın ve Hayatın Gizli Alanının Ceza Hukukuyla Korunması, İstanbul: Beta Basım.

