

T.C.
İstanbul Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

SAĞLIK HUKUKUNDA ETİK AÇISINDAN
KİŞİSEL VERİLER VE MAHREMİYET HAKKI

Elif KANDİLLİ
2570161072

Tez Danışmanı
DOÇ. DR. Başak Zeynep BAYSAL ZEKİ

İSTANBUL, 2019



T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



YÜKSEK LİSANS
TEZ ONAYI

ÖĞRENCİNİN;

Adı ve Soyadı : ELİF KANDİLLİ Numarası : 2570161072
Anabilim Dalı / Anasanat Dalı / Programı : ÖZEL HUKUKU Danışmanı : DOÇ. DR. BAŞAK ZEYNEP BAYSAL ZEKİ
Tez Savunma Tarihi : Saati :
Tez Başlığı : SAĞLIK HUKUKUNDA ETİK AÇISINDAN KİŞİSEL VERİLER VE MAHREMIYET HAKKI

TEZ SAVUNMA SINAVI, İÜ Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliği'nin 36. Maddesi uyarınca yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin **KABULÜNE** OYBİRLİĞİ / ~~OYÇOKLUĞUYLA~~ karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATI (KABUL / RED / DÜZELTME)
1-DOÇ. DR. BAŞAK ZEYNEP BAYSAL ZEKİ		KABUL
2-PROF. DR. EMREHAN İNAL		KABUL
3-DR. ÖGR. ÜYESİ. ÖZGE UZUN KAZMACI		KABUL

YEDEK JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATI (KABUL / RED / DÜZELTME)
1-PROF. DR. BİLGEHAN ÇETİNER		
2-DOÇ. DR. MESUT SERDAR ÇEKİN		

ÖZ

SAĞLIK HUKUKUNDA ETİK AÇISINDAN KİŞİSEL VERİLER VE MAHREMİYET HAKKI ELİF KANDİLLİ

Gelişen teknolojiyle beraber kişisel verilerin güvenliği daha önemli hale gelmiştir. Teknolojik gelişmeler kişisel veriler üzerindeki hâkimiyeti zedelemektedir. Özellikle bu durum hassas kişisel verin olan sağlık verileri için olunca durumun ciddiyeti artmaktadır.

Çalışmamız üç ana bölümden oluşmaktadır. Birinci bölüm ağırlıklı olarak kişisel veri konusuna ayrılmıştır. İkinci bölümde, kişisel verilerle bütünlüğü koparılmadan mahremiyet hakkı boyutu incelenmiştir. Üçüncü bölüm ise kişisel verilerin mahremiyetinin ihlalinde başvurulacak idari başvuru yolları ve yargı yolları genel hatları ile işlenmiştir.

Çalışmamız öncelikli olarak kişisel veri ve bağlantılı terimleri, korumanın kapsamını daha iyi belirlemek adına kavramsal açıdan irdelenmiştir. Akabinde doğrudan veya dolaylı olarak ilgili olduğu haklarla bağı değerlendirilmiştir. Hangi hallerde işlemenin mümkün olduğu kısaca ifade edilmiştir. İkinci bölümde, özellikle sağlığımız ve tedavi sürecinde gündelik hayatta karşılaşılan mahremiyet ihlalleri hukuki ve etik değerlerle birlikte incelenmiştir. Üçüncü bölümde ihlaller karşısında başvuru usulleri, konunun geniş olması hasebiyle sadece ilgili hususlar genel olarak belirtilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Kişisel veriler, hassas (özel nitelikli) veriler, kişisel verilerin işlenmesi, kişisel sağlık verileri, özel hayat, mahremiyet, etik.

ABSTRACT

THE ETHICAL ASPECTS OF PERSONAL DATA AND PRIVACY RIGHT IN HEALTH LAW

ELİF KANDİLLİ

In relation to technological advancements, matters concerning the protection of personal data have become more pressing. These technological developments are outraging our control over personal data. Specifically, this situation gets rather severe in more sensitive types of personal data that of concerning an individual's health matters.

This study consists of three main sections. The first section is mainly dedicated to the subject of personal-private data. In the second section –without gripping ties from personal data –, the aspects concerning right of privacy is examined. And the third (final) section is reserved for the administrative and judicial means to seek action against possible cases of personal data breaching in general terms.

In order to specify the terms related to personal data, and to determine the extent of personal data protection more comprehensively, this study is primarily examined in a conceptual basis. Subsequently, the aspects of personal data protection and its direct or indirect connection to specific rights are evaluated. Moreover, the terms and conditions that personal data breaching become possible is explained. In the second section, specifically the day-to-day privacy infringements that people face both during state of health and treatment processes are examined in relation to ethical and legal values. In the third section, application procedures to seek action in cases of such infringements are specified concerning only related aspects due to the immensity of the subject.

Key words: personal data, sensitive content data, processing personal data, personal health data, private life, privacy, ethics.

ÖNSÖZ

Kişisel verilerin korunması ve hasta haklarında mahremiyet hakkı iki ayrı alan gibi görünse doğrudan veya dolaylı olarak iç içe geçmiş önemli iki konudur. Çalışmada kişisel sağlık verileri ve mahremiyet hakkı birbiriyle ilintili ve etik ilkeler eşliğinde değerlendirilmiştir. Hukuk ve etik ilkeler açısından cevabı net olmayan, uygulamada önemli sorunlara ve ihlallere sebebiyet verecek konuların tartışması yapılmıştır.

Yüksek lisansın zorlu sürecinde yoğun akademik hayatına rağmen tez danışmanlığımı üstlenerek bana kıymetli vakit ve birikimlerini aktaran değerli hocam Doç. Dr. Başak Zeynep Baysal Zeki'ye ve tez sürecinin başında çalışmalarına yön çizmemde yardımcı olan kıymetli zamanını bana tahsis eden Doç. Dr. Gürkan Sert hocama ve hocalarım nezdinde emeği geçen tüm hocalarıma teşekkür ederim.

Ayrıca süresiz devam eden öğrencilik hayatıma maddi manevi desteğini esirgemeyen özveriyle her zaman yanımda olan sevgili eşime ayrıca teşekkür ederim. Bir ömür boyu öğrenci kalanlara bir nebze faydalı olması temennisiyle..

Elif KANDİLLİ

İstanbul, 2019

İÇİNDEKİLER

ÖZ	iii
ABSTRACT	iv
ÖNSÖZ	v
KISALTMALAR LİSTESİ	x
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİ VE KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİNDE UYULMASI ZORUNLU İLKELER İLE KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİN İŞLENMESİNİN ŞARTLARI

I. KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİ	2
A. Kişisel Veri Kavramı Tanımı ve Türleri.....	2
1. Kişisel Veri	2
2. Hassas Kişisel Veri (Özel Nitelikli Veri).....	16
B. Kişisel Sağlık Verisi	18
1. Kişisel Sağlık Verisi Kavramı Tanımı	18
2. Kişisel Sağlık Verilerini Koruma Hakkı Kapsamı.....	24
3. Kişisel Sağlık Verilerinin Doğrudan İlgili Olduğu Haklar	26
a. Özel Hayat ve Aile Hayatına Saygı Hakkı	26
b. Sağlık Hakkı	33
c. Yaşam Hakkı	36
II. KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİNİN İŞLENMESİ	39

A. Kişisel Verilerin İşlenmesi, Veri İşleyicisi ve Veri Sorumlusu	
Kavramı	39
B. Kişisel Sağlık Verilerin İşlenmesinde Uyulması Zorunlu İlkeler ve	
Kişisel Verilerin İşlenmesinin Şartları	41
1. Kişisel Verilerin İşlenmesinde Uyulması Zorunlu İlkeler	41
a. Hukuka ve Dürüstlük Kuralına Uygun İşleme	41
b. Doğru ve Güncel Olma	42
c. Belirli, Açık ve Meşru Amaçlar İçin İşlenme.....	43
d. İşlendikleri Amaçla Bağlantılı, Sınırlı ve Ölçülü Olma	43
e. İlgili Mevzuatta Öngörülen veya İşlendikleri Amaç İçin Gerekli Olan	
Süre Kadar Muhafaza Edilme	44
2. Kişisel Verilerin İşlenmesinin Şartları Ve Verilerin İşlenebileceği	
Haller.....	45
a. İlgili Kişinin Açık Rızasının Bulunması	46
b. Kanunlarda Açıkça Öngörülme	49
c. Fiili İmkânsızlık Nedeniyle Rızasını Açıklayamayacak Durumda	
Bulunan veya Rızasına Hukuki Geçerlilik Tanınmayan Kişinin	
Kendisinin Ya Da Bir Başkasının Hayatı veya Beden Bütünlüğünün	
Korunması İçin Zorunlu Olması	49
d. Bir Sözleşmenin Kurulması veya İfasıyla Doğrudan Doğruya İlgili	
Olması Kaydıyla, Sözleşmenin Taraflarına Ait Kişisel Verilerin	
İşlenmesinin Gerekli Olması	50
e. Veri Sorumlusunun Hukuki Yükümlülüğünü Yerine Getirebilmesi	
İçin Zorunlu Olması	51
f. İlgili Kişinin Kendisi Tarafından Alenileştirilmiş Olması.....	51
g. Bir Hakkın Tesisi, Kullanılması veya Korunması İçin Veri İşlemenin	

Zorunlu Olması	53
ğ. İlgili Kişinin Temel Hak Ve Özgürlüklerine Zarar Vermemek Kaydıyla, Veri Sorumlusunun Meşru Menfaatleri İçin Veri İşlenmesinin Zorunlu Olması	53

İKİNCİ BÖLÜM

HUKUKİ VETİK BOYUTUYLA MAHREMİYET HAKKI

I. ETİK VE YASAL AÇIDAN HASTA HAKLARINDA MAHREMİYET

HAKKI	56
A. Tıbbi Etik ve Yasal Açıdan Mahremiyet Hakkı ve Çeşitleri	56
1. Beden Mahremiyeti	64
2. Kişisel Bilgi Mahremiyeti	71
3. Düşünsel Mahremiyet	76
4. Tıbbi Araştırma ve Girişim Mahremiyeti	78
B. Tıbbi Kayıtlarda Mahremiyet	84

II. MAHREMİYET HAKKI KAPSAMINDA ÖNEM ARZ EDEN

DİĞER DURUMLAR	91
A. Hastanın Yakını ile Olan İlişkide	92
B. Toplumla ve Medyayla Olan İlişkide	98
C. Yargı ile Paylaşımında	99

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİ VE MAHREMİYET HAKKININ
İHLALİNDE HUKUKİ BAŞVURU YOLLARI

I. KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİNİN UNUTULMA HAKKI

AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ..... 104

II. KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİNİN MAHREMİYETİNİ İHLALİN

SONUÇLARI..... 109

A.KVKK Yer Alan İdari Başvuru ve Tedbirler Yoluyla Koruma 109

1. Veri Sorumlusuna Başvuru 110

2. Kişisel Verileri Koruma Kuruluna Şikâyet..... 112

B. Hasta Hakları Birimi/Kuruluna Başvuru 117

C. Medeni Hukuka Özgü Koruma Yolları..... 119

1. Hukuki İşlem Sonucu Saldırıya Karşı Koruma 121

2. Hukuki İşlem Dışı Saldırılara Karşı Koruma..... 123

a. Tazminat Davaları Yoluyla Koruma 127

(1) Maddi Tazminat Davası 128

(2) Manevi Tazminat Davası 134

b. Saldırığı Durdurma Davası..... 137

c. Saldırığı Önleme Davası..... 139

d. Saldırının Tespiti Davası 140

e. Kazancın Devri Davası..... 142

SONUÇ 144

KAYNAKÇA 147

KISALTMALAR LİSTESİ

a.e.	: aynı eser
a.g.e.	: adı geçen eser
a.g.m.	: adı geçen makale
AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
bkz.	: bakınız
BM ÇHS	: Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi
BM İHEB	: Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi
bs.	: baskı-bası
C.	: Cilt
çev.	: çeviren
d.n.	: Dipnot
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
DTB	: Dünya Tabipler Birliği
E.	: Esas
Edit.	: Editör(ler)
ESKH	: Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar
ESKHS	: Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi
f.	: Fıkra
GVKT	: Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü
HD	: Hukuk Dairesi
HHY	: Hasta Hakları Yönetmeliği
IPPF	: Uluslararası Aile Planlaması Federasyonu
K.	: Karar

K.T.	: Karar Tarihi
KASHED	: Kadın Sağlığı Hemşireliği Dergisi
KVKK	: Kişisel Verileri Koruma Kanunu
m.	: Madde
MHAD	: Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
MÜHF HAD	: Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
OECD	: Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
SBF	: Siyasal Bilgiler Fakültesi
T.	: Tarih
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK.	: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TDK	: Türk Dil Kurumu
TMK	: Türk Medeni Kanunu
USBS	: Ulusal Sağlık Bilgi Sistemi
ÜYTM	: Üremeye Yardımcı Tedavi Uygulamaları Ve Üremeye Yardımcı Tedavi Merkezleri Hakkında Yönetmelik
vd.	: Ve devamı-diğerleri
WHO	: Dünya Sağlık Örgütü
Y.	: Yıl
Yarg.	: Yargıtay
YL	: Yüksek Lisans
YÜHFD	: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

GİRİŞ

Modern dünya yeni buluş ve ihtiyaçları kişisel verilerin işlenmesini gerekli kılmakta ve de artırmaktadır. Çeşitli alanlarda farklı metotlarla işlenen kişisel verilerin korunması ayrı bir önem taşımaktadır.

Kişisel sağlık verilerinin mahremiyeti ile kişilik hakkı kapsamındaki maddi manevi tüm değerlerimiz Anayasal düzeyde özel hayatın gizliliği hakkı kapsamında korunmaktadır. Dolayısıyla korunan hukuki değer bu derece önemli olunca olası bir ihlalde uğranılacak zararın da maddi manevi boyutları da fazla olacaktır. Oysaki kişisel verilerin korunması ve mahremiyetin sağlanmasına yönelik düzenlemelerin artmasına rağmen, ihlaller aynı oranda azalmamaktadır. Cep telefonlarımıza ticari amaçlı olarak gelen arama ve kısa mesajlar bir belediyenin sınırından diğer bir belediye sınırına geçtiğimizde sözde nazik hoş geldin mesajları, seçim döneminde mahalle muhtar adayına kadar çeşitli yelpazede birçok kişinin aralıksız gönderdiği mesajlar veya e-mailler, tedavi olmak için gittiğiniz bir hastaneden mütemadiyen aranıp olası hastalıkta kendilerini aramamızı telkin eden aramalar, kişisel verilerin korunması konusunda hala çok yol almamız gerektiğini göstermektedir.

Çalışmamızda ilk önce kişisel verilere ait kavramlar ve yasanın koruma kapsamına aldığı kişi ve verilerin izahı yapılacaktır. Akabinde kişisel sağlık verilerine dayanak olan temel bir takım haklar ve bu haklarla ilişkisi izah edilecektir. İkinci bölümde daha yoğun olarak sağlık verilerinin mahremiyeti ve mahremiyeti ihlal edilen olay ve durumların tartışması yapılacaktır. Etik ikilem taşıyan bu durumlarda, hukuk ve etik ilkeler kapsamında çözüm yolları irdelenecektir. Son bölümde ise bir ihlal karşısında veya duruma ihlal tehdidinde başvurulacak medeni hukuk yolları ile KVKK kapsamında idari başvuru yolları açıklanacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİ VE KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİNDE UYULMASI ZORUNLU İLKELER İLE KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİN İŞLENMESİNİN ŞARTLARI

I. KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİ

A. Kişisel Veri Kavramı Tanımı ve Türleri

1. Kişisel Veri

Teknolojik gelişmelerle beraber bireylerin farklı alanlarda hizmet aldığı kamu kurumları ve özel kurumların hizmet sunma yöntemi gelişerek devam etmektedir. Bu gelişmelere paralel olarak sunulacak hizmete katılma şekli her geçen gün değişmektedir. Bu durumda, kurumların birçok sebeple kişilere ait daha fazla bilgiye ulaşma gereksinimi doğmuştur. İnsana ait bazı bileşenler toplumun sosyal-bilimsel-teknolojik dokusu içinde kişisel veri haline dönüşmektedir. Kişilerin yapılan işlemdeki “işçi, hasta, müşteri, tüketici” gibi sıfatlara göre ihtiyaç duyulan kişisel veriler farklılık göstermektedir. Bu durumda kamu kurumları ve özel kurumlar kişilere ait çeşitli bilgileri kaydedip saklamaktadır. Toplumdaki sosyo -ekonomik düzeni sağlamak açısından kişisel verilerin, toplanması, kaydedilmesi ve saklanması elbette ki ciddi bir gereksinimdir. Fakat tüm bu işlemler yasada çizilen sınırlar çerçevesinde yapılmalıdır. Kişisel verilerin korunmasının temelindeki amaç, Anayasa’da güvence altına alınmış olan özel hayatının gizliliği prensibini kişilik hakları kapsamında, bir nevi gözetim altında olan kişinin temel hak ve özgürlüklerinin korunması amacına yöneliktir. Aslında öncelikli olarak korunan verinin bizzat kendisi değil, bireyin yasalarla güvence altına alınmış özel hayatının, kişilik hakkına bağlı değerlerinin, insan onurunun yani temel hak ve hürriyetlerinin korunmasıdır. 7 Mayıs 2010 tarih ve 5982 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu ile 12 Eylül 2010’da kişisel verilerin korunması,

açıkça anayasal güvence altına alınmıştır. 07.04.2016 tarihinde 6698 sayılı Kişisel Verileri Koruma Kanunu yürürlüğe girmiştir.

Kişisel verileri korumaya yönelik düzenlemelerin yapılmasının temelinde birden fazla sebep ve gereksinim bulunmakla birlikte temel olarak şu üç etken öne çıkan sebepler olarak belirtilebilir¹. Birinci olarak; geçmişteki baskıcı devlet yönetim sistemleri dolayısıyla ortaya çıkan adaletsiz uygulamaları telafi ederek ihlalleri önleme amacı gösterilebilir. Tüketicilerin güvenini kazanarak yaygınlaşan elektronik ticareti geliştirme gayesi ikinci etken olarak söylenebilir. Üçüncü etken olarak ise; kişisel verilerin korunmasında Avrupa Birliği'ne tabi ülkelerde hukuk birliğini tesis etmek olarak ifade edilebilir. Bunun haricinde, birçok uluslararası belgede yer alan kişisel verilerin korunmasına ilişkin düzenlemelerin, ortak bir takım prensipleri söz konusudur. Bunlar maddeler halinde kısaca şöyle sıralanabilir²:

- * Bireyler kişisel verilerinin derlendiğine dair bilgilendirilmelidir
- * Veri sahibine, verisini belli şekilde kontrol edebilme imkânı tanınarak, talebi halinde veri işleyen kişi ve veri işleme nedeni söylenmelidir.
- * Kişilere verilerinin teyidini yapabilmeleri için erişim ve denetim imkânının nasıl olduğu açıklanmalıdır.
- * Kişilere, verilerinin amaca aykırı kullanımı durumunda gerekli koruma mekanizması öğretilmelidir.

Kişisel veriler çalışmamız içinde önemli bir kavram olduğu için, sınırı tam olarak tespit edilemese de bu kavramı açıklığa kavuşturmak gerekmektedir. 6698 sayılı kanunun 3.maddesinde kişisel veri ; “*Kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgiyi*” şeklinde tanımlanmıştır. Üçüncü Ekonomik Kalkınma ve İşbirliği Teşkilatı, 23 Eylül 1980 tarihli “Özel Yaşamın Gizliliğinin ve Sınır Ötesi Kişisel Veri Dolaşımının Korunmasına İlişkin Rehber İlkeler” (OECD Rehber İlkeleri olarak kısaltılacaktır), bölüm 1/b genel tanımlar başlığı içinde kişisel veri “*belirlenmiş veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü veri*” şeklinde tanımlanmıştır³. Aynı

¹ Doğan Kılıç, “Anayasal Bir Hak Olarak Kişisel Verilerin Korunması”, AÜHFD, C.61,S.3, 2012, s.1107.

² Kılıç, a.g.m., s.1108.

³ OECD Kişisel Verilerin Gizliliğinin Korunması ve Sınır Aşan Kişisel Verilere İlişkin Kılavuz İlkeler, (Çevrimiçi), <http://www.oecd.org/sti/economy/oecdguidelinesonthe protectionofprivacyandtransborderflowsofpersonaldata.htm> ,01.09.2018.

tanımı 28 Ocak 1981 tarihli “108 Sayılı Kişisel Verilerin Otomatik İşlenmesine İlişkin Olarak Bireylerin Korunması Hakkındaki 1981 tarihli Avrupa Konseyi Sözleşmesi” (108 sayılı sözleşme olarak kısaltılacaktır) tanımlar başlığında 2’inci maddesinde de görülmektedir⁴. Kişisel veri tanımı gerek ulusal gerekse uluslararası düzenlemelerde çok benzer bir biçimde tanımlanmıştır. Literatürde ise yaygın biçimde “bir kişiyi belirleyen ya da onu belirlenebilir kılan her tür bilgi” olarak tanımlanmıştır⁵. Şu halde kişisel veri; doğrudan veya dolaylı olarak, belirli veya bazı bileşenlerle birlikte belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin olan her türlü veri şeklinde tanımlanabilir. Bir kişiye ait, kimlik, e posta, yazışmalar, cinsel veriler, parmak izi, fotoğraf, duygu, düşünce, vb. doğrudan kişiyle ilgili ya da dolaylı olarak kişiye işaret eden, kişiyle ilişkilendirilen her şey kişisel veridir. Tanımlarda görüldüğü üzere, Kişisel veri kavramı,(-gerçek-) kişiyle ilgili olması ve bu kişinin belirli veya belirlenebilir olması öğelerinin bir araya gelmesiyle oluşmaktadır. Kişisel verileri doğru bir zemine oturtabilmek ve kapsamını belirlemek açısından bu üç kavramın izahı gereklidir.

Veri, Türk Dil Kurumu Sözlüğü’ nde “ Çözümüne ulaşmak için işlenebilir duruma getirilmiş bilgi” şeklinde tanımlanmıştır⁶. Literatürde ise birbirinden farklı birden fazla tanımı vardır. Bu tanımlardan bir kısmı şu şekildedir ; “Veri, işlenmemiş gerçek enformasyon parçacığına verilen ad⁷, olgu kavram ve komutların, iletişim, yorum ve işlem için elverişli biçimli gösterimidir⁸”. Başka bir tanımda; “bilişim

⁴ 108 Sayılı Kişisel Verilerin Otomatik İşlenmesine İlişkin Olarak Bireylerin Korunması Hakkındaki 1981 tarihli Avrupa Konseyi Sözleşmesi, (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/16808ade9d>, 01.09.2018.

⁵ Nilgün Başalp, **Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması**, Yetkin Yayınları, 1.bs., Ankara,2004, s.22; Hüseyin Can Aksoy, **Medeni Hukuk ve Özellikle Kişilik Hakkı Yönünden Kişisel Verilerin Korunması**, 1.Bası, Ankara, Çakmak Yayınevi, 2010, s.11; Elif Küzeci, **Kişisel Verilerin Korunması**, 2. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2018, s.9; Murat Volkan Dülger, **Kişisel Verilerin Korunması Hukuku**, İstanbul, Hukuk Akademisi, 2019, s.1; Hayrunnisa Özdemir, **Elektronik Haberleşme Alanında Kişisel Verilerin Özel Hukuk Hükümlerine Göre Korunması**,1.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık,2009, s.124; Furkan Güven Taştan, **Türk Sözleşme Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması**, 1.bs.,İstanbul,On İki Levha, 2017,s.26 ; Alaattin Bük, **Bilişim Alanında Kişisel Verilerin Korunması**, 1.bs.,Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s.33; Oğuz Şimşek, **Anayasa Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması**, 1.bs., İstanbul, Beta Yayıncılık, 2008, s.43; Aydın Akgül, **Danıştay ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kişisel Verilerin Korunması**, 1.bs.,İstanbul, Beta Yayıncılık, 2014, s.7.

⁶ (Çevrimiçi), http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.5b911f33d21ad0.51574028 , 01.09.2018.

⁷ Doğan Can Serter, Türkiye’de Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve Şirketlerin Kanuna Uyum Süreçleri,(Çevrimiçi),<https://tr.linkedin.com/pulse/t%C3%BCrkiyede-ki%C5%9Fisel-verilerin-korunmas%C4%B1-kanunu-ve-kanuna-serter>, 01.09.2018.

⁸ Taştan, **a.g.e.**, s.36.

sistemlerinin üzerinde işlem yapabildiği, bu işlemlere dayalı sonuçlar üretebildiği, saklayabildiği, sakladıklarını sonradan tekrar okuyup işleyebildiği ve diğer bilişim sistemlerine iletebildiği her türlü bilgi” olarak açıklanmıştır⁹. Bilgi kavramı ise Türk Dil Kurumu Sözlüğü’nde “ bilişim kurallardan yararlanarak kişinin veriye yönelttiği anlam”¹⁰ şeklinde, doktrinde ise “yazılı, basılı, elektronik ortamlarda yer alan (nesnesi olan) , bilişsel yapıda değişiklik yapan olgu¹¹ ve anlamlı bir biçime sokularak kullanıcısına güncel ve olası kararların alınmasında yardımcı olan veri¹²” şeklinde tanımlanmıştır.

Veri kavramı gerek günlük kullanımda gerekse de literatürde genellikle bilgi kavramıyla aynı anlamlarda ve bazen de birbirlerinin yerine geçecek şekilde kullanılmaktadır. Bu durumda acaba veri kavramı bilgi kavramının yerine kullanılabilecek özdeş bir kavram mıdır, yoksa iki kavram birbirinden farklı anlamlarda olan ve farklı işlevler için kullanılması gereken kavramlar mıdır sorularının da tartışılması gerekmektedir. Aslında kavram karmaşası enformasyon, veri ve bilgi kavramalarının, iç içe veya birbirlerinin yerine geçecek şekilde kullanılmasından kaynaklanmaktadır. Bu iç içe geçecek şekildeki kullanım uluslararası kaynak ve literatürde de söz konusudur¹³. Veri ve bilgi kavramının farklı anlamlara geldiğini ifade eden bir görüşe göre bilgi, verilerin kullanılmasıyla, kişilerin düşünce sistemlerinde ortaya çıkan fark şeklinde tanım yapılmıştır¹⁴. Bilgi ve veriyi farklı kavramlar olarak tanımlayan diğer görüşler ise, bilginin ana materyalini enformasyonun, enformasyonun ana materyalini ise verinin oluşturduğunu¹⁵ ve bilgilerin belirli biçime çevrilmesinden verilerin oluştuğu¹⁶ ve bilginin veriden daha

⁹ Murat Volkan Dülger, **Bilişim Suçları ve İnternet İletişimi Hukuku**, 7.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s.78,79 .

¹⁰ (Çevrimiçi), http://www.tdk.org.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5b92293262ead8.93707379 ,01.09.2018.

¹¹ Türkay Henkoğlu, **Bilgi Güvenliği ve Kişisel Verilerin Korunması**, 2.bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2015, s.28.

¹² Küzeci, **a.g.e.**, s.11; benzer tanım için bkz.,Dülger, **a.g.e.**, s.6

¹³ Çetin Arslan, “Avrupa Birliği Hukukunda Kişisel Verilerin Üçüncü Kişilere Aktarılması”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof. Köksal Bayraktar’a Armağan, C.1,2010, s.450.

¹⁴ Henkoğlu, **a.g.e.** , s.27.

¹⁵ Küzeci, **a.g.e.** ,s.11.

¹⁶ İbrahim Korkmaz, **Kişisel Verilerin Ceza Hukuku Kapsamında Korunması**, 2.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık,2019,s.32.

sonraki bir seviyeyi belirttiği¹⁷ şeklinde izah edilmiştir. Kanaatimizce veri, enformasyon ve bilgi kavramlarının teknik anlamlarına bakıldığında, her üç kavramın da birbirlerinden farklı terimlere karşılık geldiği aşikârdır. Fakat hem mevzuatta hem de literatürde, yaygın olarak birbirlerinin yerine geçerek kullanımı söz konusu olduğu için, çalışmamızda bu kavramlar zaman zaman yaygın kullanımına uygun şekilde ifade edilebilecektir.

Kişisel veri ilgili düzenlemede, kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin ‘her türlü bilgi’ olarak tanımlanmıştır. Her türlü bilgi denilerek, kişisel verilere çok geniş bir çerçeve çizilmiştir. Burada hangi tür bilgilerin kişisel verileri koruma kanunu kapsamında olacağına ilişkin genel perspektifte kısa bir izah yapmak gerekir. Bir bilginin kişisel veri kabul edilmesinde, ilgili verinin, kişinin iş hayatına, özel hayatına veya kamuya açık hayatına ilişkin olup olmaması arasında bir fark yoktur¹⁸. Verinin türüne ilişkin yapılacak nitelendirme önem arz eden bir husus değildir. Buna bağlı olarak bilginin, gizli bir bilgi olması gerekli değil pek tabii bireyin kamusal hayatına ait, açık bir bilgi de kişisel bir veridir¹⁹. Bu bilgi taşıdığı bir hastalık gibi gizli bir bilgi olabileceği gibi, bayiden aldığı gazete-dergi, vücuduna ilişkin fiziksel bir özelliği veya gittiği ibadethane gibi kamuya açık bilgileri de yine kişisel veridir. Bir bilginin kişisel verileri koruma kapsamına girebilmesi için o bilginin doğru veriler içeren bilgilerden oluşması gerekli değildir²⁰. Ayrıca bu verilerin anlamlı bir cümle bütünlüğü oluşturması aranan bir husus değildir. Anlamsız bilgiler de ister tek başına, ister bilgilerin bir araya getirilmesiyle kişisel veri haline gelebilir²¹. Kişisel veri kapsamındaki bilginin nesnel bilgi olması gerekli değildir, kullanılan bilginin öznel olması da kişisel veri kabul edilmesinde önem arz etmez²². Örneğin bir kişinin taşıdığı olduğu hastalığa ilişkin nesnel bir veri, kişisel veri sayılabileceği gibi, hobileri, ideolojik görüşü gibi öznel bilgiler de kişisel veri kapsamındaki verilerdir. Kişi

¹⁷ Dülger, **a.g.e.**, s.6.

¹⁸ Hüseyin Murat Develioğlu, **6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü Uyarınca Kişisel Verilerin Korunması Hukuku**, 1.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s.37; Aksoy, **a.g.e.**, s.13.

¹⁹ Erbil Beytar, **İşçinin Kişiliğinin Ve Kişisel Verilerinin Korunması**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017, s.51; Dülger, **a.g.e.**, s.8; Aksoy, **a.g.e.**, s.14; Korkmaz, **a.g.e.**, s.30.

²⁰ Dülger, **a.g.e.**, s.9; Develioğlu, **a.g.e.**, s.37; Aksoy, **a.g.e.**, s.14; Korkmaz, **a.g.e.**, s.31; ayrıca kişisel verilerin düzeltilmesini isteme hakkı için bkz. Anay.m.20.

²¹ Taştan, **a.g.e.**, s.37.

²² Aksoy, **a.g.e.**, s.14; Develioğlu, **a.g.e.**, s.37; Dülger, **a.g.e.**, s.8.

hakkında yapılan düşünce açıklamalarının kişisel veri kabul edilebilirliği hakkındaki görüş ise, kişinin hayatını etkileyen bir düşünce açıklaması ise kişisel veri olarak kabul edilmeli, kişinin hayatını etkilemeyen düşünce açıklamaları ise ancak ilgili kişi hakkında bir bilgiyi kapsamaması durumunda kişisel veri sayılmalı şeklindedir²³. Bir bilginin ne şekilde ortaya çıktığı veya nasıl saklandığı konusu, kişisel veri olarak koruma kapsamında olması hususunda etkili bir nokta değildir. Bu bilgi, elektronik ortam kanalıyla veya basılı olarak, görüntülü-sesli bir biçimde ortaya çıkabilir²⁴. Kişinin ev adresi de, bireylerin özel hayat kavramının içeriğinde olduğu için kişisel veri kapsamındadır²⁵.

Kişisel veri kavramının kapsamının çerçevesini belirlemek açısından izahını yapacağımız ikinci nokta ise “gerçek kişiye ilişkin olma” ifadesinin açıklanmasıdır. Hukukta kişi, haklara ve borçlara sahip olan yani hak ehliyetine sahip olan varlıklar olarak tanımlanmaktadır²⁶. Kişiler, gerçek kişi ve tüzel kişi olarak ikiye ayrılmaktadır. Günümüz hukuk sisteminde gerçek kişi kavramı ile kastedilen insandır. Tüzel kişi ise; kendilerine kişilik tanınmış, belirli bir amaca yönelmiş kişi veya mal topluluklarına denir²⁷. Kişilik hakkı tanınan tüzel kişi kamu tüzel kişisi de olabilir, özel hukuk tüzel kişisi de olabilir.

Kişilik kavramı ise kişi kavramından farklı bir kavramdır. Kişilik kavramı kişi kavramını içine alan daha geniş bir kavramdır²⁸. Kişilik, gerçek kişilerin doğumdan

²³ Hale Akdağ, **Türk Ceza Kanunu Kapsamında Kişisel Verilerin Korunması**, 1.bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2013, s.17.

²⁴ Aksoy, **a.g.e.**, s.15; Develioğlu, **a.g.e.**, s.38; Dülger, **a.g.e.**, s.9.

²⁵ Yarg.12. CD,06.04.2016 T, 2016/2168 E. , 2016/5860 K.; Yarg.12.CD., 16.09.2015 T., 2015/11305 E. , 2015/13501 K., (Çevrimiçi),<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, 09.10.2018.

²⁶ Serap Helvacı, **Gerçek Kişiler**, 8.bs., İstanbul, Legal Yayıncılık, 2017,s.21; Turgut Akıntürk, Derya Ateş, **Medeni Hukuk**, 24.bs.,İstanbul, Beta Yayıncılık, 2018, s.107; Abdülkadir Arpacı, **Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler)**, 2.Bası, İstanbul, Beta Yayıncılık, 2000, s.1; Bilge Öztan, **Şahsın Hukuku Hakiki Şahıslar**, 7.Bası, Ankara, Turhan Kitabevi,1997, s.9; M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Saibe Oktay Özdemir, **Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)**, 17.bs.,İstanbul, Filiz Kitabevi, 2018, s.2; Ergun Özsunay, **Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu**,4.Bası, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1979; Aydın Zevkliler, **Kişiler Hukuku Gerçek Kişiler**, Ankara, Olgaç Matbaası, 1981, s.3; Ahmet M. Kılıçoğlu, **Medeni Hukuk Temel Bilgiler**, 6.Bası,Ankara, Turhan Kitabevi, 2017, s.131; Selahattin Sulhi Tekinay, **Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku**,6.bs.,İstanbul, Filiz Kitabevi,1992,s.202.

²⁷ Oğuzman, Seliçi, Özdemir Oktay, **a.g.e.**, s.191; Özsunay (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.10; Bilge Öztan, **Tüzel Kişiler Ders Notları**, Ankara, Turhan Kitabevi, 1994, s.2; Zevkliler (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.6; Akıntürk, Ateş, **a.g.e.**, s.110.

²⁸ Mustafa Dural, Tufan Ögüz, **Türk Özel Hukuku Cilt: 2 - Kişiler Hukuku**,19.bs., İstanbul, Filiz Kitabevi,2018, s.8; Zevkliler (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.7.

ölümlerine kadar kişi olmaları dolayısıyla bir bütün olarak sahip oldukları hukuk tarafından korunan bütün değerlerini ifade eder²⁹. Kişilik hakkı şahıs varlığı üzerinde söz konusu olan kişiye sıkı sıkıya bağlı mutlak haklardandır³⁰ ve gerçek kişilerde, tam ve sağ doğmak koşuluyla ana rahmine düştüğü andan³¹ başlayıp ölünceye kadar sadece varlıkları kaynaklı hukuken korunan değerlerdir³². Kişiye bağlı haklar kural olarak ölümle son bulur³³.

Kişilik kavramı sabit bir terimi ifade etmekten ziyade hayatın akışındaki gereklere uygun olarak revize olabilen, devinim halindeki bir kavramı ifade etmektedir³⁴. Kişilik hakkının kullanımı herhangi bir süreye bağlı değildir ve bir başkası kanalıyla kullanılmasının kural olarak söz konusu olmadığı, devredilemeyen haklardandır³⁵. Mutlak haklardan olan kişilik hakkı, kişiye hukuki bir işleme yönelik talep hakkı vermekten ziyade, kendi münhasır yaşam alanına ilişkin her türlü müdahaleyi engelleme hakkı vermektedir³⁶.

Tanımlardan da görüldüğü üzere kişi kavramı hem gerçek kişileri hem de tüzel kişileri içine alan bir kavramdır. Bu durumda kişisel verileri koruma kapsamına sadece gerçek kişiler mi dâhildir, yoksa tüzel kişiler de dâhil midir veya bu kapsamda korunacak mıdır sorusunun cevabı da önemlidir. Gerek ulusal, gerekse de uluslararası düzenlemelerde, sadece gerçek kişi kavramının yer aldığı düzenlemeler olduğu gibi, gerçek kişi ile beraber tüzel kişi kavramının kullanımının da söz konusu olduğu düzenlemeler mevcuttur. Ülkemizde 6698 sayılı KVKK kişisel veri tanımında “gerçek

²⁹ Helvacı, **a.g.e.**, s.19 farklı tanımlar için bkz. Özsunay (Gerçek Kişiler) ,**a.g.e.**, s.101, Akıntürk, Ateş (Madeni Hukuk), **a.g.e.**, s.108, Öztan (Şahsın Hukuku), **a.g.e.**, s.9.

³⁰ Ahmet M. Kılıçoğlu, **Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırlardan Hukuksal Sorumluluk**, 5.Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2016, s.3; Fulya Erlüle, **Türk Borçlar Kanunu'na Göre Bedensel Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat**, 2.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2015, s.88; Zevkliler (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.267.

³¹ Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s.20; Arpacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.5; Özsunay (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.13; Tekinay (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.202; Rona Serozan, **Madeni Hukuk Genel Bölüm / Kişiler Hukuku**, 8.bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018, s.454.

³² Serap Helvacı, Fulya Erlüle, **Madeni Hukuk**, 5.Bası, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2018, s.87; Oğuzman, Seliçi, Özdemir, **a.g.e.**, s.163.

³³ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.22; Halil Akkanat, **Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2004, s.86.

³⁴ Sibel Özel, **Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması**, 1.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2004, s.36.

³⁵ Rona Serozan, “Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı Düşünceler”, **MHAD**, C. 11, S.14, 1977, s. 94.

³⁶ Doruk Gönen, **Tüzel Kişilerde Kişilik Hakkı Ve Korunması**, 1.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2011, s.25.

kişiyi ilişkin olma” şeklinde bir ifadeyle sadece gerçek kişilere, kişisel veri tanımında yer verilmiştir. Kişisel Verileri koruma Kanunu 2008 yılındaki taslakta “*gerçek ve tüzel kişilere ilişkin bütün bilgiler*” diyerek tüzel kişiler kanun metninde geçmekteydi fakat bu yöndeki tercih değiştirilmiş ve sadece gerçek kişiler madde metninde yer almıştır³⁷. Fakat ulusal mevzuatta kişisel verinin tanımını yapan başka bir düzenleme olan, 28363 sayılı “Elektronik Haberleşme Sektöründe Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Gizliliğinin Korunması Hakkında Yönetmelik” m.3/h bendinde kişisel veri “*Belirli veya kimliği belirlenebilir gerçek ve tüzel kişilere ilişkin bütün bilgileri ifade eder*” şeklinde gerçek kişiler dışında tüzel kişiler de kişisel veri tanımında yer almıştır³⁸. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, tanımların yer aldığı 6.madde de kişisel veri kavramını tanımlamamakla birlikte, madde135 Kişisel verilerin kaydedilmesi suçu kanun gerekçesinde “*Suçun konusu, kişisel verilerdir. Gerçek kişiyle ilgili her türlü bilgi, kişisel veri olarak kabul edilmelidir.*” şeklinde kişisel veri kavramı sadece gerçek kişilere özgü olacak şekilde tanımlanmıştır³⁹.Uluslararası düzenlemelere bakıldığında, OECD Rehber İlkeleri ve 108 Sayılı Sözleşme’ de koruma kapsamı sadece gerçek kişilere ilişkindir. Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü (GVKT şeklinde kısaltılacaktır) ve Avrupa Komisyonu, 24.10.1995 tarihli “95/46/AT Kişisel Verilerin İşlenmesi Ve Bu Tür Verilerin Serbest Dolaşımına Dair Bireylerin Korunmasına İlişkin Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi Direktifi (95/46/AT Direktifi şeklinde kısaltılacaktır) kapsamında da sadece gerçek kişiler korunmaktadır. 2002/58/AT Elektronik Haberleşme Yönergesi (2002/58/AT Yönergesi şeklinde kısaltılacaktır) tüzel kişiler ilgili düzenlemenin kapsamına almıştır. Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı gerçek veya tüzel kişi ayrımına gitmeden ilgili madde 8’ de “herkes” ifadesini kullanmıştır ⁴⁰.Bazı ülkelerdeki düzenlemelere baktığımızda ise; İsviçre’de 01.07.1993 tarihinde yürürlüğe giren kişisel verileri koruma kanununda

³⁷ KVVK 2008 Yılı Kanun Tasarısı, (Çevrimiçi), <https://www2.tbmm.gov.tr/d23/1/1-0576.pdf>, 10.10.2018.

³⁸ Elektronik Haberleşme Sektöründe Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Gizliliğinin Korunması Hakkında Yönetmelik,(Çevrimiçi), <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.16405&MevzuatIliski=0> ,10.10.2018.

³⁹ Ahmet Gökçen, Mehmet Emin Artuk, **Gerekçeli Ceza Kanunları**, 19.bs.,Ankara, Adalet Yayınevi,2018, s.170.

⁴⁰ Mehmet Bedii Kaya, Furkan Güven Taştan, **Kişisel Veri Koruma Hukuku Mevzuat & İhtihat**, 1.bs.,İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s.263 vd.; (Çevrimiçi), <http://www.oecd.org/sti/ieconomy/oecdguidelinesontheprivacyandtransborderflowsofersonaldata.htm> , 01.09.2018;(Çevrimiçi) <https://rm.coe.int/16808ade9d> , 01.09.2018.

tüzel kişiler de, ilgili kanunun koruma kapsamındadır⁴¹. Avusturya, İtalya, Norveç, Danimarka’da da tüzel kişilere ait kişisel veriler mevzuat kapsamında korunmaktadır⁴².

Kişisel verilere ilişkin düzenlemelerde görüldüğü üzere, düzenlemelerin bir kısmı sadece gerçek kişileri kapsama dâhil etmiş, diğer bir kısmı ise açıkça tüzel kişileri de koruma kapsamına almıştır. Tüzel kişilerin, kişisel verileri koruma müessesesi bünyesinde korunması, ilgili korumanın getirdiği koruma amacıyla uygun mu, tüzel kişiler bu düzenlemeler kapsamında korunmalı mı hususu literatürde tartışmalıdır.

Literatürde bir görüş, sadece gerçek kişilere ilişkin verilerin, bu korumanın kapsamında olması gerektiğini belirtmektedir⁴³. Bu görüşü savunanlara göre; kişisel verilerin korunması ile yapılan düzenlemelerin amacı temel hak ve hürriyetleri yani özel hayatın gizliliğini korumak amacıyla yapılmıştır. Temel hak ve hürriyetler ve içeriğindeki özel hayatın gizliliği ise sadece gerçek kişilerin “insan” olmaları münasebetiyle kazandıkları haklar olduğu için, tüzel kişilerin bu kapsamda korunmasının ilgili düzenlemelerin amacıyla bağdaşmayacağını savunmaktadırlar⁴⁴. Tüzel kişilerin, kişisel verileri koruma kapsamına alınmasının, kişisel verileri koruma amacıyla getirilmiş düzenlemelerin özüne aykırı olduğu hatta öyle ki, bu durumda gerçek kişilere ilişkin amaçlanan koruma mekanizmasının azalması ihtimalinin gündeme gelebileceği ifade edilmektedir⁴⁵. Özel hayat ancak gerçek kişiler için söz konusu olduğundan, tüzel kişilere ait verilerin özel hayatın korunmasına kapsamında değil, ticari sırlar kapsamında korunması gerektiği ifade edilmektedir⁴⁶. AİHM’nin kararlarında da bu görüşün benimsendiği yönünde içtihatları görülmektedir. B. Company ve diğerleri v. Hollanda Kararı, Başvuru No: 20062/92, 01.09.1993 tarihli kararında, mali tablo yayınlama yükümlüğü getiren düzenlemenin, şirketlerinin özel

⁴¹ Nafiye Yücedağ, “Medeni Hukuk Açısından Kişisel Verilerin Korunması Kanunu’nun Uygulama Alanı Ve Genel Hukuka Uygunluk Sebepleri”, **İÜHFM** C. LXXV, S. 2, 2017, s.766.

⁴² Develioğlu, **a.g.e.**, s.30.

⁴³ Şimşek, **a.g.e.**, s.207; Durmuş Tezcan, “Bilgisayar Karşısında Özel Hayatın Korunması”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, C.8,1991, s.389; Küzeci, **a.g.e.**, s.326; Develioğlu, **a.g.e.**, s.30, Korkmaz, **a.g.e.**, s.39; Çiğdem Ayözger Öngün, **Kişisel Verilerin Korunması, Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Özel Düzenlemeler Dahil**, 2.bs.,İstanbul,Beta Yayınevi,2019, s.10 ;Şehriban İpek Aşıkoğlu, **Avrupa Birliği Ve Türk Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması Ve Büyük Veri**, 1.bs.,İstanbul,On İki Levha Yayıncılık, 2018,s.15.

⁴⁴ Develioğlu, **a.g.e.**, s.30.

⁴⁵ Korkmaz, **a.g.e.**, s.39 ; Küzeci, **a.g.e.**, s.325.

⁴⁶ Tezcan, **a.g.m.**, s. 389.

hayatın gizliliğini ihlal ettiği gerekçesiyle mahkemeye başvuran şirketler için, bahse konu hakkın kişisel bir vasfı söz konusu olmadığı için ilgili madde kapsamında bir ihlalin gerçekleşmediği yönünde karar vermiştir⁴⁷. Kişisel Verileri Koruma Kanunu kapsamında koruma gerçek kişiler için olsa da tüzel kişiler arasında gerçekleşen hukuki işlemlerde, tüzel kişileri temsil eden gerçek kişilere ilişkin veriler Kişisel Verileri Koruma Kanunu Kapsamında korunmalıdır⁴⁸.

Diğer görüş ise tüzel kişilerin de bu koruma kapsamı içinde olması gerektiğini savunmaktadır⁴⁹. Bu görüşü savunanlara göre; kişisel verilerin korunması müessesesi ile hedeflenen gaye, kişilik hakkına ilişkin herhangi bir ögenin değil bir bütün halinde kişilik hakkının korunmasıdır, dolayısıyla tüzel kişiler de bu korumadan yararlanmalıdır⁵⁰.

Bu konuda aslında tartışmaya esasında gerçek kişiler açısından yaklaşmakla birlikte küçük farkla başka açıdan diğer bir üçüncü görüş ise; tüzel kişilerin bünyesinde olan kişisel verilerden herhangi bir gerçek kişiye ait kişisel verilere erişim söz konusu ise bu veriler her ne kadar tüzel kişi bünyesindeki veriler de olsa, kişisel verilerin korunması kapsamında olmalıdır⁵¹.

Kanaatimizce kişisel verileri koruma kapsamına tüzel kişilerin de dâhil olması kişisel verileri korumanın amacıyla uygun düşecektir. Tüzel kişiler kuruldukları andan itibaren kişilik hakkına sahip olmaktadır⁵². Türk Medeni Kanun madde 48’te tüzel kişilerin yaş, cins gibi insana özgü vasıflar dışında haklara ve borçlara ehil oldukları ifade edilmektedir⁵³. Kişisel verilerin koruma alanında olan şeyler sadece gerçek kişilere özgü hususlar değildir. İsim, sır, veri mahremiyeti gibi kişisel verilerin korumasında olan hususların tamamı hem gerçek kişilerin hem de tüzel kişilerin kişilik hakkı kapsamındadır. Özellikle günümüzde hızla artan kurumsallaşma sürecinde tüzel kişileri hakkın kapsamı dışında bırakarak kişilik hakkı ihlallerine genel koruma önermek isabetli olmayacaktır. Ayrıca üçüncü görüş aslında tüzel kişilerin kişisel

⁴⁷ Sedat Erdem Aydın, **AİHM İçtihatları Bağlamında Kişisel Verilerin Kaydedilmesi Suçu**, 1.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015, s.8.

⁴⁸ Yücedağ, **a.g.m.**, s.778

⁴⁹ Beytar, **a.g.e.**, s.53, Gönen, **a.g.e.**, s.99; Başalp, **a.g.e.**, s.109.

⁵⁰ Gönen, **a.g.e.**, s.98

⁵¹ Dülger, **a.g.e.**, s.10; Taştan, **a.g.e.**, s.29; Aydın, **a.g.e.**, s.9.

⁵² Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s.245

⁵³ (Çevrimiçi), <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4721.pdf>, 17.07.2019.

verilerinin korunması açısından bir görüş ifade etmekten ziyade, gerçek kişilere mahsus olan kişisel verilerin korunması usulünün tekrarıdır. Zira gerçek kişiye ait kişisel veriye ulaştıran kaynağın gerçek kişi veya tüzel kişi olması önemli değildir. Önemli olan verinin gerçek kişiye ait olmasıdır.

Kişisel verilerin korunmasına ilişkin kişi kavramı içinde gerçek kişi tüzel kişi ayrımı dışında değerlendirilmesi gereken bir nokta ise ölmüş kişilere ilişkin veriler ile cenine ait verilerin durumunun izah edilmesidir. 6698 sayılı kişisel verilerin korunmasına ilişkin kanunda, ölmüş kişilere ilişkin bir düzenleme söz konusu değildir. Hukukta kişisel her hakkın bir öznesi olur⁵⁴. Türk Medeni Kanunu madde 28'e göre kişilerin hak ehliyeti tam ve sağ doğumla başlayıp ölümle sona ermektedir⁵⁵. Şu durumda kişilik hakları ölümden sonra korunacak mıdır sorusu cevaplanmalıdır. Türk Medeni Kanunu'nun 28.maddesine göre kişilerin ölümden sonra korunmasına ilişkin olarak doğumda geçmişe etkili olarak korunduğu gibi ölümden de geleceğe etkili olarak bir korunmanın varlığı söz konusu değildir⁵⁶. Kişiye bağlı haklar kural olarak ölümle son bulur⁵⁷. Fakat ölümden sonraki dönem ölenin, şeref ve haysiyeti, cesedi⁵⁸ ve diğer kişilik değerleri de korunmalıdır⁵⁹. Hatta biraz farklı bir bakış açısıyla ölen kişilerin insan onuru kapsamında psikolojik ve fiziksel bütünlükten bağımsız olarak, örneğin yoğun bakımda bilinçsiz olarak yaşayan kişinin insan onuru korunduğu gibi, Anayasal düzeyde korunma sağlanması gerektiği ifade edilmiştir⁶⁰. Ölen kişilere ait veriler, kişisel verileri koruma kapsamında korunmamaktadır. Yalnız ölüye ait veriler yakınları veya mirasçıları açısından kişisel veri niteliği taşıyorsa ilgili veriler kişisel verileri koruma düzenlemeleri bağlamında korunur⁶¹. Türk hukukuna göre ceninin hak ehliyeti tam ve sağ doğmak şartıyla ana karnına düştüğü andan itibaren yani geçmişe

⁵⁴ Serozan (Medeni Hukuk),**a.g.e.**,s.192.

⁵⁵ Helvacı, **a.g.e.**, s.43; Öztan, (Şahsın Hukuku), **a.g.e.**, s.10; Rona Serozan, **Çocuk Hukuku**,2.bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2005, s.91;Tülay Aydın Ünver, **Cenin Hukuki Konumu**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,2011, s.16.

⁵⁶ Rona Serozan, “Doğum Öncesi (Prenatal) ve Ölüm Sonrası (Postmortal) Kişiliğin Korunması”, **Prof. Dr. Tuğrul Ansay'a Armağan**, Edit.Sabih Arkan, Aynur Yongalık, Başak Şit,1.bs.,Ankara, Turhan Kitabevi,2006,s.321.

⁵⁷ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.22; Akkanat, **a.g.e.**,s.86

⁵⁸ Akkanat, **a.g.e.**,s.86; Serozan (Post Mortal Korunma),**a.g.e.**,321

⁵⁹ Serozan (Post Mortal Korunma),**a.g.e.**,321.

⁶⁰ Hasan Petek, **Kişilik Değerlerinin Ölümden Sonra Korunması**, Ankara, Yetkin Yayınları,2015, s.142.

⁶¹ Taştan, **a.g.e.**, s.32.

dönük olarak başlar⁶². Şu halde cenin, hak ehliyeti kazanma koşulları sağlandığında kişilik kazanacağı için, hukuk önünde gerçek bir kişi olacağından, söz konusu durumda kişisel verileri koruma kapsamında korunacaktır⁶³.

Kişisel verileri koruma kapsamında korunmaya değer verilerin sınırları belirlemek açısından incelenecek üçüncü terim, kişisel veri tanımında geçen,(kişinin) belirli veya belirlenebilir olması kavramının izahıdır. Burada önem arz eden önemli öge ise, tanımlarda geçen “belirlenebilir gerçek kişi” kavramının hangi kıstasları taşıması gerektiği hususunun açıklığa kavuşturulmasıdır.

6698 sayılı Kişisel Verileri Koruma Kanunu’nda geçen belirlenebilir gerçek kişi kavramı tanımlanmamış, ilgili madde gerekçesinde şu şekilde açıklanmıştır:

*“Bu bağlamda sadece bireyin adı, soyadı, doğum tarihi ve doğum yeri gibi onun kesin teşhisini sağlayan bilgiler değil, aynı zamanda kişinin fiziki, ailevi, ekonomik, sosyal ve sair özelliklerine ilişkin bilgiler de kişisel veridir. Bir kişinin belirli veya belirlenebilir olması, mevcut verilerin herhangi bir şekilde bir gerçek kişiyle ilişkilendirilmesi suretiyle, o kişinin tanımlanabilir hale getirilmesini ifade eder. Yani verilerin; kişinin fiziksel, ekonomik, kültürel, sosyal veya psikolojik kimliğini ifade eden somut bir içerik taşıması veya kimlik, vergi, sigorta numarası gibi herhangi bir kayıtla ilişkilendirilmesi sonucunda kişinin belirlenmesini sağlayan tüm halleri kapsar. İsim, telefon numarası, motorlu taşıt plakası, sosyal güvenlik numarası, pasaport numarası, özgeçmiş, resim, görüntü ve ses kayıtları, parmak izleri, genetik bilgiler gibi veriler dolaylı da olsa kişiyi belirlenebilir kılabilmek özellikleri nedeniyle kişisel verilerdir”*⁶⁴.

6698 sayılı kanunun gerekçesinden de yola çıkarak, belirli kişi; kişinin eldeki mevcut bir takım ayırt edilebilir bilgilerle, vasıtasız, doğrudan doğruya, tespit edilerek belli olmasını ifade eder⁶⁵. Bir kişinin T.C kimlik numarası, kişiyi direkt ayırt edici, belirli bir kişiye ilişkin bir kişisel veridir. Kişinin kullandığı ismi, kişiyi vasıtasız doğrudan tespitini sağlayacak bir veri olsa da kimi zaman, aynı isim soy ismin yaygın

⁶² Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**,s. 29; Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.133; Akıntürk, Ateş, **a.g.e.**, s.111;

⁶³ Develioğlu, **a.g.e.**, s.31.

⁶⁴ 6698 Sayılı Yasa Gerekçesi, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf> ,04.09.2018.

⁶⁵ Korkmaz, **a.g.e.**, s.37.

kullanımı sonucu, bu verinin başkaca unsurlarla tamamlanarak yani dolaylı olarak kişiyi belirli kılma durumu söz konusu olabilir. Örneğin Mehmet Kaya, Ahmet Yılmaz gibi çok yaygın kullanımdaki bir isim, T.C kimlik numarası, resim gibi bazı tamamlayıcı unsurların eklenmesiyle o kişiyi tespit edilebilir hale getirebilir.

Belirlenebilir kişi ise; doğrudan doğruya ya da dolaylı olarak kişiyle irtibatlandırıldığında, kişinin tanınabilir hale gelmesini ifade eder⁶⁶. Yani kişinin tespitinde tek başına yeterli olmayan, bir takım bilgilerle desteklendiğinde ilgili kişinin tespit edilebilmesi durumunda belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin veri söz konusu olacaktır⁶⁷. Belirlenebilir kişi olmada esas kıstas, ek bir takım bilgilerin kullanılması ile verilerin direkt veya dolaylı olarak kişiyle ilişkilendirilebilmesidir⁶⁸. Bu ilişkilendirilme, spesifik bir veya birden fazla etkene bağlı olarak, kişinin, fiziksel, zihinsel, psikolojik, sosyal, ekonomik, kültürel dokusuna, doğrudan ya da dolaylı olarak irtibatlandırılmasını ifade eder⁶⁹.

Avrupa Birliği Adalet Divanı verdiği bir kararda, bir verinin kişisel veri sayılması için, kişiyi belirlemeye yarayan bütün bilgilerin veri sorumlusunun elinde olmasını gerekli görmemiş, başkalarından alınacak ek bilgilerle de kişinin belirlenmesi durumunda, mevcut verileri kişisel veri kapsamında saymıştır⁷⁰. Karara göre sadece rakamlardan oluşan, herhangi bir kişinin isim-soyisim bilgilerini içermeyen, hem dinamik hem de statik IP adresleri, internet servis sağlayıcılarından alınacak ek bilgilerle ilgili kişiye ait verilere ulaşmanın mümkün olmasından dolayı IP adreslerini kişisel veri saymıştır. Belirlenebilir kişi sayılmada, verinin ek bir takım tamamlamalarla belirlenmesinde, veri hâkimiyetinde bulunan kişinin, uygun tüm araçları değerlendirerek ilgili kişiye ait kişisel verilere ulaşabilmesi esas ölçüt kabul

⁶⁶ Özdemir, **a.g.e.**, s.124 Başalp, **a.g.e.**, s.33; Yıldız Abik, “ Kişisel Sağlık Verilerinin Medeni Hukuk Bakımından Korunması”, **II. Uluslararası Tıp Hukuku Kongresi Bildirileri Kitabı**, Ed. Hakan Hakeri, Cahid Doğan, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018, s.539; farklı açıklamalar için bkz. Aksoy, **a.g.e.**, s.21 vd. ve Develioğlu, **a.g.e.**, s.33 vd.

⁶⁷ Aksoy, **a.g.e.**, s.22; Beytar, **a.g.e.**, s.53; Korkmaz, **a.g.e.**, s.37; farklı açıklamalar için bkz. Develioğlu, **a.g.e.**, s.32 vd., Çekin, **a.g.e.**, s.34 vd., Taştan, **a.g.e.**, s.34.

⁶⁸ Murat Volkan Dülger, “Sağlık Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması Ve Hasta Mahremiyeti”, **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 1, S. 2, 2014; s.49.

⁶⁹ Başalp, **a.g.e.**, s.33; Nurullah Tekin, “Kişisel Verilerin Korunması İle İlgili Türkiye’deki Kanun Tasarısının AB Veri Koruma Direktifi Açısından Değerlendirilmesi”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, C.0, S.4, 2014, s.228.

⁷⁰ Mesut Serdar Çekin, **Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayeseli Olarak 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s.26; İlgili karar no: Breyer v. Federal Republic of Germany, 19 Ekim 2016 tarihli ve C-582/14 sayılı ABAD kararı, No: 43.

edilebilir⁷¹.Şu durumda belirlenebilir kişi kavramı; tek başına belirli bir kişiyi tanımlamaya yetmeyen, tamamlayıcı bazı unsurlarla, örneğin isim, telefon numarası, plaka, özgeçmiş, resim, sağlık, genetik bilgileri, yaş, meslek, adres, medeni, siyasi, dini ve etnik durum gibi sınırlı sayıyla ifade edilmeyen, belli özellik taşıyan verilerle birleşerek kişinin tespit edilebilir hale gelmesine denir.

Son olarak belirlenebilir kişi kılınmada izah edilmesi gereken bazı durum ve kavramlar vardır. Bir kişi takma isim veya şifreli veri kullandığında, belirlenebilir verinin var olduğu kabul edilip, kişisel veri kapsamında korunmalı mıdır? Bu veriler literatürde ve Genel Veri Koruma Tüzüğü'nde psödonim veri olarak da isimlendirilmektedir. Psödonim veri kelime olarak ise, ek bilgiler olmadan, ilgili kişiyle ilişkilendirilemeyen veriler olarak tanımlanmaktadır⁷². Tesis edilen bazı işlemlerde, kişilere ait birden çok verinin bir araya getirilmesi durumunda ilgili kişilere takma isim verilerek işlem yapılmaktadır. Kişilere ait veriler şifreleme yöntemiyle gerekli gizliliği sağlamak amacıyla, sadece ilgili muhatabının anlayacağı şekilde dizayn edilmektedir⁷³. Örneğin özellikle toplu sağlık taramalarında kişilere belli kodlar verilerek şifreli veri oluşturulur. Hem takma isimli verilerde hem de şifreli verilerde, takma isimden veya şifreden ilgili gerçek kişiye ulaşmak mümkün olduğu için, bu veriler de kişisel veri sayılarak korunmaktadır⁷⁴.Takma isim veya şifredeki uzantılar kişinin belirlenebilir kılınmasını sağlayan kişisel veriler taşımaktadır.

Belirli veya belirlenebilir bir kişiye ait veriler belli durumlarda kişisel veri olmaktan çıkıp anonim veri haline gelebilir. Anonim veri, bir kişinin belirli kılınmasını sağlayacak irtibatların ortadan kalkmasıyla, ilgili kişiyle ilişkilendirilemeyen, tanımlayıcı özelliği olmayan veri türüne denir⁷⁵. Bu durumda ilgili bilgiler kişinin belirlenebilir olma özelliğine ilişkin tanımlayıcı öğeleri bünyesinde barındırmadığı için, kişisel verilere ilişkin korumadan yararlanmaz.

⁷¹ Taştan, **a.g.e.**, s.35.

⁷² Develioğlu, **a.g.e.**, s.36.

⁷³ Enes Karaaslan, Ali Murat Ergin, Nalin Turgut, Özgür Kılıç, Elektronik Sağlık Kayıtlarının Gizlilik ve Mahremiyeti,(Çevrimiçi), https://www.researchgate.net/publication/287975276_Elektronik_Saglik_Kayitlarinin_Gizlilik_ve_Mahremiyeti?enrichId=rgreq-239916531c414126ff096c27d1bae40b-XXX&enrichSource=Y292ZXJQYWdlOzI4Nzk3NTI3NjtBUzozNzYzNzY3NzIzMTcxODRAMTQ2Njc0NjYyMzU2MA%3D%3D&el=1_x_2&_esc=publicationCoverPdf , 11.10.2018.

⁷⁴ Aksoy, **a.g.e.**,s.25; İbrahim Korkmaz, “Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Bir Değerlendirme”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Y.29, S.124,2016, s.97.

⁷⁵ Bük, **a.g.e.**, s.40; Develioğlu, **a.g.e.**, s.35

2. Hassas Kişisel Veri (Özel Nitelikli Veri)

Kişisel sağlık verilerinin koruma çerçevesini belirleyebilmek açısından, öncelikli olarak kişisel verilerin sistematığının belirlenmesi doğru bir yol olacaktır. Kişisel verileri korumaya ilişkin düzenlemelerin bir kısmı tüm verileri aynı koruma mekanizması ile korurken, bir kısmı ise bazı kişisel verileri daha özel bir şekilde korumaya yönelik düzenlemeler içermektedir. 108 sayılı Sözleşme, 95/46/AT Sayılı Direktif, BM Rehber İlkeleri'nde kişisel verilerin bir kısmı diğerlerine nazaran özel koruma içermektedir. Asya- Pasifik Ekonomik İşbirliği Çerçeve ve Belgesi (APEİ şeklinde kısaltılacak) ile OECD Rehber İlkeleri'nde ise tüm kişisel verilerin korunması için tek bir düzenleme mevcuttur⁷⁶. 6698 sayılı KVKK' da da bazı veriler özel nitelikli veri kabul edilerek, diğer kişisel verilere nazaran ayrı korunmaktadır. Bu özel verilerin isimlendirilmesinde literatürde ortak bir terim kullanımı söz konusu değildir. Hassas kişisel veri, özel nitelikli kişisel veri, özel veri gibi farklı isimlerde ifade edilmektedir. 6698 sayılı yasada “özel nitelikli kişisel veri” şeklinde ifade edilmiştir. Çalışmanın bazı kısımlarında özel nitelikli kişisel veri kavramı bazı yerlerinde ise hassas kişisel veri kavramı, izahı yapılan kavramlara ilişkin karışıklık olmaması adına, aynı anlama gelecek şekilde kullanılmıştır. Şu durumda mevzuattaki düzenleme gereği kişisel veriler, genel nitelikli kişisel veriler ve özel nitelikli kişisel veriler olacak şekilde tasnif edildiği ifade edilebilir.

Hassas kişisel veri, 6698 sayılı yasa madde 6/1'de : “*Kişilerin ırkı, etnik kökeni, siyasi düşüncesi, felsefi inancı, dini, mezhebi veya diğer inançları, kılık ve kıyafeti, dernek, vakıf ya da sendika üyeliği, sağlığı, cinsel hayatı, ceza mahkûmiyeti ve güvenlik tedbirleriyle ilgili verileri ile biyometrik ve genetik verileri özel nitelikli kişisel veridir.*” şeklinde tanımlanmıştır⁷⁷. İlgili maddenin gerekçesinde de “*Bu verilerin, başkaları tarafından öğrenildiği takdirde ilgili kişinin mağdur olabilmesine veya ayrımcılığa maruz kalabilmesine neden olabilecek nitelikte veriler olmaları dikkate alınmakta, bu sebeple bu tür veriler özel nitelikli (hassas) veri olarak kabul*

⁷⁶ Korkmaz, **a.g.m.**, s.112

⁷⁷ 6698 Sayılı Yasa Metni,(Çevrimiçi), <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6698.pdf>, 12.10.2018.

edilmektedir.” denilmiştir⁷⁸. Literatürde hassas kişisel veri, kişinin ayrımcılığa maruz kalmasını önlemek amacıyla hukuk düzenince korunan veriler⁷⁹ olarak tanımlandığı gibi, kişisel veriler arasında diğerlerine nazaran daha fazla korumaya sahip olan küçük bir grup veri olarak da tanımlanmıştır⁸⁰. Hassas kişisel veri tanımında, bu verilerin üçüncü kişiler tarafından öğrenilmesi sonucunda taşıdığı risk noktasından hareket edilerek, kişisel veriler içinde daha fazla korumaya gereksinim duyulan veriler olarak gösterilmiştir⁸¹. Örneğin kişinin etnik kökenin ifşa olması sonucu, yaşadığı çevrede ayrımcılığa maruz kalacak olması söz konusu olabilir. Yahut kişinin taşıdığı riskli bir hastalığın, ilgilisi olmayan kişiler tarafından öğrenilmesinde de, hastanın toplum tarafından tecrit altında tutulması söz konusu olabilir. Ayrıca hassas verilerle bağlantılı bazı olabilecek bazı veriler de hassas kişisel veri kapsamında korunması gerekebilir.

Hassas kişisel veriler için kesin işlem yasağı söz konusudur⁸². Yasada belirtilen istisnai durumlar dışında işlenmesi yasaktır⁸³. Ayrıca hassas kişisel veri düzenlemesi içinde sayılan verilerin sınırlı sayı ilkesine tabi olarak belirlenen veriler olduğu ve örnekleme yoluyla genişletilemeyeceği belirtilmektedir⁸⁴. 6698 sayılı kanun metnine bakıldığında hassas kişisel verilerin sınırlı sayı olacak şekilde belirlendiği görülmektedir. Hassas kişisel verileri belirlemede sınırlı sayı ilkesine tabi tutmak doğru bir tutum olmayabilir. Zira yasada sayılan veri türünden başka bir kategori kapsamında olan bir veri, hassas nitelikli veri kapsamında olabilir. Ayrıca teknolojik gelişmeler sonucunda ortaya çıkan yeni durumlar bir verinin hassas kişisel veri sayılmasına yol açabilir.

⁷⁸ 6698 Sayılı Yasa Gerekçesi,(Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf>, 12.10.2018.

⁷⁹ Aydın, **a.g.e.**, s.6

⁸⁰ Cemil Kaya, “Avrupa Birliği Veri Koruma Direktifi Ekseninde Hassas (Kişisel) Veriler ve İşlenmesi”, **İÜHFM**, C.LXIX, S.1,2011, s.318.

⁸¹ Başalp, **a.g.e.**, s.43; Özdemir, **a.g.e.**, s.127; Küzeci, **a.g.e.**, s.104.

⁸² Başalp, **a.g.e.**, s.44; Özdemir, **a.g.e.**, s.127; Ayözger Öngün, **a.g.e.**, s.24.

⁸³ Özdemir, **a.g.e.**, s.127.

⁸⁴ Dülger, **a.g.e.**, s.14; Aydın, **a.g.e.**, s.11; Yücedağ, **a.g.m.**, s.319 .

B. Kişisel Sağlık Verisi

1.Kişisel Sağlık Verisi Kavramı Tanımı

Kişisel sağlık verilerinin korunması birden çok bilim sahasını ilgilendiren bir konudur. Sağlık verisi kamu hukuku ve özel hukuk boyutu olan, etik ilkeler, tıp ve bilişim sektörü ile iç içe geçmiş, birçok alanı ilgilendiren çok yönlü bir konudur. Kişisel sağlık verileri, veri türlerinin genel nitelikli kişisel veri, hassas (özel nitelikli) kişisel veri şeklinde ayrımında, hassas kişisel veri kapsamında gruplandırılabilir. Kişisel sağlık verileri Alman Federal Veri Koruma Kanunu'nda hassas nitelikli verilerle birlikte ayrıca tanımlanmaktadır⁸⁵. Sağlık verilerin gereği gibi korunması hem birey hem de toplum açısından önemli bir husustur. Örneğin bulaşıcı hastalık taşıyan bir kişi, kişisel sağlık verilerinin gereği gibi korunmadığı kuşkusuyla tedavi olmaktan kaçınabilir. Bu sonuç ise, hem ilgili hasta açısından hem de toplum sağlığı açısından ciddi sorunlara yol açacak bir durumdur. Gerekli korunmanın sağlanması, hastanın-danışanın, muayenesinden, tedavisine, tedavi sürecine katılacak sağlık ekibinden, hasta yakınlarının enformasyonuna kadar, bir bütün halinde önem taşıyan bir konudur.

Kişisel sağlık verisini açıklamadan önce bazı kavramların tanımını yapmak uygun olacaktır. Bu minvalde 'sağlık', 'tıp' kavramlarının tanımını, akabinde ise 'sağlık verisi', 'tıbbi veri' tanımlarını kısaca yapmak uygun olacaktır.

Türk Dil Kurumu Sözlüğü'nde sağlık tanımı; “ *Vücudun hasta olmaması durumu, vücut esenliği, esenlik, sıhhat, afiyet, sağ, canlı, diri olma durumu*” şeklinde tanımlanmıştır⁸⁶. Sağlık kavramı Dünya Sağlık Örgütü (WHO) tarafından “*Sağlık sadece hastalıkla ve sakatlığın olmayışı değil, bedence, ruhça ve sosyal yönden tam iyilik halidir.*” şeklinde tanımlanmıştır⁸⁷. Bu durum Hasta Hakları Yönetmeliği (HHY)

⁸⁵ Metin Turan, **Karşılaştırmalı Hukukta Kişisel Verilerin Korunması**,2.bs.,Ankara, Seçkin Yayıncılık,2019,s.77.

⁸⁶ (Çevrimiçi), http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&view=bts&kategori1=veritbn&kelimesec=270705 , 12.10.2018.

⁸⁷ Sultan Tahmazoğlu Uzeltürk, **Anayasa Hukuku Açısından Sağlık Hakkı (Ulusal ve Uluslararası Boyutuyla)**, 1.bs.,İstanbul, Legal Yayınevi,2012,s.2.

madde 5/’da “*Bedeni, ruhi ve sosyal yönden tam bir iyilik hali içinde yaşama hakkının, en temel insan hakkı olduğu, hizmetin her safhasında daima gözönünde bulundurulur.*” şeklinde en temel insan hakkı olduğu nitelemesi tekrarlanmıştır⁸⁸. Tam iyilik hali ifadesine benzer şekilde sağlık tanımı için, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesinin 12. maddesinde “*ulaşılabilir en yüksek fiziksel ve zihinsel sağlık standardı*” ifadesi kullanılmıştır⁸⁹.

O halde sağlık; kişinin içinde yaşadığı toplumdan soyut olmadan, hem bedenlen yani biyolojik ve fizyolojik açıdan, hem sosyal olarak hem de mental olarak iyi olma halini ifade eder. Sağlık kavramı, insanın biyolojik, fizyolojik, mental (zihinsel) yapısına ilişkin sıhhat durumunu ifade ettiği gibi, kişinin içinde yaşadığı ve etkileşim halinde olduğu sosyal çevre, sosyal doku ve buna bağlı olarak yaşam tarzı da sağlık kavramının içeriğine dâhil olan hususlardandır.

Tıp kavramı ise; “insan sağlığın sürdürülebilmesi ya da bozulan sağlığın yeniden düzeltilmesi için uğraşan, hastalıklara tanı koyma, hastalıkları sağaltma (tedavi etme), hastalık ve yaralanmalardan korunmaya yönelik çalışmalarda bulunan birçok alt bilim dalından oluşan bilimsel disiplinlerin şemsiye adı” şeklinde tanımlanmıştır⁹⁰. Türk Dil Kurumu Sözlüğü’ nde ise; “*Hastalıkları iyileştirmek, hafifletmek veya önlemek amacıyla başvuru teknik ve bilimsel çalışmaların tümü, tababet*” şeklinde tanımlanmıştır⁹¹.

Kişisel Sağlık Verilerinin İşlenmesi ve Mahremiyetinin Sağlanması Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik m.4-1/f’de kişisel sağlık verisi; “*Kimliği belirli ya da belirlenebilir gerçek kişinin fiziksel ve ruhsal sağlığına ilişkin her türlü bilgi ile kişiye sunulan sağlık hizmetiyle ilgili bilgileri ifade eder*” şeklinde tanımlanmıştır⁹². Dünya Tabipler Birliği Sağlık Veri Tabanları İle İlgili Etik Düşünceler Bildirgesi’nde kişisel sağlık bilgisi madde başlığı ile “*Bireyin kimliğini*

⁸⁸ (Çevrimiçi), <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.4847&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=hasta%20haklar%C4%B1>, 14.07.2019.

⁸⁹ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesinin, (Çevrimiçi), <https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/EkonomikSosyalKulturelHaklarSozlesmesi.pdf>, 19.01.2019.

⁹⁰ (Çevrimiçi), <https://tr.m.wikipedia.org/wiki/T%C4%B1p>, 12.10.2018.

⁹¹ (Çevrimiçi), http://tdk.gov.tr/index.php?option=com_bts&arama=kelime&guid=TDK.GTS.5be96cf97f0216.64705019, 12.10.2018.

⁹² <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2017/11/20171124-1.htm>, 12.10.2018.

ortaya koyan fiziksel ve mental sağılığı ile ilgili kayıtlı tüm bilgilerdir” şeklinde tanımlanmıştır⁹³. Kişinin biyolojik bilgileri, genetik bilgileri, biyometrik bilgileri, kanı, hücresi, spermi, saç, dokusu, DNA’sı gibi kısacası vücut sağılığı, cinsel ve ruh sağılığıyla ilgili tüm veriler, kişisel sağılık verisi kapsamındadır. Biyometrik verilere örnek olarak, parmak izleri, iris kaydı, retina kaydı, yüze veya kulağı aıt bazı özelliklerin kaydı, yürümeye aıt hususiyetlerin kaydı gibi veriler örnek olarak verilebilir.

Tıbbi veri ise; insanın sağılığı ile ilgili olan tüm kişisel verileri ifade eder⁹⁴. Tanımlardan da görüleceğı üzere tıbbi veri kavramı sağılık verisi kavramına göre daha dar bir alanı kapsamaktadır. Bireylere aıt hassas düzeyde korunması gereken veriler açısından, hakkın sağıladığı koruma alanının dışında kalmasına yol açacak durum oluşmaması için çalışmamızda kişisel sağılık verisi kavramı kullanılacaktır. Ama çalışmanın bazı yerlerinde teknik alanına özgü tıbbi veri kavramı kullanılacaktır.

Kişisel sağılık verileri niteliğı gereğı hassas kişisel verilerdendir. Kişisel sağılık verilerini etkin, işlevine uygun bir şekilde korumasında, hasta-danışan adına yapılan işlemin her aşaması özel bir önem arz etmektedir. Hastanın-danışanın öyküsünün dinlenmesinden, ilgili kayıtların tutulmasına, tedavi sürecine katılacak personele kadar her aşama özel bir ihtimamla yürütülmelidir. Örneğın hekim-danışılan kişi gerekmedikçe kişinin özel ve aile hayatına ilişkin bilgileri sormamalı, kaydetmemelidir.

Kişisel sağılık verilerinin mahremiyeti kapsamında önem arz eden bir diğerk durum ise, bireylere gerek iş ve eğitim başvurularında gerekse de psikolojik destek ve tedavi dönemlerinde yapılan kişilik-karakter analiz testlerinin durumudur. İş başvurusu vb. alanda kişilere uygulanan kişilik testlerinde, kişinin ismi haricinde boyu, kilosu, kan grubu, alkol-sigara kullanıp kullanmadığı, sağılık durumu, sosyal faaliyetleri, hobileri gibi konular hakkında bilgi içerir şekilde sorular sorulmaktadır. Kişilik analiz testlerindeki soruların kişisel verilere ilişkin mahiyette olduğu kuşkusuzdur. Bu veriler kişisel sağılık verileri kapsamında mıdır, ilgili kişinin rızası

⁹³ Füsün Sayek, **Sağılıkla İlgili Uluslararası Belgeler, TTB Raporları/Kitapları**, 2.bs., Ankara, Türk Tabipleri Birliğı Yayınları, 2009, s.178.

⁹⁴ Songül Atak, “Avrupa Konseyi’nin Kişisel Veriler Açısından Sağıladığı Temel Güvenceler”, **TBB Dergisi**, S.87, 2010, s.117.

olsa bile bu bilgilerin kaydedilmesi hukuka uygun mudur? Literatürde bir görüşe göre, ilgili kişinin testin yapılmasına rızası olsa bile testlerin içeriğindeki sorular kaynaklı kişinin özel hayatın gizliliği ihlaline yol açacağını ifade etmektedir⁹⁵. Diğer bir görüşe göre, kişilere uygun analiz testleri vb. yöntemlerin özel hayatın gizliliğini doğrudan ihlal etmeyeceği fakat hukuk dışı incelemelere konu olabileceğini ifade etmektedir⁹⁶. İkinci görüşe katılmak pek mümkün görünmemektedir. Zira bütün kişisel veriler, her zaman için hukuk dışı müdahaleye maruz kalabilir. Hukuk dışı incelemeye konu olmak ikinci derece bir sorundur. Birincil sorun ise; hukuken veya işe kabulde işin icrası açısından hiç bir maslahatı yokken bu testler aracılığıyla ilgili verilerin kaydedilmesinin kişisel verileri koruma hukukuna aykırılık teşkil etme meselesidir. Kanaatimizce, bahse konu testlerde yöneltile soruların, sağlık tanımında da belirtildiği üzere, bireylerin fiziksel, psikolojik ve sosyolojik durumlarına yönelik muhtevası açısından kişisel sağlık verileri kapsamında olduğu muhakkaktır. Bir kişinin işe alımında alkol, sigara kullanma bilgilerinin, evlenmeyi, çocuk yapmayı düşünüp düşünmediği, hatta hangi doğum kontrol yöntemini tercih ettiği⁹⁷ bilgilerinin iş, eğitim başvurusu gibi sair başvurular için sorulması ve dolayısıyla kaydedilmesi kişisel veriler hukukuna aykırıdır, etik anlamda da mahremiyet hakkı ihlali söz konusudur. Zira bu bilgiler kişilik hakkı konusuna dâhil değerlerdir. Kişilik hakları niteliği gereği, mutlak, kişiye sıkı sıkıya bağlı, vazgeçilmez devredilmez⁹⁸, mirasçılara geçmeyen, zamanaşımına uğramayan, hak düşürücü sürenin söz konusu olmadığı haklardır⁹⁹. Bu haklar, kişinin maddi bütünlüğüne ait, yani, yaşam, sağlık, vücut bütünlüğü gibi veya manevi bütünlüğüne ait, özgürlük, şeref ve haysiyet, isim, resim,

⁹⁵ Oya Araslı, **Özel Yaşamın Gizliliği Hakkı ve T.C Anayasasında Düzenlenişi**, Yayınlanmamış Doçentlik Tezi, Ankara, 1979, s.35.

⁹⁶ Ahmet Danışman, “Ceza Hukuku Açısından Özel Hayatın Korunması”, **Selçuk Üniversitesi Yayınları**, Konya,1991,s.37.

⁹⁷ bkz. www.bbc.com/turkce/haberler/2016/03/160329_vert_cap_ilginc_mulakat_sorulari, 20.11.2018.

⁹⁸ Dural, Ögüz,**a.g.e.**,s.101,102; Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.169,170; Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.102,103; Serozan (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.449 ; Zevkliler (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.268; Erlüle, **a.g.e.**,s.88; Jale Akipek, Turgut Akıntürk, Derya Ateş, **Kişiler Hukuku**, 14.bs.İstanbul, Beta Yayıncılık, 2018, s.345; Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.320.

⁹⁹ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.170, 171; Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.103,104; Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.319.

sır çevresi gibi değerlerden oluşabilir¹⁰⁰. Örnek kabilinden kişinin aile, cinsel hayatı, sağlık durumu, mektupları, iş bilgileri, sırları kişilik hakkı değerlerine aittir ¹⁰¹.Kişilik hakkı Türk Medeni Kanunu madde 23, 24 ve 25 ile Türk Borçlar Kanunu madde 49 ve 58 kapsamında genel hükümlere göre korunmaktadır. Kişilik hakkına ancak yasada aranan şartlarda hakka müdahale söz konusu olabilecektir¹⁰². Kişisel sağlık verileri kapsamında kalacak bu soruların sorulması yerine, iş başvuru ilanında, şartlar reel belirlenip kişilere sorulacak sorular mesleki deneyim ve yeterlilik üzerine sorulan sorular olmalıdır.

Genetik veriler diğer kişisel sağlık verilerine göre ekstra bazı hususiyetleri olan verilerdir. Genetik veriler, kişinin sağlık durumu, hastalık tedavisi, çocuk sahibi olma planı veya genetik bir hastalığın yatkınlığı gibi önemli hususlarda ciddi bilgiler içeren verilerdir¹⁰³. Bu önemi dolayısıyla tıbbi verilerden ayrı tutulmasını savunan görüşler de vardır.

Genetik verileri tıbbi verilerden ayrık tutma gerekçesi olarak da bir kişiden elde edilen genetik verilerle, o kişinin kan bağı taşıdığı kişilere ait genetik verilere ulaşılması ve ayrıca bu verilerin doku, organ üretiminde kullanılması gerekçe olarak gösterilmiştir¹⁰⁴. Kanaatimizce bu ayrım genetik verilerin, gereği gibi yüksek düzeyde korunması için gerekli bir husus değildir. Genetik verilerin sağlık verileri içinde önemli verilerden olduğu aşîkârdır. Fakat ilgili verinin tıbbi verilerden ayrı bir kategori olarak isimlendirilmesi koruma düzeyinde etkili olacak bir husus değildir. Önemli olan ilgili verinin hassas kişisel veri kapsamında korunmasıdır. Burada kayıtların tutulması ve saklanmasına yönelik teknik ve idari önlemler daha farklı şekilde tesis edilebilir. Ama hukuksal koruma açısından sağlık verileri kapsamında da hassas kişisel verilere uygun korumadan yararlanabilir. Ayrıca genetik verilerden elde edilerek gerekli yasal

¹⁰⁰ Mehmet Ayan, Nurşen Ayan, **Kişiler Hukuku**,8.bs.,Seçkin Yayıncılık,2016,s.91,92; Zevkliler (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.271 vd.; Erlüle, Helvacı,**a.g.e.**, s.88 vd.; Akipek, Akıntürk, Ateş, **a.g.e.**,s.345; Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.303.

¹⁰¹ Dural, Ögüz,**a.g.e.**,s.136; Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.177vd.

¹⁰² Kişilik hakkının korunması için bkz.III.B.3Medeni Hukuka Mahsus Koruma Yolları kısmı.

¹⁰³ Meral Gürbüz, **Kişilik Hakkı Açısından Tıbbi Genetik Analizler**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2010, s.81.

¹⁰⁴ Cansu Çakan, “Kişisel Hakkı Kapsamında Korunan Bir Değer Olarak Kişisel Veriler”, **T.C Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S.2, 2013, s.196.

prosedüre uygun olarak üretilen doku, organ gibi materyaller de, genetik veriler olduğu için kişisel sağlık verileri kapsamında korunmalıdır¹⁰⁵.

Kişisel sağlık verilerinin ihlalinde en önemli sorun genellikle, her bilginin kaydedilmesinde ve bu kayıtlara erişim konusunda ortaya çıkmaktadır. Bilişim sektöründeki teknolojik gelişmelere paralel olarak Türk sağlık sisteminde kayıtlar elektronik ortamda tutulmaktadır. Bunun için 2009 yılında Sağlık Net sistemine geçilmiştir. İlerleyen süreçte “Ulusal Sağlık Bilgi Sistemi” kapsamında özel veya kamu kurumlarından sağlık hizmeti alan bireylere ait kişisel sağlık verileri bu sistemde toplanmaktadır¹⁰⁶. Bir kişinin gebelik durumu ve izlemi, HIV taşıyıcılığı, obezite durumu, son menstruasyon tarihi, intihar girişimi gibi çok geniş kategoride birçok veri sisteme kaydedilmektedir¹⁰⁷. Teknolojik gelişmelere uygun olarak sağlık sektöründe de uygun teknik alt yapı oluşturma'nın hizmet sunumuna önemli katkıları olacağı muhakkak olmakla beraber yeni sorunları da bünyesinde taşımaktadır. Burada sisteme kaydedilmesi zorunlu veya gerekli olmayan verilerin sisteme kaydedilmesi ciddi bir sorundur. Bu duruma, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu madde 67/3 gereği sağlık hizmetlerinden yararlanmak için “*Biyometrik Yöntemlerle Kimlik Doğrulama Sistemi*” ile avuç içi kaydı tutulması örnek olarak gösterilebilir. Diğer bir sorun ise kaydedilen bu verilerin sisteme öyle ya da böyle dâhil birçok kişi tarafından yani tedaviyle doğrudan ilgisi olmayan sağlık personeli tarafından da görülecek olması, özel nitelikte korunması gereken kişisel sağlık verilerinin ihlaline yol açacak olmasıdır.

Bir kişiye ait sağlık verisi kapsamında saydığımız verilerin tümü, kişisel veriler hukukuna uygun olarak, kişi hayatta olduğu sürece koruma altındadır. İlgili verilere ait koruma kişinin ölümünden sonra da devam etmelidir. Amsterdam 1994 Avrupa Hasta Haklarının Geliştirilmesi Bildirgesi madde 4.1 “Hastanın sağlık durumu, tıbbi durumu, tanısı, prognozu, tedavisi hakkındaki ve kişiye özel diğer tüm bilgiler, ölümünden sonra bile gizli olarak korunmalıdır” şeklinde açık olarak belirtilmektedir¹⁰⁸.

¹⁰⁵ Çakan, a.g.m., s.196.

¹⁰⁶ Vesile Güven, **Sağlık Hukukunda Tıbbi Kayıtların Tutulmasından ve Saklanması'ndan Doğan Sorumluluk**, 1.bs.,Ankara, Adalet Yayınevi, 2016, s.71; Karaaslan, Ergin, Turgut, Kılıç, a.g.m., s.4.

¹⁰⁷ İstanbul Tabip Odası Hukuk Bürosu, 25 Soruda Sağlık Net 2 Sistemi, (Çevrimiçi), www.istabip.org.tr/dosyalar/hukuk/25sagliknet2.pdf, 15.11.2018.

¹⁰⁸ (Çevrimiçi), <http://www.saglikhakki.org/amsterdam1.htm>, 20.11.2018.

Bu durum Lizbon Bildirgesi II madde 8-a’ da aynı şekilde belirtilmiştir. Türk hukukunda, Hasta Hakları Yönetmeliği m.21/3’te de mahremiyet hakkı ile alakalı kısımda “*Ölüm olayı, mahremiyetin bozulması hakkını vermez*” şeklinde ifade edilmiştir¹⁰⁹.

2. Kişisel Sağlık Verilerini Koruma Hakkı Kapsamı

Kişisel verileri koruma hakkının kapsamı, genel anlamda sağlık verilerinin de kapsamını belirtmektedir. Bu başlıkta kişisel verileri koruma hakkı kapsamından yola çıkarak, kişisel sağlık verilerinin kapsamı belirlenecektir.

Kişisel verilerin korunması, kişinin özel hayatı ve kendine ait münhasır alanı ile doğrudan ilgili bir konudur. Bu yüzden özel hayatın gizliliği hakkı ile çok sıkı şekilde ilişkili bir haktır. Bu çerçevede kişisel veriler özel hayatın gizliliği hakkının bir türü mü yoksa özel hayatın gizliliği hakkıyla ilgili olsa da ondan ayrı bir hak mı konusu tartışmalıdır. Literatürde bir görüşe göre; kişisel verilerin korunması özel hayatın gizliliği hakkının bir alt türü olarak kendine ait özellikleri bünyesinde taşıyan bir hak olarak görmektedir¹¹⁰. Anglo Sakson hukuk sisteminin hâkim olduğu Amerika, Kanada, Avustralya, Yeni Zelanda gibi ülkelerde kişisel verileri korumaya yönelik düzenlemeler, özel hayatın gizliliği alt başlığı halinde yapılmaktadır¹¹¹. Bu ülkelerde kişisel verileri koruma düzenlemelerine, özel hayatın gizliliği hakkından farklı seviyede bir konumlandırma söz konusu değildir¹¹². Birinci görüşü savunanlar da, görüşlerine dayanak olarak, her ne kadar Kıta Avrupası hukuk sisteminde olsa da Anayasa Özel Hayatın Gizliliği madde 20’deki düzenlemeye 2010 yılında yapılan değişiklikle eklenen kişisel verilerin korunması ile ilgili ek fıkranın bu durumun göstergesi olduğu belirtilmektedir¹¹³.

¹⁰⁹ Hasta Hakları Yönetmeliği,(Çevrimiçi), <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.4847&sourceXmlSearch=&MevzuatIliski=0> , 20.11.2018.

¹¹⁰ Yeşim Çelik, “Özel Hayatın Gizliliğinin Yansıması Olarak Kişisel Verilerin Korunması Ve Bu Bağlamda Unutulma Hakkı”, **TAAD**, Y.8, S.32, 2017, s.395; Güçlü Akyürek, “Kişisel Veriler Ve Özel Hayatın Gizliliği Hakkı”, **Suç ve Ceza Hukuku Dergisi**,S.3,2011, s.44; Akgül, **a.g.e.**, s.85, Tahmazoğlu Uzeltürk; **a.g.e.**,s.189.

¹¹¹ Küzeci, **a.g.e.**, s.73.

¹¹² Ayhan Bozlak, **Avrupa İnsan Hakları Kararları Çerçevesinde Türk Ceza Hukukunda Özel Hayatın Korunması**, Ankara, Adalet Yayınevi,2013,s.14.

¹¹³ Çelik, **a.g.m.**, s.395.

Kişisel verilerin özel hayatın gizliliği hakkı ile yakından ilgisi olduğunu kabul etmekle beraber, teknolojik gelişmelere paralel olarak mevcut klasik anlayışla kişisel verilerin gereği gibi korunamayacağını savunan ikinci görüş, özel hayatın gizliliği hakkının kendine mahsus hususiyet taşıyan ayrı bir türü olduğunu ifade etmektedir¹¹⁴. Bu görüşe göre; kişisel verilerin korunmasında, özel hayatın gizliliği hakkında olduğu gibi, bireylerin özel ve mahrem alanına ilişkin olması gerekmemektedir. Özel hayatın gizliliği düzenlemesinde, bireyin özel hayatına müdahale etmeyi önleyen negatif ve durağan bir koruma söz konusu iken, kişisel verilerin korunması devinim halinde olan koruma mekanizması içermektedir¹¹⁵.

Kanaatimizce kişisel verilerin korunmasının, özel hayatın gizliliği hakkı ile çok yakın ilgili olduğu muhakkaktır. Fakat kişisel verileri koruma hakkını, özel hayatın gizliliği hakkının bir alt türü kabul ederek korumak, özellikle zamanla gelişen teknolojik gelişmelere paralel olarak bazı özel nitelikli verilerin korunmasının dayanak noktasını ortadan kaldırabilir veya işlevsiz kılabilir. Kişisel verileri koruma kanunu birinci maddesinde kanunun amacı “...*kişisel verilerin işlenmesinde başta özel hayatın gizliliği olmak üzere kişilerin temel hak ve özgürlüklerini korumak...*” şeklinde ifade edilmiştir¹¹⁶. Kişisel verileri korumanın amacının özel hayatın gizliliği de dâhil olmak üzere, onun kapsamından daha geniş temel hak ve özgürlükleri de korumak olduğu belirtilmiştir. Temel hak ve hürriyetler ise, kişinin maddi-manevi varlığını koruma hakkı, haberleşme özgürlüğü, seyahat özgürlüğü, konut dokunulmazlığı, din ve vicdan özgürlüğü, düşünce ve ifade özgürlüğü gibi birçok konuda cari olan temel haklar için söz konusudur. Nitekim Anayasa Mahkemesi de vermiş olduğu bir karar da ikinci görüşü destekler mahiyette “*Kişisel verileri koruma hakkı, kişinin insan onurunun korunmasının ve kişiliğini serbestçe geliştirebilmesi hakkının özel bir biçimi olarak bireyin hak ve özgürlüklerini kişisel verilerin işlenmesi sırasında korumayı amaçlamaktadır*”¹¹⁷. Şu durumda kişisel verileri, özel hayatın gizliliğinin bir alt türü kabul etmek, çok daha geniş kapsamda, temel haklar için koruma gerektiren verilerin

¹¹⁴ Küzeci, **a.g.e.**, 73 ; Murat Volkan Dülger, “İnsan Hakları ve Temel Hak ve Özgürlükler Bağlamında Kişisel Verilerin Korunması”, **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.5,S.9, 2018, s.78.

¹¹⁵ Dülger (İnsan Hakları.), **a.g.m.**, s.79.

¹¹⁶ 6698 Sayılı Yasa,(Çevrimiçi),<https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k6698.html>,01.12.2018.

¹¹⁷AYM 2014/180 E., 2015/30 K., K.T.RG 03.04.2015

(<http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2015/04/20150403-8.pdf> ,01.12.2018.

amacına uygun korunmamasına yol açabilecektir. Kişisel verilerin korunmasını özel hayatın gizliliği hakkının bir alt türü olarak kabul eden görüşün bir dayanağı, kişisel verileri koruma hakkı Anayasa madde 20 Özel Hayatın Gizliliği Hakkı içerisinde düzenlenmesidir. Bazı mahkeme kararları da özel hayatın gizliliği hakkının bir alt türü olduğu yönünde kararlar vermesi de yine bu görüşe dayanak olmuştur¹¹⁸. Ama aynı şekilde ikinci görüşü destekler nitelikte kararlar da mevcuttur¹¹⁹. Özel hayatın gizliliği kısmında düzenlenmiş olması, hakkın içeriğini ve kapsamını değiştiren bir durum değildir. Fakat ilgili düzenlemenin bu çelişkiye mahal bırakmayacak şekilde yapılması isabetli olurdu. Anayasa’ da “IV. Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması” üst başlığından sonra “V. Kişisel Verilerin Korunması” şeklinde başlık olarak veya ilgili bölümde en son numara olacak şekilde, ayrıca düzenlenmesi uygun olurdu.

3. Kişisel Sağlık Verilerinin Doğrudan İlgili Olduğu Haklar

a. Özel Hayat ve Aile Hayatına Saygı Hakkı

Özel hayatın gizliliği hakkı, kişisel verilerin korunmasına dayanak olan ilk önemli düzenlemelerden birisidir. Bu kısımda bahse konu hakkın kapsamı, kişisel verilerle ilgisini daha somut ortaya koymak açısından genel hatlarıyla incelenecektir.

Hem uluslararası hukukun, hem de iç hukukun bir parçası olan, AIHS madde 8 ve BM İHEB madde 12 ve Medeni ve Siyasi Haklara Dair Uluslararası Sözleşme 17.maddesinde özel hayatın gizliliği hakkı açıkça düzenlenmiştir. Türk Hukukunda “Özel Hayatın Gizliliği” hakkı Anayasal düzenleme ile korunmaktadır.

Anayasa m.20’ye göre;

“Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz.

Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine

¹¹⁸ bkz. Danıştay 12.D. 2005/6811 E., 2006/1959 K., K.T.15.05.2006.

¹¹⁹ bkz. YCGK 2012/12-1510 E., 2014/331 K., K.T.17.06.2014.

bu sebeplere bağılı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırk sekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar.

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.” şeklindedir¹²⁰.

AIHS m.8 de ise;

“1. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.” şeklinde bir düzenleme yapılmıştır¹²¹. Buna göre, hakkın koruma alanında iç içe geçmiş dört hak söz konusudur. Kişinin, özel hayatı, aile hayatı, konutu ve haberleşmesi koruma altındadır.

Ayrıca 5237 sayılı *Türk Ceza Kanunu* 132 ile 140. maddeleri arasında “*Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına Karşı Suçlar*” bölümünde düzenlenmiştir. Bunun dışında *Türk Ceza Kanunu* madde 239’da “*Ticarî Sır, Bankacılık Sırrı veya Müşteri Sırrı Niteliğindeki Bilgi veya Belgelerin Açıklanması*” ve madde 258 “*Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması*” suçları da bu düzenlemelerdendir.

Kişilerin kendi hayatı ve ilişkilerine dair karar verme konusunda seçim imkânları söz konusudur. Bu imkânın gereği olarak, özel hayatına dair tercihlerin devletin veya özel kişilerin müdahalesinden uzak olması esastır. Özel hayatın gizliliği hakkı, kişilik hakkının kapsamına dâhil unsurlardan birisidir. Kişilik hakkı

¹²⁰ Anayasa,(Çevrimiçi), https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2018.pdf , 26.11.2018.

¹²¹ AIHS,(Çevrimiçi), www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf , 29.11.2018.

kapsamında olan, bireylerin, hak ve fiil ehliyeti, sağlığı, şeref ve haysiyeti gibi çeşitli hukuk kollarınca korunan değerlerin tamamı bu kapsamdadır¹²². Özel hayatın gizliliği karşısında olan şey ise, bir gözetim olgusunun varlığıdır.

Gerek ulusal gerekse de uluslararası düzenlemelerde geçen özel hayat kavramı ile ifade edilmek istenen şey açıklanmalıdır. Özellikle sır, gizlilik ve mahremiyet kavramlarının, hem kişisel verilerle yakın ilişkisi olması dolayısıyla hem de özel hayat kavramıyla iç içe geçmiş kavramlar olması hasebiyle, kısaca izahında fayda vardır.

Bireylere sunulan sağlık hizmetleri, insan onurunun gerektirdiği şekilde ve temel hak ve hürriyetleri ihlal edilmeden itinalı bir biçimde yürütülmelidir. Hakka müdahale, hukuki gerekçelerle yapılacak olsa bile, hukuk devleti olmanın temel anayasal ilkelerinden olan, “elverişlilik, gereklilik, orantılılık” kıstaslarını¹²³ çok sıkı bir değerlendirmeden geçirerek hareket etme sorumluluğu olmalıdır. Aksi durum kişilerin özerk alanlarına ağır müdahale sonucuna yol açabilir.

Literatürde özel hayat, “*kişinin sadece kendisi için saklı tuttuğu ve başkalarının bilgisinden uzak kalmasını istediği hayat görünümü*”¹²⁴, bireyin *dingin ve rahat bırakılma hakkına sahip olduğu kendine özgü alan*”¹²⁵ olarak tanımlanmıştır. Bunun haricinde bireylerin başkaları tarafından bilinmesini istemedikleri, kişiliğini geliştirmek ve manevi değerlerini koruma altına almak adına, kendisi için gizli tuttuğu hayatı üzerinde korunması lüzumlu olan hususlar olarak tanımlanmaktadır¹²⁶. Bir diğer özel hayat tanımı ise; kişinin yalnız başına bırakılma hakkı şeklinde yapılmıştır¹²⁷. AİHM özel hayat kavramını, tanım yapmaya uygun olmayan geniş bir kavram olarak değerlendirmekte¹²⁸ ve kavramı tanımlayıp standart bir çerçeve çizmek yerine, önüne gelen olaya özgü değerlendirerek karar verme yolunu tercih

¹²² Kılıç, **a.g.m.**, 1101.

¹²³ Kemal Gözler, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, 12.bs., Bursa, Ekin Basın Yayın Dağıtım, 2011, s.132; Ergun Özbudun, **Türk Anayasa Hukuku**, 12.bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2011, s.114.

¹²⁴ Özsunay (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.127.

¹²⁵ İbrahim Ö. Kaboğlu, **Özgürlükler Hukuku (İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı)**, 6.bs., İstanbul, İmge Kitabevi, 2002, s.292.

¹²⁶ Kılıç, **a.g.m.**, s.1100.

¹²⁷ Mahmut Erdemli, Tolga Onur, “Türkiye’de Özel Hayat ve Bilgi edinme Hakkı İlişkisi”, **Ankara Barosu Dergisi**, Y.72, S.3, 2014, s.301.

¹²⁸ Osman Doğru, Atilla Nalbant, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama Ve Önemli Kararlar, C.II**, 1.bs., İstanbul, Legal Yayıncılık, 2013, s.2.

etmektedir¹²⁹. AİHM' e göre özel hayat kavramının kapsamı, bireyin iç dünyası ile sınırlı olmayıp, başkalarıyla ilişki kurması, bu ilişkiyi geliştirmesi de dâhil olmak üzere dış dünyasını da içine alacak şekilde geniş bir alanı içerir¹³⁰. Anayasa Mahkemesi ise özel hayatı, sadece mahremiyet kavramına özgülenemeyeceğini belirterek¹³¹ şu şekilde tanımlamıştır: “ *Özel hayat geniş bir kavram olup, bu kavramın kapsayıcı tanımının yapılması oldukça zordur. Bununla beraber bu kavram; kişinin maddi ve manevi bütünlüğü, fiziksel ve sosyal kimliği, bireyin ismi, cinsel yönelimi, cinsel yaşamı gibi unsurları korumaktadır. Kişisel bilgiler ve veriler, kişisel gelişim, aile hayatı vb. konular da bu hakkın içinde yer almaktadır.*”¹³² şeklinde dar kalıplı bir tanım vermekten kaçınarak, tüketici biçimde olmayan, geniş kapsamlı özel hayat tanımı yapmıştır.

Özel hayat kavramının iki yönü olduğu ifade edilebilir. Birinci olarak, kişinin başka kişilerle paylaştığı veya paylaşmak istediği, başkaları ile iletişim halinde olduğu hayat alanını içeren yönü söylenebilir. İkinci olarak ise, kişinin özgür bırakılmasını istediği, gizli, ulaşılmaz yani başkaları tarafından bilinmesini istemediği hayat alanını ifade ettiği söylenebilir¹³³. Bunun dışında kişinin kamusal yaşam içinde de koruma altında olan bir özel hayatı söz konusudur. Bireyin özel hayatı, dar anlamda sadece kapalı kapılar ardında yaşadığı hayatı, özel hayat kapsamında değil, sosyo - dinamik yapısı gereği kamuya açık alanda da korunması gereken bir özel hayat alanı söz konusudur¹³⁴.

Özel hayatın gizliliği kavramı ile karışan hatta bazı yerlerde iç içe kullanılan mahremiyet ve gizlilik kavramlarını açıklamakta fayda vardır. Mahremiyet insan

¹²⁹ Şeref Gözübüyük, Feyyaz Gölcüklü, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi**, 10.bs., Ankara, Turhan Kitabevi, 2016, s. 333; Çelik ,a.g.m., s. 394; Sultan Üzeltürk, **1982 Anayasası ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine Göre Özel Hayatın Gizliliği Hakkı**, 1.bs., İstanbul, Beta Yayınevi, 2004, s.168.

¹³⁰ Akgül, a.g.e., s.84 ; Doğru, Nalbant , a.g.e., s.3,4.

¹³¹ AYM Başvuru No: 2013/1789, 11.11.2015 tarihli kararı, (Çevrimiçi), <http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/3153eea8-45d4-405d-904e-278df6360d37?wordsOnly=False>, 21.12.2018.

¹³² AYM Başvuru Numarası: 2013/6057, 16.12.2015 tarihli kararı, (Çevrimiçi), <http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/basin/kararlarailiskinbasinduyurulari/bireyselbasvuru/detay/pdf/2013-6057.pdf>, 22.12.2018; Ayan, Ayan, a.g.e., s.91,92; Zevkliler (Kişiler Hukuku), a.g.e., s.271 vd.; Akipek, Akıntürk, Ateş, a.g.e., s.345; Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), a.g.e., s.303,304.

¹³³ Gürkan Sert, **Tıp Etiği ve Mahremiyet Hakkı**, 1.bs., İstanbul, Babil Yayınları, 2008, s.36,37.

¹³⁴ Özge Yücel Dericiler, “AİHM İçtihatları Çerçevesinde Özel Hayata Ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı Bağlamında Sağlık Hakkının Korunması”, **Sosyal İnsan Hakları Ulusal Sempozyumu VI Bildiriler**, S.119, İstanbul, Petrol-İş Yayını, 2014, s.374.

haklarının korunmasında kilit noktada olan temel hak ve özgürlüklerin esasidir¹³⁵.Mahremiyet hakkı özel hayatın gizliliğinin ve dolayısıyla da kişisel verilerin korunmasında özellikle devletin keyfi müdahalelerinin önlenmesinde önemli bir husustur. Kelime anlamı olarak Türk Dil Kurumu Sözlüğü’ nde, gizlilik sözcüğü altında “*gizli olma durumu, mahremiyet*” şeklinde tanımlanmıştır¹³⁶. Mahremiyet; “*kişinin herkesle paylaşmayacağı veya herhangi bir kimse ile paylaşmamak hakkının bulunduğu olay, inanç ve duygularının, isteği üzerine o kişiyle paylaşılması*” şeklinde tanımlanmıştır¹³⁷. Başka bir tanımda ise “bireyin beden ve zihinsel bütünlüğüne ulaşılmasına bir sınır koyması” şeklinde tanımlanabilir¹³⁸. Mahremiyet 19.yy’da ilk kez “yalnız bırakılma hakkı” olarak tanımlanmıştır¹³⁹. Bunlar haricinde mahremiyet kişinin kendi geleceğine, gelişimine ilişkin süreci kendisinin belirlemesi, kendine ait olan verilerin aleniyeti konusuna şekline, zamanına kendisinin karar verebilmesidir¹⁴⁰, “*kişinin herkesle paylaşmayacağı veya herhangi bir kimse ile paylaşmamak hakkının bulunduğu olay, inanç ve duyguların, isteği üzerine o kişiyle paylaşılması*” şeklinde tanımlanmıştır¹⁴¹.

Tanımlardan da görüleceği üzere özel hayat mahremiyet unsurunu da içine alan daha geniş bir kavramdır. Gizlilik ise; “*üçüncü kişilerin merak alanı dışında tutulan varlık ortamı olup her bireyin kişisel, ilişkisel ve ailesel yaşam alanına dışarıdan müdahaleye (dış ve yabancı girişe) karşı mahremiyet*”¹⁴² olarak ve üçüncü kişilerin bilmesi istenmeyen ve bilmesini de gerektirmeyen hayat alanı şeklinde ifade edilmiştir¹⁴³. Şu durumda, mahremiyet ile gizlilik kavramları ortak hususları ihtiva etse de aynı anlamı karşılamamaktadır. Açıklamalardan da görüleceği üzere özel hayatın gizliliği hakkı ile kişinin sadece gizli hayat alanı korunmamakta, kamuya açık

¹³⁵ Kılıç, **a.g.m.**, s.1103.

¹³⁶ (Çevrimiçi),

http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5c6bc9f00923b3.18446225, 19.02.2019.

¹³⁷ Araslı, **a.g.e.**,s.6,d.n. 12.

¹³⁸ Sert (Mahremiyet),**a.g.e.**,s.17.

¹³⁹ Cumhur İzgi, “Mahremiyet Kavramı Bağlamında Kişisel Sağlık Verileri”, **Türkiye Biyoetik Dergisi**,C.1,S.1,2014, s.26.

¹⁴⁰ Aydın, **a.g.e.**, s.21.

¹⁴¹ Araslı, **a.g.e.**, s.6,d.n.12; Aksoy, **a.g.e.**,s.65.

¹⁴² Kaboğlu,**a.g.e.**,s.189.

¹⁴³ Ümit Yaşar Aras, **İnsan Hakları Temelinde Özel Hayat Hakkının Ulusal Ve Uluslararası Alanda Uygulamaları**, Yayınlanmamış YL Tezi,2010, s.35.

olan ve fakat kişisel hayat alanına dâhil olduğu için korunması gereken kamusal hayat alanını da korumaktadır. Fakat mahremiyet hakkı ile kişinin sadece mahrem alanı korunmaktadır. Bu yüzden bu kavramların birbirlerinin yerine geçecek şekilde kullanılması doğru değildir. Kavramlar ince çizgilerle de olsa birbirinden farklı durumları ifade etmektedir.

Özel hayatın gizliliği ile ilintili bir diğer kavram ise sır kavramıdır. Kişilerin özel hayatı içerisinde bir takım sırlarının olması muhtemeldir. Ve bu sırlar elbette ki özel hayatın gizliliği kapsamında korunmaktadır. Sır kelime anlamı; Türk Dil Kurumu Sözlüğü’nde; “*Varlığı veya bazı yönleri açığa vurulmak istenmeyen, gizli kalan, gizli tutulan şey*” şeklinde tanımlanmıştır¹⁴⁴.

Özel hayatın gizliliği ihlallerine karşı koruma mekanizması iki şekilde icra edilmektedir. Birincisi özel kişilerin ihlallerine karşı, ikincisi de devletin ihlallerine karşı koruma mekanizması içerir¹⁴⁵. Aslında özel hayatın gizliliği düzenlemelerindeki öncelik amaç, devlet tarafından bireylerin özel hayatına yapılacak müdahalelere karşı koruma sağlama olduğu ifade edilebilir¹⁴⁶.

Özel hayatın gizliliğinde, nelerin gizlilik kapsamında olduğu tartışmalı olsa da, kişilerin dini, ideolojik görüşü, kişisel verileri, ait olduğu sosyal yapı,¹⁴⁷ kimlik hakkı, yaşı, ismi, adresi ve ailevi bilgileri gibi unsurların bu gizliliğin kapsamında olduğu ifade edilebilir¹⁴⁸. Bunlar haricinde kişinin doğumu, başkalarıyla iletişim kurması, mesleki olarak kendini geliştirmesi, cinsiyeti, cinsel tercihi, cinsel hayatı¹⁴⁹, yaşam, sağlık, vücut bütünlüğü, özgürlük, şeref ve haysiyet, isim, resim, sır çevresi gibi durumların tamamı özel hayatının bir parçasıdır¹⁵⁰.

Herkesin özel hayatı, aile hayatı, konutu, haberleşmesi, özel hayatın gizliliği hakkı kapsamında korunmaktadır. Literatürde bu hakkın içeriği değişik şekillerde ifade edilmiştir. Bu konuda yapılan bir tasnife göre; *kuşak ya da alanlar teorisi* denilen bir gruplandırmaya göre özel hayat içinde üç alanı barındırır. Bunlar, ortak alan

¹⁴⁴ (Çevrimiçi), <http://sozluk.gov.tr/>, 17.07.2019.

¹⁴⁵ Ergun Özbudun, “Anayasa Hukuku Bakımından Özel Haberleşmenin Gizliliği”, *Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı C.I.*, Ankara, Sevinç Matbaası, 1997, s.267.

¹⁴⁶ Yücel Dericiler, *a.g.m.*, s.373; Aydın, *a.g.e.*, s.22.

¹⁴⁷ Kılıç, *a.g.m.*, s.1101.

¹⁴⁸ Kaboğlu, *a.g.e.*, s.189.

¹⁴⁹ Erdemli, Onur, *a.g.m.*, s.302.

¹⁵⁰ Ayan, Ayan, *a.g.e.*, s.91,92; Zevkliler (Kişiler Hukuku), *a.g.e.*, s.271 vd.; Erlüle, Helvacı, *a.g.e.*, s.88vd.; Akipek, Akıntürk, Ateş, *a.g.e.*, s.345; Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), *a.g.e.*, s.303.

(kamuya açık alan), özel alan ve gizli alan şeklinde tasnif edilmiştir¹⁵¹. Ortak alan, diğer kişiler tarafından öğrenilmesinde bir sorun teşkil etmeyen, kamuya açık hayatıdır. Özel alan, kişinin sevdikleri, ailesi, iş arkadaşları ile olan yaşam dilimi özel alanını ifade eder. Gizli alan ise, kişinin hayatının en özel, bir nevi sır alanı denilecek sahasını ifade eder¹⁵². Gizli alan doktrinde çekirdek alan olarak da ifade edilmektedir¹⁵³.

Özel hayatın gizliliği hakkının kullanımı mutlak değildir. AİHS m.8/2’ de, birinci fıkrada güvence altına alınan haklara, devletin hangi hallerde müdahale edeceği düzenlemiştir¹⁵⁴; “ *Bu hakkın kullanılmasına bir kamu otoritesinin müdahalesi, ancak ulusal güvenlik, kamu emniyeti, ülkenin ekonomik refahı, dirlik ve düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda zorunlu olan ölçüde ve yasayla öngörülmüş olmak koşuluyla söz konusu olabilir.*”

Özel hayatın gizliliği hakkı ile zaman zaman yarışan, gözetilmesi gereken bazı menfaatler söz konusu olabilir. Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti, şeffaflık, bilgi edinme hakkı ve üstün (özel) yarar gibi konularda, bu değerlerin mi üstün tutulacağı yoksa koşulsuz özel hayatın gizliliği gerekçesinin mi esas alınacağı arasında bir çatışma durumu oluşturmadan, denge kurularak değerlendirme yapılması önemli husustur.

Modern idari yönetim anlayışına göre devlet yönetiminde demokrasinin gelişmesi, etkin şeffaf yönetim açısından, aleniyet esas, gizlilik istisnadır¹⁵⁵. Ama bu durumun, bilgi edinme hakkının kullanımının da idarenin elinde bulunan bütün bilgilere, sınırsız erişim hakkı ve talep hakkı tanımadığı muhakkaktır. Bilgi edinme hakkının sınırlanacağı konulardan biri özel hayatın gizliliği hususudur. Bu durum Bilgi Edinme Kanunu m.21’de de düzenlenmiştir: “*Kişinin izin verdiği hâller saklı kalmak*

¹⁵¹ Özel, **a.g.e.**,s.32; Uzeltürk, **a.g.e.**,s.3; Kılıçoğlu(Şeref ve Haysiyet),**a.g.e.**,s.118; Helvacı, Erlüle,**a.g.e.**,s.91; Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.356; Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.136; Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.119.

¹⁵² Aydın Zevkliler, Şeref Ertaş, Ayşe Havutçu, M. Beşir Acabey, Damla Gürpınar, **Yeni Medeni Kanuna Göre Medeni Hukuk Temel Bilgiler**, 10.bs.,Ankara, Turhan Kitabevi,2018, s.100; Kılıç, **a.g.m.**, s.1102.

¹⁵³ Özbudun, **a.g.m.**,s.266.

¹⁵⁴ AİHS,(Çevrimiçi), https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf, 30.12.2018

¹⁵⁵ Ş. Cankat Taşkın, “Bilgi Edinme Ve Dilekçe Hakkı”, **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hukuk Dergisi**, S.99-100,2012, s.205.

üzere, özel hayatın gizliliği kapsamında, açıklanması hâlinde kişinin sağlık bilgileri ile özel ve aile hayatına, şeref ve haysiyetine, meslekî ve ekonomik değerlerine haksız müdahale oluşturacak bilgi veya belgeler, bilgi edinme hakkı kapsamı dışındadır.

*Kamu yararının gerektirdiği hâllerde, kişisel bilgi veya belgeler, kurum ve kuruluşlar tarafından, ilgili kişiye en az yedi gün önceden haber verilerek yazılı rızası alınmak koşuluyla açıklanabilir.*¹⁵⁶

Bilgi edinme hakkı şeffaf yönetim için ve kişilerin idare elinde bulunan bilgilerine ulaşması için lüzumludur. Fakat idare elinde çok çeşitli bilgilerin varlığı düşünüldüğünde kişinin rızası ve bir kamu yararı olmaksızın üçüncü kişilerin bu bilgilere erişmesi durumunda özel hayatın gizliliği ihlale uğrayacaktır¹⁵⁷. Gerek iç hukuk gerekse uluslararası hukuk düzenlemeleri gereği incelemeye (bilgi edinmeye) konu bilgilerin kişisel veri ve özel hayat kapsamında olmayan ve kamu yararı nedeniyle öğrenilmesi talebinde sakınca bulunmayan bilgiler olacaktır¹⁵⁸.

Kişilerin sağlık hizmeti ile ilgili verileri, özel hayatın gizliliği kapsamındadır. Sağlık hakkı kapsamında özel hayatın gizliliğine saygı hakkı, kişinin daha doğduğu anda tutulan doğum kayıtları ile başlar ve kişiliğin ölümle son bulduğu ana kadar hatta ölümden sonra dahi özel hayatın gizliliği kapsamında korunmaya devam eder. Türk hukukunda kişilerin, sağlık hizmeti almaları sırasında vücut bütünlüğüne yönelik müdahaleler ayrıca Anayasa'nın 17. Maddesi "*Kişinin dokunulmazlığı, maddi, manevi varlığı*" kapsamında da değerlendirilmektedir¹⁵⁹.

b. Sağlık Hakkı

Sağlık hakkı, kişinin temel haklarını ihlale uğramadan, işlevli bir şekilde kullanabilmesi için önemli bir konudur. Sağlıklı olma hali insan hayatı boyunca çok önemli hususlardan birisidir. Kişinin vücut bütünlüğü ve dokunulmazlığı hem bireyler

¹⁵⁶ Bilgi Edinme Yasası, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k4982.html>, 31.12.2018.

¹⁵⁷ Küzeci, **a.g.e.**, s.98 ; konuyla ilgili detaylı açıklamalar için bkz. Kılıçoğlu (Şeref ve Haysiyet), **a.g.e.**, s.155 vd.; Özel, **a.g.e.**, s.40 vd., Akgül, **a.g.e.**, s.88 vd.

¹⁵⁸ Erdemli, Onur, **a.g.m.**, s.304.

¹⁵⁹ Hasan Tahsin Gökcan, "Hasta Haklarının Bireysel Başvuru Yoluyla Korunması", **Sağlık ve Tıp Hukukunda Sorumluluk ve İnsan Hakları**, Editörler, Özge Yücel, Gürkan Sert, Ankara, Seçkin, 2018, s.176.

hem de devlet açısından en önemli olgulardan birisi olduğu için, sağlık hakkı birçok hak ile doğrudan veya dolaylı ilgilidir.

Sağlık hakkı ile ilgili gerekli bazı kavramların tanımı yukarıda yapılmıştı¹⁶⁰. Yapılan tanımlarda “tam iyilik hali” Birçok hakla ilgili olan sağlık hakkı ise, doğum ile kazanılan ve bireylerin maksimum düzeyde beden ve ruhen yüksek sağlık standartlarına uygun olarak toplum içinde yaşamasının sağlanması olarak tanımlanabilir.

Sağlık kavramı için bazı tanımlarda “tam iyilik hali” kavramı kullanılmıştır. Bu kavram, ESKHS Komitesi 14 No’ lu Genel Yorum 9. paragrafında yorumlanmıştır. İlgili yoruma göre bu kavram; *kişilerin iyi bir sağlık halinin tesisinin, devletin tek başına yerine getirebileceği bir durum olmadığı, bu durumun hem devletlerin içinde bulunduğu maddiyat durumu, hem de bireylerin biyolojik ve sosyo-ekonomik şartları gözetilerek değerlendirilmesi gerektiği şeklinde yorumlanmıştır*¹⁶¹. Bu nedenle sağlık hakkı kusursuz bir şekilde sağlık isteme hakkı değildir. Devletlerin çevreden bireyden ve genetik etkenlerden kaynaklanan bir takım sebepler dolayısıyla bireylerin sağlığını garantilemesi mümkün değildir¹⁶².

Sağlık hakkı, kişinin hasta olmadan önceki hali için de söz konusu olacak şekilde, diğer bireylerle eşit şekilde, sağlığının korunması için gerekli tıbbi bakım ve tedaviye erişebilme imkânlarının sağlanması olarak ifade edilmiştir¹⁶³. Başka bir tanıma göre sağlık hakkı; *“nitelikli sağlık hizmeti alma hakkının, Anayasa’daki temeli, yaşam hakkı ile kişinin maddi manevi bütünlüğünün ve geliştirilmesi hakkıdır”*¹⁶⁴. Anayasa Mahkemesi’ne göre sağlık hakkı ; *“insanların sağlıklarının korunması, hastalandıklarında iyileşmeleri, tıbbi bakım görebilmeleri ve tedavi edilebilmeleri için*

¹⁶⁰ bkz. I.B.1.Kişisel Sağlık Verisi Kavramı Tanımı başlığı.

¹⁶¹ESKHS Komitesi 14 No’ lu Genel Yorum,(Çevrimiçi) <http://www.ihop.org.tr/2007/12/11/ekonomik-sosyal-ve-kueltuerel-haklar-komitesi/>,19.01.2019.

¹⁶² Gürkan Sert, **Uluslararası Bildirgeler ve Tıp Etiği Açısından Hasta Hakları**, Ankara ,Seçkin Yayıncılık, 2019,s.43.

¹⁶³ Hüseyin Melih Çakır, **Sağlık Hizmetlerinin Özel Hukuk Kişileri Tarafından Yürütülmesi, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015,s.11.**

¹⁶⁴ Korkut Kanadoğlu, “Türk Anayasa Hukukunda Sağlık Alanında Temel Haklar”, **TBB Dergisi**, S.119, 2015 s.12; farklı tanımlar için bkz. Tahmazoğlu Uzeltürk,**a.g.e.**,s.2 vd.; Seda Uçar Akbulut, Emre Akbulut, **BM Ekonomik, Sosyal Ve Kültürel Haklar Sözleşmesinin 12. Maddesi Çerçevesinde Sağlık Hakkı Ve İdarenin Sorumluluğu**, **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, C.15,S.1,2012, s.263 vd.; Kanadoğlu,**a.g.m.**,s.12 vd.

Devletin sağladığı her türlü imkândan yararlanma hakkıdır.” şeklinde tanımlanmıştır¹⁶⁵.

Sağlık hakkı, sağlıklı olma halini ifade etmediği için, sağlık hakkı ile sağlıklı olma hakkı farklı şeyleri ifade etmektedir. Esasen sağlıklı olma hakkı kavramı doğru bir ifade değildir. Sağlıklı olma, kişinin içinde bulunduğu bir hali ifade eder. Ayrıca sağlık kavramı bedensel sağlık ve ruh sağlığını birlikte ifade eder¹⁶⁶, bedensel sağlık gibi ruhsal sağlıkta önemlidir, zira birinin kötüleşmesi diğerini de olumsuz etkiler¹⁶⁷.

Esasen sağlık hakkının özünün iki yönü olduğu söylenebilir. Birinci yönü olarak, sağlıklı yaşamının, sağlığı korumanın öncü şartlarını oluşturan, iş sağlığı, çevre sağlığı gibi diğer hakların varlığını içermesidir. İkinci yönü olarak ise sağlık hizmetlerinden yararlanmasına yönelik boyutunu bünyesinde barındırmasıdır¹⁶⁸. ESKHS Komitesi 14 No’lu Genel Yorum, 8. Bendinde bu durum biraz daha farklı açıdan şöyle ifade edilmiştir¹⁶⁹: *“Sağlık hakkı, hem hakları hem de özgürlükleri içermektedir. Buradaki özgürlükler, cinsel ve üremeye ilgili özgürlükler dâhil kişinin kendi sağlık ve bedenini kontrol etme hakkını ve müdahaleye maruz kalmama hakkını; örneğin, işkence görmeme hakkı, rıza olmadan tıbbi tedavi ve işleme tabi tutulmama hakkını içermektedir. Buna karşılık haklar, mümkün olan en yüksek seviyedeki sağlık durumuna ulaşabilmeleri için insanlara eşit imkânlar sunan bir sağlık koruma sistemine sahip olma hakkını içermektedir.”*

Uluslararası düzenlemelerde de geçtiği üzere, sağlık hakkının öznesi, kimsenin hukuki, sosyal statüsüne bakılmaksızın, uyrukluksair farklar gözetilmeden herkes hakkın öznesi olarak söylenebilir¹⁷⁰. Bu durum ESKHS Komitesi 14 No’lu Genel Yorum, 18.paragrafta: *“Sözleşme, 2. Maddenin 2. Paragrafı ve 3. Maddeye dayanarak, sağlık bakımına ve sağlığı belirleyici etmenlerine ve ayrıca bunların tedarik edilmesi için gerekli araç ve ehliyetlere erişimde yaşanan ve sağlık hakkına eşit bir biçimde sahip olunmasını veya bu hakkın eşit olarak kullanılmasını geçersiz*

¹⁶⁵ Çakır, a.g.e., s.11.

¹⁶⁶ Zevkliler, Ertaş, Havutçu, Acabey, Gürpınar, a.g.e., s.98.

¹⁶⁷ Habip Oğuz, **İnternet Ortamında Kişilik Haklarının İhlali ve Korunması**,1.bs., Ankara, Adalet Yayınevi,2010, s.17

¹⁶⁸ Yücel Dericiler, a.g.m., s.370.

¹⁶⁹ ESKHS Komitesi 14 No’lu Genel Yorum,(Çevrimiçi), <http://www.ihop.org.tr/2007/12/11/ekonomik-sosyal-ve-kultuerel-haklar-komitesi/>, 19.01.2019

¹⁷⁰ Özgür Temiz, “Türk Hukukunda Bir Temel Hak Olarak Sağlık Hakkı”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, C.69,No:1, 2014, s.172.

kılma veya buna zarar verme kastı ya da etkisine sahip olarak ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasi veya başka türlü düşünce, ulusal veya toplumsal köken, mülkiyet, doğum, fiziksel veya zihinsel engel, sağlık durumu (HIV/AIDS dâhil), cinsel tercih ve sivil, siyasal, toplumsal veya diğer statülere dayalı olarak yapılan her türlü ayrımcılığı yasaklamaktadır.” şeklinde kayıt altına alınmıştır¹⁷¹.

Sağlık hakkının konusu genel bir ifadeyle, bireylerin ve toplumun sağlığıdır. AİHM içtihatları ve AİHS madde 8 kapsamında sağlık hakkı, kişilerin zihin sağlığı, tutuklu ve hükümlülerin sağlık hakkına ilişkin hususlar, çevre faciaları ve sorunları, tedaviye erişim ve tedavi sürecindeki sorunlar, engelli veya hastaların özel hayatı gibi farklı haklarla ilintili olarak ele alınmaktadır¹⁷².

Sağlık hakkı evrensel nitelikte, doğum ile kazanılan, en başta yaşam hakkı dâhil insan onuruna yaraşır bir şekilde yaşayabilmek için, birçok insan hakkı ile bağlantılıdır. Esasında, insan onuru bir hak değil, sahip olduğu hakların esas kaynağıdır. İnsan onuru, insanların haklara neden sahip olduğunun açıklamasıdır. İnsanların haklara sahip olması, yalnızca insan olmaktan kaynaklı bir değerdir¹⁷³. Kişilerin hasta olmama hali, sağlıklı olma halinden çok daha geniş hakları içeren bir kavramdır. Sağlık hakkı AİHS’ de müstakil bir hak olarak düzenlenmemiştir. AİHM sağlık hakkı kapsamındaki ihlalleri, sözleşme kapsamındaki diğer maddeler ve sözleşmeye mündemiç protokolleri çerçevesinde; yaşam hakkı, işkence ve insanlık dışı muamele yasağı, kişi özgürlüğü ve güvenliği, adil yargılanma hakkı, özel hayat ve aile hayatına saygı hakkı, düşünce ve ifade özgürlüğü, ayrımcılık yasağı, serbest dolaşım özgürlüğü, etkili başvuru hakkı kapsamında incelemiştir¹⁷⁴.

c. Yaşam Hakkı

Yaşam hakkı geniş bir yelpazesi olan bir hak olduğu için sadece konumuzla ilgili olan kısmı izah edilecektir. Yaşam hakkı insan hakları düzleminde korunmaya

¹⁷¹ ESKHS Komitesi 14 No’lu Genel Yorum,(Çevrimiçi), <http://www.ihop.org.tr/2007/12/11/ekonomik-sosyal-ve-kultuerel-haklar-komitesi/> , 20.01.2019.

¹⁷² Yücel Dericiler, **a.g.m.**,s.375.

¹⁷³ Nagehan Gürbüz, **Biyotıp Hukukunda İnsan Onuru**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,2014, s.21.

¹⁷⁴ Selman Karakul, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Sağlık Hakkı – I”, **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.3,S.2, 2016,s.174.

değer en önemli haklardan birisidir. Esasen yaşam hakkının ihlal edilmesi durumunda, kural olarak bireyler için ortada korunmaya değer diğer hakların bir ehemmiyeti kalmaz. Sağlık hakkıyla çok yakından ilgili olan yaşam hakkı, olağanüstü koşullarda dahi korunması gereken bir haktır. Anayasa Mahkemesi, sağlık hakkı ile ilgili önüne gelen bazı olaylarda yaşam hakkı ile birlikte değerlendirmiştir. Anayasa Mahkemesi “...Şu yönü de açıklamak gerekir ki, hukuk devletinde korunması gereken en büyük değer insan canı ve sağlığı olduğu açıktır ve bu konuda görüş birliği vardır.(...) Hukuk kurallarının konuluşunda ve yorumlanmasında, insan canı ve sağlığının en yüksek ve en önemli değer olduğu yolundaki bu temel ilkenin sürekli olarak gözönünde tutulması zorunludur.”¹⁷⁵ diyerek sağlık hakkı ve yaşam hakkının çok sıkı bir bağlantı halinde olduğunu ifade etmiştir. Aynı şekilde AİHM de bazı kararlarında yaşam hakkını sağlık hakkıyla birlikte ele almış, taraf devletlerin, yaşam hakkına yönelik sadece hukuka aykırı biçimde ve kasten yaşamın sona ermesini engellemek değil, aynı zamanda yargı çevresi altında bulunan bireylerin yaşamlarını korumak için gereken tedbirlerin alınması gerektiğini belirtmektedir. AİHM Kıbrıs/Türkiye davasına ilişkin kararda, ülke geneli için gerekli sağlık hizmeti yerine getirilmediğinde, bireylerin yaşam hakkının ihlal edileceği yönünde karar tesis etmiştir¹⁷⁶.

Anayasa madde 5 ve 12 ile AİHS 2’inci maddelerinde güvence altına alınan yaşam hakkı, mutlak ve devredilmez haklardan olup devletin bu konuda hem pozitif hem de negatif yükümlülükleri söz konusudur¹⁷⁷. Bireylerin maddi, manevi varlıklarını koruma hakkı, yaşam hakkıyla çok sıkı bir bağ halindedir. Yaşam hakkının vücut dokunulmazlığı ve sağlık hakkı ile de yakın bir bağlantısı vardır. Bu bağlantı, “beden bütünlüğü kişinin doğuştan sahip olduğu doğal ve organik tümlüktür. Sağlık bu bütünlüğün organizmanın düzenli işlemesine ilişkin bir kavramdır.” şeklinde bir ifade ile izah edilebilir¹⁷⁸.

Yaşam hakkıyla ilgili konumuz açısından değerlendirilmesi gereken önemli bazı özel durumlar söz konusudur. Bunlardan ilki, gebeliğin sonlandırılması yaşam hakkı ve dolayısıyla sağlık hakkıyla alakalı kısaca değerlendirilmesi gereken bir

¹⁷⁵ AYM,1975/198 E, 1976/18 K, 18.3.1976 K.T., **Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi**,S.14,Ankara, Yarı Açık Cezaevi Matbaası,1977,s.106.

¹⁷⁶ Doğru, Nalbant, **a.g.e.**, s.20; Karakul, **a.g.m.**,s.176.

¹⁷⁷ Gökcan, **a.g.m.**, s.156; Doğru, Nalbant, **a.g.e.**, s.9.

¹⁷⁸ Zevkliler , Ertaş, Havutçu, Acabey, Gürpınar, **a.g.e.**, s.98.

durumdur. Türk hukukunda yaşam hakkı kişinin tam ve sağ doğumuyla başladığı için cenin ve embriyo anneye bağlı olarak korunmakta, bağımsız bir koruma söz konusu olmamaktadır¹⁷⁹. Ceninin yaşamına son verme yani kürtaj konusunun, AİHM’inde yaşam hakkı dışında özel hayatın gizliliği hakkı açısından da değerlendirildiği olmuştur. Yani aslında AİHM’e göre kürtajla alakalı yapılan düzenlemelerden kürtajın yasaklanması durumunda, kişinin madde 8 kapsamında özel hayatındaki bireysel seçimlerini ihlal etmesi söz konusu olacak, kürtajın yasaklanmaması durumunda, ceninin yaşam hakkı ile ilgili sorun gündeme gelecektir¹⁸⁰.

Yaşam hakkıyla ilgili değerlendirilmesi gereken bir diğer konu ise ötanazi konusudur. Ötanazi tanım olarak; tıbben iyileşme imkânı olmayan ve ölüm halinin kaçınılmaz olduğu ve katlanılmaz acı ve ıstırap içinde olan kişilere tedavinin kesilerek ölüme terk etme veya tıbbi metotlarla öldürme hali olarak tanımlanabilir¹⁸¹. Yaşam hakkı ise “kamu makamlarının emir veya izni üzerine öldürülmeme ve yaşama yönelik tehlike ya da risklere karşı yine kamusal otoriteler tarafından korunma hakkı” olarak tanımlanmaktadır¹⁸². Dolayısıyla (aktif) ötanazinin bir insan hakkı olarak kabulünde, yaşam hakkı ile ilgili tanımda geçen hususlara ve özellikle, yaşam hakkının vazgeçilmezliğine yönelik anlaşılmaz bir durum oluşturacaktır¹⁸³. Ötanazi aktif ötanazi, pasif ötanazi ve dolaylı ötanazi olarak üçe ayrılır¹⁸⁴. Türk hukukunda aktif ötanazi yasaklanmıştır. Bu durum Hasta Hakları Yönetmeliği 13’ncü maddede açıkça ifade edilmiştir. Pasif ötanazi tedaviyi ret hakkı kapsamında ifade edilebilir. Tedaviyi ret hakkı, anayasal koruma altında olan kişilik haklarından, mutlak ve dolaylı şekilde olsa dahi kullanımı sınırlanmaması gerektiği ifade edilmektedir¹⁸⁵. Hasta Hakları Yönetmeliğinin 25’inci maddesinde hastanın tedaviyi reddetme hakkından

¹⁷⁹ Gürkan Sert, **Üreme Hakkının Yasal Temelleri ve Etik Değerlendirme**, 1.bs., İstanbul, İnsan Kaynağını Geliştirme Vakfı, 2013, s.39.

¹⁸⁰ Yücel Dericiler, **a.g.m.**, s.378.

¹⁸¹ Polat Tunçer, **Sağlık Hukukunun Temel Bilgileri**, 3.bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2018, s.72; Kaboğlu, **a.g.e.**, s.188; Berat Özarsı, **Hollanda Hukukunda Ötanazi Düzenlemesi ve Türk Hukukunda Uygulanabilirliği Sorunu**, 1.bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2017, s.28.

¹⁸² Kaboğlu, **a.g.e.**, s.154.

¹⁸³ Ertuğrul Cenk Gürcan, “Ötanazi: Yaşama Hakkı Açısından Bir Değerlendirme”, **AÜHFD**, C.60, S.2, 2011, s.268.

¹⁸⁴ Hakan Hakeri, **Tıp Hukuku**, 10.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2015, s.786; Muharrem Özen, Meral Ekici Şahin, “Ötanazi”, **Ankara Barosu Dergisi**, Y.68, S.4, 2010, s.18.

¹⁸⁵ Başak Baysal, **Zarar Görenin Kusuru**, 1.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2012, s.218

bahsetmiş ve olumsuz durumda sorumluluğun, usule uygun olarak bu hakkını kullanan hastaya ait olduğu ifade edilmiştir¹⁸⁶.

II. KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİNİN İŞLENMESİ

Kişisel verilerin korunmasına ilişkin düzenlemelerdeki temel amaç, kişilerin özel hayat alanına dâhil olan kişisel verilerini gerek devletin gerekse de üçüncü kişilerin hukuka aykırı her türlü müdahalesine karşı korumaktır. Kişisel verileri korumanın amacı, Kişisel Verileri Koruma Kanunu madde 1’de de ifade edilmiştir¹⁸⁷.

A. Kişisel Verilerin İşlenmesi, Veri İşleyicisi ve Veri Sorumlusu Kavramı

Kişisel verilerin işlenmesinin kural olarak yasak olduğu Kişisel Verileri Koruma Kanunu madde 4’te açıkça ifade edilmiştir. Hassas-özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesi yasada (KVKK m.6) belirtilen istisnai haller dışında yasaktır, bu veriler için kesin işlem yasağı söz konusudur¹⁸⁸. Kişisel verilerin işlenmesine ilişkin istisnalar çalışmamızın ilerleyen kısmında ayrı bir başlıkta değerlendirilecektir. Özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesinde, hassaslık ve minimumluk ilkesi geçerlidir. Hassaslık ilkesi özel nitelikli verilerin işlenmesinin diğer verilere göre daha sıkı kurallara tabi olarak işlenmesini gerektirir. Minimumluk ilkesi gereği de işlenmek için toplanan veri miktarlarının verilerin toplanması ve verilerin işlenmesi, amacı gerçekleştirebilecek miktarla sınırlı olarak yapılmasıdır¹⁸⁹.

Kişisel verilerin işlenmesi, KVKK madde 3-e bendinde şu şekilde tanımlanmıştır¹⁹⁰:

“Kişisel verilerin tamamen veya kısmen otomatik olan ya da herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan yollarla elde edilmesi, kaydedilmesi, depolanması, muhafaza edilmesi, değiştirilmesi, yeniden düzenlenmesi,

¹⁸⁶(Çevrimiçi),<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.4847&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=hasta%20haklar%C4%B1>,05.02.2019.

¹⁸⁷ KVKK,(Çevrimiçi), <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6698.pdf>, 05.02.2019

¹⁸⁸ Özdemir, **a.g.e.**, s.127; Ayözger Öngün, **a.g.e.**, s.29.

¹⁸⁹ Kaya, **a.g.m.**, s.324; Develioğlu,**a.g.e.**,s.47.

¹⁹⁰ KVKK,(Çevrimiçi), <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6698.pdf> , 05.02.2019.

açıklanması, aktarılması, devralınması, elde edilebilir hâle getirilmesi, sınıflandırılması ya da kullanılmasının engellenmesi gibi veriler üzerinde gerçekleştirilen her türlü işlemi”

Kişisel Verileri Koruma Kanunu’ nda, kişisel verilerin işlenmesi tanımında geçen “otomatik” kavramı tanımlanmamıştır. OECD Rehber İlkeler’ de otomatik işleme “insan müdahalesi ya da yardımı konusundaki yardımı asgari seviyeye indiren kendi aralarında bağlantılı ve etkileşimli elektrikli ve elektronik bir sistem tarafından gerçekleştirilen veri işleme faaliyeti” olarak tanımlanmıştır¹⁹¹. Otomatik işleme elle işlenebilen veri dışında kalan, mekanik yollarla işlenebilen veriler olarak tanımlanabilir. Burada ayrıca otomatik olmayan yani elle işlenebilen-manuel veriler “veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla” ilgili yasa kapsamında olacaktır¹⁹².

Çalışmamızın daha iyi anlaşılabilmesi adına veri sorumlusu ve veri işleyen kavramlarını da kısaca izah etmek gerekir. KVKK madde 3 tanımlar bölümünde veri işleyen; “*Veri sorumlusunun verdiği yetkiye dayanarak onun adına kişisel verileri işleyen gerçek veya tüzel kişiyi*”, belirteceği ifade edilmiştir. Veri sorumlusu ise; “*Kişisel verilerin işleme amaçlarını ve vasıtalarını belirleyen, veri kayıt sisteminin kurulmasından ve yönetilmesinden sorumlu olan gerçek veya tüzel kişiyi,*” şeklinde tanımlanmıştır¹⁹³. Veri işlemcisi, veri sorumlusunun direktifleriyle hareket eden kişidir. Veri sorumlusu ile veri koruma memuru farklı kişilerdir. Veri koruma memuru, bir kurumda kişisel verilerin korunmasıyla ilgili kaidelere uyulmasından sorumlu kişidir¹⁹⁴.

Kişisel verilerin işlenmesi hususunda yasanın uygulama alanı olarak kamu kurumları ve özel kuruluşlar arasında bir fark olmaksızın uygulanması gerekmektedir¹⁹⁵.

¹⁹¹ Rehber İlkeler,(Çevrimiçi), <http://www.oecd.org/sti/ieconomy/oecdguidelinesontheProtectionofPrivacyandTransborderFlowsofPersonalData.htm>, 05.02.2019.

¹⁹² Küzeci, **a.g.e.** ,s.328.

¹⁹³ (Çevrimiçi),<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6698.pdf>, 05.02.2019.

¹⁹⁴ Korkmaz, **a.g.m.**,s.99.

¹⁹⁵ Küzeci, **a.g.e.** ,s.328.

B. Kişisel Sağlık Verilerin İşlenmesinde Uyulması Zorunlu İlkeler ve Kişisel Verilerin İşlenmesinin Şartları

1. Kişisel Verilerin İşlenmesinde Uyulması Zorunlu İlkeler

Kişisel verilerin korunması düzenlemelerine hâkim olan bir takım ilkeler söz konusudur. Bu ilkeler genel olarak kişisel verilerin işlenmesi sırasında, kişi hak ve özgürlüklerine, insan onuruna riayet edilerek gözetilmesi gereken temel ilkeler diye ifade edilebilir. Kişisel Verileri Koruma Kanunu 4'üncü maddesinde, kişisel verilerin yasalara uygun olarak işlenebileceğini belirterek uyulması zorunlu ilkeleri beş bent halinde saymıştır. İlgili ilkeler kısaca açıklanıp çalışmanın bu başlığı tamamlanacaktır.

a. Hukuka ve Dürüstlük Kuralına Uygun İşleme

Hukuka ve dürüstlük kuralına uygun olarak işleme diğer ilkelerin birçoğunun kapsamı ve temelini oluşturduğu için, veri koruma hukukunun temel ilk ilkesi olarak ifade edilebilir¹⁹⁶. Veri işleme sürecinin tamamında bulunması zorunlu ilkedir¹⁹⁷. Örneğin ilgili verilerin meşru bir amaç için toplanmaması, hem söz konusu ilkeyi ihlal edecek hem de hukuka ve dürüstlük kuralına uygun işleme ilkesine aykırı olacaktır. Başlıktan da anlaşılacağı üzere bu ilkeye uygun bir işlemeden söz edebilmek için iki noktanın yani, “Hukuka” ve “Dürüstlük Kuralına” uygun işleme hususlarının değerlendirilmesi gerekecektir.

Kişisel verilerin hukuka uygun olarak işlenmesi, veri işleme sürecinin, yasalara, uluslararası sözleşmelere ve mevcut hukuksal düzenlemelerin tamamına uygun olarak hareket etme gerekliliği şeklinde açıklanabilir. Hukuka uygunluk, hukuka aykırı her aşama için otomatik bir bariyer işlevi teşkil edecektir.

Kişisel verilerin dürüstlük kuralına uygun olma ilkesi hukuka uygun olma ilkesi kadar çerçevesi net çizilecek bir kavram değildir. Medeni hukukun temel bir

¹⁹⁶ Hale Akdağ, “Türk Ceza Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması İlkeleri”, **Prof. Dr. Nevzat Toroslu’ya Armağan**, C.I, Ankara, Ankara Üniversitesi Yayınları, 2015, s.30; Develioğlu, **a.g.e.**, s.45; Akgül, **a.g.e.**, s.100; Küzeci, **a.g.e.**, s.206.

¹⁹⁷ Özdemir, **a.g.e.**, s.137.

ilkesi olan ve medeni kanunun ikinci maddesinde düzenlenen dürüstlük kuralı, bir kimsenin toplumda hâkim olan ahlaki kıstaslara ve örf'e göre, namuslu, dürüst bir kişiden beklenen davranış şeklinde tanımlanabilir¹⁹⁸. Dürüstlük kuralına uygun olma ilkesini, verisi işlenen ilgili kişinin yanıltılmadan, verilerin işleme amacı ile işlenmesi diye ifade edilebilir¹⁹⁹. Dürüstlük, şeffaf olarak, veri sorumlusunun veri işleme gayesine uygun şekilde ilgili kişinin menfaatini, mantıklı beklentilerini gözeterek, ilgili kişi için bilgi ve uyarı yükümlülüklerine uygun hareket etmesini gerektirir. Yasal bir nedeni olmadan, ilkelere aykırı şekilde kişisel verilerin gizli tutulması dürüstlük ilkesine aykırılık teşkil edecektir²⁰⁰.

b. Doğru ve Güncel Olma

Kişisel verilerin doğru olmasında, veri sorumlusu ve ilgili kişinin menfaati söz konusudur. Verilerin yanlış olması, ilgili kişinin temel hak ve hürriyetlerine, ekonomik menfaatlerine ve manevi bütünlüğüne yönelik aykırı sonuçlar oluşturabilir²⁰¹. Aslında verilerin yanlış olması durumunda hem ilgili kişinin hem de veri sorumlusunun menfaatlerinin zarar görmesine sebep olacaktır. Zira yanlış tutulan bir veriden, en basit haliyle veri sorumlusunun, yükümlülüklerine aykırı davranışı dolayısıyla sorumluluğu gündeme gelebilir.

Verilerin doğru olmasının önemi kişinin bilgilerine erişim hakkıyla yakın ilgilidir. İlgili kişi bilgilerine erişerek doğruluğunu saptayabilir veya bilgilerini güncelleyebilir²⁰². Güncel olmayan bir bilgi de tıpkı yanlış bilgi gibi, amaca hizmetten öte ilgili kişinin menfaatini zedeleyecek, hatta duruma göre veri sorumlusunun sorumluluğu gündeme getirecektir. Güncelliği sağlayabilmek için en önemli unsur, verisinde değişiklik olan kişinin, bilgilerini güncelleyerek gerekli bilgilendirmeyi yapmasıdır. Veri sorumluların doğrudan güncellemeleri gereken bilgileri gerektiğinde

¹⁹⁸M.Kemal Oğuzman, Nami Barlas, **Medeni Hukuka Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar**,24.bs.,İstanbul, Vedat Kitapçılık,2018, s.222 ;Gökhan Antalya, Murat Topuz, **Medeni Hukuk**, Tıpkı 2.bs.,İstanbul, Legal Yayıncılık,2018,s.354; Ergun Özsunay, **Medeni Hukuka Giriş**, İstanbul, Güryay Matbaacılık, 5.bs.,1986,s.307.

¹⁹⁹ Özdemir, **a.g.e.**, s.138.

²⁰⁰ Küzeci, **a.g.e.**, s.207.

²⁰¹ Develioğlu, **a.g.e.**,s.48; Korkmaz, **a.g.m**, s.101.

²⁰² Küzeci, **a.g.e.**, s.220.

güncelleme yükümlülüklerine itina göstermeleri gerekir. Aksi durumda, günlük hayatta hala karşılaşılan askerliğini yapmış bir kişiye veya bir kadına askere çağrı kâğıdı göndermek veya yaşayan bir kişiye ölüm kaydı düşerek ölü göstermek gibi temel konularda dahi sorumluluğu gündeme getirecek hatalı hareketler söz konusu olabilir.

c. Belirli, Açık ve Meşru Amaçlar İçin İşlenme

Belirli, açık ve meşru amaçlar için işleme ilkesi, verilere ilişkin yapılan tüm işlem sürecinin, belirli ve kesin meşru bir amaç belirlenerek hareket edilmesi zorunluluğunu ifade eder. Verilerin belirlenen amaç dışında işlenmesi veri sorumlusunun sorumluluğunu doğuracaktır. Meşru bir amaç için işleme ise, veri sorumlusunun işlediği verilerin, yapmış olduğu iş veya sunulan hizmetle bağlantılı ve bu işler için gerekli olmasını ifade eder²⁰³. Amacın, belirli ve açık olması, hukuka uygun olmasını ve verilerin toplama amacı ile işleme amacının uyumlu olmasını gerektirir. Yasal bir temele dayanan amacın bütün hukuki sürecinin tam olması amacın meşru olduğunu gösterir²⁰⁴. Kişisel verilerin işlendikleri sırada bilinmeyen amaç veya gelecekte ortaya çıkacak amaç bu kapsamda değildir²⁰⁵. Burada temelde esas alınacak düşünce, ilgili kişisel veriye gerçekten ihtiyaç var mı, varsa ne kadarına ihtiyaç var öncelikle bu tespit edilmelidir. Yani bir gün lazım olursa diye veri toplama ve depolama düşüncesiyle hareket edilmemelidir.

d. İşlendikleri Amaçla Bağlantılı, Sınırlı ve Ölçülü Olma

Kişisel verilerin, işlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olması ilkesi, belirlenen amacının gerçekleşmesini sağlayacak verilerin işlenmesini, amacın gerçekleşmesiyle alakalı ve lüzum olmayan verilerin işlenmemesi gereğini ifade eder. Verinin amacın gerçekleşmesi gerekli olanla sınırlı olacak şekilde işlenmesi

²⁰³ Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı (1/541) ve Adalet Komisyonu Raporu, Madde gerekçesi, <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf>, 07.02.2019; Dülger, **a.g.e.**, s.117.

²⁰⁴ Başalp, **a.g.e.**, s.37; Develioğlu, **a.g.e.**, s.46; Korkmaz, **a.g.m.**, s.102; Özdemir, **a.g.e.**, s.141.

²⁰⁵ Özdemir, **a.g.e.**, s. 142; Dülger, **a.g.e.**, s.126.

gerekmektedir. Ayrıca gerekçede, ileride oluşması muhtemel ihtiyaçların karşılanması amacıyla verilerin işlenebilmesi için kanunun 5'inci maddesinde aranan şartlardan birinin gerçekleşmiş olmasını aramaktadır²⁰⁶. Gerekçede belirtilen “sonradan ortaya çıkması muhtemel ihtiyaçların karşılanmasına yönelik veri işlenebilmesi” ifadesi isabetli olmamıştır. Veri işleme şartları varsa zaten muhtemel ihtiyaç durumu değil, mevcut ihtiyaç durumu söz konusu olacaktır. Ucu açık bir şekilde ileride ortaya çıkması muhtemel ihtiyaçlar için veri işleme, keyfi uygulamaya açık bir durum oluşturabilir. Zaten yasadaki şartlar ve bu ilkelerin gerekleri sağlanmışsa, veri işleme durumu hâsıl olmuştur ve gereği yapılmalıdır.

Aslında bu ilkeyle tesis edilmek istenen durum veri ekonomisi yaklaşımı olarak da ifade edilebilir. Yani, amaca ulaşmak için gerekli olan en az sayıda verinin işlenerek, kişinin minimum düzeyde risk altında tutulması ve gereğinden fazla verinin işlenmesinin engellenmesi amaçlanmaktadır²⁰⁷. Asgarilik ilkesi olarak ifade edilen bu ilkeye göre, kişisel verilerin toplanması, verilerin işleme ve toplama amaçlarını gerçekleştirmek için gerekli olan miktarla sınırlı olarak tutulmasını ifade etmektedir²⁰⁸. Örneğin gerekmediği halde, iş başvurusunda bulunan bir kişinin evli olup olmadığı, hamilelik düşünüp düşünmediği veya ideolojik eğilimlerine yönelik tespitlere ilişkin verilerin tutulması bu ilkeye aykırılık teşkil edecektir.

e. İlgili Mevzuatta Öngörülen veya İşlendikleri Amaç İçin Gerekli Olan Süre Kadar Muhafaza Edilme

Kişisel veriler, ilgili yasal düzenlemelerde belirlenen yasal süre kadar, herhangi bir süre öngörülmemesi durumunda ise işlendikleri amaç için gerekli olan süre kadar muhafaza edilmelidirler²⁰⁹. Kişisel veriler, belirlenen amaç gerçekleştiğinde, amaç ortadan kalktığında veya amaca ulaşmak için ilgili verileri işlemenin gereksiz olması durumunda, amaç ile kişisel veri arasında bağ kesildiğinden, tutulması gereği ortadan

²⁰⁶ Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı (1/541) ve Adalet Komisyonu Raporu, , <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf>, 07.02.2019.

²⁰⁷ Develioğlu, **a.g.e.**,s.47; Korkmaz, **a.g.m.**, s.103; Akgül, **a.g.e.**,s.158.

²⁰⁸ Dülger, **a.g.e.**,s.124; ;Küzeci, **a.g.e.**,s.203.

²⁰⁹ KVKK madde gerekçesi, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf>, 07.02.2019; Kişisel Verilerin Korunması Kanuna İlişkin Uygulama Rehberi, Ankara, Kişisel Verileri Koruma Kurumu Yayınları,2018, s.69; Dülger, **a.g.e.**, s.134.

kalkacaktır. Kişisel verilerin muhafazası için geçerli bir sebep olmaması durumunda, ilgili veri ya silinmeli veya anonim hale getirilerek saklanmalıdır²¹⁰. Yasanın gerekçesinde belirtildiği şekilde, gelecekte kullanma olasılığına binaen veriler muhafaza edilmesi söz konusu olmamalıdır. Ayrıca veri sorumlusu, KVKK 16'ncı maddeye göre sicile kayıt olurken, kişisel verinin işlendiği amaç için gerekli olan azami süreyi bildirmesi gerekmektedir²¹¹. Mevcut teknolojik sistem açısından kişisel verilerin kaydını tutmak çok zor bir konu değildir. Fakat bu teknolojik sistemde, kişisel verileri gereği gibi korumak çok kolay bir olay değildir. Dolayısıyla verilerin muhafazası için bir süre belirlenmesi ve süre sonunda verinin silinecek olması mevcut riskleri doğal olarak ortadan kaldıracak bir durumdur.

2. Kişisel Verilerin İşlenmesinin Şartları Ve Verilerin İşlenebileceği Haller

Kişisel verilerin işlenmesi kural olarak yasaktır. Kişisel Verileri Koruma Kanunu madde 5'te genel nitelikli kişisel verilerin işlenmesinin şartları belirtilmiştir. Madde 6 da ise, özel nitelikli kişisel verilerin işlenme şartları ifade edilmiştir. Bu şartları, kişisel verilerin işlenmesinde hukuka uygunluk nedenleri olarak veya kişisel verilerin işlenmesinin istisnaları olarak da isimlendirebiliriz. Kişisel verilerin işlenmesindeki hukuka uygunluk sebeplerinde, özel nitelikli verilerin işlenme şartları ile genel nitelikli verilerin işlenme şartları arasındaki duruma da değinmekte fayda vardır. Kişisel Verileri Koruma Kanunu madde 5 ile 6 arasındaki ilişki, özel yasa genel yasa ilişkisi değildir. Kişisel Verileri Koruma Kanunu madde 6 kapsamındaki özel nitelikli veri işleme şartları gerçekleştiğinde, kesin işlem yasağının ortadan kalkacağı söylenebilir. Bu durumda m.6/3'teki işleme şartlarına ilave olarak m.5/2'deki düzenlemelerden en az birinin de gerçekleşmesi şartı aranacaktır²¹².

Kişisel Verileri Koruma Kanunu madde 5/1'de kişisel verilerin ilgili kişinin açık rızası olmadan işlenemeyeceği hüküm altına alınmıştır. Madde 5/2' de ise ilgili kişinin rızası aranmadan kişisel verilerin işlenebileceği durumları sıralamıştır. Bu

²¹⁰ Küzeci, **a.g.e.**, s.222.

²¹¹ KVKK madde gerekçesi,(Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf>, 07.02.2019.

²¹² Dülger,**a.g.e.**,s.124; Yücedağ, **a.g.m.**, s.772.

sıralamada birinci fıkrada belirtilen ilgili kişinin açık rızasının bulunması şartı, diğer şartlara göre hiyerarşik olarak bir öncelik konumunda değildir, kanunun sistematığı açısından yapılmış bir düzenlemedir. Yani önce ilgili kişinin açık rızası alınması gereği gibi bir ön koşul değildir²¹³. Bu durum Kişisel Verileri Koruma Kurumu tarafından da, açık rızanın veri işlemi şartlarından biri olduğu ve diğer şartlara göre herhangi bir üstünlüğünün bulunmadığını açıkça belirtilmiştir²¹⁴. Önce kısaca genel nitelikli kişisel verilerin işlenebileceği durumları akabinde de özel nitelikli kişisel verilerin (hassas kişisel verilerin) işlenebileceği durumları kısaca değerlendirelim:

a. İlgili Kişinin Açık Rızasının Bulunması

Genel nitelikli verilerin ve özel nitelikli verilerin işlenmesi yasada belirtildiği üzere ilgili kişinin açık rızasına bağlıdır. Bu durum Anayasa'nın 20. maddesinde de *"Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir."* hükmüyle 2010 yılında yapılan değişiklikle açıkça belirtilmiştir²¹⁵. Açık rıza KVKK 3'ncü maddesi tanımlar kısmında; *"Belirli bir konuya ilişkin, bilgilendirilmeye dayanan ve özgür iradeyle açıklanan rızayı"* şeklinde açıklanmıştır. Madde gerekçesinde *"Açık rıza, 95/46 EC sayılı Direktif dikkate alınarak tanımlanmaktadır. Buna göre, açık rıza ilgili kişinin kendisiyle ilgili veri işlenmesine, özgürce, konuyla ilgili yeterli bilgi sahibi olarak, tereddüde yer bırakmayacak açıklıkta ve sadece o işlemle sınırlı olarak verdiği onay beyanı şeklinde anlaşılmalıdır."* diyerek tanımın yönergeye dayandığı söylenmiştir²¹⁶. Yasanın aradığı rıza şartının gerçekleşmesi için gereken hususları kısaca açıklayalım:

İlgili kişinin vermiş olduğu rıza kuşkuyla yer vermeyecek şekilde açık ve kesin olmalıdır. İlgilinin açık rızası, iradesinin, özgür, bilinçli ve istekli bir şekilde tezahürüyle ortaya çıkabilir²¹⁷. Rıza kuşkuyla yer vermeyecek şekilde somut olarak

²¹³ Yücedağ, **a.g.m.**, s.773.

²¹⁴ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununun Uygulanmasına Yönelik Soru Cevaplar, <https://www.kvkk.gov.tr/yayinlar/>, 08.02.2019.

²¹⁵ Anayasa, (Çevrimiçi), <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2709.pdf>, 09.02.2019.

²¹⁶ KVKK, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf>, 09.02.2019.

²¹⁷ Develioğlu, **a.g.e.**, s.52; Kaya, **a.g.m.**, s.326; Dülger, **a.g.e.**, s.23; Turan, **a.g.e.**, s.70; Begüm Kocamaz Şahin, "Reşit Olmayan Hastaların Kişisel Verilerinin Korunmasının Köln Eyalet Mahkemesi Kararı

tespit edilebiliyorsa açık beyanı haricinde örtülü beyanı da geçerli sayılmalıdır²¹⁸. Türk hukukunda susma kuralı olarak kabul değil ret anlamına gelir²¹⁹. Ancak burada yasanın aradığı rıza kuşkuya yer bırakmayacak kesinlikte olması gerektiği için susma, başkaca belirtilerle desteklenmedikçe bu iradeyi ifade ettiği söylenemez²²⁰.

Rıza ilgilinin özgür iradesine dayanmalıdır. Özgür iradenin söz konusu olabilmesi için kişinin hiç kimsenin etkisinde olmaması, gerçek anlamda seçim hakkı olması gerekir. Kişiler özellikle hukuki ilişkide, veri sorumlusunun egemen taraf olması karşısında gerçek anlamda tercih hakkı olabilmeli ve iradesini serbest biçimde ortaya çıkarabilmelidir. Bu durumda rızanın özgür iradeye dayanmış sayılabilmesi bazı ek güvencelerle sağlanabilir. Örneğin hekim hasta ilişkisinde, hastanın beyanını alan hekim, hastanın verilerin işlenmesine rıza vermemesi durumunda tedavisinin bundan etkilenmeyeceğini belirtebilir²²¹. Şayet kişinin rıza göstermemesi veya rızayı geri alması onun aleyhine bir sonuca yol açmıyorsa, geçerli bir rızanın varlığından söz edilebilir²²². Bunun haricinde internette ortamında aranan rıza beyanlarında şayet onay kutuları önceden tıklanmış halde ise özgür bir açık rızadan söz edilemeyecektir²²³.

Rıza somut, belirlenmiş bir faaliyete ilişkin olmalı, rızanın arandığı işlem açıkça belirtilmelidir²²⁴. Koşulları sağlandığında da elektronik ortamda verilen rıza da geçerli kabul edilebilir²²⁵. Şayet ilgili kişiye veri işleme amacı detaylı bir şekilde izah edilmiş ve seçenek olarak onay kutusu sunulmuşsa veri işlemeye olumlu muvafakati sağlanacağından, açık rıza koşulu gerçekleşmiş olacaktır²²⁶.

Birey neye rıza gösterdiği hususunda açıkça bilgilendirilmelidir. İlgili kişinin vereceği rıza, veri işlemeyi önce olması gerektiği için, kişi neye onay verdiği

İşığında İncelenmesi”, **Kişisel Sağlık Verileri II. Ulusal Kongresi**, 1.bs., İstanbul, Türk Tabipleri Birliği Yayınları, 2017, s.69.

²¹⁸ Çekin, **a.g.e.**, s.40; Başalp, **a.g.e.**, s.40.

²¹⁹ Bilge Öztan, **Medeni Hukukun Temel Kavramları**, 40.bs., Ankara, Turhan Kitabevi, 2015, s.261; Öztan (Şahsın Hukuku), **a.g.e.**, s.147; Oğuzman, Seliçi, Oktay, Özdemir, **a.g.e.**, s.147; Serap Helvacı, **Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar**, 1.bs., İstanbul, Beta Basım, 2001, s.105; Alperen Polat, **Sorumluluk Hukukunda Rıza**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2019, s.151; hareketsiz kalmanın geçerli rıza kabul edilebileceği için bkz. Dönmezer / Erman: C. II, S. 79; Centel, Zafer, Çakmut, s. 319-320.

²²⁰ Akdağ, **a.g.e.**, s.106.

²²¹ Küzeci, **a.g.e.**, s.241.

²²² Yücedağ, **a.g.m.**, s.775.

²²³ Çekin, **a.g.e.**, s.40.

²²⁴ Küzeci, **a.g.e.**, s.241; Korkmaz, **a.g.m.**, s.107.

²²⁵ Başalp, **a.g.e.**, s.40; Küzeci, **a.g.e.**, s.242; Özdemir, **a.g.e.**, s.170.

²²⁶ Kaya, **a.g.m.**, s.326.

konusunda veri işlemeyle ilgili önemli her türlü bilgi ile bilgilendirilmelidir. Bilgilendirmenin içeriğine ilişkin asgari hükümler Kişisel Verileri Koruma Kanunu madde10 ve m.11'deki hükümlere göre belirlenebilir²²⁷.

Rıza konusunda önemli olan diğer bir durum korunmaya fazlasıyla muhtaç çocuğun rızası durumudur. Çocuklar reşit oluncaya kadar haklarını genel olarak yasal temsilcileri aracılığıyla kullanırlar. Çocuğa ait kişisel verilerin işlenmesinde, ayırt etme gücüne sahip çocukların verisi işlenirken, rıza çocuğun yasal temsilcisi aracılığıyla mı kullanılmalıdır konusu önemlidir.

Türk Medeni Kanun'un 16.maddesine göre ayırt etme gücü olan küçüklerin kişiye sıkı sıkıya bağlı olan hakları yasal temsilcilerinin iznine bağlı olmadan kullanabilecekleri ifade edilmiştir²²⁸. Bu durumda çocuğun rıza açıklamasında dürüstlük ilkesi gereği, somut olaya göre çocuğun, rızanın sonuçları algılayıp algılamadığı hususu araştırılmalıdır²²⁹. BMÇHS 12. maddesinin birinci fıkrasına göre²³⁰ *“Taraf Devletler, görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuğun kendini ilgilendiren her konuda görüşlerini serbestçe ifade etme hakkını bu görüşlere çocuğun yaşı ve olgunluk derecesine uygun olarak, gereken özen gösterilmek suretiyle tanınırlar.”* maddesine göre, kendini ifade etme yeteneğine sahip çocukların, kendileri hakkında görüşlerini ifade edebilmeleri gerektiği belirtilmiştir. Kanaatimizce çocuğun yasal temsilcisinin rızası, her olayda matbu bir biçimde aranmamalıdır. Etik ilkeler ve kendi geleceğini belirleme hakkı gereği, çocuğun algı düzeyine göre, iradesine özerklik tanınmalıdır. Burada tek ölçüt çocuğun ayırt etme gücünün varlığı olmamalıdır. Ayırt etme gücüne ilaveten, çocuğun eğitim durumu, olayları yorumlama yeteneği, sosyal çevresi gibi ek bir takım kriterlerle değerlendirilmelidir.

Rızanın nasıl geri alınacağı konusu GVKT' de açıkça düzenlenmiştir²³¹. Kişisel Verileri Koruma Kanunu'nda rızanın nasıl geri alınacağına ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır. Fakat Türk hukuk sistemine göre verilen rıza geri

²²⁷ Yücedağ, **a.g.m.**, s.774; Rahmi Can Ömür “Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması Ve Hastanelerin Sorumluluğu, **YÜHFD**, C. XV, S. 1 , 2018, s.141.

²²⁸ Öztan (Şahsın Hukuku),**a.g.e.**,s.101; Zevkliler (Medeni Hukuk),s.287.

²²⁹ Çekin, **a.g.e.**,s.65, w.43; benzer görüş için bkz. Küzeci, **a.g.e.**, s.246; Çocuğun rızası ile ilgili Köln Eyalet Mahkemesi Kararları için bkz, Kocamaz Şahin,**a.g.m.**,s.70 vd.

²³⁰ BMÇHS,(Çevrimiçi),

http://cocukhaklari.barobirlik.org.tr/dokuman/mevzuat_uamevzuat/birlesmismilletler.pdf, 20.02.2019.

²³¹ Dülger, **a.g.e.**,s.29; Cihan Avcı Braun, “Kişisel Verilerin İşlenmesinde Rıza”, **YÜHFD**, C. XV, S. 1, 2018, s.16.

alınabilmelidir²³². Rıza, sözleşmenin esaslı unsuru olursa veya sözleşmenin gereği gibi devam edebilmesinin lüzumu olduğu takdirde geri alınamayacaktır. Fakat tıbbi müdahalelerin söz konusu olduğu sözleşmelerde bu şartlara bakılmaksızın rıza geri alınabilir²³³.

b. Kanunlarda Açıkça Öngörülme

Buna şarta göre Kişisel Verileri Koruma Kanunu dışında olsa dahi kişisel verilerin işleneceğine ilişkin açık yasa hükmü olması halinde kişisel veriler işlenebilecektir. Yasada verilen genel bir yetki, verilerin hukuka uygun olarak işlenme nedeni sayılamayacaktır²³⁴. Bu şekilde yapılan kişisel veri işlenmesi usulü, daha çok kamu düzenine ilişkin olarak, vergi hukuku, idare hukuku ve ceza hukuku ile ilgili düzenlemelerdir²³⁵. KVKK madde gerekçesinde de bu duruma örnek olarak “*kolluk tarafından bir suç soruşturması sebebiyle, 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanununun 5 inci maddesi uyarınca şüphelilerin parmak izlerinin alınması; 5352 sayılı Adli Sicil Kanunu uyarınca Adalet Bakanlığının kişilerin ceza mahkûmiyetlerine ilişkin verilerini işlemesi*” örnekleri verilmiştir²³⁶. Bu madde gereği ilgili kişinin rızası olması şartı aranmayacaktır.

c. Fiili İmkânsızlık Nedeniyle Rızasını Açıklayamayacak Durumda Bulunan veya Rızasına Hukuki Geçerlilik Tanınmayan Kişinin Kendisinin Ya Da Bir Başkasının Hayatı veya Beden Bütünlüğünün Korunması İçin Zorunlu Olması

Bu hükümde, üstün özel yarar durumu dolayısıyla mevcut durumun hukuka uygunluk nedeni söz konusudur. Üstün özel yarar, kişisel yarar sağlayan gereksinimlerle, diğer kişisel yararlar veya kamusal yararlar göre daha üstün kabul

²³² Braun, **a.g.m.**, s.17; Taştan, **a.g.e.**, s.160; Helvacı (Koruyucu Davalar),**a.g.e.**,s.109; Eren,**a.g.e.**,s.628.

²³³ Polat, **a.g.e.**,s.174.

²³⁴ Küzeci, **a.g.e.**, s.345.

²³⁵ Beytar, **a.g.e.**,s.46

²³⁶ KVKK madde gerekçesi,(Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf>, 07.02.2019.

edilen menfaatlere denir²³⁷.Üstün özel yarar durumunda çatışan menfaatlerden birinin diğerine tercih edildiği bir hukuka uygunluk sebebi olarak ifade edilebilir. Kişinin yaşamının veya vücut bütünlüğünün korunması için zorunlu olması durumunda veya fiili imkânsızlık dolayısıyla rızanın alınamayacağı bir durum söz konusu ise veya ilgili kişinin rızası hukukten geçerli olmayacak kişilerdenyse, rıza aranmadan kişisel veriler işlenebilecektir²³⁸.

d. Bir Sözleşmenin Kurulması veya İfasıyla Doğrudan Doğruya İlgili Olması Kaydıyla, Sözleşmenin Taraflarına Ait Kişisel Verilerin İşlenmesinin Gerekli Olması

Tarafların kendi arasında hukuki bir sonuç doğurmak amacıyla yapmış oldukları sözleşmelerin hüküm ve sonuçlarını doğurabilmesi için bir takım verilerin işlenmesi gerekebilir. Örneğin mesafeli satış sözleşmesi şartları gereği internetten yapılan bir alışveriş için adres bilgilerinin girilmesi veya cayma hakkının kullanılması durumunda para iade için banka hesap numaralarının ilgili firma ile paylaşılması söz konusu olabilir. Sözleşmenin akdedilmesi ile bu veri işlemlere onay verilmiş olacaktır. Burada şunu belirtmek gerekir sözleşmenin ifasıyla ilişkili verilerin işlenmesine onay verilmiş olacaktır, sözleşmesinin ifası ile ilişkili olmayan veri işlemler bu onaya dâhil olmayacaktır²³⁹. Sözleşmenin ifası için gerekli olandan fazla veri talep edildiğinde, veri sahibinin rızası olsa dahi, veri sorumlusunun güçlü taraf olarak ekonomik gücünü dayatması söz konusu olacağı için rıza geçersiz sayılabilecektir²⁴⁰.

²³⁷ Seda Kara Kılıçarslan, **Kişilik Hakkına Saldırıda Üstün Nitelikte Özel Ve Kamusal Yarar**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015, s.48.

²³⁸ Aşıkoğlu, **a.g.e.**, s.125; Beytar, **a.g.e.**, s.65; Küzeci, **a.g.e.**, s.346; Dülger, **a.g.e.**, s.216.

²³⁹ Develioğlu, **a.g.e.**, s.61.

²⁴⁰ Çekin, **a.g.e.**, s.65.

e. Veri Sorumlusunun Hukuki Yükümlülüğünü Yerine Getirebilmesi İçin Zorunlu Olması

Veri sorumlusunun hem Kişisel Verileri Koruma Kanunu hem de diğer başka düzenlemelerden kaynaklı hukuki yükümlülüklerini yerine getirebilmesi için ilgili kişinin rızası olmasa dahi verileri işleyebilecektir. Bu duruma KVKK gerekçesinde örnek olarak *“bir şirketin çalışanına maaş ödeyebilmesi için, banka hesap numarası, evli olup olmadığına bakmakla yükümlü olduğu kişiler, eşinin çalışıp çalışmadığı, sosyal sigorta numarası gibi verileri işlemesi”* gösterilmiştir²⁴¹.

f. İlgili Kişinin Kendisi Tarafından Alenileştirilmiş Olması

Kişisel Verileri Koruma Kanunu ile genel anlamda uyumlu olan 95/46/AT sayılı Yönerge’ de bu durum hassas verilere ilişkin işleme şartlarında gösterilen hukuka uygunluk nedenidir. KVKK ilgili madde gerekçesinde bu şartla ilgili olarak *“ilgili kişinin kendisi tarafından alenileştirilen bir başka ifadeyle herhangi bir şekilde kamuoyuna açıklanmış olan kişisel verileri işlenebilecektir. Çünkü ilgili kişi tarafından alenileştirilen ve böylelikle herkes tarafından bilinebilecek hale gelen bu tür verilerin işlenmesinde, korunması gereken hukuki yararın ortadan kalktığı kabul edilmektedir.”* şeklinde ifade edilmiş ve hükümdeki alenileştirme durumunun neyi belirttiği net olarak açıklanmış değildir. Bu durum kanun tasarısındaki muhalefet şerhinde *“alenileştirme terimi ile kastedilenin ne olduğu anlaşılmamakla birlikte, soyut bu kavram tehlike bir nitelik arz etmektedir. Örneğin sosyal medyada bir takım bilgilerini paylaşan kişi ya da fikirlerini bir konferansta belirli bir grupta paylaşan kişi bu bilgileri alenileştirmiş sayılacak mıdır?”* şeklinde bir şerhle kavramın net olmayan yönleri ifade edilmiştir²⁴². Örnekte belirtildiği üzere bir kişinin verilerini kamuya açık olarak paylaşması, bu verilerin alenileştiği anlamına gelmemelidir. Şu

²⁴¹ Adalet Komisyon Raporu,(Çevrimiçi) <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf>, 08.02.2019; benzer açıklama için bkz. Dülger,a.g.e.,s.217.

²⁴² Adalet Komisyonu Raporu, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf>, 08.02.2019.

halde madde gerekçesinde belirtilen alenileştirme durumunu belirten “herkes tarafından bilinebilecek hale gelen veri” ifadesinin izah edilmesi gerekmektedir.

İlgili kişinin verisi alenileşmiş olsa bile kişinin korunması gereken hukuki bir menfaati söz konusu olabilir. Örneğin sosyal medyada yurtdışı seyahat biletini paylaşan bir kişinin veya yaşamış olduğu üzücü bir olayla ilgili kamu oluşturmak için müşterekliği sırasında olduğu iddianameyi paylaşarak tüm detayıyla kimlik bilgileri ve açık adresini binlerce kişinin erişimine sunan kişinin alenileştirme iradesi gerçekten söz konusu mu? Kişinin, verisinin işlenmesi noktasında alenileştirme yönünde bir iradesi var mı buna bakılmalıdır. Gerekçede belirtildiği gibi çok genel geçer bir kabulle alenileşmiş veride hukuki menfaatin kalmadığını söylemek doğru olmayacaktır.

İlgili kişinin kendisi tarafından alenileştirilen verilerin işlenmesi konusuyla ilgili eleştiriye açık başka bir husus daha vardır. Kendisi tarafından verileri alenileştirilen kişi, Kişisel Verileri Koruma Kanunu madde 28/2-b’ de, ilgili kişinin zararını talep edeceği fakat m.10, m.11 (ğ bendi hariç ve m.16 hükümlerinden yararlanamayacağı belirtilmektedir. Yani ilgili kişi zararına yönelik sadece tazminat talep edebilecek fakat verilerinin işlenmesine yönelik bilgi alamayacak, silinmesini, düzeltilmesini, yok edilmesini talep edemeyecek, verilerinin aktarıldığı üçüncü kişileri, verilerinin işleme amacını, hukuki sebebini bilemeyecektir²⁴³. Kişinin bu haklarını kullanamayacak olması isabetli değildir. İlgili kişinin kendisi tarafından alenileştirilen verinin işlenmesi durumunda iki durum söz konusu olacaktır. Alenileşen verinin işlenmesi hukuka uygunsa kişinin tazmini gereken bir zararı söz konusu olmayacaktır. Fiilin hukuka uygun olmasına rağmen zararın tazmini fedakârlığın denkleştirilmesi kurumu ile gündeme gelebilecektir. Zarar görenin, zarara katlanması durumunda, hakkaniyetin gerektirdiği ölçüde zararın tazmin edilerek fedakârlığın denkleştirilmesi gerekmektedir²⁴⁴. Yasa koyucunun, kişi tarafından alenileştirilen verinin işlenmesi hukuka uygun olmasına rağmen, zararın, tazmininde fedakârlığın denkleştirilmesi amacı söz konusu değildir²⁴⁵.

²⁴³ bkz. KVKK m.10,11.

²⁴⁴ M. Kemal Oğuzman, Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, C.2,12.bs.,İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,2016, s.192; geniş bilgi için bkz. **İlhan Uluhan**, Medeni Hukukta Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı, 2. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2012, s. 99 vd.

²⁴⁵ Yücedağ, **a.g.m.**,s.781.

g. Bir Hakkın Tesisi, Kullanılması veya Korunması İçin Veri İşlemenin Zorunlu Olması

Bir hakkın tesisi, kullanılması veya korunması durumunda veri işleme lüzumu söz konusu olabilir. Özellikle işverenlerin özel durumda olan engellileri veya eski hükümlüleri çalıştırma zorunluluğu gibi durumlarda, bu kişilere ait verilerin işlenmesi halinde daha çok göz önünde tutulacak bir hükümdür²⁴⁶. Yasanın gerekçesinde örnek olarak engelli kişinin ÖTV’ den muaf olarak özel donanımlı araç almak için engellilik durumuna ilişkin raporları vergi dairesine vermesi ve bu verilerin işlenmesi gösterilmiştir.

ğ. İlgili Kişinin Temel Hak Ve Özgürlüklerine Zarar Vermemek Kaydıyla, Veri Sorumlusunun Meşru Menfaatleri İçin Veri İşlenmesinin Zorunlu Olması

Kişisel Verileri Koruma Kanunu’nda bu hukuka uygunluk nedeninde 95/46/AT sayılı yönergeye göre daha dar kapsamlı olarak sadece veri sorumlusunun menfaatinden söz etmiş, verinin açıklandığı üçüncü kişinin meşru menfaatinin koruma hüküm altına alınmamıştır. Yani üçüncü bir kişinin meşru menfaatinin söz konusu olması durumu veri işleme şartlarını taşımayacaktır²⁴⁷.

Veri sorumlusunun menfaatinin meşru olması gerekmektedir. Veri sorumlusunun meşru menfaati kavramının neyi ifade ettiği belli değildir. Meşru menfaat, hukuk düzenin uygun gördüğü, her türlü hukuki, iktisadi kişisel menfaattir²⁴⁸. Menfaat muhtemel değil güncel ve somut olmalıdır. İleride doğması söz konusu menfaat veri işlemeyi hukuka aykırı hale getirecektir. Veri işleme faaliyeti ile menfaat arasında sıkı bir ilişki olmalı yani söz konusu menfaatin gerçekleşmesi için veri işlemenin zorunlu olması gerekmektedir²⁴⁹. Veri sorumlusunun menfaati ile verisi

²⁴⁶ Beytar, **a.g.e.**, s.66.

²⁴⁷ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununun Uygulanmasına Yönelik Soru Cevaplar, <https://www.kvkk.gov.tr/yayinlar>, 15.07.2019; Yücedağ, **a.g.m.**, s.783.

²⁴⁸ Çekin, **a.g.e.**, s.72.

²⁴⁹ Dülger, **a.g.e.**, s.219; Çekin, **a.g.e.**, s.72.

işlenen kişinin temel hak ve özgürlükleri arasında dengenin sağlanmış olması gerekmektedir. Bu durum yasada veri sahibinin temel hak ve özgürlüklerine “zarar vermemek” şeklinde ifade edilmiştir. Zarar vermemek kavramı ile temel hak ve özgürlüklerin “sınırlandırılması” veya “ihlali” mi belirtmek istenmiştir bu konu net değildir. Temel hak ve özgürlüklerinin sınırlandırılması ile ihlali farkı şeyleri ifade etmektedir. Bu dengenin tesisi için öncelikle veri sorumlusunun meşru bir menfaatinin bulunduğu tespit edilmeli ve veri sorumlusunun temel hak ve özgürlüğü saptanmalıdır. Belirlenen hak ve menfaatler arasında denge kurularak, veri sorumlusunun menfaatinin üstün gelmesi durumunda kişisel verilerin işlenebileceği kabul edilebilir²⁵⁰.

Şimdiye kadar izahı yapılan hususlar genel nitelikli kişisel verilerin işlenme şartlarıdır. Özel nitelikli verilerin de ilgilinin açık rızası olmadan işlenmesi kural olarak yasaktır. Dolayısıyla özel nitelikli verilerin işlenme şartlarının birincisi, ilgili kişinin açık rızasının bulunmasıdır. Kişisel Verileri Koruma Kanunu madde 6/3’ te ilgili kişinin açık rızası olmasa bile hassas kişisel verilerin işlenebileceği halleri saymıştır²⁵¹. Burada yasa özel nitelikli verileri de kendi içinde ayırarak bir takım farklı işlenme şartları belirlemiştir. Buna göre “*Kişilerin ırkı, etnik kökeni, siyasi düşüncesi, felsefi inancı, dini, mezhebi veya diğer inançları, kılık ve kıyafeti, dernek, vakıf ya da sendika üyeliği, ceza mahkûmiyeti ve güvenlik tedbirleriyle ilgili verileri ile biyometrik ve genetik verileri*” ilgilinin açık rızası bulunmasa bile yasalarda öngörülen hallerde işlenebilecekler. Yasaya göre “sağlık ve cinsel hayata” ilişkin kişisel veriler ise, ilgilinin açık rızası bulunmasa bile kamu sağlığının korunması, koruyucu hekimlik, tıbbî teşhis, tedavi ve bakım hizmetlerinin yürütülmesi, sağlık hizmetleri ile finansmanının planlanması ve yönetimi amacıyla, sır saklama yükümlülüğü altında bulunan kişiler veya yetkili kurum ve kuruluşlar tarafından işlenebileceklerdir.

Özel nitelikli kişisel verilerin işlenme şartlarında belirtilen “kanunlarda öngörülen hallerde” işlenme şartı, genel nitelikli verilerde “kanunlarda açıkça öngörülme” şeklinde düzenlenmiştir. Genel nitelikli verilere göre daha kuvvetli bir koruma gerektiren Özel nitelikli kişisel veriler için “açıkça” öngörülme şartı öncelikli

²⁵⁰ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununun Uygulanmasına Yönelik Soru Cevaplar, <https://www.kvkk.gov.tr/yayinlar>, 15.07.2019.

²⁵¹ KVKK,(Çevrimiçi), <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6698.pdf> , 05.02.2019.

olarak aranması gerekirdi²⁵². Ayrıca yasada sayılan, sağlık ve cinsel yaşama ilişkin veriler dışında kalan diğer özel nitelikli verilerin “kanunlarda” öngörülen hallerde işlenmesi, kural olan veri işleme yasağının istisnalarını genişletme tehlikesi söz konusudur²⁵³.

Kişisel verilerin işlenmesi şartları olan hukuka uygunluk nedenleri, verileri işleyen devlet tüzel kişileri ile gerçek veya özel hukuk tüzel kişileri arasında bir ayrım olmaksızın uygulanacaktır²⁵⁴. Ayrıca kişinin temel hak ve özgürlükleri ön planda tutularak, kişisel verilerin işlenmesinin istisna, esas olanın veri işleme yasağı olduğu düşüncesiyle hareket edilmelidir.

²⁵² Küzeci, **a.g.e.**, s.353.

²⁵³ Yücedağ, **a.g.m.**, s.772.

²⁵⁴ Küzeci, **a.g.e.**, s.350.

İKİNCİ BÖLÜM

HUKUKİ VE ETİK BOYUTUYLA MAHREMİYET HAKKI

I. ETİK VE YASAL AÇIDAN HASTA HAKLARINDA MAHREMİYET HAKKI

A. Tıbbi Etik ve Yasal Açıdan Mahremiyet Hakkı ve Çeşitleri

Mahremiyet konusu ilk çağlardan günümüze kadar, farklı evrelerden geçerek insan hayatında belli değerler etrafında şekillenerek yer edinmiştir. Bireylerin kişisel verilerin korunarak hasta mahremiyetinin tesisi, kişiye ait birçok temel hakkın korunmasını sağlayacaktır. Bireylerin, kişisel verilerinin etik ve mahremiyet ilkeleri çerçevesinde gereği gibi korunması, temel haklardan özellikle yaşam hakkı konusu ile önemi çok daha fazla ortaya çıkmaktadır. Kendini güvende hisseden bireyler tedavi olmaktan imtina etmeyecek, yaşam haklarını tehdit eden unsurların önlemi alınmış olacaktır. Bireylerin özellikle bulaşıcı hastalıklarda tedavi görmeleri, bazen doğrudan bazen de dolaylı olarak kamusal sağlık riskine ait olguların bertaraf edilmesini tesis edecektir. Hem kişisel sağlık verileri hem de mahremiyet hakkı açısından uygulamada, yasalara ve etik ilklere aykırı ciddi ihlaller ortaya çıkabilmektedir. Çalışmamızın bu bölümünde mahremiyet hakkının çeşitleri ve bireylerin mahremiyet hakkı için önemli olan hususlar, etik ilkeler ve kişisel veriler de göz önünde bulundurularak değerlendirilecektir.

Mahremiyet bireylerin özel hayatı kapsamında olan bilgilerin, öğrenmesini istemediği, bu bilgilerin herkesten korunmasıdır²⁵⁵. Sağlık hukukunda mahremiyet, “hastanın kişisellik ve gizlilik düşüncesine saygının gelişmesine” ve “tıbbın temel bir amacı olan hastanın sağlık bakımının geliştirilmesine” yönelik iki amaca hizmet

²⁵⁵ Murat Aydın, “Tıbbi Müdahalelerde Mahremiyet ve Ceza Sorumluluğu”, **I. Uluslararası Katılımlı Ulusal Tıp Hukuku Kongresi (Vaka Tartışmaları)**, Editörler: Hakan Hakeri, Cahid Doğan, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2016, s.110; Karaaslan, Ergin, Turgut, Kılıç, **a.g.m.** s.2.

etmektedir²⁵⁶. Hastaların mahremiyet unsuru, verilerin gizliliği yanında beden mahremiyetini de içine alan, sosyolojik, psikolojik, bilişsel ve fiziksel yönleri olan bir haktır²⁵⁷. Mahremiyet hastanın tanı konulmasından başlayarak tüm tedavi süreci ve sonrası için geçerli olacak şekilde sağlanmalıdır.

Mahremiyet hakkı, gerçek kişilerle beraber tüzel kişileri de ilgilendiren bir husustur²⁵⁸. Ayrıca mahremiyet olgusu yetişkinlere dayandırılır, irtibatlandırılır. Yetişkinler çocukların mahremiyetini gözetme ve saygıda güçlük yaşarlar. Fakat çocukların da mahremiyet hakkı vardır²⁵⁹. Mahremiyet hakkının gerçek kişiler için ölümden sonrada korunması gerekmektedir. Bu durum Hasta Hakları Yönetmeliği, “Mahremiyete Saygı Gösterilmesi” başlıklı madde 21/2’ de “*Ölüm olayı, mahremiyetin bozulması hakkını vermez.*” şeklinde çok açık ifade edilerek, ölümden sonra da mahremiyet hakkına ait korumanın devam ettiği hususu şüpheye yer bırakmayacak şekilde düzenlenmiştir.

Mahremiyetin ihlaline yönelik üç tehdit unsuru olduğu belirtilmiştir. Bunlardan birincisi kişinin kendisini ifşa etmesidir. Mahremiyete yönelik ihlalin sebebinin dış kaynaklı değil de, bizzat bireyin kendisinin özel hayat sahasına ait verileri ifşa etmesi şeklinde vuku bulmaktadır. İhlale yönelik ikinci tehdit unsuru ise merak duygusudur. Merak duygusu toplumlara ve bireylere göre değişse de, insanların özel hayatına dair ne gibi olayların olduğunu araştırma duygusu mahremiyete yönelik bir tehdit unsurudur. Mahremiyet için bir diğer üçüncü tehdit unsuru ise, önemli bir sosyal kontrol olayı, gözetlemedir²⁶⁰.

Mahremiyet konusu hem ulusal hukukta ve hem de birçok uluslararası belgede koruma altına alınmıştır. DTB tarafından 1981 yılında yayınlanan Lizbon Hasta Hakları Bildirisi, hasta haklarıyla ilgili ilk uluslararası düzenlemedir ve hastaların gizlilik hakkı temel haklar içerisinde düzenlenmiştir²⁶¹. Mahremiyet hakkı, BM

²⁵⁶ İzgi, a.g.m., 33.

²⁵⁷ Nuriye Değirmen, **Jinekoloji ve Obstetride Beden Mahremiyeti: Kütahya Örneği**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Eskişehir, 2014, s.5.

²⁵⁸ Kılıç, a.g.m., 1104.

²⁵⁹ Suzana Kraljic, “Çocuklar Ebeveynlerine Karşı da Mahremiyet Hakkına Sahiptir”, **IV. Türkiye - Slovenya Karşılaştırmalı Hukuk Sempozyumu Kişilik Hakları, Yayına Hazırlayanlar: Yener Ünver, Damjan Korosec**, Edit. Yener Ünver, Çev. Göktürk Öcal, 1.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2016, s.182.

²⁶⁰ Mehmet Yüksel, “Mahremiyet Hakkı ve Sosyo-Tarihsel Gelişimi”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, .58, S.1, 2003, s.184, 185.

²⁶¹ Sert (Mahremiyet), a.g.e., 96; bildiri için bkz. Sert (Hasta Hakları), a.g.e., s.52 vd.

Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi m.17, İHEB m.12, AİHM m.8, Biyoloji Ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları Ve İnsan Haysiyetinin Korunması: İnsan Hakları Ve Biyotıp Sözleşmesi m.3 ve Anayasa madde 17 ve 20, kişi dokunulmazlığı, kişi özgürlüğü ve güvenliği, kişinin maddi manevi varlığı ve özel hayatın gizliliği ve korunması düzenlemeleri, tıbbi deontoloji tüzüğü m.4, HHY m.21 ve 23 mahremiyet hakkıyla ilgili temel düzenlemelerdir²⁶².

Mahremiyetin ve gizliliğin her koşulda mutlak olarak uygulanması bazı yasal ve etik yükümlülükler gereği söz konusu olmayacak, belli durumlarda gizli kalması gereken bilgilerin açıklanması gerekecektir. Mahremiyet hakkının ihlalinin istisnaları olarak nitelenebilecek hususlar, hastanın rızası, hastanın yararı, üçüncü kişilerin ve toplumun üstün yararı durumlarının varlığında mahremiyet ihlali hukuka uygun kabul edilir²⁶³. Üçüncü kişilerin ve toplumun üstün yararında özellikle hekimlerin bildirim yükümlülüğü söz konusu olabilir. Tabi bu durumların tamamında mahremiyet hakkı tıp etiği ilkeleri ile beraber, ihlalin gerekliliği konusu sıkı bir şekilde değerlendirilerek bu istisnalar uygulanmalıdır. İstisnaları değerlendirirken bireyin menfaati ile toplumun veya üçüncü kişilerin menfaatinde, hangisinin çıkarını korumanın üstün olduğu iyi irdelenmelidir. Özellikle hekimin bildirim yükümlülüğünün şartlarının gerçekleştiğini varsaymak her zaman çok kolay olmayacaktır. Hekimlerin hasta mahremiyeti konusunda, sır saklama yükümlülüğü ile bildirim yükümlülüğü arasındaki çelişkileri, çalışmamızın ilerleyen kısımlarında hasta mahremiyetinde etik ikilemler açısından daha detaylı değerlendirilecektir.

Mahremiyet sadece bireyler için psikolojik bir gereklilik değil, toplumu da ilgilendiren bir durumdur. Hem birey hem de toplum açısından çok önemli olan mahremiyetin sadece yasalarla korunması mümkün olmayabilir. Mahremiyetin korunması için yasal boyutundan farklı olarak bir de etik boyutu önemlidir.

²⁶² Ömer Gedik, “İnsan Hakları Açısından Mahremiyet Kavramı ve Hastanın Kişisel Verilerinin Mahremiyeti”, **II.Uluslararası Tıp Hukuku Kongresi Bildirileri Kitabı**, Editörler Hakan Hakeri, Cahit Doğan, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018, s.s.651; detaylı açıklama için bkz. İzgi(Hasta Sırrı), **a.g.m.**, s.161.

²⁶³ Ayşe Palanduz, “Hasta Hakları Özelinde Mahremiyet Haklarının Değerlendirilmesi”, **Uluslararası Türk- Amerikan Tıp Hukuku Ve Etiği Sempozyumu**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014, s.230; Çobanoğlu, “Tıp Etiği Açısından Tıbbi Bilgilerin Mahremiyeti”, **Ankara Barosu, III. Sağlık Hukuku Kurultayı**, Ankara Barosu Yayınları, 2010, s. s.515.

Mahremiyetin etik boyutu, hukuki boyutu kadar önemlidir²⁶⁴. Dolayısıyla etik nedir, sağlık hukukunda önemi nedir gibi konulara kısaca değinmekte fayda vardır.

Yunanca kökenli Ethos’ dan etik kelimesi, karakter, ilke ve insan davranışı olarak tanımlanabilir²⁶⁵. Etik, “ahlak konusunda, geçmiş, şu an ya da geleceğe ilişkin karar ve eylemlerin dikkatli ve sistematik bir biçimde değerlendirilmesi ve çözümlenmesi etkinliğidir”²⁶⁶ diye tanımlanmıştır. Etik kavramıyla birlikte tanımlanması gereken bir diğer kavram ise deontoloji kavramıdır. Kelime anlamı olarak, görev, yükümlülükler bilgisi olarak ifade edilebilir. Deontoloji “ne yapmalı”, ya da “ne yapmamalı”, sorularına cevap arayan, yaptırımları olan kurallara denir²⁶⁷.

Tıp etiği, tıptaki değer problemlerini ele alan ve sağlık hizmeti verenler ile alanların ve yakınlarının beklentileri, değerleri arasında ortaya çıkan ayrılıkları aydınlatmaya çalışan bir disiplindir²⁶⁸. Başka deyişle, tıbbi etik, hekimin tercihte bulunması gereken durumların varlığında hekimin davranışını belirleyecek prensipleri araştıran bilim dalıdır²⁶⁹. Tıp etiği hekimle sınırlandırılmadan hasta ve toplumu da kapsar. Hastaların ve sosyal grupların etiği, hekim etiği ile birleşir²⁷⁰.

Tıp etiği alanında farklı birçok ilkeden bahsedilmektedir. Fakat literatürde genel olarak kabul gören dört temel etik ilkeden söz edilebilir. Bunlar, yararlılık, zarar vermeme, özerkliğe saygı ilkesi ve adalet ilkesidir²⁷¹. Etik konusunun çalışmamızla ilgili kısmının daha iyi anlaşılması için, kısaca bunları izah etmekte fayda olacaktır.

Birinci olarak, hastaların yararını artırmaya yönelik davranışlar “her koşulda hasta yararına öncelik verilmelidir” şeklinde yükümlülükle yararlılık ilkesi

²⁶⁴ Yüksel, a.g.m.,205.

²⁶⁵ Tıbbi Etik: Temel Kavramlar Ve Meslek Sorunlarımız Berna Arda, (Çevrimiçi), <http://file.toraks.org.tr/TORAKSFD23NJKL4NJ4H3BG3JH/mesleki-kurslar-1-ppt-pdf/B.Arda.pdf>, 22.02.2019,s.155.

²⁶⁶ Çeviri M. Murat Civaner, **Dünya Tabipler Birliği Tıp Etiği Elkitabı**, TTB, 2015,s.13.

²⁶⁷ Sevtap Metin, **Biyo-Tıp Etiği ve Hukuk**, 1.bs.,İstanbul,On İki Levha Yayıncılık,2010, s.4; Berna Arda, Serap Şahinoğlu Pelin, “Tıbbi Etik Tanımı İçeriği Yöntemi Ve Başlıca Konuları”, **Ankara Tıp Mecmuası** C.48 ,S.3, 1995,s.324; Polat Tunçer, **Sağlık Hukuku Temel Bilgileri**,3.bs.,Ankara, Adalet Yayınevi,2018,s.78.

²⁶⁸ Mahmut TOKAÇ, Hasta Hakları Ve Etik Boyutu, (Çevrimiçi), http://www.istanbulsağlık.gov.tr/w/sb/duyurular/belge/hasta_haklari_ve_etikboyutu.pdf, 20.02.2019; Arda,a.g.m.,s.159.

²⁶⁹ Metin,a.g.e., s.5.

²⁷⁰ Tolga Güven, “Tıp Etiği Tartışmalarının Ana Eksenleri Ve Sorunları”, **Türkiye Biyoetik Dergisi**, C.1, S.1,2014, s.16.

²⁷¹ Etik ve Deontoloji Açısından HIV /AIDS, Nesrin Çobanoğlu, Serhat Ünal,s. http://e-kutuphane.teb.org.tr/pdf/raporlar/hiv_aids/13.pdf, 01.02.2019.

belirtilebilir. Yararlılık ilkesi, mutlak yararlı olmak ve yarar ve zarar arasında dengenin kurulması şartlarıyla belirlenebilir²⁷².

Zararlılık ilkesi ise; hekimin hastasına zarar vermeden tıbbi bir müdahalede bulunmasının ilk şartı Latincedeki ifadesi ile “primum non nocere” yani “önce zarar verme” prensibidir²⁷³.

Üçüncü ilke olarak özerklik ilkesi, kişinin kendi başına düşünüp, değerlendirerek, hür iradesiyle kendi adına karar vermesidir²⁷⁴ şeklinde ifade edilebilir. Birey karar verme sürecinde, özerk olabilmeli, tercihini özerk biçimde yapabilmeli ve eylemlerinde bilinçli ve istekli olmalıdır²⁷⁵. Sağlık hakkını da içeren Anayasa m.17/2 de bireylerin özerkliği yani kişisel otonomi korunmaktadır²⁷⁶. Özerklik kavramı birbirini tamamlayan üç bileşenden oluşur. Bunlar, “özerk birey”, “özerk seçim”, “özerk eylem” sayılabilir²⁷⁷. Tıp alanında özerklikten söz etmek için, hastanın tedavi süreci hakkında, açık, anlaşılır bir şekilde bilgi edinmesine ve aydınlatılmasına, buna bağlı olarak da tedaviyi kabul veya reddetmeye veya istediği aşamada sonlandırmaya hakkı olmalıdır²⁷⁸. Hastanın kendisi hakkında özgürce karar verebilmesi yani “kendi geleceğini belirleme hakkı”, temel haklardan biridir ve kişinin hastalığıyla ilgili, teşhis ve tedavisi ile gerçek durumu öğrenip karar verebilmesini sağlar²⁷⁹. Özerklik ilkesinin sonucu olarak, hasta tarafından verilen kararın, hekim veya hastanın yakını tarafından, doğru, yanlış, mantıklı veya mantıksız bulunsa dahi hastanın özgür iradesine müdahale edilmemesi gerektiği belirtilmektedir²⁸⁰. Özerklik,

²⁷² Etik ve Deontoloji Açısından HIV /AIDS, Nesrin Çobanoğlu, Serhat Ünal,s. http://e-kutuphane.teb.org.tr/pdf/raporlar/hiv_aids/13.pdf, 01.02.2019.

²⁷³ Aynur Eren Gümüş, Mustafa Alper Gümüş, **Psikolojik Danışmada Etik ve Hukuk**,3.bs.,İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,2018, s.23; Tunçer, **a.g.e.**,s.215.

²⁷⁴ Metin, **a.g.e.**, s.115.

²⁷⁵ Arda, **a.g.m.**, s.159.

²⁷⁶ Mehmet Demir, “Türk Tıp Hukukunun Temel Kavramları”, **Uluslararası Türk- Amerikan Tıp Hukuku Ve Etiği Sempozyumu**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014, s.60.

²⁷⁷ Nüket Örnek Büken, “Tıbbi Müdahalenin Hukuka Uygunluğu Açısından Aydınlatılmış Onam Süreci Ve Hasta Özerkliğine Saygı”, **TTB ve Tabip Odalarının Tıbbi Etik Ve Deontolojiyi Koruma Sorumluluğu**, Editör Dr. Naki Bulut, Ankara, Türk Tabipler Birliği Yayınları, 2018,s. s.97.

²⁷⁸ Arda, Şahinoğlu Pelin, **a.g.m.**,s.324; Tunçer, **a.g.e.**,s.331; Remzi Demir, “Avrupa Biyotıp Sözleşmesi’nde Benimsenen Özerklik İlkesini Tıp, Hukuk ve Edebiyat İle Yorumlamak”, **İzmir Barosu Dergisi**, Y.82, S.2, 2017, s.113.

²⁷⁹ Cahit Doğan, “Tıp Etiği Ve İdare Hukuku İlişkisi”, Edit. Cahit Doğan, **IV. Sağlık Hukuku Kurultayı**, Ankara Barosu, 2012,s.64.

²⁸⁰ Metin,**a.g.e.**,110.

bireylerin mahremiyetinin tesisi ile kullanılabilir. Dolayısıyla özerklik ve mahremiyetin tesisi, birey olabilmekle doğrudan ilgilidir²⁸¹.

Tıbbi kaynakların herkesin ulaşabileceği şekilde, eşit ve dürüstçe dağılımı dördüncü ilke olan adalet ilkesini ifade eder²⁸². Tıbbi imkânlardan bireylerin faydalanabilmesi, devletlerin ekonomik imkânları nispetinde olacaktır. Ama adalet ilkesi, her koşulda bireyleri, dini, etnik, ırki veya ideolojik ayrımcılığa tutmadan, bireylerin haklardan eşit şekilde faydalanmasını sağlamaktır. Hangi hastanın ne gibi bir öncelikle, diğer hastalara nazaran sınırlı sunulan sağlık hizmetinden yararlanacağı, etik açıdan adalet ilkesi göz önünde bulundurularak karar verilmelidir.

Etik bir sorunun varlığında net cevap vermenin mümkün olmadığı aşikârdır. Etiğin amaçlarından biri doğru karar verebilmedir²⁸³. Tıp etiği bakımından karar vermesi gereken bir olayda hekim etik değerlendirme yapmak durumundadır. Fakat hekimin tercihlerine yönelik yapılacak bir değerlendirmenin, hem etik ilkeleri hem de hukuk kurallarına uygun olması gerekmektedir. Etik sorun değerlendirmede yöntem olarak en önemli husus, kritiği yapılacak olayın mevcut hukuk kuralları ve etik ilkeleri açısından bir değerlendirmeye tabi tutulmasıdır. Öncelikle, yapılmak istenen eylemin TCK' ya göre bir suç teşkil etmemesi birinci şarttır. Daha en başta mevcut olan bir suç fiili hukuka aykırı olacağından bir sonuca ulaşamayacaktır. Sonrasında somut olay, Uluslararası Hekimlik Etiği Kuralları, Tababet Ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun, Tıbbi Deontoloji Tüzüğü, HHY, TTB Meslek Etiği Kuralları gibi düzenlemelere uygunluk açısından değerlendirilmelidir. Bunlara ilave olarak; Etik ikilemlerde karar verme sürecinde, şu evreler takip edilerek bir değerlendirme yapılması gerektiği ifade edilmiştir²⁸⁴:

“- Etik sorunun ve gerçekleştiği bağlamın belirlenmesi - Olası eylem seçeneklerinin belirlenmesi - Bunların her birinin kısa ve uzun erimli yarar ve zararlarının belirlenmesi - Tüm ilke ve kuralları değerlendirip, eylem olasılıklarından birinin seçilmesi - Bu yönde harekete geçilmesi ve sonucun sorumluluğunun alınması

²⁸¹ İzgi, **a.g.m.**, s.26.

²⁸² Ferhat Sayım, “Tıbbi Etik Ve Deontoloji Kavramları”, **Akademik Arge Dergisi-Sosyal Bilimler**, S.15-1, İstanbul, 2015, s.41.

²⁸³ Yeşim Işıl Ülman, “Etik, Biyoetik, Hukuk: Temel Kavramlar ve Yaklaşımlar”, **Acıbadem Üniversitesi Sağlık Bilimleri Dergisi**, C.1 ,S.1, 2010,s.2.

²⁸⁴ Türk Psikologlar Derneği Etik Yönetmeliği,(Çevrimiçi), <http://www.psikolog.org.tr/turkey-code-tr.pdf>, 02.03.2019.

- Bu eylemin sonucunun değerlendirilmesi - Eğer sorun çözülememiş ise diğer olasılıkların devreye sokulması.”

Bu düzenlemelere uygun olan ve birey için en az değer kaybı sonucunu doğuracak bir karar hem etik ilkeleri hem de hukuk kuralları açısından sorun teşkil etmeyecektir.

Sağlık hukukunda etik konusunun önemi hekimlerin ve sağlık personelinin hastaya yapacağı tıbbi müdahale veya hasta ve yakını olan ilişkide ortaya çıkan etik ikilemlerde önemli bir unsur olmaktadır. Hekimin hastaya uygulayacağı tıbbi müdahalenin belirsizleştiği durumda, hekim seçeneklerden birini diğerine seçmek zorunda kaldığında yine etik ikilem söz konusu olacaktır. Bu durumda hekim ya daha önceden belli olan bir takım kurallara göre karar verecek veya kişisel olarak bir tercihle karar vermesi gerekecek²⁸⁵. En iyinin hangisi olduğuna dair sınırın belirgin olarak çizilemeyeceği bu durumlar, etik değerlendirmede en zor karar verilecek şeylerden birisidir. Örneğin kanser teşhisi konulan bir hastaya, tedavi sürecinin olumsuz etkilenmemesi düşüncesiyle, hastadan hastalığı saklanabilmektedir. Hastanın bilgilendirilmeme talebinin olmaması durumunda, hastanın bilgilendirilip bilgilendirilmeyeceği etik olarak değerlendirildiğinde, bir kısım hekim tarafından, yararlılık ilkesi gereğince tasvip edilmekte, hastaya zarar veren bu durumun engellendiği savunulmaktadır. Bir diğer grup hekim ise, özerkliğe saygı ilkesi bünyesinde olan, aydınlatılmış rıza ve doğruluk ilkelerine aykırı olacağı düşüncesiyle reddetmektedirler²⁸⁶. Bu konuda farklı izahlarla benzer bir görüş ise; hastanın aydınlatılmasının, kötü ve ümitsiz gerçeğin açıklanmasının, hastalığın kendisinden daha tehlikeli olacaktır. Fakat hastaya insaniyet ve merhamet düşünceleriyle hastalığın teşhisini saklayıp hekime geniş takdir yetkisi vermek, hastanın hacir altına alınması anlamına gelecektir. Böyle geniş bir yetkinin verilmesi, hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı açısından kabul edilemez²⁸⁷.

²⁸⁵ İlke Bezen Aydoğdu, Nesrin Çobanoğlu , “Tıp Etiğinden Biyoetiğe İlerlerken Biyoetik Uzmanı: Sorun Kümesi mi Çözüm mü”, **Tıp Etiğinden Biyoetiğe**, Editörler: Yeşim Işıl Ülman, Tamay Başağaç Gül, Funda G.Kadioğlu vd., No: XII, Ankara, Türkiye Biyoetik Derneği Yayını 2009, s.58.

²⁸⁶ M. Onursal Cin, **Tıp Etiği ve Cezai Sorumluluk**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Konya, 2004, s.74.

²⁸⁷ Prof. Dr. Gunnar Duttge, “Hastanın ‘Merhamet Düşünceleriyle Yanıtılması’ (Thomas Mann) Haklı Görülebilir mi”, Çev. Hakan Hakeri, **YÜHFD**, C.III, S.2, 2006, s.84.

Böyle bir olayda hekim şu şekilde karar vermelidir diye net bir yol çizmek mümkün değildir. Ayrıca yaşam ve ölümün farklı etkenlere bağlı ve dolayısıyla da kalite sınırları değişken olduğu için, bazen hekim hastanın yaşam süresini uzatıp olumlu bir işlem yapmak isterken, hastanın çekeceği acıların artmasına neden olabilir²⁸⁸. Bu gibi durumlarda yasal düzenlemeler ve etik ilkeler açısından değerlendirmeye tutularak karar verilmelidir. Öncelikli olarak hastanın bilme hakkı ve bu kapsamda aydınlatılmış rızasının aranması önemlidir. Hastanın şiddetli ağrı-acı çekiyor veya korkuyor olması rızaya ilişkin ehliyetini kısıtlaması, yok etmesi her durumda söz konusu değildir²⁸⁹. Bunun haricinde birçok düzenlemede belirtilen bilmeme hakkını kullanmaya yönelik bir talebi söz konusuysa öncelik bu durum değerlendirilebilir. HHY m.20’ de²⁹⁰; “ *İlgili mevzuat hükümleri ve/veya yetkili mercilerce alınacak tedbirlerin gerektirdiği haller dışında; kişi, sağlık durumu hakkında kendisinin, yakınlarının ya da hiç kimsenin bilgilendirilmemesini talep edebilir. Bu durumda kişinin kararı yazılı olarak alınır. Hasta, bilgi verilmemesi talebini istediği zaman değiştirebilir ve bilgi verilmesini talep edebilir.*”

TTB tarafından Hekimlik Meslek Etiği Kuralları 27.maddesine göre: “*Hasta, hastalığı konusunda bilgilendirilmek istemediğini belirtmişse, hekimin bilgi vermesi gerekmez. Ailenin haberdar edilmesi hastayla görüş birliğine varılarak yapılmalıdır. Bilinçsiz durumdaki hastalar için, yakınlarının bilgilendirilip bilgilendirilmemesine hekim karar verir.*” uyarınca bir talebi var mı buna bakılmalıdır. Hastanın “bilme” hakkı olduğu gibi “bilmeme hakkı” da vardır. Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi m.10/2’ ye göre²⁹¹, “*Herkes, kendi sağlığı hakkında toplanmış herhangi bir bilgiyi öğrenme hakkına sahiptir. Bununla beraber, bireylerin, bilgilendirilmeme istekleri de gözetilecektir.*” şeklinde düzenlemelerle hastaların bilmeme hakkı düzenlenmiştir. Hastanın özel böyle bir talebi olmaması durumunda hekimin hastadan hastalığını

²⁸⁸ Yener Ünver, Suzan Kaya, **Alman Tıp Hukukunda Hasta Talimatı**,1.bs.,Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017,s.17.

²⁸⁹ Mercan Yüksel Orhun, “Ağrı Çeken Hastanın Rıza Ehliyetine İlişkin Koblenz Yüksek Eyalet Mahkemesi Kararı’nın Çeviri Ve Değerlendirmesi (5 U 463/14 Sayı Ve 01.10.2014 Tarihli Karar)”, **Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi**, S.1, 2016,s.361.

²⁹⁰ (Çevrimiçi),

<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.4847&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=hasta%20haklar%C4%B1>,14.07.2019.

²⁹¹ Sayek, **a.g.e.**, s.210; benzer düzenleme için bkz.Amsterdam Bildirgesi, m.2/5.

gizlemesi, yani gerçeğin gizlenmesi durumunda hastanın tedaviyi ret hakkının öñü hekim tercihiyle kesilmiş olmaktadır. Hastanın kendi geleceğini belirleme hakkı, özerklik ilkesinin hukuk sahasındaki yansıması olduğu belirtilmektedir²⁹². Kişinin kendi geleceğini belirleme hakkı, bilme ve bilmeme hakkını içerip, tıp etiğinde özerkliğin tezahürüdür²⁹³. Dolayısıyla önce bilmeme hakkının varlığı saptanmışsa hastanın talebi doğrultusunda hareket etmek esas olacağından başkaca değeri çatışmasının varlığı değerlendirilmek durumunda kalınmayacaktır.

Psikiyatri hastaları açısından etik ilkelerden yararlılık ve özerklik ilkesi dengesinde de sorun çıkmaktadır. Hekimler, bazı durumlarda psikiyatri tedavisi gören hastalarının aydınlatılmış rızalarını almamakta, özerkliğini ihlal etmektedir²⁹⁴. Etik ikilem açısından tartışma konusu olan bu konu da yukarıda izah ettiğimiz kriterlerle değerlendirilerek karar verilebilir.

Mahremiyet hakkı ihlalleri farklı şekillerde vücut bulabilmektedir. Dört temel başlıkta gruplandırılan mahremiyet çeşitlerini ve bu grupların mahremiyet hakkı açısından önem arz eden noktalarını genel çerçevede açıklanmaya çalışılacaktır.

1. Beden Mahremiyeti

Hasta mahremiyeti çeşitleri içinde en temel ve eski mahremiyet unsurlarından biri olan beden mahremiyeti hekime muayene olan her hasta için uygulaması söz konusu olan mahremiyet çeşididir. Fiziksel mahremiyet isimlendirmesi beden mahremiyeti kavramını karşılamasa da, beden mahremiyeti kapsamına fiziksel mahremiyette dâhildir denebilir. Hasta mahremiyeti konusu, hem hastanın kendisini hem sağlık çalışanlarını ilgilendiren önemli bir konudur.

Mahremiyet deyince akla ilk gelen şey beden mahremiyetidir. Zira bir hekimin hastayı muayene ve tedavi edebilmesi için, hastanın mahrem yerlerini görmesi dokunması gerekmektedir. Beden mahremiyeti, sağlık hizmetinin beden mahremiyetini sağlamaya elverişli bir mekânda sunulmasını ve hastanın isteğı dışında

²⁹² Ebuzer Zengin, “Tedaviyi Ret Hakkı Bağlamında Pasif Ötanazinin Değerlendirilmesi”, **II.Uluslararası Tıp Hukuku Kongresi Bildirileri Kitabı**, Editörler Hakan Hakeri, Cahit Doğan, Ankara, Adalet Yayınevi,2018, s.1169.

²⁹³ Aksoy,**a.g.e.**,s.153-159.

²⁹⁴ Aydın,**a.g.e.**,s.88.

bedenine herhangi bir şekilde müdahale edilmemesini ifade eder²⁹⁵. Kişiyi karşı bir başkasının fiziksel olarak temas, yaklaşım ve müdahalesi veya kişinin izlenmesi bedensel mahremiyet kapsamında yer alır²⁹⁶. Beden mahremiyetinin kapsamı sadece dar anlamda bedenin izlenmesi veya bedene temas ile izah edilemez. Hekimlik uygulamasında mahremiyet, genellikle bedenin az görülmesi olarak algılansa da, mahremiyet çok daha önemli olarak özerkliği ifade etmektedir²⁹⁷. Hastanın uygulanacak tıbbi müdahaleler konusunda bilgilendirilmesi, onamı olmadan tıbbi müdahaleye maruz bırakılmaması, muayene ve işlemlerin uygun ortamlarda yapılması hastanın beden mahremiyetinin sağlanmasına yönelik hususlardır²⁹⁸. Hastanın aydınlatılmış rızası alınmadan yapılan tıbbi müdahaleler veya hastanın talebi olmasına rağmen yapılmayan tıbbi müdahaleler, hastanın tıp eğitimine katılıp katılmaması veya bedensel unsurlarının bilimsel amaçla kullanılıp kullanmayacağı ve hastanın sağlık personeli tercihinde cinsiyete göre tercih etme konusu beden mahremiyeti kapsamında etik olarak tartışması olan konulardandır²⁹⁹. Açıklamalardan görüleceği üzere beden mahremiyetinin sağlanmasındaki en temel odak nokta tıbbi etik ilkelerden özerklik ilkesinin tatbikidir. Kişinin gerçek bir aydınlatılmış rızası olmadan herhangi bir dokunma, tıbbi girişim veya yapılan bir tetkik beden mahremiyeti hakkını ihlal etmesi söz konusu olabilecektir.

Tıbbi müdahale esnasında diğer sağlık personelinin bulunması beden mahremiyetinde önem taşıyan bir konudur. Mahremiyete saygı hakkını düzenleyen HHY m.21/d' ye göre; “*Tedavisi ile doğrudan ilgili olmayan kimselerin, tıbbi müdahale sırasında bulunmamasını*” şeklinde bir düzenlenmeyle bu husus açıkça belirtilmiştir³⁰⁰. Sağlık personeli olmak veya hastanede sağlık eğitimi alıyor olmak, hastanın istemediği durumda, tıbbi müdahale esnasında bulunmasını gerektirmez³⁰¹. Hatta sağlık personeli hastanın isteyip istemesinden bağımsız olarak, tıbbi girişim için

²⁹⁵ Sert (Mahremiyet), **a.g.e.**,s.140.

²⁹⁶ Çobanoğlu (Tıbbi Bilgilerin Mahremiyeti), **a.g.m.**,s.516.

²⁹⁷ Yeşim İşlegen, “Üreme Sağlığı: Hekim Sorumluluğu Ve Etik Değerler”, **2. Tıp Hukuku Günleri Adli Obstetrik ve Jinekoloji**, Editörler: Sermet Koç, Muhammet Can,1.bs., İstanbul, Türk Tabipler Birliği, 2012, s.126.

²⁹⁸ Sert (Üreme Hakkı), **a.g.e.**,s.154.

²⁹⁹ Sert (Mahremiyet),**a.g.e.**,s.188,189.

³⁰⁰ (Çevrimiçi),

<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.4847&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=hasta%20haklar%C4%B1>,12.07.2019.

³⁰¹ Hakeri ,**a.g.e.**,s.173.

bulunması gerekli personelden değilse, müdahale esnasında bulunmaması gerekir. Ayrıca temizlik personelinin, tıbbi müdahalenin hiçbir evresinde özel bir gereklilik olmadıkça bulunmaması gerekir. Yatan hasta servislerine temizlik için girmesi gerektiğinde de hastanın kapısını tıklayıp, odaya girmesine müsaade edildiğinde girmesi gerekir. Birden fazla hastanın aynı odada kalması durumunda da hastalar diğer hastaların mahremiyetine bu şartlarda dikkat etmesi gerekir. Günümüzde yeni yapılan kamu hastaneleri, bir odada en fazla iki hastanın kalacağı şekilde inşa edilmektedir³⁰².

Polikliniklere birden aynı anda birden fazla kişinin odaya alınmaması, muayene masası etrafında paravan bulunması, kapının açılmasının engellenmesi ve pencerede perde olması gibi hususlara riayet edilmesi gerekmektedir³⁰³. Özellikle bazı hastanelerde hasta odaları, dışarıdan görülüp izlenmeye müsait şekilde yapılmış olması, hastanın dışarıdan kayda alınması sonucuna dahi yol açabilir³⁰⁴. Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği'nin 7.maddesi; “ *Poliklinik muayenelerinde gizlilik prensiplerine riayet esastır. Burada, halkın gelenek ve ahlak kurallarına saygı gösterilir. Hastalar teker teker muayene edilir. Muayene esnasında poliklinik odasında tıp ve yardımcı tıp meslekleri personelinden başka kimsenin bulunmaması gerekir. Ancak hasta isterse ailesinden biri veya bir yakını bulunabilir.*” şeklinde bu hususları düzenlemiştir³⁰⁵.

Sağlık kuruluşunda bulunan tıp eğitimi alan öğrencilerin tedavi sürecinde bulunmaları söz konusu olabilir. Hastanın bu öğrencilerin katılımını onayladığı varsayarak hareket etmek yasaya aykırı olacaktır³⁰⁶. Tıp eğitimi alan öğrenciler hastanın rızası varsa şayet odada bulunabilirler. Bu husus HHY m.21/3' te; “*Eğitim verilen sağlık kurum ve kuruluşlarında, hastanın tedavisi ile doğrudan ilgili olmayanların tıbbi müdahale sırasında bulunması gerekli ise; önceden veya tedavi sırasında bunun için hastanın ayrıca rızası alınır.*” hükmüyle düzenlenmiştir³⁰⁷. Bu

³⁰² Palanduz, **a.g.m.**,s.225.

³⁰³ Palanduz,**a.g.m.**,s.225; Hasan Erbay, Sultan Alan, “Türkiye’ de Ambulans Hizmetlerinde Tıp Etiği”, **Tıp Etiğinden Biyoetiğe**, Editörler: Yeşim Işıl Ülman,Tamay Başağaç Gül, Funda G. Kadioğlu vd., No: XII,Ankara, Türkiye Biyoetik Derneği Yayını 2009,s.457.

³⁰⁴ (Çevrimiçi),

<http://www.hastaninhaklari.com/aci-serviste-hasta-mahremiyeti.html>, 01.03.2019.

³⁰⁵ Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği,(Çevrimiçi), <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=3.5.85319&MevzuatIliski=0&>, 01.03.2019.

³⁰⁶ Sert (Mahremiyet), **a.g.e**, s.226.

³⁰⁷ (Çevrimiçi),

gibi durumlar söz konusu olduğunda, sağlık hizmeti sunan kişiler, hastanın varsayımlı rızasına göre hareket etmemelidir. Uygulamada eğitim araştırma hastanelerinin birçoğunda, hastanın rızası alınmadan öğrenciler tedavi sürecine katılım sağlamaktadır. Hastalar özellikle devlet hastanelerinde, tedavisi aksayacağı endişesiyle gerçek iradelerini sergileyememektedir. Tıp eğitimi alan kişilerin, öğrenme amaçlı tedavi süreçlerine katılması çok önemlidir. Ama bu otomatik olarak kabul şeklinde uygulanmamalı, hekim hastalara öğrencilerin katılımının önemini izah ettikten sonra, hastanın rızasına göre hareket etmelidir.

Acil servislerde yapılan müdahalelerin yaşamsal anlamında önemi olduğu için daha hızlı hareket etme bu ihlali tetiklemektedir. Buralarda ihlalleri engelleyebilmek için, ambulansların hastane içine girmesi sağlanmalı, hastanın ambulandan indirilmesi sırasında gerekli özen gösterilmeli, müşahede için ayrılan yatakların arasında perde veya paravan olmalıdır³⁰⁸. Mahremiyeti sağlamak için acil servislerde fiziksel alanlardaki yapılanma, personelin eğitilmesi, etik konusunda bilgilendirilmesi durumlarında hasta memnuniyetinin arttığı gözlenmiştir³⁰⁹. Aynı hususlara, hastanın ameliyata götürülmesi ve ameliyattan çıkarılması sırasında da gerekli özen gösterilerek hareket edilmesi, hem memnuniyeti artıracak hem de mahremiyet hakkını koruyacaktır.

Yoğun bakım üniteleri tıbbi etik ilkelere uygun olarak hasta mahremiyetinin korunmasında önemli sorun teşkil eden ortamlardır. Aynı ortamda birden fazla hastanın bulunması ve hastaların çıplak şekilde tutulması ve hasta yatakları arasında herhangi bir perde ve paravan olmaması, özellikle hastalara sonda takma gibi mahrem işlemlerin aleni yapılması bu ortamlardaki hasta mahremiyeti sorununu daha da önemli kılmaktadır. Yoğun bakım ünitelerinde hasta mahremiyetini ihlal eden bu durum gerçekten bir zorunluluktan mı kaynaklanıyor, bu ihlali önlemek mümkün değil mi tıp etiği ve hasta mahremiyeti açısından incelenmesi gerekmektedir.

<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.4847&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=hasta%20haklar%C4%B1>, 12.07.2019.

³⁰⁸ Palanduz, **a.g.m.**, s.227.

³⁰⁹ Kadir Akpınar, **Acil Servislerde Hasta Hakları (Konya Eğitim Ve Araştırma Hastanesi Örneği)**, Yayınlanmamış YL Tezi, Konya, 2008 s.95; Refik Akten, **Hastanelerde Hasta Mahremiyetine Gösterilen Özenin Hasta Bakış Açısıyla Değerlendirilmesi (Antalya Örneği)**, Yayınlanmamış YL Tezi, Konya, 2017, s.19.

Yoğun bakım ünitesi yatak yerleştirme sistemleri üç şekilde olabilmektedir. Açık koğuş sistemlerinde hastalar ayrı odalarda gözlenmemektedir. Ayrı izole sistem, hastaların ayrı bölümlerde gözlemlendiği sistemlerdir. Modüler tarzda ise her iki sistemin birlikte uygulandığı sistemdir³¹⁰. Açık sistemde hastaların mahremiyeti sağlanamamaktadır³¹¹. Hastaların mahremiyetinin ayrı izole sistemde sağlanması mümkünken, açık koğuş sisteminde mahremiyetin sağlayabilmek için araya paravan veya perde koyarak sağlanabilir³¹². Şu şartlarda ayrı izole sistemin yoğun maliyet gerektirdiği aşikârdır. Fakat bu durumda özellikle rızası olmayan hastaların açık koğuş sistemine mahkûm edilmesi de mahremiyet hakkını ciddi şekilde ihlal edecektir. Esasında beden mahremiyetinin sağlanabilmesi için, yoğun bakım yatak sisteminin ayrı izole sistem olması önemli bir husustur. Maliyet ve iş gücü gereksinimini açısından bunun mümkün olmadığı durumlarda, hastanelerin yoğun bakım yatak yerleştirme sistemlerini modüler tarzda olacak şekilde tasarlayarak yoğun bakım hastalarının beden mahremiyeti etik ilkelere uygun olarak sağlanmış olur.

Beden mahremiyeti ve tıbbi etik ilkeleri açısından değerlendirilmesi gereken önemli bir diğer durum ise kadının genital muayenesidir. Öncelikle hastanın soyunması gereken ortam, paravan veya perde arkasında olacak şekilde ve soyunduktan sonra muayeneye uygun önlük benzeri bir kıyafet giymesi veya muayene örtüsü ile örtülmesi sağlanmalıdır. Fakat çoğu kez bu durumlara aykırı olarak ve hastaya emri vaki ifadelerle yaklaşılmaktadır³¹³. Yapılan araştırmalarda kadının genital muayenede mahremiyetinin sağlanmaması durumu kadın hastalarda anksiyeteye neden olmuş³¹⁴ ve bu durum hastaların tedaviden soğumasına yol açmıştır.

Kadınların genital muayene durumları genellikle birkaç durumdan dolayı yapılmaktadır. Birincisi tedavi amaçlı genital muayene durumudur. İkincisi olarak, eski yıllara göre azalmış olsa bile evlendiğinde ilk gece bakire olmayan kadının

³¹⁰ Nadire Buket Akdemir, **Hastaların Yoğun Bakım Deneyimleri Ve Etkileyen Faktörlerin Belirlenmesi**, Yayınlanmamış YL Tezi, Ankara,2013,s.9.

³¹¹ Fulya Tatlısu, **Yoğun Bakımda İzole Odalar Sistemi ve Açık Sistemin Hasta Yakını Memnuniyetine Olan Etkisi**, Tıpta Uzmanlık Tezi, Antalya,2018, s.21.

³¹² Akdemir, **a.g.e.**, s.34.

³¹³ Sert (Üreme Hakkı),**a.g.e.**,s.161.

³¹⁴ Sevdâ Demir, Ümran Yeşiltepe Oskay, “Jinekolojik Muayene Olan Kadınların Yaşadığı Deneyimler Ve Sağlık Profesyonelinden Beklentileri”, **KASHED**, C.I,S.1,2014,s.69; Gizem Güneş, **Kadınlarda Vajinal Muayene Sırasında Rahatsızlık Hissi, İstismar Öyküsü Ve Post Travmatik Stres Bozukluğunun İncelenmesi**, Yayınlanmamış YL Tezi, Aydın,2015, s.6.

bekâret kontrolü amaçlı genital muayenesi. Üçüncü husus ise cinsel saldırı, cinsel istismar veya fuhuş olgusu üzerine, suça ilişkin tespit yapabilmek amacıyla yapılan genital muayene olarak sıralayabiliriz. Birinci ve üçüncü durum dışında yapılan genital muayenenin hukuka aykırı olacağı kesindir.

Kadının bekâret kontrolü amacıyla genital muayenesinin yapılması (Hymen incelemesi) konusunun değerlendirilmesi, tedavi amaçlı olmadığı için hukuka aykırı bir muayenedir ve beden mahremiyeti açısından önemli bir etik sorun taşımaktadır. Hymen incelemesi, kadınların evlendikleri gece bakire çıkmaması üzerine yapılan bir muayenedir³¹⁵. Bekâret kontrolü amaçlı genital muayene, kadın için psikolojik travmaya yol açan, hukuken ağır ihlaller teşkil eden kabul edilemez bir uygulamadır. Anayasa 17/2. maddesinde, tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kimsenin rızası olmadan vücut bütünlüğüne dokunulamayacağı açıkça ifade edilmiştir. AİHM madde 3' e göre kimsenin insanlık dışı, onur kırıcı işlemlere tabi tutulamayacağı, sözleşme kapsamında koruma altındadır. Bunlar haricinde, hukuka aykırı yapılan genital muayene TCK' da ayrı bir suç yaptırımına tabidir. Şayet bir suç soruşturması ve kovuşturması söz konusu değilse ve tedavi amaçlı olmayan bir genital muayene durumu söz konusu ise, genital muayene suçu oluşacaktır. Kadının usule aykırı genital muayene suçu TCK m.287 de düzenlenmiştir.

AİHM Y.F. V. TÜRKİYE kararında, gözü altında, başvuruçunun bir iddiası olmamasına ve karşı çıkmasına rağmen, polis tarafından gözü altında cinsel ilişki gerçekleşmediğinin raporlanması amacıyla zorla genital muayeneye tabi tutulmasını, AİHS m.8' e göre özel hayatın gizliliğinin ihlaline karar vermiştir³¹⁶.

Bekâret kontrolü amaçlı muayenede görünürde kadın rızasıyla genital muayene olmak istiyor gibi bir durum söz konusu olsa da gerçekte eşi ve/veya ailesi tarafından böyle bir muayeneye zorlanmaktadır³¹⁷. Bekâret kontrolü amaçlı beden muayenesi kadının, insan onurunu bedeni üzerindeki özerkliğini hiçe sayan bir durumdur. Cinsel hayat ve üreme, bireylerin üreme hakları anlamında tercihlerinin özgürlüğünü korur.

³¹⁵ Türkan Özbakır, "Hymen İncelemesinin Etik Yönü Ve Hemşirenin Rolü", , **Ege üniversitesi Hemşirelik Yüksek Okulu Dergisi** C.11,S. 3. 1995,s.120.

³¹⁶ Y.F. / TÜRKİYE DAVASI (24209/94) , [https://hudoc.echr.coe.int/tur#/{%22itemid%22:\[%22001-125619%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#/{%22itemid%22:[%22001-125619%22]}), 02.03.2019.

³¹⁷ Kayınvalide tarafından bekaret kontrolü için doktora götürülme durumu ile ilgili bkz. Yarg.2. H.D., 12.05.2015 K.T, 2014/24404E. , 2015/10011 K.

Bireyler, başkalarının hakkına zarar vermeden, cinsel yaşam ve üremeyi sürdürme, iradelerine aykırı tıbbi müdahaleye tabi tutulmama hakkı vardır. Uluslararası Aile Planlaması Federasyonu (IPPF) tarafından hazırlanan, “Üreme Hakları ve Cinsel Haklar Bildirgesi” IPPF Bildirgesi 2’ de bireylerin cinsel hayatlarını ve üreme haklarını kısıtlayan düzenlemelerin yapılmamasına ve toplumsal yapıdan kaynaklı kısıtlayıcı durumların önlenmesi belirtilmiştir³¹⁸. Ayrıca, cinsel ve üreme hakları konusunda, toplumsal cinsiyete duyarlı şekilde politikalar üretilerek kadının özerkliği artırılmalı ve kadın birey olduğunu idrak edebilmelidir³¹⁹. Toplumdaki belli bir anlayışın kadına dayatılarak, kadının zorla genital muayeneye getirilmesi, kadının bedeni, cinsel hayatı üzerindeki otonomunu ciddi şekilde ihlal edecektir. TTB Merkez Konseyinin 3 Haziran 1992 tarih ve 663-92 sayılı kararında bekâret kontrolü "Kadının cinsel kimliğine bir saldırı" olarak tanımlanmıştır³²⁰. Böyle bir muayene teklifi ile karşılaşan hekim hukuka uygun olmadığı gerekçesiyle muayene yapmamalıdır.

Tutuklu ve hükümlülerin muayenesinde beden mahremiyeti konusu hekimlik ve kolluk uygulamasında sıkça sorun oluşturan uygulamalar söz konusu olmaktadır. Gözaltındayken veya cezaevindeyken muayene için getirilen tutuklu ve mahkûmların, kendilerine nezaret eden kolluk kuvveti eşliğinde muayene edilmesi konusunda TTB tarafından Aralık 1994’ te “*Hastanelere Getirilen Mahkûmlara Yönelik Hekim Tutumu*” isimli genelge yayımlanmıştır. Genelgenin 5.maddesi, “*Muayeneler sırasında hastaların kelepçeleri açtırılmalı, klinik özgürlük koşullarına ve hasta haklarına uygun tam bir ortam sağlanmalıdır. Bunun için muayene ortamlarında hasta ve sağlık personeli dışında kimse bulunmamalıdır. Bu hasta ve hekimin hakkı ve hekimin görevidir.*” düzenlemesine yer verilmiştir³²¹. Tutuklu ve hükümlülerin, tıbbi süreçlerinde ve adli değerlendirme aşamalarında hekimlerin uymakla yükümlü oldukları etik ve tıbbi standartlar, 4 Aralık 2000’de Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilen İstanbul Protokolü’nde de düzenlenmiştir³²².

³¹⁸ Sert (Üreme Hakkı),a.g.e., s.161.

³¹⁹ İşlegen, a.g.m.,s.126.

³²⁰ Özbakır, a.g.m., s.121.

³²¹ (Çevrimiçi), https://www.ttb.org.tr/haber_goster.php?Guid=67bcb7ee-9232-11e7-b66d-1540034f819c&1534-D83A_1933715A=01eae318bb20625c577617a60fc490f1bf1b14cd, 25.02.2019.

³²² Türkcan Baykal, Ümit Biçer, “Özgürlüğünden Alıkonulmuş Kişilerin Adli Muayene Ve Raporlandırması”, TTB ve Tabip Odalarının Tıbbi Etik Ve Deontolojiyi Koruma Sorumluluğu, Editör Dr. Naki Bulut, Türk Tabipler Birliği Yayınları, 2018,s.131.

Tutuklu ve hükümlüler insan onuruna yaraşır şekilde, içinde bulundukları sosyal durum farklılığı dolayısıyla ayrımcılığa uğramadan sağlık hizmetinden yararlanabilmelidir. Bu kişilerin hasta mahremiyeti toplumdaki diğer bireylerden farkı olmadan sağlanmalıdır. Hekimler, gözaltındaki kişi, tutuklu veya mahkûmu kolluk kuvvetleri olmadan muayene etmeli, mevcut, somut bir tehlike taşımadığı sürece, kolluğun katılımını engellemelidir.

2. Kişisel Bilgi Mahremiyeti

Bilgi ve iletişim teknolojisindeki gelişmeler, bürokrasi işleyişinden elektronik devlet işleyişine geçişi sağlamakla beraber, toplanan bilgilerin, yönetilmesi ve güvenliğinin sağlanması sorununun ön plana çıkarmaktadır³²³. Sağlık sektöründe bilinen her bir bilginin, işlevsel anlamda öneminin yanında, hukuksal anlamda da eskiye göre daha fazla sorumlulukları söz konusudur. Bilgilerin gizli tutulması, hasta mahremiyetini sağlama ve kişilik haklarını korumanın haricinde ayrıca hastanın özerkliğine saygının da bir göstergesidir³²⁴.

Kişisel bilgilerin mahremiyeti, bireyin mahremiyet hakkı kapsamında, hastalığın tanısı ve tedavi sürecinde elde edilen bilgilerin mahremiyetinin sağlanmasıdır³²⁵. Bilgi mahremiyeti, bireylere ait bilgilerin, kişinin kendi bilgi ve rızasını taşıyan yasal şartlar oluşmadan başkaları ile paylaşılmamasını ifade eden bir kavramdır³²⁶. Bilgi mahremiyeti, kredi kartı bilgileri, tıbbi kayıt ve dokümanlar gibi kişisel verilerin toplanması ve tutulması sürecine ilişkin kuralların belirlenmesi olarak da belirtilebilir³²⁷. Kişisel bilgilerin mahremiyeti kapsamında, hastanın hastalığının türü, hikâyesi, teşhis, tedavi bilgileri, psikolojik etmenler, bedeni özellikler, dosyası, röntgen filmi, muayene sonuçları, hastaneye geldiği andan itibaren adresi, kişisel, ailevi ve ekonomik bütün bilgiler³²⁸ önem arz eden kişisel sağlık verileri olarak ifade

³²³ Yılmaz, Bakır, **a.g.m.**, s.101.

³²⁴ Metin, **a.g.e.**, s.240; Sert (Mahremiyet), **a.g.e.**, s.188.

³²⁵ Çobanoğlu (Tıbbi Bilgilerin Mahremiyeti), **a.g.m.**, s.518.

³²⁶ Cumhuriyet, **Etik Açısından Yaşlı Mahremiyeti: Huzurevi Örneğinde Hizmet Alanlar Ve Verenler Açısından Değerlendirme**, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, 2009, s.67.

³²⁷ Aksoy, **a.g.e.**, s.66.

³²⁸ Dülger (Sağlık Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması), **a.g.m.**, s.65.

edebiliriz. Kişisel bilgilerin mahremiyetinin, tıbbi etik ilkeler kapsamında önem arz eden noktalarına kısaca değinelim.

Hastanelerde hasta bilgilendirme panolarında hastanın kimlik bilgilerinin açık olarak gösterilmesi, hastanın kişisel verilerinin mahremiyetini ihlal edecektir. Birçok hastanede hekim kapısında yer alan ekranlarda içerdeki hasta ve sıradaki hasta bilgileri şeklinde liste halinde hastanın açık kimlik bilgileri yer almaktadır. Hatta bazı hastanelerde bu ekranlar, ameliyathanedeki veya yoğun bakımdaki hastanın bilgilerini içerecek şekilde, hastanenin kantin, yemekhane gibi yerlerinde de bulunmaktadır. İlk etapta hasta ve yakınlarının bilgi alma hakkı açısından iyi bir uygulama görüntüsü vermiş olsa da esasında hastanın kişisel veri mahremiyetini ihlal etmektedir³²⁹. Hastaların, hangi poliklinikte tedavi gördüğünün bu ekranlar aracılığıyla saptanması mümkün olduğundan burada sadece bireyin mahremiyet hakkının ihlali değil ayrıca hassas kişisel veri kapsamında olan sağlık verilerinin işlenmesi hususuna da aykırı bir durum olacaktır.

Poliklinik veya ameliyathane önlerinde, hastaların bilgilendirilmesi veya sıra takibi açısından kullanılan bu ekranlara, hastanın kimliği ve sair mevcut sağlık durumu hakkında bilgilerin yer alması doğru değildir. Poliklinik sırası için, hastaya, hastaneye kaydında bir işlem numarası verilebilir. Hasta o numara ile ekranda sırasını takip edip girebilir. Ameliyathane veya yoğun bakımda yatan hastanın anlık aktarılan bilgileri ise, hastanelere kurulacak mobil bilgi takip ekranlarından, hastaya verilen işlem takip numarası, hastanın yakını tarafından girilerek, takibi yapılabilir.

Yatan hasta servislerinde, hekimlerin hasta vizitinde kontrollerinde kullanmak amacıyla hastanın tedavi sürecine ilişkin bilgilerin olduğu dosya fiziken hastanın yatağının bir köşesinde durmaktadır. Bu dosyadaki bilgilere de hastanın tedavisiyle ilgisi olmayan sağlık personeli hatta temizlik veya güvenlik personeli dahi erişebilmektedir. Böyle durumlarda dosya muhafazalı bir yerde veya kilitli bir dolapta tutularak, yetkisiz kimselerin hastanın bilgilerine erişimi engellenmelidir. Aynı durum özellikle poliklinik önlerinde sekreterlerin açık duran bilgisayar ekranından yetkisiz kişilerin hatta sırada bekleyen meraklı hastaların erişiminin de engellemesi gerekir. Bunun için özellikle sistem işlem yapılmadığı zaman kendini kilitlemeli ve sisteme

³²⁹ Gedik, **a.g.m.**, s.666.

yeniden girişin şifre girilerek mümkün olması sağlanmalıdır. Sonuç olarak kişisel verilerin korunmasında mevcut teknolojik durum ve uygulamadan kaynaklı sistemsel durum ne olursa olsun evrensel hukuk ve etik ilkeler gereği, her zaman kişinin hak ve özgürlüklerinin korunmasının ön planda tutularak bir sistem tesis etme gereği ön planda olmalıdır.

Bunlar dışında pratikte çok sık karşılaşılan başka bir mahremiyet ihlali ise, sağlık personeli hastanın durumu ile ilgili diğer personele bilgi verirken üçüncü kişilerin duyacağı şekilde bilgi aktarımı olmaktadır. Hatta öyle ki bazı durumlarda bu durum dikkatsizlik kaynaklı değil bizzat sağlık personeli tarafından ilgili olmayan kişiye doğrudan bilgi aktarımı şeklinde gerçekleşebilmektedir. Hekimin yatan hastayı odasında ziyaret ettiği sırada da diğer hastaların duymayacağı şekilde bu bilgilendirme yapılmalıdır. Bunun dışında hasta yatağının başında bulunan dosyada, hastaya yapılan tıbbi müdahaleye ilişkin veriler bulunmaktadır. Bu dosyanın erişimi odaya gelen temizlikçi ve diğer hasta ve yakınlarının erişimine engel şekilde bulunmamaktadır. Böyle bir dosyaya erişim konusunda hasta mahremiyeti ve etik ilkeler göz ardı edilmesi mahremiyet hakkının en temel konularda dahi güvencesinin sağlanamadığının göstergesidir. Hastanın hekimle aynı dili konuşmadığı durumlarda çevirmen kullanımında da mahremiyetin sağlanması için gerekli tedbirler alınmalıdır.

Parmak izinin nasıl kayda alınacağı PVSK m.5’ te açıklanmıştır. Parmak izi alınması ile ilgili düzenleme, Anayasa madde 13, temel hak ve hürriyetlerin yasayla sınırlanması ve madde 17 ve 20 kapsamında kişinin maddi, manevi varlığını koruma ve özel hayatın gizliliği hükümlerine aykırılık teşkil etmektedir³³⁰. Kişisel verilerin özünü ciddi şekilde ihlal eden bu düzenlemede önemli bir sorun bulunmaktadır. Buna göre maddenin 10.fıkrasında yer alan “*Sisteme kayıtlı olan parmak izi ve fotoğraflar, kişinin ölümünden itibaren on yıl ve her halde kayıt tarihinden itibaren seksen yıl geçtikten sonra sistemden silinir.*” hükmüdür³³¹. Bu düzelemeye göre, örneğin sadece ehliyet ya da pasaport almak için parmak izi alınan bir kişi, parmak izi sistemine kaydedilerek bir suç soruşturmasında yapılan parmak izi taramasında, her defasında

³³⁰ Dülger (Sağlık Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması),**a.g.m.**,s.76.

³³¹ (Çevrimiçi),

<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.4847&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=hasta%20haklar%C4%B1>,12.07.2019.

muhtemel suçlu muamelesi görerek, verileri usulsüz olarak incelenmiş oluyor. Ayrıca parmak izi kaydının sistemde hem dijital hem de fiziki olarak, neredeyse süresiz saklanması hukukten hiçbir izahı yok. Bu şekilde alınan parmak izleri ile sistemde milyonlarca kişisel veri, amaçla sınırlılık ilkesine aykırı olarak depolanmaktadır. Bireylerin mahremiyet hakları kapsamında, kişiliğine ilişkin verilerin açıklamanın zamanı ve şekli hususunda en yetkili kişi olması hususunu, hukuki dayanaktan yoksun keyfi şekilde ihlal emektedir. Bu durumun aşağıda değerlendirilecek Danıştay kararında da belirtildiği üzere birçok ulusal ve uluslararası düzenlemelere aykırı olduğu ortadadır.

Parmak izi uygulamasının, özellikle işçinin iş yeri giriş çıkışında icra edilmesi de ayrı bir ihlal halidir. Personelin mesai takibine yönelik Danıştay 5.dairesi tarafından verilen 2013/5342E. , 2013/9525 K numaralı kararında; *“Olayda, personelden kişisel veri alınması kapsamında olan ‘parmak izi tarama sistemi’ ile mesai takibi uygulamasının, kamusal alanda da olsa ‘özel hayatın gizliliği’ ilkesi kapsamında bulunduğunun anlaşılması karşısında; uygulamanın sınırlarını usul ve esaslarını gösteren bir yasal dayanağının bulunmaması, toplanan verilerin ileride başka bir şekilde kullanılamayacağına dair bir güvencenin mevcut olmaması göz önüne alındığında...”* şeklinde gerekçeyle uygulamayı, Anayasa’ nın 12, 13 ve 20. maddeleri ile AİHS m.8 ve BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi’nin "Mahremiyet Hakkı" başlıklı 17. maddelerine aykırı olduğunu belirtmiştir³³². İşçilerin işe giriş çıkışını takip edebilmek için, kartlı sistem, imza sistemi gibi birden fazla seçenek vardır. Bu yöntemlerden birini kullanmak varken, kişilerin özel nitelikli verisi kapsamında olan verilerinden veri havuzu oluşturmak, kontrolü mümkün olmayan farklı sorunları da beraberinde getirecektir.

İşçilere çalıştıkları işin şartlarına uygun olup olmadıklarını belirlemek için, çalıştıkları sektöre bağlı olarak alkol ve uyuşturucu madde testi yapıldığı görülmektedir. Özellikle kara ve hava taşımacılığında bu uygulama ile karşılaşılmaktadır. İş Sağlığı Ve Güvenliği Kanunu m.28/1,2’ de *“İşyerine, sarhoş veya uyuşturucu madde almış olarak gelmek ve işyerinde alkollü içki veya uyuşturucu madde kullanmak yasaktır.*

³³² Danıştay 5.Daire, 2013/5342E. , 2013/9525 K, <http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/> 25.02.2019.

İşveren; işyeri eklentilerinden sayılan kısımlarda, ne gibi hallerde, hangi zamanda ve hangi şartlarla alkollü içki içilebileceğini belirleme yetkisine sahiptir” şeklinde bir düzenleme mevcuttur³³³. Bu durum iş sözleşmesinin haklı nedene feshi sayılmıştır³³⁴.

Uygulanan alkol ve uyuşturucu madde testleri, kişinin özel hayatına, kişisel verilerin korunması ve etik ilkeler kapsamında mahremiyet hakkına bazı yönlerden aykırılık teşkil edebilir. Öncelikli olarak yapılan testlerin tıbbi güvenilirliği maksimum düzeyde sağlanmalıdır. Yani işçinin uykusuz veya yorgun olması durumunda dahi farklı çıkacak sonuçlar, netlik içermemesi yönünden eleştirilebilir. Sonuçların pozitif olması durumu kullanılan bir ilaçtan da kaynaklanabilir³³⁵. Bunun haricinde, yapılacak olan alkol ve uyuşturucu madde kullanımına yönelik testler, kişiden idrar, kan gibi materyaller alınarak yapılacağı için vücut bütünlüğüne ve özel hayatına müdahale olacaktır. Alkol metre üflenerek yapılan testte bu ihlalin derecesi biraz daha az olmakla birlikte özellikle idrar ve kan testlerinde daha ağır müdahaleler söz konusudur³³⁶. Yapılan testlerin sonuçları her şekilde hassas kişisel veriler kapsamında olduğu için, çıkan sonuca göre işçinin iş sözleşmesinin feshedilmesi durumunda belki işyerinde birden fazla işçi, kişinin mahremiyet hakkı kapsamında korunması gereken verilerin sonuçlarına vakıf olacaktır. Ayrıca, alınan kan, idrar gibi numunelerin alındığı amaçla sınırlı olarak kullanımın sağlanması da mahremiyet açısından ayrı bir güvenlik sorununu doğuracaktır. Zira örneğin bir işveren, kadın işçisine hamile kalmaması yönünde baskı yapıyorsa, bu numunelerle, yasalara aykırı olarak gebelik testi yapılarak, işçinin hamile olup olmadığı hususunda denetleyebilecektir. Ucu açık bir şekilde birden fazla yönde kişilik haklarını zedelemeye müsait bir durumun varlığı ortadadır.

Burada uyuşturucu madde kullanmak ve alkol almak ayrımı da yapılmalıdır. Uyuşturucu madde kullanmak TCK m.191’ e göre suçtur. Alkol kullanımında yasalara aykırı bir durum yoktur. Bu durumda şöyle bir uygulamaya gidilebilir. İş Sağlığı ve

³³³ İş Sağlığı Ve Güvenliği Kanunu,(Çevrimiçi), <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6331.pdf>, 25.02.2019.

³³⁴ Durmuş Özcan, **Öğreti ve Uygulamada İş Sözleşmesinin Feshi**,2.bs.,Ankara,Adalet Yayınevi,2015,s.167; Ayşegül Sarı, **İş Sözleşmesinin İşçinin Davranışından Kaynaklı Nedenler Feshi**, Seçkin, Ankara, 2019,s.213.

³³⁵ Beytar,**a.g.e.**,s.177.

³³⁶ Sevimli, **a.g.e.**,s.193.

Güvenliği Kanunu madde 28/1’ de “sarhoş” gelmekten bahsetmektedir. Sarhoş olmayacak derecede alkol alımında, işin niteliğine göre iş performansı etkilenmeyeceğinden test yapmayı gerektiren bir durum olmayacaktır³³⁷. Aksi durumda kolluk kuvvetlerine dahi verilmeyen bir ruhsat işverene verilmiş olacak ve işçinin kişilik hakkı ihlale uğrayacaktır³³⁸. İşin niteliği gerektirmediği halde ve sarhoş olma hali olmadığı durumlarda keyfi olarak bu testler yapılmamalıdır. Gerektirmediği halde bu testlerin yapılması, kişinin rızası olsa bile amaçla sınırlı olma ilkesi gereği de doğru olmayacaktır.

3. Düşünsel Mahremiyet

Bireyin kendisine sözlü veya psikolojik müdahale olmadan, istek ve düşüncelerini kendi kendine yaşayabileceği ve talebi halinde bunların kaydedileceği sahaya düşünsel mahremiyet denir³³⁹. Kişilerin gizlice dinlenmediği, herhangi psikolojik bir müdahaleye uğramadığı, kişisel değerler dünyası olabilmelidir. Düşünsel veya iletişimsel mahiyette olan bu mahremiyet türünde, kişinin kendi istediği kişilerle iletişim halinde olmasını ifade eder. Özellikle psikiyatri alanında tedavi gören hastalar için düşünsel mahremiyet daha çok söz konusudur. Hasta hiç kimsenin bilmediği ve bilmesini istemediği duygularını hekime paylaşmaktadır³⁴⁰. Mahremiyetin psikolojik boyutu düşünsel mahremiyet açısından daha çok önem arz etmektedir. Bireyin kendi egemenliğinde olan otonom alanının olması kendini iyi hissettirerek, rahat ifade etmesini sağlar. Mahremiyetin psikolojik boyutuna dâhil olan, bireysel kontrolün sağlanması, özerklik, kişisel gelişim ve kişinin kendini koruması gibi özelliklerin gelişimi açısından mahremiyetin, insani bir ihtiyaç olduğu belirtilebilir³⁴¹.

Grup psikoterapi seanslarında, düşünsel mahremiyet önemli bir konudur. Grup psikoterapistlerden birisi, diğer terapistlerden birinin mahremiyetini ihlal ettiğinde,

³³⁷ Sarı, **a.g.e.**,s.213; Beytar, **a.g.e.**, s.179.

³³⁸ Beytar, **a.g.e.**, s.179.

³³⁹ İzgi (Etik Açıdan Yaşlı Mahremiyeti),**a.g.e.**,s.67, Çobanoğlu (Tıbbi Bilgilerin Mahremiyeti), **a.g.m.**, s.519.

³⁴⁰ Çobanoğlu (Tıbbi Bilgilerin Mahremiyeti), , **a.g.m.**, s.519.

³⁴¹ Değirmen, **a.g.e.**, s.18.

grubun kaynaşmasında sorun, sorunların paylaşımında azalma ve grubu bırakma gibi durumlar söz konusu olabilir. Ülkemizde yakın ve yoğun akraba, aile ilişkilerinden kaynaklı durumdan dolayı, terapide de birebir değil de, yakınlarından birisinin nezaretinde terapi seansları yapılmaktadır³⁴². Bu gibi durumların varlığı, hekimin mahremiyeti sağlamasını güçleştirmektedir. Grup üyeleri veya aile fertlerinden bir yakının, sır kapsamındaki verileri ifşa etmesi halinde, ihlal hekimden kaynaklanmasa bile, hastada güvensizlik oluşabilir.

Düşünsel mahremiyet açısından değerlendirilecek diğer bir husus ise çocukların, yetişkinler karşısında kendilerini daha yetersiz hissedip, yetişkinleri daha baskın görmeden, kendilerini özgürce ifade etmelerinin sağlanmasıdır. Çocuktan öğrenilen bilgilerden ebeveynlerin haberinin olması çocuğun mahremiyetini ihlal etmekte ve bundan dolayı tanı ve tedavinin olumsuz etkilendiği ifade edilmektedir³⁴³. Çocuklar anne babası öğrendiğinde kızacağı veya ceza vereceği baskısı altında kalmadan, hekime kendini rahatça ifade edebilmelidir.

Konu kapsamında kısaca açıklanacak olan başka bir husus ise, yaygın olarak yapılan kişilik (psikolojik)-karakter testlerdir. Birinci bölümde ilgili yerde konunun kişisel veri boyutu açısından değerlendirilmişti³⁴⁴. Konuyla ilgisi kısaca izah edilecektir.

Kurumsal bazı amaçlarla veya tedavi-danışma süreçlerinde kişilik testleri yapılmaktadır. İşe alınacak kişi hakkında işverenin bilgi alması gerekmektedir veya bir psikiyatristin, hekimin bir takım kişilik testleri yapması söz konusu olabilir. Ama edinmeye çalışan bilgiler işçinin-hastanın-danışanın kişilik hakkını, özel hayatını ihlal edecek düzeyde olmamalıdır. Örneğin bu kişilere dini, etnik kökeni ve siyasi görüşüyle ilgili sorulan sorular, özel hayatın gizliliğini ihlal edeceği gibi, Anayasa madde 15/2, 24, 25 gerek İş Kanunu madde 5 hükümlerine de aykırı olacaktır.

Bu testlerin bir kısmı, işyeri, okul gibi yerlerde ve genellikle bireyin isteği dışında yapılmaktadır. Ayrıca bu testler “birey için” yapıldığı kadar bireye karşı da kullanılmaktadır³⁴⁵. Adaya veya aktif çalışan işçiye, işe dayanıklılığı, yeteneğini,

³⁴² Ali Çayköylü, “Psikiyatride Gizlilik İlkesi”, **Klinik Psikiyatri Dergisi**, C.5, S.4, 2002, s.250.

³⁴³ Çayköylü, **a.g.m.**, s.251

³⁴⁴ bkz.I.B.1 Kişisel Sağlık Verilerinin Kapsamı kısmı.

³⁴⁵ Tülay Bozkurt Şimşek, “Kişilik Testleri ve Kullanım Alanları-Konuya İlişkin Teknik ve Etik Sorunlar”, **M.Ü Atatürk Eğitim Fakültesi, Eğitim Bilimleri Dergisi**, S.3,1991,s.281.

dürüstlüğü, öğrenme düzeyi, liderlik özelliği taşıyıp taşımadığının belirlenmesi gibi sebeplerle bir takım karakter analizi nitelikli testler yapılmaktadır. Yetenek testleri, zekâ testleri, mesleki testler, kişilik ve dürüstlük testleri bu testlerin başlıca türleridir³⁴⁶ ve çoğu sorular çoktan seçmeli şekilde sorulmaktadır³⁴⁷. Yapılması lüzumu tartışmalı olan bu testler, kişilerin düşünsel dünyasına ait bilgileri açığa çıkartmaktadır. Ayrıca, sorulardan sadece doğrudan değil, dolaylı olarak da bireye ait kişisel veri mahiyetinde düşünsel ürünlere ulaşılması söz konusudur. Bu testlerin bireyin isteği dışında yapılması durumunda, testlerin tamamı kişinin özel hayatının gizliliğini ihlal eder. Ayrıca bu testlerin bir kısmı, hiyerarşik açıdan üstün konumda olan tarafından psikolojik üstünlüğünün dayatması tarzında icra edildiğinde, gerçek bir rızanın varlığı söz konusu olmayacaktır. O yüzden, işe alımda veya aktif çalışırken böyle bir uygulamaya maruz kalacak kişi, işi kaybetmemek için rızası olmadığını beyan edemeyecektir. Kişilik testleriyle elde edilmek istenen bilginin, somut ve objektif olarak işle bağlantısı olmalı³⁴⁸, bu bilgiler, sözleşmenin kurulması ve ifası için gerekli olmalı, testlerin yapılma gayesiyle sınırlı ve orantılı olması gerekir³⁴⁹. İşçinin-hastanın-danışanın kişilik hakkını ihlal eden sorular kesinlikle sorulmamalı, işin niteliği gereği sadece gereken sorular sorulmalıdır³⁵⁰. İşin niteliği için gerekiyorsa, işveren işçinin sağlığına ilişkin sorular sorabilmeli, işçi de işle bağlantısı olacak hastalığı hakkında bilgi vermelidir³⁵¹.

4. Tıbbi Araştırma ve Girişim Mahremiyeti

Bireyler tedavi olmak için bir sağlık kuruluşuna müracaat ettiğinde hastalığına dair bir teşhis konulması için bir takım araştırma ve müdahalelerden geçmektedir. Bu

³⁴⁶ Selen Uncular, **İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması**, 2.bs., İstanbul, Seçkin, 2018, s.190 vd.; Ahmet Sevimli, **İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları**, , Yayınlanmamış YL Tezi, İstanbul, 2006, s.224.

³⁴⁷ Sevimli, **a.g.e.**, s.224.

³⁴⁸ Uncular, **a.g.e.**, s.188; Emine Tuncay Kaplan, “İş Hukukunda Kişilik Haklarının Özellikle Bilgisayarda Toplanan Bilgilere Karşı Korunması”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, C.52, S.1, 1997, s.373.

³⁴⁹ Tuncay Kaplan, **a.g.m.**, s.373.

³⁵⁰ Beytar, **a.g.e.**, s.182.

³⁵¹ Uncular, **a.g.e.**, s.190; A. Eda Manav, “İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XIX, S.2, 2015, s.118.

müdahaleler bazen çok basit düzeyde, hastanın öyküsü dinlenip, sadece muayene ile gerçekleştirilmekte bazen de çok farklı işlemleri içerecek şekilde komplike şekilde yapılmaktadır. Tıbbi girişim kavramını açıklanacak olursa en basit olarak, teşhis ve tedavi yöntemlerinden, en ağır cerrahi müdahalelere kadar uzanan³⁵², tıbbi faaliyeti icraya yetkili kişi tarafından, doğrudan veya dolaylı olarak tedavi etmek amacıyla yapılan faaliyetler şeklinde tanımlanabilir³⁵³. HHY m.4/g' de tıbbi müdahale kavramı *“Tıp mesleğini icraya yetkili kişiler tarafından uygulanan, sağlığı koruma, hastalıkların teşhis ve tedavisi için ilgili meslekî yükümlülükler ve standartlara uygun olarak tıbbın sınırları içinde gerçekleştirilen fizikî ve ruhî girişimi”* diye tanımlanmıştır³⁵⁴. Aslında daha kapsayıcı bir tanım olarak, “tıp bilimin kurallarının uygulanmak suretiyle yapılan her türlü müdahale tıbbi bir müdahale” olarak tanımlanabilir³⁵⁵. Birbirlerinin yerine kullanılabilen, tıbbi müdahale ve tıbbi girişim kavramlarından çalışmamız için tıbbi girişim kavramı tercih edilecektir.

Tıbbi araştırma kavramı ise tıbbi girişim kavramından daha farklı anlama gelen kavramdır. Tıbbi araştırmalar, temel bilim araştırmaları ve klinik araştırmalar şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Temel bilim araştırmaları, laboratuvar çalışmaları ve hayvanlar üzerinde yapılan deneyleri içerir. Klinik araştırmalar ise, temel araştırmalara dayanan literatür bilgileriyle insanlar üzerinde yapılmaktadır³⁵⁶. Tıbbi araştırmanın konusu, bir ilaç araştırması, fizyolojik, genetik bir araştırma veya cerrahi operasyon yoluyla yapılan bir araştırma olabilir³⁵⁷. Tıbbi araştırmalara, hem bilimsel olarak hem de etik açıdan, itinalı yaklaşılarak, ince detayına kadar, çok yönlü etkileri düşünülerek girişilmelidir³⁵⁸.

³⁵² Mehmet Ayan, **Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukuki Sorumluluk**, Ankara, Kazancı Kitap Ticaret A.Ş., 1991,s.40.

³⁵³ Hakeri, **a.g.e.**,s.41; Burcu G. Özcan, Çağlar Özel, “Kişilik Hakları - Hasta Hakları Bağlamında Tıbbi Müdahale Dolayısıyla Çıkan Hukuki İlişkide Hekimin Hastayı Aydınlatma Yükümlülüğü ve Aydınlatılmış Rızaya İlişkin Bazı Değerlendirmeler”, **Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi**, C.10, S.1, 2007 ,s.55.

³⁵⁴ HHY,(Çevrimiçi) <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.4847&sourceXmlSearch=&MevzuatIliski=0>, 26.02.2019.

³⁵⁵ Hakeri, **a.g.e.**, s.43; Yarg. 12.HD., 14.04.2014 K.T, 149 E.,8841 K.

³⁵⁶ Hafize Öztürk Türkmen, "Tıpta Araştırma Ve Yayın Etiği, **TTB ve Tabip Odalarının Tıbbi Etik Ve Deontolojiyi Koruma Sorumluluğu**, Editör Dr. Naki Bulut, Ankara, Türk Tabipler Birliği Yayınları, 2018,s.173.

³⁵⁷ Aydın,**a.g.e.**,s.127.

³⁵⁸ Çobanoğlu (Tıbbi Bilgilerin Mahremiyeti), **a.g.m.**,s.520.

HHY m.23/4' te “Araştırma ve eğitim amacı ile yapılan faaliyetlerde de hastanın kimlik bilgileri, rızası olmaksızın açıklanamaz.” hükmüyle tıbbi araştırma mahremiyeti düzenlenmiştir³⁵⁹. Dünya Tabipler Birliği Helsinki Bildirgesi (İnsan Gönüllüler Üzerinde Yapılan Tıbbi Araştırmalarda Etik İlkeler) madde 24' te, “Araştırmaya katılan gönüllülerin mahremiyetinin ve kişisel bilgilerinin gizliliğini korumak için her türlü önlemin alınması gerekir.” şeklinde bir düzenlemeyle tıbbi araştırma mahremiyetini güvence altına almıştır³⁶⁰. Tıbbi araştırmalara konu olan hastanın, kimliğine ait veriler yüzü gizlenmek şartıyla tıbbi yayınlara konu edilebilir³⁶¹. Şunu ilave etmek gerekir ki sadece yüzü değil vücudunun herhangi bir bölgesine ait görüntü de aynı kapsamda hastanın onayı olmadan, kullanılmamalıdır.

Genetik kavramı ise “Kalıtım bilimi, genlerin yapısını, görevini ve bir dölden diğerine nasıl aktarıldığını inceleyen biyolojik bilim dalıdır.” şeklinde tanımlanabilir³⁶².

Genetik mahremiyet, genetik verilerin, bireyin onayın alınmadan açıklanmasının önlenmesi olarak ifade edilebilir. Anonimleşen verinin yeniden kişiselleştirilmesinde, anonim sperm donörünün, sperm yoluyla tespit edilmeye çalışılması DNA ve RNA verilerinden yola çıkarak kişinin saç, göz veya ten rengi gibi dış özelliklerinin belirlenmesi, genetik mahremiyeti ihlal edebilecek hususlardır³⁶³.

Tıbbi girişim mahremiyeti açısından konuyla ilgili değerlendirilmesi gereken önemli bir husus, yardımcı üreme teknikleri ile bebek sahibi olmak isteyen kişilerin karşılaştığı yanlış embriyo transferi sorunudur. Bu konuda en son ihlal 2018 Nisan ayında basına yansıdı. Aile, tüp bebek tedavisi sonunda sahip oldukları bebeğe yapılan kan grubunun farklı olması üzerine, DNA testi yaptırmış ve bebeğin biyolojik olarak kendilerine ait olmadığını öğrenmiştir. Konuyla ilgili hastaneye müracaat ettiklerinde, yanlış embriyo transferi yaptıklarını cevabını almışlardır. Bu durum bir hata

³⁵⁹ (Çevrimiçi), <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.4847&sourceXmlSearch=&MevzuatIliski=0>, 26.02.2019.

³⁶⁰ Dünya Tabipler Birliği Helsinki Bildirgesi,(Çevrimiçi), http://www.journalagent.com/aot/Helsinki_Declaration_tur.pdf,26.02.2019.

³⁶¹ Palanduz, **a.g.e.**,s.229.

³⁶² (Çevrimiçi),<http://www.thd.org.tr/thdData/Books/723/genetik-terimler-sozlugu.pdf>, 26.02.2019.

³⁶³ Çakan, **a.g.m.**, s.196.

açıklamasıyla geçirilemeyecek kadar, hukuki, tıbbi, sosyolojik ve psikolojik boyutlarda ciddi sorun teşkil eden bir konudur.

Yapay dölleme, cinsel ilişki dışındaki bir takım yöntemlerle, erkeğin sperm hücrelerinin, kadının üreme organına yerleştirilerek döllemenin sağlanması usulüne denir³⁶⁴. Yapay döllemeler, evlilik ilişkisi içerisinde, cinsel ilişki olmaksızın tıbbi müdahale ile eşlerin yumurta ve spermi kullanılarak gerçekleşen dölleme homolog dölleme, evli kadının yumurtası kocası dışında bir erkeğin spermi veya kocanın spermi ile eş dışında bir kadının yumurtasının veya eşler dışında bir kadın ve erkeğin yumurta ve spermin döllemesi heterolog döllemedir³⁶⁵. Ülkemizde yasal olarak izin verilen tür homolog dölleme, yani kadının yumurtası ve erkeğin yumurtasının birleşerek gerçekleştirilen dölleme türüdür³⁶⁶. Bu durum Üremeye Yardımcı Tedavi Uygulamaları Ve Üremeye Yardımcı Tedavi Merkezleri Hakkında Yönetmelik m.4-ğ’ de “Üremeye yardımcı tedavi (ÜYTE): Anne adayının yumurtası ile kocanın sperminin çeşitli yöntemlerle döllemeye daha elverişli hale getirilerek, gerektiğinde vücut dışında döllemesini sağlayıp, gametlerin veya embriyonun anne adayına transferini kapsayan ve modern tıpta bir tıbbi tedavi yöntemi olarak kabul edilen uygulamaları” diyerek açıklanmıştır³⁶⁷. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, 2238 sayılı Organ ve Doku Alınması, Saklanması, Aşılması ve Nakli Hakkında Kanun, Biyoloji ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları ve Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi (İnsan Hakları Biyotıp Sözleşmesi) ve Sağlık Bakanlığınca çıkarılan ve yürürlüğe konulan “Üremeye Yardımcı Tedavi Uygulamaları ve Üremeye Yardımcı Tedavi Merkezleri Hakkında Yönetmelik” yardımcı üreme teknikleri usulüne ilişkin mevzuat düzenlemeleridir.

Üremeye Yardımcı Tedavi Uygulamaları Ve Üremeye Yardımcı Tedavi Merkezleri Hakkında Yönetmelik, (ÜYTMY olarak kısaltılacaktır) m.27/1-f “Hasta

³⁶⁴ Haluk Nami Nomer, “Sunı Dölleme Dolayısıyla Ortaya Çıkabilecek Nesep Problemleri”, **M. Kemal Oğuzman Anısına Armağan**, C.1, İstanbul, Beta Yayınları, 2000, s. 545; Cemile Turgut, **Yapay Dölleme Taşıyıcı Annelik ve Soybağına İlişkin Hukuki Sorunlar**, 1.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2016, s.4.

³⁶⁵ Nomer (Sunı Dölleme), **a.g.m.**, s.545.

³⁶⁶ Aydın Ünver, **a.g.e.**, s.19; Başak Baysal, “Çocuğun Kökenini Öğrenme Hakkı”, **Prof.Dr. Rona Serozan’a Armağan**, C.1, 1.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2010, s. ,s.521.

³⁶⁷ (Çevrimiçi),

<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.20085&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=%C3%BCreme>, 28.02.2019.

bilgilerinin gizliliği ilkeleri ihlal edilemez.” hükmüyle, tüp bebek tedavisi yaptıran çiftlerin kişisel verilerinin gizliliği, mahremiyeti yönetmelikçe de güvence altına alınmıştır. Aynı yönetmeliğin EK 17 Müeyyide Formu, 3 numaralı bentte “Kendilerine ÜYTE uygulanacak eşlerden alınan yumurta ve spermiler ile bunlardan elde edilen embriyoların bu Yönetmelikle belirlenen esaslar dışında her ne maksatla olursa olsun bulundurulması, kullanılması, nakledilmesi ve satılması yasaktır. Bu yasağa uymadığı tespit edilen merkezlerin ruhsatı/faaliyet izni iptal edilir. Merkez dışında bu tür faaliyet gösteren bu tür yerlerin faaliyeti Valilikçe derhal durdurularak ilgililer adli yönden işlem yapılmak üzere Cumhuriyet Savcılığı’na bildirilir.” denilmekte, 4 numaralı bentte ise, “ ÜYTE uygulanacak eşlere sadece kendilerine ait üreme hücreleri uygulanır. Herhangi bir şekilde donör kullanılması, donör kullanılarak embriyo elde edilmesi, adaylardan alınan yumurta ve spermiler ile elde edilen embriyoların başka adaylarda, aday olmayanlardan alınanlar da adaylarda kullanılması ve uygulanması yasaktır. Bu yasaklara aykırı olarak elde edilen gebeliklerin herhangi bir aşamada tespit edilmesi durumunda, merkezin ruhsatı/faaliyet izni ve bu işlemi yapan kişilerin sertifikaları iptal edilir. Ayrıca bu kişilerin bir daha merkezlerde çalışmasına izin verilmez ve adli yönden işlem yapılmak üzere Cumhuriyet Savcılığı’na bildirilir.” düzenlemeleri hüküm altına alınmıştır³⁶⁸. TCK Organ veya doku ticareti suçu düzenlenmiş olup hal ve şartlara göre kişilerin ilgili suçtan cezalandırılmaları söz konusu olabilir.

Mevcut düzenlemeler yukarıda açıklanan olay ve benzeri durumlardaki sorunu önlemeye elverişli değildir. Bireylere yanlış embriyo transferinin yönetmeliğin aradığı usul kurallarına aykırı olduğu muhakkaktır. Yönetmelik tedavi edilemeyecek kişilere farklı seçeneklerin sunulmaması konusu ve yönetmeliğe konu olan diğer yasakların yeterli cezai düzenlemelerinin olmaması dolayısıyla, mevcut hukuki sorunlara çözüm getirmekten uzaktır³⁶⁹. Yönetmelikte yapılan bu düzenlemelerde, bireylere yanlış embriyo transferi uygulamasında kusur durumu net olarak belirtilmemiştir. Yani merkez böyle bir eylemin sonucundan kusursuz sorumluluk açısından sorumlu olmalıdır. Ama bunun haricinde, örneğin bebek sahibi olmak isteyen çift merkeze

³⁶⁸ (Çevrimiçi), <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/09/20140930-4-1.pdf>, 27.02.2019.

³⁶⁹ H. Deniz Yıldırım, “Üremeye Yardımcı Tedavide Üçüncü Kişiden Üreme Hücresi Alınması, Yaklaşımlar ve Hukuksal Sorunlar”, **Adli Tıp Dergisi**, C.31,S.3,2017,s.147.

geldiğinde, mevcut üreme yetenekleriyle kendilerinden yumurta ve/veya sperm elde edilemeyeceği tıbben en başta veya ilerleyen aşamalarda belli olmasına rağmen, merkezin ticari kaygılarla başka bireylerin embriyosuyla bu sorunu çözme eylemindeki idari-cezai sorumluluk durumu daha farklı bir düzenlemeye konu olmalıdır. Ortaya çıkan olumsuz durum, merkezin kasti değil de ihmali davranışından kaynaklı ise, duruma uygun farklı idari-cezai sorumluluk belirlenmelidir.

Toplumda tüp bebek tedavisiyle dünyaya gelen bebekler için hala anne babanın embriyosu ile meydana geldiğine dair kuşkular hiç bitmemişken, hatalı bu uygulamalar toplumun vehmini iyice tetikleyecektir. Kaygı duymanın ötesinde kişisel sağlık verilerinin ihlali dolayısıyla kişilik hakkına saldırı gibi daha ciddi sonuçlara yol açabilir. Kişiliğin geliştirmesinde birden fazla etmen söz konusu olsa da bireyin genetik ailesini bilmesi kişinin kendini keşfetmesi açısından önemli bir konudur³⁷⁰. Çocuğun genetik soyunu, hangi kalıtsal hastalıklar için risk taşıdığını bilmesi kişiliğinin sağlam gelişmesini sağlayıp kimlik karmaşasını önleyecektir³⁷¹. Böyle bir hata karşısında çocuğun üstün yararı ilkesi iradesi dışında gerçekleşen olaylarda ağır ihlale uğramış olacaktır. Bunun dışında Türk Medeni Kanunu madde 286’da tanınmış olan çocuğun soybağının reddi davasını açma hakkı da çocuğun genetik aidiyetini öğrenme hakkı açısından önemli bir haktır³⁷². Çocuk yararı ilkesinin kısa dönemli, sığ ve bencil olmayıp, uzun vadeli, sosyal çevre eksenindeki çocuk yararı ilkesi³⁷³ olması gereği söz konusu olunca ihlallerin ağırlığı artacaktır.

ÜYTMY m.20/5’ te; “*Adaylardan fazla embriyo elde edilmesi durumunda eşlerden her ikisinin rızası alınarak embriyolar dondurulmak suretiyle saklanır. Saklama süresinin bir yılı aşması halinde her yıl embriyonun saklanması için çiftler mutlaka başvuruda bulunarak taleplerinin devam ettiğini ifade eden imzalı dilekçe vermelidir. Eşlerin birlikte talebi, eşlerden birinin ölümü veya boşanmanın hükmen sabit olması halinde ya da belirlenen süre son bulduğunda saklanan embriyolar müdürlükte kurulacak komisyon tarafından tutanak altına alınarak imha edilir. Bakanlıkça elektronik kayıt sistemi oluşturulması halinde merkezde saklanan*

³⁷⁰ Baysal (Çocuğun Kökenini Öğrenme Hakkı),**a.g.m.**,494.

³⁷¹ Serozan (Çocuk Hukuku),**a.g.e.**,s.185,dn.1.

³⁷² Baysal (Çocuğun Kökenini Öğrenme Hakkı),**a.g.m.**,522.

³⁷³ Serozan (Çocuk Hukuku),**a.g.e.**,s.65.

embriyolara ilişkin bilgiler bu sisteme kaydedilir.” şeklinde embriyo dondurma usulü düzenlenmiştir³⁷⁴. Dondurulmuş embriyoların imhasına ilişkin bu yönetmelikten başka bir düzenleme söz konusu değildir. Bu husus da önemli bir eksiklik. Böyle bir durumda donmuş embriyoların korunması için kayyım atanması gerektiği ifade edilmektedir³⁷⁵. İlgili düzenlemede belirtilen zorunlu durumlarda dondurulan embriyoların postmortal yapay dölleme usulü hukuk sistemimizde söz konusu değildir³⁷⁶. Bireylerin tüp bebek merkezlerine vermiş oldukları yumurta ve sperm hücreleri hassas kişisel verilerdendir. Mahremiyet hakkı ölümden sonra dahi devam etmektedir. Eşlerin boşanması veya eşlerden birinin ölümü halinde, embriyo imha işleminin nasıl gerçekleştirileceği aşama aşama açıkça düzenlenmelidir. Aksi halde mevcut durum kötüye kullanılabilir.

B. Tıbbi Kayıtlarda Mahremiyet

Tıbbi ve cerrahi yöntemlerin her geçen ilerlemesiyle, tıbbi müdahale yalnız teşhis ve tedavi amaçlı işlemler olmakla kalmamış, bundan öte, tıbbi müdahale niteliğindeki her işlemin kayıt altına alınması ihtiyacı hâsıl olmuştur³⁷⁷. Bilimsel ve teknolojik gelişmelerin ilerlemesiyle, yapılan müdahaleler eskiye göre daha fazla özellik arz eden işlemler olmasından kaynaklı, hasta takibine yönelik tutulan kayıtların sayısı ve çeşidi artmıştır. Bu kadar çok verinin belli sistemlerle kaydının tutulması, özel nitelikli veriler üzerinde gözetlemeyi artırmış ve kontrolü azaltmıştır. Hastanın durumunun kronolojik takibi, hekimin yükümlülüğü ve sorumluluğunun sınırlarını belirleme, hastaya daha iyi bir sağlık hizmeti verebilme, işlemlerin hızlı ve pratik olması gibi faydalı sebepler tıbbi kayıtların lüzumunu ortaya koymaktadır. Bir yandan da bu kadar çok verinin belli yerlerde kaydedilmesi, bireylerin verilerinin, güvenlik ve mahremiyet sorununu doğurmaktadır.

³⁷⁴ (Çevrimiçi),

<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.20085&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=%C3%BCreme>, 03.03.2019.

³⁷⁵ Sibel Gülova Özsoy, “Meta Olarak Annelik”, **Biyoetik Araştırmaları**, Türkiye Biyoetik Derneği Yayını, No: XVI, İstanbul, 2012, s.307.

³⁷⁶ Aydın Ünver, **a.g.e.**, s.34.

³⁷⁷ Pervin Somer, “Tıbbi Kayıtlar”, **Ankara Barosu, III. Sağlık Hukuku Kurultayı**, Ankara Barosu Yayınları, 2010, s.526.

Tıbbi kayıt tutma yükümlülüğü, hekimlerin muhtemel işbirliği sonucu olarak, her hekimin kendinden önceki hekim tarafından, hastanın tedavisi ile ilgili yaptığı işlemleri bilmesiyle alakalı olarak “doğal bir tedavi yükümlülüğü”dür³⁷⁸. Tıbbi kayıt tutma ve saklama yükümlülüğü ulusal ve uluslararası birçok düzenlemelerde hüküm altına alınmıştır. Bunların bir kısmı; Amerikan Hasta Hakları Beyannamesi 6’ıncı ve 7’inci maddeleri, Lizbon Hasta Hakları Bildirgesi madde 7’ nin a bendi, Tababet ve Şuabatı Sanatlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun’ un 72’ inci maddesi, Aile Hekimliği Kanunu madde 5’ in 3’üncü fıkrası, Hasta Hakları Yönetmeliği 16 ve 17’ inci maddeleri gibi düzenlemelerdir.

Hekimin kayıt altına almakla yükümlü olduğu tıbbi kayıtlar, tıbbi standartlara göre gerekli olan kayıtlardır. Bu gerekliliği de hekim tıbbi olarak alışılmış şeklide gerekli olana göre kendisi belirler³⁷⁹. Tıbbi standart tanımı ilgili düzenlemelerde tanımlanmamıştır. Bir tanım yapmak gerekirse, hekimin hastayı tedavi edebilme amacı için gerekli olan, denenmiş ve tıp biliminde genel kabul görmüş prensipler ve kaideler tıbbi standart olarak ifade edilebilir³⁸⁰. Yataklı Tedavi Kurumları Tıbbi Kayıt ve Arşiv Hizmetleri Yönergesi madde 12 ve Ayakta Teşhis Ve Tedavi Yapılan Özel Sağlık Kuruluşları Hakkında Yönetmelik madde 27’ de hasta için tutulacak kayıtları ve dosyasında bulunacak evrakları listelemiştir. Şu şartlarda tıbbi kayıtların kapsamı olarak, hastanın kimliği, öyküsü (anamnez), rızaya ilişkin onay, sağlık personelinin yaptığı işlemler, yapılan tetkiklerin sonucu³⁸¹, ameliyat ve anestezi gelişimi, yoğun bakım ve taburcu raporları, hasta ile olan konuşmalar ve yapılan tavsiyeler, hastanın fiziki ve duygusal bilgileri³⁸² gibi hususlar kayıt altına alınmalıdır³⁸³.

Tıbbi kayıtların hangi usulle tutulacağına ilişkin genel bir düzenleme mevcut değildir. Dağınık olarak bazı yönetmelik veya yönergelerde bir takım kurallar belirtilmiştir. Özel Hastaneler Yönetmeliği madde 50/1’ de, “*Özel hastanelerde, bu*

³⁷⁸ Hakeri, **a.g.e.**,s.551.

³⁷⁹ Hakeri, **a.g.e.**, s.553 ; İpek Sevda Ögüt, “Tıbbi Kayıtlar”, **T.C. Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S.2,Ankara,2013, s.71.

³⁸⁰ Caner Taşatan, **Hekimin Kayıt Tutma Yükümlülüğü Kapsamında Tıbbi Kayıtlar**,1.bs.,İstanbul, On İki Levha Yayımlık,2017, s.51.

³⁸¹ Ahmet İstek, “Hasta Mahremiyeti Kapsamında Kişisel Veri”, **Akademik Teklif Hukuk ve İdari Bilimler Dergisi**, C.3, S. 5,2016, s.191.

³⁸² Erkan Küçükgüngör, “Tıbbi Kayıtlarda Sır Saklama Yükümlülüğü”, **Ankara Barosu, III. Sağlık Hukuku Kurultayı**, Ankara Barosu Yayınları,2010, s.554.

³⁸³ Taşatan, **a.g.e.**,s.52,53; Hakeri, **a.g.e.**, s.552, Somer, **a.g.m.**,s.528.

Yönetmelikte belirtilmiş her türlü kayıt işlemi, bilgisayar ortamında ve/veya ihtiyaca göre yazılı kayıt sistemi ile tutulabilir.” çok genel bir ifade ile düzenlenmiştir. Yataklı Tedavi Kurumları İşletme Yönetmeliği m. 32/3’ te 2005 yılında yapılan değişiklikle; *“Merkezi tıbbi arşivin çalışma şekli ile hastanede tutulan tüm kayıtların bilgisayar ortamında tutulabilmesine ilişkin usul ve esaslar yönerge ile belirlenir.”* tıbbi kayıtların elektronik ortamda tutulması hususu düzenlenmiştir³⁸⁴. Bu düzenlemelere göre tıbbi kayıtlar kâğıda yazarak veya elektronik ortamda tutulabilir. Burada en önemli husus, muhtemel bir ihtilaf veya sorumluluk durumunda, özellikle ispat hukuku açısından, kayıtların açık, düzenli, yapılan işlemleri izaha elverişli, herhangi bir tahrifat yapılmadan veya gerçeğe aykırı bir beyan içermeyen, tutulmasıdır.

Tıbbi kayıt tutma yükümlülüğünün önemli hususlarından bir tanesi tutulan kayıtların gizliliği ve hastanın mahremiyeti konusudur. Tutulan tıbbi kayıtlardaki bilgiler, kişisel sağlık verileri kapsamında hassas nitelikli veriler olduğu için, hastanın kişisel verilerinin korunması ve mahremiyeti açısından ciddi sonuçları olan önemli bir konudur. Son yıllarda yapılan araştırmalarda hastanın kuruma gelmesinden, teşhis, tedavi ve reçetesine yazılan ilacı alma sürecine kadarki aşamalar da dâhil, bu evrelere katılan kişilerin farklı ve fazla olması, hastanın gizliliğinin sağlanmasını zorlaştırdığı belirtilmektedir. Hastanın mahremiyetini etkileyecek olan gizlilik bu durumda esnetilmektedir³⁸⁵.

Sağlık bakanlığı tarafından sağlıkta dönüşüm kapsamında Ulusal Sağlık Bilgi Sistemi (USBS) oluşturulmuştur. USBS sağlık bakanlığı tarafından “ USBS tüm vatandaşları kapsayan, her bireyin kendi bilgilerine erişebildiği, bireyin doğumundan önce başlayıp tüm yaşamı boyunca sağlığıyla ilgili verilerden oluşan işlevsel bir veri tabanının, yüksek bant genişlikli ve tüm ülkeyi kapsayan bir iletişim omurgasında paylaşılması ve tele-tıp uygulamalarına varan teknolojilerin mesleki pratikte kullanılmasını temel alan elektronik kayıt sistemidir. Bu sistem ayrıca sağlık hizmeti sunan tüm kurum ve kuruluşların insan gücü, taşınır, taşınmaz, idari ve mali verilerini de kayıt altına alacak şekilde tasarlanmıştır.” bir tanımla açıklanmıştır³⁸⁶. Kişisel

³⁸⁴ (Çevrimiçi), <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.4854&MevzuatIliski=0>, 02.03.2019.

³⁸⁵ Somer, **a.g.m.**, s.543.

³⁸⁶ (Çevrimiçi), <https://e-saglik.gov.tr/TR,6212/sagliknet-hakkinda.html>, 02.03.2019.

sağlık verilerinin Sağlık Bakanlığı çatısında tek merkezde tutulmasının dayanak düzenlemeleri ise, Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu ve 663 sayılı KHK nın 47. maddesine dayanan ve AYM tarafından iki kere iptal edilen, sonra 6495 sayılı yasa ile aynen düzenlenen ve en son durumda 10.07.2018 tarihinde yayımlanan Cumhurbaşkanlığı 1 No' lu Kararnamesi 378.maddede iptal edilen haliyle aynen düzenlenen hükümlerdir. Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu madde 3/1-f' deki

“Herkesin sağlık durumunun takip edilebilmesi ve sağlık hizmetlerinin daha etkin ve hızlı şekilde yürütülmesi maksadıyla, Sağlık Bakanlığı ve bağlı kuruluşlarınca gerekli kayıt ve bildirim sistemi kurulur. Bu sistem, e-Devlet uygulamalarına uygun olarak elektronik ortamda da oluşturulabilir. Bu amaçla, Sağlık Bakanlığınca, bağlı kuruluşları da kapsayacak şekilde ülke çapında bilişim sistemi kurulabilir.” şeklindedir³⁸⁷. Bu düzenlemelerdeki sorunlu husus, verilerin tek merkezde işlenebileceğine ilişkin hüküm içermesine rağmen, tek merkezlilik durumunda gerekli korumanın nasıl sağlanacağını belirtmemesidir. Kişisel sağlık verilerinin tutulduğu elektronik kayıtlar, MEDULA, E-NABİZ, MORBİT, AşıNET gibi sistemler bu sistemlerin bir kısmıdır³⁸⁸. Oluşturulan Sağlık. Net sistemi ile E-NABİZ Kişisel Sağlık Sistemi'nde sağlık verileri tek bir merkezde toplanmıştır. Bu kayıtların tutulmasının, zamandan, kâğıttan tasarruf, hastalığın geçmişi ve yapılan işlemlerin takibi açısından büyük kolaylık sağladığı muhakkaktır. Bazı hassas nitelikli kişisel verilerin işlenip kaydedilerek, merkezi bir sisteme atılması ve sınırsız ve süresiz olarak tutulmasının hukuki ve etik açıklaması sorunlu bir konudur. DTB'nin 35. Genel Kurulu'nda (Ekim 1983, Venedik-İtalya), “Bilgisayarların Tıpta Kullanılışına İlişkin Duyuru” 4.maddesinde³⁸⁹, “Tıbbi veri bankaları, hiçbir zaman başka merkezi veri bankalarıyla ilişkili olmamalıdır.” düzenlemesinde de merkezi veri kayıtlarıyla ilişkilendirmenin doğru olmadığı ortadadır. Bu durum sağlık verilerinin gizliliği ve mahremiyeti açısından ciddi risk taşımaktadır. Ayrıca sisteme hastanın tedavisiyle doğrudan ilgili olmayan, son menstrasyon tarihi, düşük sayısı, intihar teşebbüsü gibi bilgilerin kaydedilmesi önemli başka sorun teşkil edecektir³⁹⁰. KVKK m.4/2' de kişisel verilerin

³⁸⁷ (Çevrimiçi), <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.3359.pdf>, 02.03.2019.

³⁸⁸ Abik, a.g.m., s.550.

³⁸⁹ Sayek, a.g.e., s.22.

³⁹⁰ Abik, a.g.m., s.551.

işlenmesine hâkim olan ilkeler sayılmıştır. Buna göre kişisel veriler, hukuka, dürüstlük kuralına uygun olarak ve “*belirli, açık ve meşru amaçlar için işlenme, işlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olma*” şartlarını taşıyarak işlenmelidir³⁹¹. Örneğin Gebelikle ilgili sistemsel takibinin, anne ve bebek sağlığının korunması ve ölümlerinin önlenmesi amacıyla yapıldığı ifade edilmektedir. Ortada henüz “anne ve bebek” sıfatı dahi yokken bir takibin yapılması kişilerin mahremiyet hakkını ihlal edecektir. Ayrıca takibi yapılan kadın evli değilse, yaşadığı sosyal çevreye bağlı olarak çok daha ciddi sıkıntılara maruz kalması muhtemel bir tehdittir. Bu şekilde, doğrudan tedaviyle ilgisi olmayan verilerin, bu kıstaslara aykırı olarak işlenmesi hem Kişisel Verileri koruma Kanunu’na aykırılık teşkil edecektir, hem de ilgili veri, ifşa edilmese dahi, bireylerin veri mahremiyeti, ilgili personele karşı bile olsa ihlale uğrayacaktır. Çünkü bireyin, kişisel verilerinin gizliliğini ve mahremiyetini talep etme hakkı anayasal bir haktır ve aksi hukuka uygun olarak, veri sahibi tarafından açıkça belirtilmediği takdirde, herkese karşı geçerlidir. Bireylere ait, özellikle hassas nitelikli kişisel verileri koruma amaçlı, sisteme kaydında isimleriyle kaydı yerine numaralandırılarak kayıt tutulması kişisel verilerin korunmasına yönelik bir önlem olarak düşünülebilir. Ama bu durumda da numara ile ilişkilendirilerek belirlenebilir kişi haline gelme durumuna yol açabilir.

Tıbbi kayıtlarda mahremiyet hakkı için önemli bir diğer husus, tıbbi kayıtların doğrudan ilgili olmayan sağlık personelinin de bu kayıtlara erişebilmesi sorunudur. Hastalara ait tıbbi kayıtların, kurumlar arası taşınırken şifrelendiği belirtilmekte fakat kurumların iç işleyişinde böyle bir bilgi bulunmamaktadır³⁹². HHY’ nin 16’ ıncı maddesine göre; “*Hasta, sağlık durumu ile ilgili bilgiler bulunan dosyayı ve kayıtları, doğrudan veya vekili veya kanuni temsilcisi vasıtası ile inceleyebilir ve bir suretini alabilir. Bu kayıtlar, sadece hastanın tedavisi ile doğrudan ilgili olanlar tarafından görülebilir.*” hastaya ait sağlık kayıtlarının sadece, hastanın tedavisiyle doğrudan ilgili olan sağlık personeli tarafından görülebileceği düzenlenmiştir. Doğrudan ilgili olmayan kişiler, sağlık personeli dahi olsa bu kayıtları görmemelidirler. Bunun haricinde adeta kesintisiz paylaşılan bu verilerin, sağlık personeli ile ne zamana kadar

³⁹¹ KVKK Madde Gerekçesi,(Çevrimiçi),
<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf>, 02.03.2019.

³⁹² Karaaslan, Ergin, Turgut, Kılıç, **a.g.m.**,s.8.

ve hangi şartlarda paylaşılacağı noktası açıkça belirtilmelidir³⁹³. Tıbbi kayıtların tutulmasında birden fazla birimde personel görev alabilmektedir. Özellikle, hekim, hemşire gibi kişilerin tıp alanında yeterlilikleri yüksek olsa da, elektronik ortamda tutulan kayıtların korunması konusunda yeterli bilgiye sahip olmamaları muhtemeldir. Yapılan araştırmada, mahremiyet hakkının ihlaline yönelik durumların bir kısmının, personelin tıbbi kayıtların tutulduğu sistemi kullanmaya yönelik eğitim eksiklerinin olduğu, bilinçsiz kullanım ve saldırılara karşısında önlem alınmamasının ve teknolojik alt yapı yetersizliğinin sebep olduğu ortaya çıkmıştır³⁹⁴. Bunlar dışında, bazı hastanelerin teknik yetersizlikleri veya sistemden kaynaklı arıza durumunda verilerin analizi için dışarıdan bir kurumla çalışmaları gerekmektedir. Bu gibi durumlarda da hizmet alınan kuruma giden veriler gerekli şekilde şifrelenerek gerekli koruma sağlanmalıdır³⁹⁵.

Hekimin hastaya ait bilgileri tedavinin gereği olarak başka bir hekimle paylaşması söz konusu olabilir. Hekim başka bir meslektaşıyla bilgileri paylaşması gerektiğini hastaya izah etmeli ve buna rağmen şayet hasta bilgilerin paylaşımına rıza göstermezse, hekim hastanın talebine uygun hareket etmelidir³⁹⁶. Hastalara ait tıbbi kayıtların başka bir hekimle paylaşılması gereğinde de izah ettiğimiz kurallar çerçevesinde hareket edilmelidir. Aksi durum keyfi bir uygulama olur ve hastanın mahremiyet hakkı ihlale uğrar. Kendisiyle bilgi paylaşılan hekimde tedavi sürecinin bir parçası olduğundan, hastanın mahremiyet hakkı ile yükümlüdür. Örneğin bir hastanenin ortopedi sevisi hekimi, kendisine tedaviye gelen hastası hakkında, gerekmediği halde hastanın aile hekimine bilgi vermesi durumunda, hekim sır saklama yükümlülüğüne aykırı hareket etmiş olacağından³⁹⁷, hastanın mahremiyet hakkı, ihlal edilmiş olacaktır.

Hastalara ait verilerin kurumlar arası paylaşılmasını gerektiren durumlar söz konusu olabilir. Fakat bu durum uygulamada güvenliği tehdit edecek boyutta icra edilebilmektedir. DDK raporuna da konu olan durum, kurumların çağrı merkezi aracılığıyla diğer kurumdan, sadece kişilerin isim soyisim ve TC numarası belirtilerek,

³⁹³ Abik, **a.g.m.**, s.554.

³⁹⁴ Akten, **a.g.e.**, s.33.

³⁹⁵ Gedik, **a.g.m.**, s.668.

³⁹⁶ Küçükgüngör, **a.g.m.**, s.574.

³⁹⁷ Yusuf Büyükay, "Hekimin Sır Saklama Yükümlülüğü", **AÜEHFD**, C.VIII,S.1,2,2004,s.392.

kişiler hakkında, tedavi olunan sağlık kurumu, muayene olunan hekim, kullanılan ilaç gibi konularda bilgilere ulaşıldığı belirlenmiştir³⁹⁸. Bu durum hem Kişisel Verileri Koruma Kanunu madde 8,9 ve 12 ‘de düzenlenmiş bulunan veri aktarımı usulüne aykırıdır, hem de hastaya ait tıbbi kayıtların, geçekten ilgili olan bir sağlık personeli tarafından, amaca ve hukuka uygun şekilde bu talepte bulunduğu konusunu şüpheli hale getirecektir.

Kişisel sağlık verilerinin tek merkezde tutulmasına yönelik düzenlemelerin sakıncalı bir diğer yönü ise, merkezi kayıt sistemindeki verilerin sistemde tutulma sürelerine ilişkindir. Kişisel Sağlık Verilerinin İşlenmesi Ve Mahremiyetinin Sağlanması Hakkında Yönetmelik m.9/3’ te, “*Merkezi sağlık veri sistemine aktarılan veriler, aktarımın yapıldığı tarihten 10 yıl sonra yerel veri tabanından silinebilir.*” düzenlemesiyle yerel veri tabanındaki verilerin silinmesi süresi belirtilmiştir. Merkezi veri tabanındaki verilerin ne zaman silineceğine yönelik bir düzenleme mevcut değildir. Yerel veri tabanındaki veriler için “silinebilir” ifadesi de ucu açı bir duruma yol açabilir. Silinmenin ne zaman, hangi şartlarda ve kim tarafından yerine getirileceği hususu belirsizliğe yol açmayacak şekilde düzenlenmelidir. Ayrıca bir verinin sadece yerel veri tabanından silinmesi de tamamen silinme anlamına gelmeyeceği için, merkezi veri tabanında da veriler süresiz tutulacağı gibi bir anlayışa yol açmamalıdır.

Akıllı telefonların kullanılmasıyla tıbbi kayıtlarda gündeme gelen bir diğer konu ise, hastaya ait, fotoğraf, röntgen gibi verilerin, hekimler tarafından birbirlerine, görüş almak amaçlı Whatsap aracılığıyla paylaşımı konusudur. Bu usulde, özellikle gece nöbetlerinde yan dal uzman hekimin olmaması durumunda, alanında uzman hekimden görüş alarak hızlı hareket etme gibi faydalar söz konusudur. Hastaların rızaları olmadan bu verilerin paylaşılması ve dolayısıyla telefonlara kaydedilmesi durumunda, üçüncü kişiler verilere kolayca erişebilmekte, tıbbi etikte mahremiyet ihlaline yol açmaktadır³⁹⁹.

³⁹⁸ Küzeci, **a.g.e.**, s.476.

³⁹⁹ Deniz Özçeker, “Konsültasyonda Akıllı Telefonlar Ve Whatsapp: Yeni Bir Gündem Meselesi Olarak Hasta Mahremiyetinin İhlali”, **İstanbul Tıp Fakültesi Dergisi**, C.80,S.2, 2017, s.90.

II. MAHREMİYET HAKKI KAPSAMINDA ÖNEM ARZ EDEN DİĞER DURUMLAR

Çalışmanın bu bölümünde, tıbbi etik ilkeler eşliğinde mahremiyet hakkı için değerlendirilmesi gereken bazı durumlara kısaca değinilecektir. Burada değerlendirilecek olan hususlar esasında hekimin sır saklama yükümlülüğü ve mahremiyet hakkı açısından hususiyet arz eden durumların, hem mahremiyet hakkı hem de sır saklama yükümlülüğü karşısındaki durumu da dikkate alınarak izah edilecektir.

Hekim tedavi sürecinde, doğrudan veya dolaylı olarak hastanın sırlarına vakıf olmaktadır. Kişisel sağlık verilerinin yasada belirtilen istisnalar dışında, açıklanamayacağı ve işlenemeyeceği durumunda, hekimin sır saklama yükümlülüğü daha hususi bir önem arz etmektedir. Hekimin sır saklama yükümlülüğü, faydacı doktrin gereğince toplumun ve bireyin faydası temel alınmakta, deontolojik görüş ise sadece faydacılık esasını değil, aynı zamanda kişinin özerkliğini, kişisel bütünlüğünü ve özel hayatının gizliliğini içerek şekilde olduğu, tek başına etik bir ilke olmadığı kabul etmektedir⁴⁰⁰. Hekimin sır saklama yükümlülüğü, deontolojik görüş etrafında hem birey ve toplumun faydasını hem de bireyin kişilik haklarını doğrudan ilgilendiren bir konudur. Hekimin sır saklama yükümlülüğüne aykırı hareket etmesi halinde bireysel ve toplumsal anlamda, maddi ve manevi zararların doğması söz konusu olabilir.

Hekimin mesleğini icra etmesi sırasında öğrendiği saklanması ve gizli kalması gereken şeyler hekimin sır saklama yükümlülüğündedir⁴⁰¹.

Hekimin sır saklama yükümlülüğü, “Tıbbi Deontoloji Tüzüğü madde 4, HHY madde 5 ilkeler kısmında, madde 20 Bilgi Verilmesini Yasaklama, madde 21 Hastanın Mahremiyetine Saygı Gösterilmesi ve madde 23, TTB Hekimlik Meslek Etiği Kuralları madde 9 Sır Saklama Yükümlülüğü, DTB Hasta Hakları Bildirgesi, madde 8 Gizlilik Hakkı, Biyoloji Ve Tıbbın Uygulanması Bakımından İnsan Hakları Ve

⁴⁰⁰ Zafer Zeytin, “Hekimin Sır Saklama Yükümlülüğü”, *Türkiye Klinikleri J Med Ethics*.C.14,S.2 2006, s.78 ; Küçükgüngör, *a.g.m.*, s.557.

⁴⁰¹ Büyükay, *a.g.m.*, s.385.

İnsan Haysiyetinin Korunması Sözleşmesi: İnsan Hakları Ve Biyotıp Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun, 10.maddesi Özel Yaşam ve Bilgilendirilme Hakkı,” ulusal veya uluslararası düzenlemelerden bazılarıdır.

Hekimin sır saklama yükümlüğü mutlak değildir bazı istisnaları olabilmektedir. Hekimin yasadan kaynaklı bildirim yükümlülüğü, hastanın rızası, haklı sebeplerin bulunması ve zaruret halinde sır saklama yükümlüğü hukuken ihlal edilmiş olmayacaktır. Hekimin sır saklama yükümlüğünün kapsamında nelerin olacağı tartışmalı bir konudur. Bazı durumlar tıbbi etik olarak ikilem oluşturabilmektedir. Aşağıda kısaca mahremiyet hakkı açısından etik ikilem içeren durumlara değinilecektir.

A. Hastanın Yakını ile Olan İlişkide

Hekimin sadece hastayla değil hastanın yakını ile ilişkisi de mahremiyet hakkı açısından önemli bir konudur. Hekim tedavi sırasında öğrendiği bir bilgi hakkında şartların gerektirdiği duruma göre hasta yakınına bilgi vermesi gerekebilir. Hastanın rızasının olduğu veya rıza aranmayacak haller söz konusu olduğunda bu durum bir sorun teşkil etmeyecektir. Hastanın yakınına bilgi verilmesi talebinin varlığında dahi hekim, tıbbi etik ve deontolojik ilkelere uygun bilgilendirme yapması gerekecektir. Ama asıl sorun, hastanın rızasının olmadığı, etik ikilem oluşturan durumların varlığında hekimin hasta yakınına bilgilendirmesi konusundadır.

Bu konuyla ilgili bir hekimin yaşadığı olay, meselenin önemini özetlemektedir. Meslek hayatını ilk yıllarında psikiyatri kliniğinde gece nöbeti sırasında başından geçenleri aktardığı anekdot şu şekildedir⁴⁰²: *“Hastanede yatan yaşlı bir bayan vardı. Hastaneye “manik atak” (manikdefresif psikoz) nedeni ile yatmıştı. Gece saat 01.00 civarında bir telefon geldi. Telefondaki genç adam, kendisinin hastanede yatmakta olan bu bayanın yurt dışında yaşayan yeğeni olduğunu ve hastaneye yattığını duyduğunu, uzaklarda olduğu için ziyarete gelemediğini, ... aktarmaktaydı. ... Bu kişi bu konudaki üzüntüsünü ve vicdan azabını o kadar çok ilettiler*

⁴⁰² Büyükay, a.g.m.,s.385,9.d.n.

ki dayanamadım ve hasta hakkındaki bilgileri tek tek sıraladım. ... Ardından kişi hastalığın genetik bir yönü olup olmadığını sorduğunda, böyle bir şansın olduğunu, hastalığın toplumda görülme sıklığına oranla birinci derece akrabalarında görülme oranının on kat daha fazla olduğunu belirttim. Ertesi gün hastaneye genç bir kız bana “Siz benim hayatımı mahvettiniz. Benim nişanlımın beni terk etmesine neden oldunuz. Annemin hastalığını nasıl başkasına anlatır ve bunun genetik geçişli olduğunu söylersiniz.” diye serzenişte bulundu.”

Görüleceği üzere hekimin hastaya ait bilgileri hasta dışında bir kişiyle paylaşması durumunda bireyin, manevi varlığıyla ilgili kişilik hakları ihlale uğrayabileceği gibi, maddi zarar, hatta vücut bütünlüğüne yönelik tehdit oluşturabilir. Hekimin, hasta yakınına bildirmesi konusunda tereddüt yaşadığı olayı, toplumsal, kültürel yönü ciddi olan vakalarda, hangi şartlarda, nasıl ve ne kadar açıklama yapacağı konusu, mahremiyet hakkının sınırları açısından önemli etik ikilem içermektedir⁴⁰³.

Hekimin hastasıyla olan ilişkide gizliliğin sağlanması ve mahremiyet en önemli unsurdur. Fakat daha önce de ifade edildiği gibi bu mutlak değildir, özellikle başka bir kişinin veya toplumun zarara uğrama ihtimali varsa, hastaya ait verilerin belirli kişi veya kurumla paylaşılması söz konusu olacaktır. HIV/AIDS tanısı konulan bir hastanın, bu durumu eşine kendisinin söyleyeceğini, hekimin bu hususta eşine bir bilgi vermemesi gerektiğini ifade etmesi karşısında, hekim nasıl hareket etmelidir, HIV/AIDS teşhisi konulan hastanın eşine bilgi vermeli midir cevabı zor olan tartışmalı bir konudur. HHY “Bilgi Verilmesini Yasaklama” başlıklı 20. maddede “İlgili mevzuat hükümleri ve/veya yetkili mercilerce alınacak tedbirlerin gerektirdiği haller dışında; kişi, sağlık durumu hakkında kendisinin, yakınlarının ya da hiç kimsenin bilgilendirilmemesini talep edebilir. Bu durumda kişinin kararı yazılı olarak alınır. Hasta, bilgi verilmemesi talebini istediği zaman değiştirebilir ve bilgi verilmesini talep edebilir.” belirtilen yetkili mercilerin alacağı tedbir durumuna girip girmediğinin belirlenmesi gerekmektedir. Bu konuda diğer bir düzenleme, HHY “Bilgilerin Gizli Tutulması” başlıklı 23. maddesidir. İlgili maddede;

⁴⁰³ Çobanoğlu (Tıbbi Bilgilerin Mahremiyeti), **a.g.m.**,s.513.

“Sağlık hizmetinin verilmesi sebebiyle edinilen bilgiler, kanun ile müsaade edilen haller dışında, hiçbir şekilde açıklanamaz.

Kişinin rızasına dayansa bile, kişilik haklarından bütünüyle vazgeçilmesi, bu hakların başkalarına devri veya aşırı şekilde sınırlandırılması neticesini doğuran hallerde bilginin açıklanması, bunları açıklayanın hukuki sorumluluğunu kaldırmaz.

Hukuki ve ahlaki yönden geçerli ve haklı bir sebebe dayanmaksızın hastaya zarar verme ihtimali bulunan bilginin ifşa edilmesi, personelin ve diğer kimselerin hukuki ve cezai sorumluluğunu da gerektirir.” hükmü de, bu konuda genel bir çerçeve çizen bir düzenlemedir. Bu düzenlemeler, hekimin, hasta mahremiyetini ve özerkliğini mi korumalı veya diğer kişi-toplum menfaati mi ön planda tutulmalı, etik ikilemlerin cevabını vermekten uzaktır.

Umumi Hıfzıssıhha Kanunu 57. maddesinde, hekimin yetkili makamlara bildirimde bulunacağı bulaşıcı hastalıklar belirtilmiştir. Aynı kanunun 103.maddesinde de zührevi hastalıkların bildirileceği düzenlenmiştir. Yasanın 57.maddesinde, kolera, veba lekeli humma, karahumma, çiçek, difteri, kızamık gibi bazı bulaşıcı hastalıklar sayılmış bunlar arasında HIV/AIDS hastalığı bulunmamaktadır. HIV/AIDS 1985 yılında yayınlanan bir genelge ile bildirim zorunlu hastalıklar arasına alınmıştır. Sağlık Bakanlığı tarafından 24.02.2004 yılında çıkarılan “Bulaşıcı Hastalıkların İhbarı ve Bildirim Sistemi Hakkında Yönerge” de A grubu kategoride bildirim detaylı olarak düzenlenmiştir. Fakat bu düzenlemelerde de, hastanın eşi/partnerine bildirim konusunda bir düzenleme yoktur. Literetürde bir grup, böyle bir durumda üçüncü kişinin üstün yararı durumu söz konusu olduğu için, bu durumda sır saklama yükümlülüğünün göz ardı edilmesi gerektiğini belirtmektedir⁴⁰⁴. Diğer bir görüşe göre, hastanın eşinin yaşam hakkı ve sağlık hakkı tehdit altında olduğu için eşe bildirim zorunlu olduğunu savunmaktadır⁴⁰⁵. Etik ikilem konusunda net bir cevap içermeyen bir görüş ise, hekimin hastayı, eşini bilgilendirmesi konusunda ikna etmesi gerektiğini, hastanın ikna olmadığı durumda, hekim vicdanın sesini dinleyerek koşullara göre hareket etmesi gerektiğini ifade etmektedir⁴⁰⁶. Bu

⁴⁰⁴ Zeytin, **a.g.m.**, s.81; Büyükay, **a.g.m.**,s.395.

⁴⁰⁵ Hakeri,**a.g.m.**,s.906; Büyükay, **a.g.m.**,s.396.

⁴⁰⁶ Nesrin Çobanoğlu, HIV (+) Hastaya Etik Yaklaşım ve Hasta Hakları, (Çevrimiçi), <https://www.hukuki.net/www.saglikhukuku.net/index.php?article=90&type=print-article>, 05.03.2019.

görüşü destekler nitelikte bir diğer görüşe göre, yasal olarak bir düzenleme olmadığı için bu konuda eşi/partneri bilgilendirme yetkisi söz konusu değildir. Hekimin tıp etiği ilkeleri uyarınca toplumdaki diğer bireyleri de koruma sorumluluğu açısından bildirmesi gerektiği savunulacak olsa da, hekim elde edilecek yarar ve hastaya verilecek zarar arasında bir denge kurarak hareket etmelidir⁴⁰⁷.

BM İnsan Hakları Komisyonunun 1996 yılında Cenevre’de gerçekleştirdiği “İkinci Uluslararası HIV/AIDS ve İnsan Hakları Toplantısı” sonunda alınan bir karara göre⁴⁰⁸; *sağlık personelleri “HIV pozitif bireylerin özgün durumlarını ve mensubu oldukları mesleğin etik ilkelerini göz önüne alarak durumdan HIV pozitif bireylerin eş(ler)ini haberdar etmeye karar verebileceklerdir.”* Burada da hekimin, hastanın içinde bulunduğu öznel koşulları etik ilkeler eşliğinde değerlendirerek bir karar vermesi gereği ifade edilmiştir.

Hekimin, hastaya ait hassas nitelikli kişisel verilerinin, tıbbi etik ilkelere uygun şekilde mahremiyetini sağlaması ve hastanın özerkliğini ihlal etmeden neticeye varmasının zorluğu ortadadır. Öncelikle hekim, hastasının yaşamsal bütün risklerini gidermelidir. Hastayı hastalığı konusunda bilgilendirmeli, hastanın tedaviyi ret edeceği durumların önünü almalıdır. Aksi durumda daha en başta, gizlilik kaygısı taşıyan hasta, toplumdan izole bir şekilde yaşamaya devam edebilir ki bu durum herkes açısından bir risktir.

Sağlık Çalışanları İçin Sağlık Hizmetinde Gizliliğe ve Mahremiyete İlişkin Avrupa Rehber Kuralları 22. maddesinde⁴⁰⁹; “*Üçüncü kişilerin haklarının daha ağır bastığı ve bu hakların korunması amacı ile açıklama yapılmasının söz konusu olduğu durumlarda, her bir olgu kendi özellikleri üzerinden değerlendirilmelidir. Sınanması gereken şey, kamuoyunun çıkarı açısından üçüncü bir kişinin çıkarlarının korunması için bilginin açıklanmasının, hastaya karşı söz konusu olan gizliliği koruma ödevinden daha ağır bastığı istisnai bir durumun söz konusu olup olmadığıdır. Bilginin açıklanmasına ilişkin hiçbir yükümlülüğün olmadığı sağlık hizmetlerinin dışındaki durumlarda, hastanın tanımlanabilir bilgilerinin açıklanması bu unsurların*

⁴⁰⁷ Sert (Mahremiyet),**a.g.e.**,s.134.

⁴⁰⁸ **a.e.**, s.134.

⁴⁰⁹ Sağlık Çalışanları İçin Sağlık Hizmetinde Gizliliğe ve Mahremiyete İlişkin Avrupa Rehber Kuralları,(Çevrimiçi),<http://www.hayad.org.tr/saglik-calisanlari-icin-saglik-hizmetinde-gizliliğe-ve-mahremiyete-iliskin-avrupa-rehber-kurallari>, 05.03.2019.

dengelenmesi sonucunda varılan kararlara bağlıdır.” düzenlemesine göre, burada üçüncü kişilerin haklarının ağır bastığı kabul edilmelidir. Böyle bir bilginin açıklanmaması durumunda risk altında bulunan kişinin, yaşam hakkı ve psikolojik bütünlüğü de düşünülmelidir. Dolayısıyla şu şartlarda, hastanın HIV/AIDS tanısından haberi olmayan eşin/partnerin ihlal edilecek değeri, yaşam hakkıdır. Yaşam hakkı yoksa, zaten kişisel sağlık verilerinin mahremiyeti konusu da, ölümden sonra devam etme istisnası dışında yoktur. Yani etik olarak tercih ikilemindeki bu durumda, eşin yaşam hakkı, hastanın olası bir mahremiyet hakkı ihlaline tercih edilebilir.

Bu ve benzeri olaylar dışında, hastanın yakını ile paylaşım konusunda etik ikilemler psikiyatri alanında fazlaca görülebilir. ABD yaşanmış psikiyatri kliniği vakalarının etik olarak incelendiği bir kitapta, anlatılan şöyle bir olayın varlığı, etik ikilem açısından sorun teşkil etmektedir: Bir çocuk, ruh sağlığı merkezine gelerek bir psikologla konuşmak istediğini belirtmiş ve görüşmüştür. Psikoloğa yaşadığı sorunları anlatmış. Evde uğradığı fiziksel istismardan bahsetmiş ve psikologdan bu konunun aralarında kalmasını, özellikle ailesinin haberinin olmamasını istemiştir. Psikolog çocuğa, 18 yaşın altında olduğu için velisinin izni olmadan müdahale edemeyeceğini ve şüpheli olan çocuk istismarını yasalar gereği ilgili birimlere bildirmek zorunda olduğunu ifade etmiştir⁴¹⁰. Bu olayda da cevabı kolay olmayan tercihi zor ikilemler söz konusudur. Hekimin bu davranışının hastanın tıbbi etik ilkeler karşısında, özerkliği ve mahremiyeti açısından tartışmalı bir durumdur.

Mevcut Tababet Ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun(1219 sayılı yasa diye kısalt m.70 ve HHY m.24/1' deki düzenlemelere göre, 18 yaşın altındaki kişilerde, tıbbi müdahalede rıza hususunda velisinin veya vasisinin izni aranmaktadır. Aslında mevcut düzenleme gereği hekimin bir tercih hakkı yoktur. Hekim, yasal temsilcinin iznini aramak durumunda ve konusu suç teşkil eden bir olay varsa bildirmek zorundadır. Yasal temsilcinin izni arandığında ise, temsilci zaten otomatik olarak bilgilendirilmektedirler. Bu ve benzeri olaylara sadece mevzuat açısından bakıldığında hukuken sorunlu bir nokta olmayacaktır fakat bu durum etik olarak sorunu gerçek anlamda çözmekten uzak olacaktır. Ama etik ilkeler açısından değerlendirdiğimizde durum bu yönde olmayacaktır. Hatta küçüklerin tedavi

⁴¹⁰ İbrahim Dağ, “ABD’de Psikologların Çalışmalarında Etik Sorun Yaşanmış Vaka Örnekleri (Koocher ve Keith-Spiegel, 1998’den)”, **Türk Psikoloji Bülteni**, Y.13,S.41, 2007, s. 40,41.

sürecindeki mahremiyet olgusu, yetişkinlere göre çok daha iyi tesis edilmelidir. Zira çocuğun, yetişkinlerin “büyük olma” hegemonyası kaynaklı baskı ve misillemeye uğrama endişesi taşımadan kendisini hür bir şekilde ifade etmesi sağlanmalıdır.

Türk Medeni Kanun’un 16.maddesine göre ayırt etme gücü olan küçüklerin kişiye sıkı sıkıya bağlı olan hakları yasal temsilcilerinin iznine bağlı olmadan kullanabilecekleri ifade edilmiştir⁴¹¹. Fakat tıbbi müdahaleye rıza konusunda ihtilaflı görüşler mevcuttur. Bu konuda literatürde üç görüş vardır. Birincisi yasal temsilcinin rızasını şart olarak aramakta fakat çocuğun da anlayabildiği ölçüde görüşüne başvurulmasını kabul etmektedir⁴¹². İkinci görüşe göre ise çocuğun rızası ve yasal temsilcinin rızasının birlikte aranması gerektiğini savunmaktadır⁴¹³. Üçüncü görüş ise ayırt etme gücüne sahip küçük tarafından yapılan rıza açıklamasının tek başına yeterli olduğunu kabul eden görüştür⁴¹⁴. Çocuğun tıbbi müdahaleye rızası konusunda çalışmamızın kapsamını aşmamak adına detay görüşlere girmeden açıklamak gerekirse, doktrinde küçüğün rızası konusunda hâkim görüş, genel ve net bir yaş sınırı belirlemekten ziyade, somut olayın özelliklerine göre bir belirleme yapmak gerektiği yönündedir⁴¹⁵.

MK m.16 ayırt etme gücüne sahip küçüğün, kişiye sıkı sıkı hakların kullanımında yasal temsilcinin rızasını aramamaktadır. Küçüğün kişilik hakkı kapsamında olan vücut, beden ve ruh bütünlüğüne müdahale konusu, bu durumdan ayrı düşünülmemelidir. Hekim, kendine müracaat eden hastanın, yaşı, olay anındaki durumu, eğitimi, kabiliyetleri ve hastanın öyküsünün içeriği gibi durumları göz önünde bulundurmalıdır. Örneğin ergenlik çağında bir hastanın, ciddi intihar düşüncesi ve eğilimi varsa, hastanın güvenliği için aile bilgilendirilmelidir⁴¹⁶. Fakat somut olaydaki gibi bir çocuk ailesinin fiziksel veya sair istismarına uğruyorsa o durumda velisinin iznini aramak ve onları böyle bir tedavinin varlığından

⁴¹¹ Öztan (Şahsın Hukuku),**a.g.e.**,s.101; Zevkliler (Medeni Hukuk),s.287.

⁴¹² Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), a.g.e.,s.107; Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), a.g.e., s.224.

⁴¹³ Arpacı (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.116.

⁴¹⁴ Zarife Şenocak, “Küçüğün Tıbbi Müdahaleye Rızası”, **AÜHFD**, C.50,S.4,2001,s.80.

⁴¹⁵ Hakeri,**a.g.e.**, s.278 ; Şenocak,**a.g.m.**,s.76, Öztan(Şahsın Hukuku),**a.g.e.**,s.103; Serozan (Çocuk Hukuku),**a.g.e.**,s.69; Mehtap İpek İşleten, “Kişilik Hakları Bakımından Ötanazi”, **IV . Uluslararası Sağlık Hukuku Kongresi**, Editörler: İ.Hamit Hancı, Yener Ünver, Ankara, Seçkin Yayıncılık,2018,s.715.

⁴¹⁶ Çayköylü, **a.g.m.**, s.251.

bilgilendirmek makul ve mantıklı olmayacaktır⁴¹⁷. Tabi bu durumların hepsi cevabı net olmayan ve hekimin azami dikkatli olmasını gerektiren konulardır.

B. Toplumla ve Medyayla Olan İlişkide

Kişisel sağlık verilerinin mahremiyeti, toplum ve medyayla karşı olan ilişkide de basit görünen nedenlerle ihlale uğramaktadır. Kamunun haber alma hakkı ile hastaların özel hayatının gizliliği arasında, gerekli denge kurulmadan, sadece haber gerekçesiyle, hassas nitelikli kişisel veriler ifşa edilebilmektedir. Bilim ve teknoloji alanındaki gelişmelere paralel olarak, basın kamuoyunun haber alma hakkı ihtiyacı dışında izlenme kaygısıyla, kişilerin özel hayat kapsamında kalması gereken bilgi ve resimleri kamuoyuyla paylaşmaktadırlar⁴¹⁸. Özellikle medya kuruluşlarının WhatsApp ihbar hattı gibi kanallarla vatandaşlardan gelen anlık çekilen ve özel hayat süzgecinden geçmeden aynen yayınlanan veriler, bireylerin özel hayat alanına ağır müdahale oluşturmaktadır. Bu yüzden sağlık haberciliği alanında, medya mensuplarının çok daha itinalı hareket etmesi gerekmektedir⁴¹⁹.

Sağlık haberciliği, haberin, teknik, içerik, estetik ve etik ilkelerine kadar diğer haber kollarına göre önem arz eden bir ihtisas alanıdır⁴²⁰. Bu hassasiyetler gözetilmeden, sadece izlenme, popülerite kaygısı ile paylaşılan veriler, hastanın sadece özel hayatını, mahremiyet hakkını ihlal etmemekte, dolaylı olarak yaşam hakkını da tehdit edebilmektedir. Kendisine konulan AIDS teşhisinin, hastane tarafından medyayla paylaşılması sonucu, intihar eden kişi, bu konuda yaşanmış acı örneklerden bir tanesidir. Bu konuya benzer bir olayda, konulan AIDS teşhisi doğrulanmadan, hastane başhekimisi tarafından doktorlar aracılığıyla basına bilgi

⁴¹⁷ Benzer görüş için bkz. Zeytin, **a.g.m.**, s.81.

⁴¹⁸ Halûk, Tandoğan, “Şahsiyetin Akit Dışı İhlâllere Karşı Korunmasının İşleyiş Tarzı Ve Basın Yoluyla Olan İhlâllere Karşı Özel Hayatın Korunması”, **AÜHFD**, C.20, S.1, Ankara, 1963, s. 2; Çağdaş Ögüç, Fevzi Kasap, “İnternet Yayıncılığında Etik Yaklaşımlar: Özel Hayatın Gizliliği” **Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi**, C.8, S.37, 2015, s.969.

⁴¹⁹ Örnek olaylar için bkz. Türkiye’de HIV İle Yaşayan Kişilerin Yaşadıkları Hak İhlalleri Raporu, Biyoetik Araştırmaları, Türkiye Biyoetik Derneği Yayını No: XVI, s.157 vd.

⁴²⁰ Şebnem Soygüder ,Hasta Mahremiyeti ve Medya ,(Çevrimiçi),<http://ahsenokuyar.com/?p=18460>, 10.03.2019.

verilmesi ve hastanın isim ve resimleri kullanılarak AIDS olduğu haberinin yayınlaması olayında Yargıtay davalı başhekimini kusurlu bulmuştur⁴²¹.

Kişisel sağlık verilerinin medya kanalıyla hukuka aykırı paylaşımında bir diğer konu ise, deprem, doğal afet, maden kazası veya trafik kazası durumunda, ölçsüz veri paylaşımı önemli bir sorundur. Bu gibi olaylardan sonra, daha ailelerin hiçbir şeyden haberi yokken, ölen/yaralanan kişilerin sağlık durumunun en ince detayına kadar, fotoğrafları, hatta TC kimlik numaralarına kadar listeler halinde paylaşılması, ciddi bir etik sorundur. Bu gibi durumlarda derhal kriz masası oluşturulmalı ve kriz masası verileri medyayla çok kontrollü paylaşmalıdır. Yakın tarihte medyaya yansıyan bir olayda, trafik kazasında ölen doktor çiftle ilgili haberde, ölen hamile doktor kadının tuttuğu günlükte yazdığı, eşinden şiddet gördüğu bilgilerinin paylaşılması üzücü bir örnektir. Hem ölmüş kişinin kişisel veri mahremiyeti hem de geride kalan ailesinin kişilik hakları ihlal edilmiş olmaktadır.

C. Yargı ile Paylaşım

Hastaların mahremiyetine aykırı sonuçlar bazen yargı organları tarafından icra edilebilmektedir. Yargı makamları tarafından talep edilen bir takım veriler, hastaların mahremiyet hakkına aykırı sonuçlara yol açtığı gibi, hekimler açısından da bu verileri paylaşma hususunda sıkıntılara sebep olabilmektedir. Hekimler yasal olarak merci veya kurum tarafından görevlendirildiklerinde, hukuki çerçevesi belli sorumlulukları ile hastasına karşı duyması gereken sorumluluğu arasında tercih yapmak durumunda kalabilmektedirler. “İkili bağlılık veya ikili sadakat” olarak isimlendirilen bu durumlarda, etik yükümlülüğu açısından tercih önceliği hastasına karşı sorumluluğu olmalıdır⁴²².

Devletin gücünü arkasında bulunduran kurumların, hasta verilerini talep ederken sıkı bir değerlendirme sonucunda karar tesis etmeleri gerekmektedir. Aksi durumda, mahkeme veya savcılık tarafından talep edildiği gerekçesiyle, gizli kalması

⁴²¹ YHGK,04.04.2001 T, 2001/4-333 E., 2001/335

K.<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>, 10.03.2019.

⁴²² Baykal, Biçer, a.g.m., s.125.

gereken birçok veri ifşa olabilecektir. Yargı makamlarının, adli veya idari bir olayda hastaların kişisel sağlık verilerine ait bazı bilgilere erişim ihtiyacı olabilir. Burada özellikle, bireylerin özel hayatına müdahalede, gerekli, amaçla bağlantılı, sınırlı ve orantılı bir şekilde bu veriler talep edilmelidir.

Hasta mahremiyetinin, yargı organlarının talepleri karşısında etik ikilem oluşturan konular özellikle boşanma davalarında gündeme gelmektedir. Davanın esası için önemli olmayan konularda, hukuka aykırı bir şekilde, bireylerin kişisel sağlık verileri ifşa olmaktadır. Evlilik birliğinin temelinden sarsılması nedeniyle açılan bir boşanma davasında, eşler bir süredir cinsel ilişkiye giremediği gerekçesiyle boşanmak istemektedirler. Uygulamada mahkemelerin bir kısmı, iddiaların doğruluğunu araştırmak için otomatik olarak, kadını bekâret kontrolü için, erkeği de ereksiyon fonksiyon testi için hastaneye sevk edip rapor istemektedir⁴²³.

TCK' nın 287. maddesinde genital muayene düzenlenmiştir: *“Yetkili hâkim ve savcı kararı olmaksızın, kişinin genital muayeneye gönderilmesi hâlinde, fail hakkında üç aydan bir yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.”* Öncelikle, madde metninde hatalı olarak *“muayeneye gönderilmesi”* ifadesi kullanılsa da, gerekçesinde, *“muayene yapılması”* ifadesi kullanılmaktadır. Dolayısıyla ilgili maddeyi muayene yapılması şeklinde değerlendirmek isabetli olacaktır. İlgili maddeye bakarak, kadın mahkeme tarafından muayeneye gönderildiği için, hekimin böyle bir muayeneyi yapıp rapor düzenlemesi yasal olarak sorun teşkil etmeyecektir. Fakat bu şartlarda bir muayene, hastanın beden mahremiyetini ihlal edeceği gibi, etik açıdan uygun olmayacaktır. Yine aynı gerekçelerle, ereksiyon fonksiyon testi yaptırmak zorunda kalan bir erkeğin de mahremiyet hakkı ihlal edilecektir. Kaldı ki, erkeğin gerçek anlamda rızasına uygun yapılmayan böyle bir testte, stres kaynaklı doğru sonuç çıkma sorunu da gündeme gelecek ve mahkeme yanlış verilere dayanarak karar verebilecektir. Mahkeme önüne gelen böyle bir olayda, araştıracağı şey, cinsel ilişkinin fiilen gerçekleşip gerçekleşmediğinin ispatından öte, sunulan argümanlara göre evlilik birliğinin temelinden sarsıldığı hususunu ve varsa kusurlu tarafı tespit edebilmektir. Eşlerin cinsel birlikteliği sağlayamamasının sebebinin fiziksel, hormonal veya psikolojik

⁴²³ Dosyadaki raporlar için bkz. YHGK, 2017/1583 E.,2018/1051 K.,09.05.2018 T, Yarg.2.HD,04.06.2007 K.T., 2007/8252 E. , 2007/9299 K.; Yarg.2.H.D.,22.02.2007 T, 2006/14649 E. , 2007/2504 K.

nedenlerden olmasının kusur tespiti için bir önemi olmayacaktır. Zira hangi nedenle olursa olsun, kişi bu nedenlerden herhangi birine dayanılarak kusurlu kabul edilemeyecektir.

Özellikle boşanma davalarında gündeme gelen diğer bir konu, taraflardan biri, diğer eşin psikolojik sorunları olduğu ve bu yüzden ilaç tedavisi gördüğüne dair doktor raporu veya eczane kayıtlarını mahkemeye sunmakta veya mahkemeden bu tıbbi kayıtların getirtilmesini talep etmektedirler. 6100 sayılı HMK, 195.maddede⁴²⁴; “*Tarafların ellerinde bulunmayan ve incelenmesine karar verilen delillerin getirtilmesi için, mahkemece ilgili resmî makam ve mercilerle üçüncü kişilere bu husus bildirilir...*” şeklinde bir düzenleme, mahkemece böyle bir talebin yasal dayanağı olarak gösterilebilir. Hekimler yargı makamları tarafından gelen bir talebin, hukuken hastanın mahremiyetini ihlal edip etmeyeceğini değerlendirmelidir. Bunun haricinde, hekimler bilgi vermekle yükümlü oldukları talepleri de mümkün olduğunca, hastanın öyküsü, kişisel bilgilerini vs. vermek yerine, sadece istenen bilgiye cevap vermeye gayret etmelidir⁴²⁵. Aksi durumda, hastaların, özel nitelikli kişisel verileri ölçsüz olarak kamuya açık hale gelebilecektir.

Hekimler kendilerine gelen tıbbi etik ilklere aykırı talep karşısında, meslek sırrı yükümlülükleri gereğince, HMK ilgili madde hükmüne göre imtina edebilirler. 6100sayılı HMK 221. madde “*Üçüncü Kişinin Belgeyi İbraz Etmemesi*” başlıklı maddeye göre;

“Mahkeme, üçüncü kişi veya kurumun elinde bulunan bir belgenin taraflarca ileri sürülen hususun ispatı için zorunlu olduğuna karar verirse, bu belgenin ibrazını emreder.

Belgeyi ibraz etmesine karar verilen herkes, elindeki belgeyi ibraz etmek; belgeyi ibraz edememesi hâlinde ise bunun sebebini delilleri ile birlikte açıklamak zorundadır. Mahkeme yapılan açıklamayı yeterli görmezse, bu kimseyi tanık olarak dinleyebilir.

⁴²⁴ (Çevrimiçi),<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6100.pdf>, 11.03.2019.

⁴²⁵ Mahkemenin Hasta Verilerini İstemesi Halinde Psikiyatri Hekimlerinin Tutumu-Hakkında-Açıklama, Türkiye Psikiyatri Derneği, s.5, (Çevrimiçi),<http://psikiyatri.org.tr/uploadFiles/2012201311038-MAHKEMELER-VE-HEKIM-TUTUMU-HAKKINDA-ACIKLAMA.pdf>, 11.03.2019.

Belgeyi ibraz zorunda olanlar, tanıklıktan çekinmeye ilişkin hükümlere göre, belgeyi ibrazdan veya bu konudaki tanıklıktan çekinebilirler. Belgeyi ibraz veya bu konuda tanıklık yapmak zorunda olanlar hakkında, tanıklara ilişkin hükümler uygulanır.” hükmünce olayın içinde bulunduğu koşullara göre bu şekilde hareket etmeleri uygun olacaktır.

Kişisel sağlık verilerinin gereği gibi korunamamasında bazı durumlarda sorun, tıbbi kayıtların tutulmasından değil de bu kayıtların açıklanmasından kaynaklanabilir. Bu durum AYM’ de bir başvuruya konu olmuştur. HIV taşıyıcısı olan başvuruçunun İş Mahkemesi’ne açmış olduğu davanın, hastalığının kamuoyuna yansıdığına çalışma hayatının üzerinde olumsuz sonuçlar doğuracağı gerekçesiyle yargılamanın üçüncü kişilere kapalı yapılmasını talep etmiştir. Mahkeme başvuruçunun talebini reddetmiştir. AYM, HIV taşıyan kişilerin toplumda yoğun bir ön yargı ve kınamaya maruz kaldığı için, tıbbi bilgilerin gizli tutulmasının hayati önemde olduğunu belirtmiş ve mahkeme söz konusu talebi talebini reddederek başvuruçunun özel hayata saygı hakkı kapsamında olan kişisel verilerin korunmasına müdahale olduğunu tespit etmiştir⁴²⁶.

Ceza yargılamalarında ise sanık hakkında, TCK m.32/1,2 kapsamında akıl sağlığının tespitine yönelik rapor talep edilebilmektedir. Özellikle ağır ceza mahkemelerince, akıl sağlığı, cezai ehliyet raporu alınmasını gerektiren durumun varlığı yokken, böyle bir rapor talebi söz konusu olabilmektedir. Uygulamada bu durum bazen otomatik şekilde uygulanabilmektedir. Normal şartlarda bireylerde asıl olan ehliyet halidir ve aksini gösteren bulgular olmadıkça bu böyle kabul edilmektedir. Sanık, hukuken haklı nedene dayanmadan yapılan böyle bir uygulamadan dolayı, muhatap olmaması gereken sorulara maruz kalacak ve bu soruları istem dışı cevaplamak zorunda kalacaktır. Yargılama safahatı boyunca sanığın ehliyetsizliğine dair ne iddia, ne de savunma makamından böyle bir iddia veya talep olmadan, rutin olarak akıl sağlığı tespiti için sanığın adli tıp kuruma sevk, Anayasa madde 17 kişi dokunulmazlığını, madde 20 kişinin özel hayatının gizliliğini ve dolayısıyla mahremiyet hakkını ihlal edecektir.

⁴²⁶ AYM B.No.2014/19081, K.T.01.02.2017, R.G: 10.03.2017,(Çevrimiçi), <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2017/03/20170310-22.pdf>,17.11.2018.

Olayın koşullarına göre mahkeme dosyalarına girmesi gereken kişisel sağlık verileri söz konusu olabilir. Bu durumda yargı makamları, hassas nitelikli verilerin gizliliğini sağlamak için gerekli tedbirleri almalıdır. Örneğin kamuya açık yapılan duruşmalar, gizli yapılmalı, hassas veriler açık bir biçimde kaydedilmemelidir.



ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİ VE MAHREMİYET HAKKININ İHLALİNDE HUKUKİ BAŞVURU YOLLARI

Kişisel sağlık verilerinin gizliliği ve hasta mahremiyetinin ihlali durumunda bireylerin, yaşam hakkı, sağlık hakkı gibi vücut bütünlüğüne bağlı maddi kişiliği yanında, özel hayatı, özgürlüğü, şeref ve haysiyeti gibi manevi kişiliğine ait birçok kişisel değeri ihlale uğrar. Dolayısıyla kişisel sağlık verileri ve hasta mahremiyetinin tesisi, bireylerin Anayasal düzeyde koruma altında olan birçok hakkını güvence altına almış olacaktır. Bireylerin özel hayatı ve özel hayatların önemli bir bileşeni olan maddi ve manevi kişilik değerlerinin korunması hukuk devleti olmanın temel gereğidir. Bir kısım bireyler için mevcut ihlal durumu, diğer bireyler açısından muhtemel ihlal kaygısına yol açar. Hukuk güvenliği ilkesine itimadın azaldığı bu durumda, bireyler kaygı refleksi olarak tedavi olmaktan, bir sağlık kurumuna müracaat etmekten imtina edebilirler ki bu sonuç kamu sağlığını da ciddi tehdit edecek durumlara yol açabilir.

Çalışmamızla ilgili bu son bölümde, öncelikle mahremiyet ve kişisel sağlık verilerinin gizliliği ve hukuki güvenliği için önemli bir husus olan unutulma hakkı değerlendirilecek ve akabinde ihlal durumdaki idari yaptırımlar ve özel hukuk yargı yolları detaya girmeden anlatılacaktır.

I. KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİNİN UNUTULMA HAKKI

AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Teknolojik gelişmeler insanların yaşamını pratikleştirmesi yanında, kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin korunmasının boyutunu da değiştirmektedir. Teknolojik gelişmelerle beraber kişisel veriler çeşitli şekillerde işlenmekte ve belli sistemlere kaydedilmektedir. Özellikle sosyal mecralar ve arama motorları sayesinde kişiler hakkında çeşitli verilere kolayca erişilebilmektedir. Bu durumlar kişilerin özel hayat alanlarını daraltmakta, kişilerin daha fazla gözetim altında tutulmasına yol açmaktadır.

Unutulma hakkı, “bireyin geçmişte hukuka uygun olarak yayılmış ve doğru nitelikteki bilgilerinin, zamanın geçmesine bağlı olarak erişimden kaldırılmasını ya da gündeme getirilmemesini talep edebilmesidir” şeklinde tanımlanabilir⁴²⁷. Bunun haricinde genel olarak internet ve dijital sistemdeki veriler için ele alınsa da aslında 20. yüzyılda Kıta Avrupası’nda hükümlülerin adli sicil kayıtlarının silinmesi, erişimden kaldırılması veya kitle iletişim araçları ile geçmişteki suçun gündeme getirilmemesi hakkı olarak belirtilmiştir. Ama unutulma hakkının uluslararası alanında bilinirliği, AB Adalet Divanı (ABAD) 13 Mayıs 2014 tarihli Google kararı ile olmuştur⁴²⁸. Bu karar ile unutulma hakkı AB GVKT ile yürürlüğe girmeden önce bir içtihatla geçerli olmaya başlamıştır⁴²⁹. Unutulma hakkına önemli bir dayanak olan kararda, Mr Costeja González adlı avukatın ismini Google arama motoruna yazdığına, borçları dolayısıyla maruz kaldığı icra takibi ile ilgili bilgilerin açıkça çıkması ve borcunu ödediği için mevcut bilgilerin itibarını zedelediği gerekçesiyle, İspanyol veri koruma kuruluna başvurmuştur. Bunun üzerine başlayan yargı süreci, ABAD’ a taşınmıştır. ABAD bahse konu olayı 95/46/AT sayılı yönerge ve Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı açısından incelemiştir. ABAD kararda, “*verilerin eksik, ilgisiz veya işlenmesinin amacına göre aşırı olmasından, güncel tutulmamalarından; tarihi, istatistiksel veya bilimsel amaçlarla tutulmaları zorunlu olmadığı sürece gereğinden fazla süreyle sistemde tutulmalarından*” kaynaklı olarak veri sahibinin hakkının, diğer bilgi alma hakkı olan kişilerden üstün olabileceğini ayrıca verilerin hatalı tutulmasının gerekli olmadığını belirterek, veri sahibinin verilerinin arama motorundan kaldırılmasının talep edilebileceği belirtilmiştir⁴³⁰. ABAD’ ın bu kararından sonra Google unutulma hakkı başvurusu için web form sistemi açmış ve bir günde 12.000 kişi müracaat için başvurmuştur⁴³¹. ABAD ilgili kararda AB üyesi devletleri sorumlu tutmuştur. Türkiye AB üyesi olmadığı için karar Türkiye için bağlayıcı değildir. Fakat AB üyesi olmayan, Google’ın formda listede gösterdiği dört

⁴²⁷ Eren Sözüer, **Unutulma Hakkı, İnsan Hakları Perspektifinden Hukukunda Bir İnceleme**, İstanbul, On İki levha Yayıncılık, 2017, s.9.

⁴²⁸ Geçmişe Sünger Çekmek: Unutulma Hakkı, Eren Sözüer, <http://blog.lexpera.com.tr/gecmise-sunger-cekme-unutulma-hakki/>, 03.04.2019.

⁴²⁹ Çelik, s.402; Dülger, **a.g.e.**, s.168.

⁴³⁰ Google Spain SL ve Diğer şirket / Agencia Española de protección de Datos (AEPD) ve Diğerleri, (Çevrimiçi), http://www.abgm.adalet.gov.tr/abadaletdivani/belgeler/karar_13.pdf, 02.04.2019.

⁴³¹ Aydın, **a.g.e.**, s.46; Sözüer, **a.g.m.**, ; Güncel başvuru rakamı için bkz., (Çevrimiçi), <https://transparencyreport.google.com/eu-privacy/overview>, 02.04.2019.

ülke (Norveç, İsveç, İzlanda, Lihtenştayn) gibi Türkiye’yi de kapsama alması mümkündür⁴³².

Unutulma hakkı, geçmişte yaşananın geçmişte kalması ve mevcut zaman diliminde ortaya çıkmamasıdır⁴³³. AB tarafından unutulma hakkı, kişinin arama motoruna ismi yazıldığında hangi bilgilerine ulaşılabilirliğine, karar vermesi ve bu bilgilerine erişilip erişilmediğinden güven duyma hakkı diye tanımlanmaktadır⁴³⁴. Başka bir tanımda ise; “ dijital hafızada yer alan bireye ait fotoğraf, kimlik bilgisi, adres ve diğer kişisel içeriğin, yine bireyin kendi talebi üzerine bir daha geri getirilemeyecek biçimde ortadan kaldırılması” olarak tanımlanmıştır⁴³⁵.

Unutulma hakkı kapsamında, pozitif ve negatif hak olarak iki hak olduğu ifade edilebilir. Pozitif hak kapsamı, bireyin geçmişini kontrol ederek hatırlanmamayı isteme ve belirli durumların geçmişinden silinmesi istemesidir. Negatif hak içeriği ise; kendisiyle ilgili bazı bilgilerin üçüncü kişilerce hatırlanmaması ve kullanılmaması gereği ve unutulmayı talep etme hakkı şeklinde belirtilmiştir⁴³⁶.

Kişisel verilerin korunması hakkı ve unutulma hakkı, her iki hakkın temelinde bireylerin onurlu bir yaşam sürmesi, kişiliğini özgür biçimde geliştirmesi, kişisel verileri üzerinde serbestçe tasarruf edebilmeleri konuları açısından birbirleriyle ilişkilidir. Aslında, kişilerin hayatında unutulma esas, hatırlanma istisna iken, teknolojik gelişmeler karşısında bu durum tersine dönmüş ve unutulma hakkı istisna, unutulmama kural haline gelerek değerlendirilmeye başlanmıştır⁴³⁷.

Unutulma hakkı bireylerin özellikle dijital dünyadaki kişisel verilerinin akıbeti üzerinde dilediği gibi tasarruf etme hakkının tezahürüdür. Dijital ortamda kişisel veriler, bazı durumlarda bireylerin rızası dışında erişime açılmaktadır. Örneğin bir haber sitesinde, habercilik faaliyeti adı altında bireylerin kişisel verilerine

⁴³² Hasan Elmalıca, “Bilişim Çağının Ortaya Çıkardığı Temel Bir İnsan Hakkı Olarak Unutulma Hakkı”, **AÜHFD**, C.65,S.4, 2016, s.1622; Google başvuru formu için bkz.,(Çevrimiçi), https://www.google.com/webmasters/tools/legal-removal-request?complaint_type=rtbf&pli=1, 03.04.2019.

⁴³³ Ayözger Öngün, **a.g.e.**, s.47.

⁴³⁴ Ünsal Büken, “Kişisel Verilerin Korunması Kanununun Biyomedikal Alana Yansımaları Açısından Değerlendirilmesi”, **Hacettepe HFD**, C.7,S.2, 2017, s.46.

⁴³⁵ Serdar Güleler, “Dijital Hafızadan Silinmeyi İstemek: Temel Bir İnsan Hakkı Olarak ‘Unutulma Hakkı’”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.102, 2012, s.226.

⁴³⁶ Aydın Akgül, “Kişisel Verilerin Korunmasında Yeni Bir Hak: ‘Unutulma Hakkı’ ve AB Adalet Divanı’nın ‘Google Kararı’”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.116, 2015, s.18.

⁴³⁷ Akgül (Unutulma Hakkı), **a.g.m.**, s.14.

erişilebilmektedir. Veya öğrenim gördüğü üniversite sınav sonuç bilgilerini, öğrenci numarası da açık şekilde çevrimiçi olarak verebilmektedir. Bunun dışında örneğin bazı hastaneler, herhangi bir rıza beyanı almadan, online hizmetler bölümünde, bugün doğan bebekler hizmeti adı altında, bebeğin doğum kayıt verilerini çevrimiçi erişime sunmaktadır. Bazı durumlarda da bireyler kişisel verilerini dijital ortamda özgür iradeleriyle erişime sunmaktadır. Bireyler her iki durumda da kişisel verilerinin geleceğini belirleme hakkı ve dolayısıyla unutulma hakkı kapsamında, verilerinin dijital ortamdan kaldırılması, silinmesi veya mümkün olan başka bir teknikle kişisel verilerinin gizliliğini talep edebilmelidir. Bir kişinin, kişisel bir verisini internet ortamında iradesiyle paylaşmış olması, o verinin nihayetsiz ve geri dönüşümsüz olarak dijital ortamda erişime açık olarak tutulacağı anlamına gelmemelidir. Aksi durumun kabulü kişisel verileri koruma mekanizmasının özü ile bağdaşmaz. Kişisel verilerin korunması sadece, özel hayatın gizliliği hakkı ilişkilendirmek doğru bir yaklaşım değildir. İnsan onuruna yakışır sağlıklı bir şekilde, maddi manevi varlığını geliştirerek yaşama hakkı bireyin en temel hakkıdır.

95/46/AT sayılı yönergede unutulma hakkı düzenlenmemiştir, fakat AB GVKT 17. maddesinde düzenlenmiştir⁴³⁸. GVKT' ye göre unutulma hakkı sadece dijital ortamdaki veriler için değil, fiziksel veriler için de söz konusudur⁴³⁹. Kişisel Verileri Koruma Kanunu'nda unutulma hakkı ayrıca düzenlenmemiştir. Unutulma hakkı ile ilgili YHGK kararı ve AYM tarafından bireysel başvuru sonucu verilmiş kararlar önemlidir. YHGK önüne gelen olayda⁴⁴⁰, cinsel saldırı suçunun mağdurunun, yargılama bittikten sonra yayınlanan ceza hukuku ile ilgili akademik bir eserde, davacı mağdurun adının rumuzlanmadan, açıkça yer almasından kaynaklı unutulma hakkını ve dolayısıyla özel hayatının gizliliğini ihlale ilişkindir. Yerel mahkeme, davacı mağdur ve diğer kişilerin adının açıkça yazılmasının kitabın içeriğine bir katkı sağlamadığı ve yurt genelinde dağıtımı yapılan bir kitapta davacının adının açıkça yer almasının kişilik haklarını zedeleyerek davacıyı zor duruma soktuğu gerekçesiyle

⁴³⁸ Dülger, **a.g.e.**,s.165; Elmalıca, **a.g.m.**, s.1619; Akgül (Unutulma Hakkı), **a.g.m.**s.25; (Çevrimiçi),<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1532348683434&uri=CELEX:02016R0679-20160504>, 02.04.2019.

⁴³⁹ Çelik ,**a.g.m.**,s.403.

⁴⁴⁰ (Çevrimiçi), YHGK, 2014/4-56 E., 2015/1679 K., 17.06.2015 K.T., www.kazanci.com.tr, 12.07.2019.

davanın kısmen kabulüne karar vermiştir. İlgili Yargıtay HD ise; “*bilim adamı bilimsel metotlarını kullanarak araştırma yapma hakkına ve bu araştırmanın sonuçlarını yayma hakkına sahip olacak, kural olarak bu konularda dış bir engelle karşılaşmayacaktır. Hatta bu konularda karşılaşacağı maddi ve manevi engeller devlet tarafından ortadan kaldırılacaktır.*” gerekçesiyle yerel mahkeme kararını bozmuştur. Yerel mahkemenin kararında direnmesi üzerine dosya YHGK önüne gelmiştir. YHGK ise; “...4 yıl önce gerçekleşen bir olayın mağduru olan kişinin adının açık bir şekilde yazılarak kitapta yer alması halinde unutulma hakkının bunun sonucunda da davacının özel hayatının gizliliğinin ihlal edildiği kabul edilmelidir. Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın “Google Kararı” nda açıkladığı gibi ilgili verinin kamu hayatında oynadığı önemli rol ve halkın ilgili veriye yönelik yoğun ilgisi şeklinde, üstün bir kamu yararını ortaya koyan özel sebepler bulunmadığına göre bilimsel esere alınan kararda kişisel veriler açık bir şekilde yer almamalıdır.” gerekçesiyle davacının unutulma hakkının ve bunun sonucunda özel hayatının gizliliğinin ihlal edildiğine karar vermiştir. AYM de incelediği benzer bir başvuruda, yukarıdaki YHGK ve ABAD Google kararına atıf yaparak, kişilerin manevi varlıklarını geliştirmelerine bir fırsat vermek açısından unutulma hakkının devletin pozitif yükümlülüğünün sonucu olduğu belirtilmiştir⁴⁴¹. AYM, unutulma hakkı yasalarda açıkça düzenlenmese de, devletin amaç ve görevleri, kişinin dokunulmazlığı, maddi, manevi varlığı, özel hayatının gizliliği ve kişisel verilerinin korunmasını istemesinin sonucu olduğunu belirleyerek unutulma hakkını açıkça tanımıştır⁴⁴².

Unutulma hakkı kişisel verilerin mahremiyeti için önemli bir hukuki güvencedir. Zira gerek fiziksel gerekse de elektronik ortamda yer alan her veri için muhtemel bir ihlal söz konusudur. Dolayısıyla unutulma hakkı ile veri işleme amacıyla bağlantılı ve sınırlı işleme ilkesine uygun olarak işlenen verinin veri işlemedeki meşru amacının ortadan kalktığı söylenebilir. Bununla birlikte unutulma hakkı mutlak olarak uygulanacak bir hak değildir. Her olaya özgü değerlendirilmeli, kişilerin korunması gereken, mahremiyeti ihlal edilecek kişinin kişilik değerleri ile kamunun haber alma, bilgi edinme hakkı, kişilerin düşüncelerini açıklama hürriyeti,

⁴⁴¹ AYM, Başvuru No: 2013/5653 K., 03.03.2016 K.T., § 49.

⁴⁴² Dülger, **a.g.e.**, s.170.

üçüncü kişilerin veya toplumun üstün yararı arasındaki hassas denge itinalı olarak değerlendirilmelidir. Fakat teorikteki bütün bu tespit ve değerlendirmelere rağmen pratikte dijital ortamlarda unutulma hakkının uygulamasının gerçek anlamda mümkün olabileceği ise şüpheli bir durumdur. Zira “Hidden From Google” adlı internet sitesi “Unutulma hakkı sebebiyle çıkarılan, silinen arama sonuçlarının bir listesi” adı altında Google tarafından karara uygun olarak kaldırılan linkleri vermektedir⁴⁴³. Bu durum ise, dijital ortamda unutulma hakkının uygulamasının fiilen imkânsız olmasa da belki ciddi anlamda bir kısır döngü de devam edeceğinin göstergesidir.

II. KİŞİSEL SAĞLIK VERİLERİNİN MAHREMİYETİNİ İHLALİN SONUÇLARI

Kişisel sağlık verilerinin ihlalinde, olayın şartlarına göre, idari ve yargısal yollardan bir veya birkaçına başvuru hakkı söz konusu olabilir. Bir ihlal durumunda idari, cezai ve hukuki korumalar söz konusu olabilir. Çalışmada Kişisel Verileri koruma Kanunu’na göre idari başvuru usulüne kısaca değinilecektir. Konumuzun kapsamı açısından idari yargı ve ceza hukuku normlarına göre koruma yolları ise değerlendirme dışında tutulacaktır

A.KVKK Yer Alan İdari Başvuru ve Tedbirler Yoluyla Koruma

Bireylerin maddi manevi varlıklarını geliştirebilmesi, düşünce ve eylemlerinde özgür bireylerden olabilmeleri ve bunun toplumsal düzeyde koruma altına alınabilmesi için kişisel verilerin korunması çok önemlidir. Kişisel Verileri koruma Kanunu’nda öngörülen koruma mekanizması tazminat, idari ve cezai yaptırım şeklindedir. Tazminat hakkı yasanın m.11/ğ ve 14/3’ te belirtilmiştir. İdari yaptırım 18.maddesi Kabahatler başlığında düzenlenmiştir. Cezai yaptırım ise 17.maddesinde, TCK ilgili maddelerine atıfla hüküm altına alınmıştır.

⁴⁴³ Elmalica, **a.g.m.**, s.1622.

Birey kişisel verilerinin işlendiği hususunda veri sorumlusu tarafından bilgilendirilmezse, verilere erişim, düzeltme, silme ve yok etme, üçüncü kişilere aktarımını engelleme gibi haklarını kullanımı olamayacaktır⁴⁴⁴. Yasanın 11. maddesinde ilgili kişinin bu ve diğer hakları sayılmıştır. Bireylerin kişisel verileriyle ilgili bilgilendirilmesi ve kişisel verilerine erişebilmesi, kişisel verileriyle ilgili koruma tedbirlerine başvurabilmesi için çok önemlidir. Bazı durumlarda, bireyin kişisel verileriyle ilgili bilgilendirilmesi veya erişimi kısıtlandığında mevcut ihlalden haberi dahi olmayabilir.

Kişisel verilerinin mahremiyetinin ihlale uğradığını düşünen kişiler için hem idari başvuru yolu hem de yargı yoluna başvuru hakkı söz konusudur. Kişisel Verileri Koruma Kanunu, kişisel verileri ihlal edilen kişiler için, “veri sorumlusuna başvuru” ve “Kişisel verileri koruma kuruluna şikâyet” olarak aşamalı başvuru usulü öngörülmüştür. Kişisel Verileri Koruma Kanunu 13.maddesine göre ilgili kişi öncelikli olarak yazılı veya kurulun belirleyeceği yöntemlerle veri sorumlusuna başvuracaktır⁴⁴⁵. Kişisel Verileri Koruma Kanunu madde 14/2’ ye göre, kişisel verileri ihlale uğrayan kişinin şikâyet yolunu kullanmadan önce veri sorumlusuna başvurması zorunludur. Bu sayede anlaşmazlıkların ilk olarak veri sorumlusu ile ilgili kişi arasında çözümlenmesi ve kurulun yoğun bir iş yükünde kalmaması hedeflenmektedir⁴⁴⁶. Veri sorumlusuna başvuru hakkı genel hatlarıyla Kişisel Verileri Koruma Kanunu’ da düzenlenmiş ama usul ve esasları hakkında diğer bazı açıklamalar ise Kişisel Verileri Koruma Kurumu tarafından 10.03.2018 tarihli 30356 sayılı “ *Veri Sorumlusuna Başvuru Usul Ve Esasları Hakkında Tebliğ*” de ifade edilmiştir.

1. Veri Sorumlusuna Başvuru

İlgili tebliğin 4.maddesinde gerçek kişilerin veri sorumlusuna başvuru hakkı olduğu belirtilmiştir. Başvuru usulünün anlatıldığı 5.maddesinde ise; “*İlgili kişi, Kanunun 11 inci maddesinde belirtilen hakları kapsamında taleplerini, yazılı olarak veya kayıtlı elektronik posta (KEP) adresi, güvenli elektronik imza, mobil imza ya da*

⁴⁴⁴ Korkmaz, **a.g.m.**, s.131.

⁴⁴⁵ Turan, **a.g.e.**,s.95; Korkmaz, **a.g.m.**, s.138.

⁴⁴⁶ Korkmaz, **a.g.m.**, s.138.

ilgili kişi tarafından veri sorumlusuna daha önce bildirilen ve veri sorumlusunun sisteminde kayıtlı bulunan elektronik posta adresini kullanmak suretiyle veya başvuru amacına yönelik geliştirilmiş bir yazılım ya da uygulama vasıtasıyla veri sorumlusuna iletir.” düzenlemesiyle gösterilmiştir⁴⁴⁷. Veri sorumlusuna başvuruda taleplerin hangi araçlarla iletileceği hususunun açıkça düzenlenmesi, ilgili kişinin hakkının etkin şekilde kullanabilmesi ve başvuru hakkının belirli olması yönünde önemli ve isabetlidir⁴⁴⁸.

Başvurunun yapıldığı tarih olarak, yazılı başvurunun veri sorumlusuna veya temsilcisine tebliği edildiği, diğer başvuru usullerinde de başvurunun ulaştığı tarih başvuru tarihi olacağı tebliğin 5. maddesinde ifade edilmiştir. Veri sorumlusu, en kısa sürede ve en geç otuz gün içinde ücretsiz olarak başvuruyu neticelendirmesi gerekmektedir. Başvuru 30 gün içinde neticelendirilmez veya reddedilirse, kişi şikâyet yoluna müracaat edebilecektir. Veri sorumlusunun ret cevabı gerekçeli olmalıdır. Ret kararının gerekçeli olması zorunluluğu, hukuki bir gerekçe göstererek reddetmelerini gerektirmektedir⁴⁴⁹. Tebliğin madde 6/6’ ya göre başvurunun kabul edilmesi halinde veri sorumlusu talebin gereğini en kısa zamanda yerine getirip ilgili kişiye bilgi vermesi gerekmektedir. Burada dikkat edilecek bir nokta, kendisine başvuru yapılan veri sorumlusu kamu kurum veya kuruluğu niteliğinde ise, 7201 sayılı tebligat kanununa uygun olarak hem yazılı hem de elektronik olarak bildirimde bulunabilecektir⁴⁵⁰.

Kişisel Verileri Koruma Kanunu 13.maddesinde başvurunun ücretsiz olacağı, fakat işlemin bir maliyet gerektirmesi halinde kurul tarafından belirlenen ücretin alınacağı ifade edilmiştir. Tebliğ 7. madde de bu konu daha detaylı açılanmıştır. Yazılı yapılan başvurularda on sayfanın üzerindeki her sayfadan 1 (bir) TL ücret alınacağı, CD, flash bellek gibi kayıtlı şekilde verilen cevaplarda ise alınacak ücretin kayıt ortamının maliyetini geçmeyeceği belirtilmiştir. Fakat burada veri sorumlusunun ilgili kişinin talebini yerine getirecek olması durumunda ücret talep edip edemeyeceği hususunun düzenlenmemiş olması bir eksikliktir. Bu konunun açık olarak

⁴⁴⁷ <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/03/20180310-6.htm>, 07.04.2019.

⁴⁴⁸ Dölger, **a.g.e.**, s.294.

⁴⁴⁹ **Kişisel Verilerin Korunması Kanununa İlişkin Uygulama Rehberi**, KVKK Yayınları, Ankara, 2018, s.104,(KVKK Rehberi Olarak Kısaltılacaktır.).

⁴⁵⁰ KVKK Rehberi,**a.g.e.**,s.105.

düzenlenmesi isabetli olacaktır⁴⁵¹. Başvuru veri sorumlusunun hatasından kaynaklıyorsa, başvuruda alınan ücret Kişisel Verileri Koruma Kanunu madde 13/3 gereği ilgiliye iade edilecektir.

Tebliğin 6. maddesine göre, veri sorumlusu başvuru sahibinin başvurusunu, etkin, hukuka ve dürüstlük kurallarına uygun şekilde sonuçlandırmak üzere gerekli idari ve teknik tedbirleri almakla yükümlüdür. Bu tedbirler sistemin altyapı, organizasyon, personel, yazılım, teknik teçhizat veya iletişim konularına ilişkin olabilir. Ayrıca personelin siber saldırılara ve şifrelere yetkisiz erişimin engellenmesi adına eğitimi ve bilgilendirilmesi yine bu tedbirlerden sayılabilir. Burada esas olan bu tedbirlerin güncel olması sabit olmaması ve somut vakaya uygun olmasıdır⁴⁵². Veri sorumlusu başvuru sahibinin haklarını etkin kullanımını sağlayacak her türlü önlemi almalı, hakkın kullanımını engelleyecek faaliyette bulunmamalıdır. İlgili kişinin başvuruda kullanacağı araçları taleplerini iletmede zorlaştırmamalı, ilgili kişinin bildirimde sıkıntı yaşamamasını sağlamalıdır⁴⁵³.

2. Kişisel Verileri Koruma Kuruluna Şikâyet

İkinci aşama olarak ifade edebileceğimiz şikâyet hakkı Kişisel Verileri Koruma Kanunu madde 14 ve 15’ te düzenlenmiştir. İlgili yasanın 13. maddesindeki usule uygun olarak veri sorumlusuna yaptığı başvurusu reddedilen, verilen cevabı yeterli bulmayan veya 30 gün içinde başvurusuna cevap verilmeyen başvuru sahibi kurula şikâyet hakkını kullanabilir. Veri sorumlusuna başvuru zorunlu bir usul, şikâyet ihtiyari bir usuldür. İlgili kişi dilerse şikâyet hakkını kullanabilir dilerse de adli veya idari yargı yolunu tercih edebilir⁴⁵⁴. İlgili kişi şikâyet etmese bile ihlalin varlığını tespit eden veya ihbar sonucu öğrenen kurul resen inceleme yapabilir⁴⁵⁵.

Kişisel Verileri Koruma Kanunu madde 14/1’ e göre şikâyet başvuru süresi, başvuru sahibinin cevabı öğrendiği tarihten ve her durumda da başvuru tarihinden

⁴⁵¹ Dülger, **a.g.e.**, s.296.

⁴⁵² Çekin, **a.g.e.**,s.106.

⁴⁵³ Dülger, **a.g.e.**, s.295.

⁴⁵⁴ KVKK 14. Madde Gerekçesi,(Çevrimiçi), http://www.adalet.gov.tr/Tasarilar/kisisel_verilerin_korunmasi.pdf, 08.04.2019.

⁴⁵⁵ Kişisel Verilerin Korunması Kanununa İlişkin Uygulama Rehberi, **a.g.m.**, s.106.

itibaren altmış gün içinde kurula başvurarak şikâyet hakkını kullanabilir. Yasadaki öğrendiği tarih ifadesi hatalı bir ifade olmuştur. Zira veri sorumlusunun kamu kurum veya kuruluşu niteliğinde ise 7201 sayılı yasaya göre tebligatla başvuru sonucunu iletebilecektir. Bu durumda ilgili kişi daha geç öğrense bile, yasanın aradığı mazeret koşulları gerçekleşmediği durumda süre tebliğle başlayacağı için hatalı bir ifade olmuştur. Kurul şikâyet başvurusunda inceleme yaparak ilgili kişiye altmış gün içinde cevap vermemesi halinde şikâyet reddedilmiş sayılır. Bu durumda ilgili kişinin idari yargı yolundaki dava açma süresi başlayacaktır⁴⁵⁶. Kurul şikâyet veya resen inceleme yaparken, konuyla sınırlı olarak inceleme yapabilir, genel bir inceleme yapma yetkisi ve görevi yoktur⁴⁵⁷. Veri sorumluları, kurulun inceleme yapacağı belgeleri talep halinde en geç on beş gün içinde kurula gönderme ve gerektiğinde kurulun yerinde inceleme yapabilme olanağını sağlamakla yükümlüdür⁴⁵⁸. Kişisel Verileri Koruma Kanunu madde 15/5' e göre, kurul inceleme sonucunda ihlal tespit ettiği takdirde veri sorumlusu tarafından hukuka aykırılığın giderilmesi için kararı ilgili kişilere tebliğ eder. Veri sorumlusu geciktirmeden ve nihayetinde kararın tebliğinden itibaren en geç otuz gün içinde ilgili kararın gereğini yerine getirmelidir.

Kurulun inceleme süreci devam ederken ileride telafisi güç zararlar doğması veya açıkça hukuka aykırılığın olması halinde, kurul veri işlenmesinin veya verinin yurtdışına aktarımının durdurulmasına karar verebilir. İhtiyati tedbir benzeri bu yetki sayesinde olası zarar ve ihlallere karşı pratik çözüm yolu olacaktır. Kurul inceleme sonunda ilke kararı alabilmekte ve yaygın olan ihlallerde bu ilke kararlar yayımlanabilmektedir. İlke kararlar kurulun mevcut konuya ait yaklaşımını gösterdiği gibi sonraki incelemelere karşı da tutumunu gösteren ve mevzuatın yeknesaklaştırılmasını sağlayan önemli hukuki metinlerdir⁴⁵⁹. Bu konuya ilişkin çok yaygın ihlallerden olan, kurul tarafından 10.10.2018 tarihinde verilen ve 01.11.2018 tarihinde resmi gazetede yayınlanan “*Veri sorumluları ve veri işleyenler tarafından ilgili kişilerin e-posta adreslerine veya SMS ya da çağrı ile cep telefonlarına reklam bildirimleri/aramaları yönlendirilmesinin önüne geçilmesini teminen ilke kararı*

⁴⁵⁶ Kişisel Verilerin Korunmasına İlişkin Başvuru Ve Şikâyet Hakkı, (Çevrimiçi), <https://kvkk.gov.tr/yayinlar/>, 08.04.2019.

⁴⁵⁷ Korkmaz, **a.g.m.**,138.

⁴⁵⁸ Kişisel Verilerin Korunması Kanununa İlişkin Uygulama Rehberi, **a.g.m.**,s.108.

⁴⁵⁹ Kişisel Verilerin Korunması Kanununa İlişkin Uygulama Rehberi, **a.g.m.**,s.108.

alınması” konusunda verilen karar örnek olarak gösterilebilir. Kararda “İlgili kişilerin rızalarını almadan ve Kanunun 5 inci maddesinde hüküm altına alınan işleme şartlarını sağlamadan, telefon numaralarına SMS göndermek, arama yapmak veya e-posta adreslerine posta göndermek suretiyle reklam içerikli ileti yönlendiren veri sorumluları ile veri sorumluları adına reklam içerikli mesaj/e-posta göndermek veya arama yapmak amacıyla ilgili kişilerin açık rızaları bulunmaksızın bu verileri kullanan veri işleyenlerin söz konusu veri işleme faaliyetlerini Kanunun 15 inci maddesinin (7) numaralı fıkrası uyarınca derhal durdurması gerektiği” şeklinde ihtiyati tedbir niteliğinde karar vermiştir⁴⁶⁰. Fakat hala ilgili hüküm ve ilke kararına aykırı olarak hala çok yaygın şekilde ihlaller devam etmektedir.

Kişisel verileri korumada hukuka aykırılıklar, Kişisel Verileri Koruma Kanunu’nda tazminat, suç ve kabahatler olarak ayrı ayrı yaptırımlar şeklinde düzenlenmiştir. Yasanın 17. maddesinde suç yaptırımı için TCK m.135 ile 140. maddelerine atıfla hüküm altına alınmıştır. İlgili suçlar TCK’ da “ “Özel Hayata ve Hayatın Gizli Alanına İlişkin Suçlar” bölümünde düzenlenmiştir. Kabahatler ise 18. madde açıkça düzenlenmiştir. Tazminat yaptırımı ise m.11/ğ’ de ve m. 14/3’ te hüküm altına alınmıştır.

KVKK m.18’ de düzenlenen idari yaptırımlar şu şekildedir⁴⁶¹:

“(1) Bu Kanunun;

- a) 10 uncu maddesinde öngörülen aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeyenler hakkında 5.000 Türk lirasından 100.000 Türk lirasına kadar,
- b) 12 nci maddesinde öngörülen veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeyenler hakkında 15.000 Türk lirasından 1.000.000 Türk lirasına kadar,
- c) 15 inci maddesi uyarınca Kurul tarafından verilen kararları yerine getirmeyenler hakkında 25.000 Türk lirasından 1.000.000 Türk lirasına kadar,
- ç) 16 ncı maddesinde öngörülen Veri Sorumluları Siciline kayıt ve bildirim yükümlülüğüne aykırı hareket edenler hakkında 20.000 Türk lirasından 1.000.000

⁴⁶⁰ (Çevrimiçi) <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/11/20181101-11.htm>, 09.04.2019.

⁴⁶¹ (Çevrimiçi) <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6698.pdf>, 09.04.2019.

Türk lirasına kadar idari para cezası verilir.” hükmüyle hangi hukuka aykırılığın ne kadar idari yaptırıma maruz kalacağı hüküm altına alınmıştır⁴⁶².

İdari yaptırımların alt ve üst sınırı arasındaki fark çok geniş aralıkta belirlenmiştir. Madde gerekçesinde bu durumun bilinçli olarak yapıldığı, Kabahatler Kanunu(KK) m.17/2’ deki; kabahatin haksızlık içeriği, failin kusuru ve failin ekonomik durumu kriterleri dikkate alınarak kurul tarafından karar verilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Ayrıca yaptırıma maruz kalacak gerçek ve tüzel kişiler farklı ekonomik güce sahip olacağı için, uygulanacak yaptırımın bu sayede hakkaniyetli olacağı belirtilmiştir⁴⁶³. Sınırların geniş tutulması yaptırıma maruz kalacak veri sorumlularının çok farklı ekonomik güçte olması söz konusu olacağı için makuldür. Fakat miktarların üst sınırına ilişkin ekonomik güce ait daha somut veriler, örneğin GVKT’ de geniş aralık belirlemek yerine şirketlerin cirosuna göre bir oran belirlenmesi gibi net bir yöntem tercih etmek daha isabetli olacaktır⁴⁶⁴. Bu durum miktarın belirlenmesini hukuki güvenlik ilkesine uygun olmasını sağlayacaktır. Ayrıca miktarın haksızlığın içeriği ve kusurun derecesine göre belirlenmesi önemlidir. Hatta öncelikli olarak haksızlığın içeriği ve kusurun derecesi tespit edilmeli bu iki husus tespit edildikten sonra, veri sorumlusunun ekonomik durumuna göre yaptırım miktarı belirlenmelidir.

Yasada idari yaptırımların, ihlali oluşturan fiil başına mı veya ihlal edilen ilgili hüküm başına mı tatbik edileceği konusu net değildir. Literatürde bir görüşe göre, kabahatler kanununda zincirleme suç hükümlerinin geçerli olmadığı ve dolayısıyla her bir ihlal için ayrı ayrı yaptırımın uygulanacağını ifade etmiştir⁴⁶⁵. Bu durumun doktrin tartışmasına bırakılmadan açıkça düzenlenmesi isabetli olurdu. Kabahatler Kanunu

⁴⁶² Kurul 02.08.2018 tarihli kararında “İlgili kişiye ait özel nitelikli kişisel veri olan sağlık raporunun, bir Hastane nezdinde hastaların tedavi sürecinde yer alan hekimler tarafından, veri sorumlusuna ait mobil olarak kullanılan bir uygulamadan alınan ekran görüntüsünün başka bir cihaz tarafından çekilmesi suretiyle internet ve sosyal medya mecralarında paylaşılması ve bu itibarla özel nitelikli bir kişisel verinin sosyal medya aracılığıyla geniş bir kitleye ifşa edilmiş olduğu dikkate alınarak, Kurulca yapılan resen inceleme neticesinde;

6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununun 12 nci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendi kapsamında kişisel verilerin muhafazasını sağlamak amacıyla uygun güvenlik düzeyini temin edemeyen veri sorumlusu hakkında Kanunun 18 inci maddesi uyarınca idari para cezası uygulanmıştır.” şeklinde karar vermiştir. (Çevrimiçi), <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5408/Ozel-Nitelikli-Kisisel-Verilerin-Kanuna-Aykiri-Sekilde-Internet-ve-Sosyal-Medya-Mecralarinda-Paylasilmasi>, 14.07.2019.

⁴⁶³ (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf>, 10.04.2019.

⁴⁶⁴ Küzeci, **a.g.e.**, s.371.

⁴⁶⁵ Dülger, **a.g.e.**, s.374.

kanunilik ilkesi başlıklı madde 4/2’ de, yaptırımların türünün, süresinin ve miktarının ancak kanunla belirleneceğini hüküm altına almıştır. KK m.15’ te ; “(1) Bir fiil ile birden fazla kabahatin işlenmesi halinde bu kabahatlere ilişkin tanımlarda sadece idarî para cezası öngörülmüşse, en ağır idarî para cezası verilir. Bu kabahatlerle ilgili olarak kanunda idarî para cezasından başka idarî yaptırımlar da öngörülmüş ise, bu yaptırımların her birinin uygulanmasına karar verilir.

(2) Aynı kabahatin birden fazla işlenmesi halinde her bir kabahatle ilgili olarak ayrı ayrı idarî para cezası verilir. Kesintisiz fiille işlenebilen kabahatlerde, bu nedenle idarî yaptırım kararı verilinceye kadar fiil tek sayılır.” hükmü mevcuttur. Kişisel Verileri Koruma Kanunun’ da idari yaptırımların düzenleniş usulü Kabahatler Kanunu’ndaki bu hükme uygun cevabı vermekten uzaktır. İhlalin bu fıkralardan hangisine girdiğini yorumla belirlemek yerine, ihtilaflı bir yoruma mahal bırakmadan yasal ifade ile belirlenmesi uygun olurdu. Çünkü örneğin 10000 kişinin verileri hukuka aykırı olarak işlenmiş olduğunda, tek fiille birden fazla kabahat mi yoksa aynı kabahatin birden fazla işlenmesi mi kabul edilecek belli değildir. Bu durumun yorum ve çelişkiye yer vermeyecek açıklıkta düzenlenmesi uygun olacaktır.

Yasada aydınlatma ve veri güvenliğine ilişkin yükümlülükler, kurul kararlarını yerine getirmeyenler ve veri sorumluları siciline kayıt ve bildirim yükümlülüğüne aykırı hareket edenler için idari yaptırımlar düzenlenmiştir. Ama örneğin meşru amaçlar için işlenme (KVKK m.4/2-c) gibi bazı ihlaller için idari yaptırımlar düzenlenmemiştir. Yaptırım sistemi kişisel verilerin korunması ilkelerine uyum için çok önemli olduğundan, yaptırımın hangi hallerde uygulanacağı belirli olmadığında veya yaptırımlar arasında uygun bir sıralama olmadığında hukuki belirlilik ilkesi ihlal edilebilir⁴⁶⁶.

Kişisel Verileri koruma Kanunu madde 18/2’ de ise idari yaptırımların, gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişileri hakkında uygulanacağı belirtilmiştir. 3.fıkra ise, yaptırıma konu fiilin kamu kurum veya kuruluşu niteliğindeki meslek kuruluşlarında işlenmesi halinde ise memur ve diğer kamu görevlileri hakkında kurul tarafından yapılan bildirimle disiplin hükümlerine göre işlem yapıp neticesi kurula bildirileceği hüküm altına alınmıştır.

⁴⁶⁶ Küzeci, a.g.e., s.370.

B. Hasta Hakları Birimi/Kuruluna Başvuru

Hasta Hakları Yönetmeliği madde 42 vd. maddelerinde hakkı ihlal edilen hastanın ve hasta ile ilgili bulunanların mevzuat çerçevesinde her türlü müracaat, şikâyet ve dava hakkı olduğu belirtilmiştir. Mahremiyet hakkının ihlal edildiğini düşünen hasta, sağlık personeli hakkında hasta hakları birimine başvurabilecektir.

Hasta Hakları Yönetmeliği'nde ihlal yaşayan hastaların dava açma hakkı olduğu düzenlenmemiş olsaydı dahi ihlal yaşayan hastaların dava açma hakkı yine söz konusu olacaktı. Fakat bu durum yaşanan hak ihlalleri için farkındalık oluşmasına katkı sağlamıştır⁴⁶⁷.

Hasta Hakları Yönetmeliği 42/B maddesinde 08.05.2014 tarihinde yapılan değişiklikle sağlık kurum ve kuruluşlarında hasta iletişim birimleri oluşturulması düzenlenmiştir⁴⁶⁸. Yönetmeliğe göre, il sağlık müdürlüğü; üniversite hastaneleri, özel sağlık kurum ve kuruluşları, kamu hastaneleri, ağız dış sağlığı merkezleri, aile sağlığı merkezleri ve toplum sağlığı merkezlerinde hasta hakları başvurularını yürütmek amacıyla hasta hakları birimlerinin oluşturulacağı düzenlenmiştir.

Sağlık Bakanlığı bünyesinde, Hasta Hakları Uygulamaları Genelgesi (2014/32) hasta hakları birimine (eski adı hasta iletişim birimi) başvuru usulü ve birimin görevleri düzenlenmiştir. Genelgeye göre, hasta veya yakını <https://hastahaklari.saglik.gov.tr/> internet adresine, doğrudan hasta hakları birimine veya il sağlık müdürlüğüne başvuru yapabilir. Hasta hakları uygulamalarının yönetmelikle uyumlu yürütülebilmesi için HBBS (Hasta Başvuru Bildirim Sistemi) Özel muayene, 112 acil ve diğer sağlık birimleri ile ilgili işlemlere başvuru il veya ilçe sağlık kuruluşuna yapılacaktır. Hasta hakları birim sorumlusu başvuru doğrudan birime yapılmışsa başvuruyu HBBS' ye kaydeder. Başvurudaki durum acil bir konu ise aynı gün yönetim bilgilendirilmelidir. Sorumlu kişi öncelikli olarak başvuruyu yerinde çözmeye çalışır, mağduriyetini giderir ve başvuran kişiye gerekli açıklamayı yapar. Yapılan işlem sonuca ulaşmadığında, ilgili sağlık biriminin başhekim/yöneticisinin de imzasıyla, şikâyet edilen personel/birimden 7 gün süre

⁴⁶⁷ Sert (Hasta Hakları), **a.g.e.**,s.282.

⁴⁶⁸ Yönetmelikteki hasta iletişim birimleri ifadesi 23.12.2016 tarihinde hasta hakları birimi şeklinde değiştirilmiştir.

verilerek bilgi istenir. Başvurunun birime geldiği tarihten itibaren 10 gün için gerekli bilgi, belgeler HBBS' ye yüklenerek, hasta hakları kuruluna gönderilir.⁴⁶⁹

HHY 42/B-2' de; *“İl sağlık müdürlüğü; üniversite hastaneleri, özel sağlık kurum ve kuruluşları, kamu hastaneleri, ağız diş sağlığı merkezleri, aile sağlığı merkezleri ve toplum sağlığı merkezlerinden gelen başvuruları değerlendirmek, karara bağlamak, öneri sunmak ve düzeltici işlemleri belirlemek üzere Hasta Hakları Kurulu oluşturur.”* düzenlemesiyle hasta hakları kurullarının il sağlık müdürlüğünce oluşturulacağı düzenlenmiştir. Yönetmelik 42/C' de de kurulun görevleri düzenlenmiştir. Buna göre hasta hakları birimince yerinde çözülmeyen başvurular hakkında değerlendirme yapacaktır. Kurul başvurunun tarafına ulaştığı tarihten itibaren 30 gün içinde karar vermek zorundadır. Gerek görürse şayet, hasta hakları ihlaline neden olabilecek uygulamaları inceleyerek hasta haklarının geliştirilebilmesi adına öneri ve düzeltici işlem belirlenmesine karar verebilir. Bu durumda ilgili kurum gerekli önlemi alarak kurulu bilgilendirmelidir. Kurul yaptığı değerlendirmede hasta hakları uygulamalarına veya etik ilkelere aykırı durum belirlerse ihlal kararı verir⁴⁷⁰. Kurul tıbbi hatalarına ilişkin başvurular hakkında değerlendirme yapamaz. Tıbbi hata iddiası kamu kurumuyla ilgiliyse, ilgili kurumun başhekimliğine, özel bir kurumla ilgiliyse İl Sağlık Müdürlüğü'ne gönderilerek durumdan başvuran kişi haberdar edilir. Karar ilgili personele/birime tebliğ edilir. İlgili personel/birim 10 gün içinde itiraz ederse, kurul tekrar inceleme yapar ve nihai olarak karar verir⁴⁷¹.

Hastaların mahremiyet hakları ihlal edildiğinde hasta ve yakınlarının başvuru birime/kurula başvuru yollarını özetle şöyle ifade edilebilir⁴⁷²:

*İlgili sağlık kuruluşu bünyesinde bulunan “Hasta İletişim Birimine Başvuru”

*Sağlık Bakanlığı bünyesinde “Sağlık Hizmetleri Genel Müdürlüğü” veya müdürlük bünyesinde bulunan “Hasta Hakları Tıbbi ve Tıbbi Sosyal Hizmetler Daire Başkanlığı”

⁴⁶⁹(Çevrimiçi),<https://dosyamerkez.saglik.gov.tr/Eklenti/4249,2014-32-hasta-haklari-uygulamalaripdf.pdf?0>, 10.04.2019.

⁴⁷⁰(Çevrimiçi),

<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.4847&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=Has>, 10.04.2019.

⁴⁷¹ (Çevrimiçi),<https://dosyamerkez.saglik.gov.tr/Eklenti/18878,hhgenelgesipdf.pdf?0>, 10.04.2019.

⁴⁷² Osman Oy, Gerçek Onur Oy, **Hasta Hakları ve Hasta Hakları İhlalinde Başvuru Yolları**, 1.bs., İstanbul, Beta Yayıncılık, 2018, s.116.

* “İl Sağlık Müdürlüğü”

*Sağlık Bakanlığı ALO 184 SABİM hattına başvuru yapılabilir. Yapılan başvurular yukarıda anlatılan usulde kaydedilerek çözüm yoluna ilişkin gerekli prosedür işletilir.

Hasta hakları birimi ve kurulu görevlerini yürütürken kişisel verilerin gizliliğine hastanın mahremiyet hakkına dikkat ederek görevlerini yerine getirmekle yükümlüdür. Sistemin olumsuz yönü, başvuruların HBBS’ ye kaydında mahremiyet hakkının, kişisel verilerin gizliliğinin ihlale uğraması ihtimalinin olması ifade edilebilir. Bu yüzden bu birimlerde görev alacak kişiler hem teknik hem de hukuki olarak iyi bir eğitimden geçerek bu görevi icra etmelidir. Aksi durumda teknik veya diğer nedenlerle en mahrem hasta bilgileri, özel nitelikli kişisel verilerin hak arama müracaatında ihlale uğraması söz konusu olabilir.

C. Medeni Hukuka Özgü Koruma Yolları

Kişisel sağlık verilerinin ve hasta mahremiyetinin gizliliğinin ihlalinde Kişisel Verileri Koruma Kanunu ve Hasta Hakları Yönetmeliği ilgili genelge uyarınca idari başvuru yolları haricinde medeni hukuka özgü yargı yolları da söz konusudur. Türk Medeni Kanunu’nun 23, 24 ve 25. maddeleri ile ayrıca Borçlar Kanunu 49. maddesinde kişilik hakkına saldırılara karşı genel koruma yollarına ilişkin düzenlemeler mevcuttur. Medeni hukuka özgü koruma yolları geniş bir konu olduğu için sadece konuyla ilgili kısmı kısaca değerlendirilecektir.

Kişisel verilerin ihlalinin dolaylı olarak kişilik hakkı ihlaline genel yasal dayanak dışında 6098 sayılı ilgili düzenlemede, genel hükümlere göre talep hakkına değinilmiştir. KVKK m.11/ğ’de; “*Kişisel verilerin kanuna aykırı olarak işlenmesi sebebiyle zarara uğraması hâlinde zararın giderilmesini talep etme*”, ve m.14/3’ te; “*Kişilik hakları ihlal edilenlerin, genel hükümlere göre tazminat hakkı saklıdır*” diyerek genel hükümlere ait taleplere yollama yapılmıştır. Yine HHY m.23/2,3’ te; “*Kişinin rızasına dayansa bile, kişilik haklarından bütünüyle vazgeçilmesi, bu hakların başkalarına devri veya aşırı şekilde sınırlandırılması neticesini doğuran hallerde bilginin açıklanması, bunları açıklayanın hukuki sorumluluğunu kaldırmaz. Hukuki ve ahlaki*

yönden geçerli ve haklı bir sebebe dayanmaksızın hastaya zarar verme ihtimali bulunan bilginin ifşa edilmesi, personelin ve diğer kimselerin hukuki ve cezai sorumluluğunu da gerektirir.” ve m.43; ihlallerde; “Hasta haklarının ihlali halinde, personeli istihdam eden kurum ve kuruluş aleyhine maddi veya manevi veyahut hem maddi ve hem de manevi tazminat davası açılabilir” düzenlemesi ile genel hükümlere atıf yapmıştır⁴⁷³.

Kişilik kavramının kişi kavramını da içine alarak ondan geniş bir kavram olduğu çalışmamızın birinci bölümünde izah edilmişti⁴⁷⁴. Kısaca kişilik hakkı; “kişinin, kişisel değerlerinin tümü üzerindeki sahip olduğu haktır” şeklinde tanımlayabiliriz⁴⁷⁵. Kişilerin sadece varlıkları sebebiyle, hukuk düzenince korunan yaşam, beden bütünlüğü, sağlığı, şeref ve haysiyeti, ismi, resmi, özel hayatı, kişisel verileri gibi kişisel değerler üzerindeki hakları kişilik hakkını belirtir⁴⁷⁶. Kişilerin maddi varlığına ilişkin değerleri ile manevi varlığına ait değerleri kişilik hakkının bünyesinde kategorize edilebilir. Kişilerin yaşam hakkı, vücut ve beden bütünlüğü, sağlığı gibi maddi varlığına ait değerleri ile ismi, resmi, özel hayatı gibi manevi varlığına ait kişilik değerleri olarak ifade edilebilir. Temel hak ve özgürlükler, buna bağlı olarak özel hayatın gizliliği, sağlık hakkı, kişisel verilerin korunması özel hukuk yönünden kişilik hakkı kapsamına dâhil olduğu için, Türk Medeni Kanunu’nun kişiliği koruyan hükümlere göre korunabilecektir. Burada şunu da ifade etmek gerekir kişisel verileri koruma düzenlemeleri Türk Medeni Kanunu ile tam olarak karşılanamayan korumayı getirerek onu tamamlamaktadır. Türk Medeni Kanunu’nun ve Türk Borçlar Kanunu’ndaki korumalar genel olarak ihlalden sonra işleyen bir mekanizmadır⁴⁷⁷.

Kişilik hakkını özel yasalarla koruyalar düzenlemeler, bireylerin bu husustaki bilincini artırarak, özellikle ihlalden sonra kişilik hakkını koruyan Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu ilgili genel hükümlere göre hak arama yoluna başvuru mekanizması daha fazla işletilecektir. Özellikle de bir takım nedenlerle,

⁴⁷³(Çevrimiçi),

<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.4847&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=Has>, <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6698.pdf>, 20.04.2019.

⁴⁷⁴ bkz.I.B.1 Kişisel Sağlık Verilerinin Kapsamı başlığı.

⁴⁷⁵ Öztan (Şahsın Hukuku),**a.g.e.**,s.4; Zevkliler (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.7; Helvacı (Koruyucu Davalar),**a.g.e.**,s.41.

⁴⁷⁶ Arpacı,**a.g.e.**,s.2; Akıntürk,Ateş,**a.g.e.**,s.563.

⁴⁷⁷ Küzeci, **a.g.e.**, s.383.

yasalara uygun şekilde işlenmeyen ve mahremiyetin ihlal edildiği durumlarda bu koruma yöntemleri zararı giderme adına önemli bir işlev teşkil edecektir. Örneğin; “Danıştay’ın Satılamaz Dediği Sağlık Verilerinin SGK Tarafından 65 Bin TL’ye Satıldığı Onaylandı”⁴⁷⁸ ve “Sağlık verileri çalınan 1 milyona yakın vatandaşın arasında 50 HIV’nin de listesi yayımlandı”⁴⁷⁹ türünden ağır ihlal teşkil eden olaylarda önemli çözüm yollarından biri, medeni hukuka özgü genel koruma mekanizmaları olacaktır.

1. Hukuki İşlem Sonucu Saldırıya Karşı Koruma

Türk Medeni Kanunu kişiliğin korunması ile ilgili “*Vazgeçme ve aşırı sınırlamaya karşı*” başlıklı 23’üncü maddede hak ve fiil ehliyeti ve özgürlükler açısından hukuki işlem yoluyla oluşan saldırılara karşı koruma getirmektedir. TMK m.23/1 ve 2’deki ilgili düzenleme⁴⁸⁰: “*Kimse, hak ve fiil ehliyetlerinden kısmen de olsa vazgeçemez. Kimse özgürlüklerinden vazgeçemez veya onları hukuka ya da ahlâka aykırı olarak sınırlayamaz.*” şeklindedir.

TMK m.23/1’ deki ilgili düzenlemeye göre, hiç kimsenin hak ve fiil ehliyetinden bir kısmından veya tamamından vazgeçmesi mümkün değildir⁴⁸¹. Örneğin bir kimsenin asla evlenmeyeceğinin kararlaştırılması veya hiçbir zaman hukuki işlem yapmayacağını kararlaştırılması mümkün değildir⁴⁸². Türk Medeni Kanunu madde 23/1 kişinin temel haklarını korumaktadır⁴⁸³. Türk Medeni Kanunu madde 23/1’deki amaç, kişilerin irade özgürlükleriyle yapacakları hukuki işlemlerin sınırını belirlemektir⁴⁸⁴. Kişinin iradesiyle yapmış olduğu hukuki işlem sonucunda oluşacak kişilik hakkının ihlalini önlemektir⁴⁸⁵.

⁴⁷⁸(Çevrimiçi),<https://turk-internet.com/danistay-in-satilamaz-dedigi-saglik-verilerinin-sgk-tarafindan-65-bin-tl-ye-satildigi-onaylandi/>, 02.04.2019.

⁴⁷⁹ (Çevrimiçi),<https://t24.com.tr/haber/saglik-verileri-calinan-1-milyona-yakin-vatandasin-arasinda-50-hivnin-de-listesi-yayimlandi,341496>, 20.04.2019

⁴⁸⁰ (Çevrimiçi),<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4721.pdf>, 08.07.2019.

⁴⁸¹ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.206; Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.147,148; Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.142; Serozan (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.449; Zevkliler (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.307; Arpacı (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.144; Özsunay (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**,s.152; Öztan (Medeni Hukuk), **a.g.e.**,s.285; Akipek, Akıntürk, Ateş,**a.g.e.**,s.370,371; Zeytin,**a.g.e.**,s.92; Ayan, Ayan, **a.g.e.**, s.105.

⁴⁸² Arpacı (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.144.

⁴⁸³ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.208.

⁴⁸⁴ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.206.

⁴⁸⁵ Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.146.

Türk Medeni Kanunu madde 23/2' ye göre hiç kimse özgürlüklerinden vazgeçemez ve hiç kimsenin özgürlüğü hukuka ve ahlaka aykırı olarak sınırlandırılmaz⁴⁸⁶. Özgürlüklerden vazgeçmenin her türlü kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olurken, özgürlüklerin sınırlandırılması hukuka ve ahlaka aykırı olacak şekilde sınırlandırılmış ise kişilik hakkına saldırı teşkil edecektir⁴⁸⁷. Fakat hukuka ve ahlaka aykırı olmadığı sürece özgürlüğün kullanımının sınırlandırılması mümkündür⁴⁸⁸. Örneğin bir kimsenin belli bir dine mensup olacağını veya belli siyasi partiye üye olacağını vaat etmesi Türk Medeni Kanunu'nun madde 23/2 kuralınca geçerli olmayacaktır⁴⁸⁹. Çalışmamızla ilgili olarak ise örneğin bir kimseden kişisel sağlık verilerinin mahremiyetinden vazgeçmesi veya yasal şartları oluşmadan yapılacak olan işlenmeye rıza göstermesi beklenemez. Bundan başka örneğin almış olduğu sağlık hizmeti karşılığında ismi, yüzü kısaca kendisini belirlenebilir kişi haline getiren verilerin gizlenmeden tıp fakültesinde verilen eğitimlerde veya akademik yayınlarda açıkça verilerinin kullanılmasına, sırf tedavisinin yapılması amacıyla razı olması kabul edilemez. Türk Medeni Kanunu madde 23'e aykırılığın yaptırımı Borçlar Kanunu madde 27 gereği kesin hükümsüzlüktür⁴⁹⁰.

Düzenlemede sadece hak ve fiil ehliyeti ile özgürlüklere yönelik ifadelerin geçmesi kişilik hakkını oluşturan diğer değerlerin korunmadığı gibi anlaşılmamalıdır. Madde metninde sayılanlar haricinde diğer kişisel varlıklar da koruma kapsamındadır⁴⁹¹. Yani kişilik hakkı kapsamında olan kişisel sağlık verileri de dâhil olmak üzere konusu kişilik hakkını ilgilendiren her türlü hukuki işlemin sınırı Türk Medeni Kanunu madde 23/1' e göre tespit edilebilir. Kişinin özel hayatı ve gizli alanı ilgili konu açısından mutlak olarak koruma altındadır. Bu alana yapılan ilgilisi olmayan tarafından yapılan müdahale kişinin şeref ve haysiyetinin ihlal edilmesinden

⁴⁸⁶ Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.143; Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.206; Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.146; Arpacı (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.144.

⁴⁸⁷ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.206; Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.148.

⁴⁸⁸ Arpacı (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.146; Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.143; Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.206.

⁴⁸⁹ Arpacı (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.146.

⁴⁹⁰ Zevkliler (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.310; Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.147,148; Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.206; Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.142; Ayan, Ayan, **a.g.e.**, s.105.

⁴⁹¹ Ayan, Ayan, **a.g.e.**, s.105; Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.147.

bağımsız olarak kişilik hakkına saldırı teşkil edecektir⁴⁹². Bu yüzden kişinin özel hayat ve gizlilik alanına yapılacak her türlü müdahale kural olarak hukuka aykırıdır. Ancak istisnai durumlarda bu hukuka aykırılık ortadan kalkacaktır. Şayet kişinin rızası varsa veya daha üstün kamusal veya özel yarar söz konusu ise müdahale hukuka aykırı olmayacaktır⁴⁹³. Ayrıca KVKK “*Kişisel Verilerin İşlenmesi Şartları*” kenar başlıklı madde 5’te belirtilen durumlarda kişisel sağlık verilerin işlenmesi özel hayat ve gizli alana müdahale teşkil etmeyecektir.

2. Hukuki İşlem Dışı Saldırlara Karşı Koruma

Kişilik haklarının üçüncü kişiler tarafından haksız fiil sonucu ihlal edilmesine karşı Türk Medeni Kanunu 24 ve 25.maddelerinde düzenlenmiştir. 24/1’ de kişilik hakkı saldırıya uğrayan kişinin hâkimden koruma isteyebileceği, 24/2’de hukuka aykırılığı ortadan kaldıran haller düzenlenmiştir. Madde 25’ te ise saldırı karşısında açılacak davalar düzenlenmiştir.

Türk Medeni Kanunu 24.maddesi kişinin rızası dışında kişilik hakkına karşı olan saldırılara koruma içermektedir⁴⁹⁴. TMK m.24/1: “*Hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kimse, hâkimden, saldırıda bulunanlara karşı korunmasını isteyebilir.*” şeklinde düzenlenmiştir⁴⁹⁵. Hükmün uygulanabilmesi için kişilerin mutlak haklardan olan kişilik hakkı kapsamında kişisel sağlık verileri ve mahremiyeti hukuka aykırı şekilde saldırıya uğramış olması gerekmektedir⁴⁹⁶. Kişiliğe karşı olan saldırılar, dışarıdan yani hukuki ilişki bulunmayan kişiler tarafından, kişinin rızası olmadan kusurlu veya kusursuz olarak gerçekleşebilir⁴⁹⁷. Hukuka aykırı saldırı bir kişinin maddi bir fiile dayanabileceği gibi yani fiili bir saldırıya da dayanabileceği gibi, söz, yazı, resim gibi maddi olmayan bir saldırıya da dayanabilir. Saldırı sonucunda kişinin hem maddi varlığı yani vücut bütünlüğü hem de şeref ve haysiyet gibi manevi varlığı

⁴⁹² Arpacı (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.141.

⁴⁹³ Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.142; Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.141.

⁴⁹⁴ Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.146.

⁴⁹⁵ (Çevrimiçi),<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4721.pdf>, 08.07.2019.

⁴⁹⁶ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.218; Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.150.

⁴⁹⁷ Akipek, Akıntürk, Ateş,**a.g.e.**,s.379.

da ihlale uğrayabilir⁴⁹⁸. Şu durumda kişisel sağlık verileri hukuka aykırı işlenen ve mahremiyet hakkı ihlaliyle kişilik hakkı saldırıya uğrayan herkes, şartları var olduğu sürece Türk Medeni Kanunu madde 24'deki koruma kapsamında, madde 25/1' de düzenlenen hukuka aykırı saldırının önlenmesini, durdurulmasını, hukuka aykırılığın tespitini ve tazminat istemini talep edebilir.

Kişilik hakkını koruyan bütün hukuk kurallarına aykırılık, hukuka aykırı olacaktır. Hukuka aykırılığı kaldıran sebeplerin varlığında mevcut davranış hukuka aykırı saldırı kapsamından çıkacaktır⁴⁹⁹. Hukuka aykırılığın belirlenmesinde Türk Medeni Kanun 24.maddenin 2.fıkrası ölçüt alınabilir⁵⁰⁰. TMK m.24/2'ye göre; *“Kişilik hakkı zedelenen kimsenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ya da kanunun verdiği yetkinin kullanılması sebeplerinden biriyle haklı kılınmadıkça, kişilik haklarına yapılan her saldırı hukuka aykırıdır.”* şeklinde düzenleme ile hukuka uygunluk nedenleri sayılmıştır⁵⁰¹. Buna göre; kişilik hakkı saldırıya uğrayan kişinin rızası, üstün özel yarar, üstün kamu yararı ve kanunun verdiği yetkinin kullanılması durumunda yapılan müdahale hukuka aykırı olmaktan çıkacaktır⁵⁰².

Hukuka uygunluk nedenleri ve dolayısıyla rıza konusu çalışmamızın birinci bölümünde detaylı olarak izah edildiği için burada kısaca hukuka uygunluk nedeni olduğu ifade edilecektir⁵⁰³. Rızanın hukuka uygunluk nedeni olarak kabul edilebilmesi için hukuka ve ahlaka uygun geçerli bir rıza olması gerekmektedir⁵⁰⁴. Zarar görenin geçerli rızası fiilin hukuka aykırılığını önler⁵⁰⁵. Rıza veren kişi, kişilik hakkına müdahale konusunda aydınlatılmış olmalı, müdahalenin niteliği, kapsamı ve riskleri konusunda bilgilendirilerek müdahaleden önce rıza alınmış olmalıdır⁵⁰⁶. Rıza beyanı ehliyetsizlik, irade sakatlıkları gibi durumlarla geçersiz olması durumunda rıza hukuka

⁴⁹⁸ Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.323.

⁴⁹⁹ Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.146; Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.150; Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.219.

⁵⁰⁰ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.218; Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.150.

⁵⁰¹ (Çevrimiçi),<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4721.pdf>, 08.07.2019.

⁵⁰² Zeytin,**a.g.e.**,s.92; Serozan (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.467; Öztan (Medeni Hukuk), **a.g.e.**,s.288; Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.147; Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.218; Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.151; Helvacı, (Koruyucu Davalar),**a.g.e.**, s.99.

⁵⁰³ Detaylı açıklama için bkz.I.C.2 Kişisel verilerin işlenebileceği haller.

⁵⁰⁴ Zeytin,**a.g.e.**,s.93 ; Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.151; Konuyla ilgili detaylı açıklama için bkz. Kılıçoğlu (Şeref ve Haysiyet), **a.g.e.**, s.294 vd., Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.147.

⁵⁰⁵ Baysal (Zarar Görenin Kusuru),**a.g.e.**,s.44.

⁵⁰⁶ Zeytin,**a.g.e.**,s.93.

aykırılığı ortadan kaldırmayacaktır⁵⁰⁷. Bu husus HHY m.23/2’de; “ *Kişinin rızasına dayansa bile, kişilik haklarından bütünüyle vazgeçilmesi, bu hakların başkalarına devri veya aşırı şekilde sınırlandırılması neticesini doğuran hallerde bilginin açıklanması, bunları açıklayanın hukuki sorumluluğunu kaldırmaz.*” hükmüyle ifade edilmiştir⁵⁰⁸. Rızanın madde 23’e aykırı olması durumunda zarar görenin kusuru da söz konusu olabilir. Zarar görenin kişilik hakkına saldırıya rıza göstermesi durumunda hukuk düzenince kendisinden beklenen makul özeni göstermemesi dolayısıyla kusurlu hareket etmiş olması söz konusu olabilir⁵⁰⁹.

Türk Medeni Kanunu madde 24 te belirtildiği üzere üstün nitelikte özel yararın varlığı halinde kişilik hakkına saldırı hukuka aykırı hale gelmeyecektir. Bunun için üstün nitelikte özel yarar bulunmalı ve bu özel yarar daha üstün nitelik taşımalıdır⁵¹⁰. Üstün nitelikte özel yarar kişilik hakkı ihlal edilene, kişilik hakkını ihlal edene (zarar veren) veya üçüncü kişiye ait olabilir⁵¹¹. Kişilik hakkını ihlal eden (zarar veren) ve üçüncü kişinin üstün nitelikteki özel yararı meşru müdafaa halinde söz konusu olur⁵¹². HHY m.23/3; “*Hukuki ve ahlaki yönden geçerli ve haklı bir sebebe dayanmaksızın hastaya zarar verme ihtimali bulunan bilginin ifşa edilmesi, personelin ve diğer kimselerin hukuki ve cezai sorumluluğunu da gerektirir.*” düzenlemesi bu konuda çerçeve çizmektedir. ⁵¹³. Örneğin bir hastanın ani gelişen komplikasyonlara bağlı olarak rızası alınamayacak durumda olmasına rağmen vücudunun resimlerinin veya tahlil sonuçlarının whatsapp’tan başka bir hekime gönderilmesi durumunda kişisel verilerin rıza dışı işlenmesi hukuka uygun hale gelecektir.

Çocuğun soybağını öğrenme hakkı çocuğun kişilik hakkı kapsamına dâhil olduğu için kişilik hakları açısından menfaat çatışmaları söz konusu olabilir⁵¹⁴.

⁵⁰⁷ Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.147.

⁵⁰⁸(Çevrimiçi),

<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspix?MevzuatKod=7.5.4847&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=hasta%20haklar%C4%B1>,09.07.2019.

⁵⁰⁹ Baysal (Zarar Görenin Kusuru),**a.g.e.**,s.44,45.

⁵¹⁰ Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.356.

⁵¹¹ Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.151; Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.151; Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.225.

⁵¹² Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.152.

⁵¹³

(Çevrimiçi),

<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspix?MevzuatKod=7.5.4847&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=hasta%20haklar%C4%B1>,09.07.2019.

⁵¹⁴ Baysal (Çocuğun Kökenini Öğrenme Hakkı), **a.g.m.**,s.498.

Örneğin çocuğun soybağını öğrenme hakkı kapsamında çocuğa verilecek bilgi hekimin sır saklama yükümlülüğü veya sperm donörünün mahremiyet hakkı ile çatışması halinde burada çocuğun üstün yararı geçerli olacaktır⁵¹⁵. Hatta böyle bir durumda kamunun üstün yararı da söz konusu olacaktır.

Kişilik hakkına yapılan saldırı üstün kamu yararının söz konusu olduğu hallerde de hukuka uygun hale gelecektir. Üstün kamu yararı daha çok kitle iletişim araçlarıyla kişilik hakkına müdahale konusunu oluşturabilir⁵¹⁶. Kitle iletişim araçları yoluyla kişilerin özel hayatları ve mahrem alanlarına ilişkin yapılan açıklamalar kamu yararı taşıdığı söz konusu olursa müdahale kişilik hakkına saldırı kapsamında olmayacaktır. Kitle iletişim araçlarıyla bildirilen haberin-açıklamanın kişilik hakkına saldırı teşkil etmemesi için; haberin gerçek olması, açıklamadaki değer yargısı ölçülü olmalı ve kamunun aydınlatılması ve bilgi alması işlevine uygun olması gerekir⁵¹⁷.

Hâkim takdir yetkisi çerçevesinde üstün kamu yararının değerlendirmesini yaparken; haberin-açıklamanın içeriği, kişinin kamuya mal olmuş kişi olup olmadığı, haberin hedef kitlesi hususlarını değerlendirerek karar vermelidir⁵¹⁸. Örneğin bir psikiyatristin hastasının rızasına aykırı olarak ismini kısaltmadan veya kodlamadan açıkça kullanarak akademik çalışmada kullanması durumunda üstün kamu yararının söz konusu olduğu söylenemez. Bu durumda hukuka uygunluk nedeni oluşmayacağı için kişisel sağlık verilerinin hukuka aykırı olarak işlenmesi ve mahremiyetin ihlal edilmesiyle ilgili kişinin kişilik hakkı saldırıya uğrar.

Bir gazetede çıkan “ Hepatit (C)'li Doktor çalışabilir mi? tartışması" başlıklı yazıda; "26 yıllık doktor A.M., Hepatit (C) taşıyıcısı çıktı. Tabib Odası Birliği Hepatit (C)'li doktor çalışabilir mi? yi tartışıyor.” şeklinde ifadelerle haber yapılmıştır. Davacı hekim iyileştiğini ve taburcu olduğunu belirtmiş ve bu haber nedeniyle hastalarının kendinden uzak durduğunu belirterek kişilik haklarının saldırıya uğradığını belirterek manevi tazminat isteminde bulunmuştur. Yargıtay konuyla ilgili verdiği kararda hastalığın bulaşma riski bulunduğu ve bundan dolayı haberin davacının doktorun özel yaşam alanı içinde ve gizli kalması gereken olaylardan olduğu sonucuna

⁵¹⁵ Serozan (Çocuk Hukuku), **a.g.e.**, s.66.

⁵¹⁶ Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.153; Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.358.

⁵¹⁷ Serozan (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.473.

⁵¹⁸ Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.156.

varılamayacağı ve bu neden haberin yazılmasında kamu yararı olduğu gerekçesiyle manevi tazminat istemini reddetmiştir⁵¹⁹.

Kanunun verdiği yetkinin kullanılması durumunda da kişilik hakkına saldırıda hukuka uygunluk nedeni söz konusu olabilir. Bu hukuka uygunluk nedeni Türk Borçlar Kanunu “Hukuka Aykırılığı Kaldıran Haller” başlıklı 63. maddesinde de belirtilmiştir. Yasadan kaynaklı bu yetki, kamu hukuku kaynaklı olabileceği gibi özel hukuktan da kaynaklanabilir. Anne babanın Türk Medeni Kanunu’ndan kaynaklı velayet hakkı kapsamında çocuğunun sağlığı, eğitimi gibi nedenlerle, seyahat, yerleşme, haberleşme özgürlüklerini kısıtlaması özel hukuktan kaynaklı yetkiye örnek olarak verilebilir⁵²⁰. Bunun haricinde hekim sır saklama yükümlülüğü kapsamında mesleğini ifa ederken öğrendiği hastalarına ait bilgileri saklamakla yükümlüdür. Fakat Türk Ceza Kanunu 280.madesi gereği suçluyu bildirme yükümlülüğü veya Umumu Hıfzıssıhha Kanunu ilgili maddeleri gereğince bulaşıcı hastalıkları bildirme yükümlülüğü kanun hükmünü yerine getirme kapsamında olacağından kişilik hakkı ihlali sayılmayacaktır. Kamu kurumları ve görevlileri kanundan aldıkları yetkiyi, sınırları dâhilinde kullandıkları takdirde kişilik hakkını ihlal eden fiiller hukuka aykırı olmayacaktır⁵²¹.

Kanunun verdiği yetkinin kullanılması her durumda hukuka aykırılığı ortadan kaldırmaz. Yetkinin kullanılmasının maddi ve şekli şartlarının yasalarda kesin olarak düzenlenmesi ve yetkinin bu kurallara uygun olarak kullanılması gerekmektedir⁵²². Şayet kamu gücünden kaynaklı yetki kullanılırken yetkinin sınırları dışına çıkılırsa bu durumda hukuka uygunluk nedeni söz konusu olmaz⁵²³. Hasta Hakları Yönetmeliği madde 23/3’ te bu durum açıkça belirtilmiştir.

a. Tazminat Davaları Yoluyla Koruma

Kişilik hakkı ihlale uğrayan kişi, Türk Medeni Kanunu madde 25/3 gereği maddi tazminat ve manevi tazminat davalarını açabilir. Kişisel verilerinin ve

⁵¹⁹ YHGK 2004/4-155 E.,2004/157 K,24.03.2004 K.T., (Çevrimiçi), www.kazanci.com.tr, 12.07.2019.

⁵²⁰ Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.361.

⁵²¹ Helvacı, Erlüle, **a.g.e.**,s.98; Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.153.

⁵²² Dural, Ögüz (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.153.

⁵²³ Helvacı, Erlüle, **a.g.e.**,s.98.

mahremiyet hakkının korunmasına ihlale uğrayan kişi zararını bu dava yolları ile ileri sürebilir.

Tazminat davaları ile ihlale uğrayan kişinin malvarlığında meydana gelen zararın giderilmesini hedeflemektedir. Kişilik hakkı ihlal edilen kişinin durumunu mümkün olduğunca ihlalden önceki hale getirmek için başvurulacak hukuki yoldur⁵²⁴. Buradaki zarar, malvarlığının ihlale uğramadan önceki durumu ile ihlalden sonraki durumu arasındaki farktır⁵²⁵. Türk hukukunda tazminatın işlevi, zarar vereni cezalandırmak veya zarara uğrayanı zenginleştirmek değil sadece ortaya çıkan zararın giderilmesidir⁵²⁶. Ortaya çıkan zararda birçok etken söz konusu olabilir. Zarar veren kişinin davranışı haricinde zarar görenin, üçüncü kişinin veya tarafların kontrolü dışında kalan farklı etmenlerin zararın oluşmasına etkisi söz konusu olabilir. Sorumluluğun tespitinde ve tazminatın hesaplanmasında tüm etkenler değerlendirilerek sorumluluk adil olarak tespit edilmelidir⁵²⁷.

(1) Maddi Tazminat Davası

Maddi tazminat davasının açılabilmesi için aranan bir takım şartlar vardır. Buna göre; kişilik haklarına hukuka aykırı saldırının varlığı, kusur veya kusursuz sorumluluk hallerinin söz konusu olması, zararın meydana gelmesi ve zarar ile saldırı arasında uygun illiyet bağının bulunması maddi tazminat davasının şartlarıdır⁵²⁸. Özel hayat alanı ve mahremiyet alanına dâhil olan kişisel sağlık verilerinin hukuka aykırı olarak ifşa edilmesi, yayılması sonucunda maddi zarar oluşmuşsa bu durumda maddi tazminat talebi gündeme gelebilecektir. Örneğin işçinin işini yapmasına engel olmayan bir sağlık probleminin hukuka aykırı olarak ifşa edilmesi neticesinde işsiz kalması sonucu işçinin maddi zararı doğacaktır.

Maddi tazminat davasının amacı hukuka aykırı fiil sonucu oluşan maddi zararın giderilmesidir⁵²⁹. Öncelikli olarak maddi tazminat davası açılabilmesi için,

⁵²⁴ Helvacı (Koruyucu Davalar), **a.g.e.**, s.176; Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.189.

⁵²⁵ Kılıçoğlu (Şeref ve Haysiyet), **a.g.e.**, s.363.

⁵²⁶ Arpacı, **a.g.e.**, 162.

⁵²⁷ Baysal (Zarar Görenin Kusuru), **a.g.e.**, s.9.

⁵²⁸ Ayan, Ayan, **a.g.e.**, s.129; Helvacı (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.164.

⁵²⁹ Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.396.

saldırının son bulmuş olması gerekmektedir, devam eden veya hiç gerçekleşmemiş saldırı için tazminat davası yoluna gidilemez. Ayrıca koruyucu davalardan farklı olarak saldırıyı değil saldırının zarar gören üzerindeki sonuçlarını telafi etmek için açılacaktır⁵³⁰.

Kişisel sağlık verilerin ihlali suretiyle kişilik hakkına saldırı teşkil eden zarar verici fiilin hukuka aykırı olması gerekmektedir. Hukuk düzenince ruhsat verilmemiş olan davranış hukuka aykırı olacaktır⁵³¹. Kişilerin yapmaları gerekli veya sakınmaları gerekli davranış kuralları, kamu hukuku veya özel hukuk kuralları vasfında olabilir⁵³². Fiil genel davranış kurallarına aykırı olmasına rağmen hukuka uygunluk nedenleri varsa hukuka aykırı olmayacaktır⁵³³. Çalışmamızın III. bölüm, B,3,b kısmında açıklandığı üzere Türk Medeni Kanunu madde 24’de sayılan hukuka uygunluk nedenlerinin varlığında kişilik hakkına saldırıda hukuka aykırı sayılmayacaktır. Benzer şekilde TBK m.63’te ; *“Kanunun verdiği yetkiye dayanan ve bu yetkinin sınırları içinde kalan bir fiil, zarara yol açsa bile, hukuka aykırı sayılmaz. Zarar görenin rızası, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar, zarar verenin davranışının haklı savunma niteliği taşıması, yetkili kamu makamlarının müdahalesinin zamanında sağlanamayacak olması durumunda kişinin hakkını kendi gücüyle koruması veya zorunluluk hâllerinde de fiil, hukuka aykırı sayılmaz.”* şeklinde hukuka aykırılığı kaldıran durumlar sayılmıştır⁵³⁴.

Maddi tazminat talebinin doğması için aranan şartlardan diğeri zarardır. Zarar, bir kimsenin malvarlığının zarar verici fiil olmasaydı bulunacağı durum ile zarar verici fiilden sonra bulunduğu durum arasındaki fark olarak ifade edilir⁵³⁵. Bu tanım genel olarak maddi zararı tanımlasa da koşullara göre manevi zarar için de geçerli olacaktır. Örneğin kişinin hassas nitelikli kişisel verilerden olan sağlık verilerinin ifşa olması sonucunda ilgili kişinin intihar etmesi durumunda hem bedensel hem de ruhsal zarar

⁵³⁰ Akipek, Akıntürk, Ateş, **a.g.e.**,s.405; Dural, Ögüz,**a.g.e.**,s.159; Haluk Nami Nomer, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**,14.bs.,İstanbul, Beta Yayıncılık,2015,s.149.

⁵³¹ Nomer (Borçlar Genel), **a.g.e.**,s.139.

⁵³² Oğuzman, Öz,**a.g.e.**, s.15.

⁵³³ Nomer (Borçlar Genel), **a.g.e.**,s.139.

⁵³⁴ (Çevrimiçi), <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6098.pdf>, 14.07.2019.

⁵³⁵ Haluk Nami Nomer, **Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi**, İstanbul, Beta Basım,1996, s.6 ; Oğuzman, Öz,**a.g.e.**, s.39; Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**,s.397.

söz konudur. Bu durumda hem maddi hem de manevi tazminat talebi söz konusu olabilecektir.

Zarar aktiflerin azalması, pasiflerin artması olarak ifade edilen fiili zarar⁵³⁶ veya saldırıya maruz kalan kişinin yoksun kaldığı kar (kazanç) kaybı yani mahrum kalınan kar şeklinde de ortaya çıkabilir⁵³⁷. Kişilerin malvarlığı aktif ve pasiflerinden oluşur. Kişilik hakkına saldırı sonucu ihlal edilen kişilik değerleri malvarlığı kapsamında değildir. Fakat beden bütünlüğü, sağlık, şeref ve haysiyet gibi kişilik değerlerinin ihale uğramasında kişinin malvarlığında ekonomik anlamda olumsuzluğa yol açabilir⁵³⁸.

Kişilik hakkına saldırı da zarar oluşup oluşmadığı ve oluşan zararın miktarının ispatı güçtür. Hâkim hukuka aykırı saldırı saldırının zarara sebebiyet verip vermeyeceğini hayat tecrübeleri ve olayların olağan seyrinde böyle bir zararı ortaya çıkarıp çıkarmaya elverişliliğini araştırmalıdır⁵³⁹.

Maddi tazminatta sorumluluğun oluşması gereken bir diğer şart kusurdur. Kişilik hakkına saldırı kusursuz sorumluluk hallerinden kaynaklanıyorsa bu durumda maddi tazminat için kusur şartı aranmayacaktır. Örneğin kişilik hakkına saldırı Türk Borçlar Kanunu madde 66'ya göre adam çalıştıranın sorumluluğundan kaynaklanıyorsa maddi tazminat için kusur şartı aranmayacaktır⁵⁴⁰.

Kusur, sorumluluğun tespitinde de tazminatın hesaplanmasında da önemli bir husustur. Bu yüzden zarar veren ve zarar görenin kusurlarının türlerinin belirlenmesi sorumluluğun tespiti açısından önemlidir⁵⁴¹. Zarar görenin kusurunun tespiti sadece kusur sorumluluğu için değil kusursuz sorumluluk halleri için de değerlendirilir⁵⁴².

Kusur, “hukuka aykırı sonucu istemek (kast) veya bu sonucu istememiş olmakla beraber hukuka aykırı davranıştan kaçınmak için iradesini yeter derecede kullanmamaktır (ihmal).”⁵⁴³ şeklinde tanımlanabilir. Kişinin davranışı hukuka aykırı

⁵³⁶ Baysal (Zarar Görenin Kusuru), **a.g.e.**, s. Nomer (Borçlar Genel), **a.g.e.**, s.150; Kılıçoğlu (Şeref ve Haysiyet), **a.g.e.**, s.363.

⁵³⁷ Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.398.

⁵³⁸ Gamze Turan Başara, “**Kişiliğin İhlalinden Kaynaklanan Maddi ve Manevi Tazminat İle Haksız Kazancın İadesi**”, 1.bs., Ankara, Turhan Kitabevi, 2018, s.113.

⁵³⁹ Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.399.

⁵⁴⁰ Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s.159.

⁵⁴¹ Baysal (Zarar Görenin Kusuru), **a.g.e.**, s.129.

⁵⁴² Nomer (Maddi Tazminat), **a.g.e.**, s.97.

⁵⁴³ Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s.54 ;Nomer, **a.g.e.**, 153; Akipek, Akıntürk, Ateş, **a.g.e.**, s.405; kusurla ilgili detaylı açıklama için bkz.Baysal (Zarar Görenin Kusuru) , **a.g.e.**, s.100 vd.

olmasa dahi, hukuk düzenince kendisinden makul olarak beklenen gerekli özeni göstermediği hallerde kişi kusurlu sayılacaktır⁵⁴⁴. Sorumluluğun oluşması için kast veya ihmalin varlığı gereklidir. Kişisel verilerin işlenmesi ve saklanmasıyla sorumlu olan kişiler ile hastalarının mahremiyetini korumakla yükümlü sağlık personelinin kasti davranışı veya gerekli dikkat ve özen yükümlülüğünü yerine getirmedikleri ihmali eylemlerinde kusurlu hareket etmiş olacaktırlar.

Uygun illiyet bağı maddi tazminat davalarının şartlarından bir başkasıdır. Uygun illiyet bağı, olağan hayat akışı içinde fiilin zararlı ortaya çıkan sonucu, yaşam deneyimlerine göre meydana getirmeye elverişli mantıki nedensellik bağına denir⁵⁴⁵. Kusursuz sorumluluk hallerinde de uygun illiyet bağı olmadan sorumluluğun doğması söz konusu olamaz. Ortaya çıkan zarar kişisel verilerin hukuka aykırı işlenmesinin sonucunda veya mahremiyet hakkının ihlaliyle meydana gelmiş olması gerekir. Bazı durumlarda kısmen veya tamamen zarara yol açan başka nedenler olabilir. Bu nedenlerden dolayı illiyet bağı kesilebilir. İlliyet bağını kesen nedenler, mücbir sebepler, üçüncü kişinin ağır kusuru ve zarar görenin ağır kusurudur⁵⁴⁶.

Kişilik hakkı saldırıya uğrayan kişi ayırt etme gücüne sahipse maddi tazminat davası kendisi tarafından, ayırt etme gücünden yoksunsa yasal temsilcisi tarafından açılabilir⁵⁴⁷. Ceninin kişilik hakkının saldırı söz konusu ise, hak ehliyetini kazanma durumuna uygun olarak tam ve sağ doğumdan sonra maddi ve manevi tazminat davaları açılabilir. Tüzel kişiler de, özel hukuk tüzel kişisi kamu hukuku tüzel kişisi ayrımı yapılmadan kişilik haklarına yapılan saldırıya ilişkin maddi-manevi tazminat davası ve diğer koruyucu davaları açabilirler⁵⁴⁸. Ayrıca maddi tazminat talep hakkı sağlararası hukuki işlemlerle devredilebilir veya hak sahibi kişinin ölümü halinde mirasçılar tarafından dava takip edilebilir veya açılabilir⁵⁴⁹.

Kişilik hakkına saldırıda bulunan birden fazla kişi varsa şayet, bunlar Türk Borçlar Kanunu madde 61 gereğİ müteselsilen sorumlu olacaktır⁵⁵⁰. Zarar verenin zararı tazmin miktarı Türk Borçlar Kanunu madde 51 ve 52'ye göre belirlenecektir.

⁵⁴⁴ Baysal (Zarar Görenin Kusuru), **a.g.e.**, s.104.

⁵⁴⁵ Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s.45; Eren, **a.g.e.**, s.558; Akipek, Akıntürk, Ateş, **a.g.e.**, s.407.

⁵⁴⁶ Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 20.bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2016, **a.g.e.**, s.579.

⁵⁴⁷ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.262.

⁵⁴⁸ Helvacı (Koruyucu Davalar), **a.g.e.**, s.89,90.

⁵⁴⁹ Ayan, Ayan, **a.g.e.**, s.130.

⁵⁵⁰ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.262.

Zarar aynen veya nakden tazmin metoduyla telafi edilebilir. Zarar verici olay olmasaydı kişinin malvarlığı hangi durumda olacaktı ise o halin aynen sağlanmasına aynen tazmin, zarar verici sonuç olmasaydı kişinin bulunacağı ekonomik durumu arasındaki farkın belli bir miktar parayla tazmin edilmesine ise nakden tazmin denir⁵⁵¹. Uygulamada genellikle aynen tazminin çoğu zaman niteliği gereği imkânsız olması ve yerine getirilmeme durumunda icra safhasındaki zorluklar dolayısıyla nakden tazmin yoluna gidilmektedir⁵⁵².

Tazminat miktarının belirlenmesi ile ilgili düzenlemeler Türk Borçlar Kanunu 51 ve 52. maddelerinde düzenlenmiştir. Kişilik hakkına saldırı sonucu ortaya çıkan zarar miktarı belirlendikten sonra, kusurun derecesi, zarar görenin kusuru, tazminattan sorumlu kişinin yoksulluğa düşecek olması gibi sebepler ödenecek tazminat miktarının belirlenmesinde değerlendirilecek etkenlerdir⁵⁵³. Fakat indirim nedenleri bunlarla sınırlı değildir. Ayrıca dikkate alınacak bu durumlar her zaman tazminattan indirim yol açmayabilir. Örneğin zarar verenin kusurunun ağırlığı zarar görenin birlikte kusurunun dikkate alınmamasına neden olabilir⁵⁵⁴.

Türk Borçlar Kanunu madde 51/1’ de ifade edildiği üzere zarar verenin kusurunun derecesi tazminat miktarı belirlenirken dikkate alınacaktır. Hukuka aykırı saldırıyı kasten gerçekleştiren bir kişi ile hafif ihmal sonucu işleyen kişinin aynı meblağda tazminata mahkûm edilmesi adaletli olmayabilir. Fakat olayın şartlarına göre zarar verenin hafif kusuru da olsa zararın tamamını tazmin etmesine karar verilebilir⁵⁵⁵.

Türk Borçlar Kanunu madde 52/1’ e göre zarar gören zararın doğmasında ya da artmasında etkili olmuşsa tazminatın indirilebileceği veya tamamen kaldırılabilir⁵⁵⁶. Zarar gören kusurlu davranışı ile özensiz hareket ederek hukuka aykırı bir davranışta bulunmasa bile özensiz davranışı bazı sonuçlara yol açabilmektedir. Hukuk düzeni özensiz olan bu davranışa tazminattan indirim yapılması sonucu ile sorumluluğu paylaşmıştır⁵⁵⁶.

⁵⁵¹ Turan Başara, **a.g.e.**,s.139.

⁵⁵² Oğuzman, Öz,**a.g.e.**,s.116.

⁵⁵³ Eren, **a.g.e.**,s.784; Oğuzman, Öz,**a.g.e.**,s.118.

⁵⁵⁴ Oğuzman, Öz,**a.g.e.**,s.118.

⁵⁵⁵ Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s.120.

⁵⁵⁶ Baysal (Zarar Görenin Kusuru),**a.g.e.**,s.33.

Türk Borçlar Kanunu madde 52/2’ de zarar verenin hafif kusur halinde hakkaniyet gereği zarar verenin yoksulluğa düşme tehlikesini önleyecek kadar tazminattan indirim yapılacağı düzenlenmiştir. Burada anlatılmak istenen; zarar verenin yoksulluğa düşecek olmasını engellemek için indirim yapılacaksa şayet hem zarar verenin hafif kusurlu olması aranacak hem de hakkaniyetin bu indirimi şart kılması gerekecektir⁵⁵⁷.

Türk Borçlar Kanunu madde 51/1 tazminatın belirlenmesi konusunda hâkime geniş takdir yetkisi tanımaktadır. Olayın hal ve şartları gerekli kılıyorsa madde 51 ve 52’ deki nedenler olmasa dahi hâkim tazminattan indirim yapabilir. Beklenmedik hallerden kaynaklı olaylarda hâkimin hakkaniyet gereği tazminattan indirim nedeni olarak değerlendirebilir⁵⁵⁸. Bunun haricinde üçüncü kişinin kusurunun bulunması durumunda da olayın şartları hâkimin tazminattan indirim yapmasını gerekli kılabilir. Şayet üçüncü kişinin kusurlu davranışı zarar ile zarar verenin davranışı arasındaki nedensellik bağına kesiyorsa veya üçüncü kişinin kusuru zarar verenin sorumluluğunu sınırlandırıyor bu takdirde tazminatın belirlenmesinde etmen olarak değerlendirilebilir⁵⁵⁹. Esasen üçüncü kişinin kusuru ile zarar görenin kusuru arasındaki benzer nokta nedensellik bağına olan etkileridir. Üçüncü kişinin kusuru Türk Borçlar Kanunu madde 51/1 tazminatın belirlenmesine, zarar görenin kusuru ise madde 52/1 gereği tazminattan indirim nedenine ilişkin olması ise aralarındaki farkı ifade etmektedir⁵⁶⁰.

Zarar miktarı her zaman için belirlenecek tazminatın üst sınırını oluşturacaktır. Zarar veren zararın tamamını tazmin edebileceği gibi, Türk Borçlar Kanunu 51 ve 52. maddeleri uyarınca zarar miktarından daha düşük bir miktarın tazmini de söz konusu olabilir⁵⁶¹.

Türk Borçlar Kanunu madde 50/1’e göre zarar gören zarar gördüğünü ve zarar verenin kusurunu ispatla yükümlüdür. Zarar gören yasada açıkça belirtilmese de zarar miktarını ispatla yükümlü olacaktır. Bazı durumlarda örneğin yoksun kalınan kar durumunun söz konusu olduğu hallerde zarar ve miktarını ispat kolay değildir. Bu

⁵⁵⁷ Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s.121.

⁵⁵⁸ Turan Başara, **a.g.e.**,s.164,165.

⁵⁵⁹ Nomer (Maddi Tazminat), **a.g.e.**,s.116.

⁵⁶⁰ Baysal (Zarar Görenin Kusuru),**a.g.e.**,s.62.

⁵⁶¹ Nomer (Maddi Tazminat), **a.g.e.**,s.63.

durumda TBK m.50/2 gereği hâkim olayların akışı ve zarar görenin aldığı tedbirleri göz önünde bulundurarak hakkaniyete uygun şekilde zarar miktarını belirleyecektir⁵⁶².

Maddi tazminat talebi aksi bir düzenleme olmadığı sürece haksız fiil hükümlerinden kaynaklanıyorsa talep için zamanaşımı Türk Borçlar Kanunu madde 72’ deki iki yıllık süreye tabi olacaktır⁵⁶³. İki yıllık süre tazminat davası açma hakkı olan kişinin zararını ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır. Her halükarda fiilin işlendiği tarihten itibaren on yılın geçmesiyle tazminat davası hakkı zamanaşımına uğramış olacaktır⁵⁶⁴. Şayet tazminat hakkı ceza yasalarının daha uzun bir zamanaşımı süresini öngördüğü cezayı gerektiren bir fiilden kaynaklı ise bu takdirde ceza davası zamanaşımına tabi olacaktır. Bu durumda süre zarar veren fiilin işlendiği tarihte işlemeye başlar⁵⁶⁵. Talep sözleşmesel sorumluluktan kaynaklanıyorsa özel bir düzenleme olmadığı sürece Türk Borçlar Kanunu madde 146’ daki on yıllık zamanaşımı süresi geçerli olacaktır⁵⁶⁶.

(2) Manevi Tazminat Davası

Manevi tazminat davası hukuka aykırı şekilde kişisel sağlık verileri ihlal edilen kişinin uğradığı manevi zararın yani duyduğu manevi acı, elem ve ıstırapın giderilmesi amacıyla açılacak bir davadır⁵⁶⁷. Manevi tazminat talebi Türk Medeni Kanunu madde 25/3’ te ve Türk Borçlar Kanunu madde 56 ve 58’ te genel olarak düzenlenmiştir.

Manevi tazminat davası, kişilik hakkına hukuka aykırı saldırı olması, saldırı sonucu manevi zararın oluşması, kusurun varlığı veya kusursuz sorumluluk hallerinin olması ve saldırı ile manevi zarar arasında uygun illiyet bağının olması gerekmektedir⁵⁶⁸. Bu şartlara ilişkin olarak tekrardan kaçmak adına yukarıda maddi tazminat davasında yapmış olduğumuz açıklamalara atıfla yetinilecektir.

⁵⁶² Eren, **a.g.e.**, s.746

⁵⁶³ Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s.159; Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.262.

⁵⁶⁴ Nomer (Borçlar Genel), **a.g.e.**, s.241; Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s.73 vd.

⁵⁶⁵ Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s.77.

⁵⁶⁶ Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s.159; Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.262.

⁵⁶⁷ Helvacı(Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.165.

⁵⁶⁸ Ayan, Ayan, **a.g.e.**, s.130 vd.; Helvacı(Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.165.

Manevi zarar, bireyin kişilik hakkı ihlalinin dolaylı duymuş olduğu acı ve üzüntü olarak ifade edilebilir⁵⁶⁹. Kişilik hakkına saldırı sonucu duyduğu ruhsal acı, elem, ıstırap gibi duyguların sonucunda, ruhsal sarsıntıyla, yaşama dair sevincini huzurunu kaybeden kişi manevi zarara uğramış sayılır⁵⁷⁰. Geniş anlamda zarar maddi zarar yanında manevi zararı da ifade eder⁵⁷¹. Esasında manevi tazminatla, manevi zarar sonucu duyulan acı, elem, ıstırapın tazminat için belirlenecek bir miktar parayla telafi edileceği düşüncesi vardır⁵⁷². Ama manevi zarar sadece para ile tazmin edilecek değildir. Fakat kişilik hakkı saldırıya uğrayan kişinin talebi para ile tazmine yönelik olabilecek, hâkim dilerse para dışında veya parayla tazmine karar verebilecektir⁵⁷³. Bu husus TBK m.58'te; *“Kişilik hakkının zedelenmesinden zarar gören, uğradığı manevi zarara karşılık manevi tazminat adı altında bir miktar para ödenmesini isteyebilir. Hâkim, bu tazminatın ödenmesi yerine, diğer bir giderim biçimi kararlaştırabilir veya bu tazminata ekleyebilir; özellikle saldırıyı kınayan bir karar verebilir ve bu kararın yayımlanmasına hükmedebilir.”* şeklinde düzenlemeyle açıkça belirtilmiştir⁵⁷⁴. Para haricinde tazmin usullerine örnek olarak; özür dileme, hükmün ilanı⁵⁷⁵, açıklamaya karşı cevap ve düzeltme hakkı⁵⁷⁶, sembolik rakam olarak bir miktar paranın ödenmesi gösterilebilir⁵⁷⁷.

Manevi tazminat davasını kişisel sağlık verileri ihlal edilen manevi zarar gören kişiler açabilir. Saldırı sonucu manevi zarara uğrayan kişi ayırt etme gücüne sahip olan küçük veya kısıtlı olan bir kimse ise yasal temsilcinin izni aranmaksızın davayı açabilir. Tüzel kişilerin de gerçek kişilere özgü kişisel değerlerin ihlali dışında olan kişilik hakkının ihlal edilmesi durumunda manevi tazminat davasının açılacağı

⁵⁶⁹ Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s.41 ; Manevi zarar konusu için detaylı açıklama için bkz. Erlüle,**a.g.e.**,s.31 vd.

⁵⁷⁰ Erlüle,**a.g.e.**,s.39.

⁵⁷¹ Eren,**a.g.e.**,s.543.

⁵⁷² Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.264.

⁵⁷³ Kılıçoğlu (Madeni Hukuk), **a.g.e.**,s.435; Dural, Ögüz,**a.g.e.**,s.161; Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.264.

⁵⁷⁴ (Çevrimiçi), <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6098.pdf>,12.07.2019.

⁵⁷⁵ Zevkliler (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.378; Özsunay (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.160.

⁵⁷⁶ Haluk Tandoğan, **Türk Mesuliyet Hukuku**, 1961 basıdan tıpkı, İstanbul, Vedat Kitapçılık,2010, s.345.

⁵⁷⁷ Gökhan Antalya, **Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi Tazminatın Hesaplanması**,1.bs.,İstanbul, Legal Yayıncılık,2017,s.292; Oğuzman, Öz, **a.g.e.**, s.281.

belirtilmektedir⁵⁷⁸. Örneğin, üremeye Yardımcı Tedavi Uygulamaları Ve Üremeye Yardımcı Tedavi Merkezleri Hakkında Yönetmelik madde 17’de üremeye yardımcı tedavi yöntemleri ile bebek sahibi olmak isteyen çiftlerden elde edilen embriyoların saklanma usulü düzenlenmiştir. Bu usule aykırı ve eşlerin rızası olmadan embriyoların saklanması veya kullanılması veya eşlerin saklanmasına izin verdikleri embriyoları imha talebine rağmen imha edilmemesi durumunda özel hayatları ihlal edilmiş olacaktır⁵⁷⁹. Dolayısıyla kasten veya ihmalle eşlerden birine veya her ikisi ait olmayan üreme hücreleri kullanılarak yani heterolog döllenme yöntemiyle yardımcı üreme teknikleri sonucu oluşan gebelikte birçok kişinin kişilik hakkı ihlal edilecektir. Rızası dışında üreme hücreleri kullanılan kişiler veya eşlerin kişilik hakkı ihlal edileceğinden tazminat hakkı doğacaktır.

Bunun dışında başka örnek olarak; eşlerin homolog döllenme kapsamında merkezde sakladıkları embriyolar, kocanın rızası alınmadan karısına transfer edilerek gerçekleştirilen işlem sonucu çocuk sahibi olması durumunda koca, karısı ve hekime karşı kişilik hakkı ihlalinden kaynaklı dava açabilir.

TMK m.25/4’e göre; “*Manevî tazminat istemi, karşı tarafça kabul edilmiş olmadıkça devredilemez; mirasbırakan tarafından ileri sürülmüş olmadıkça mirasçılara geçmez.*” şeklinde bir düzenleme mevcuttur⁵⁸⁰. Manevi tazminat talebinin kişi yaşarken devri ile mirasçılara geçmesi farklı hususlardır⁵⁸¹. Manevi tazminat isteminin yaşarken devredilebilmesi için tazminat borçlusunun bunu kabul etmiş olması gerekir⁵⁸². Mirasçılara devri için ise istemin manevi tazminat ileri sürme hakkı olan mirasbırakan tarafından ileri sürülmüş olması gerekir⁵⁸³. İleri sürmüş olmanın özel bir şekli yoktur, dava yoluyla ileri sürülmüş olması da şart değildir⁵⁸⁴. Örneğin mirasbırakan yaşadığı dönemde, mektupla, sözlü olarak veya ihtar çekerek bu iradesini açıklamış olabilir⁵⁸⁵.

⁵⁷⁸ Ayan, Ayan, **a.g.e.**, s.132,133; Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.268.

⁵⁷⁹ Murat Doğan, “Embriyo Nakillerinde Mahremiyet Hakkı”, **II. Sağlık Hukuku Kurultayı**, Ankara Barosu Yayınları,1.bs.,2009, s.166.

⁵⁸⁰ (Çevrimiçi), <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4721.pdf>,13.07.2019.

⁵⁸¹ Dural, Ögüz,**a.g.e.**,s.163.

⁵⁸² Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**,s.440,441; Dural, Ögüz,**a.g.e.**,s.163.

⁵⁸³ Akkanat, **a.g.e.**,s.26; Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**,s.440,441; Dural, Ögüz,**a.g.e.**,s.163.

⁵⁸⁴ Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**,s.440,441; Dural, Ögüz,**a.g.e.**,s.163.

⁵⁸⁵ Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**,s.441.

Maddi tazminat talebi için geçerli olan, Türk Borçlar Kanunu madde 51,52 tazminatın belirlenmesi ve indirilmesi konularının manevi tazminat talebine de kıyasen uygulanacağı kabul edilmiştir⁵⁸⁶. Bu yüzden tazminatın belirlenmesi, indirilmesi ve zamanaşımı konularında maddi tazminata ilişkin yapılan açıklamalar aynı şekliyle manevi tazminat talebi için de geçerli olduğundan ilgili kısma atıfla yetinilmektedir.

Kişilik hakkına koruyan davalarda yetkili mahkeme, kişilik hakkını koruyucu tüm davalarda geçerli olacak şekilde Türk Medeni Kanunu madde 25/5'te belirtildiği üzere, davacı davayı kendi yerleşim yerinde veya davalının yerleşim yerinde açabilir⁵⁸⁷.

b. Saldırığı Durdurma Davası

Türk Medeni Kanunu madde 25/1' e göre başlamış ve devam eden saldırının durdurulması talep edilebilir. Saldırı dava açıldığı sırada mevcut olmalıdır, saldırı sona ermiş veya başlamamışsa saldırığı durdurma davası açılmaz⁵⁸⁸. Örneğin özel hayatın gizliliğini ihlal eden kitabın hala dağıtımı yapılıyor ise saldırı devam ettiği için bu dava açılabilir⁵⁸⁹.

Saldırığı durdurma davası açabilmek için hukuka aykırı saldırının giderimi mümkün olmalıdır. Hukuka aykırı saldırı sonucunda, maddi saldırı yani aykırılık maddi şekilde ve maddi olmayan saldırı yani zihinlerde etkisi devam ederek sonuçları ortaya çıkabilir. Dolayısıyla zihinlerde oluşan hukuka aykırı sonucun giderimi için açıklamanın geri alınması, yalanması gibi usuller uygulanabilir⁵⁹⁰.

Saldırığı durdurma davası açabilmek için, saldırının hukuka aykırı olması gereklidir, kusur ve zarar aranmamaktadır⁵⁹¹. Genellikle, kişinin yaşam ve vücut

⁵⁸⁶ Murat Topuz, **Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda**, 1.bs., İstanbul ,On İki Levha Yayıncılık,2011, s.235; Antalya (Manevi Zarar), **a.g.e.**,s.312; Erlüle,**a.g.e.**,s.355; Eren,**a.g.e.**,s.818.

⁵⁸⁷ (Çevrimiçi), <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4721.pdf>, 13.07.2019.

⁵⁸⁸ Helvacı (Koruyucu Davalar),**a.g.e.**,130; Kılıçoğlu (Şeref ve Haysiyet),**a.g.e.**,s.332; Dural, Öğüz, **a.g.e.**,s.154; Akipek, Akıntürk, Ateş, **a.g.e.**,s.396; Zevkliler (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.350.

⁵⁸⁹ Helvacı (Koruyucu Davalar),**a.g.e.**,130.

⁵⁹⁰ Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**,s.382.

⁵⁹¹ Zevkliler (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**,s.350; Kılıçoğlu (Şeref ve Haysiyet),**a.g.e.**,s.332; Dural, Öğüz, **a.g.e.**,s.154; Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.254.

bütünlüğüne yapılan saldırı ile son bulması aynı anda gerçekleştiği için bu koruma yoluna başvuru koşulu ender oluşur⁵⁹². Saldırının bitmiş olmasına rağmen etkilerinin devam etmesi halinde saldırının durdurulması davası açılmaz, bu durumda saldırının tespiti davası açılabilir⁵⁹³.

Saldırının durdurulması davasını Türk Medeni Kanun madde 25/2’ de belirtilen düzeltmenin veya kararın üçüncü kişilere bildirilmesi yahut yayınlanması ile birlikte talep edilmesi hukuka aykırı saldırının etkilerin de durdurulması açısından daha uygun olacaktır. Bu durumda saldırının etkilerinin devam etmesi söz konusu olduğundan etkilerinin bertaraf edilmesi için sona erdirme talebiyle birlikte saldırıyı tespit eden kısmının yayınlanmasına karar verilmesi talep edilebilir⁵⁹⁴.

Saldırının sona ermesine rağmen tekrarlanması tehdidi varsa sona erdirilmesi talebi yerine saldırının önlenmesi talep edilmelidir Veya duruma göre örneğin birkaç ciltlik bir kitabın yayınlanmış ciltleri için saldırının durdurulması, henüz yayınlanmamış ciltler içinse saldırının önlenmesi talepleri aynı davada birlikte ileri sürülebilir⁵⁹⁵.

Saldırıyı durdurma davasını kişisel sağlık verileri saldırıya uğrayan kişi açabilir. Tam ehliyetliler, sınırlı ehliyetliler ve sınırlı ehliyetsizler kişiliği koruyucu davaları açabilirler⁵⁹⁶. Saldırıya uğrayan kişi ayırt etme gücünden yoksunsa yasal temsilcisi bu davayı açabilir⁵⁹⁷. Mirasçılarının mirasbırakanın kişilik hakkına saldırı teşkil eden durumlarda kişiliği koruyucu davaları açmaları mümkündür⁵⁹⁸. Saldırı devam ettiği sürece dava hakkı zamanaşımına uğramaz⁵⁹⁹.

Tek bir hukuka aykırı saldırın birden fazla kişinin kişilik hakkına saldırı teşkil ediyorsa, saldırıya uğrayanalar birbirinden bağımsız olarak ayrı ayrı saldırının durdurulması dava edebilirler. Ayrıca saldırıyı gerçekleştiren kişi birden fazla ise dava, içlerinden birine, bir kısmına veya hepsine birden açılabilir⁶⁰⁰.

⁵⁹² Dural, Ögüz, **a.g.e.**,s.154.

⁵⁹³ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.254; Dural, Ögüz, **a.g.e.**,s.154.

⁵⁹⁴ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.254.

⁵⁹⁵ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.255.

⁵⁹⁶ Özsunay (Gerçek Kişiler) ,**a.g.e.**,s.161.

⁵⁹⁷ Özsunay (Gerçek Kişiler) ,**a.g.e.**,s.161; Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.255.

⁵⁹⁸ Akkanat,**a.g.e.**,s.87.

⁵⁹⁹ Dural, Ögüz, **a.g.e.**,s.154.

⁶⁰⁰ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.256.

Saldırın durdurulması davası da bir eda davası niteliğindedir ve karar icra edilebilir⁶⁰¹. Kararın gereği yerine getirilmediğinde İKK m.343 hapis yaptırımına tabidir⁶⁰².

c. Saldırımı Önleme Davası

Kişilik hakkına saldırıda zarar verici sonucun oluşmadan engellenmesi önemlidir. Her türlü ihlalden sonra ulaşılan hukuki sonuç, ihlalin hiç oluşmaması kadar etkili değildir. Bu yüzden saldırının önlenmesi önemlidir. Kişinin kişilik hakkına saldırı tehlikesini önleme talebi Türk Medeni Kanunu madde 25’te belirtilmiştir.

Saldırımı önleme davası, hali hazırda mevcut olmamakla birlikte, çok yakın bir zamanda gerçekleşmesi muhtemel saldırı için veya uğranılmış saldırının devam edeceği durumlarda başvurulacak hukuki korumadır⁶⁰³. Hâkimin kanaatiyle belirlenecek olan saldırı tehdidi ciddi ve yakın olmalıdır⁶⁰⁴. Saldırının hukuka aykırı olması gerekmektedir. Önleme davasının açılması için kusur ve zarar şartı gerekmemektedir⁶⁰⁵.

Saldırı tehdidinin gerçek olması esastır, çok yakın tarihte gerçekleşecek olması beklenmez, ilerleyen aylarda da saldırının önlenmesi talep edilebilir. Ciddi saldırı tehlikesinin ispatı zor olduğu için kuvvetli karine yeterlidir⁶⁰⁶.

Saldırımı önleme davasını kişilik hakkı saldırıya uğrayan kişiler açabilir. Tam ehliyetliler, sınırlı ehliyetliler ve sınırlı ehliyetsizler kişiliği koruyucu davaları açabilirler⁶⁰⁷. Saldırıya uğrayan kişi ayırt etme gücünden yoksunsa yasal temsilcisi bu davayı açabilir⁶⁰⁸. Mirasçılarının mirasbırakanın kişilik hakkına saldırı teşkil eden

⁶⁰¹ Kılıçoğlu (Şeref ve Haysiyet), **a.g.e.**, s.205.

⁶⁰² Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.379; Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.256.

⁶⁰³ Zevkliler, Acabey, Gökyayla, **a.g.e.**, s. 528; Helvacı (Koruyucu Davalar), **a.g.e.**, s.128; Akipek, Akıntürk, Ateş, **a.g.e.**, s. 397; Özsunay (Gerçek Kişiler) , **a.g.e.**, s.154.

⁶⁰⁴ Öztan (Şahsın Hukuku), **a.g.e.**, s.154.

⁶⁰⁵ Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s.155; Akipek, Akıntürk, Ateş, **a.g.e.**, s.403.

⁶⁰⁶ Helvacı (Koruyucu Davalar), **a.g.e.**, s.129.

⁶⁰⁷ Özsunay (Gerçek Kişiler) , **a.g.e.**, s.161.

⁶⁰⁸ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.255.

durumlarda kişiliği koruyucu davaları açmaları mümkündür⁶⁰⁹. Saldırı devam ettiği sürece dava hakkı zamanaşımına uğramaz⁶¹⁰.

Tek bir hukuka aykırı saldırın birden fazla kişinin kişilik hakkına saldırı teşkil ediyorsa, saldırıya uğrayanalar birbirinden bağımsız olarak ayrı ayrı saldırının önlenmesini dava edebilirler. Ayrıca saldırıyı gerçekleştiren kişi birden fazla ise dava, içlerinden birine, bir kısmına veya hepsine birden açılabilir⁶¹¹.

Saldırının önleme davası diğer davalardan farklı bir özellik olarak saldırı fiiline yöneliktir. Mahkeme sonunda verilen hüküm bir yapma değil yapmama edimi içermektedir⁶¹². Saldırın önlenmesi davası niteliği itibarıyla eda davasıdır. Dava sonunda verilen karar İİK m.30 ve 343 uyarınca hapisle tazyik edilebilir⁶¹³.

d. Saldırının Tespiti Davası

Bu dava genel nitelikli tespit davasının kişilik hakkına saldırı durumunda başvurulacak özel olarak düzenlenmiş şeklidir⁶¹⁴. Genel tespit davasını her iki tarafta açabilirken, saldırının tespiti davasını sadece hukuka aykırı saldırıdan etkilenen taraf açabilmektedir. Şayet bu davayı saldırıda bulunan davalı açmak isterse bu takdirde genel nitelikli tespit davası açabilecektir⁶¹⁵.

Tespit davası kişilik hakkının kapsamında yer alan kişisel değerlerden birine karşı olan haksız bir saldırının sona ermiş fakat etkilerinin devam ediyor olması halinde açılabilir⁶¹⁶. Saldırının etkisi sürdüğü sürece tespit davası açılabilir fakat üstünden çok zaman geçip etkinin kalmaması sonucu ortaya çıkmışsa tespit davası açılmaz⁶¹⁷. Tespit davasının açılabilmesi için kusur, zarar şartı aranmamaktadır, kişilik hakkına karşı hukuka aykırı saldırının var olması yeterlidir⁶¹⁸.

⁶⁰⁹ Akkanat, **a.g.e.**, s.87.

⁶¹⁰ Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s.154.

⁶¹¹ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.256.

⁶¹² Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.374.

⁶¹³ Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), **a.g.e.**, s.378.

⁶¹⁴ Oğuzman, Seliçi, Oktay Özdemir, **a.g.e.**, s.258.

⁶¹⁵ Helvacı (Koruyucu Davalar), **a.g.e.**, s.134,135.

⁶¹⁶ Öztan (Şahsın Hukuku), **a.g.e.**, s.154; Helvacı (Koruyucu Davalar), **a.g.e.**, s.131; Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s.154.

⁶¹⁷ Oğuzman, Seliçi, Oktay Özdemir, **a.g.e.**, s.258.

⁶¹⁸ Dural, Ögüz, **a.g.e.**, s.156; Akipek, Akıntürk, Ateş, **a.g.e.**, s.403.

Saldırının tespitini davasını kişilik hakkı saldırıya uğrayan kişiler açabilir. Tam ehliyetliler, sınırlı ehliyetliler ve sınırlı ehliyetsizler kişiliği koruyucu davaları açabilirler⁶¹⁹. Saldırıya uğrayan kişi ayırt etme gücünden yoksunsa yasal temsilcisi bu davayı açabilir⁶²⁰. Mirasçıların mirasbırakanın kişilik hakkına saldırı teşkil eden durumlarda kişiliği koruyucu davaları açmaları mümkündür⁶²¹.

Saldırının durdurulması davasında hâkim önce saldırının hukuka aykırılığı tespit edip sonra saldırının sona ermesine karar verecekken, saldırının tespiti davası hukuka aykırılığın tespitine yönelik olduğu için talep ancak hukuka aykırılığın tespitine yönelik olacaktır. Davacının ancak talep etmesi halinde hâkim kararın yayınlanmasına veya üçüncü kişilere bildirilmesine karar verebilir⁶²².

TMK m.25/2’de; *“Davacı bunlarla birlikte, düzeltmenin veya kararın üçüncü kişilere bildirilmesi ya da yayımlanması isteminde de bulunabilir.”* hükmü düzenlenmiştir⁶²³.

İlgili düzenlemeye göre hâkim kararın tamamının veya belli bir kısmının yayınlanmasına, davacının hazırladığı düzeltmenin yayınlanmasına veya davalı tarafından hazırlanan geri alınmanın yayınlanmasına karar verebilir⁶²⁴. Yayıнын şekli, kapsamı olayın hal ve koşullarına göre hâkim tarafından belirlenir. Kararın hangi kitle iletişim aracında veya başka bir şekilde (broşür, el ilanı, katalog gibi) yayınlanacağı kararda belirtilmelidir⁶²⁵. Kararın yayınlanması cevap ve düzeltme hakkına benzese de ondan farklıdır. Cevap hakkında hukuka aykırılığın tespiti amaçlanmamaktadır, cevabın ve düzeltmenin saldırının gerçekleştiği mecrada yayınlanmasını sağlamaktır⁶²⁶.

Bunlar haricinde düzeltmenin veya kararın üçüncü kişilere bildiriminin gerektiği haller söz konusu olabilir. Bazı hallerde kişilik hakkını saldırıdan sınırlı

⁶¹⁹ Özsunay (Gerçek Kişiler), **a.g.e.**, s.161.

⁶²⁰ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.255.

⁶²¹ Akkanat, **a.g.e.**, s.87.

⁶²² Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.259; Helvacı (Koruyucu Davalar), **a.g.e.**, s.142.

⁶²³ (Çevrimiçi), <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4721.pdf>, 14.07.2019.

⁶²⁴ Helvacı (Koruyucu Davalar), **a.g.e.**, s.137,138.

⁶²⁵ Kılıçoğlu (Madeni Hukuk), **a.g.e.**, s.446,447.

⁶²⁶ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir(Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.260.

sayıda kişinin bilgisi olabilir veya kararın yayını çok masraflı olabilir. Hâkim bu durumda kararın sadece ilgili sınırlı sayıda kişiye bildirilmesine karar verebilir⁶²⁷.

Tespit davası kişiliği koruyucu diğer davaların ve saldırıyı durdurma ve önleme davalarının açılmadığı veya kusur şartının gerçekleşmediğinden tazminat davasının açılmadığı durumlarda manevi elemi hafifletmek için açılabilir⁶²⁸. Tespit davası sonunda verilen hüküm eda hükmü içermez. Eda davası açmanın mümkün olduğu hallerde tespit davası açılmaz.⁶²⁹

Kişiliği koruyucu davalarda yetkili mahkeme konusunda Türk Medeni Kanunu madde 25/5’ te seçimlik olarak davacının veya davalının yerleşim yeri mahkemelerinden birinde açılacağını düzenlemiştir.

e. Kazancın Devri Davası

MK m.25/f. III’ de , “*Davacının, maddî ve manevî tazminat istemleri ile hukuka aykırı saldırı dolayısıyla elde edilmiş olan kazancın vekâletsiz iş görme hükümlerine göre kendisine verilmesine ilişkin istemde bulunma hakkı saklıdır.*” düzenlemesi mevcuttur⁶³⁰. Bu hüküm hukuka aykırı saldırı dolayısıyla elde edilen kazancın Türk Borçlar Kanunu madde 530 gerçek olmayan vekâletsiz iş görme hükümlerine göre geri verilmesini düzenlemektedir.

Bu davanın açılmasının şartları ise maddeler halinde, hukuka aykırı bir saldırının varlığı, ihlale sebep olan kişinin, ihlale uğrayanın elde etmek istemediği veya elde edemeyeceği maddi kazancı elde etmesi ve saldırı ile bu kazanç arasında uygun illiyet bağının olması gerekir⁶³¹. Dava için kişilik hakkına saldırı ile haksız kazanç elde eden kişinin kusurlu olması gerekmez⁶³².

⁶²⁷ Kılıçoğlu (Medeni Hukuk), a.g.e.,s.449.

⁶²⁸ Kılıçoğlu (Şeref ve Haysiyet),a.g.e.,s.315.

⁶²⁹ Baki Kuru, Ramazan Arslan, Ejder Yılmaz, **Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı**, 24.bs. Ankara, Yetkin Yayınları, 2013,s.261.

⁶³⁰ (Çevrimiçi),<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.4721.pdf>, 20.04.2019.

⁶³¹ Gülşah Sinem Aydın, **Kişilik Hakkı İhlalinden Doğan Vekaletsiz İş Görme**,1.bs.,İstanbul, On İki Leha Yayıncılık,2017,s.54; Ece Baş Süzel, **Gerçek Olmayan Vekaletsiz İş Görme Menfaat Devri Yaptırımı**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015,s.21 vd.; Turan Başara, a.g.e.,s.328.

⁶³² Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), a.g.e., s.270; Helvacı (Gerçek Kişiler), a.g.e.,s.168; Öztan (Şahsın Hukuku), a.g.e.,s.162.

Elde edilen kazancın para olması şart değildir, saldırıda bulunanın malvarlığının aktifinin artması şeklinde olan, taşınır, taşınmaz mal, alacak hakkı veya diğer ekonomik değeri olan haklar olabilir⁶³³.

Saldırıda bulunan kişi, saldırıya uğrayan kişinin elde etmeyi istediği ya da elde edebileceği kazancı kişilik hakkına saldırıda elde etmişse bu durumda mahrum kalınan kar şeklinde bir zarar kalemi söz konusu olacağı için maddi tazminat davası yoluyla talepte bulunabilir. Çünkü bu durumda kazancın devri talebine konu, saldırıya uğrayan kişinin elde etmek istemediği veya elde edemeyeceği kazanç söz konusu değildir⁶³⁴.

Bazı durumlarda ilgili kişi veriyi ekonomik anlamda değerlendirmek istemiyor olabilir veya hukuk düzeni buna cevaz vermiyor olabilir. Kazancın devri talebi ihlale uğrayan kişinin maddi zararını aşan kısmından daha fazlasının kendisine geri verilmesini sağlar⁶³⁵.

Kazancın ne kadarlık meblağının kişilik hakkına saldırı yoluyla elde edildiği, Türk Borçlar Kanunu madde 52'ye göre belirlenecektir. Zamanaşımı ise Türk Borçlar Kanunu madde 72 veya 82'ye göre belirlenir⁶³⁶.

⁶³³ Haluk Tandoğan, **Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk-İsviçre Hukuku Bakımından Vekaletsiz İş Görme**, İstanbul, Fakülteler Matbaası,1957, s.192; Baş Süzel, **a.g.e.**,s.87,88; Arkan Akbıyık,**a.g.e.**,s.47; S.Aydın,**a.g.e.**,s.73.

⁶³⁴ Dural,Öğüz,**a.g.e.**,s.158.

⁶³⁵ Mehmet Oğuz Vuralıoğlu, “Kişisel Verilerin İşlenmesi Suretiyle Kişilik Hakkı İhlalinde Kazancın Devri Talebi”, **YÜHFD**, C. XV, S. 1, 2018, s.188.

⁶³⁶ Oğuzman, Özer Seliçi, Oktay Özdemir (Kişiler Hukuku), **a.g.e.**, s.270.

SONUÇ

Hayatımızın her alanında birçok etkileşimde karşımıza çıkan kişisel verilerin korunmasının gereği her geçen artmakta ve de zorlaşmaktadır. Bu kadar önemli bir konuda birçok ülkeye göre geç kalmışta olsa, 2016 yılında müstakil olarak kişisel verilerin korunması düzenlemesine geçilmesi önemlidir. 2016 yılına kadar gerçekleşen veya gerçekleştirilmesi imkân dâhilinde olan ihlaller için tek yol medeni hukuka özgü koruma yollarıydı.

Çalışmamızın birinci bölümünde özellikle kavramların izahı üzerinde durulmuştur. Zira bir kavram ilgili hakkın içeriğini, kapsamını belirlemede önemli bir husustur. Mevcut düzenlemenin tartışmalı hususları değerlendirilmiştir. Yasa sadece gerçek kişileri ilgili koruma kapsamına almıştır. Ama günümüzde kişisel verilerin korunması tüzel kişiler için de ciddi önem teşkil eden bir durum haline gelmiştir. Bu durumun bir eksiklik olup olmadığını uygulama içinde zaman gösterecektir. Çünkü kişisel verilerin korunması kavramı, hassas veri kavramı statik bir kavram değil bilakis her gün farklı boyutlarla değişiklik gösteren dinamik kavramlardır.

Düzenlemenin genel nitelikli veri-özel nitelikli veri ayrımının isabetli olup olmadığı tartışmalı hususlardan biridir. Aslında esas sorun bazı verilerin hassas veri kapsamında ayrıcalıklı korunmasından ziyade, hassas verilerin yasada sınırlı sayı ilkesine tabi olarak sayılmasıdır. Zira bugünün koşullarında genel nitelikli veri kabul edilen bir veri değişen şartlarda hassas nitelikli bir veri haline gelebilir.

Bir veri bazı bileşenlerle kişisel veri haline gelebiliyorsa bu durumda belirlenebilir gerçek kişiye ait korunması gerekli veri söz konusu olacaktır. Veriler çok çeşitli bileşenlerle eşleşebilirler ve bunlar bir gerçek kişi ile irtibatlandırılabilir, bu konuda sınır çizmek doğru değildir.

Kişisel verilerin korunmasının en temel dayanağı özel hayatın gizliliği hakkıdır. Kişilik hakkına bağlı maddi manevi değerlerin, insan onurunun müdahalelere

karşı korunmasının önemli bir dayanağıdır. AİHM özel hayat kavramını tanımlamayıp kapsamının geniş tutulmasını tercih etmiştir. Özel hayatın gizliliği bireylerin sadece iç dünyası ile sınırlı değildir, kamuya açık hayatlarıyla da çok yakından ilgilidir. Hatta günümüzde en çok kamuya açık alanda özel hayatın gizliliğini ve dolayısıyla kişisel verileri korumak daha önemli hale gelmiştir.

Çalışmamızda özel hayat kavramı ilintili kavramlar olan sır, mahremiyet ve gizlilik kavramları tanımlanmış ve aralarındaki nüans farkı ifade edilmiştir. Ayrıca özel hayat alanının bölümleri, ortak alan, özel alan, gizli alan olarak izahı yapılmıştır.

Kişisel sağlık verilerinin doğrudan ilgili olduğu hatta AİHM'in önüne gelen olaylarda birlikte değerlendirdiği yaşam hakkı ve sağlık hakkı da diğer ilgili haklardandır. Özellikle yaşam hakkı ile ilgisi önemlidir, birey yaşadığı sürece kişisel sağlık verileri veya sağlık hakkının konusu olacaktır.

Kişisel veriler ilgilinin açık rızası veya yasa da sayılan hallerde işlenebilir. Hassas kişisel veriler kesin işlem yasağı söz konusudur. Veriler minimumluk ilkesine uygun, amaçla sınırlı ve süre belirlenerek işlenmesi gerekir. Özellikle süre belirtilmeden işlenmesi veya amaç ortadan kalmasına rağmen işlenmesi yasaya aykırı olacaktır. Gelecekte kullanma olasılığına göre kişisel veri işlenmemelidir.

Kişisel sağlık verilerinin mahremiyeti özel nitelikli verilerin korunmasına yönelik olduğu için daha fazla önem arz etmektedir. Mahremiyet çeşitli durumlarda söz konusu olabilir. Beden mahremiyeti, düşünsel mahremiyet, tıbbi araştırma ve girişim mahremiyeti, kişisel bilgilerin mahremiyeti şeklinde olabilir. Bunlar haricinde hastanın yakını ile olan paylaşımlar, yargıya karşı yapılacak olan bildirim ve paylaşımlar, toplumla olan ilişkide mahremiyetin sağlanmasında etik veya hukuki iklimler söz konusu olabilir. Mahremiyet hakkının ihlali çeşitli şekillerde gerçekleşmektedir. Bazen en temel düzeyde muayene odasının kapısını veya perdesini kapatmayarak gerçekleştirebileceği gibi, bazen de en önemli düzeyde kan, doku, genetik veri gibi hususiyetleri olan verilerin mahremiyeti ihlal edilebilmektedir. Hali hazır durumda en temel düzeydeki mahremiyet ihlalleri azımsanamayacak düzeyde devam

etmektedir. Buradaki sorunun bir kısmı hukuki düzenlemelerin eksikliği veya yetersizliğinin çok üzerindedir. Zira eksik veya yetersiz olan hususlar bir takım düzenlemelerle giderilebilir. Ama insanların kendi bedeni ve verileri üzerinde yapılan en temel ihlalleri kabullenmesi, hukuk çizgisinde yüksek standartlarda, insan onuruna yaraşır şekilde yaşamayı feda etmesine yol açmaktadır. Bu durumda da belli düzeyde kısır döngüde kalarak aynı şeylerin etrafında dönmeye yol açmaktadır. Böyle durumlarda sorun sadece yasanın veya hukuk doktrinin alanından çıkmakta, sosyolojik bir sorun teşkil etmektedir.

Kişisel verilerin korunmasında öncelikli ve önemli olan husus ihlalin gerçekleşmemesidir. İhlalden sonraki korumalar esas değil ikincil hususlardır. Koruma yollarında ise çoğu zaman ihlalin hiç gerçekleşmediği hale geri getirmek neredeyse mümkün değildir. Çalışmamızda muhtemel ihlalleri azaltacak tespitler yapılmıştır. Üçüncü bölümde de mevcut veya muhtemel ihlal ve saldırılar için başvurulacak yollar işlenmiştir. Kişisel Verileri Koruma Kanunu'ndan önce sadece medeni hukuka özgü koruma yolları ile sağlanan hukuki güvence, artık Kişisel Verileri Koruma Kanunu ile de sağlanmaktadır. Kişisel Verileri Koruma Kanunu'nda idari koruma yolu dışındaki koruma yolları için genel hükümlere atıf yapılmıştır. Şu durumda kişisel verilerin korunmasına ilişkin hem ilgili yasa gereği idari başvuru yolları söz konusu hem de ilgili yasanın atfıyla Medeni Hukuka özgü yollar söz konusudur.

KAYNAKÇA

- Akbıyık, Azra Arkan: **Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görme**, İstanbul, Alfa Yayınları.
- Abik, Yıldız : “ Kişisel Sağlık Verilerinin Medeni Hukuk Bakımından Korunması”, **II. Uluslararası Tıp Hukuku Kongresi Bildirileri Kitabı**, Ed. Hakan Hakeri, Cahid Doğan, Ankara, Adalet Yayınevi,2018, s.537-619.
- Akbulut, Seda Uçar;
Akbulut, Emre: “BM Ekonomik, Sosyal Ve Kültürel Haklar Sözleşmesinin 12. Maddesi Çerçevesinde Sağlık Hakkı Ve İdarenin Sorumluluğu”, **İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi**, C.15,S.1,2012, s.261-279.
- Akdağ, Hale : “Türk Ceza Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması İlkeleri”, **Prof. Dr. Nevzat Toroslu’ya Armağan**, C.I, Ankara, Ankara Üniversitesi Yayınları,2015, s.27-48.
- Türk Ceza Kanunu Kapsamında Kişisel Verilerin Korunması**, 1.bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2013.

Akdemir,

Nadire Buket:

Hastaların Yoğun Bakım Deneyimleri Ve Etkileyen Faktörlerin Belirlenmesi, Yayınlanmamış YL Tezi, Ankara,2013.

Akgül, Aydın :

“Kişisel Verilerin Korunmasında Yeni Bir Hak: ‘Unutulma Hakkı’ ve AB Adalet Divanı'nın ‘Google Kararı’”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.116, 2015, s.11-38.

Danıştay ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kişisel Verilerin Korunması, 1.bs.,İstanbul, Beta Yayıncılık, 2014.

Akıntürk, Turgut /

Ateş, Derya :

Medeni Hukuk, 24.bs.,İstanbul, Beta Yayıncılık, 2018.

Akipek, Jale/ Akıntürk,

Turgut/Ateş, Derya:

Kişiler Hukuku, 14.bs.,İstanbul, Beta Yayıncılık,2018.

Akkanat, Halil:

Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi, İstanbul, Filiz Kitabevi,2004.

Akpınar, Kadir:

Acil Servilerde Hasta Hakları (Konya Eğitim Ve Araştırma Hastanesi Örneği), Yayınlanmamış YL Tezi, Konya,2008.

Aksoy, Hüseyin Can:

**Medeni Hukuk ve Özellikle Kişilik Hakkı
Yönünden Kişisel Verilerin Korunması**, 1.bs.,
Ankara, Çakmak Yayınevi, 2010.

Akten, Refik :

**Hastanelerde Hasta Mahremiyetine Gösterilen
Özenin Hasta Bakış Açısıyla Değerlendirilmesi
(Antalya Örneği)**, Yayınlanmamış YL Tezi,
Konya, 2017.

Akyürek, Güçlü :

“Kişisel Veriler Ve Özel Hayatın Gizliliği Hakkı”,
Suç ve Ceza Hukuku Dergisi, S.3,2011, s.43-59

Özel Hayatın Gizliliğini İhlal Suçu, 2. bs.,
Ankara, Seçkin Yayıncılık,2014.

Antalya, Gökhan:

**Manevi Zararın Belirlenmesi ve Manevi
Tazminatın Hesaplanması**,1.bs.,İstanbul, Legal
Yayıncılık,2017.

Antalya, Gökhan/

Topuz,Murat

Medeni Hukuk, Tıpkı 2.bs.,İstanbul, Legal
Yayıncılık,2018.

Aras, Ümit Yaşar :

**İnsan Hakları Temelinde Özel Hayat Hakkının
Ulusal Ve Uluslararası Alanda Uygulamaları,**
Yayınlanmamış YL Tezi,2010.

Araslı, Oya :

**Özel Yaşamın Gizliliği Hakkı Ve T.C
Anayasasında Düzenlenişi,** Yayınlanmamış
Doçentlik Tezi, Ankara, 1979.

Arda, Berna /

Pelin, Serap Şahinoğlu:

“Tıbbi Etik Tanımı İçeriği Yöntemi Ve Başlıca
Konuları”, **Ankara Tıp Mecmuası** C.48 ,S.3,
1995,s.323-336.

Arpacı, Abdülkadir:

Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler), 2.Bası, İstanbul,
Beta Yayıncılık, 2000.

Arslan, Çetin :

“Avrupa Birliği Hukukunda Kişisel Verilerin
Üçüncü Kişilere Aktarılması”, **Galatasaray
Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Prof.
Köksal Bayraktar’a Armağan, C.1,2010, s.447-487.

Aşıkoğlu, Şehriban İpek:

**Avrupa Birliği Ve Türk Hukukunda Kişisel
Verilerin Korunması Ve Büyük Veri,**
1.bs.,İstanbul,On İki Levha Yayıncılık, 2018.

Atak, Songül : “Avrupa Konseyi’nin Kişisel Veriler Açısından Sağladığı Temel Güvenceler”, **TBB Dergisi**, S.87, 2010,s.90-120.

Ayan, Mehmet: **Tıbbi Müdahalelerden Doğan Hukuki Sorumluluk**, Ankara, Kazancı Kitap Ticaret A.Ş., 1991.

Ayan, Mehmet/
Nurşen Ayan: **Kişiler Hukuku**,8.bs.,Seçkin Yayıncılık,2016.

Aydın, Gülşah Sinem: **Kişilik Hakkı İhlalinden Doğan Vekâletsiz İş Görme**,1.bs.,İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,2017.

Aydın, Murat: “Tıbbi Müdahalelerde Mahremiyet ve Ceza Sorumluluğu”, **I. Uluslararası Katılımlı Ulusal Tıp Hukuku Kongresi (Vaka Tartışmalı)**,Editörler: Hakan Hakeri, Cahit Doğan, İstanbul, Legal Yayıncılık,2016,s.109-120.

Aydın, Sedat Erdem: **AİHM İçtihatları Bağlamında Kişisel Verilerin Kaydedilmesi Suçu**,1.bs.,İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015.

Aydın Ünver, Tülay:

Cenin Hukuki Konumu, İstanbul, On İki Levha
Yayıncılık,2011.

Aydoğdu, İlke Bezen /

Çobanoğlu, Nesrin:

“Tıp Etiğinden Biyoetiğe İlerlerken Biyoetik
Uzmanı: Sorun Kümesi mi Çözüm mü”,**Tıp
Etiğinden Biyoetiğe**, Editörler: Yeşim Işıl
Ülman,Tamay Başağaç Gül, Funda G.Kadioğlu
vd.,No: XII,Ankara, Türkiye Biyoetik Derneği
Yayını 2009, s.55-62.

Ayözger Öngün, Çiğdem:

Kişisel Verilerin Korunması, Elektronik
Haberleşme Sektörüne İlişkin Özel
Düzenlemeler Dahil, 2.bs.,İstanbul,Beta
Yayınevi,2019.

Başalp, Nilgün:

Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması,
Yetkin Yayınları, 1.bs., Ankara,2004.

Baş Süzel, Ece:

**Gerçek Olmayan Vekâletsiz İş Görme Menfaat
Devri Yaptırımı**, İstanbul, On İki Levha
Yayıncılık, 2015.

Baykal, Türkcan /

Biçer, Ümit:

“Özgürlüğünden Alıkonulmuş Kişilerin Adli Muayene Ve Raporlandırması”, **TTB ve Tabip Odalarının Tıbbi Etik Ve Deontolojiyi Koruma Sorumluluğu**, Editör **Dr. Naki Bulut**, Türk Tabipler Birliği Yayınları, 2018,s.115-148.

Baysal, Başak:

Zarar Görenin Kusuru,1.bs.,İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,2012.

“Çocuğun Kökenini Öğrenme Hakkı”,**Prof.Dr. Rona Serozan’a Armağan**, C.1,1.bs.,İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,2010,s.493-533.

Beytar, Erbil:

İşçinin Kişiliğinin Ve Kişisel Verilerinin Korunması, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,2017.

Bozkurt Şimşek, Tülay:

“Kişilik Testleri ve Kullanım Alanlar-Konuya İlişkin Teknik ve Etik Sorunlar”, **M.Ü Atatürk Eğitim Fakültesi, Eğitim Bilimleri Dergisi**, S.3,1991,s.271-283.

Bozlak, Ayhan:

**Avrupa İnsan Hakları Kararları Çerçevesinde
Türk Ceza Hukukunda Özel Hayatın
Korunması**, Ankara, Adalet Yayınevi,2013.

Braun, Cihan Avcı:

“Kişisel Verilerin İşlenmesinde Rıza”, **YÜHFD**, C.
XV, S. 1, 2018,s.13-33.

Bük, Alaattin:

Bilişim Alanında Kişisel Verilerin Korunması,
1.bs.,Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.

Büken, Ünsal:

“Kişisel Verilerin Korunması Kanununun
Biyomedikal Alana Yansımaları Açısından
Değerlendirilmesi”, **Hacettepe HFD**, C.7,S.2,
2017, s.33–54.

Büyükkay, Yusuf:

“Hekimin Sır Saklama Yükümlülüğü”, **AÜEHFD**,
C.VIII, S.1,2,2004,s.383-396.

Cin, M. Onursal.:

Tıp Etiği ve Cezai Sorumluluk, Yayınlanmamış
Doktora Tezi, Konya,2004.

Civaner, M. Murat

(Çeviri) :

Dünya Tabipler Birliği Tıp Etiği Elkitabı, TTB,
2015.

Çakan, Cansu: “Kişisel Hakkı Kapsamında Korunan Bir değer Olarak Kişisel Veriler”, **T.C Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S.2, 2013, s.187-222.

Çakır, Hüseyin Melih: **Sağlık Hizmetlerinin Özel Hukuk Kişileri Tarafından Yürütülmesi**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015.

Çayköylü, Ali: “Psikiyatride Gizlilik İlkesi”, **Klinik Psikiyatri Dergisi**, C.5, S.4, 2002, s.248-256.

Çekin, Mesut Serdar: **Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayeseli Olarak 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu**, 1.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018.

Çelik, Yeşim: “Özel Hayatın Gizliliğinin Yansıması Olarak Kişisel Verilerin Korunması Ve Bu Bağlamda Unutulma Hakkı”, **TAAD**, Y.8, S.32, 2017, s.391-410.

Çobanoğlu, Nesrin:

“Tıp Etiği Açısından Tıbbi Bilgilerin Mahremiyeti”,
Ankara Barosu, III. Sağlık Hukuku Kurultayı,
Ankara Barosu Yayınları,2010, s.512-522.

HIV (+) Hastaya Etik Yaklaşım ve Hasta Hakları

(Çevrimiçi),

,<https://www.hukuki.net/www.saglikhukuku.net/index.php?article=90&type=print-article>, 05.03.2019.

Dağ, İbrahim:

“ABD’de Psikologların Çalışmalarında Etik Sorun Yaşanmış Vaka Örnekleri (Koocher ve Keith-Spiegel, 1998’den)”, **Türk Psikoloji Bülteni**, Y.13,S.41, 2007,s.33-50.

Danışman, Ahmet:

“Ceza Hukuku Açısından Özel Hayatın Korunması”,
Selçuk Üniversitesi Yayınları, Konya,1991.

Değirmen, Nuriye:

Jinekoloji ve Obstetride Beden Mahremiyeti: Kütahya Örneği, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Eskişehir, 2014.

Demir, Mehmet:

“Türk Tıp Hukukunun Temel Kavramları”,
Uluslararası Türk- Amerikan Tıp Hukuku Ve Etiği Sempozyumu, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014, s.57-66.

Demir, Remzi: “Avrupa Biyotıp Sözleşmesi’nde Benimsenen Özerklik İlkesini Tıp, Hukuk ve Edebiyat İle Yorumlamak”, **İzmir Barosu Dergisi**, Y.82, S.2, 2017, s.107-126.

Demir, Sevda /

Oskay, Ümran Yeşiltepe: “Jinekolojik Muayene Olan Kadınların Yaşadığı Deneyimler Ve Sağlık Profesyonellerinden Beklentileri”, **KASHED**, C.I,S.1,2014,s.68-75.

Dericiler Yücel, Özge:

“AİHM İçtihatları Çerçevesinde Özel Hayata Ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı Bağlamında Sağlık Hakkının Korunması”, **Sosyal İnsan Hakları Ulusal Sempozyumu VI Bildiriler**, S.119,İstanbul, Petrol-İş Yayını s.367-384.

Develioğlu, Hüseyin Murat:

6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü Uyarınca Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, 1.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018.

Doğan, Cahit:

“Tıp Etiği Ve İdare Hukuku İlişkisi”, Edit. Cahit Doğan, **IV. Sağlık Hukuku Kurultayı**, Ankara Barosu, 2012,s.54-83.

Doğan, Murat: “Embriyo Nakillerinde Mahremiyet Hakkı”, **II. Sağlık Hukuku Kurultayı**, Ankara Barosu Yayınları,1.bs.,2009.

Doğru, Osman /
Nalbant, Atilla: **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama Ve Önemli Kararlar, C.II**,1.bs.,İstanbul, Legal Yayıncılık,2013.

Donay, Süheyl: **Meslek Sırrının Açıklanması Suçu**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1978.

Dural, Mustafa /
Öğüz, Tufan: **Türk Özel Hukuku Cilt: 2 - Kişiler Hukuku**,19.bs., İstanbul, Filiz Kitabevi,2018.

Duttge, Prof. Dr. Gunnar: “Hastanın ‘Merhamet Düşünceleriyle Yanıltılması’ (Thomas Mann) Haklı Görülebilir mi”, Çev. Hakan HAKERİ, **YÜHFD**,C.III,S.2,2006,s.83-90.

Dülger, Murat Volkan: “İnsan Hakları ve Temel Hak ve Özgürlükler Bağlamında Kişisel Verilerin Korunması”, **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.5,S.9, 2018, s.71-143.

“Sağlık Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması Ve Hasta Mahremiyeti”, **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. 1,S. 2, 2014,s.43-80.

Bilişim Suçları ve İnternet İletişimi Hukuku, 7.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.

Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, İstanbul, Hukuk Akademisi, 2019.

Elmalica, Hasan:

“Bilişim Çağının Ortaya Çıkardığı Temel Bir İnsan Hakkı Olarak Unutulma Hakkı”, **AÜHFD**, C.65,S.4, 2016, s.1603-1636.

Erbay, Hasan /

Alan, Sultan:

“Türkiye’ de Ambulans Hizmetlerinde Tıp Etiği”, **Tıp Etiğinden Biyoetiğe**, Editörler: Yeşim Işıl Ülman,Tamay Başağaç Gül, Funda G.Kadıoğlu vd., No: XII,Ankara, Türkiye Biyoetik Derneği Yayını 2009,s.451-462.

Erdemli, Mahmut /

Onur, Tolga:

“Türkiye’de Özel Hayat ve Bilgi edinme Hakkı İlişkisi”, **Ankara Barosu Dergisi**, Y.72, S.3,2014, s.283-311.

Eren, Fikret:

Borçlar Hukuku Genel Hükümler,20.bs.,Ankara,
Yetkin Yayınları,2016.

Eren Gümüş, Aynur /

Gümüş, Mustafa Alper:

**Psikolojik Danışmada Etik ve
Hukuk**,3.bs.,İstanbul, On İki Levha
Yayıncılık,2018, s.23.

Erlüle, Fulya:

**Türk Borçlar Kanunu’na Göre Bedensel
Bütünlüğün İhlalinde Manevi Tazminat**,
2.bs.,Ankara, Seçkin Yayıncılık,2015.

Gedik, Ömer :

“İnsan Hakları Açısından Mahremiyet Kavramı Ve
Hastanın Kişisel Verilerinin Mahremiyeti”,
**II.Uluslararası Tıp Hukuku Kongresi Bildirileri
Kitabı**, Editörler Hakan Hakeri, Cahit Doğan,
Ankara, Adalet Yayınevi,2018, s.647-672.

Gökcan, Hasan Tahsin:

“Hasta Haklarının Bireysel Başvuru Yoluyla
Korunması”, **Sağlık ve Tıp Hukukunda
Sorumluluk ve İnsan Hakları**, Editörler, Özge
Yücel, Gürkan Sert, Ankara, Seçkin,2018,s.155-190

Gökçen, Ahmet/

Artuk, Mehmet Emin:

Gerekçeli Ceza Kanunları, 19.bs.,Ankara, Adalet
Yayınevi,2018.

Gönen, Doruk:

Tüzel Kişilerde Kişilik Hakkı Ve Korunması,
1.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,2011.

Gözler, Kemal:

Türk Anayasa Hukuku Dersleri,12.bs.,Bursa,
Ekin Basın Yayın Dağıtım,2011.

Gözübüyük, Şeref /

Gölcüklü, Feyyaz:

**Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve
Uygulaması- Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
İnceleme ve Yargılama Yöntemi**, 10.bs., Ankara,
Turhan Kitabevi,2016.

Gülener, Serdar:

“Dijital Hafızadan Silinmeyi İstemek: Temel Bir
İnsan Hakkı Olarak “Unutulma Hakkı”, **Türkiye
Barolar Birliği Dergisi**, S.102, 2012,s.219-240.

Güneş, Gizem:

**Kadınlarda Vajinal Muayene Sırasında Rahatsızlık
Hissi, İstismar Öyküsü Ve PostTravmatik Stres
Bozukluğunun İncelenmesi**, Yayınlanmamış YL
Tezi, Aydın,2015.

Gürbüz, Nagehan:

Biyotıp Hukukunda İnsan Onuru, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,2014.

Gürbüz, Meral:

Kişilik Hakkı Açısından Tıbbi Genetik Analizler, Yayınlanmamış Doktora Tezi, 2010.

Gürçan, Ertuğrul Cenk:

“Ötanazi: Yaşama Hakkı Açısından Bir Değerlendirme”, **AÜHFD**, C.60, S.2,2011, s.255-280.

Güven, Tolga :

“Tıp Etiği Tartışmalarının Ana Eksenleri Ve Sorunları”, **Türkiye Biyoetik Dergisi**, C.1, S.1,2014, s.13-24.

Güven, Vesile:

Sağlık Hukukunda Tıbbi Kayıtların Tutulmasından ve Saklanmasıyla Doğan Sorumluluk, 1.bs.,Ankara, Adalet Yayınevi, 2016.

Hakeri, Hakan :

Tıp Hukuku,10.bs.,Ankara, Seçkin Yayıncılık,2015.

Helvacı, Serap /

Erlüle, Fulya:

Medeni Hukuk,5.Bası, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2018.

Helvacı, Serap:

Gerçek Kişiler, 3.bs., İstanbul, Legal Yayıncılık, 2010.

Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, 1.bs., İstanbul, Beta Basım, 2001.

Henkoğlu, Türkay:

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

İstek, Ahmet:

“Hasta Mahremiyeti Kapsamında Kişisel Veri”, **Akademik Teklif Hukuk ve İdari Bilimler Dergisi**, C.3, S. 5, 2016, s.182-215.

İşlegen, Yeşim:

“Üreme Sağlığı: Hekim Sorumluluğu Ve Etik Değerler”, **2. Tıp Hukuku Günleri Adli Obstetrik ve Jinekoloji**, Editörler: Sermet Koç, Muhammet Can, 1.bs., İstanbul, Türk Tabipler Birliği, 2012, s.126-129.

İşleten, Mehtap İpek :

“Kişilik Hakları Bakımından Ötanazi”, **IV . Uluslararası Sağlık Hukuku Kongresi**, Editörler: İ.Hamit Hancı, Yener Ünver, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s.709-717.

İzgi, Cumhur:

“Mahremiyet Kavramı Bağlamında Kişisel Sağlık Verileri”, **Türkiye Biyoetik Dergisi**, C.1,S.1,2014,s.25-37.

Etik Açıdan Yaşlı Mahremiyeti: Huzurevi Örneğinde Hizmet Alanlar Ve Verenler Açısından Değerlendirme, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, 2009.

Kaboğlu, İbrahim Ö.:

Özgürlükler Hukuku (İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı), 6.bs.,İstanbul, İmge Kitabevi,2002.

Kanadoğlu, Korkut:

“Türk Anayasa Hukukunda Sağlık Alanında Temel Haklar”, **TBB Dergisi**, S.119, 2015, s.11-34.

Kaplan, Emine Tuncay:

“İş Hukukunda Kişilik Haklarının Özellikle Bilgisayarda Toplanan Bilgilere Karşı Korunması”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, C.52, S.1, 1997, s.367-386.

Karakul, Selman:

“Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Sağlık Hakkı – I”, **İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.3,S.2, 2016,s.169-206.

Kaya, Cemil: “Avrupa Birliği Veri Koruma Direktifi Ekseninde Hassas (Kişisel) Veriler ve İşlenmesi”, **İÜHFM**, C.LXIX, S.1, 2011, s.317-334.

Kaya, Mehmet Bedii /
Taştan, Furkan Güven: **Kişisel Veri Koruma Hukuku Mevzuat & İçtihat**, 1.bs.,İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2018.

Kılıç, Doğan: “Anayasal Bir Hak Olarak Kişisel Verilerin Korunması”, **AÜHFD**, C.61,S.3, 2012,s.1089-1169

Kılıçarslan, Seda Kara: **Kişilik Hakkına Saldırıda Üstün Nitelikte Özel Ve Kamusal Yarar**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2015.

Kılıçoğlu, Ahmet M.: **Medeni Hukuk Temel Bilgiler**, 6.Bası,Ankara, Turhan Kitabevi, 2017.

Şeref, Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırılardan Hukuksal Sorumluluk, 5.Bası, Ankara, Turhan Kitabevi,2016.

Korkmaz, İbrahim:

“Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Bir Değerlendirme”, **TBB Dergisi**, Y.29, S.124,2016, s.81-152.

Kişisel Verilerin Ceza Hukuku Kapsamında Korunması,2.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık,2019.

Kraljic, Suzana:

“Çocuklar Ebeveynlerine Karşı da Mahremiyet Hakkına Sahiptir”, **IV. Türkiye - Slovenya Karşılaştırmalı Hukuk Sempozyumu Kişilik Hakları, Yayına Hazırlayanlar:** Yener Ünver, Damjan Korosec, Edit. Yener Ünver, Çev. Göktürk Öcal, 1.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık,2016,s.181-182.

Kuru, Baki/ Arslan,Ramazan

Yılmaz, Ejder:

Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı, 24.bs. Ankara, Yetkin Yayınları, 2013.

Küçükgüngör, Erkan:

“Tıbbi Kayıtlarda Sır Saklama Yükümlülüğü”, **Ankara Barosu, III. Sağlık Hukuku Kurultayı**, Ankara Barosu Yayınları,2010, s.554-575.

Küzeci, Elif :

Kişisel Verilerin Korunması, 2. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2018.

Manav, A. Eda:

“İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması”, **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XIX, S.2, 2015,s.95-136.

Metin, Sevtap:

Biyo-Tıp Etiği ve Hukuk, 1.bs.,İstanbul,On İki Levha Yayıncılık,2010.

Nomer, Haluk Nami:

Borçlar hukuku Genel Hükümler,14.bs.,İstanbul, Beta Yayıncılık,2015.

“Sunı Döllenme Dolayısıyla Ortaya Çıkabilecek Nesep Problemleri”, **M. Kemal Oğuzman Anısına Armağan**,C.1,İstanbul, Beta Yayınları, 2000, s. 545- 594.

Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi, İstanbul, Beta Yayıncılık, 1996.

Oğuz, Habip:

İnternet Ortamında Kişilik Haklarının İhlali ve Korunması,1.bs., Ankara, Adalet Yayınevi,2010.

Oğuzman, M. Kemal/

Öz, Turgut:

Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.2,12.bs.,İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,2016.

Oğuzman, M. Kemal /

Seliçi, Özer /

Özdemir, Saibe Oktay:

Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler),

17.bs.,İstanbul, Filiz Kitabevi, 2018.

Oğuzman, M.Kemal /

Barlas, Nami:

Medeni Hukuka Giriş Kaynaklar Temel

Kavramlar,24.bs.,İstanbul, Vedat Kitapçılık,2018.

Oral, Tuğçe:

“Hekimin Aydınlatma ve Hastanın Rızasını Alma Yükümü”,S.2, **Ankara Barosu Dergisi**,2011,s.186-209.

Orhun, Mercan Yüksel:

“Ağrı Çeken Hastanın Rıza Ehliyetine İlişkin Koblenz Yüksek Eyalet Mahkemesi Kararı’nın Çeviri Ve Değerlendirmesi (5 U 463/14 Sayı Ve 01.10.2014 Tarihli Karar)”, **Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi**, S.1, 2016,s.359-380.

Öğüç, Çağdaş /

Kasap, Fevzi:

“İnternet Yayıncılığında Etik Yaklaşımlar:

Özel Hayatın Gizliliği” **Uluslararası Sosyal**

Araştırmalar Dergisi, C.8, S.37, 2015, s.964-970.

Öğüt, İpek Sevdâ:

“Tıbbî Kayıtlar”, **T.C. Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, S.2, Ankara, 2013, s.63-86.

Ömür, Rahmi Can:

“Kişisel Sağlık Verilerinin Korunması Ve Hastanelerin Sorumluluğu”, **YÜHFD**, C. XV, S. 1, 2018, s.131-180.

Örnek Büken, Nüket:

“Tıbbî Müdahalenin Hukuka Uygunluğu Açısından Aydınlatılmış Onam Süreci Ve Hasta Özerkliğine Saygı”, **TTB ve Tabip Odalarının Tıbbî Etik Ve Deontolojiyi Koruma Sorumluluğu**, Editör Dr. **Naki Bulut**, Ankara, Türk Tabipler Birliği Yayınları, 2018, s.96-114.

Özbakır, Türkan:

“Hymen İncelemesinin Etik Yönü Ve Hemşirenin Rolü”, , **Ege üniversitesi Hemşirelik Yüksek Okulu Dergisi** 11: 3. 1995; s.119- 123.

Özbudun, Ergun:

“Anayasa Hukuku Bakımından Özel Haberleşmenin Gizliliği”, **Ankara Hukuk Fakültesi Ellinci Yıl Armağanı C.I.**, Ankara, Sevinç Matbaası, 1997, s.265-296.

Türk Anayasa Hukuku, 12.bs., Ankara, Yetkin Yayınları, 2011.

Özcan, Burcu G. /

Özel, Çağlar:

“Kişilik Hakları - Hasta Hakları Bağlamında Tıbbi Müdahale Dolayısıyla Çıkan Hukuki İlişkide Hekimin Hastayı Aydınlatma Yükümlülüğü ve Aydınlatılmış Rızaya İlişkin Bazı Değerlendirmeler”, **Hacettepe Sağlık İdaresi Dergisi**, C.10, S.1, 2007, s.49-73.

Özcan, Durmuş:

Öğreti ve Uygulamada İş Sözleşmesinin Feshi, 2.bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2015.

Özçeker, Deniz:

“Konsültasyonda Akıllı Telefonlar Ve Whatsapp: Yeni Bir Gündem Meselesi Olarak Hasta Mahremiyetinin İhlali”, **İstanbul Tıp Fak Dergisi**, C.80, S.2, 2017 s.90-91.

Özdemir, Hayrunnisa:

Elektronik Haberleşme Alanında Kişisel Verilerin Özel Hukuk Hükümlerine Göre Korunması, 1.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2009.

Özel, Sibel:

Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması, 1.bs., Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2004.

Özen, Muharrem /

Şahin, Meral Ekici:

“Ötenazi”, **Ankara Barosu Dergisi**,

Y.68,S.4,2010,s.15-36.

Özsarı, Berat:

Hollanda Hukukunda Ötenazi Düzenlemesi ve

Türk Hukukunda Uygulanabilirliği Sorunu,

1.bs.,Ankara, Adalet Yayınevi, 2017.

Özsoy, Sibel Gülova:

“Meta Olarak Annelik”, **Biyoetik Araştırmaları**,

Türkiye Biyoetik Derneği Yayını,No: XVI,İstanbul,

2012, s.299-312.

Özsunay, Ergun:

Gerçek Kişilerin Hukuki Durumu,4.Bası,

İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1979.

Medeni Hukuka Giriş, İstanbul, Güryay

Matbaacılık, 5.bs.,1986.

Öztan, Bilge:

Tüzel Kişiler Ders Notları, Ankara, Turhan

Kitabevi, 1994.

Şahsın Hukuku Hakiki Şahıslar, 7.Bası, Ankara,

Turhan Kitabevi,1997.

Medeni Hukukun Temel

Kavramları,40.bs.,Ankara, Turhan Kitabevi,2015.

Öztürk Türkmen,

Hafize:

"Tıpta Araştırma Ve Yayın Etiği, **TTB ve Tabip Odalarının Tıbbi Etik Ve Deontolojiyi Koruma Sorumluluğu**, Editör **Dr. Naki Bulut**, Ankara, Türk Tabipler Birliği Yayınları, 2018,s.170-199.

Palanduz, Ayşe:

"Hasta Hakları Özelinde Mahremiyet Haklarının Değerlendirilmesi", **Uluslararası Türk- Amerikan Tıp Hukuku Ve Etiği Sempozyumu**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014, s.219-236.

Petek, Hasan:

Kişilik Değerlerinin Ölümünden Sonra Korunması, Ankara, Yetkin Yayınları,2015.

Polat, Alperen:

Sorumluluk Hukukunda Rıza, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,2019.

Salihpaşaoğlu, Yaşar:

"Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme", **Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. XVII,S.3, 2013,s.227-266.

Sarı, Ayşegül:

**İş Sözleşmesinin İşçinin Davranışından Kaynaklı
Nedenler Feshi**, Seçkin, Ankara, 2019.

Sayek, Füsün:

**Sağlıkla İlgili Uluslararası Belgeler, TTB
Raporları/Kitapları**, 2.bs., Ankara, Türk Tabipleri
Birliği Yayınları, 2009.

Sayım, Ferhat:

“Tıbbi Etik Ve Deontoloji Kavramları”, **Akademik
Arge Dergisi-Sosyal Bilimler**, S.15-1, İstanbul,
2015, s.33-45.

Serozan, Rona:

“Kişilik Hakkının Korunmasıyla İlgili Bazı
Düşünceler”, **MHAD**, C. 11, S.14, 1977, s.93-112
Çocuk Hukuku, 2.bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık,
2005.

Medeni Hukuk Genel Bölüm / Kişiler

Hukuku, 8.bs., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018.

“Doğum Öncesi (Prenatal) ve Ölüm Sonrası
(Postmortal) Kişiliğin Korunması”, **Prof. Dr.
Tuğrul Ansay'a Armağan**, Edit. Sabih Arkan,
Aynur Yongalık, Başak Şit, 1.bs., Ankara, Turhan
Kitabevi, 2006, s.313-324.

Sert, Gürkan:

Uluslararası Bildirgeler ve Tıp Etiği
Çerçevesinde Hasta Hakları, İstanbul,
Seçkin,2019.

Tıp Etiği ve Mahremiyet Hakkı, 1.bs., İstanbul,
Babil Yayınları,2008.

Üreme Haklarının Yasal Temelleri ve Etik
Değerlendirme,1.bs.,İstanbul, İnsan Kaynağını
Geliştirme Vakfı,2013.

Sevimli, Ahmet:

İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları,
Yayınlanmamış YL Tezi, İstanbul,2006.

Somer, Pervin :

“Tıbbi Kayıtlar”, **Ankara Barosu, III. Sağlık**
Hukuku Kurultayı, Ankara Barosu
Yayınları,2010, s.526-553.

Sözüer, Eren:

Unutulma Hakkı, İnsan Hakları Perspektifinden
Hukukunda Bir İnceleme, İstanbul, On İki levha
Yayıncılık,2017.

Geçmişe Sünger Çekmek: Unutulma Hakkı,
(Çevrimiçi), <http://blog.lexpera.com.tr/gecmise-sunger-cekmek-unutulma-hakki/>, 03.04.2019.

Şahin, Begüm Kocamaz : “Reşit Olmayan Hastaların Kişisel Verilerinin Korunmasının Köln Eyalet Mahkemesi Kararı Işığında İncelenmesi”, **Kişisel Sağlık Verileri II. Ulusal Kongresi**, 1.bs., İstanbul, Türk Tabipleri Birliği Yayınları, 2017, s.69-72.

Soygüder ,Şebnem: Hasta Mahremiyeti Ve Medya ,(Çevrimiçi), <http://ahsenokyar.com/?p=18460>, 10.03.2019.

Şenocak, Zarife: “Küçüğün Tıbbi Müdahaleye Rızası”, **AÜHFD**, C.50,S.4,2001,s.65-80.

Şimşek, Oğuz: **Anayasa Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması**, 1.bs., İstanbul, Beta Yayıncılık, 2008.

Tahmazoğlu Uzeltürk, Sultan: **Anayasa Hukuku Açısından Sağlık Hakkı (Ulusal ve Uluslararası Boyutuyla)**, 1.bs., İstanbul, Legal Yayınevi, 2012.

Tandoğan, Halûk:

“Şahsiyetin Akit Dışı İhlâllere Karşı Korunmasının İşleyiş Tarzı Ve Basın Yoluyla Olan İhlâllere Karşı Özel Hayatın Korunması”, **AÜHFD**, C.20, S.1, Ankara, 1963,s.1-36.

Türk Mesuliyet Hukuku, 1961 basıdan tıpkı, İstanbul, Vedat Kitapçılık,2010.

Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk-İsviçre Hukuku Bakımından Vekâletsiz İş Görme, İstanbul, Fakülteler Matbaası,1957.

Taşatan, Caner:

Hekimin Kayıt Tutma Yükümlülüğü Kapsamında Tıbbi Kayıtlar,1.bs.,İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,2017.

Taşkın, Ş. Cankat:

“Bilgi Edinme Ve Dilekçe Hakkı”, **Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hukuk Dergisi**, S.99-100,2012, s.172-236.

Taştan, Furkan Güven:

Türk Sözleşme Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması, 1.bs, İstanbul, On İki Levha, 2017.

Tatlısı, Fulya:

Yoğun Bakımda İzole Odalar Sistemi ve Açık Sistemin Hasta Yakını Memnuniyetine Olan Etkisi, **Tıpta Uzmanlık Tezi**, Antalya,2018.

Tekin, Nurullah: “Kişisel Verilerin Korunması İle İlgili Türkiye’deki Kanun Tasarısının AB Veri Koruma Direktifi Açısından Değerlendirilmesi”, **Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi**, C.0, S.4,2014, s.222-262.

Tekinay, Selahattin Sulhi: **Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku**,6.bs.,İstanbul, Filiz Kitabevi,1992.

Temiz, Özgür: “Türk Hukukunda Bir Temel Hak Olarak Sağlık Hakkı”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, C.69,No:1, 2014, s.165-188.

Tezcan, Durmuş: “Bilgisayar Karşısında Özel Hayatın Korunması”, **Anayasa Yargısı Dergisi**, C.8,1991, s.389-392.

Topuz, Murat: **Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda**,1.bs., İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,2011.

Tunçer, Polat: **Sağlık Hukuku Temel Bilgileri**,3.bs.,Ankara, Adalet Yayınevi,2018.

Turan Başara,

Gamze:

“Kişiliğin İhlalinden Kaynaklanan Maddi ve Manevi Tazminat İle Haksız Kazancın İadesi”,1.bs.,Ankara, Turhan Kitabevi,2018.

Turan, Metin:

Karşılaştırmalı Hukukta Kişisel Verilerin Korunması,2.bs.,Ankara, Seçkin Yayıncılık,2019.

Turgut, Cemile:

Yapay Döllenme Taşıyıcı Annelik ve Soybağına İlişkin Hukuki Sorunlar,1.bs.,İstanbul, On İki Levha Yayıncılık,2016.

Uncular, Selen:

İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması, 2.bs.,İstanbul, Seçkin,2018.

Ülman, Yeşim Işıl:

“Etik, Biyoetik, Hukuk: Temel Kavramlar ve Yaklaşımlar”, Acıbadem Üniversitesi Sağlık Bilimleri Dergisi, C.1 ,S.1, 2010,s.1-4.

Ünver, Yener/

Kaya, Suzan:

Alman Tıp Hukukunda Hasta Talimatı,1.bs.,Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2017.

Vuralıoğlu, Mehmet Oğuz: “Kişisel Verilerin İşlenmesi Suretiyle Kişilik Hakkı İhlalinde Kazancın Devri Talebi”, **YÜHFD**, C. XV, S. 1, 2018, s.181-203.

Yıldırım, H. Deniz: “Üremeye Yardımcı Tedavide Üçüncü Kişiden Üreme Hücresi Alınması, Yaklaşımlar ve Hukuksal Sorunlar”, **Adli Tıp Dergisi**, C.31,S.3,2017,s. 143-154.

Yücedağ, Nafiye: “Medeni Hukuk Açısından Kişisel Verilerin Korunması Kanunu’nun Uygulama Alanı Ve Genel Hukuka Uygunluk Sebepleri”, **İÜHFM** C. LXXV, S. 2, 2017, s. 765-790.

Yücel Dericiler, Özge: “AİHM İçtihatları Çerçevesinde Özel Hayata Ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı Bağlamında Sağlık Hakkının Korunması”, **Sosyal İnsan Hakları Ulusal Sempozyumu VI Bildiriler**, S.119,İstanbul, Petrol-İş Yayını,2014, s.367-384.

Yüksel, Mehmet: “Mahremiyet Hakkı ve Sosyo-Tarihsel Gelişimi”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, 58,S.1, 2003,s.181-213.

Zengin, Ebuzer:

“Tedaviyi Ret Hakkı Bağlamında Pasif
Ötenazinin Değerlendirilmesi”, **II.Uluslararası Tıp
Hukuku Kongresi Bildirileri Kitabı**, Editörler
Hakan Hakeri, Cahit Doğan, Ankara, Adalet
Yayınevi,2018, s.1168-1205.

Zevkliler, Aydın /

Ertaş, Şeref /

Havutçu, Ayşe/

Acabey, M. Beşir/

Gürpınar, Damla:

**Yeni Medeni Kanuna Göre Medeni Hukuk
Temel Bilgiler**, 10.bs.,Ankara, Turhan
Kitabevi,2018.

Zevkliler, Aydın:

Kişiler Hukuku Gerçek Kişiler, Ankara, Olgaç
Matbaası, 1981.

Zeytin, Zafer:

“Hekimin Sır Saklama Yükümlüğü”, **Türkiye
Klinikleri J Med Ethics**.C.14,S.2 2006,s. 77-82.

ELEKTRONİK KAYNAKÇA

AYM,1975/198 E, 1976/18 K, 18.3.1976 K.T., **Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi**,S.14,Ankara, Yarı Açık Cezaevi Matbaası,1977,s.97-117.

Kişisel Verilerin Korunması Kanununa İlişkin Uygulama Rehberi, KVKK Yayınları, Ankara,2018.

OECD Kişisel Verilerin Gizliliğinin Korunması ve Sınır Aşan Kişisel Verilere İlişkin Kılavuz İlkeler,
(Çevrimiçi),<http://www.oecd.org/sti/ieconomy/oecdguidelinesontheProtectionofprivacyandtransborderflowsofpersonaldata.htm> ,01.09.2018.

108 Sayılı Kişisel Verilerin Otomatik İşlenmesine İlişkin Olarak Bireylerin Korunması Hakkındaki 1981 tarihli Avrupa Konseyi Sözleşmesi, (Çevrimiçi),
<https://rm.coe.int/16808ade9d>, 01.09.2018.

<http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2017/11/20171124-1.htm> , 12.10.2018.

(Çevrimiçi), <https://tr.m.wikipedia.org/wiki/T%C4%B1p> , 12.10.2018.

(Çevrimiçi),
http://www.tdk.org.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.5b92293262ead8.93707379 , 01.09.2018.

Yarg.12. CD,06.04.2016 T, 2016/2168 E. , 2016/5860 K.; Yarg.12.CD., 16.09.2015 T., 2015/11305 E. , 2015/13501 K.,
(Çevrimiçi),<https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>,
09.10.2018.

KVVK 2008 Yılı Kanun Tasarısı, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/d23/1/1-0576.pdf>, 10.10.2018.

Elektronik Haberleşme Sektöründe Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Gizliliğinin Korunması Hakkında Yönetmelik,(Çevrimiçi),
<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.16405&MevzuatIliski=0>,
10.10.2018.

<http://www.oecd.org/sti/ieconomy/oecdguidelinesontheprivacyandtransborderflowsofpersonaldata.htm> ,(Çevrimiçi), 01.09.2018.

Kişisel Verilerin Korunmasına İlişkin Başvuru Ve Şikâyet Hakkı,
(Çevrimiçi),<https://kvkk.gov.tr/yayinlar/K>,08.04.2019.

(Çevrimiçi) <https://rm.coe.int/16808ade9d> , 01.09.2018.

(Çevrimiçi),<http://www.psikiyatri.org.tr/1263/durusmaya-cagri>, 25.03.2019.

6698 Sayılı Yasa Metni,(Çevrimiçi),
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6698.pdf>, 12.10.2018.

6698 Sayılı Yasa Gerekçesi,(Çevrimiçi),
<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf>, 12.10.2018.

(Çevrimiçi),<https://dosyamerkez.saglik.gov.tr/Eklenti/18878,hhgenelgesipdf.pdf?0>,
10.04.2019.

Kurul Kararı,(Çevrimiçi), <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5408/Ozel-Nitelikli-Kisisel-Verilerin-Kanuna-Aykiri-Sekilde-Internet-ve-Sosyal-Medya-Mecralarinda-Paylasilmasi>, 14.07.2019.

(Çevrimiçi),
<http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.4847&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=Has>, 10.04.2019.

İstanbul Tabip Odası Hukuk Bürosu, 25 Soruda Sağlık Net 2 Sistemi, (Çevrimiçi),
www.istabip.org.tr/dosyalar/hukuk/25sagliknet2.pdf ,15.11.2018.

Doğan Can Serter Türkiye'de Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve
Şirketlerin Kanuna Uyum Süreçleri(Çevrimiçi),
<https://tr.linkedin.com/pulse/t%C3%BCrkiyede-ki%C5%9Fisel-verilerin-korunmas%C4%B1-kanunu-ve-kanuna-serter>, 01.09.2018.

Çevrimiçi), <https://dosyamerkez.saglik.gov.tr/Eklenti/4249,2014-32-hasta-haklari-uygulamalaripdf.pdf?0>, 10.04.2019.

AYM B.No.2014/19081, K.T.01.02.2017, R.G: 10.03.2017,(Çevrimiçi), <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2017/03/20170310-22.pdf>, 17.11.2018.

Çevrimiçi), <http://www.saglikhakki.org/amsterdam1.htm>, 11.10.2018.

(Çevrimiçi),<https://turk-internet.com/danistay-in-satilamaz-dedigi-saglik-verilerinin-sgk-tarafindan-65-bin-tl-ye-satildigi-onaylandi/>, 02.04.2019.

(Çevrimiçi),<https://t24.com.tr/haber/saglik-verileri-calinan-1-milyona-yakin-vatandasin-arasinda-50-hivnin-de-listesi-yayimlandi,341496>, 20.04.2019.

Hasta Hakları Yönetmeliği,(Çevrimiçi), <http://www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.4847&sourceXmlSearch=&MevzuatIliski=0> , 20.11.2018.

AIHS,(Çevrimiçi), www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf , 29.11.2018.

Anayasa,(Çevrimiçi), https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2018.pdf, 26.11.2018.

AYM Başvuru No: 2013/1789,11.11.2015 tarihli kararı,(Çevrimiçi),
<http://www.kararlaryeni.anayasa.gov.tr/BireyselKarar/Content/3153eea8-45d4-405d-904e-278df6360d37?wordsOnly=False>, 21.12.2018.

AYM Başvuru Numarası: 2013/6057,16.12.2015 tarihli
karar,(Çevrimiçi),<http://www.anayasa.gov.tr/icsayfalar/basin/kararlarailiskibasinduyurulari/bireyselbasvuru/detay/pdf/2013-6057.pdf>, 22.12.2018.

Prof. Dr. Nusret Fişek'in Kitaplaşmamış Yazıları – I Sağlık Yönetimi,(Çevrimiçi),
http://www.ttb.org.tr/n_fisek/kitap_1/index.html, 15.01.2019.

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesinin, (Çevrimiçi),
<https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/media/uploads/2015/08/03/EkonomikSosyalKulturelHaklarSozlesmesi.pdf> , 19.01.2019.

Mahmut Tokaç, Hasta Hakları Ve Etik Boyutu, (Çevrimiçi),
http://www.istanbulsaglik.gov.tr/w/sb/duyurular/belge/hasta_haklari_ve_etikboyutu.pdf,20.02.2019.

ESKHS Komitesi 14 No' lu Genel Yorum,(Çevrimiçi)
,<http://www.ihop.org.tr/2007/12/11/ekonomik-sosyal-ve-kueltuuerel-haklar-komitesi/>,19.01.2019.

Avrupa Sosyal Şartı,(Çevrimiçi),
<https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/kefe/docs/sosyalsart.pdf>, 21.01.2019.

Biyotıp Sözleşmesi, (Çevrimiçi),
<https://www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5013.html>, 20.01.2019.

Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı (1/541) ve Adalet Komisyonu Raporu, ,
<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf>, 07.02.2019.

KVKK madde gerekçesi,(Çevrimiçi),
<https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss117.pdf>, 07.02.2019.

Tıbbi Etik: Temel Kavramlar Ve Meslek Sorunlarımız Berna Arda, (Çevrimiçi),
<http://file.toraks.org.tr/TORAKSFD23NJKL4NJ4H3BG3JH/mesleki-kurslar-1-ppt-pdf/B.Arda.pdf>, 22.02.2019,s.155-164.

www.bbc.com/turkce/haberler/2016/03/160329_vert_cap_ilginc_mulakat_sorulari,
20.11.2018.

YHGK 2004/4-155 E.,2004/157 K,24.03.2004 K.T., (Çevrimiçi),
www.kazanci.com.tr,12.07.2019.

Etik ve Deontoloji Açından HIV /AIDS, Nesrin Çobanoğlu, Serhat Ünal,s. http://e-kutuphane.teb.org.tr/pdf/raporlar/hiv_aids/13.pdf, 01.02.2019.

Türk Psikologlar Derneği Etik Yönetmeliği,(Çevrimiçi),
<http://www.psikolog.org.tr/turkey-code-tr.pdf>, 02.03.2019.

(Çevrimiçi),<http://www.hastaninhaklari.com/aci-serviste-hasta-mahremiyeti.html>, 01.03.2019.

İş Sağlığı Ve Güvenliği Kanunu,(Çevrimiçi),
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.6331.pdf>, 25.02.2019.

Etikette Mahremiyet İlkesinin Önemi Üzerine, Ayşegül D. ERDEMİR, (Çevrimiçi),<https://www.medimagazin.com.tr/authors/aysegul-demirhan-erdemir/tr-etikette-mahremiyet-ilkesinin-onemi-uzerine-72-25-2714.html>, 01.03.2019.

Y.F. / TÜRKİYE DAVASI (24209/94),(Çevrimiçi),
[https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:\[%22001-125619%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:[%22001-125619%22]}), 02.03.2019.

Mehmet Ali Okur-Türkiye Davası, Basvuru No: 31869/06
,(Çevrimiçi),<http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf?library=ECHR&id=001-123701&filename=CASE%20OF%20MEHMET%20AL%u0130%20OKUR%20v.%20TURKEY%20-%20%5BTurkish%20Translation%5D%20by%20the%20Turkish%20Ministry%20of%20Foreign%20Affairs.pdf>, 25.02.2019.

Danıştay Kararı, (Çevrimiçi),<http://emsal.danistay.uyap.gov.tr/>, 25.02.2019

(Çevrimiçi), <https://www.dunya.com/gundem/70-milyonun-kimlik-bilgileri-calindi-haberi-121485>, 02.03.2019.

(Çevrimiçi), <https://e-saglik.gov.tr/TR,6212/sagliknet-hakkinda.html>, 02.03.2019.

Dünya Tabipler Birliği Helsinki

Bildirgesi,(Çevrimiçi),http://www.journalagent.com/aot/Helsinki_Declaration_tur.pdf, 26.02.2019.

Enes Karaaslan, Ali Murat Ergin, Nalin Turgut, Özgür Kılıç, Elektronik Sağlık Kayıtlarının Gizlilik ve Mahremiyeti,(Çevrimiçi),

[https://www.researchgate.net/publication/287975276_E](https://www.researchgate.net/publication/287975276_Elektronik_Saglik_Kayitlarinin_Gizlilik_ve_Mahremiyeti?enrichId=rgreq-239916531c414126ff096c27d1bae40b-XXX&enrichSource=Y292ZXJQYWdlOzI4Nzk3NTI3NjtBUzozNzYzNzY3NzIzM TcxODRAMTQ2Njc0NjYyMzU2MA%3D%3D&el=1_x_2&_esc=publicationCoverPdf)

[lektronik_Saglik_Kayitlarinin_Gizlilik_ve_Mahremiyeti?enrichId=rgreq-239916531c414126ff096c27d1bae40b-](https://www.researchgate.net/publication/287975276_Elektronik_Saglik_Kayitlarinin_Gizlilik_ve_Mahremiyeti?enrichId=rgreq-239916531c414126ff096c27d1bae40b-XXX&enrichSource=Y292ZXJQYWdlOzI4Nzk3NTI3NjtBUzozNzYzNzY3NzIzM TcxODRAMTQ2Njc0NjYyMzU2MA%3D%3D&el=1_x_2&_esc=publicationCoverPdf)

[XXX&enrichSource=Y292ZXJQYWdlOzI4Nzk3NTI3NjtBUzozNzYzNzY3NzIzM TcxODRAMTQ2Njc0NjYyMzU2MA%3D%3D&el=1_x_2&_esc=publicationCover Pdf](https://www.researchgate.net/publication/287975276_Elektronik_Saglik_Kayitlarinin_Gizlilik_ve_Mahremiyeti?enrichId=rgreq-239916531c414126ff096c27d1bae40b-XXX&enrichSource=Y292ZXJQYWdlOzI4Nzk3NTI3NjtBUzozNzYzNzY3NzIzM TcxODRAMTQ2Njc0NjYyMzU2MA%3D%3D&el=1_x_2&_esc=publicationCoverPdf) , 11.10.2018.

(Çevrimiçi),<http://www.thd.org.tr/thdData/Books/723/genetik-terimler-sozlugu.pdf>, 26.02.2019.

Sağlık Çalışanları İçin Sağlık Hizmetinde Gizliliğe ve Mahremiyete İlişkin Avrupa Rehber Kuralları,(Çevrimiçi),<http://www.hayad.org.tr/saglik-calisanlari-icin-saglik-hizmetinde-gizlilik-ve-mahremiyete-iliskin-avrupa-rehber-kurallari>, 05.03.2019.

Hasta Haklarına İlişkin Avrupa Konseyi

Statüsü,(Çevrimiçi),<https://www.istabip.org.tr/icerik/net2mevzuat.pdf>, 10.03.2019.

Mahkemenin Hasta Verilerini İstemesi Halinde Psikiyatri Hekimlerinin Tutumu-Hakkında-Açıklama, Türkiye Psikiyatri Derneği, s.5,

(Çevrimiçi),<http://psikiyatri.org.tr/uploadFiles/2012201311038-MAHKEMELER-VE-HEKIM-TUTUMU-HAKKINDA-ACIKLAMA.pdf>, 11.03.2019.

Google Spain SL ve Diğer şirket /Agencia Espanola de proteccion de Datos (AEPD) ve Diğer,
(Çevrimiçi),http://www.abgm.adalet.gov.tr/abadaletdivani/belgeler/karar_13.pdf,
02.04.2019.

(Çevrimiçi), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1532348683434&uri=CELEX:02016R0679-20160504>,
02.04.2019.

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununun Uygulanmasına Yönelik Soru Cevaplar,
<https://www.kvkk.gov.tr/yayinlar>, 15.07.2019.

Rehber İlkeler,(Çevrimiçi),
<http://www.oecd.org/sti/ieconomy/oecdguidelinesontheprivacyandtransborderflowsofpersonaldata.htm>, 05.02.2019.

BMÇHS,(Çevrimiçi),
http://cocukhaklari.barobirlik.org.tr/dokuman/mevzuat_uamevzuat/birlesmismilletler.pdf, 20.02.2019.