



Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

İŞ İLİŞKİSİNDE KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI

Helin KARAKUŞ

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2024

İŞ İLİŞKİSİNDE KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI

Helin KARAKUŞ

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2024

KABUL VE ONAY

Helin KARAKUŞ tarafından hazırlanan “İş İlişkisinde Kişisel Verilerin Korunması” başlıklı bu çalışma, 27 Aralık 2023 tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda başarılı bulunarak jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Prof. Dr. İştar URHANOĞLU (Başkan) (Danışman)

Doç. Dr. Derya ATEŞ (Üye)

Doç. Dr. Orhan Ersun CİVAN (Üye)

Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Prof. Dr. Uğur ÖMÜRGÖNÜLŐEN

Enstitü Müdürü

YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI

Enstitü tarafından onaylanan lisansüstü tezimin tamamını veya herhangi bir kısmını, basılı (kağıt) ve elektronik formatta arşivleme ve aşağıda verilen koşullarla kullanıma açma iznini Hacettepe Üniversitesine verdiğimi bildiririm. Bu izinle Üniversiteye verilen kullanım hakları dışındaki tüm fikri mülkiyet haklarım bende kalacak, tezimin tamamının ya da bir bölümünün gelecekteki çalışmalarda (makale, kitap, lisans ve patent vb.) kullanım hakları bana ait olacaktır.

Tezin kendi orijinal çalışmam olduğunu, başkalarının haklarını ihlal etmediğimi ve tezimin tek yetkili sahibi olduğumu beyan ve taahhüt ederim. Tezimde yer alan telif hakkı bulunan ve sahiplerinden yazılı izin alınarak kullanılması zorunlu metinleri yazılı izin alınarak kullandığımı ve istenildiğinde suretlerini Üniversiteye teslim etmeyi taahhüt ederim.

Yükseköğretim Kurulu tarafından yayınlanan “*Lisansüstü Tezlerin Elektronik Ortamda Toplanması, Düzenlenmesi ve Erişime Açılmasına İlişkin Yönerge*” kapsamında tezim aşağıda belirtilen koşullar haricince YÖK Ulusal Tez Merkezi / H.Ü. Kütüphaneleri Açık Erişim Sisteminde erişime açılır.

- Enstitü / Fakülte yönetim kurulu kararı ile tezimin erişime açılması mezuniyet tarihimden itibaren 2 yıl ertelenmiştir. ⁽¹⁾
- Enstitü / Fakülte yönetim kurulunun gerekçeli kararı ile tezimin erişime açılması mezuniyet tarihimden itibaren ay ertelenmiştir. ⁽²⁾
- Tezimle ilgili gizlilik kararı verilmiştir. ⁽³⁾

.../.../...

HELİN KARAKUŞ

¹“*Lisansüstü Tezlerin Elektronik Ortamda Toplanması, Düzenlenmesi ve Erişime Açılmasına İlişkin Yönerge*”

- (1) Madde 6. 1. Lisansüstü tezle ilgili patent başvurusu yapılması veya patent alma sürecinin devam etmesi durumunda, tez **danışmanının** önerisi ve **enstitü anabilim dalının** uygun görüşü üzerine **enstitü** veya **fakülte yönetim kurulu** iki yıl süre ile tezin erişime açılmasının ertelenmesine karar verebilir.
- (2) Madde 6. 2. Yeni teknik, materyal ve metotların kullanıldığı, henüz makaleye dönüşmemiş veya patent gibi yöntemlerle korunmamış ve internetten paylaşılması durumunda 3. şahıslara veya kurumlara haksız kazanç imkanı oluşturabilecek bilgi ve bulguları içeren tezler hakkında tez **danışmanının** önerisi ve **enstitü anabilim dalının** uygun görüşü üzerine **enstitü** veya **fakülte yönetim kurulunun** gerekçeli kararı ile altı ayı aşmamak üzere tezin erişime açılması engellenebilir.
- (3) Madde 7. 1. Ulusal çıkarları veya güvenliği ilgilendiren, emniyet, istihbarat, savunma ve güvenlik vb. konulara ilişkin lisansüstü tezlerle ilgili gizlilik kararı, **tezin yapıldığı kurum** tarafından verilir *. Kurum ve kuruluşlarla yapılan işbirliği protokolü çerçevesinde hazırlanan lisansüstü tezlere ilişkin gizlilik kararı ise, **ilgili kurum ve kuruluşun önerisi** ile **enstitü** veya **fakültenin** uygun görüşü üzerine **üniversite yönetim kurulu** tarafından verilir. Gizlilik kararı verilen tezler Yükseköğretim Kuruluna bildirilir.
Madde 7.2. Gizlilik kararı verilen tezler gizlilik süresince enstitü veya fakülte tarafından gizlilik kuralları çerçevesinde muhafaza edilir, gizlilik kararının kaldırılması halinde Tez Otomasyon Sistemine yüklenir.

ETİK BEYAN

Bu çalışmadaki bütün bilgi ve belgeleri akademik kurallar çerçevesinde elde ettiğimi, grsel, işitsel ve yazılı tüm bilgi ve sonuçları bilimsel ahlak kurallarına uygun olarak sunduğumu, kullandığım verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığımı, yararlandığım kaynaklara bilimsel normlara uygun olarak atıfta bulunduğumu, tezimin kaynak gösterilen durumlar dışında zgn olduğunu, **Prof. Dr. İştar URHANOğLU** danışmanlığında tarafımdan retilildiğini ve Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Yazım Yönergesine göre yazıldığını beyan ederim.

Helin KARAKUş

TEŞEKKÜR

Öncelikle tez yazım sürecimde bana gösterdiği sonsuz destek ve anlayışı için tez danışmanım, sevgili hocam Prof. Dr. İştar URHANOĞLU'na teşekkürlerimi sunarım. Ayrıca tez savunma jürimde yer alarak görüş ve önerileriyle tezime sağladıkları değerli katkılar için Doç. Dr. Orhan Ersun CİVAN'a ve Doç. Dr. Derya ATEŞ'e teşekkürlerimi sunarım.

Yüksek lisans eğitim sürem boyunca, 2210-A Genel Yurt İçi Yüksek Lisans Bursu kapsamında sundukları destek için TÜBİTAK Bilim İnsanı Destek Programları Başkanlığına çok teşekkür ederim.

Son olarak, her zaman yanımda olan, aldığım her kararda arkamda duran ve ne zaman bocalarsam beni ayağa kaldıran en büyük destekçilerim annem ve babama sonsuz teşekkür ederim. Ve elbette, müstakbel eşim ve hayat arkadaşım Alper KÜÇÜKYILMAZ'a, her zaman yanımda olduğu ve bu zorlu süreçte gösterdiği sabır, anlayış ve destek için teşekkür ederim. İyi ki varsınız.

ÖZET

KARAKUŞ, Helin. *İş İlişkisinde Kişisel Verilerin Korunması*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2024.

İş sözleşmeleri, kendine özgü nitelikleri nedeniyle eşitlik ilkesinin hâkim olduğu borçlar hukuku sözleşmelerinden ayrılmaktadır. Bu durum, işçinin işverene ekonomik ve kişisel bağımlılığı karşısında, işverenin yönetim ve talimat hakkı bulunmasından kaynaklanmaktadır. İşçinin işveren karşısındaki güçsüz konumu, son yıllarda temelleri oturtulmaya ve hukuki bir kavram olarak şekillendirilmeye başlanan kişisel verilerin korunması hakkının ihlaline yol açabilmektedir.

İş ilişkisinde kişisel verilerin korunmasına yönelik özel bir düzenleme bulunmamakla birlikte, 7 Nisan 2016 tarihinde yürürlüğe giren 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, bu konuda yol gösterici temel düzenleme olmuştur. Ayrıca ulusal ve uluslararası düzenlemeler ile içtihatlar ve Kişisel Verilerin Korunması Kurulunun verdiği kararlar da işçinin kişisel verilerinin korunması amacına hizmet etmektedir.

Çalışmamızda öncelikle, kişisel veri, veri işleme, ilgili kişi ve veri sorumlusu gibi veri koruma hukukuna ilişkin temel kavramlar açıklanmış, sonrasında bu kapsamda ülkemizdeki ve uluslararası alandaki yasal düzenlemeler incelenmiştir. Akabinde, işverenin işçinin kişisel verilerini işlerken uyması gereken ve KVKK bünyesinde hüküm altına alınan temel ilkeler somutlaştırılarak açıklanmıştır. Nitekim uygulamada, işverenlerin bu ilkelere riayet etmeksizin yalnızca iş ilişkisini gerekçe göstererek çeşitli veri işleme faaliyetlerinde bulundukları görülmektedir. Çalışmamızda son olarak, iş ilişkisinde yaygın olarak görülen veri işleme faaliyetleri ele alınarak bunların hukuka uygunluğu değerlendirilmiş, hukuka aykırı veri işleme halinde işverenin karşılaşılabileceği hukuki ve cezai yaptırımlar açıklanmıştır.

Özellikle teknolojiye yaşanan gelişmeler ve bilgiye erişimin kolaylaşması nedenleriyle, işverenlerin, ölçsüz ve aşırıya kaçan veri işleme faaliyetlerinde bulunduğu görülmektedir. Bu çerçevede, hem işçilerin hem işverenlerin hakları ve yükümlülükleri

konusunda bilinçlendirilmeleri ile bunlara uygun hareket etmelerinin sağlanması önem arz etmektedir.

Anahtar Kelimeler: *İşçi, İşveren, İş İlişkisi, Kişisel Veriler, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, İş Hukuku.*



ABSTRACT

KARAKUŞ, Helin. *Personal Data Protection in Employment Relations*, Master Thesis, Ankara, 2024.

Due to their unique characteristics, employment contracts are distinguished from contracts under the law of obligations, where the principle of equality prevails. This situation arises from the fact that while the employee is dependent on the employer economically and personally, the employer has the right to manage and instruct. The weak position of the employee vis-à-vis the employer can lead to a violation of the right to protection of personal data, which has begun to be established and shaped as a legal concept in recent years.

Although there is no special regulation for the protection of personal data in employment relations, Personal Data Protection Law No. 6698, which came into force on April 7, 2016, has been the basic guiding regulation in this regard. In addition, national and international regulations, case law, and decisions made by the Personal Data Protection Board also serve the purpose of protecting the employee's personal data.

In our study, firstly, the basic concepts of data protection law, such as personal data, data processing, relevant person, and data controller are explained, and then the legal regulations in our country and internationally in this field are examined. Subsequently, the basic principles that the employer must comply with when processing the employee's personal data and that are stipulated under Personal Data Protection Law No. 6698 are concretized and explained. As a matter of fact, in practice, it is observed that employers engage in various data processing activities without adhering to these principles, citing only the employment relationship as a justification. Finally, in our study, the data processing activities commonly seen in employment relations are discussed, their legality is evaluated, and the legal and criminal sanctions that the employer may face in the event of unlawful data processing are explained.

Especially due to developments in technology and easier access to information, it is seen that employers engage in immoderate and excessive data processing activities. In this context, it is important to raise awareness among both employees and employers about their rights and obligations and to ensure that they act accordingly.

Keywords: *Employee, Employer, Employment Relationship, Personal Data, Personal Data Protection Law, Labor Law.*



İÇİNDEKİLER

KABUL VE ONAY	i
YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI.....	ii
ETİK BEYAN.....	iii
TEŞEKKÜR	iv
ÖZET.....	v
ABSTRACT	vii
İÇİNDEKİLER	ix
KISALTMALAR	xiii
GİRİŞ	1
1.BÖLÜM: KİŞİSEL VERİ KAVRAMI	3
1.1. KİŞİSEL VERİ	3
1.2. KİŞİSEL VERİNİN UNSURLARI	4
1.2.1. Bir Veri Bulunması.....	4
1.2.2. Kimliği Belirli veya Belirlenebilir Bir Kişi Bulunması.....	6
1.2.3. Bilginin Kişiye İlişkin Olması	9
1.3. ÖZEL NİTELİKLİ (HASSAS) KİŞİSEL VERİLER	10
1.4. KİŞİSEL VERİLERİN İŞLENMESİ	12
1.4.1. Veri İşleme.....	12
1.4.2. Veri Sorumlusu	14
1.4.3. Veri İşleyen.....	16
1.4.4. İlgili Kişi	18
1.4.5. Veri Kayıt Sistemi	18
2.BÖLÜM: İŞ İLİŞKİSİNDE KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASINA İLİŞKİN HUKUKİ DÜZENLEMELER	21
2.1. ULUSLARARASI HUKUKTA YER ALAN DÜZENLEMELER	21
2.1.1. Genel Olarak	21
2.1.1.1 İnsan Hakları ve Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi)	21
2.1.1.2. OECD'nin Özel Yaşamın Korunması ve Kişisel Verilerin Sınır Ötesi Akışına İlişkin Rehber İlkeleri	22

2.1.1.3. 108 No’lu Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi.....	23
2.1.1.4. BM’nin Bilgisayarla İşlenen Kişisel Veri Dosyalarına İlişkin Rehber İlkeleri	25
2.1.1.5. 95/46/ EC Sayılı Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Serbest Dolaşımı Bakımından Bireylerin Korunmasına İlişkin Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi Direktifi.....	27
2.1.1.6. 181 No’lu Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesine Ek Denetleyici Makamlar ve Sınır Aşan Veri Akışına İlişkin Protokol	29
2.1.1.7. Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı.....	30
2.1.1.8. 2016/679 Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü (GDPR).....	30
2.1.2. İş Hukuku Alanında	33
2.1.2.1. Uluslararası Çalışma Örgütü’nün (ILO) İşçilerin Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Uygulama Kodu	33
2.1.2.2. Avrupa Konseyi’nin R (89)/2 Sayılı İstihdam Amacıyla Kullanılan Kişisel Verilerin Korunmasına İlişkin Tavsiye Kararı.....	35
2.2. TÜRK HUKUKUNDA YER ALAN DÜZENLEMELER.....	35
2.2.1. Anayasada Yer Alan Düzenlemeler.....	35
2.2.2. Türk Ceza Kanunu’nda Yer Alan Düzenlemeler.....	37
2.2.3. Türk Medeni Kanunu’nda Yer Alan Düzenlemeler	39
2.2.4. Türk Borçlar Kanunu’nda Yer Alan Düzenlemeler.....	41
2.2.5. İş Kanunu’nda Yer Alan Düzenlemeler.....	42
2.2.6. İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatında Yer Alan Düzenlemeler	43
2.2.7. 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu’nda Yer Alan Düzenlemeler	44
3.BÖLÜM: İŞ İLİŞKİSİNDE KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI: TEMEL İLKELER VE HUKUKA UYGUNLUK NEDENLERİ.....	48
3.1. KVKK KAPSAMINDA İŞÇİNİN KİŞİSEL VERİLERİNİN İŞLENMESİNDE UYULMASI GEREKLİ İLKELER.....	50
3.1.1. Hukuka ve Dürüstlük Kurallarına Uygunluk.....	50
3.1.2. Verilerin Doğru ve Gerekliğinde Güncel Olması	53
3.1.3. Belirli, Açık ve Meşru Amaçlar Doğrultusunda İşleme	54
3.1.4. İşleme Amacıyla Bağlantılı, Sınırlı ve Ölçülü Olma	56

3.1.5. İlgili Mevzuatta Öngörülen veya İşleme Amacı için Gerekli Süre Kadar Saklanma.....	58
---	----

3.2. İŞÇİNİN KİŞİSEL VERİLERİNİN İŞLENMESİNDE HUKUKA UYGUNLUK NEDENLERİ 60

3.2.1. İşçinin Açık Rızası.....	60
3.2.2. Kanunlarda Açıkça Öngörülme	62
3.2.3. İşçinin veya Üçüncü Bir Kişinin Hayatının ve Beden Bütünlüğünün Korunması İçin Zorunlu Olma.....	62
3.2.4. İş Sözleşmesinin Kurulması veya İfasıyla Doğrudan Doğruya İlgili Olması Kaydıyla Gereklik.....	63
3.2.5. İşverenin Hukuki Yükümlülüğünü Yerine Getirebilmesi İçin Zorunlu Olma	64
3.2.6. İşçinin Kendisi Tarafından Alenileştirilmesi	64
3.2.7. Bir Hakkın Tesisi, Kullanılması veya Korunması İçin Zorunlu Olma	65
3.2.8. İşverenin Meşru Menfaatleri İçin Zorunlu Olma.....	66
3.2.9. İşçinin Hassas Kişisel Verilerinin İşlenmesinde Hukuka Uygunluk Nedenleri	67

4.BÖLÜM: İŞÇİNİN KİŞİSEL VERİLERİNİN İŞLENMESİNDE KARŞILAŞILAN YAYGIN DURUMLAR VE HUKUKA AYKIRI VERİ İŞLEME HALİNDE İŞÇİNİN BAŞVURABİLECEĞİ YOLLAR 72

4.1. İŞÇİNİN KİŞİSEL VERİLERİNİN İŞLENMESİNDE KARŞILAŞILAN YAYGIN DURUMLAR 72

4.1.1. İşe Alım Sürecinde.....	72
4.1.1.1. Aday İşçiye Yöneltilen Sorular ile Veri Toplanması	74
4.1.1.1.1. Kişisel Duruma ve Eğitime İlişkin Sorular	74
4.1.1.1.2. Sağlığa ve Hamileliğe İlişkin Sorular	77
4.1.1.1.3. Sabıkası Bulunup Bulunmadığına İlişkin Sorular	80
4.1.1.1.4. Dini İnanç, Siyasi Görüş ve Sendika Üyeliğine İlişkin Sorular	81
4.1.1.2. Aday İşçiye Uygulanan Testler ile Veri Toplanması	83
4.1.1.2.1. Psikolojik Testler	83
4.1.1.2.2. Bedensel Testler	85
4.1.1.3. Çeşitli Platformlar Aracılığıyla Aday İşçi Hakkında Veri Toplanması ..	88
4.1.1.4. Üçüncü Kişiler Aracılığıyla Aday İşçi Hakkında Veri Toplanması	89
4.1.2. İş İlişkisi Devam Ederken.....	90

4.1.2.1. İşçinin Giriş ve Çıkışının Kontrol Edilmesi.....	90
4.1.2.2. İşçinin Üstünün ve Eşyalarının Aranması.....	93
4.1.2.3. İşçinin İzlenmesi ve Gözetlenmesi.....	95
4.1.2.3.1. İşçinin İletişiminin İzlenmesi	96
4.1.2.3.2. İşçinin Kamera Sistemleri ile Gözetlenmesi	100
4.2. HUKUKA AYKIRI VERİ İŞLEME HALİNDE İŞÇİNİN	
BAŞVURABİLECEĞİ YOLLAR.....	104
4.2.1. KVKK Kapsamındaki Düzenlemeler	104
4.2.2. TMK Kapsamındaki Düzenlemeler	106
4.2.3. TBK Kapsamındaki Düzenlemeler	107
4.2.4. İş Kanunu Kapsamındaki Düzenlemeler	108
4.2.5. TCK Kapsamındaki Düzenlemeler	110
SONUÇ.....	112
KAYNAKÇA	114
EK-1 TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU	133
EK-2 TEZ ÇALIŞMASI ETİK KOMİSYON MUAFİYET FORMU	134

KISALTMALAR

108+	: Avrupa Konseyi tarafından 2018 yılında yayımlanan “Kişisel Verilerin İşlenmesi Karşısında Bireylerin Korunması İçin Modernize Edilmiş Sözleşme” (“Modernised Convention for the Protection of Individuals with Regard to the Processing of Personal Data”)
108 Sayılı Sözleşme	: Kişisel Nitelikteki Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Kişilerin Korunmasına Dair 108 sayılı Avrupa Konseyi Sözleşmesi (“Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data”)
181 Sayılı Protokol	: Avrupa Konseyi tarafından 2001 yılında kabul edilen 181 No’lu “Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesine Ek Denetleyici Makamlar ve Sınır Aşan Veri Akışına İlişkin Protokol” (“Additional Protocol to the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data regarding supervisory authorities and transborder data flows”)
AB	: Avrupa Birliği
ABAD	: Avrupa Birliği Adalet Divanı
AB Temel Haklar Şartı	: 2000 yılında AB tarafından yayımlanan “Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı” (“Charter of Fundamental Rights of the European Union”)

AIHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
App. No.	: Başvuru Numarası (Application Number)
AYM	: Anayasa Mahkemesi
bkz.	: Bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
BM Rehber İlkeleri	: Birleşmiş Milletler tarafından 1990 yılında yayımlanan “BM Bilgisayarla İşlenen Kişisel Veri Dosyalarına İlişkin Rehber İlkeleri” (“Guidelines for the Regulation of Computerized Personal Data Files”)
C.	: Cilt
E.	: Esas
EPDB	: Avrupa Veri Koruma Kurulu (European Data Protection Board)
EPDS	: Avrupa Veri Koruma Denetçisi (European Data Protection Supervisor)
E.T.	: Erişim Tarihi
HD	: Hukuk Dairesi

ILO	: Uluslararası Çalışma Örgütü (International Labor Organization)
İSGK	: 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu
K.	: Karar
Kurul	: Kişisel Verileri Koruma Kurulu
Kurum	: Kişisel Verilerin Korunması Kurumu
KVKK	: 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu
Mülga Direktif	: 95/46/EC Sayılı Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Serbest Dolaşımı Bakımından Bireylerin Korunmasına İlişkin Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi Direktifi (Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data)
No.	: Numara
OECD	: Ekonomik Kalkınma ve İşbirliği Örgütü (Organisation for Economic Co-operation and Development)
OECD Rehber İlkeleri	: OECD tarafından yayımlanan “Kişisel Verilerin Sınır Aşan Trafiği ve Verilerin Korunmasına İlişkin Rehber İlkeleri” (“OECD Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data”)

RG : Resmi Gazete

s. : Sayfa

S. : Sayı

T. : Tarih

TBK : 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu

TBMM : Türkiye Büyük Millet Meclisi

TCK : 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu

TMK : 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu

Uygulama Kodu : Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) tarafından 1996 yılında yayımlanan “İşçilerin Kişisel Verilerinin Korunması Hakkında Uygulama Kodu” (“Protection of Workers’ Personal Data”)

vd. : Ve devamı

Veri Çalışma Grubu : 95/46EC Sayılı Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Serbest Dolaşımı Bakımından Bireylerin Korunmasına İlişkin Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi Direktifi’nin 29.maddesi uyarınca kurulan “Kişisel Verilerin İşlenmesinde Kişilerin Korunmasına İlişkin Çalışma Grubu” (“Article 29 Data Protection Working Party”)

Y. : Yıl

GİRİŞ

Günümüzde teknolojinin hızla gelişmesiyle birlikte, kişisel veriler gerek ülkemizde gerekse dünyada, yoğun bir biçimde tartışılmaya ve hukuksal zeminde uygulama alanı bulmaya başlamıştır. Özellikle, elektronik aletlerin yaygınlaşması ve sosyal medya platformlarının hayatlarımıza girmesiyle; bireylerin kimi zaman hassas unsurlar da içeren kişisel verileri, daha savunmasız hale gelmiş ve genel düzenlemeler çerçevesinde korunmaları zorlaşmıştır. Bu doğrultuda, ülkemizde, kişisel verilerin korunmasına ilişkin özel bir kanun olarak 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun yürürlüğe girmesi oldukça faydalı bir gelişme olmuştur.

İş ilişkisi bakımından kişisel verilerin korunması ise fazlasıyla önem arz eden ve üzerinde durulması gereken bir alandır. Öyle ki, iş ilişkisinde, işçinin işverene göre güçsüz konumda bulunmasının yol açtığı asimetrik denge, işçinin kişilik haklarının ve kişisel verilerinin daha kapsamlı bir korumaya ihtiyaç duyması sonucunu doğurmaktadır. Nitekim, işverenler, bu ilişki dolayısıyla, çalışanlarının kişisel verileri hakkında bilgi sahibi olmaktadır.¹ Hatta henüz aralarında iş ilişkisi kurulmamış aday işçiler hakkında dahi birtakım kişisel veriler elde etmektedirler. İşverenlerin bu kapsamda edindikleri bilgilere dayanarak işçilerin işine son vermeleri veya adayları işe alım sürecinin dışında bırakmaları mümkündür. Bu noktada işverenlerin bulundukları güçlü konumu kötüye kullanmamaları, ayrımcılık yasağını ihlal etmemeleri ve hukuka uygun hareket etmeleri gerekmektedir. Zira, işçinin ekonomik olarak işverene karşı bağımlılığı kişisel verilerinin korunması hakkının ihlali sonucunu doğurabilecektir.

Bu doğrultuda, çalışmamızda, iş ilişkisinde kişisel verilerin korunması konusu üzerinde durulacaktır. Dört bölümden oluşan çalışmamızın ilk kısmında, kişisel veri kavramının ne olduğu ve hangi unsurlardan oluştuğu açıklanarak, hangi bilgilerin hangi şartlar altında kişisel veri olarak değerlendirileceği hususu ele alınacaktır. Ayrıca özel nitelikli kişisel verilerin kapsamı ve bunlara ilişkin özellikli durumlar değerlendirilecektir. Bunun

¹ 6698 sayılı 24.03.2016 tarihli Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, RG, Sayı: 2967, 24.03.2016, Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (E.T.: 15/01/2023). Bundan sonra “KVKK” olarak anılacaktır.

dışında, kişisel verilerin işlenmesi başlığı altında; ilgili kişi, veri sorumlusu ve veri işleyen gibi kişisel verilere ilişkin temel kavramlar açıklanacaktır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde, iş ilişkisinde kişisel verilerin korunmasına ilişkin uluslararası ve ulusal düzenlemeler ele alınacaktır. Bu kapsamda, mülga düzenlemeler de dahil olmak üzere kişisel verilerin korunmasına yönelik gelişmeler, detaylıca açıklanarak kişisel verilerin korunmasına ilişkin tarihsel gelişim süreci de değerlendirilmeye çalışılacaktır.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde, KVKK hükümleri kapsamında iş ilişkisinde işverenin veri işleme faaliyetini gerçekleştirirken uyması gerekli ilkeler ve hangi koşullar altında işleme faaliyetinin hukuka uygun olarak değerlendirileceği açıklanacaktır. Nitekim, işverenlerin, iş ilişkisini gerekçe göstererek her koşul altında işçinin her türlü verisini işlemesi söz konusu olmayacaktır. İşveren ancak belli koşullar altında, veri koruma ilkelerine riayet ederek işçinin yalnızca belli verilerini işleyebilecektir.

Çalışmamızın dördüncü ve son bölümünde ise hem işe alım sürecinde hem de devam eden bir iş ilişkisinde, kişisel verilerin işlenmesine ilişkin yaygın durumlar açıklanacaktır. Bu kapsamda, özellikle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları ışığında hukuka uygunluk değerlendirilmesi de yapılacaktır. Nitekim, işverenlerin, özellikle ölçsüz gözetleme ve denetleme faaliyetlerinin, işçinin özel hayatının gizliliğinin ve kişisel verilerinin korunması hakkının ihlaline yol açtığına ilişkin hem ulusal hem uluslararası hukukta yargı mercileri önünde birçok değerlendirme mevcuttur. Bu bölümde son olarak, hukuka aykırı olarak verileri işlenen işçinin başvuru yolları ve bu kapsamda işverenin karşılaşması muhtemel yaptırımlar açıklanacaktır.

1.BÖLÜM: KİŞİSEL VERİ KAVRAMI

1.1. KİŞİSEL VERİ

Teknolojide yaşanan gelişmeler sebebiyle “kişisel veri” ve “kişisel verilerin korunması” kavramlarının hukuk dünyasına girmesi kaçınılmaz olmuştur. Hem ülkemizde hem uluslararası arenada yer alan pek çok hukuki metinde kişisel veri kavramı tanımlanarak korunmaları sağlanmaya çalışılmıştır. OECD² tarafından yayımlanan “*Kişisel Verilerin Sınır Aşan Trafiği ve Verilerin Korunmasına İlişkin Rehber İlkeleri*”, kişisel veriler konusunda uluslararası yeknesaklığı sağlamaya yönelik ilk belge olarak kabul edilmektedir. Bu belgenin 1/b maddesi uyarınca, kişisel verilerin, belirli veya belirlenebilir bir kişiye ilişkin tüm belgeler olduğu ifade edilmiştir.³

Yürürlükten kaldırılan, 95/46/EC sayılı ve 24 Ekim 1995 tarihli “*Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Bu Tür Verilerin Serbest Dolaşımına Dair Bireylerin Korunması Hakkındaki Avrupa Birliği Konseyi ve Avrupa Parlamentosu Direktifi*”nin 2/a maddesinde kişisel verilerin, benzer şekilde, belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye yönelik her türlü bilgi şeklinde tanımlandığı görülmektedir.⁴ 2016/679 sayılı Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü’nün 4.maddesinde ise kişisel veri, tanımlanan veya tanımlanabilir gerçek kişi hakkında her türden bilgi olarak ifade edilmektedir.⁵

Türk hukukunda kişisel verilere ilişkin düzenlemeler genel hatlarıyla KVKK’da ele alınmaktadır. Söz konusu kanun kapsamında kişisel veri, “*kimliği belirli veya*

² Organisation for Economic Co-operation and Development, Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü, <https://www.oecd.org/about/> (E.T.: 15/01/2023). Bundan sonra “**OECD**” olarak anılacaktır.

³ **OECD Rehber İlkeleri**, OECD, Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data, Erişim Adresi: <http://www.oecd.org/digital/ieconomy/oecdguidelinesontheprivacyandtransborderflowsofpersonaldata.htm> (E.T.: 15. 01. 2023). Bundan sonra “**OECD Rehber İlkeleri**” olarak anılacaktır.

⁴ 95/46EC Sayılı Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Serbest Dolaşımı Bakımından Bireylerin Korunmasına İlişkin Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi Direktifi, Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, Erişim Adresi: <http://eurlex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31995L0046&from=EN> (E.T.: 15/01/2023). Bundan sonra “**Mülga Direktif**” olarak anılacaktır.

⁵ Avrupa Genel Veri Koruma Tüzüğü, General Data Protection Regulation (GDPR, Erişim Adresi: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679> (E.T.: 15/01/2023). Bundan sonra “**GDPR**” olarak anılacaktır.

belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi”dir. Yine Anayasa Mahkemesi tarafından da kişisel veriler aynı şekilde tanımlanmaktadır.⁶ Ayrıca belirtmek gerekir ki, Türk Ceza Kanunu’nun⁷ gerekçesinde de gerçek kişiye ilişkin her türden bilginin kişisel veri olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmiştir.⁸

1.2. KİŞİSEL VERİNİN UNSURLARI

Yukarıda yapılan tanımlar uyarınca kişisel verinin üç temel elementten oluştuğu söylenebilir: veri, kimliğin belirli veya belirlenebilir olması ve bilginin kişiselleştirilmiş, gerçek bir kişiyle ilişkilendirilebilir olması.⁹ Dolayısıyla örneğin, kimlik, etnik köken, fiziksel özellikler, sağlık, öğrenim, ikamet, kişisel düşünce ve inançlar, alışveriş alışkanlıklarına ilişkin bilgiler gibi doğrudan veya dolaylı olarak bir kişi ile ilişkilendirilerek onun kimliğini belirli kılan veya kılabilcek bilgiler kişisel veri olarak kabul edilmektedir.¹⁰

1.2.1. Bir Veri Bulunması

Kişisel verinin unsurlarından ilki “*her türlü bilgi*”dir. Her ne kadar bilgi ve veri kavramları tanım ve kapsam bakımından farklılıklar gösterse de öğretide bu iki kavram çok kez birbirlerinin yerine kullanılmaktadır.¹¹ Dolayısıyla, kişisel verilerin korunması

⁶ AYM, 2014/74 E., 2014/201 K., 25/12/2014 T.; 2014/180 E., 2015/30 K., 19/3/2015 T.

⁷ 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu, RG, Sayı: 25611, 12.10.2004, Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (E.T.: 15/01/2023).

⁸Türk Ceza Kanunu madde gerekçeleri için Erişim Adresi: <https://www.lexpera.com.tr/mevzuat/gerekceler/turk-ceza-kanunu-madde-gerekceleri/1> (E.T.: 15/01/2023).

⁹ Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 4/2007 on the Concept of Personal Data, Erişim Adresi: http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinionrecommendation/files/2007/wp136_en.pdf (E.T.: 15/01/2023), s.6; Aksoy, Hüseyin Can, Medeni Hukuk ve Özellikle Kişilik Hakkı Yönünden Kişisel Verilerin Korunması, Çakmak Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2010, s.13.

¹⁰ Aksoy, s. 1; Başalp, Nilgün, Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2004, s. 33.

¹¹ Aksoy, s. 11; Sert, Şeyma, Kişisel Verilerin Türk Ceza Kanunu Kapsamında Korunması, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019, s.25.

bakımından veri ve bilgi kavramları aynı hukuki korumadan faydalanmakta ve bunlar arasında bir farklılık bulunmamaktadır.¹²

Mülga Direktif'te yer alan “*her türlü bilgi*” ifadesi oldukça geniş bir kavramdır. Öyle ki, bu ifade, ad, soyad, doğum tarihi gibi kişiyi doğrudan tanımlanabilir kılan bilgileri kapsadığı gibi; kişiyi tanınabilir kılan özel hayatına, iş ilişkilerine, ekonomik ve sosyal hayatına yönelik birtakım bilgileri de kapsamaktadır.¹³ Belirtmek gerekir ki, söz konusu bilgilerin gizli olması gerekmemektedir, herkesçe ulaşılabilen bilgiler de kişisel veri kapsamında değerlendirilir. Örneklendirmek gerekirse, bir kişinin kamuya açık bir alanda giydiği futbol takımı forması, bu kişinin hangi futbol takımını tuttuğunu gösteren bir kişisel veri meydana getirecektir. Ancak önemle ifade etmek gerekir ki, bir kişisel verinin gizli veya alenileştirilmiş olması o verinin işlenme şartları bakımından farklılık arz edecektir.¹⁴

Ayrıca kişisel veri olarak nitelendirilecek bilgi, öznel veya nesnel olabilir.¹⁵ Örneğin bir kimsenin boyu, kilosu, yaptığı iş gibi nesnel bilgiler yanında, kişinin dürüst olup olmadığına ilişkin subjektif değerlendirmeler de kişisel veri kapsamında değerlendirilmektedir. Bilginin doğru veya gerçek olup olmaması da önemli değildir. Kişiye ilişkin doğru olmayan bilgiler de kişisel verinin kapsamındadır. Bilginin, bir kimseyi belirli veya belirlenebilir kılması yeterlidir.¹⁶ Bilgiler, alfabetik, sayısal, çizgisel, resimsel veya akustik olabilir.¹⁷

Bir verinin ne zaman kişisel veri ne zaman kişisel olmayan veri olduğu hususunda temel ölçüt; verinin, gerçek bir kişinin kimliğini belirli veya belirlenebilir kılmasıdır. GDPR Gerekçe 26 uyarınca, veri sorumlusu veya herhangi bir üçüncü kişi “kullanılması makul araçlar” kullanarak, söz konusu veri ile bir kimseyi belirli kılabiliyorsa, bu veri kişisel

¹² Küzeci, Elif, Kişisel Verilerin Korunması, Turhan Kitabevi, 1. Baskı, Ankara 2010, s.14.

¹³ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Örneklerle Kişisel Verilerin Korunması, Yayın No:29, Ankara 2019, s.1; Aksoy, s. 13-14

¹⁴ Özkan, Oğulcan, Kişisel Verilerin Korunması, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2020, s.11.

¹⁵ Aksoy, s. 18.

¹⁶ Korkmaz, İbrahim, Kişisel Verilerin Ceza Hukuku Kapsamında Korunması, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2019, s.31.

¹⁷ Korff, Douwe, "EC Study on Implementation of Data Protection Directive 95/46/EC", 2002, Erişim Adresi: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1287667 (E.T.: 15/01/2023); Aksoy, s. 19.

veridir. Kişisel veri, hiçbir suretle bir gerçek kişiyi belirli veya belirlenebilir kılmıyor veya önceden bir gerçek kişiye atfedilebiliyor olmasına rağmen artık atfedilemiyorsa; bu, kişisel olmayan bir veri olarak kabul edilmektedir.¹⁸

Hem ulusal hem uluslararası mevzuatlarda “her türlü bilgi” ifadesi ile yetinilerek, hangi bilgilerin kişisel veri olarak kabul edileceği hususunda sayma yoluna gidilmemesinin, kişisel verilerin kapsamını daraltmayan, doğru bir yaklaşım olduğu kanaatindeyiz. Aksi halde, kişisel veri olarak kabul edilebilecek fakat kanunda sayılmadığı için kişisel verilere ilişkin korumadan faydalanamayacak verilerin bulunması riski doğacaktı.

1.2.2. Kimliği Belirli veya Belirlenebilir Bir Kişi Bulunması

Kişisel veri tanımında yer alan diğer unsur, kimliği belirli veya belirlenebilir olan bir kişinin varlığıdır. Dolayısıyla, kişi kavramının kimleri kapsadığı ve hangi hallerde verinin bir kişiyi belirli veya belirlenebilir kıldığı hususları üzerinde durmak gerekmektedir. Öyle ki, ancak bu şekilde kimlerin kişisel verilerin korunmasına ilişkin hukuki düzenlemelerden faydalanabileceği tespit edilebilecektir.

Hukukta kişi, hak ve borç sahibi olabilen varlıktır ve gerçek ve tüzel kişi olarak ikiye ayrılmaktadır.¹⁹ Hem OECD Rehber İlkeleri hem de Mülga Direktif yalnızca gerçek kişilere ilişkin kişisel verileri korumaktadır.²⁰ Aynı şekilde GDPR’ın kişisel verinin tanımına ilişkin 4.maddesinde²¹ de sadece gerçek kişiler hakkındaki kişisel verilerin korumaya tabi olduğu anlaşılmaktadır.

Ulusal mevzuat bakımından da benzer düzenlemelere rastlanmaktadır. Öyle ki, KVKK’nın 3.maddesinde yapılan kişisel veri tanımı, yalnızca gerçek kişilere ilişkin verileri kapsamakta ve tüzel kişilere ilişkin veriler kapsam dışında tutulmaktadır. TCK’da kişisel veri tanımı yapılmamasına karşın, kişisel verilerin kaydedilmesine ilişkin 135.

¹⁸ Finck, Michèle/ Pallas, Frank, "They who must not be identified—distinguishing personal from non-personal data under the GDPR", International Data Privacy Law, 10.1, 2020, 11-36, s. 13-14.

¹⁹ Akipek, Jale G. / Akıntürk, Turgut / Kahraman, Derya Ateş, Türk Medeni Hukuku Birinci Cilt Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul 2012, s.229.

²⁰ OECD Rehber İlkeleri madde 1/b ve Mülga Direktif madde 2/a.

²¹ Erişim Adresi: <https://gdpr-info.eu/art-4-gdpr> (E.T.: 16/ 01/2023).

maddenin gerekçesinde, kişisel verilerin, gerçek kişi hakkındaki her türden bilgi olarak ifade edildiği görülmektedir.²² Sonuç olarak kişisel verilerin korunması bakımından, “kişi” kavramı ile yalnızca gerçek kişinin ifade edildiğini ve tüzel kişilerin bu korumanın dışında tutulduğunu söyleyebiliriz.

Kişisel verilerin korunmasının yalnızca gerçek kişiler bakımından geçerli olduğunu ifade ettikten sonra, tartışılması gereken bir diğer mesele ise kişisel verilerin korunması bakımından kişiliğin ne zaman kazanılıp sona erdiğine ilişkindir.²³ Türk Medeni Kanunu’nun²⁴ 28.maddesi uyarınca, kişilik sağ ve tam doğumla başlayıp ölümle sona ermektedir. Bu noktada, henüz doğmamış bir bebek ile ölmüş kişilerin kişisel verilerinin korunup korunmayacağı hususunun irdelenmesi gerekmektedir.

Veri Çalışma Grubu da 2007 yılında vermiş olduğu bir Görüşü’nde, doğmamış çocuklar bakımından kişisel verilerin korunmasının Avrupa Birliği üyesi devletlerin kendi yasal düzenlemelerine göre belirleneceğini ifade etmiştir.²⁵ Bu kapsamda, bazı devletler, menfaatler söz konusu olduğunda, ana rahmine düşmüş ceninin tam ve sağ doğmak koşuluyla miras ve bağış elde edebileceğini düzenlerken, bazıları da yine aynı koşul dahilinde ceninin hukuki durumuna ilişkin özel düzenlemeler öngörmüştür.²⁶ Dolayısıyla, henüz doğmamış çocukların kişisel verilerinin korunup korunmayacağı meselesinde ülkelerin kendi mevzuatlarına göre bir değerlendirme yapılması gerektiği ifade edilmiştir.

GDPR, ölen kişiler bakımından açık bir şekilde kişisel verileri kapsam dışında tutarken doğmamış çocuklara ait kişisel verilere ilişkin açık bir düzenleme yapmamıştır.²⁷ Uygulamada her ne kadar doğmamış çocukların tıbbi ve genetik bilgileri anneye ilişkin

²² Korkmaz, Ceza Hukuku Kapsamında, s. 37.

²³ Elbir, Nazlı, Kişiliğin Korunması Bağlamında İşçiye Ait Kişisel Verilerin Korunması, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2020, s.41.

²⁴ 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu, RG, Sayı:24607, 8.12.2001, Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (E.T.: 16/01/2023).

²⁵ Mülga Direktif’in 29.maddesi uyarınca kurulan “Kişisel Verilerin İşlenmesinde Kişilerin Korunmasına İlişkin Çalışma Grubu”. Bundan sonra “**Veri Çalışma Grubu**” olarak anılacaktır.

²⁶ Veri Çalışma Grubu, 4/2007, s.23.

²⁷ Recital 27 of the GDPR.

kişisel veriler olarak değerlendirilmekte ise de bu yaklaşım eleştirilmektedir.²⁸ Nitekim Avrupa Konseyi Bakanlar Kurulu bu doğrultuda görüş bildirerek doğmamış çocuklara ilişkin tıbbi verilerin çocuğa ilişkin kişisel veri olarak kabul edilmesi ve reşit olmayanların tıbbi verileri bakımından sağlanan korumaya benzer şekilde korunması gerektiğini ifade etmiştir.²⁹

Yukarıda ifade ettiğimiz üzere, TMK madde 28 uyarınca kişilik ölümle sona ermektedir. Dolayısıyla ölen bir kişi, hak ve borç sahibi olamayacağı için ölümlerin kişisel verilerinin korunmasından bahsedilemeyecektir. Yine açıkladığımız üzere, GDPR kapsamında da ölmüş kişilerin kişisel verileri kapsam dışında bırakılmıştır.³⁰ Veri Çalışma Grubu da benzer şekilde, ölümlerin medeni hukuk kapsamında kişi olmamaları sebebiyle, bunlara ilişkin verilerin kişisel veri olarak değerlendirilemeyeceğini belirtmiştir. Ancak buna çeşitli istisnalar öngörmüştür. Ölmüş kişiye ilişkin bir kişisel verinin yaşayan bir kişiye de ilişkin olması, örneğin ölen bir kişiye ilişkin kalıtsal bir hastalığın çocuğuna da ilişkin olması durumundaki gibi³¹, ya da bu verinin yasalarla özel bir korumaya tabi tutulduğu durumlarla sınırlı olmak üzere kişisel verilere ilişkin korumadan bahsedilebilecektir. Yasalarla özel koruma durumunu açıklamak gerekirse, örneğin sağlık personelinin sır saklama yükümlülüğü hastanın ölümüyle sona ermemektedir ve yine, kişinin kendi imajına ve onuruna sahip olma hakkıyla ilgili ulusal mevzuat, ölmüş kişinin hatırası bakımından da koruma sağlayabilecektir.³²

Yukarıda belirtildiği gibi, bir bilginin kişisel veri olabilmesi için, söz konusu bilginin bir kişinin kimliğini belirli veya belirlenebilir kılması gerekmektedir. Kişinin kimliğinin belirli olması, bilgi ile kişi arasında doğrudan bir bağlantı kurulması ve o kişinin diğer kişilerden ayırt edilebilmesini ifade eder. Kişinin kimliğinin belirlenebilir olması ise, o

²⁸ İnçefe, Mehmet Ali/ Alkan, Abdülkerim Oğuzhan/ Tanrısever, Alper, “Doğmamış Bebeklerin ve Ölmüş Kişilerin Kişisel Verilerinin Korunmasında Düzenleyici Yaklaşımlar”, Bilişim Teknolojileri Dergisi, C: 15, S: 3, 2022, s. 331-338, s.334.

²⁹ Council of Europe, “Recommendation No. R (97) 5 of the Committee of Ministers to member states on the protection of medical data, Erişim Adresi: <https://rm.coe.int/cmrec-97-5-on-the-protection-of-medical-data/1680a43b64> (E.T.: 16/01/2023).

³⁰ GDPR, Recital 27.

³¹ Elbir, s.42.

³² Veri Çalışma Grubu, 4/2007, s.23.

kişi hakkında daha önce elde edilmiş bilgiler ile söz konusu bilgi arasında bağlantı kurulmasıyla kişinin diğerlerinden ayırt edilebilmesini ifade etmektedir.³³

Kimliği belirlenebilir kişi, GDPR’nın 4. maddesinde “*özellikle bir isim, kimlik numarası, konum verileri, çevrimiçi bir tanımlayıcı ya da söz konusu kişinin fiziksel, fizyolojik, genetik, ruhsal, ekonomik, kültürel veya toplumsal kimliğine özgü bir veya daha fazla sayıda faktöre atıfta bulunularak doğrudan veya dolaylı olarak, tanımlanabilen kişi*” şeklinde belirtilmiştir.³⁴ Belirtmek gerekir ki, sayılarak belirtilmiş bu kriterler örneklendirme amaçlıdır ve sınırlayıcı değildir.³⁵ KVKK’nın gerekçesinde ise daha geniş bir ifadeyle, eldeki veriler ile bir şekilde gerçek kişiyle ilişki kurulabilmesi ve bu sayede kişinin tanımlanabilir duruma gelmesi halinde, o kişinin belirli veya belirlenebilir olacağı ifade edilmiştir.

Kişisel veriler anonim hale getirilirse kişi ve veri arasında oluşan ilişki kalkacak ve söz konusu veri işlense dahi kişinin özel hayat alanı ihlal edilmemiş olacaktır.³⁶ Dolayısıyla, bir veri anonim hale getirildiğinde, herhangi bir kişiyi belirli veya belirlenebilir kılamayacağı için kişisel veri kapsamında değerlendirilmesi söz konusu olmayacaktır.

1.2.3. Bilginin Kişiye İlişkin Olması

Bir verinin, kişisel veri olarak değerlendirilebilmesi için diğer şart, bu verinin herhangi bir kişi ile bağlantılı veya ilişkili olmasıdır. Veri ile kişi arasındaki ilişki; konu, maksat veya netice yönünden olmak üzere üç şekilde kurulabilmektedir.³⁷

³³ Bygrave, Lee. Data Protection Law- Approaching Its Rationale, Logic and Limits, Kluwer Law International, New York 2002, s. 43; Boz, Ahmet, Kişisel Verilerin Korunması: Türkiye, ABD ve AB Örnekleri, Polis Akademisi, Yüksek Lisans Tezi, 2014, s.9; Korkmaz, Ceza Hukuku Kapsamında, s.41.

³⁴ Korkmaz, Ceza Hukuku Kapsamında, s.41.

³⁵ Aksoy, s.22.

³⁶ Ketizmen, Muammer, Türk Ceza Hukukunda Bilişim Suçları, Adalet Yayınevi, Ankara 2008, s. 238.

³⁷ Veri Çalışma Grubu, 4/2007, s.9-11.

Örneğin, işverenin işçi ile ilgili olarak tuttuğu özlük dosyasındaki veriler ile bir hastanın tıbbi kayıtlarında yer alan veriler, içerik yönünden kişi ile bağlantılıdır. Ancak her zaman veri ile kişi arasında bu kadar açık bir ilişki mevcut olmayabilir.³⁸

Kimi durumlarda tutulan veriler, bireylerle değil de nesnelerle ilgili gibi gözükabilmektedir. Örneğin bir evin fiyatına ilişkin bilgi, herhangi bir kişiyle ilgili olmayıp doğrudan nesneyle ilgili bir veridir ve veri koruma kuralları kapsamında değerlendirilmeyecektir. Buna karşın bu bilgi, o konutun sahibinin vergi ödeme yükümlülüğünün tespiti açısından kullanılacaksa, o zaman, veri ile kişi arasında amaç yönünden bir bağlantı bulunmaktadır. Bu halde söz konusu veri, kişisel veri olarak kabul edilecek ve veri koruma kuralları uygulanacaktır.³⁹

Son olarak belirtmek gerekir ki içerik ve amaç unsuru bulunmasa dahi, somut koşullar dikkate alındığında veri ile kişi arasında bir bağlantıdan söz edilebiliyorsa, örneğin evlerin fiyatıyla ilgili bilgiler kişilerin vergi yükümlülüğünü tespit etmek amacıyla toplanmasa dahi bu tespit için imkân doğuyorsa, sonuç yönünden bağlantının mevcut olduğu söylenebilecektir.⁴⁰

1.3. ÖZEL NİTELİKLİ (HASSAS) KİŞİSEL VERİLER

Kişisel verilerin bir kısmı, içerdikleri bilgilerin hassasiyeti sebebiyle daha kapsamlı bir korumaya ihtiyaç duymaktadır. Hassas kişisel verilerin, daha kapsamlı şekilde korunmasındaki temel maksat, bunların açıklanması durumunda, diğer kişisel verilerin açıklanmasına göre, kişiye daha fazla zarar verme veya kişinin ayrımcılığa uğrama ihtimalinin bulunmasıdır.⁴¹ Hukuki metinlerde hassas kişisel verilerin tanımı yapılmamış olup sayma yoluyla bunların tespitine gidilmiştir.⁴²

³⁸ Veri Çalışma 4/2007, s.9.

³⁹ Veri Çalışma Grubu, 4/2007, s.9.

⁴⁰ Veri Çalışma Grubu, 4/2007, s.11.

⁴¹ Kuner, Christopher, European Data Protection Law (Corporate Compliance and Regulation), Oxford University Press, Second Edition, Oxford 2007, s. 102; Akgül, Aydın, "Kişisel Verilerin Korunmasında Yeni Bir Hak: "Unutulma Hakkı" ve AB Adalet Divanı'nın "Google Kararı", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S: 116, Ocak- Şubat 2015, s. 12-38, s. 13; Korkmaz, s. 53.

⁴² Aksoy, s.30.

GDPR⁴³, Mülga Direktif⁴⁴ ve Kişisel Nitelikteki Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Kişilerin Korunmasına Dair 108 sayılı Avrupa Konseyi Sözleşmesi⁴⁵ gibi bazı uluslararası düzenlemelerde belirli türdeki kişisel verilere özel koruma getirilmektedir.

KVKK'nın 6.maddesinde hassas kişisel veriler şu şekilde tanımlanmıştır: “*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.*”. Önemle ifade etmek gerekir ki, kanunda hassas kişisel veri olarak belirtilen söz konusu alanlar sınırlı biçimde sayılmıştır. Dolayısıyla bunlar dışındaki alanların hassas veri olarak değerlendirilmesi mümkün değildir.⁴⁶ Nitekim, Kişisel Verileri Koruma Kurumu da açıklayıcı metinlerinde bu hususa değinmiştir.⁴⁷

TCK'nın “Kişisel Verilerin Kaydedilmesi” suçuna ilişkin 135.maddenin 2. Fıkrası uyarınca, hassas kişisel veriler, “*kişilerin siyasi, felsefi veya dini görüşlerine, ırki kökenlerine; hukuka aykırı olarak ahlaki eğilimlerine, cinsel yaşamlarına, sağlık durumlarına veya sendikal bağlantılarına ilişkin bilgiler*” olarak ifade edilmiş ve bunların kaydedilmesi, suçun nitelikli hali olarak düzenlenerek faile verilecek cezanın arttırılacağı belirtilmiştir.

Son olarak belirtmek gerekir ki, kimi zaman hassas kişisel verinin varlığı oldukça açıktır. Örneğin, bir işçinin sendika kaydı, bir kişinin daha önce işlediği bir suça ilişkin bilgi, bir kişinin tekerlekli sandalye kullanımının zaruriyetini gösteren otel rezervasyon kaydı

⁴³ GDPR, madde 9

⁴⁴ Mülga Direktif, madde 8.

⁴⁵ Kişisel Nitelikteki Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Kişilerin Korunmasına Dair 108 sayılı Avrupa Konseyi Sözleşmesi, Erişim Adresi: <https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/media/uploads/2016/03/29/KisiselVerilerinOtomatikIslemeTabiTutulmasiKarsisindaBireylerinKorunmasiSozlesmesi.pdf> madde 6. (E.T.: 20/01/2023).

⁴⁶ Küzeci, 2019, s.352.

⁴⁷ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Özel Nitelikli Kişisel Verilerin İşlenme Şartları, Erişim Adresi: <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5238/Ozel-Nitelikli-Kisisel-Verilerin-Islenme-Sartlari> (E.T.: 24/01/2023), s.1

durumlarında, anılan veriler açık bir şekilde özel nitelikli kişisel veridir.⁴⁸ Ancak pasaportlara biyometrik verilerin kaydedilmesi halinde sağlık verilerinin işlenip işlenmediği hususu⁴⁹ veya ad- soyadın tek başına özel nitelikli kişisel veri olarak kabul edilip edilmeyeceği⁵⁰ tartışmalıdır. Nitekim bu hallerde çeşitli mahkeme kararlarıyla içtihat oluşturulmaya çalışılmaktadır.⁵¹

1.4. KİŞİSEL VERİLERİN İŞLENMESİ

1.4.1. Veri İşleme

Kişisel verilerin korunması kavramından bahsederken sık sık “kişisel verilerin işlenmesi” kavramına rastlanılmaktadır. Bu sebeple, kişisel verilerin işlenmesi dendiğinde ne anlaşılması gerektiğini açıklamak gerekir. Bu kapsamda, kişisel verilerin korunmasına ilişkin yasal düzenlemeler önem arz etmektedir.

GDPR’nın 4.maddesinin ikinci fıkrasında veri işleme faaliyeti “*otomatik yöntemlerle olsun veya olmasın, kişisel veri veya kişisel veri setleri üzerinde gerçekleştirilen toplama, kaydetme, düzenleme, yapılandırma, saklama, uyarlama veya değiştirme, elde etme, danışma, kullanma, iletim yoluyla açıklama, yayma veya kullanıma sunma, uyumlaştırma ya da birleştirme, kısıtlama, silme veya imha gibi herhangi bir işlem veya işlem dizisi*” olarak ifade edilmiştir. Yine GDPR’a paralel olarak Mülga Direktif’te de otomatik ve otomatik olmayan işlemler veri işleme faaliyeti kapsamında kabul edilmiştir.¹⁰⁸ Sayılı Sözleşme ise bu metinlerden farklı olarak, veri işleme faaliyetini yalnızca otomatik işleme ile sınırlı tutmuştur. Ancak Türkiye, bu sözleşmeyi onaylamadan önce otomatik olmayan işleme faaliyetlerini de veri işleme faaliyeti olarak kabul ettiğini beyan etmiştir.⁵² Dolayısıyla, örneğin, işverenin işçi özlük dosyalarını dijital ortamlara aktarmadan fiziksel

⁴⁸ Kaya, Cemil, “Avrupa Birliği Veri Koruma Direktifi Ekseninde Hassas (Kişisel) Veriler ve İşlenmesi”, İÜHFM, C: LXIX, S: 1 -2, s. 317-334, s.322.

⁴⁹ Carey, Peter, Data Protection: A Practical Guide to UK and EU Law, Oxford University Press, Third Edition, Oxford 2009, s.83; C.Kaya, s.322.

⁵⁰ Singleton, Susan, Tolley's Data Protection Handbook. Lexis Nexis Butterworths, 4th Edition, London 2006, s. 568; C.Kaya, s.322.

⁵¹ C.Kaya, s.322.

⁵² Erişim Adresi: <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem24/yi101/ss700.pdf> (E.T.: 25/01/2023); Elbir, S.64.

olarak kâğıt üzerinde tutuyor olması da bahse konu verilerin bir veri kayıt sistemine aktarılıyor olması durumunda, veri işleme faaliyeti olarak kabul edilecektir.⁵³

KVKK kapsamında veri işleme faaliyeti hem Mülga Direktif hem de GDPR doğrultusunda, otomatik olan veya herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan yollarla gerçekleştirilen kişisel veri üzerinde gerçekleştirilen her türlü işlemi ifade etmektedir.⁵⁴ Bir başka deyişle, verilerin elde edilmesinden başlayarak gerçekleştirilen bütün işlemler bu kapsamdadır.

Belirtmek gerekir ki, KVKK'nın 3.maddesinde kişisel verilerin işlenmesi halleri olarak sayılan haller, örneklendirmek amacıyla sayılmış olup, sınırlı bir sayım söz konusu değildir. Öyle ki, Kanunun lafzına bakıldığında “*gibi veriler üzerinde gerçekleştirilen her türlü işlem*” ifadesi bunun sınırlı bir sayım olmadığını ortaya koymaktadır.

Ayrıca ifade etmek gerekir ki, KVKK m.1 gereğince, kişisel veriler gerçek veya tüzel kişiler tarafından işlenebilmektedir. Yine, Kanunun kapsamı açısından kamu veya özel sektör yönünden bir ayırım yapılmamıştır. Kişisel verilerin korunması kavramının, en başta devlet tarafından yapılan işleme faaliyetlerine karşı bir güvence olarak ortaya çıktığını söylemek mümkündür. Bu nedenle, kamu kurum ve kuruluşları tarafından otomatik yolla yapılan işleme faaliyetleri hemen hemen her zaman koruma altındadır. Fakat özel sektörden kaynaklı ihlal tehdidi de azımsanamayacak oranda olup kanunun hem kamu hem özel sektörü birlikte kapsamına almasının olumlu bir durum olduğunu ifade etmek mümkündür.⁵⁵

Kişisel verilerin işlenmesine dair sayısız faaliyet bulunmaktadır. Örneğin; bir kişinin sağlık verilerinin sağlık dosyalarına kaydedilmesi, bunların saklanması veya aktarılması,

⁵³ Küzeci, Elif/ Kılıç, Şebnem, “6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun İş Sözleşmesi Çerçevesinde Değerlendirilmesi: Veri Sorumlusu, Veri İşleyen ve Diğer Aktörler”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C: 16, S: 63, 2019, 947-992, s.10; Okur, Zeki, İş Hukuku'nda Elektronik Gözetleme, Legal Kitabevi, İstanbul 2013, s.75; Okur, Zeki, “Türk İş Hukukunda İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması Hakkı”, İş Dünyası ve Hukuk, Prof. Dr. Tankut Centel'e Armağan, 2011, s. 368-408, s.374; Gürsel, İlke, İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması Hakkı, Adalet Yayınevi, Ankara 2016, s.129.

⁵⁴ Küzeci ve Kılıç, s.9.

⁵⁵ Küzeci, 2019, s. 324.

kişinin ses veya görüntüsünün kaydedilmesi, bunların yayınlanması, kişinin telefon veya e-posta adresinin elde edilmesi, bunların pazarlama amacıyla kullanılması, saklanması veya başkalarına verilmesi kişisel verilerin işlenmesi hallerine verilebilecek örneklerdendir.⁵⁶

1.4.2. Veri Sorumlusu

Kişisel verilerin korunması hukukunda üç ana aktör bulunmaktadır: ilgili kişi, veri sorumlusu ve veri işleyen. İlgili kişi veri öznesi olup, kolayca belirlenebilmektedir.⁵⁷ Ne var ki, veri sorumlusu ve veri işleyeni belirleyebilmek kimi zaman çok kolay olmakla birlikte, kimi zaman da bu saptamayı yapmak kolay değildir.⁵⁸ Bazı hallerde, veri sorumlusu ve veri işleyen sıfatlarının birleştiği de görülmektedir.⁵⁹

GDPR’ın 4. maddesinin yedinci fıkrası uyarınca veri sorumlusu (“controller”) “yalnız başına veya başkalarıyla birlikte kişisel verilerin işlenmesine ilişkin amaçlar ve yöntemleri belirleyen gerçek veya tüzel kişi, kamu kuruluşu, kurumu veya diğer herhangi bir organ” şeklinde tanımlanmıştır. Benzer doğrultuda, KVKK’nın 3.maddesinin birinci fıkrasının 1 bendinde de veri sorumlusu “*kişisel verilerin işleme amaçlarını ve vasıtalarını belirleyen, veri kayıt sisteminin kurulmasından ve yönetilmesinden sorumlu olan gerçek veya tüzel kişi*” olarak ifade edilmiştir. Burada değinilmesi gereken bir husus, GDPR metninde kamu kurumlarının da veri sorumlusu kapsamına alınmış olmasına rağmen, KVKK metninde bu kapsamda sayılmasının bir farklılık yaratıp yaratmayacağına ilişkindir. Belirtmek gerekir ki, her ne kadar Kanun maddesinde kamu kurumları ifadesine ayrıca yer verilmemiş olsa da Kanunun uygulama alanı hem özel hem kamu tüzel kişilerini kapsadığından kamu tüzel kişileri de veri sorumlusu olabilecektir.⁶⁰

⁵⁶ Uncular, Selen, İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2014, s. 47-48; Uygun, Murat, Avrupa Birliğinin 95/46 Sayılı Veri Koruma Yönergesi Işığında Kişisel Verilerin Korunması, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2010, s.48.

⁵⁷ Küzeci ve Kılıç, s.11.

⁵⁸ Kuner, s. 72; Özkan, s.78; Küzeci ve Kılıç, s.11.

⁵⁹ Özkan, s.78.

⁶⁰ Küzeci ve Kılıç, s.11.

KVKK'da yapılan tanım uyarınca veri sorumlusu, hangi kişisel verilerin, ne amaçla, ne kadar süreyle, nasıl işleneceğine, bir başka deyişle, veri koruma sisteminin nasıl uygulanacağına ilişkin belirlemeleri yapan gerçek veya tüzel kişidir.⁶¹ Veri Sorumluları Sicili Hakkında Yönetmelik⁶² m.11/1'de ifade edildiği üzere, tüzel kişilerde veri sorumlusu, doğrudan tüzel kişiliğin kendisi olmaktadır. Tüzel kişiler, hukuki işlemlerini organları vasıtasıyla gerçekleştirirler⁶³ ancak organların tüzel kişiliği bulunmadığı için veri sorumlusu organlar değil, tüzel kişiliğin kendisidir.⁶⁴ Dolayısıyla, kural olarak, karar almaya yetkili yönetim kurulu üyelerinin sorumluluğu olmayacaktır. Ancak, örneğin, şirket bünyesindeki bir gerçek kişi, şirketin amaç ve denetimi dışında, kendi amaç ve menfaatleri için veri işlemişse, bu durumda o gerçek kişi de veri sorumlusu olarak değerlendirilebilecektir. Örneğin, bir yönetim kurulu üyesi, şirketin amaç ve menfaatleriyle bağdaşmayan şekilde ve yönetim kurulunun bir kararı olmaksızın, şirket çalışanlarını gizlice izlemeye karar verirse tüzel kişiye ek olarak kendisi de veri sorumlusu olacaktır.⁶⁵

Ayrıca belirtmek gerekir ki, şubelerin de tüzel kişiliği bulunmadığından⁶⁶ veri sorumlusu şirketin kendisi olacaktır.⁶⁷ Benzer şekilde, çalışan ya da temsilci de veri sorumlusu olarak kabul edilemeyecektir. Örneğin bir şirketten bir mal satın alırken kimlik ve adres gibi bilgilerin işlenmesi halinde, bu işlemeyi yapan personel, veri sorumlusu olmayacak, şirketin kendisi veri sorumlusu olacaktır.⁶⁸ Ayrıca belirtmek gerekir ki, avukatlık ofisleri, doktor muayenahaneleri ve eczaneler gibi yerlerin tüzel kişiliği olmadığından buralarda tutulan kayıtlar bakımından veri sorumlusu gerçek kişiler olacaktır.⁶⁹ Nitekim Kurul,

⁶¹ Taştan, Furkan Güven, Türk Sözleşme Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2017, s.70.

⁶² Veri Sorumluları Sicili Hakkında Yönetmelik, RG, Sayı:30286, 30.12.2017, Erişim Adresi www.resmigazete.gov.tr (E.T.: 27/01/2023)

⁶³ Ayan Mehmet/ Ayan, Nurşen, Kişiler Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 8.Baskı, Ankara 2016, s.207.

⁶⁴ Özkan, s.78.

⁶⁵ Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 1/2010 on the concepts of "controller" and "processor", Erişim Adresi: https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2010/wp169_en.pdf (E.T.27/01/2023) s. 16.

⁶⁶ “Özel hukuk tüzel kişilerinin şubelerinin (bağlı oldukları merkezden ayrı) tüzel kişiliği yoktur. Bu nedenle, şubenin taraf ve dava ehliyeti yoktur. Fakat, tüzel kişinin tüzüğünde şubelerinde organ olduğu (tüzel kişiyi temsil edebileceği) kabul edilebilir.” Yargıtay 3. HD, 2005 / 2377 E., 2005 / 3140 K., 24.03.2005 T., Erişim Adresi: www.hukukturk.com (E.T.: 27/01/2023).

⁶⁷ Özkan, s.79.

⁶⁸ Özkan, s.79.

⁶⁹ Taştan, s.71.

avukatın, borçlunun borcu hakkında uzun süreden beri görüşmediği kardeşine attığı mesaja ilişkin olarak verdiği kararında, avukatın veri sorumlusu olduğunu ve faaliyetinin veri işleme faaliyeti olarak kabul edileceğini ifade etmiştir.⁷⁰

Bakanlıklar, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarında ise veri sorumlusu, bu kurum ve kuruluşların kendisidir. Bakanlığa bağlı, ilgili ve ilişkili birimler bakımından, eğer bu birimler, veri işleme amaç ve araçlarını kendileri belirlemiyor ve veri kayıt sisteminin kendileri kurup yönetmiyorsa veri sorumlusu sıfatına söz konusu bakanlık haiz olacaktır.⁷¹

1.4.3. Veri İşleyen

GDPR m.4/8 gereğince, veri işleyenin (“*processor*”), veri sorumlusu adına verileri işleyen gerçek ya da tüzel kişi, kamu kurumu ya da kuruluşu veya başka herhangi bir organ olduğu ifade edilmiştir. KVKK’da da veri işleyen, benzer şekilde, veri sorumlusundan aldığı yetki kapsamında onun adına veri işleme faaliyetini gerçekleştiren gerçek ya da tüzel kişi olarak belirtilmiştir.⁷²

Söz konusu tanımlardan da anlaşılacağı üzere, veri işleyeni belirleme konusunda en çok dikkat edilecek husus, veri işleyenin “veri sorumlusu adına” ve “ondan aldığı yetkiyle” hareket etmesidir. Dolayısıyla veri işleyen, hiç değilse işleme amacı ve işleme araçlarının ana unsurlarına ilişkin, veri sorumlusu tarafından verilen talimatları yerine getirir. Bu kapsamda, veri işleme faaliyetinin hukuka uygunluğunu veri sorumlusunun verdiği yetki belirlemektedir. Kendisine verilen yetkinin sınırlarını aşan veya veri işlemenin amacını veya temel araçlarını belirlemede önemli rol oynayan veri işleyen, (ortak) veri sorumlusu gibi sorumlu olacaktır. Ancak veri işleyenin, veri sorumlusunun menfaatlerine uygun

⁷⁰ Kişisel Verileri Koruma Kurulunun 14.01.2020 Tarihli ve 2020/26 Sayılı Kararı, Erişim Adresi: <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6697/2020-26> (E.T.: 28/01/2023).

⁷¹ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Doğru Bilinen Yanlıklar, Yayın No: 31, Ankara 2020, <https://kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/ca752cda-c3df-4645-8d5e-e2a507e63200.pdf> (E.T.: 28/01/2023), s.19.

⁷² KVKK madde 3/1/ğ.

teknik ve organizasyonel araçları belirleme konusunda bir takdir yetkisinin bulunduğunu da belirtmek gerekir.⁷³

Özetle, veri sorumlusu ile veri işleyeni ayırt edebilmek için hangi verilerin, ne amaçla, hangi şekilde ve ne kadar süreyle işleneceğine ilişkin konularda karar merciinin kim olduğuna bakılması gerekmektedir. Bu kararı veren, veri sorumlusudur.⁷⁴ Veri işleyen ise verilerin işleme yöntemi ve uygulanacak güvenlik önlemlerine ilişkin detaylar gibi usule ilişkin birtakım konularda karar verebilmektedir.⁷⁵

Bir gerçek veya tüzel kişinin, veri sorumlusu ve veri işleyen sıfatlarını eş zamanlı olarak taşıması söz konusu olabilmektedir. Örnek vermek gerekirse, bir finans şirketi, kendi çalışanına ilişkin muhafaza ettiği veriler açısından veri sorumlusu sıfatını haizken, müşterileri ile ilgili muhafaza ettiği veriler bakımından veri işleyen konumundadır.⁷⁶

Veri işleyen, mutlaka bir üçüncü kişi olmalıdır. Dolayısıyla bir şirketin çalışanları veya şirketin organizasyonunda yer alan veri işleme birimleri veri işleyen olarak nitelendirilemeyecektir. Örneklendirmek gerekirse, çağrı merkezi hizmetini kendi bünyesi dışındaki başka bir şirketten alan bir firma, çağrı merkezince işlenen kişisel veriler bakımından veri sorumlusu olurken, çağrı merkezi hizmetini sunan şirket ise veri işleyen sıfatını kazanacaktır.⁷⁷

Hukuken bir kimsenin haiz olduğu yetkisi kadar sorumluluğu da doğacaktır. Dolayısıyla veri işleme faaliyetleri açısından asıl sorumlu, veri sorumlusudur. Ancak birtakım faaliyetler açısından veri işleyenin de sorumluluğu bulunmaktadır. KVKK m.12 gereğince veri işleyen; kişisel verilerin hukuka aykırı olarak işlenmesini önlemek, kişisel verilere hukuka aykırı olarak erişilmesini önlemek, kişisel verilerin muhafazasını sağlamak amacıyla uygun güvenlik düzeyini temin etmeye yönelik teknik ve idari

⁷³ Veri Çalışma Grubu, 01/2010, s. 25.

⁷⁴ Özkan, s.79.

⁷⁵ Küzeci, 2019, s.319.

⁷⁶ Kurum, Veri Sorumlusu ve Veri İşleyen, Veri Sorumlusu ve Veri İşleyen, Erişim Adresi: <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4195/Veri-Sorumlusu-ve-Veri-Isleyen> (E.T.: 27/01/2023), s.2.

⁷⁷ Kurum, Doğru Bilinen Yanlışlar, s.21.

tedbirlerin alınması konusunda veri sorumlusuyla birlikte müştereken sorumludur. Burada önemli olan husus, veri işleme faaliyetini kendisi dışında başka bir gerçek veya tüzel kişiye devreden veri sorumlusunun sorumluluğunun ortadan kalkmayacağıdır. Belirtilen konularda uygun güvenlik düzeyinin sağlanabilmesi için veri işleyen ve veri sorumlusu birlikte sorumlu olacaklardır.

1.4.4. İlgili Kişi

Mülga Direktif ve GDPR’da ilgili kişi, hakkında kişisel veri işlenen veri öznesi olarak anılmaktadır.⁷⁸ KVKK’da doğrudan “ilgili kişi” ifadesi ve tanımına yer verilmiştir. KVKK m.3/1/ç gereğince ilgili kişi, kişisel verisi işlenen gerçek kişidir.

Tanımdan da anlaşılacağı üzere, KVKK yalnızca gerçek kişilerin kişisel verilerini korumaktadır. Verileri işlenen tüzel kişiler ise KVKK kapsamının dışında bırakılmıştır. Kişisel veri, bir gerçek kişiyi belirlenebilir kılan her türlü bilgi olup; herhangi bir gerçek kişiye ilişkin hiçbir veri içermeyip, yalnızca bir tüzel kişiyi ilgilendiren bilgi koruma kapsamında olmayacaktır. Ancak belirtmek gerekir ki, tüzel kişiye ilişkin bilgilerde gerçek bir kişiyi belirlenebilir kılan bir bilgi bulunuyorsa, bu veri kişisel verilerin korunması kapsamında yer alacaktır.⁷⁹

Son olarak değinmek gerekir ki, her ne kadar tüzel kişilerde şeffaflık unsuru asıl olan olup kişisel verilerin korunması kapsamında değerlendirilmese de tüzel kişilere ilişkin kimi bilgiler “gizli” olarak kabul edilir ve bunlar ticari sır⁸⁰ kapsamında korunurlar.⁸¹

1.4.5. Veri Kayıt Sistemi

KVKK kapsamında kişisel verilerin işlenmesinin otomatik olan yolla veya herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olması kaydıyla otomatik olmayan yollarla yapılabileceğini

⁷⁸ Mülga Direktif m.2/a; GDPR m.4/1.

⁷⁹ Küzeci, 2019, s.318.

⁸⁰ Ticari sır, “bağımsız bir değeri olan veya iktisadi faaliyetlerde sahibi lehine bir rekabet avantajı sağlayan, aleni olmayan (sadece sınırlı bir çevrede bilinen) ve sahibinin gizli kalmasını istediği her türlü bilgi”dir. Bilge, Mehmet Emin, Ticari Sırların Korunması, Asil Yayın, 2. Baskı, Ankara 2005.s.5.

⁸¹ Küzeci, 2019, s.318.

ifade etmiştik.⁸² KVKK'da veri kayıt sistemi, kişisel verilerin birtakım ölçütlere göre yapılandırılıp işlendiği sistem olarak ifade edilmiştir.⁸³ Dolayısıyla, otomatik olmayan yollarla yapılan bir işleme faaliyeti, bu faaliyetin ancak bir veri kayıt sisteminin parçası olacak şekilde yapılması durumunda KVKK kapsamında korumaya tabi olacaktır.

Veri kayıt sistemi, elektronik veya fiziki ortamda tutulabilir. Burada önemli olan, bir tasniflendirme yapılmasıdır. Bu bağlamda, kişilerin ad, soyadı, kimlik numarası gibi bir sınıflandırmaya tabi tutulması mümkün olabileceği gibi; banka kredi borcunu ödemeyen kişilere ilişkin yapılan bir sınıflandırma da veri kayıt sistemine konu olabilecektir.⁸⁴ Dolayısıyla, herhangi bir sisteme tabi olmayan, gelişigüzel bilgi yığınları KVKK'nın korumasının kapsamına girmemekteyken, elle hazırlanmış olsa dahi belirli bir sistematik halinde hazırlanmış bilgiyi anlamlı kılan sınıflandırmalar kişisel verilerin korunması kapsamında korunacaktır.⁸⁵

İfade etmek gerekir ki, rastgele yazılan ve herhangi bir tasnif içermeyen ad ve soyadı gibi bilgiler, elbette ki kişisel veri sıfatını taşıyacaktır. Ancak Kanun kapsamında korunmayacaktır. Fakat bu bilgiler, belli kriterlere göre kaydedilirse, o zaman Kanun kapsamında işleme faaliyeti sayılacak ve korunacaktır.⁸⁶ Örneğin bir kâğıtta gelişigüzel yazan isim ve adres bilgilerinden bir tasnif yapılarak A ilçesinde oturanlar ayrıştırılarak kaydedilirse otomatik olmayan yolla bir veri işleme faaliyeti meydana gelmiş olacaktır.

Son olarak, GDPR'da “veri kayıt sistemi” ifadesinin karşılığı olarak “dosyalama sistemi” ifadesine yer verilmiştir. Buna göre, dosyalama sistemi, *“işlevsel veya coğrafi bir temelde merkezi, ademi-merkezi veya dağıtık olarak spesifik kriterlere göre erişilebilen*

⁸² KVKK m. 3/1/e.

⁸³ KVKK m. 3/1/h.

⁸⁴ Kişisel Verilerin Korunması Kurumu, Kişisel Verilerin Korunması Kanununa İlişkin Uygulama Rehberi, Yayın No:1, Ankara 2019, Erişim Adresi: <https://www.kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/41784a70-2bac-4e4a-830f-35c628468646.PDF> (E.T.: 29/01/2023), s.55.

⁸⁵ Kişisel Verilerin Korunması Kurumu, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Sıkça Sorulan Sorular, Ankara 2019, s.29, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4196/Kisisel-Verilerin-Korunmasi-Kanunu-Hakkinda-Sikca-Sorulan-Sorular> (E.T.: 29/01/2023).

⁸⁶ Dülger, Murat, Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, Hukuk Akademisi Eğitim ve Yayıncılık, İstanbul 2019, s.17.

*yapılandırılmış herhangi bir kişisel veri dizisidir”.*⁸⁷ GDPR’ın kapsam alanını açıklarken de kişisel verilerin otomatik araçlarla veya otomatik araçlar haricinde bir dosyalama sisteminin parçasını oluşturan veya bir dosyalama sisteminin parçasını oluşturması amaçlanan araçlarla işlenmesi halinde GDPR hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Bu düzenleme, KVKK hükümleri ile paralel bir düzenlemedir.⁸⁸



⁸⁷ GDPR m.4/6.

⁸⁸ GDPR m.2/1.

2.BÖLÜM: İŞ İLİŞKİSİNDE KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASINA İLİŞKİN HUKUKİ DÜZENLEMELER

2.1. ULUSLARARASI HUKUKTA YER ALAN DÜZENLEMELER

2.1.1. Genel Olarak

2.1.1.1 İnsan Hakları ve Özgürlüklerinin Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi)

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi⁸⁹, insan haklarının etkin bir şekilde ve evrensel olarak korunmasını sağlamak amacıyla, 4 Kasım 1950’de Avrupa Konseyi tarafından kabul edilmiş, 3 Eylül 1953’te yürürlüğe girmiştir. Türkiye sözleşmeyi ilk imzalayan devletlerden biri olup, yürürlüğe girmesi 18 Mayıs 1954 tarihinde olmuştur.⁹⁰

İlk olarak belirtmek gerekir ki, AİHS’te doğrudan kişisel verilerin korunması ile ilgili bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak AİHS m.8 gereğince, özel hayata saygı hakkı düzenlenmiştir. Bu hak ile özel yaşam, aile yaşamı, konut ve haberleşme konularında koruma getirilmiştir.

AİHS’in 8.maddesi ve veri koruma mevzuatı tarafından sağlanan koruma önemli ölçüde örtüşse de mahremiyet hakkı ile kişisel verilerin korunması hakkının birbirinden farklı kavramlar olduğunu belirtmek gereklidir. Eğer kişisel verilerin korunmasına ilişkin bir yasal zemin bulunmuyorsa, mahremiyet hakkına başvurulmaktadır. Örneğin, kişisel verilerin korunması hakkı, zorla elbiseleri çıkararak yapılan üst araması gibi fiziksel müdahaleleri kapsamamaktadır. Kişisel verilerin korunmasını mahremiyet hakkından ayıran temel unsur, kişisel verilerin korunmasının, daha geniş çaplı veri işleme faaliyetini kapsamına alması ve bireylere bu kapsam içinde daha geniş haklar sunmasıdır. Bu

⁸⁹ Council of Europe, European Convention on Human Rights, Erişim Adresi: https://www.echr.coe.int/documents/convention_eng.pdf (E.T.: 29/01/2023). Bundan sonra “AİHS” olarak anılacaktır.

⁹⁰ RG, Sayı: 8662, 19.03.1954, Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (E.T.: 29/01/2023).

sebeple, kişisel verilerin korunması hakkı, bireylere kişisel verileri üzerinde mahremiyet hakkına kıyasla daha fazla kontrol sunmaktadır.⁹¹

Her ne kadar iki kavram birbirinden farklı olsa da AİHS'in insan hakları konusunda getirdiği denetim mekanizması olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, AİHS m.8'i geniş yorumlayarak, kişisel verilerin korunmasını bu kapsamda değerlendirmektedir.⁹² Bu durumun olumlu sonuçları olduğunu ifade etmek gerekir. Öyle ki, veri koruma mevzuatı bulunmayan devletler bakımından da AİHS m.8 kapsamında verilerin korunmasına ilişkin koruma sağlanmış olacaktır.⁹³

2.1.1.2. OECD'nin Özel Yaşamın Korunması ve Kişisel Verilerin Sınır Ötesi Akışına İlişkin Rehber İlkeleri

OECD, içlerinde Türkiye'nin de bulunduğu yirmi ülke tarafından 1961 yılında kurulmuştur. Ekonomik, sosyal ve çevresel sorunlara çözüm bulmayı ve refah ve eşitliğe yönelik politikalar oluşturmayı amaçlayan örgüte, günümüzde otuz sekiz devlet üyedir.⁹⁴

OECD tarafından 1980 yılında “*Özel Yaşamın Korunması ve Kişisel Verilerin Sınır Ötesi Akışına İlişkin Rehber İlkeler*” kabul edilmiş olup bahse konu düzenleme, kişisel verilerin uluslararası alana taşınması hususunda ilk adım olarak ifade edilmektedir. Ekonomik hedefleri olan bir örgütün kişisel veriler konusunda düzenleme yapması, bu verilerin ekonomik boyutunu da gözler önüne sermektedir.⁹⁵ Ayrıca belirtmek gerekir ki, OECD tarafından böyle bir uluslararası düzenlemenin kabul edilmesi oldukça önemlidir.⁹⁶ Her ne kadar o tarihlerde Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi nezdinde çeşitli veri koruma

⁹¹ Lynskey, Orla, *The Foundations of EU Data Protection Law*, Oxford University Press, Oxford 2015, s.11.

⁹² Bygrave, Lee, "Data Protection Pursuant to the Right to Privacy in Human Rights Treaties." *International Journal of Law and Information Technology*, 6.3, 1998, 247-284, s.248; Özkan, s.36.

⁹³ Bergkamp, Lucas. "EU Data Protection Policy: The Privacy Fallacy: Adverse Effects of Europe's Data Protection Policy in an Information-Driven Economy", *Computer Law & Security Review*, 18.1, 2002, 31-47, s.33; Özkan, s.36

⁹⁴ Erişim Adresi: <https://www.oecd.org/about/> (E.T: 22/02/2023).

⁹⁵ Küzeci, 2019, s.113-114.

⁹⁶ Gür, İkbâl, *Kişisel Verilerin Korunması Hususunda AB ile ABD Arasında Çıkan Uyuşmazlıklar ve Çözüm Yolları*, Turhan Kitabevi, Ankara 2010, s.155.

anlayışları geliştirilmeye başlanmış olsa da bu konuda kapsayıcı ilk uluslararası düzenleme OECD tarafından oluşturulmuştur.⁹⁷

OECD Rehber İlkeleri, taraf devletler için bağlayıcı olmayıp tavsiye niteliğindedir. Bu nedenle, OECD üyesi devletler iç hukuklarında bu ilkeleri uygulayıp uygulamama konusunda serbesttirler. Üye devletlere, bu ilkeleri dikkate almaları ve iş birliğinde bulunmaları tavsiye edilmiştir. Ayrıca bu ilkelerin asgari standartlar olarak görülmesi gerektiği ve özel yaşamın ve kişisel özgürlüklerin korunmasına ilişkin daha ileri düzeyde tedbirlerle desteklenebileceği belirtilmiştir.⁹⁸

OECD Rehber İlkeleri uyarınca, kişisel verilerin korunması konusunda sekiz ana ilke belirlenmiştir. Bunlar; veri toplamanın sınırlılığı (m.7), veri kalitesi (m.8), belirli amaç (m.9), kullanımın sınırlılığı (m.10), veri güvenliği (m.11), açıklık (m.12), bireyin katılımı (m.13) ve hesap verilebilirlik (m.14) ilkeleridir.⁹⁹

Son olarak belirtmek gerekir ki, OECD Rehber İlkeleri, en başta kabul edilen temel ilkeler aynı kalmak kaydıyla, güncel değişikliklere ayak uydurabilmek amacıyla 2013 yılında revize edilmiştir.¹⁰⁰

2.1.1.3. 108 No’lu Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi

OECD Rehber İlkeleri’nin yayımlanmasından bir yıl sonra Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi 1981 yılında 108 No’lu Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi’ni imzaya açmıştır.¹⁰¹ 108 Sayılı Sözleşme,

⁹⁷ Özkan, s.37.

⁹⁸ OECD Rehber İlkeleri, Erişim Adresi: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0188> (E.T.: 22/02/2023).

⁹⁹ OECD Rehber İlkeleri, 2. Bölüm, Erişim Adresi: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0188> (E.T.: 22/02/2023).

¹⁰⁰ The OECD Privacy Framework, OECD 2013, Erişim Adresi: https://www.oecd.org/sti/ieconomy/oecd_privacy_framework.pdf (E.T.: 22/02/2023).

¹⁰¹ Develioğlu, Hüseyin Murat, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü uyarınca Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2017, s.9.

kişisel veriler alanında bağlayıcılığı bulunan ilk uluslararası belge olup Avrupa Konseyi üyesi devletlerin yanında üye olmayan devletlerin de katılımına açıktır.¹⁰² Sözleşme, 1 Ekim 1985 tarihinde yürürlüğe girmiş olup Avrupa Konseyi üyesi ülkelerin tamamı tarafından imzalanmıştır.¹⁰³ Türkiye her ne kadar sözleşmeyi imzalayan ilk ülkelerden biri olsa da iç hukuk prosedürlerinin tamamlanması 2016 yılını bulmuştur.¹⁰⁴

Avrupa Konseyi, insan haklarının korunması ve geliştirilmesi için çeşitli faaliyetler gösteren bir örgüt olup¹⁰⁵ insan haklarının geliştirilmesine yönelik birçok hukuki belge kabul etmiştir. Nitekim bu belgelerin bir kısmında kişisel veriler de ele alınmış ancak zamanla kişisel verilerin korunmasının önemi daha net bir biçimde anlaşılmış ve Konsey tarafından 108 Sayılı Sözleşme kabul edilmiştir.¹⁰⁶

Sözleşmenin 1.maddesinde ifade edildiği üzere sözleşmenin amacı, uyruğu veya ikamet yerinin neresi olduğu fark etmeksizin, taraf devletlerdeki her gerçek kişinin kişisel verilerinin otomatik işleme tabi tutulması karşısında korunmasıdır. Hem sözleşmenin adından hem de amacından anlaşılabileceği üzere, sözleşme otomatik olmayan işleme faaliyetlerine karşı koruma sağlamamaktadır. Fakat belirtmek gerekir ki, sözleşmenin 2.maddesinde otomatik işlem tanımlanırken “*kısmen veya tamamen otomatik yöntemlerle gerçekleştirilen*” ifadesine yer verildiğinden, kısmen otomatik yöntemlerle gerçekleştirilen işleme faaliyetleri de sözleşme kapsamında korunacaktır. Kaldı ki, sözleşmenin 11.maddesi, devletlere sözleşmede öngörülenden daha geniş koruyucu önlemler sağlama imkânı vermiş olduğundan, bir başka deyişle, sözleşme hükümleri asgari ölçüde koruma sağladığından, taraf devletler kendi iç düzenlemeleriyle otomatik olmayan işlemleri de kişisel verilerin korunması kapsamına alabileceklerdir.

Otomatik işleme faaliyetlerine karşı düzenleme yapılması ihtiyacı, bunların elle dosyalama işlemlerine göre çok daha hızlı ve ileri düzeyde depolama yapılabilmesi ve

¹⁰² 108 Sayılı Sözleşme, m.23/1, Erişim Adresi: https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2712020140848108_tur.pdf (E.T.: 22/02/2023).

¹⁰³ Develioğlu, Karşılaştırmalı, s.9.

¹⁰⁴ RG, Sayı: 29656, 17.03.2016.

¹⁰⁵ Gölcüklü, Feyyaz/ Gözübüyük, Şeref, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Turhan Kitabevi, 3.Baskı. Ankara 2002, s.8.

¹⁰⁶ Bu konuda daha detaylı bilgi için bkz. Küzeci,2019, s.122-125.

teknolojideki ilerlemeye bağlı olarak daha da gelişip yaygınlaşabileceği düşüncesiyle ortaya çıkmıştır.¹⁰⁷

Değinmek gerekir ki, her ne kadar 108 Sayılı Sözleşme'nin bağlayıcı olduğunu ifade etmiş olsak da uygulamada taraf devletlerin kendi iç hukuklarında farklı düzenlemeler yapmış olmaları, Avrupa Konseyi üyesi ülkelerin kendi aralarında tam bir uyum sağlanamamasına ve bu nedenle de sağlıklı ve düzgün veri akışı oluşamamasına yol açmıştır.¹⁰⁸

108 Sayılı Sözleşmenin imzalanmasından sonra özellikle bilişim alanında meydana gelen güncel değişimler nedeniyle, 2018 yılında “*Kişisel Verilerin İşlenmesi Karşısında Bireylerin Korunması İçin Modernize Edilmiş Sözleşme (108+)*”¹⁰⁹ kabul edilmiştir. 108+'nın kabulüyle birlikte şeffaflık ilkesi ve özel nitelikli kişisel veriler gibi alanlar detaylandırılmış, ayrıca otomatik olmayan işleme faaliyetlerinden de kapsam altına alınanlar olmuştur.¹¹⁰

2.1.1.4. BM'nin Bilgisayarla İşlenen Kişisel Veri Dosyalarına İlişkin Rehber İlkeleri

Birleşmiş Milletler 1945 yılında 51 devlet tarafından kurulan ve günümüzde 193 üyesi bulunan uluslararası bir kuruluştur.¹¹¹ Birleşmiş Milletler Antlaşması'nın¹¹² 1. Maddesi uyarınca, BM'nin amaçları özetle uluslararası barış ve güvenliği sağlamak, dünya barışını

¹⁰⁷ Uygun, s.13.

¹⁰⁸ Aksoy, s.8.

¹⁰⁹ Council of Europe, “Modernised Convention for the Protection of Individuals with Regard to the Processing of Personal Data” (“Kişisel Verilerin İşlenmesi Karşısında Bireylerin Korunması İçin Modernize Edilmiş Sözleşme”), Erişim Adresi: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016807c65bf (E.T.: 24/02/2023). Bundan sonra “108+” olarak anılacaktır.

¹¹⁰ Elbir, s.71.

¹¹¹ Erişim Adresi: <https://www.un.org/en/about-us> (E.T.: 24/02/2023).

¹¹² 26 Haziran 1945 tarihli Birleşmiş Milletler Antlaşması, UN Charter, Erişim Adresi: <https://www.un.org/en/about-us/un-charter> (E.T.: 24.02.2023)., Türkçe metin için bkz. Erişim Adresi: https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman/2212020141836bm_01.pdf (E.T.: 24/02/2023).

güçlendirmek, insan haklarına ve temel özgürlüklere saygının geliştirilmesi için uluslararası iş birliğini sağlamaktır.

BM, insan haklarının geliştirilmesi amacıyla çeşitli hukuki metinler kabul etmiştir. Bunlardan ilki ve en önemlisi 1948 yılında kabul edilen “*İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi*”dir.¹¹³ Her ne kadar bu beyannamede, doğrudan bağımsız bir hak şeklinde kişisel verilerin korunmasına yer verilmemiş olsa da 12.maddede özel yaşamın korunması düzenlenmiştir. Aynı şekilde Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi’nin 17.maddesinde de benzer ifadelerle özel hayatın gizliliği hakkına yer verilmiştir.¹¹⁴ Önemle belirtmek gerekir ki, BM İnsan Hakları Komitesi, özel hayatın gizliliği hakkının kişisel verilerin korunması hakkını da kapsadığını ifade etmiştir.¹¹⁵

BM’nin doğrudan kişisel verilerin korunmasına yönelik en önemli düzenlemelerinden biri ise 1990 yılında yayımlanan “*BM Bilgisayarla İşlenen Kişisel Veri Dosyalarına İlişkin Rehber İlkeleri*”dir.¹¹⁶ Buna göre; veri toplama ve işlemede hukuka uygunluk ve dürüstlük ilkesi (m.1), doğruluk ilkesi (m.2), amacın belirliliği ilkesi (m.3), ilgili kişinin erişimi ilkesi (m.4), ayrımcılık yasağı ilkesi (m.5) ve veri güvenliği ilkesi (m.7) kararlaştırılmıştır.

Belirtmek gerekir ki BM Rehber İlkeleri, üye devletler için bağlayıcı olmayıp tavsiye niteliğindedir. Ayrıca BM Rehber İlkeleri, 8. Maddede düzenlendiği üzere, taraf devletler sayılan ilkelere uyulup uyulmadığını denetlemek üzere tarafsız ve teknik yeterliliğe sahip

¹¹³ BM, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr/arsiv/7217.pdf (E.T.: 24/02/2023).

¹¹⁴ BM, 16 Aralık 1966 Tarihli Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi, Erişim Adresi: https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2312020093321bm_05.pdf , (E.T.: 24/02/2023).

¹¹⁵ BM İnsan Hakları Komitesi, 32. Oturum, Genel Yorum No.16, 1988, Madde 17: Özel Yaşamın Gizliliği, paragraf 7,10, Birleşmiş Milletlerde İnsan Hakları Yorumları, İnsan Hakları Komitesi ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, 1981-2006, derleyen ve çeviren: Lema Uyar, İnsan Hakları Hukuku Çalışmaları, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2006, s.35-36 (Küzeci,2019, s.118’den naklen).

¹¹⁶ United Nations, “Guidelines for the Regulation of Computerized Personal Data Files”, Erişim Adresi: <https://digitallibrary.un.org/record/43365> (E.T.: 24/02/2023), Bundan sonra “**BM Rehber İlkeleri**” olarak anılacaktır.

bir denetleme makamı belirleyeceklerdir. Böyle bir denetleme mercii tayinini öngören ilk uluslararası belge BM Rehber İlkeleridir.¹¹⁷

2.1.1.5. 95/46/ EC Sayılı Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Serbest Dolaşımı Bakımından Bireylerin Korunmasına İlişkin Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi Direktifi

Avrupa ülkeleri yetmişler ve seksenlerde kendi iç hukuklarında kişisel verilerin korunmasına ilişkin düzenlemeler yapmaya başlamış, AB’de ise bu konudaki çalışmalar doksanlı yılları bulmuş ve nihayetinde 1995 yılına gelindiği Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi 95/46/ EC Sayılı Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Serbest Dolaşımı Bakımından Bireylerin Korunmasına İlişkin Direktifi kabul etmiştir. Mülga Direktif ile amaçlanan esas, AB üyesi ülkelerin kişisel verilerin korunması kapsamındaki düzenlemelerinin birbiriyle uyumlu hale getirilmesi olup¹¹⁸; bunun kabulü ile AB sınırları içinde kişisel verilerin işlenmesi ile serbest dolaşımına ilişkin genel hukuki esaslar belirlenmiştir.¹¹⁹ Söz konusu Direktif, 2018 tarihli GDPR’ın yürürlüğe girmesiyle mülga olmuştur. Ancak Mülga Direktif, pek çok ülkenin kişisel verilerin korunmasına ilişkin iç hukuk düzenlemelerini doğrudan etkilediği için günümüzde halen önem arz etmektedir. Bu nedenle çalışmamız kapsamında incelenmesi gerekmektedir.

Teknoloji ve bilişim alanında yaşanan gelişmelerin Avrupa Birliği üyesi ülkeler arasında veri paylaşımını arttıracakları ancak ülkelerin ulusal mevzuatlarındaki farklılıklar nedeniyle kişisel verilerin korunmasına yönelik birtakım engel ve farklılıkların doğmasının kaçınılmaz olacağı açıktır. Böyle bir durum ise kişisel verilerin aktarılmasını yavaşlatarak birtakım olumsuz ekonomik sonuçlara yol açacaktır. Özellikle doksanlı yıllarda gelişen Avrupa’nın “tek iç pazar” olması düşüncesi çerçevesinde, kişisel verilerin korunmasına ilişkin olarak da uyum süreci yürütülmesi Mülga Direktif’in kabulünde etkili olmuştur.¹²⁰

¹¹⁷ Küzeci, 2019, s.120.

¹¹⁸ Council of Europe, Handbook on European Data Protection Law, 2014, Erişim Adresi: <https://fra.europa.eu/en/publication/2014/handbook-european-data-protection-law-2014-edition> , (E.T.: 26/02/2023), s.18.

¹¹⁹ Başalp, s.26; Keser, Leyla/ Ülgü, Mahir/ Er, Cüneyd, Elektronik Sağlık Kayıtları ve Özel Hayatın Gizliliği, İstanbul 2009, s.115.

¹²⁰ Küzeci, 2019, s.160.

Nitekim Mülga Direktif'in Başlangıç Kısmı'nın 3.paragrafında, Direktif'in amacına ilişkin olarak; malların, kişilerin, servislerin ve sermayenin serbest dolaşımının sağlanması için bir iç pazarın kurulması ve işletilmesinin kişisel verilerin bir üye devletten diğerine serbest bir biçimde aktarılabilmesi ve buna ek olarak bireylerin temel haklarının teminat altına alınmasıyla mümkün olabileceği ifade edilmiştir.

Mülga Direktif'in kişisel verilerin korunması hususunda uyumlaştırmayı sağlamada başarılı olduğu söylenemeyecektir. Bunun altında yatan neden ise, Direktif hükümlerinin doğrudan uygulanmayıp iç hukuka ayrıca aktarılması gerekliliğidir. Taraf devletlerin, Mülga Direktif'in hükümlerini iç hukuklarına aktarma konusunda takdir hakları bulunmaktadır¹²¹ ancak ülkeler bu aktarımı gerçekleştirirken birtakım yorum farklılıkları doğmuş ve yeknesaklık sağlanamamıştır.¹²²

Mülga Direktif kapsamında yalnızca gerçek kişilere ilişkin kişisel veriler korunmaktadır.¹²³ Mülga Direktif'in 3.maddesinin 1.fıkrasında düzenlendiği üzere, Direktif hükümleri; gerçek kişilere ilişkin kişisel verilerin otomatik araçlarla veya bir dosyalama sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan araçlarla işlenmesi halinde uygulanacaktır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, Direktif'e göre kişisel verilerin işlenmesi spesifik bir alanla sınırlandırılmamıştır. Ancak 3.maddenin 2. Fıkrasında; ceza hukuku, ulusal güvenlik ve savunma gibi birtakım özel konulara ilişkin Direktif hükümlerinin uygulanmayacağı ifade edilmiş, bunlar bakımından istisna getirilmiştir.

Mülga Direktif'in 29. Maddesi uyarınca oluşturulan “*Kişisel Verilerin İşlenmesinde Kişilerin Korunmasına İlişkin Çalışma Grubu*”ndan da bahsetmek gerekmektedir. Veri Çalışma Grubu, bağlayıcı kararlar veren bir merci olmayıp danışma organıdır. Veri Çalışma Grubu'nun önemli bazı görevleri, kişisel verilerin korunmasına yönelik tedbirlerin üye ülkelerde yeknesak uygulanmasına yönelik problemleri incelemek, hem üye devletlerdeki hem de üçüncü ülkelerdeki veri koruma durumuna ilişkin görüşler paylaşmak, kişisel verilerin işlenmesi hususunda bireylerin korunabilmesi için

¹²¹ Dülger, Murat Volkan, “Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü Bağlamında Kişisel Verilerin Korunması”, Yaşar Hukuk Dergisi, C:1, S: 2, 2019, s. 71-174, s.79.

¹²² Dülger, Kişisel Veriler, 2019, s.59.

¹²³ Mülga Direktif, m.2/1/a.

tavsiyelerde bulunmaktadır. İfade edilmelidir ki, Veri Çalışma Grubu, birçok görüş ve öneride bulunan işlevsel bir organ olmuş, kişisel verilerin korunması konusunda önemli katkılarda bulunmuştur.¹²⁴

2.1.1.6. 181 No’lu Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesine Ek Denetleyici Makamlar ve Sınır Aşan Veri Akışına İlişkin Protokol

108 Sayılı Sözleşme, kişisel verilerin korunmasına ilişkin ilkeleri belirtmiş fakat verilerin hukuka aykırı işlenmesi halinde bunu denetleyecek bir organdan bahsetmemiştir. Bu doğrultuda, 108 Sayılı Sözleşme’nin uygulama alanı, Avrupa Konseyi tarafından 2001 yılında kabul edilen “*181 No’lu Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesine Ek Denetleyici Makamlar ve Sınır Aşan Veri Akışına İlişkin Protokol*”¹²⁵ ile genişletilmiştir.

181 Sayılı Protokol’ün 1.maddesi uyarınca, her taraf devlet, 108 Sayılı Sözleşme’de ve 181 Sayılı Protokol’de hüküm altına alınan veri koruma ilkelerine uygunluğun denetlenmesi amacıyla bağımsız makam veya makamlar oluşturacaktır. Protokol ile düzenlenen bir başka husus ise, 108 Sayılı Sözleşme’ye taraf olan devletlerden üçüncü taraf konumunda bulunan devletlere sınır aşan kişisel veri akışına ilişkindir. Protokol’ün 2.maddesi uyarınca, taraf devletlerden bu devletlere veri aktarılırken dikkat edilmesi gereken standartlar ifade edilmiştir.

¹²⁴ Veri Çalışma Grubu’nun görüş ve önerileri için bkz. Erişim Adresi: https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/index_en.htm (E.T.: 28/02/2023).

¹²⁵ 181 No’lu Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesine Ek Denetleyici Makamlar ve Sınır Aşan Veri Akışına İlişkin Protokol, Additional Protocol to the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data regarding supervisory authorities and transborder data flows, Erişim Adresi: <https://rm.coe.int/1680080626> (E.T.:28/02/2023). Bundan sonra “**181 Sayılı Protokol**” olarak anılacaktır.

2.1.1.7. Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı

2000 yılında AB tarafından Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı¹²⁶ kabul edilmiştir. AB Temel Haklar Şartı'nın en önemli özelliği, ilk kez, AB'de yaşayan insanların bireysel, siyasal ve ekonomik haklarının tek bir metinde toplandığı bir belge olmasıdır.¹²⁷

AB Temel Haklar Şartı, 8.maddesinde “kişisel verilerin korunması” hakkına yer vermiş ve bu hakkı, temel bir insan hakkı olarak ele almıştır.¹²⁸ Bu durum, kişisel verilerin korunması hakkını daha güçlü bir konuma taşımıştır.¹²⁹ İfade etmek gerekir ki, bahse konu madde metninde yer alan “herkes” ifadesinin tüzel kişileri de kapsayıp kapsamadığı konusunda bir tereddüt oluşmaktadır. Ancak Avrupa Birliği hukukundaki diğer düzenlemeler ve kişisel verilerin korunmasına yönelik temel ilkeler dikkate alındığında, tüzel kişilerin kişisel verilerin korunması hakkından faydalanamayacağı ifade edilmektedir.¹³⁰

AB Temel Haklar Şartı'nda kişisel verilerin korunması hakkının, özel yaşamın gizliliği hakkından ayrı bir hak olarak ele alınması, ulusal hukuk sistemlerinde de kişisel verilerin korunmasının daha güvenceli bir duruma gelmesinde fayda sağlamıştır. Öyle ki, bu hak, özel yaşamın gizliliği hakkına kıyasla daha geniş kapsamlı ve daha özel bir haktır.¹³¹

2.1.1.8. 2016/679 Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü (GDPR)

Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü, Mülga Direktif'in güncellenmiş hali olarak değerlendirilebilir. Teknolojide ve toplumda yaşanan değişim ve gelişimler böyle bir düzenlemeye ihtiyacı arttırmıştır. Özellikle elektronik bankacılığın yaygınlaşması ve Facebook, Twitter gibi sosyal medya platformlarının hayatımıza girmesi gibi nedenlerle,

¹²⁶ Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı, Charter of Fundamental Rights of the European Union, Erişim Adresi: https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf (E.T.:28/02/2023). Bundan sonra “**AB Temel Haklar Şartı**” olarak anılacaktır.

¹²⁷ Küzeci, 2019, s.156.

¹²⁸ Taştan, s.16.

¹²⁹ Council of Europe, Handbook, s.20; Şimşek, Oğuz, Anayasa Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması, Beta Yayınları, İstanbul 2008, s.69.

¹³⁰ Şimşek, s.73.

¹³¹ Küzeci, 2019, s.159.

kişisel verilerin korunması daha da önem arz eden bir hale gelmiştir. Bu kapsamda, kişisel verilerin korunması alanında reform çalışmalarına başlanmıştır. Reform çalışmalarının sonucunda, 2016/679 Sayılı Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü (GDPR), Avrupa Birliği'nin 04.05.2016 tarihli Resmî Gazetesi'nde yayımlanmıştır.¹³² GDPR'ın 2018 yılında Mülga Direktif'in yerini alarak yürürlüğe gireceği belirtilmiştir.¹³³

Mülga Direktif, üye ülkelerin iç hukuklarına aktarırken farklı uygulamalara başvurmaları nedeniyle Avrupa Birliği'nde kişisel verilerin korunması hususunda yeknesaklığı sağlayamamıştır. Bu durum hem ekonomik hem de verilerin sınır aşan serbest dolaşımı yönünden çeşitli problemlere yol açmıştır.¹³⁴ GDPR'ın kabulü ile önüne geçilen sıkıntılardan birisi de bu olmuştur. Zira Avrupa Birliği hukuku gereğince, tüzükler üye ülkelerin tamamında doğrudan uygulanabilmekte olup bağlayıcı niteliktedir.¹³⁵

GDPR, teknoloji ve dijitalleşmenin sonucunda ortaya çıkan en önemli uyumlaştırma projelerinden biri olup kişisel verilerin korunması alanında birçok yenilik getirmiştir.¹³⁶ İlk olarak belirtmek gerekir ki, GDPR'ın uygulama alanı Mülga Direktif'e göre genişletilmiştir. Buna göre, AB dışında bulunan veri sorumlusu ve veri işleyenlere de AB sınırları içindeki ilgili kişilere mal ya da hizmet sunmaları veya bunların AB içindeki davranışlarını izlemeleri halinde, GDPR hükümleri uygulanacaktır.¹³⁷ Örneğin, Türkiye merkezli Trendyol şirketinden Hollanda'da bulunan bir kişiye mal satılması halinde ilgili kişinin verileri GDPR kapsamında korunacaktır. Yine örneğin, ABD merkezli Google şirketinin AB sınırları içinde bulunan kişilerin internetteki arama geçmişlerini izlemesi nedeniyle GDPR uygulama alanı bulacaktır.¹³⁸

¹³² Akıncı, Ayşenur, "Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü'nün Getirdiği Yenilikler ve Türk Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi", T.C. Kalkınma Bakanlığı Dergisi Çalışma Raporu- 6, 2017, s.1-37, s.5; Elbir, s.75-76; Taştan, s.17.

¹³³ GDPR m.94.

¹³⁴ Başalp, Nilgün, "Avrupa Birliği Veri Koruması Genel Regülasyonu'nun Temel Yenilikleri", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C: 21, S: 1, 2015, s. 71-106, s.77-105, s.82; Taştan, s.17.

¹³⁵ Develioğlu, Hüseyin Murat, Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2017, s.12.

¹³⁶ Başalp, Temel Yenilikler, s.77.

¹³⁷ GDPR m.3/2.

¹³⁸ Taştan, s.18.

GDPR ile rıza kavramı detaylandırılmış, çocukların kişisel verilerine yönelik özel düzenlemeler getirilmiş, veri sorumluları ve veri işleyenlerin sorumlulukları artırılmış, yaptırımlar güçlendirilmiş, veri ihlali gerçekleştirilen kuruluşlara karşı ilk defa idari para cezası öngörülmüş, AB dışındaki ülkeleri de kapsayacak şekilde uygulama alanı genişletilmiş ve daha birçok yenilik getirilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki, Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın 2014 tarihli *Google Spain*¹³⁹ kararı ile kamuoyunda tartışmaya yol açan unutulma hakkının, ilk defa bağımsız bir hak olarak ele alınması önemli bir gelişmedir.¹⁴⁰

Unutulma hakkı; ilgili kişinin kişisel verilerinin silinmesini veri sorumlusundan talep edebilmesine imkân veren bir haktır. GDPR m.17 uyarınca; kişisel verilerin işleme veya toplanma amaçları için artık gerekli olmamaları, ilgili kişinin işleme faaliyetine ilişkin rızasını geri alması, verilerin işlenmesine itiraz etmesi ve işlemeye ilişkin bir hukuka uygunluk nedeninin bulunmaması veya kişisel verilerin hukuka aykırı olarak işlenmiş olması gibi hallerde, veri sorumlusu kişisel verileri gecikmeksizin silmek zorundadır. Belirtmek gerekir ki internet kullanımının bu kadar yaygınlaştığı günümüzde unutulma hakkı, bireylerin geleceklerini güvence altına alan önemli bir haktır. Günümüzde işe alım süreçlerinde dahi, birçok işverenin, işe almak istediği kişiyi internet üzerinden araması, buna göre işe alıp almayacağına karar vermesi bilinen bir durumdur. Ne var ki, kişiler hakkında hukuka aykırı elde edilmiş, doğruluk payı olmayan veya doğruluk payı olsa dahi üçüncü kişilerce bilinmesi gerekmeyen veriler bulunmaktadır. Kişilerin, bunların kaldırılmasını talep edebilmesinin, hukuki bir metinle güvence altına alınması oldukça önemlidir.

İlk defa GDPR ile düzenleme altına bir başka hak ise “*veri taşınabilirliği hakkı*”dır.¹⁴¹ GDPR m.20 gereğince, ilgili kişi, bir veri sorumlusuna sağlamış olduğu kendisine ilişkin kişisel verilerini bir başka veri sorumlusuna taşıyabilme hakkına sahiptir. Yine GDPR ile, Mülga Direktif kapsamında oluşturulan Veri Çalışma Grubu mülga edilerek yerine

¹³⁹ ABAD, C-131/12, Google Spain SL, Google Inc. v. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), Mario Costeja González [GC] (“Google Spain”), 13 May 2014, Erişim Adresi: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62012CJ0131> (E.T.: 03/03/2023).

¹⁴⁰ Dülger, Avrupa Birliği, s.155.

¹⁴¹ Akıncı, s.16.

Avrupa Veri Koruma Kurulu (*European Data Protection Board*) kurulmuştur. Fakat belirtmek gerekir ki, Veri Çalışma Grubu tarafından ortaya konulan görüş, ilke ve çalışmalar EDPB tarafından dikkate alınmış, yol gösterici olmuştur. Nitekim bu doğrultuda, Veri Çalışma Grubu tarafından hazırlanmış 16 metin EPDB tarafından da kabul edilmiştir.¹⁴²

Çalışmamız kapsamında son olarak ifade etmek gerekir ki, GDPR m.88’de “*iş ilişkisi kapsamında veri işleme faaliyeti*” ayrıca ele alınmıştır. Buna göre, işçilerin kişisel verilerinin işlenmesi konusunda, kanun ya da toplu sözleşmeler ile daha özel düzenlemeler getirilebilecektir. Bunlar, şeffaflık, insan onuru, meşru menfaatler ve temel hakların güvence altına alınmasına ilişkin uygun ve özel tedbirleri içerecektir. Bu hüküm ile, spesifik bir alan olan iş ilişkisinde, güçsüz konumda bulunan işçinin kişisel verilerinin daha kapsamlı bir biçimde korunabilmesi sağlanmaya çalışılmıştır.

2.1.2. İş Hukuku Alanında

2.1.2.1. Uluslararası Çalışma Örgütü’nün (ILO) İşçilerin Kişisel Verilerin Korunması Hakkında Uygulama Kodu

Uluslararası Çalışma Örgütü¹⁴³, 1919’da kurulan, hükümetler, işverenler ve işçileri bir araya getiren bir BM ihtisas kuruluşudur. Amaçları arasında; herkes için insan onuruna yakışır çalışma standartları belirlemek, bu kapsamda politikalar geliştirmek ve programlar tasarlamak bulunmaktadır.¹⁴⁴

ILO, 1996’da “İşçilerin Kişisel Verilerinin Korunması Hakkında Uygulama Kodu”nu kabul etmiştir.¹⁴⁵ Uygulama Kodu ile işçilerin özel hayatının gizliliğinin korunması

¹⁴² Elbir, s.76.

¹⁴³ International Labor Organization. Bundan sonra “**ILO**” olarak anılacaktır.

¹⁴⁴ Erişim Adresi: <https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/lang--en/index.htm> (E.T.: 05/03/2023).

¹⁴⁵ International Labour Organization, Protection of Workers’ Personal Data, International Labour Office, Geneva 1997, Erişim Adresi: https://www.ilo.org/global/topics/safety-and-health-at-work/normative-instruments/code-of-practice/WCMS_107797/lang--en/index.htm (E.T.: 05/03/2023). Bundan sonra “**Uygulama Kodu**” olarak anılacaktır.

hedeflenmiştir.¹⁴⁶ Uygulama Kodu bağlayıcı olmayıp tavsiye niteliğindedir.¹⁴⁷ Uygulama Kodu'nun 3.4.maddesine göre “işçi” kavramı mevcut veya eski çalışanlar ile iş için başvuran kişileri kapsamaktadır. Ayrıca 4.madde uyarınca Uygulama Kodu, hem özel hem kamu sektörü çalışanlarının elle veya otomatik yollarla işlenen kişisel verilerine uygulanacaktır.

Belirtmek gerekir ki, Uygulama Kodu'nun 5.maddesinde genel ilkeler açıklanmış, işçinin kişisel verilerinin yalnızca iş ilişkisiyle doğrudan ilişkili olması halinde işlenebileceği hüküm altına almıştır. Ayrıca bu verilerin amaca uygun kullanılması gerektiği ifade edilmiştir. Uygulama Kodu uyarınca sayılan ilkeleri genel hatlarıyla özetlemek gerekirse, işçinin bilgisayar kayıtlarında yer alan kişisel verileri azaltılmalı, işçiler verilerin işlenmesi sürecinden haberdar edilmeli, elde edilen kişisel veriler nedeniyle işçi veya işe başvuran adaylar arasında ayrımcılık yapılmamalı, kişisel veriler işçinin rızası alınmaksızın üçüncü kişilere aktarılmamalı, işçinin cinsel hayatı ile siyasi görüşü ve dini inancına yönelik veri toplanmamalı, sağlıkla ilgili veriler ancak iş sağlığı ve güvenliği için önemli olduğu ölçüde sorulmalı, bu ilkelere aykırı sorular sorulması halinde işçi bunları cevaplamaktan kaçınırsa hakkında herhangi bir disiplin cezası veya işten çıkarma yaptırımını uygulanmamalıdır.¹⁴⁸

Sonuç olarak Uygulama Kodu, işçinin kişisel verilerinin toplanması, güvenliği, saklanması ve kullanılması ile bireysel ve kolektif haklar ile iş bulma kurumlarına yönelik hükümler içeren, bağlayıcı olmamasına rağmen iş ilişkisinde kişisel verilerin korunması meselesinde önem arz eden uluslararası bir metindir.

¹⁴⁶ Tuncay Kaplan, Emine, “İş Hukukunda Kişilik Haklarının Özellikle Bilgisayarda Toplanan Bilgilere Karşı Korunması”, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi, s. 367-386, Ankara 1997, s. 382-383.

¹⁴⁷ Uygulama Kodu, Önsöz.

¹⁴⁸ Tuncay Kaplan, s.384; Manav, A. Eda, “İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması.”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi”, C: 19, S:2, 2015, s. 95-136, s.103; Hisli, Merve Ezgi, İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması, Platon Hukuk Yayınevi, 2021, s.37.

2.1.2.2. Avrupa Konseyi'nin R (89)/2 Sayılı İstihdam Amacıyla Kullanılan Kişisel Verilerin Korunmasına İlişkin Tavsiye Kararı

Avrupa Konseyi 1989 tarihinde “İstihdam Amacıyla Kullanılan Kişisel Verilerin Korunmasına İlişkin R(89)2 Sayılı Tavsiye Kararı”nı (“Recommendation No. R(89)2 on the Protection of Personal Data Used for Employment Purposes”) yayımlamıştır.¹⁴⁹ Bu tavsiye kararının en önemli özelliği, işçi ile işveren arasında, işçinin kişisel verilerinden doğan uyumsuzlukları ele alan tek uluslararası metin olmasıdır.¹⁵⁰

Bahse konu tavsiye kararı ile özel sektör ve kamu sektöründe istihdam amacıyla kişisel verilerin toplanması ve kullanılmasında uyulması gerekli ilkeler ortaya konulmakta olup bağlayıcı nitelikte değildir.¹⁵¹ 89/2 Sayılı Tavsiye Kararı’ndaki ilkeler otomatik yolla işlenen kişisel verileri kapsamakta olmasına karşın, belirtmek gerekir ki, bu ilkelerin üye devletler tarafından elle işlenen kişisel verilere de uygulanacak şekilde genişletilebileceği hüküm altına alınmıştır.

2.2. TÜRK HUKUKUNDA YER ALAN DÜZENLEMELER

2.2.1. Anayasada Yer Alan Düzenlemeler

Anayasamızda 2010 yılına kadar doğrudan kişisel verilerin korunmasıyla ilgili bir düzenleme bulunmamaktaydı. Yukarıda ifade ettiğimiz üzere, Türkiye’nin 108 Sayılı Sözleşme’yi imzalayıp yıllar boyu onaylamaması, Avrupa Birliği ile olan ilişkilerini olumsuz yönde etkilemekteydi.¹⁵² Değişen dünya düzeni içinde kişisel verilerin korunmasının yetersiz kalması ve bu yönde anayasal bir düzenleme yapılmasının hem dünyaya ayak uydurabilmek hem de bireylerin haklarını güvence altına alabilmek için zorunlu hale gelmesi sebepleriyle, 07.05.2020 tarihli ve 5982 Sayılı Kanun kapsamında

¹⁴⁹ Erişim Adresi: [https://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/texts_and_documents/Rec\(89\)2E.pdf](https://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/texts_and_documents/Rec(89)2E.pdf) (E.T.: 11/05/20223).

¹⁵⁰ Gürsel, Kişisel Veriler, s.176.

¹⁵¹ 89/2 Sayılı Tavsiye Kararı m.1.1.

¹⁵² Göçmen Uyarer, Sinem, Kişisel Verilerin Korunması, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı. Ankara 2020, s.96.

Anayasanın “özel hayatın gizliliği” başlıklı 20.maddesine ek fıkra eklenerek kişisel verilerin korunması hakkı anayasal güvence kapsamına alınmıştır.

Önemle belirtilmelidir ki, kişisel verilerin korunması hakkı, Anayasada açıkça düzenlenmemişken de birtakım temel hak ve özgürlükler ile yakından ilişkili olduğu için doğrudan olmasa da dolaylı bir güvenceye sahipti. Bunlara, eşitlik ilkesi (m.10), kişinin maddi ve manevi bütünlüğünün korunması hakkı (m.17), özel yaşamın gizliliği hakkı (m.20) ile düşünce ve düşüncüyü açıklama ve yayma hürriyeti (m.25 ve m.26) örnek olarak verilebilecektir.¹⁵³ Nitekim, AYM de kişisel verilerin korunması hakkı henüz doğrudan Anayasada düzenlenmemişken 2008 yılında verdiği bir kararında, bu hakkı özel hayatın gizliliği ile düşünce ve kanaat hürriyeti kapsamında ele alarak bir iptal kararı vermiştir.¹⁵⁴ Söz konusu karar ile Türkiye İstatistik Kanunu’nun¹⁵⁵, istatistiki birimlerin kendilerinden talep edilen veri veya bilgileri paylaşmasına ilişkin 8.maddesi ile paylaşmaması halinde idari para cezası öngören 54/2/b maddesi, idarenin veri tekelinin özel hayatın ve düşünce özgürlüğünün korunması amacıyla sınırlandırılabilmesi gerekçesiyle iptal edilmiştir. Dolayısıyla, kişisel verilerin korunması hakkının Anayasada açıkça düzenlenmeden önce tamamen güvencesiz ve dayanaktan yoksun olduğu söylenemeyecektir. Zira Anayasa Mahkemesi de kişisel verileri yukarıda ifade ettiğimiz birtakım ilişkili temel hak ve özgürlükler kapsamında korumaktaydı.

Anayasanın “özel hayatın gizliliği”ni düzenleyen 20.maddesine eklenen ve kişisel verilerin korunması hakkına ilk defa anayasal düzeyde koruma sağlayan 3. fıkra şu şekildedir:

“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

¹⁵³ Elbir, s.107; Küzeci, 2019, s.280.

¹⁵⁴ RG, Sayı: 26917, 25.06.2008, AYM 2006/167 E. 2008/86 K. ve 20.03.2008 Tarihli İptal Kararı, Erişim adresi: www.resmigazete.gov.tr (E.T: 12/05/2023); Elbir, s. 115.

¹⁵⁵ 5429 sayılı Türkiye İstatistik Kanunu, RG, Sayı: 25997, 18 Kasım 2005, Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 16./05/2023)

açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.”

Kişisel verilerin korunması hakkının ayrı bir kanun maddesi olarak değil de “özel hayatın gizliliği” maddesi altında düzenlenmesi eleştirilebilecek bir husustur. Öyle ki kanaatimizce, bağımsız bir hak olması nedeniyle bağımsız bir maddede düzenlenmesi, kişisel verilerin korunması bakımından daha yerinde olacaktır. Ancak elbette ki, kişisel verilerin korunması hakkının “özel hayatın gizliliği” başlığı altında ek bir fıkra olarak düzenlenmesi, bu hakkın temel hak olma niteliğine hanel getirmemektedir.¹⁵⁶

Kişisel verilerin korunması hakkını, veri işleme faaliyeti nedeniyle bireylerin temel hak ve özgürlükleri üzerinde oluşan tehlikenin bertaraf edilebilmesi amacıyla Anayasal düzeyde getirilen bir cevap olarak kabul etmek mümkündür.¹⁵⁷ Ne var ki, madde metninde de ifade edildiği üzere, kişisel verilerin korunması hakkı, sınırsız mahiyette olmayıp kişinin açık rızasıyla veya kanunda öngörülen hallerde sınırlandırılabilir. Dolayısıyla, şekli anlamda kanun olmayan yönetmelik, tebliğ ya da Kurul kararı gibi bir düzenlemeyle bu hakkın sınırlandırılması mümkün değildir. Belirtmek gerekir ki, “kanunda öngörülen haller” ifadesi somut ve açık değildir ve belirsizliğe yol açmaktadır.¹⁵⁸ Bu ifadeye dayanarak bir kanun maddesi kapsamında kişisel verilerin korunması hakkı sınırlandırılacaksa; elbette ki bu sınırlandırma, Anayasaya ve temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasının düzenlendiği 13.maddeye aykırı şekilde hakkın özüne dokunacak nitelikte olamayacaktır.¹⁵⁹

2.2.2. Türk Ceza Kanunu’nda Yer Alan Düzenlemeler

Türk Ceza Kanunu’nun 135 ve devamındaki maddelerde kişisel verilerin hukuka aykırı olarak elde kaydedilmesi, elde edilmesi veya başkasına aktarılması suç olarak düzenlenmiş ve bunların ihlali halinde çeşitli cezalar öngörülmüştür. 1 Haziran 2005

¹⁵⁶ Özkan, s.65.

¹⁵⁷ Şimşek, s. 111.

¹⁵⁸ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.43.

¹⁵⁹ Ayözger Öngün, Çiğdem, Kişisel Verilerin Korunması- Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Düzenlemeler Dahil, Beta Yayınları, İstanbul 2019, s. 39; Henkoğlu, Türkay, Bilgi Güvenliği ve Kişisel Verilerin Korunması, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2015, s.73.

tarihinde yürürlüğe giren TCK'da kişisel verilerin korunmasına ilişkin özel suç türlerinin düzenlenmiş olması göstermektedir ki, KVKK'nın yürürlüğe girmesinden yıllar önce, kişisel verilerin korunması amacıyla çeşitli suç tiplerine ceza hukuku kapsamında yer verilmiştir.

“Kişisel verilerin kaydedilmesi” suçunu düzenleyen TCK m.135 uyarınca, hukuka aykırı olarak kişisel verileri kaydeden kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilmesi öngörülmektedir. Aynı maddenin ikinci fıkrası ise cezanın artırılacağı halleri düzenlemektedir. Buna göre, *“Kişisel verinin, kişilerin siyasi, felsefi veya dini görüşlerine, ırki kökenlerine; hukuka aykırı olarak ahlaki eğilimlerine, cinsel yaşamlarına, sağlık durumlarına veya sendikal bağlantılarına ilişkin olması durumunda birinci fıkra uyarınca verilecek ceza yarı oranında artırılır.”*. Burada *“hukuka aykırı”* kavramı ile neyin ifade edildiği özellikle KVKK'nın yürürlüğe girdiği tarihe kadar tartışma konusu olmuştur.¹⁶⁰

“Verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme” suçunun düzenlendiği TCK m.136 uyarınca, *“Kişisel verileri, hukuka aykırı olarak bir başkasına veren, yayan veya ele geçiren kişi, iki yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”*. Belirtmek gerekir ki, söz konusu suç, kişisel verilerin hukuka aykırı olarak kaydedilmesinden bağımsız bir suç olarak düzenlenmiştir. Burada, madde gerekçesinde de açıklandığı üzere, suçun oluşması için kişisel verilerin hukuka uygun veya hukuka aykırı olarak kaydedilmiş olması önemli değildir. Yani, bir kimse, rızası ile internet ortamında kişisel bilgilerini kaydetmiş olsa dahi, bu bilgilerin hukuka aykırı olarak ele geçirilmesi veya üçüncü kişilere verilmesi durumunda da söz konusu suç oluşacaktır.

Örneğin, 2009 yılı yerel seçimlerinde şöyle bir olay yaşanmıştır: Yüksek Seçim Kurulu, oy kullanacak vatandaşların adı, soyadı, kimlik numarası gibi kişisel bilgilerini seçmen listeleriyle askıya çıkarmıştır ve bu bilgiler, daha sonra bir internet sitesi üzerinden satışa sunulmuştur. Bu olayda söz konusu bilgiler, hukuka uygun olarak kaydedilmiş olmasına

¹⁶⁰ Tekin, Nurullah, “Kişisel Verilerin Korunması İle İlgili Türkiye’deki Kanun Tasarısının Avrupa Birliği Veri Koruma Direktifi Işığında Değerlendirilmesi”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S: 4, 2014, s. 222-262, s. 245.

rağmen, hukuka aykırı olarak üçüncü kişilerin erişimine sunulduğu için TCK madde 136 kapsamında suç oluşmuştur.¹⁶¹

“*Verileri yok etmeme*” suçu ise TCK m.138 kapsamında düzenlenmiştir. Buna göre, verileri yok etmekle yükümlü olduğu halde, kanunların belirlediği süreler geçmesine rağmen bunları yok etmeyen kişiler cezalandırılacaktır.

Son olarak belirtmek gerekir ki, TCK m.139 gereğince, 135, 136 ve 138. maddelerde düzenlenen suçların soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı değildir. Hatta öyle ki, örneğin bir işverenin herhangi bir hukuka uygunluk nedeni bulunmaksızın çalışanının e-postalarını ve mesajlaşmalarını kaydetmesi, TCK m.132 kapsamında “haberleşmenin gizliliğini ihlal” suçunun oluşmasına sebebiyet verecektir.¹⁶²

2.2.3. Türk Medeni Kanunu’nda Yer Alan Düzenlemeler

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nda doğrudan kişisel verilerin korunması hakkı düzenlenmemiş olmakla birlikte, kişisel verileri koruyan birtakım hükümleri TMK kapsamında bulabilmek mümkündür. TMK’da hüküm altına alınan “kişilik hakkı” genel nitelikte olup sınırlı sayıda değildir. Bir başka deyişle, kişisel değerlerin tamamı üzerinde geçerlidir. Kişinin onur ve saygınlığı, sır alanı ve adı ve resmi üzerindeki hakkı gibi kişilik hakkı kapsamında ele alınan birtakım haklar, kişisel veriler ile direkt ilişki içindedir. Dolayısıyla, kişisel veriler, kişilik hakkı kapsamında değerlendirilebilmektedirler.¹⁶³

Öğretide kişilik hakkı; kişilerin vücut bütünlüğüne, şerefine, sırlarına ve manevi dünyasına ilişkin haklar şeklinde tanımlanmaktadır.¹⁶⁴ Kişiye ait özel bilgilerin

¹⁶¹ Karlıdağ, Serpil, “Ekonomi Politik Açıdan Kişisel Verilerin Korunması”, Amme İdaresi Dergisi, C: 46, S:1, 2013, s. 127-152, s. 145-146; Sarıusta, Kader, Kişisel Verilerin Ceza Hukuku Yoluyla Korunması, Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2018, s.148.

¹⁶² Elbir, s.346.

¹⁶³ Küzeci, 2019, s.382.

¹⁶⁴ Yılmaz, Ejder, Hukuk Sözlüğü, Yetkin Yayıncılık, 10. Baskı, Ankara 2011, s. 426.

açıklanması, herhangi bir hukuka uygunluk nedeni bulunmadığı halde işlenmesi veya aktarılması gibi durumlar ise kişilik hakkının ihlaline sebebiyet vermektedir.¹⁶⁵

KVKK m.11/1/ğ gereğince, verileri hukuka aykırı olarak işlenen kişinin, zararının karşılanmasını talep hakkı bulunmaktadır. Yine KVKK m.14/3 uyarınca, kişilik hakkı ihlal edilen kişilerin genel hükümler çerçevesinde tazminat hakları bulunmaktadır. Söz konusu genel hükümler ifadesi ile kastedilen TMK ve Türk Borçlar Kanunu'dur¹⁶⁶. Dolayısıyla açıkça ifade edilmemiş olsa da TMK'ya yapılan bir atıf söz konusudur.¹⁶⁷ Kişisel veriler, temelde kişilik hakkı olduğu için bunlara yönelik saldırılar da TMK kapsamındaki korumadan yararlanabilmektedirler.¹⁶⁸

Kişilik hakkına yönelik saldırılar, TMK m.24 ve 25 kapsamında korunmaktadır. Açıkladığımız üzere, kişilik hakkı niteliğine sahip kişisel veriler de bu kapsamda korunabilmektedir. TMK m.24 kapsamında, hukuka aykırı olarak kişilik hakkına saldırılan kişi, mahkemeden, saldırıda bulunan kişiler hakkında koruma talep edebilmektedir. Bu maddeye göre, daha üstün nitelikte özel veya kamusal yarar ile kanunun verdiği bir yetki bulunmadıkça her türlü saldırı hukuka aykırıdır.

Böyle bir saldırı halinde saldırıya uğrayanın açabileceği davalar 25.maddede düzenlenmiştir. Bunlar; saldırı tehlikesinin önlenmesi, devam eden saldırının sona erdirilmesi ve sona ermiş olmakla birlikte etkileri devam eden saldırının tespiti davalarıdır. Belirtmek gerekir ki, bu davaların açılabilmesi için saldırının hukuka aykırı olması yeterli olup ayrıca saldırıda bulunanın kusurlu olması veya bir zararın meydana gelmesi gerekmemektedir.¹⁶⁹ Bu davalar dışında, saldırıya uğrayanın maddi ve manevi tazminat davası açma hakkı da bulunmaktadır.

¹⁶⁵ Dural, Mustafa/ Ögüz, Tufan, Türk Özel Hukuku–Kişiler Hukuku, Cilt II, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020, s. 139-140.

¹⁶⁶ 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu, RG, Sayı: 27836, 11.1.2011, Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (E.T.: 24/10/2023).

¹⁶⁷ Özkan, s.177.

¹⁶⁸ Aksoy, s. 80; Başalp, Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması, s. 10; Hisli, s.46.

¹⁶⁹ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.109; Serozan, Rona, Medeni Hukuk: Genel Bölüm: Kişiler Hukuku, Vedat Kitapçılık, 8. Baskı, İstanbul 2018, s.477; Helvacı, Serap, Gerçek Kişiler, Legal Yayıncılık, 7.Baskı, İstanbul 2016, s.517.

Özetle ifade etmek gerekirse, TMK kapsamında kişisel verilerin kişilik hakkı kapsamında korunması mümkün olmakla birlikte, KVKK'nın yürürlüğe girmesine kadar bu konuda yeterli bir koruma sağlanamamıştır. Nitekim, ülkemiz dahil birçok ülkede kişisel verilerin korunmasına yönelik bağımsız bir kanunun yürürlüğe girmesinin altında yatan nedenlerden birisi de genel hükümler ile gerekli korumanın sağlanamamasıdır. Öyle ki bahse konu özel kanunlar, genel hükümler ve medeni kanunlar ile sağlanamayan korumayı sağlamaktadırlar.¹⁷⁰

2.2.4. Türk Borçlar Kanunu'nda Yer Alan Düzenlemeler

Türk Borçlar Kanunu'nda kişisel verilerin korunmasına ilişkin düzenleme, hizmet sözleşmesi ile ilgili düzenlemeler kapsamında yer almaktadır. TBK'nın 419.maddesi uyarınca, *“İşveren, işçiye ait kişisel verileri, ancak işçinin işe yatkınlığıyla ilgili veya hizmet sözleşmesinin ifası için zorunlu olduğu ölçüde kullanabilir. Özel kanun hükümleri saklıdır.”*. Buna göre, işveren işçinin iş ile ilgili olmayan, işin icrası için gerekmeyen kişisel verilerini işleyemeyecektir. Örneğin, işveren, işçi olarak çalıştırdığı bir avukatın hukuk fakültesi diplomasını sistemine kaydedip işleyebilirken, onun siyasi görüşü ya da dini inancına ilişkin bir veriyi işleyemeyecektir.

Dolayısıyla, işveren merakını gidermek veya işçi üzerinde baskı yaratmak amacıyla, iş için gerekli olmayan herhangi bir veriyi elde etmemelidir. Burada keyfiyetin önüne geçilmesi amaçlanmıştır.¹⁷¹

Teknolojide yaşanan gelişmeler ile kişisel veriler, artık çok daha kolay elde edilip kaydedilebilmektedir. Bu doğrultuda, güçsüz konumda bulunan işçilerin korunabilmesi amacıyla TBK m.419 hükmünün getirildiğini söylemek mümkündür.¹⁷² Belirtmek

¹⁷⁰ Küzeci, 2019, s.386.

¹⁷¹ Özer Deniz, Miray, “İşçilerin Özel Nitelikli Kişisel Verilerinin Korunması ve Bundan Doğan Sorumluluk”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S: 45, 2021, s. 355-378, s.360.

¹⁷² Yavuz, Cevdet, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Beta Yayınları, İstanbul 2014, s.941.

gerekir ki, madde metninde yer alan “kullanmak” ifadesi ile kastedilen verinin hem elde edilmesi hem de kullanılmasıdır.¹⁷³

2.2.5. İş Kanunu’nda Yer Alan Düzenlemeler

4857 sayılı İş Kanunu’nun¹⁷⁴ 75. maddesi uyarınca, “(1) İşveren çalıştırdığı her işçi için bir özlük dosyası düzenler. İşveren bu dosyada, işçinin kimlik bilgilerinin yanında, bu Kanun ve diğer kanunlar uyarınca düzenlemek zorunda olduğu her türlü belge ve kayıtları saklamak ve bunları istendiği zaman yetkili memur ve mercilere göstermek zorundadır. (2) İşveren, işçi hakkında edindiği bilgileri dürüstlük kuralları ve hukuka uygun olarak kullanmak ve gizli kalmasında işçinin haklı çıkarı bulunan bilgileri açıklamamakla yükümlüdür.” Bu doğrultuda, işveren, işçinin özlük dosyasını tutarken edindiği kişisel verileri dürüstlük kurallarına ve hukuka uygun olarak kullanmak ve işçinin haklı çıkarı bulunması halinde bunları gizli tutmakla yükümlüdür.

İfade etmek gerekir ki, işverenin işçinin özlük dosyasını tutarken edindiği bilgileri açıklamamasını, sır saklama yükümlülüğü kapsamında değerlendirmek mümkündür. Buna göre, işverenin işçinin özlük dosyasında yer alan kişisel verileri açıklamaması gerektiği halde açıklaması, sır saklama yükümlülüğünün ihlaline yol açacaktır.¹⁷⁵

İşverenin, özlük dosyası tutması, bunları tutarken dürüstlük kuralları ile hukuka uygun davranması ve gizli kalması gereken verileri açıklamaması gerekse de bu yükümlülüklerine uymayarak özlük dosyasını tutmaması halinde, İş Kanunu m.104/1 uyarınca idari para cezasıyla cezalandırılması öngörülmüştür. Ayrıca İş Kanunu m.24/II

¹⁷³ Soyer, M. Polat, “Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Yeni Borçlar Kanunu Hükümlerinin İş Hukuku Bakımından Önemi”, İş Sosyal Güvenlik Hukuku 2011 Yılı Toplantıları, İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2012, s. 4-51, s.18-19; Manav, s. 104-105.

¹⁷⁴ 4857 Sayılı İş Kanunu, RG, Sayı: 25314, 22.5.2003, Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (E.T.: 24/10/2023).

¹⁷⁵ Özdemir, Hayrunnisa, “İşyerinde İşçilerin İzlenmesi ve İşçinin Kişilik Haklarının Korunması”, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: XIV, S: 1-2, 2010, s. 231-270; Manav, s.106.

uyarınca, kişisel verileri hukuka aykırı olarak kullanılan işçi, iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebileceği gibi tazminat da talep edebilir.¹⁷⁶

İş Kanunu'nun 28.maddesi ise işverene çalışma belgesi düzenleme yükümlülüğü getirmiştir. Buna göre işveren, işten ayrılan işçiye işinin çeşidini ve süresini gösteren bir belge vermekle yükümlüdür. Söz konusu belgenin içerdiği bilgiler, kişisel veri niteliğindedir. İşverenin bu belgeyi oluştururken gerçekleştirdiği faaliyet ise veri işleme faaliyetidir. Dolayısıyla, işveren, bu belgeyi hazırlarken veri işleme ilkelerine uymak mecburiyetindedir.¹⁷⁷

2.2.6. İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatında Yer Alan Düzenlemeler

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu¹⁷⁸ da kişisel verilerin korunmasına yönelik birtakım düzenlemeler içermektedir. Öyle ki, İSGK kapsamında güvence altına alınan temel husus, KVKK bünyesinde özel nitelikli kişisel veri olarak addedilen işçinin sağlık verileridir.

İSGK m.14 uyarınca işveren, bütün iş kazalarının ve meslek hastalıklarının kaydını tutmak ve gerekli incelemeleri yaparak bunlarla ilgili raporları düzenlemekle yükümlüdür. Yine İSGK m.15 gereğince işveren; işe girişte, iş değişikliğinde ve işin devamı süresince düzenli aralıklarla işçilerin sağlık muayenelerini yaptırmak mecburiyetindedir. İşçilerin, iş kazası, meslek hastalığı veya sağlık nedeniyle tekrarlanan işten uzaklaşmalarından sonra işe dönüşlerinde de talep etmeleri hâlinde sağlık muayenelerinin yapılması gerekmektedir. Aynı maddenin son fıkrası uyarınca, işveren bu kapsamda edindiği sağlık verilerini, işçinin özel hayatı ve itibarının korunabilmesi amacıyla gizli tutmakla yükümlüdür.

¹⁷⁶ Manav, s.106.

¹⁷⁷ Okur, Kişisel Veri, s.380.; Manav, s.108; Özer Deniz, s.366.

¹⁷⁸ 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, RG, Sayı: 28339, 30.6.2012, Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (E.T.:24/10/2023). Bundan sonra “İSGK” olarak anılacaktır.

Bu doğrultuda, benzer bir düzenleme de İşyeri Hekimi ve Diğer Sağlık Personelinin Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmelik'te¹⁷⁹ yapılmıştır. İlgili Yönetmelik'in 11/1 ve 18/1 maddeleri uyarınca, işyerinde görevli hekimler ve diğer sağlık personeli, çalışanın kişisel sağlık dosyasındaki bilgileri gizli tutmakla yükümlüdürler.¹⁸⁰

İşçinin sağlık verilerine ilişkin bir diğer düzenleme ise İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetleri Yönetmeliği'nin¹⁸¹ 7.maddesinde yer almaktadır. Buna göre, işveren, işyerinde yürütülen iş sağlığı ve güvenliği faaliyetlerine ilişkin tüm kayıtları ve işten ayrılma tarihinden itibaren en az 15 yıl süre boyunca çalışanlarının kişisel sağlık dosyalarını saklamakla yükümlüdür. İşçinin, işten ayrılarak başka bir yerde çalışmaya başlaması halinde ise yeni işveren işçinin sağlık dosyasını önceki işverenden yazılı olarak talep etmek, eski işveren ise bu dosyayı bir ay içerisinde göndermekle yükümlüdür.

2.2.7. 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nda Yer Alan Düzenlemeler

6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, 24 Mart 2016 tarihinde TBMM'de kabul edilmiş, 7 Nisan 2016 tarihinde Resmî Gazete 'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.¹⁸² Böylelikle, KVKK, ülkemizde kişisel verilerin korunması alanındaki ilk kanuni düzenleme olmuştur.¹⁸³

Esasen, ülkemizde, kişisel verilerin korunmasına yönelik özel bir yasa oluşturma çalışmaları, 1989'da başlamış ancak oluşturulan komisyon, çalışmalarını tamamlayamamıştır.¹⁸⁴ Akabinde, 2000 yılında ikinci bir komisyon oluşturulmuş, bu

¹⁷⁹ İşyeri Hekimi ve Diğer Sağlık Personelinin Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmelik, RG, Sayı: 28713, 20 Temmuz 2013, Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (E.T.: 24/10/2023).

¹⁸⁰ Gürsel, Kişisel Veriler, s.158.

¹⁸¹ İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetleri Yönetmeliği, RG, Sayı: 28512, 29.12.2012, Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (E. T.: 24/10/2023).

¹⁸² RG, Sayı: 29677, 7.4.2016, Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (E.T.: 25/10/2023).

¹⁸³ Uncular, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, s.97.

¹⁸⁴ Velioğlu, Azize, Sosyal Medya Özelinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019, s.55.

komisyon bir kanun tasarısı hazırlamış, ne var ki hazırlanan tasarı kanunlaşmamıştır.¹⁸⁵ Devam eden süreçte, 2008 ve 2014 yıllarında da iki ayrı tasarı daha hazırlamış fakat bunlar da TBMM seçimleri nedeniyle kanunlaşmamıştır.¹⁸⁶

KVKK yürürlüğe girene kadar, her ne kadar Anayasa da dahil olmak üzere birçok kanunda kişisel veriler ile ilgili düzenleme bulunmakta idi ise de bu konuda özel bir kanun bulunmaması ve veri korunma ihtiyacının genel hükümler ile karşılanmaya çalışılması çeşitli sıkıntılara yol açmaktaydı. Nitekim, KVKK'nın genel gerekçesinde de bu hususa değinilerek, “*Kişisel verilerin işlenebilmesi hususunda özel bir kanun ve etkin bir denetim mekanizmasının bulunmaması toplumumuzda olumsuz bir algının oluşmasına sebebiyet vermektedir.*” ifadelerine yer verilmiştir. Gerekçede ayrıca, Avrupa Birliği'ne tam üyelik sürecinin ilerleyebilmesi ve polis birimleri arasında iş birliği sağlayan EUROPOL¹⁸⁷ ile ülkemizin güvenlik birimleri arasında elektronik bilgi değişiminin gerçekleştirilebilmesi için kişisel verilerin korunması ile ilgili bir kanunun hayata geçirilmesine ihtiyaç olduğu ifade edilmiştir.¹⁸⁸

KVKK'nın hazırlanmasına ihtiyaç duyulmasını altında birtakım ticari ve ekonomik nedenler de yatmaktadır. Öyle ki, şirketler, ticari faaliyetleri sırasında kişisel verileri işleyerek bunları hem yurt içinde hem yurt dışında çeşitli platformlara aktarmaktadırlar. Ayrıca gelişen teknolojiyle birlikte, elektronik ticaret, hayatımızın vazgeçilmez bir parçası haline gelmeye başlamıştır. Ne var ki, belirli bir veri koruma mevzuatı bulunmayan ülkeler ile ticari ilişki içinde bulunmak veya bu ülkelere yatırım yapmak riskli olarak değerlendirilmekteydi ve ticari ilişkilerimize zarar vermekteydi. Dolayısıyla, veri işleme ve aktarmanın kanuni bir güvence altına alınması, ekonomik sebeplerle de zaruri bir hal almıştı.¹⁸⁹

¹⁸⁵ Başalp, Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması, s.107; Küzeci, 2019, s.358; Korkmaz, Ceza Hukuku Kapsamında, s.318; Özel, Kadir Can, “Ana Hatlarıyla Kişisel Verilerin Korunmasının Tarihsel Süreci ile Amacı ve Kişisel Verilerin Korunması Hakkı”, İstanbul Barosu Dergisi, C: 94, S: 2, 2020, s. 241-255, s.245-246; Uncular, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, 97.

¹⁸⁶ Velioğlu, s.55; Korkmaz, Ceza Hukuku Kapsamında, s.318.

¹⁸⁷ Avrupa Polis Teşkilatı

¹⁸⁸ 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Genel Gerekçesi için bkz. Erişim Adresi: <https://www.tbmm.gov.tr/Yasama/KanunTeklifi/f72877c0-1377-037b-e050-007f01005610> (E.T.: 25/10/2023).

¹⁸⁹ KVKK Genel Gerekçe; Korkmaz, Ceza Hukuku Kapsamında, s.319; Özkan, s.67; Velioğlu, s.83.

Belirtmek gerekir ki, KVKK hazırlanırken, o tarihlerde yürürlüğe girmesine az bir zaman kalan GDPR değil, Mülga Direktif esas alınmıştır. Bu durum doktrinde çeşitli eleştirilere sebep olmuştur. Zira, GDPR, Mülga Direktif'in özellikle teknolojide yaşanan gelişmelerle birlikte yetersiz kaldığı hususları bertaraf etmek amacıyla oluşturulmuş bir düzenleme olup daha üst düzey bir veri koruması sağlamaktadır.¹⁹⁰ Kanaatimizce de daha güncel olan ve Mülga Direktif'in eksik ve yetersiz kaldığı noktaları tamamlayan GDPR'ın esas alınması daha faydalı olabilirdi. Bu konuda aksi görüş olarak, Avrupa Birliği'nde GDPR'ın uygulanmasına yönelik herhangi bir tecrübenin bulunamamasının ülkemizde çeşitli sorunlara yol açabileceği, bu nedenle de Mülga Direktif'in temel alınmasının doğru bir yaklaşım olduğu ifade edilmektedir.¹⁹¹ Nihayetinde, KVKK ile kişisel verilerin korunmasına yönelik dünya çapında kabul edilen asgari standartlar belirlenmiş ve bu alanda temel bir hukuki güvence sağlanmıştır.¹⁹²

KVKK'nın amacına değinmek gerekirse, m.1 uyarınca, *“Kanunun amacı, kişisel verilerin işlenmesinde başta özel hayatın gizliliği olmak üzere kişilerin temel hak ve özgürlüklerini korumak ve kişisel verileri işleyen gerçek ve tüzel kişilerin yükümlülükleri ile uyacakları usul ve esasları düzenlemektir.”*. Kanunun amacı açıklanırken, kişisel verilerin işlenmesinde genel olarak bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin korunmasının hedeflenmiş olması yerinde bir düzenleme olmakla birlikte; kişisel verilerin korunması hakkına, ayrı bir hak olarak yer verilmemesi eleştirilen bir husus olmuştur. Hem uluslararası hukukta hem de 2010 yılından itibaren Anayasamızda kişisel verilerin korunması hakkına bağımsız bir hak olarak yer verilmiş ancak KVKK m.1'de özel hayatın gizliliği hakkına atıf yapılırken, açıkça kişisel verilerin korunması hakkından bahsedilmemiştir. Ne var ki, bu hakkı dolaylı yoldan korumak yerine, kanunda doğrudan ve açıkça yer vererek daha etkili bir koruma sağlanması mümkün olabilirdi.¹⁹³ Ayrıca

¹⁹⁰ Tekin, s.241; Uncular, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, s.98; Kaya, Afra Ece, “Kişilik Hakkı Olarak Kişisel Veriler ve Yeni Kişisel Verilerin Korunması Kanunu”, Terazi Hukuk Dergisi, C: 12, S:125, 2017. s. 67-80, s. 82.

¹⁹¹ Taştan, s.25.

¹⁹² Taştan, s.25; Dülger, Kişisel Veriler, 2019, s.114.

¹⁹³ Küzeci, 2019, s.311-312; Elbir, s.109-110.

belirtmek gerekir ki, KVKK kapsamında özel hayatın gizliliği ile temel hak ve özgürlükler kadar bilgi alma hakkı da korunmaktadır.¹⁹⁴

Kanunun kapsamı ise 2.maddede hüküm altına alınmıştır: “*Bu Kanun hükümleri, kişisel verileri işlenen gerçek kişiler ile bu verileri tamamen veya kısmen otomatik olan ya da herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan yollarla işleyen gerçek ve tüzel kişiler hakkında uygulanır.*” Açıkça ifade edildiği üzere, kanun kapsamında tüzel kişilerin verileri koruma altına alınmamakta, yalnızca gerçek kişilerin verileri korunmaktadır.

Veri işleyen bakımından ise herhangi bir ayrım bulunmayıp ister gerçek ister tüzel kişi olsun kanun kapsamında değerlendirilecektir. Bu çerçevede, özel sektör ve kamu sektörü bakımından da bir farklılık bulunmamakta, ikisi de kanun kapsamında belirlenen usul ve esaslara tabi tutulmaktadır.¹⁹⁵ Dolayısıyla, çalışanın kişisel bilgilerini tutan özel bir şirket de bir kamu kuruluşu da KVKK kapsamında veri işleyen sıfatını haiz olacaktır.

Çalışmamızda, işçi ve işveren arasındaki iş ilişkisi özelinde, gerçek kişi sıfatını haiz işçilerin kişisel verilerinin işlenmesi ele alınarak KVKK hüküm ve ilkeleri daha detaylı ele alınacağından, buraya kadar kısaca ve özetle bahsettiklerimizle yetiniyoruz.

Ayrıca, KVKK’da tanımlanan ve ilk bölümde detaylıca açıkladığımız ilgili kişi, veri işleyen ve veri sorumlusu kavramlarından iş ilişkisi kapsamında bahsederken; ilgili kişi ile kişisel verisi işlenen gerçek kişiyi, veri işleyen ve veri sorumlusu ile işveren veya işveren vekilini kastediyor olacağız.

¹⁹⁴ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Madde ve Gerekçesi ile Kişisel Verilerin Korunması Kanunu (Bilgi Notu) ve Kişisel Verilerin Korunmasına İlişkin Terimler Sözlüğü, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5388/Madde-ve-Gerekcesi-ile-Kisisel-Verilerin-Korunmasi-Kanunu-Bilgi-Notu-ve-Kisisel-Verilerin-Korunmasına-Iliskin-Terimler-Sozlugu> (E.T.: 25/10/ 2023), s.7.

¹⁹⁵ KVKK 2.madde Gerekçesi

3.BÖLÜM: İŞ İLİŞKİSİNDE KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI: TEMEL İLKELER VE HUKUKA UYGUNLUK NEDENLERİ

İş Kanunu m.8/1 gereğince iş sözleşmesi, işçinin bağımlı biçimde iş görmeyi, işverenin ise ücret ödemeyi üstlendiği sözleşmedir. Yine TBK m.393 uyarınca, hizmet sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak iş görmeyi, işverenin de ücret ödemeyi üstlendiği sözleşmedir. Bu tanımlardan da anlaşılabilirceği üzere, iş akdi, bünyesinde “bağımlılık” unsurunu barındırmakta olup, “bağımlılık” ilişkisi bulunmayan bir iş sözleşmesinden bahsedilemeyecektir.¹⁹⁶ Buradaki bağımlılık, işverenin gözetim ve denetimi altında onun talimatlarına uyarak işin yapılmasını ifade etmekte ancak ekonomik veya teknik bir anlamdan öte, kişisel veya hukuki bir niteliktedir.¹⁹⁷ Öyle ki, işçi, kişiliğinin bütüncül parçası olan işgücünü işveren için sunmaktadır.¹⁹⁸

İşçinin işverene bağımlılığı karşısında, yönetim hakkı bulunan işverenin işçiyi koruma ve gözetme, işçinin kişiliğine saygı gösterip koruma ve iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almak gibi yükümlülükleri bulunmaktadır.¹⁹⁹ Bu doğrultuda, iş sözleşmesi, eşitliğin temel alındığı borçlar hukuku sözleşmelerinin aksine, asimetrik bir yapıya sahiptir. İşveren, işçi karşısında hukuki bir hiyerarşiye sahip olup daha güçlü bir konumdadır.²⁰⁰ İşçinin işveren karşısındaki daha zayıf ve bağımlı konumu, kişiliğinin korunmasını mecbur kılmaktadır. Bu durum, daha önce de ifade ettiğimiz üzere, işçinin kişilik değerleri içerisinde yer alan kişisel verilerin korunmasını çok daha önemli hale gelmektedir. Zira, işverenin, işçilerin kişisel verilerini işlemesi kaçınılmazdır.²⁰¹

İşverenler, işe alım sürecinden iş ilişkisinin bitimine, hatta bazı hallerde iş ilişkisinin sona ermesinden sonraya kadar işçilerin verilerini işlemektedirler. Bu veri işleme faaliyeti kimi zaman kanundan doğan bir yükümlülüğü yerine getirmek için yapılabileceği gibi kimi zaman da terfi, iş sağlığı ve güvenliği ve işyeri güvenliği gibi nedenlerle

¹⁹⁶ Süzek, Sarper, İş Hukuku, Beta Yayınları, 23. Baskı, İstanbul 2023, s.235.

¹⁹⁷ Süzek, İş Hukuku, s.235; Mollamahmutoğlu, Hamdi/ Astarlı, Muhittin/ Baysal, Ulaş, İş Hukuku, Lykeion Yayıncılık, 7. Baskı, Ankara 2022, s.338.

¹⁹⁸ Narmanlıoğlu, Ünal, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, Beta Yayınları, 5. Baskı. İstanbul 2014, s.167; Hisli, 70.

¹⁹⁹ Manav, s.111.

²⁰⁰ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.51.

²⁰¹ Manav, s.111; Dursun, Yonca, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kapsamında İşçinin Korunması., Seçkin Yayıncılık, 2.Baskı, Ankara 2023, s.28.

yapılabilmektedir. İşverenin işleyebileceği verileri örneklendirmek gerekirse, maaş bordrosu, izin kayıtları, hastalık kayıtları, eğitim bilgileri, aile üyelerine ilişkin bilgiler, kimlik ve ikamet bilgileri, siyasal ve sendikal faaliyetleri, adli sicil kaydı ve e-posta yazışmaları gibi bilgiler verilebilir.²⁰²

İş ilişkisinde neyin kişisel veri olarak değerlendirileceği hususunda ise, KVKK m.3/d gereğince, kimliği belirli veya belirlenebilir bir işçiye ilişkin her tür bilgi kişisel veridir. Benzer şekilde, ILO Uygulama Kodu'nun 3.maddesi uyarınca, kişisel veri, belli ve belirlenebilir bir işçi ile ilgili tüm verilerdir.

Yine Uygulama Kodu kapsamında, bir veya daha fazla belge veya dosyada yer alan farklı verilerin bir araya getirilmesiyle işçinin kimliğinin belirlenebilmesi durumunda, işçinin belirlenebilir olduğu; kimliği belirsizleştirilmiş veya anonim kişilere ait verilerin ise kişisel veri olarak değerlendirilemeyeceği ifade edilmektedir. Uygulama Kodu'nda ayrıca "belirlenebilir" ifadesinin makul şekilde yorumlanması gerektiği, örneğin bir verinin makul olmayan ölçüde zaman harcanarak veya eylemde bulunarak kişiselleştirilebilmesi halinde, onun artık kişisel veri olarak kabul edilemeyeceği belirtilmektedir.²⁰³ Özetle, iş ilişkisi bakımından işçinin kişisel verileri, işçi ile ilişkilendirilebilen, onun özel veya mesleki hayatına dair tüm verilerdir.²⁰⁴

İş ilişkisi henüz kurulmadan bile, iş başvurusunda bulunan adayın paylaştığı kişisel veriler işveren tarafından işlenebilmektedir. Hatta işe alınmasa dahi, işveren, söz konusu verileri saklayabilmektedir.²⁰⁵ Bahsettiğimiz üzere, işçinin iş ilişkisi nedeniyle işverene kişisel olarak bağımlı oluşu ve işverenin daha üstün bir konumda bulunması, işçinin veya aday işçinin kişisel verilerinin hukuka aykırı ve kişilik haklarına zarar verecek şekilde kullanabilmesine yol açmaktadır. Bu doğrultuda, işçilerin, KVKK kapsamında, işverenlerin haksız eylemlerine karşı korunabilmeleri büyük önem arz etmektedir. İşveren, işçinin kişisel verilerini işlerken birtakım ilkelere uymak ve işleme şartlarına

²⁰² Gürsel, Kişisel Veriler, s.179-180; Dursun, s.26.

²⁰³ Uygulama Kodu, s.10; Gürsel, Kişisel Veriler, s. 179.

²⁰⁴ Okur, Kişisel Veri, s.373.

²⁰⁵ Aday işçinin kişisel verilerinin saklanabilmesi için mutlaka rızasının alınması gerektiği hakkında bkz. Uçum, Mehmet. "Personel Özlük Dosyası ve İşverenin İş İlişkisinde Temin Etmesi Gereken Belgeler", Sicil İş Hukuku Dergisi, S: 6, 2007, s. 38-49, s.39; Gürsel, Kişisel Veriler, s. 180.

uygun hareket etmek durumundadır,²⁰⁶ aksi halde işçinin kişilik haklarına haksız bir müdahale oluşacaktır.²⁰⁷

3.1. KVKK KAPSAMINDA İŞÇİNİN KİŞİSEL VERİLERİNİN İŞLENMESİNDE UYULMASI GEREKLİ İLKELER

KVKK'nın 4.maddesinde kişisel verilerin işlenmesinde uyulması gereken ilkeler belirlenmiş olup bunlar, “hukuka ve dürüstlük kurallarına uygun olma”, “doğru ve gerektiğinde güncel olma”, “belirli, açık ve meşru amaçlar için işlenme”, “işlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olma” ve “ilgili mevzuatta öngörülen veya işlendikleri amaç için gerekli olan süre kadar muhafaza edilme” olmak üzere beş tanedir. Veri işleyen, her koşul altında söz konusu ilkelere dikkat etmelidir.

Söz konusu ilkeler, Mülga Direktif’te belirlenen ilkeler ile uyumlu olarak kanunumuza girmiştir. Bunlar, kişisel verilere yönelik faaliyetlerin, insan onuruna uygun bir şekilde gerçekleştirilebilmesi amacıyla belirlenmiş olup²⁰⁸ birbirlerini tamamlayıcı niteliktedirler.²⁰⁹ Veri işleyen, her şartta bu ilkeleri dikkate almakla yükümlüdür. Ayrıca belirtmek gerekir ki, bu ilkeler tek başına hukuka uygunluk sebebi olmadığı gibi, rıza olsa dahi bu ilkelere aykırı olarak veri işlenmesi halinde hukuka aykırı bir durum oluşacaktır.²¹⁰

3.1.1. Hukuka ve Dürüstlük Kurallarına Uygunluk

KVKK m.4/2/a uyarınca, kişisel veri işleme faaliyetinde uyulması gereken ilk ilke olarak hukuka ve dürüstlük kuralına uygunluk ilkesi sayılmıştır. Benzer şekilde, İş Kanunu m.75/2 gereğince, işveren işçi hakkında edindiği bilgileri dürüstlük kurallarına ve hukuka

²⁰⁶ Gündüz, Selim, “Yeni Mevzuatın Işığında İşverenin İşçiyi Gözetme Borcunun Kapsamı”, TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C:19, S: 6, 2005, s. 43-60, s.43.

²⁰⁷ Belge, Ayşe Merve, “Özellikle Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Çerçevesinde İşçilerin Kişisel Verilerinin İhlali ve Korunması Yolları”, Dokuz Eylül Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. ERTAŞ’a Armağan, C:19, Özel Sayı, 2017, s. 1025-1052, s. 1039.

²⁰⁸ Ulus Gözüm, Zeynep, “Kişisel Verilerin Korunmasının İş İlişkisi Açısından Değerlendirilmesi”, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019, s.48; Uncular, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, s.131.

²⁰⁹ Gürsel, Kişisel Veriler, s.217.

²¹⁰ Develioğlu, s.44; Çekin, Mesut Serdar, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2018, s.42.

uygun şekilde kullanmakla ve işçinin haklı çıkarı bulunması halinde bunları gizli tutmakla yükümlüdür.

Anayasa m.20/3 hükmünde, kişisel verilerin ancak kanunda öngörülen hallerde ya da kişinin açık rızası bulunması durumunda işlenebileceği ifade edilmektedir. Böylece, kanunda öngörülmeyen hallerde işçinin kişisel verilerinin işlenmesi mümkün olmayacaktır.

Kişisel verilerin hukuka ve dürüstlük kurallarına uygun olarak işlenmesi ilkesi, diğer ilkelerin temeli olan birincil ilkedir.²¹¹ Bu ilke “hukuka uygunluk” ve “dürüstlük kuralına uygunluk” şeklinde iki unsurdan oluşmaktadır. Hukuka uygunluk, kişisel verilerin işlenmesi sürecinin yürürlükte mevzuata ve diğer tüm hukuk kurallarına uygun şekilde gerçekleştirilmesini ifade etmektedir.²¹² Dolayısıyla, hukuka uygunluk, yalnızca yürürlükteki mevzuata uygunluktan ibaret olmayıp daha kapsamlı bir kavramdır.²¹³

Dürüstlük kuralına uygunluk konusunda ise TMK m.2/1 hükmüne bakılması gerekmektedir. Bu hüküm uyarınca, "*Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır.*". Dürüstlük kuralı ile bireylerin haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken namuslu ve dürüst bir insandan beklenen davranışta bulunmaları ifade edilmektedir.²¹⁴ Bir davranışın bu nitelikte olup olmadığı toplumda kabul edilen ahlak ölçütleri, adetler ve ilişkilerin amacına göre belirlenmektedir.²¹⁵ Kişisel verilerin işlenmesinde dürüstlük kuralına uygunluk konusunda ise, menfaatler arasında denge bulunması ve işleme faaliyetinin şeffaf olması gerektiği belirtilmektedir.²¹⁶ Ayrıca, veri işleyen tarafından olabildiğince az veri işlenmesi²¹⁷ ve ilgili kişinin çıkarlarının gözetilmesi²¹⁸ de bu doğrultudadır.

²¹¹ Küzeci, 2010, s.196; Çekin, KVKK, s.45.

²¹² Elbir, s. 85.

²¹³ Özkan, s.104.

²¹⁴ Eren, Fikret, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2012, s. 19.

²¹⁵ Elbir, s.85.

²¹⁶ Gürsel, Kişisel Veriler, s.210.

²¹⁷ Dülger, Kişisel Veriler, 2019 s.176.

²¹⁸ Dülger, Kişisel Veriler, 2019, s. 175.

Dürüstlük kuralına uygun bir veri işleme faaliyetinden bahsedilebilmesi için veri işleme faaliyetinde işleme amacının aşılmaması da gereklidir.²¹⁹ Bu doğrultuda, işveren iş ilişkisi kapsamında gerekli olmadığı ya da bu kapsamı aştığı halde, işçinin kişisel verisini işliyorsaa dürüstlük kuralına aykırı bir durum oluşacaktır. Örneğin, iş ilişkisi için gerekli olmadığı halde işçinin cinsel yönelimi veya etnik kökenine ilişkin veri işleme faaliyetinde bulunulması bu çerçevededir.

İşleme faaliyetinin şeffaflığı konusunda Çekin, şeffaflık ilkesinin, ilgili kişinin neye onay verdiğini bilerek kişisel verileri üzerindeki hakimiyetini kaybetmemesine ve gerekli gördüğünde onu geri alabilmesine imkân tanıyan, bu kapsamda işleme faaliyetini meşru kılan bir kural olduğunu belirtmektedir.²²⁰ AYM de daha önce vermiş olduğu bir kararında, işçinin kişisel verilerinin işlenmesi sürecinin şeffaf bir şekilde gerçekleştirilmesi ve işçilerin verilerinin işleneceği konusunda kapsamlı şekilde bilgilendirilmeleri gerektiğini ifade etmiştir.²²¹

Kurul da vermiş olduğu bir kararında, sadakat programı kullanan bir havayolu taşımacılık şirketinin (veri sorumlusu), kullanıcı adı ve parola bilgilerini değiştirmek isteyen ilgili kişiden, kimliğinin arkalı önlü fotoğrafını talep etmesini, veri işleme koşullarına uygun düşmeyen bir işleme faaliyeti olması nedeniyle, hukuka uygunluk ilkesine aykırı olarak değerlendirmiştir. Ayrıca, veri sorumlusunun, ilgili kişinin kimlik görüntüsünü saklamasına rağmen bunların kaydedilmediği şeklinde vermiş olduğu yanıltıcı yanıt nedeniyle; veri işleme faaliyetinin, şeffaf olmadığı ve bu kapsamda dürüstlük kuralına aykırı gerçekleştirildiği kanaatine ulaşmıştır.²²²

²¹⁹ Özkan, s. 86.

²²⁰ Çekin, Mesut Serdar. Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayeseli Olarak 6698 Sayılı Kanun Çerçevesinde Kişisel Verilerin Korunması Hukuku. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020, s.71

²²¹ RG, Sayı: 31274, 14.10.2020, AYM, 2016/13010 Başvuru No., 17.09.2020 Tarihli İhlal Kararı, Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (E.T.: 29/10/2023).

²²² Kişisel Verileri Koruma Kurulunun 01.10.2019 Tarihli ve 2019/294 sayılı Kararı, Erişim Adresi: <https://kvkk.gov.tr/Icerik/6556/2019-294> (E.T.: 29/10/2023).

3.1.2. Verilerin Doğru ve Gerekliğinde Güncel Olması

KVKK m. 4/2/b gereğince, kişisel veriler, doğru ve gerektiğinde güncel olmalıdır. Bu ilke ile kişisel verilerin gerçeğe uygun biçimde işlenmesi gerekliliği ifade edilmektedir.²²³ İlgili kişiler, kişisel verilerinin doğru ve güncel şekilde işlenmesini talep edebilecekleri gibi, belirli aralıklarla işlenen verilerin doğruluğunu kontrol etme hakkına sahiptirler.²²⁴ Bu kapsamda, KVKK m.11/d uyarınca, herkes, veri sorumlusuna başvurarak kendisiyle ilgili eksik veya yanlış işlenen verilerin düzeltilmesini isteyebilecektir.

Kişisel verilerin doğru ve güncel tutulması hem veri sorumlusunun çıkarına hizmet etmekte hem de ilgili kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin korunmasını sağlamaktadır. Öyle ki, verileri yanlış tutulan kişiler bakımından maddi ve manevi zarar doğması riski oluşabilecektir. Örneğin, adresi yanlış kaydedilen bir kişiye, ulaşması gereken bir tebligat ulaşamayacağından, kişinin maddi ve manevi zararı doğabilecektir.²²⁵ Yine benzer şekilde, dil tazminatı almaya hak kazandıran bir dil puanı bulunan işçinin dil puanının yanlış işlenmesi, maddi zararının doğmasına yol açabilecektir.

Kurul vermiş olduğu bir kararında, veri sorumlusu işverenin “doğru ve gerektiğinde güncel olma ilkesine” aykırı davrandığına kanaat getirmiştir. Kararda özetle, iş sözleşmesi feshedilmiş olmasına rağmen, halen önceden çalıştığı mağazaya gönderilen ürünlerin kargo alıcısı olarak gözüken ve bu kapsamda kargo şirketi tarafından kişisel cep telefonu numarasına SMS gönderilen, ayrıca halen birçok satış işleminde işlemi gerçekleştiren personel olarak gözüken ve bu doğrultuda adına belgeler düzenlen işçinin durumu ele alınarak, bu durumun KVKK 4/2/b maddesinin ihlali niteliğinde olduğu ifade edilmiş ve veri sorumlusu işveren aleyhine idari para cezasına hükmedilmiştir.²²⁶

Belirtmek gerekir ki, işverenin, işçinin kişisel bilgilerinin güncel olup olmadığını daima ve zorla araştırması mümkün değildir. Bu nedenle, işçi, kişisel verilerine yönelik

²²³ Oğuz, Sefer, “Kişisel Verilerin Korunması Hukukunun Genel İlkeleri”, Bilgi Ekonomisi ve Yönetimi Dergisi, C: 13, S: 2, 2018, s. 121-138, s.133

²²⁴ Küzeci, 2010, s. 208; Taştan, s. 47.

²²⁵ Kurum, Uygulama Rehberi, s.66.

²²⁶ Kişisel Verileri Koruma Kurulunun 20/10/2022 tarihli ve 2022/1147 sayılı Kararı, Erişim Adresi: <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7581/2022-1147> (E.T.: 29/10/2023).

değişiklikleri zamanında işverene bildirmelidir. İşveren ise işlediği kişisel verilerin doğruluğunu ve güncelliğini kontrol edebilmesi amacıyla bu kayıtları zaman zaman işçi ile paylaşmalıdır.²²⁷ Buna karşın, ilgili kişinin verilerinin güncel olmamasının, kişi bakımından ağır bir olumsuz etki yaratması ihtimali bulunuyorsa veri sorumlusu verinin doğru ve güncel olup olmadığını belirli aralıklarla kontrol etmelidir. Örneğin, kredi verme işlemlerinde, ilgili kişinin kredi geçmişiyle ilgili bilgiler doğru ve güncel olmadığı için kişinin kredi alamama riski doğabilmektedir. Bu gibi durumlarda veri sorumlusunun aktif özen yükümlülüğü bulunmaktadır.²²⁸

3.1.3. Belirli, Açık ve Meşru Amaçlar Doğrultusunda İşleme

KVKK m.4/2/c gereğince, kişisel veriler, belirli, açık ve meşru amaçlar için işlenmelidir. Buna göre, belirsiz amaçlar doğrultusunda yapılacak işleme faaliyetleri hukuka aykırı kabul edilmektedir.²²⁹ Bir başka deyişle, kişisel veriler ancak hukuki bir zemine oturtularak ve sınırları belirlenmiş amaçlarla işlenebilmektedirler.²³⁰

Belirli amacın tanımı, Mülga Direktif, GDPR ve KVKK'da yapılmamış olmakla birlikte; Veri Çalışma Grubu, belirli amacı, gerekli veri koruma önlemlerinin uygulanmasını sağlayacak ve işleme faaliyetinin kapsamını sınırlandıracak yeterince tanımlanmış amaç olarak tanımlamaktadır.²³¹ Burada veri sorumlusundan beklenen, kişisel verileri işleme amacını belirgin bir biçimde ortaya koymasıdır. Dolayısıyla, bir işverenin işçilerin kişisel verilerini işlerken bunu yönetim gereksinimleriyle yaptığını belirtmesi yeterli olmayacak, işleme amacını daha net biçimde açıklaması gerekecektir.

²²⁷ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.64.

²²⁸ Kurum, Uygulama Rehberi, s. 66; Council of Europe, Handbook, s.71; Yücedağ, Nafiye, "Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında Genel İlkeler", Kişisel Verileri Koruma Dergisi, C:1, S:1,2019, s. 47-63, s. 51.

²²⁹ Council of Europe, Handbook, s.68.

²³⁰ Yüksel, Saadet, Özel Yaşamın Bir Parçası Olarak Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Gizliliğine Önleyici Denetimle Müdahale, Beta Yayınları, İstanbul 2012; Gürsel, Kişisel Veriler, s.213.

²³¹ Article 29 Data Protection Working Party, "Opinion 03/2013 on Purpose Limitation", Erişim Adresi: https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2013/wp203_en.pdf (E.T.: 29/10/2023), s. 12; Yücedağ, Kişisel Veriler, s.52.

Yine bu doğrultuda, kişisel verilerin, “*bir gün gerekli olursa*” diyerek toplanıp işlenmesi mümkün olmamalıdır.²³² Örneğin, veri sorumlusunun, ilgili kişiye ait tapu kayıtları, eğitim bilgileri gibi verileri ileride lazım olabileceği düşüncesiyle işlemesi anılı ilkeyle bağdaşmayacaktır.²³³ Ayrıca, veri işleme faaliyetinden sonra amacın belirlenmesi yeterli olmayıp en geç toplama anında amacın ortaya konması gerekmektedir.²³⁴

Veri Çalışma Grubu, amacın açık olması konusunda ise, işleme amacının yalnızca veri sorumlusunun zihninde oluşacak bir kavram olmadığı, açık ve net bir şekilde dışa vurulması gerektiğini ifade etmiştir. Zira, amacın açıkça belirtilmesi, şeffaflık ve öngörülebilirlik sağlayacaktır. Ayrıca amacın yalnızca veri sorumlusu ve veri işleyenler tarafından değil, veri koruma otoriteleri ve ilgili kişiler tarafından da anlaşılacak şekilde açıklanması gerektiğini belirtmiştir.²³⁵

Amacın meşru olması ile ifade edilen ise en geniş anlamıyla “hukuka uygunluk”tur. Burada hukuka uygunluk ile yalnızca şekli anlamda kanunlara uygunluk değil, ayrıca örf ve âdet hukuku, ikincil mevzuat, sözleşmesel yükümlülükler ve diğer tüm hukuki düzenlemelere uygunluk kastedilmektedir.²³⁶ Buna ek olarak, meşru bir işleme faaliyetinden bahsedilebilmesi için verilerin toplanma amacı ile verilerin işlenmesinden kaynaklanan menfaat arasında bir denge bulunmalıdır. Örneğin, işveren bakımından bu denge, işçinin istihdamıyla ilgili verileri işlemesi halinde sağlanacaktır. Bu doğrultuda, TBK m.419 gereğince, işçiye ait kişisel verilerin ancak işçinin işe yatkınlığıyla ilgili veya hizmet sözleşmesinin ifası için zorunlu olduğu ölçüde kullanılabileceği hüküm altına alınmıştır. Ancak işveren bu dengeyi aşarak iş ilişkisi için gerekli olmayan verileri işlerse meşru bir faaliyet söz konusu olmayacak ve işverenin bundan sorumluluğu doğacaktır.²³⁷

²³² Küzeci, 2010, s.197; Aygözer Öngün, 138. Şimşek, 84.

²³³ Akgül, Danıştay ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, s.128.

²³⁴ Veri Çalışma Grubu, 03/2013, s. 15.

²³⁵ Veri Çalışma Grubu, 03/2013, s. 17.

²³⁶ Veri Çalışma Grubu, 03/2013, s. 19- 20.

²³⁷ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.64.

3.1.4. İşleme Amacıyla Bağlantılı, Sınırlı ve Ölçülü Olma

Kişisel verilerin işleme amacına ilişkin bir diğer ilke, KVKK m.4/2/ç’de hüküm altına alınan kişisel verilerin işleme amacıyla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olmasıdır. Bu ilke, belirli, açık ve meşru amaçlar doğrultusunda işleme ilkesini tamamlayan niteliktedir.²³⁸

Söz konusu ilke, GDPR m.5/1/c’de “veri minimizasyonu” şeklinde ifade edilmiş olup doktrinde “ölçülülük ilkesi” olarak da adlandırılmaktadır.²³⁹ KVKK 4.madde gerekçesinde şu ifadelerle açıklanmıştır: *“Kişisel verilerin, işlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olması ilkesi, işlenen verilerin, belirlenen amaçların gerçekleştirilebilmesine elverişli olmasını, amacın gerçekleştirilmesiyle ilgili olmayan veya ihtiyaç duyulmayan kişisel verilerin işlenmesinden kaçınılmasını gerektirmektedir. Yine sonradan ortaya çıkması muhtemel ihtiyaçların karşılanmasına yönelik veri işlenebilmesi için, işlemeye ilk kez başlıyor gibi, 5 inci maddede düzenlenmiş olan kişisel verilerin işleme şartlarından birinin gerçekleşmesi gerekecektir. Ayrıca işlenen veri, sadece amacın gerçekleştirilmesi için gerekli olanla sınırlı tutulacaktır.”*

Bu doğrultuda, veri sorumlusu, öncelikle veri işleme faaliyetinin zorunlu olup olmadığını araştırmalıdır. Eğer veri işlemenin zorunlu olduğuna kanaat getiriyorsa olabildiğince az veri ile işleme faaliyetini gerçekleştirmelidir.²⁴⁰ Öyle ki, ilgili kişinin kişisel verilerine mümkün olan en az derecede müdahale edilmesi gerekmektedir. Örneğin, bir işyerinde işverenin işçilerin giriş çıkışlarını kartlı sistemle kontrol etmesi mümkün olduğu halde, bu kontrolü sağlamak için işçilerin parmak izlerini alması veri minimizasyonuna aykırılık teşkil edecektir.²⁴¹ Yine benzer şekilde, iş başvuru formları, kayıt sayfaları ve benzerlerinde amacı aşan ölçüde kişisel bilgiler istenmemelidir.²⁴² Bu çerçevede,

²³⁸ Elbir, s.87.

²³⁹ Elbir, s.89.

²⁴⁰ Özkan, s.90.

²⁴¹ Yücedağ, Kişisel Veriler, s.59; Develioğlu, s.47.

²⁴² Küzeci, 2010, s.203- 204.

anonimleştirme veya takma ad kullanma gibi önlemler de veri minimizasyonu kapsamında başvurulabilecek yöntemlerdir.²⁴³

Nitekim, Kurul vermiş olduğu bir kararında, bir üniversite hastanesinin idari bir davaya esas teşkil etmek üzere ilgili kişiye ait sağlık dosyasını veri minimizasyonu ilkesini göz ardı ederek davalı kamu kurumuna teslim ettiğine karar vermiştir. Olayda özetle, başvuru (davacı) ile bir kamu kurumu (davalı) arasında idare mahkemesinde görülmekte olan bir dava bulunmaktadır. Davalı kamu kurumu, veri sorumlusu üniversite hastanesinden başvurucaya ait birtakım bilgileri talep etmiş; üniversite hastanesi de ilgiliye kişiye ait sağlık dosyasını davalı kuruma teslim etmiştir. Kurul bahse konu olayda, veri sorumlusu üniversite hastanesinin, başvurucaya ait birçok özel nitelikli kişisel veriyi, davalı kamu kurumunun talebini aşar nitelikte kuruma aktardığına; bu kapsamda, hukuka aykırı veri işleme faaliyeti gerçekleştirdiğine karar vermiştir.²⁴⁴

İşleme faaliyetinin ayrıca amaçla bağlantılı olması gerekmektedir.²⁴⁵ Başka bir ifadeyle, veri ile işleme amacı arasından bir nedensellik bağı bulunması gerekmektedir.²⁴⁶ Dolayısıyla işveren, belirli bir amaç için kişisel verisini işlemek üzere rızasını aldığı işçinin, kişisel verisini başka bir amaç için işleyemeyecektir. Başka bir amaç için işlemek istiyorsa, o zaman mutlaka yeni bir rıza almalıdır.²⁴⁷

Nitekim, Aydınlatma Yükümlülüğünün Yerine Getirilmesinde Uyulacak Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ'in²⁴⁸ 5/1/b maddesi uyarınca, kişisel verinin işleme amacı değiştiğinde, işleme faaliyetinden önce bu amaç için aydınlatma yükümlülüğünün ayrıca yerine getirilmesi gerektiği düzenlenmiştir. OECD Rehber İlkeleri'nin 10.maddesi de bu doğrultuda, ilgili kişinin rızası veya kanun hükmü olmadığı sürece, kişisel verilerin

²⁴³ Rucker, Daniel/ Kugler, Tobias, New European General Data Protection Regulation, a Practitioner's Guide, C.H. Beck, München 2018, s. 67 (Yücedağ, Kişisel Veriler, s.60'dan Naklen).

²⁴⁴ Kişisel Verileri Koruma Kurulunun 04/08/2022 tarihli ve 2022/790 sayılı Kararı, Erişim Adresi: <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7574/2022-790> (E.T.: 02/11/2023).

²⁴⁵ KVKK 4. Madde Gereçesi.

²⁴⁶ Başalp, Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması, s.38; Elbir, s.89.

²⁴⁷ Oğuz, s. 134.

²⁴⁸ "Aydınlatma Yükümlülüğünün Yerine Getirilmesinde Uyulacak Usul Ve Esaslar Hakkında Tebliğ", RG, Sayı: 30356, 10.03.2018, Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (E.T.: 02/11/2023).

toplama amacından farklı amaçlarla açıklanamayacağı, erişilebilir kılınamayacağı veya başka türlü kullanılamayacağını hüküm altına almıştır.

İfade etmek gerekir ki, veri sorumlusu, topladığı kişisel verileri farklı amaçlar için kullanabilseydi, bu durum, ilgili kişinin kişisel verileri üzerindeki denetim ve kontrolünü kaybetmesine yol açardı.²⁴⁹ İş ilişkisi özelinde bakacak olursak ise bu ilke ile aynı zamanda işçiye güvenli bir ortamda çalışma hakkı da sağlanmaktadır. Aksi halde, kişisel verilerinin nerede ve hangi amaçlarla kullanılacağını bilemeyen bir işçinin huzurlu ve güvenli bir çalışma ortamına sahip olması mümkün olamayacaktır.²⁵⁰

3.1.5. İlgili Mevzuatta Öngörülen veya İşleme Amacı için Gerekli Süre Kadar Saklanma

KVKK m.4/1/d gereğince, kişisel verilerin ilgili mevzuatta öngörülen veya işlendikleri amaç için gerekli olan süre kadar saklanmaları gerekmektedir. Buna göre mevzuatta öngörülen süre veya işleme amacı için gerekli olan süre dolunca, o verinin ya silinmesi ya da anonimleştirilmesi gerekmektedir.²⁵¹ Dolayısıyla bir iş ilişkisinde, sürenin dolmasını takiben işçi verilerinin silinmesini talep edebileceği gibi, işverenin böyle bir talep olmaksızın verileri silmesi gerekmektedir.²⁵² Nitekim, KVKK m.7/1 hükmü de bu doğrultuda, “*Bu Kanun ve ilgili diğer kanun hükümlerine uygun olarak işlenmiş olmasına rağmen, işlenmesini gerektiren sebeplerin ortadan kalkması hâlinde kişisel veriler resen veya ilgili kişinin talebi üzerine veri sorumlusu tarafından silinir, yok edilir veya anonim hâle getirilir.*” ifadelerine yer vermiştir.

Söz konusu ilke ile kişilerin, verileri üzerindeki denetim hakkı korunmaktadır. Öyle ki, kişisel verilerin belirsiz ve sınırsız bir süre için saklanması veri sahipleri bakımından sürekli bir risk yaratmakta ve bu kişilerin kişilik haklarına maddi ve manevi zarar

²⁴⁹ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s. 63; Küzeci, 2019, s.206.

²⁵⁰ Beytar, Erbil, İşçinin Kişiliğinin ve Kişisel Verilerinin Korunması, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2018, s. 152; Ulus Gözümleri, s. 52.

²⁵¹ KVKK 4.madde gerekçesi.

²⁵² Güler, Yıldız, “6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması”, İzmir Ekonomi Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2022, s.41.

verebilmektedir.²⁵³ Ayrıca, verilerin “bir gün gerekli olabileceği” düşüncesiyle süresiz bir şekilde muhafaza edilmesi şüphesiz ki bireylerin “unutulma hakkı”nı da ihlal edecek niteliktedir. Yine, bu ilkenin koruduğu değer “veri minimizasyonu” ilkesinin amacına da hizmet etmektedir. Zira, zaman geçtikçe amacı ortadan kalkan verilerin muhafaza edilmemesi, kaydedilen veri sayısını düşürerek işlenen verileri minimize etmektedir.²⁵⁴

Kanunda, kişisel verilerin saklanma süresi konusunda bakılması gereken iki yer bulunmaktadır. İlk olarak, “*ilgili mevzuatta öngörülen süre kadar*” ifadesini irdelemek gereklidir. Buna göre, kişisel verilerin muhafazası konusunda öncelikle yasal mevzuata bakılmalıdır. Eğer böyle bir düzenleme bulunmuyorsa, Kurulun ilke kararı ile bir süre belirlemesi söz konusu olabilecektir. Bu da bulunmuyorsa, o zaman verinin işleme amacına bakılacaktır.²⁵⁵

Mevzuatta öngörülen süreye ilişkin olarak 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu’nda²⁵⁶ bir düzenleme bulunmaktadır. Anılı Kanunun 42.maddesi uyarınca, “*alınan yazıların ve faaliyetler ile ilgili belgelerin asıllarının veya bunun mümkün olmadığı hâllerde sıhhatlerinden şüpheye mahal vermeyecek kopyalarının ve yazılan yazıların makine ile alınmış, tarih ve numara sırası verilerek düzenlenecek suretlerinin, usulleri çerçevesinde ilgili banka nezdinde on yıl süreyle saklanacağı*” düzenlenmiştir. Buna göre, ilgili kişinin verileri bankada on yıl boyunca saklanmaktadır Kurul, ilgili kişinin bu süreden önce verilerinin silinmesini talep ettiği olayda, bu talebi yerinde görmeyerek banka tarafından herhangi bir ihlal yapılmadığına karar vermiştir.²⁵⁷

Yukarıda da açıkladığımız üzere, mevzuatta öngörülen bir süre yoksa, kişisel veriler, “*işlendikleri amaç için gerekli olan süre kadar*” saklanmalıdır. KVKK m.16/3/f uyarınca veri sorumluları, kişisel verilerin işlendikleri amaç için gerekli olan azami süreyi Veri

²⁵³ Kurum, Bilgi Notu, s. 17; Göçmen Uyarer, s. 128; Tektürk, Simru, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu’nun İşçi ve İşveren İlişkisi Üzerine Etkisi, Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2022, s.59.

²⁵⁴ Küzeci, 2019, s.337-338; Özkan, s.93.

²⁵⁵ Küzeci, 2010, s.203; Taştan, s.49; Develioğlu, s.49; Oğuz, s.135.

²⁵⁶ 5411 Sayılı Bankacılık Kanunu, RG, Sayı: 25983 (Mükerrer), 19.10.2005, Erişim Adresi: <http://www.resmigazete.gov.tr> (E.T.:03/11/2023).

²⁵⁷ Kişisel Verileri Koruma Kurulunun 05/12/2018 tarihli ve 2018/142 sayılı Kararı, Erişim Adresi: <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5424/2018-142> (E.T.: 03/11/2023).

Sorumluları Siciline bildirmekle yükümlüdürler. Veri sorumlusu, bu belirlemeyi yaparken, verinin değeri, veriyi saklamaya devam etmesi halinde öngörülen maliyet ve risk gibi etmenleri göz önünde bulundurarak azami süreye karar vermelidir.²⁵⁸

GDPR m. 5/1/e gereğince, bu ilkenin istisnası olarak, kişisel verilerin kamu yararı, bilimsel ve tarihi araştırmalar veya istatistiksel amaçlarla işlenmesi ya da veri sahibinin hak ve özgürlüklerini korumak için uygun teknik ve idari önlemlerin uygulanmasına tabi olmaları hallerinde, daha uzun süre saklanmalarına izin verileceği hüküm altına alınmıştır.²⁵⁹

3.2. İŞÇİNİN KİŞİSEL VERİLERİNİN İŞLENMESİNDE HUKUKA UYGUNLUK NEDENLERİ

3.2.1. İşçinin Açık Rızası

KVKK'nın 5.maddesinin 1.fıkrası uyarınca, kişisel verilerin ilgili kişinin rızası olmadan işlenemeyeceği hüküm altına alınmıştır. KVKK'nın 3.maddesinin 1.fıkrasında açık rıza, *“belirli bir konuya ilişkin, bilgilendirilmeye dayanan ve özgür iradeyle açıklanan rıza”* şeklinde tanımlanmıştır.

Tanımdan da anlaşılacağı üzere, açık rızanın üç ögesi bulunmakta olup bunlardan ilki *“belirli bir konuya ilişkin olma”*dır. Buna göre, işçiden alınacak rıza genel nitelikli olmamalı, belirli bir konuya özel olarak verilmeli ve işçinin rızası istenen konu, işçiye net bir şekilde açıklanmalıdır.²⁶⁰ Öyle ki, bu unsur, işverenin aydınlatma yükümlülüğü ile doğrudan bağlantılıdır. İşveren, işçinin rızasını almadan önce, işçiye hangi kişisel verilerinin ne şekilde işleneceğine ilişkin açık ve detaylı bir bilgilendirme yapmalıdır.²⁶¹

²⁵⁸ Taştan, s.156; Oğuz, s.135.

²⁵⁹ Kuner, Christopher, et al, The EU General Data Protection Regulation: A Commentary, Oxford University Press, Oxford 2020, s.318.

²⁶⁰ Ayözger, Çiğdem, Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Özel Düzenlemeler Dahil Kişisel Verilerin Korunması, Beta Yayınları, İstanbul 2016, s.130; Küzeci, 2019, s. 234; Uncular, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, s. 141; Ulus Gözüm, s.61.

²⁶¹ Beytar, s.210; Üstün, Yasin/ Günal, Ayşe Nida, “İş İlişkilerinde Kişisel Verilerin İşlenmesinde Hukuka Uygunluk Sebebi Olarak “Meşru Menfaat”, Kişisel Verileri Koruma Dergisi, C: 4, S: 2, 2022, s. 1-18, s.4.

Bu kapsamda, işçinin, tüm verilerinin işlenmesini kabul ettiğine ilişkin alınan bir rıza hukukten geçerli olmayacaktır.²⁶² Ayrıca ifade etmek gerekir ki, işçi tarafından belirli bir konuya ilişkin olarak verilen rızaya dayanarak, işçinin kişisel verilerinin başka amaçlar için işlenmesi mümkün olmayacaktır.²⁶³ Örneğin, bir eğitim programına kaydedilmek üzere işçiden istenen bir sertifikaya ilişkin bilginin, daha sonra farklı bir amaç için kullanılması halinde hukuka aykırı işleme faaliyetinden bahsedilecektir. Yine benzer şekilde, işleme amacının değişmesi durumunda da işçiden yeni bir rıza almadan verilerinin işlenmesi hukuka aykırı olacaktır.²⁶⁴

İkinci olarak açık rıza, “bilgilendirmeye dayanan” bir rıza olmalıdır. Yukarıda da belirttiğimiz üzere, işçi, açık rızanın sonuçları hakkında anlaşılır ve net bir şekilde bilgilendirilmelidir.²⁶⁵ İşçi bilgilendirilirken karmaşık terimler kullanılmamalı, yazılı bir bilgilendirme yapılıyorsa okunamayan ifadelerle yer verilmemelidir. Söz konusu bilgilendirme, işleme faaliyetinden önce veya en geç işleme sırasında yapılmalıdır.²⁶⁶ Belirtmek gerekir ki, işçinin bilgilendirilmesi gerekliliği, “belirli, açık ve meşru amaçlar için işleme” ilkesi kapsamındadır.²⁶⁷

Üçüncü olarak, rızanın “özgür irade” altında verilmesi gerekmektedir. Buna göre, işçi rızasını herhangi bir baskı altında kalmadan kendi özgür iradesi ile vermiş olmalıdır.²⁶⁸ İşçi, verdiği rızanın bilincinde ve kararlılığında olmalı, TBK m.30 ve devamı hükümlerinde düzenlenen cebir, tehdit, hile gibi irade bozukluğu halleri mevcut olmamalıdır.²⁶⁹

²⁶² Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Açık Rıza Alırken Dikkat Edilecek Hususlar, Erişim Adresi: <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/2037/Acik-Riza-Alirken-Dikkat-Edilecek-Hususlar>, (E.T.: 04/11/2023); Uncular, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, s. 145; Başalp, Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması, s. 40; Ulus Gözüm, s.61

²⁶³ Ayözger s.132 Küzeci, 2019, s. 234; Uncular, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, s. 142.

²⁶⁴ Korkmaz, İbrahim, “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Bir Değerlendirme”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 124, 2016, s. 81-152, s.103.

²⁶⁵ Gürsel, Kişisel Veriler, s. 195; Dülger, Murat, Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, Hukuk Akademisi Eğitim ve Yayıncılık, İstanbul 2020, s. 144.

²⁶⁶ Gürsel, Kişisel Veriler, s. 195-196.

²⁶⁷ Develioğlu, s. 57.

²⁶⁸ Küzeci, 2019, s.233.

²⁶⁹ Kurum, Açık Rıza, s.7.

Açık rızanın alınması konusunda belli bir şekil şartı bulunmamakta olup işçi dilediği zaman verdiği rızayı geri alabilmektedir. Rıza, yazılı veya sözlü alınabileceği işçinin hal ve davranışlarıyla da anlaşılabilmesi mümkündür.²⁷⁰ Ne var ki, iş ilişkisinde işçinin işverene göre daha güçsüz konumda bulunması bu ilişkinin suistimal edilebilmesine yol açmaktadır. Öyle ki, işçi, kimi zaman işini kaybetmemek için rıza vermek mecburiyetinde kalabilir. Bu nedenle, işçinin gerçekten açık rızası bulunup bulunmadığı konusu araştırılmalıdır. Ayrıca açık rıza alınmasına son çare olarak başvurulmalı, olayda diğer hukuka uygunluk nedenlerinin varlığı da aranmalıdır.²⁷¹

3.2.2. Kanunlarda Açıkça Öngörülme

KVKK'nın 5.maddesinin 2.fıkrası uyarınca, birtakım şartların varlığı halinde, ilgili kişinin açık rızasına başvurulmaksızın kişisel verilerin işlenmesine imkân tanınmıştır. Bunlardan ilki, “*kanunlarda açıkça öngörülme*” durumudur.

Bunun en belirgin örneği İş Kanunu madde 75'te düzenlenen işçinin özlük dosyasının tutulması yükümlülüğüdür. Buna göre, işveren, kanundan doğan bir yükümlülükle karşı karşıya olup ayrıca işçinin rızasını alması gerekmemektedir. Yine işverenin, vergi hukuku ve sosyal güvenlik hukukundan doğan veri işleme gereklilikleri de bu kapsamdadır. Burada önemle belirtmek gerekir ki, işveren bu yükümlülükler kapsamında edindiği bilgileri hukuka ve dürüstlük kurallarına uygun biçimde kullanmak ve işçinin haklı menfaati bulunması halinde bunları gizli tutmak mecburiyetindedir.²⁷²

3.2.3. İşçinin veya Üçüncü Bir Kişinin Hayatının ve Beden Bütünlüğünün Korunması İçin Zorunlu Olma

İlgili kişinin açık rızası bulunmamasına rağmen kişisel verilerinin işlenebileceğine ilişkin bir diğer istisna KVKK m.5/2/b'de düzenlenen “*fili imkânsızlık nedeniyle rızasını açıklayamayacak durumda bulunan veya rızasına hukuki geçerlilik tanınmayan kişinin*

²⁷⁰ Dülger, Kişisel Veriler, 2020, s. 238-240; Gürsel, Kişisel Veriler, s. 194.

²⁷¹ Veri Çalışma Grubu, 8/2001, s.23; Sevimli, K. Ahmet, İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları, Legal Yayıncılık, İstanbul 2006.

²⁷² Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.57.

kendisinin ya da bir başkasının hayatı veya beden bütünlüğünün korunması için zorunlu olması” ifadesiyle hüküm altına alınan zorunluluk halidir.

Bu kapsamda, örneğin, işçinin bir iş kazası geçirerek hastaneye getirilmesi halinde, işçi verilen sorulara cevap veremiyor veya bilinci kapalı haldeyse açık rızası aranmaksızın kişisel verileri işlenebilecektir. İşçinin, bilinci açık olsaydı zaten bu rızayı vereceği düşüncesine dayanılarak böyle bir kanuni istisna düzenlenmiştir.²⁷³

3.2.4. İş Sözleşmesinin Kurulması veya İfasıyla Doğrudan Doğruya İlgili Olması Kaydıyla Gereklilik

Kişisel verilerin, açık rıza bulunmaksızın işlenebileceği bir diğer hal KVKK m. 5/2/c’de hüküm altına alınan “*iş sözleşmenin kurulması veya ifasıyla doğrudan doğruya ilgili olması kaydıyla* *gereklilik*”tir.

İşçi ve işveren arasındaki iş ilişkisinin devamı süresince, işverenin yükümlülüklerini ve sözleşmeden kaynaklanan birtakım gereklilikleri yerine getirebilmesi için işçinin kişisel verilerini işlemesi bir gerekliliktir. Örneğin, işverenin işçiye ücret ödeme borcu bulunmaktadır. İşverenin bu kapsamda işçinin kimlik numarası ve banka hesap bilgisini kaydetmesi hukuka uygun bir işleme faaliyeti olup ayrıca işçinin rızası aranmayacaktır.²⁷⁴ Ancak belirtmek gerekir ki, söz konusu hukuka uygunluk hali ile amacın sınırlı olması ilkesi arasında ilişki bulunmaktadır.²⁷⁵ Dolayısıyla, iş sözleşmesine veya bu sözleşmenin akdedilmesine veya devam etmesine ilişkin olmayan verilerin işlenmesi halinde, hukuka aykırı bir işleme faaliyetinden söz edilecektir.²⁷⁶ Bu doğrultuda, söz konusu hukuka uygunluk hali geniş yorumlanmamalı, işçinin iş sözleşmesindeki güçsüz konumu, kişiliğinin ve kişisel verilerinin korunması gerekliliği ile ölçülülük ilkesi göz önünde bulundurulmalı ve ona göre bir değerlendirme yapılmalıdır.

²⁷³Yılmaz, Tugay Can, İşverenin, İşçisinin Kişiliğini ve Özellikle Kişisel Verilerini Koruma Borcu, İstanbul Aydın Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2023, s.37.

²⁷⁴ Beytar, s.159.

²⁷⁵ Veri Çalışma Grubu, 8/2001, s.15; Velioğlu, s.145.

²⁷⁶ Veri Çalışma Grubu, 06/2014, s.17; Velioğlu, s.145.

3.2.5. İşverenin Hukuki Yükümlülüğünü Yerine Getirebilmesi İçin Zorunlu Olma

İşçinin açık rızası olmadan kişisel verilerinin işlenebileceği diğer bir hukuka uygunluk sebebi, KVKK m.5/2/ç’de düzenlenen “*veri sorumlusunun hukuki yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için zorunlu olma*” durumudur. Bu doğrultuda işveren, kanundan doğan bir yükümlülüğünü gerçekleştirebilmek için işçinin açık rızası olmaksızın verilerini işleyebilecektir.

KVKK’nın 5. maddesinin gerekçesinde, işverenin işçiye ücret ödeme yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için banka bilgileri, medeni hali, çocuğu olup olmadığı, sigorta bilgileri gibi verileri işleyebileceği ifade edilmiştir. İş Kanunu m.75 kapsamında işçinin özlük dosyasının düzenlenmesi de buna örnek olarak verilebilir.²⁷⁷ Ayrıca iş davalarında mahkemenin ve kurumların talep ettiği bilgi ve belgelerin sunulması da yine bu kapsamda değerlendirilmektedir.²⁷⁸

Belirtmek gerekir ki, söz konusu hukuka uygunluk sebebinin uygulanabilmesi için yükümlülüğün kanundan kaynaklanması gerekli olup sözleşme ile belirlenen yükümlülüklerde bu sebebe dayanılmaz. Ayrıca, işverenin kanunla belirlenen bu yükümlülüğü yerine getirme konusunda bir seçim şansı olmamalı, yerine getirme zorunluluğu bulunmalıdır.²⁷⁹

3.2.6. İşçinin Kendisi Tarafından Alenileştirilmesi

KVKK m.5/1/d gereğince, ilgili kişinin kendisi tarafından alenileştirilmiş veriler, ilgilinin açık rızası olmadan işlenebilmektedir. Kanunun gerekçesine göre, ilgili kişi tarafından alenileştirilen verilerde kişinin korunması gereken hukuki yararı ortadan kalkmaktadır.

²⁷⁷ Elbir, s.162.

²⁷⁸ Dülger, Kişisel Veriler, 2020, s.402.

²⁷⁹ Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 06/2014 on the Notion of Legitimate Interests of the Data Controller under Article 7 of Directive 95/46/EC, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp217_en.pdf (E.T.:05/11/2023), s.19.

Burada dikkat edilmesi gereken husus, işçinin alenileştirme faaliyetindeki bilinç ve iradesi ile öngörüsünün bulunup bulunmadığıdır.²⁸⁰ Örneğin, işçinin bir kariyer sitesinde herkese açık şekilde paylaştığı özgeçmişiyle, kişisel sosyal medya hesabında yine herkese açık şekilde paylaştığı fotoğraf arasında fark vardır. Şöyle ki, işçi, kariyer sitesinde özgeçmişini paylaşarak bunun işverenler tarafından işe alım veya iş ilişkisinin devamı süresinde dikkate alınabileceğinin bilinç ve iradesindedir. Ancak kişisel sosyal medya hesabından bir fotoğraf paylaştığında bunun iş ilişkisi kapsamında değerlendirilebileceğini düşünmemektedir.²⁸¹ Bu doğrultuda, işçinin kişisel hesaplarından yaptığı özel hayatına ilişkin paylaşımların söz konusu hukuka uygunluk sebebi kapsamında değerlendirilemeyeceği düşüncesindeyiz. Aksi halde KVKK'nın amacı ve koruduğu değerlerin tam aksi savunulmuş olacaktır.

3.2.7. Bir Hakkın Tesisi, Kullanılması veya Korunması İçin Zorunlu Olma

KVKK m.5/2/e gereğince, “*bir hakkın tesisi, kullanılması veya korunması için zorunlu olması*” durumunda ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın kişisel verileri işlenebilecektir. Bu kapsamda, işverenin, işçisi tarafından aleyhine açılan bir davada delil amaçlı birtakım verileri kullanması halinde hukuka uygun bir işleme faaliyetinden söz edilecektir.²⁸² Örneğin, işçinin açtığı fazla mesai alacağına ilişkin bir davada, işveren işçinin fazla mesaisi olmadığını ispat konusunda işçinin işe giriş saatine ilişkin verileri mahkemeye sunabilecektir.

KVKK m.28/1/d uyarınca, kişisel verilerin herhangi bir yargılama sürecine ilişkin olarak yargı makamları veya infaz mercileri tarafından işlenmesi durumunda KVKK hükümlerinin uygulanmayacağı hüküm altına alınmıştır. Ancak belirtmek gerekir ki,

²⁸⁰ Küzeci, 2019, s. 345; Toprak, Bilal, 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Işığında İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2018, s.68.

²⁸¹ Elbir, s.269-270; Yücedağ, Nafiye, “Medeni Hukuk Açısından Kişisel Verilerin Korunması Kanunu’nun Uygulama Alanı ve Genel Hukuka Uygunluk Sebepleri”, İÜHFİM, C: LXXV, S: 2, 2017, s. 765-790, s.779-780.

²⁸² KVKK 5.madde gerekçesi; Kurum, Uygulama Rehberi, s.77.

işveren, yargı makamları ile işçinin kişisel verilerini paylaşırken ölçülülük ilkesini ihlal etmemeli ve gerekenden fazla veri paylaşmamalıdır.²⁸³

3.2.8. İşverenin Meşru Menfaatleri İçin Zorunlu Olma

Hukuka uygunluk sebeplerinin sonuncusu olarak, ilgilinin temel hak ve özgürlüklerine zarar vermemek kaydıyla, veri sorumlusunun meşru menfaatleri için veri işlemenin zorunlu olması durumunda, ilgili kişinin açık rızası alınmadan verilerinin işlenebileceği düzenlenmiştir. Burada, “ilgili kişinin temel hak ve özgürlüklerine zarar vermemek” ifadesiyle taraflar arasında bir menfaat dengesi sağlanması gerektiğine vurgu yapılmaktadır.²⁸⁴ Dolayısıyla, meşru menfaatten ne anlaşılması gerektiği her olay özelinde farklılık arz edebilecektir.

Meşru menfaat hali, diğer hukuka uygunluk sebeplerinin koşulları oluşmadığında başvurulabilecek bir yol gibi görülmekte ve uygulamada veri sorumluları tarafından çok geniş yorumlanmaktadır.²⁸⁵ Bu nedenle, özellikle hassas bir dengesi olan iş ilişkilerinde işçinin kişisel verileri savunmasız bir hale gelebilmektedir. Bu çerçevede, işverenin gerçekten meşru bir menfaati bulunup bulunmadığı detaylıca irdelenmelidir.

Birleşme devralma gibi işletmelerin yeniden yapılandırıldığı durumlar, işçinin iş görme borcunu yerine getirirken gösterdiği performansın tespiti ve işyerinin sürdürülebilirliğinin sağlanması gibi durumlarda işverenin meşru menfaatinden söz edilebilecektir. Nitekim, KVKK madde gerekçesinde, işverenin, işçinin terfiini, zammını ve sosyal haklarını düzenleyebilmek için işçinin açık rızası olmaksızın kişisel verilerini işleyebileceği ifade edilmektedir. Öğretide, salt işverenin ekonomik çıkarı bulunmasının işverenin üstün yararı bulunduğuna işaret edemeyeceği, bu çıkarın işçinin temel hak ve

²⁸³ Kişisel Verileri Koruma Kurulunun 04/08/2022 tarihli ve 2022/790 sayılı Kararı, Erişim Adresi: <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7574/2022-790> (E.T.: 06/11/2023).

²⁸⁴ Başalp, Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması, s.83.

²⁸⁵ Üstün ve Günel, s. 7.

özgürlükleriyle ele alınarak değerlendirilip bir sonuca varılması gerektiği belirtilmektedir.²⁸⁶

İşverenin meşru menfaati olup olmadığına ilişkin değerlendirme yaparken üç aşamadan oluşan bir test (“*Legitimate Interest Assesment*”) uygulanması mümkündür. İlk olarak veri işleme amacı ve bunun veri sorumlusu için neden gerekli olduğu ortaya konmalıdır. İkinci olarak, bu veri işleme faaliyetinin gereklilik derecesi tartışılmalıdır. Eğer işveren, iş ilişkisi kapsamında söz konusu veriyi işlemeden amacına ulaşabiliyorsa o zaman veri işleme faaliyetinden kaçınması gerekmektedir. Son olarak taraflar arasında bir denge bulunup bulunmadığı incelenmelidir. Öyle ki, işverenin işleme faaliyeti işçinin temel hak ve özgürlüklerine zarar veriyorsa artık işverenin meşru menfaatinden bahsedilemeyecektir.²⁸⁷

İşverenin iş ilişkisi çerçevesinde değerlendirilmesi mümkün olmayan işçinin özel yaşamına ilişkin verilerini menfaati olduğu gerekçesiyle işleminde söz konusu hukuka uygunluk sebebinin uygulanması mümkün değildir. Zira, TBK m. 419, işverenin, işçinin kişisel verilerini “*ancak işçinin işe yatkınlığıyla ilgili veya hizmet sözleşmesinin ifası için zorunlu olduğu ölçüde*” kullanabileceğini hüküm altına almaktadır.²⁸⁸

3.2.9. İşçinin Hassas Kişisel Verilerinin İşlenmesinde Hukuka Uygunluk Nedenleri

Hassas kişisel veriler, öğrenilmesi durumunda işçinin mağduriyetine ya da ayrımcı muamele ile karşılaşmasına yol açabilecek nitelikte verilerdir.²⁸⁹ KVKK m.6 gereğince, nelerin hassas kişisel veri olarak kabul edildiği sınırlı bir şekilde sayılmış olup bunların genişletilebilmesi mümkün değildir.²⁹⁰ Bu verilerin, diğer verilere göre hassas nitelikte

²⁸⁶ Elbir, s. 268.

²⁸⁷ Direct Marketing Association, Guidance on the use of Legitimate Interests under the EU General Data Protection Regulation,, Erişim Adresi: https://dma.org.uk/uploads/misc/59ca0f2e17ef3-dpn-li-guidance-publication_59ca0f2e17e5a.pdf , (E.T.: 09/11/2023), s.6; Velioğlu, s.157.

²⁸⁸ Elbir, s. 269.

²⁸⁹ Kurum, Özel Nitelikli Kişisel Veriler, s.1.

²⁹⁰ Küzeci, Kişisel Verilerin Korunması, 2019, s.352.

olmaları ve daha kapsamlı bir korumaya ihtiyaç duymaları nedeniyle işleme şartları ayrıca belirlenmiştir.

Bu çerçevede, KVKK m.6/2 kapsamında, söz konusu verilerin işçinin açık rızası olmaksızın işlenemeyeceği ortaya konmuştur. Ancak ilgili maddenin üçüncü fıkrasında, sağlık ve cinsel hayata ilişkin veriler ve diğerleri bakımından bir ayrıma gidilerek istisnai haller sayılmıştır.

Bu kapsamda, ilk olarak, sağlık ve cinsel hayat dışındaki verilere ilişkin işleme şartlarının incelenmesi gerekmektedir. Sağlık ve cinsel hayat dışındaki hassas kişisel verilerin işlenebilmesi için iki durumdan birinin mevcudiyeti gerekmektedir: kanunlarda öngörülmesi veya işçinin açık rızası. Dolayısıyla verinin işlenebilmesine imkân tanıyan bir kanun hükmü varsa işçinin açık rızası olmadan kişisel verisi işlenebilecektir. Örneğin, kanun hükmü uyarınca işçinin sendikalı olup olmadığına ilişkin verinin özlük dosyasına işlenmesi gerekmektedir.²⁹¹ Sendika üyeliği, KVKK m.6/1 kapsamında, hassas kişisel veri olarak belirlenmiş olmasına rağmen, kanun hükmünün mevcudiyeti nedeniyle işçinin açık rızası aranmadan bu veri dosyaya kaydedilebilmektedir. Ancak burada belirtmek gerekir ki, işçinin özlük dosyasında yer alan sağlık raporları ve iş kazası belgeleri gibi sağlığına ilişkin veriler bakımından bu hükmün uygulanması mümkün değildir.²⁹²

Bir başka örnek vermek gerekirse, KVKK m.6/1 uyarınca, ceza mahkumiyetine ve güvenlik tedbirlerine ilişkin veriler de özel nitelikli kişisel veri olarak kabul edilmektedir. Kurul, daha önce vermiş olduğu bir kararında, 4045 sayılı “*Güvenlik Soruşturması, Bazı Nedenlerle Görevlerine Son Verilen Kamu Personeli ile Kamu Görevine Alınmayanların Haklarının Geri Verilmesine ve 1402 Numaralı Sıkıyönetim Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun*”²⁹³ gereğince güvenlik soruşturması yapılacak kamu

²⁹¹ Kurum, Özel Nitelikli Kişisel Veriler, s. 4.

²⁹² KVKK 6.madde gerekçesi; Limoncuoğlu, s.77.

²⁹³ 4045 sayılı “Güvenlik Soruşturması, Bazı Nedenlerle Görevlerine Son Verilen Kamu Personeli ile Kamu Görevine Alınmayanların Haklarının Geri Verilmesine ve 1402 Numaralı Sıkıyönetim Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun”, RG, Sayı: 22100, 3.11.1994, Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (E.T.: 10/11/2023).

personelinin ceza mahkumiyetine ilişkin verilerin özlük dosyasında saklanması hukuka uygun olduğuna karar vermiştir.²⁹⁴

İkinci olarak, sağlık ve cinsel hayata ilişkin verilerin işleme şartlarının değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu verilerin işlenebilmesi bakımından da ilk koşul, işçinin açık rızasının alınmasıdır. Ancak işçinin rızasına ihtiyaç duyulmayan birtakım istisnai haller düzenlenmiştir. KVKK m.6/3 uyarınca, “*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*” işçinin açık rızası olmaksızın sağlık ve cinsel hayata ilişkin veriler işlenebilecektir.

Bu çerçevede, işçinin açık rızası alınmadan sağlık ve cinsel hayata ilişkin verilerinin işlenebilmesi, amaç ve kişi bakımından sınırlandırılmıştır. Amaç bakımından sınırlama gereğince, işçinin sağlık verilerinin açık rızası alınmadan işlenebilmesi için kamu sağlığının korunması, koruyucu hekimlik, tıbbî teşhis, tedavi ve bakım hizmetlerinin yürütülmesi ve sağlık hizmetleri ile finansmanının planlanması ve yönetimi amaçlarından birinin varlığı gerekmektedir. Bu şarta ek olarak, bir de bu verilerin, “sır saklama yükümlülüğü altında bulunan kişiler” ya da “yetkili kurum ve kuruluşlar” tarafından işlenmesi gerekmektedir. Belirtmek gerekir ki, kanun lafzında yer alan “yetkili kurum ve kuruluşlar” ifadesi belirsiz ve geniş şekilde yorumlanarak suiistimale açık olması sebebiyle eleştirilere neden olmaktadır.²⁹⁵

Öğretide kabul edilen çoğunluk görüşe göre, işverenler kanunda belirtilen yetkili kurum ve kuruluşlar arasında yer almamaktadır.²⁹⁶ Ayrıca yine, öğretideki yaygın görüşe göre, işverenler sır saklama yükümlülüğüne sahip kişiler arasında da bulunmamaktadır.²⁹⁷ Ne

²⁹⁴ Kişisel Verileri Koruma Kurulunun 20/05/2020 tarihli ve 2020/396 sayılı Kararı, Erişim Adresi: <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6912/2020-396> (E.T: 10/11/203).

²⁹⁵ Küzeci, 2020, s. 406; Uncular, Kişisel Veri, 2018, s. 160.

²⁹⁶ Uncular, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, s. 160; Caniklioglu, Nurşen, “Kişisel Verilerin Korunması Açısından İşçilerin Hakları”, Prof. Dr. Turhan Esener III. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 243- 316, s. 284.

²⁹⁷ Çekin, Mesut Serdar, Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayeseli Olarak 6698 Sayılı Kanun Çerçevesinde Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020, s.270-271; Aksi yöndeki

var ki, işverenler iş ilişkisi için gerekli olması ve birtakım kanuni yükümlülükleri nedeniyle işçinin kişisel verilerini işlemek durumundadırlar. İşverenlerin her durumda, işçilerin açık rızalarını alabilmeleri hayatın olağan akışında mümkün değildir. Buna karşın, sağlık ve cinsel hayata ilişkin veriler bakımından, “kanunda öngörülme” hali açık rıza alınması şartının bir istisnası olarak düzenlenmemiştir. Dolayısıyla, işverenin kanundan doğan bir yükümlülüğü uyarınca işçinin sağlık verisini işlemesi gerekiyorsa bunu açık rıza almadan ancak işyeri hekimi aracılığıyla yapması mümkün olabilecektir. Nitekim, işyeri hekimleri sır saklama yükümlülüğü bulunan kimselerdir.²⁹⁸

Örneğin, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 15 uyarınca işçilerin işe girişlerinde, iş değişikliklerinde ve iş kazası, meslek hastalığı veya sağlık problemleri nedeniyle işten ayrılarak geri dönmeleri halinde sağlık muayenelerinin yapılması gerekmektedir. Yine, İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetleri Yönetmeliği m.7 gereğince, işverenlerin, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin tüm kayıtları tutmaları gerekmektedir. Görülebileceği üzere, işverenin kanundan doğan işleme yükümlülükleri bulunmakla birlikte, bu hükümler “kamu sağlığı” gibi KVKK m.6/3’te düzenlenen amaçlardan birini içermediği için işverenin ya her seferinde işçinin açık rızasını alması ya da işyeri hekimi aracılığıyla bu verileri işlemesi gerekmektedir. Hekimi bulunmayan işyerleri bakımından ise kanunun yol açtığı bu eksiklik eleştirilere neden olmaktadır.²⁹⁹

Son olarak belirtmek gerekir ki, KVKK m.6/4 hükmü, hassas kişisel verilerin işlenmesinde Kurulca belirlenen tedbirlerin alınmasını şart koşmuştur. Bu çerçevede, Kurul, “*Özel Nitelikli Kişisel Verilerin İşlenmesinde Veri Sorumlularınca Alınması Gereken Yeterli Önlemler*” ile ilgili kararını yayımlamıştır.³⁰⁰ Buna göre işverenler, işçilere veri güvenliği konularında düzenli eğitimler verilmesi ve işçiler ile gizlilik

görüş için bkz. Yiğit, Esra, İş İlişkisinde Kişisel Verilerin Korunması. On iki Levha Yayınları, İstanbul 2022, s. 141-142.

²⁹⁸ Çekin, Mesut Serdar, “Rahmetlinin Hayatını Kurtaramadık Ama En Azından Kişisel Sağlık Verilerini Koruduk!!! Covid-19 Pandemisi Karşısında Kişisel Sağlık Verilerinin İşlenmesine Dair KVKK Hükümlerinin İş İlişkileri Kapsamında Değerlendirilmesi”, 6 Nisan 2020. (<https://blog.lexpera.com.tr/covid-19-pandemisi-karsisinda-kisisel-saglik-verilerinin-islenmesine-dair-is-iliskileri-kapsaminda-degerlendirme/>) (E.T.:10/11/2023).

²⁹⁹ Toprak, s.73-74.

³⁰⁰ “Özel Nitelikli Kişisel Verilerin İşlenmesinde Veri Sorumlularınca Alınması Gereken Yeterli Önlemler” ile ilgili Kişisel Verileri Koruma Kurulunun 31/01/2018 Tarihli ve 2018/10 Sayılı Kararı, Erişim Adresi: <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4110/2018-10> (E.T.: 10/11/2023).

sözleşmeleri yapılması gibi birtakım önlemlerle yükümlü kılınmıştır. Ayrıca elektronik ortamda işlenen veriler bakımından kriptografik yöntemlerle verilerin muhafazası, işlem kayıtlarının loglanması ve iki kademeli kimlik doğrulama sistemi gibi bazı gereklilikler öngörülmektedir. Yine bu veriler aktarılacaksa, bunların kayıtlı elektronik posta gibi güvenli yöntemlerle aktarılması gerektiği düzenlenmiştir.



4.BÖLÜM: İŞÇİNİN KİŞİSEL VERİLERİNİN İŞLENMESİNDE KARŞILAŞILAN YAYGIN DURUMLAR VE HUKUKA AYKIRI VERİ İŞLEME HALİNDE İŞÇİNİN BAŞVURABİLECEĞİ YOLLAR

4.1. İŞÇİNİN KİŞİSEL VERİLERİNİN İŞLENMESİNDE KARŞILAŞILAN YAYGIN DURUMLAR

4.1.1. İşe Alım Sürecinde

İşe alım sürecinde, işverenin, aday işçi hakkında bilgi edinerek nitelikleri bakımından işe uygun olup olmadığını değerlendirmesi kaçınılmaz ve iş ilişkisinin kurulabilmesi bakımından gerekli bir husustur. İşveren bu verilere kimi zaman doğrudan işçiye yönelttiği sorular ve uyguladığı testlerle, kimi zaman işçinin çeşitli platformlardan takibiyle, kimi zaman ise üçüncü kişilerden edindiği bilgilerle ulaşabilmektedir.

Belirtmek gerekir ki, işverenin işe alım sürecinde işçiye yönelik edindiği bilgiler ile veri işleme faaliyeti başlamakta olup kişisel verilerin korunması açısından halihazırda çalışan bir işçi ile aday arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır. Her ne kadar, aday işçi ile işveren arasında bir bağımlılık ilişkisi bulunmasa da adayın işe olan ihtiyacı ve bundan doğan ekonomik açıdan dezavantajlı konumu taraflar arasında bir dengesizliğe yol açmaktadır.³⁰¹ Bu nedenle, aday işçinin kendisine yöneltilen soruları, iş ilişkisiyle ilgisi bulunmasa dahi, işi alamayacağı endişesiyle cevaplamak durumunda kalması söz konusu olabilmektedir. Ne var ki, işverenin iş ilişkisi ile ilgisi bulunmayan sorular yöneltmesi TMK m.2’de düzenlenen dürüstlük kuralına aykırı olacağından³⁰², adayın bu soruları cevaplamaktan kaçınma hakkı bulunmaktadır. Adayın, bu soruları cevaplandırmadığı için işe alınmaması durumunda, işverenin sözleşme yapma özgürlüğünün sınırlarını hukuka aykırı biçimde aşması söz konusu olacaktır.³⁰³

³⁰¹ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s. 70-71; Sevimli, 146.

³⁰² Aydın, İbrahim, “İşçinin Kişiliğinin Korunmasına Yönelik Düzenlemeler ve Borçlar Kanunu Tasarısının Konuyla İlgili Maddelerinin Değerlendirilmesi”, TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C.19, S.6, Kasım 2005, s. 21-42, s.29; Sevimli, s.151; Manav, s.114.

³⁰³ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.71.

Önemle belirtilmelidir ki, aday işçinin, işverenin iş ile ilişkisi bulunan sorularını cevaplamaktan kaçınması ve işverenin bu nedenle adayı işe almaması sözleşme özgürlüğü kapsamında değerlendirilecektir. Hatta adayın, işe alım sürecinde işverenin iş ilişkisinin kurulması bakımından önem arz eden hususlar hakkında sorduğu sorulara yanlış cevap vererek işe alınması halinde, işverenin sonrasında sözleşmeyi haklı nedenle feshetme hakkı bulunmaktadır.³⁰⁴ Örneklendirmek gerekirse, işçinin iyi düzeyde Almanca bildiğini söyleyerek girdiği bir işte, daha sonra Almanca bilmediğinin ortaya çıkması halinde, işveren sözleşmeyi haklı nedenle feshedebilecektir.

Nitekim, Yargıtay, bu kapsamda vermiş olduğu bir kararında, eğitim bilgileri hakkında “*Radyo TV Bölümü/ İletişim 1999...*” şeklinde beyanda bulunan bir işçinin, işveren nezdinde üniversite mezunuymuş gibi algılandığını, öyle olmadığı işverence öğrenildikten sonra ise iş sözleşmesinin feshedilmesinin taraflar arasındaki güven ilişkisinin bozulmuş olması nedeniyle haklı bir fesih olarak değerlendirileceğini ifade etmiştir.³⁰⁵

İşverenin, işe alım sürecinde, aday işçi ile arasında sözleşme öncesi sorumluluk (culpa in contrahendo) bulunduğu kabul edilmektedir. Zira, taraflar arasında henüz bir sözleşme akdedilmemiştir. Burada işverenin, iş sözleşmesinden doğan gözetme borcu bulunmamakla birlikte, edim yükümlülüğünden bağımsız koruma yükümlülüğü bulunmaktadır.³⁰⁶ Bu kapsamda, işverenin, aday işçiye ilişkin kişisel verileri saklaması ve koruması gerekmektedir.³⁰⁷ Aday işçi ile işveren arasında iş ilişkisi kurulmadığı takdirde ise işveren adayın verdiği belgeleri işçiye geri vermekle ve gerektiğinde imha etmekle yükümlüdür.³⁰⁸

³⁰⁴ Kılınç, 107.

³⁰⁵ Yargıtay 9. HD, 2018/ 2487 E., 2018/ 21148 K., 21.11.2018 T.; Yargıtay 9. HD., 2018/ 2487 E., 2018/ 21148 K., 21.11.2018 T. Erişim Adresi: www.kazanci.com (E.T.: 11/11/2023); Kılınç, s.107.

³⁰⁶ Elbir, s.285; Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.71.

³⁰⁷ Manav, s.114.

³⁰⁸ Aydın, s.30-31.

Nitekim, Kurul, vermiş olduğu bir kararında, bankaya iş başvurusu yapan bir kişinin, işe alınmaması neticesinde, verilerinin işlenmeye devam etmesini hukuka aykırı olarak değerlendirmiştir.³⁰⁹

4.1.1.1. Aday İşçiye Yöneltilen Sorular ile Veri Toplanması

İşverenin aday işçi hakkında veri toplamaya başlaması, çoğu zaman adayın özgeçmişini veya işe başvuru formunu işverene ulaştırması ile başlamaktadır. İşverenin matbu şekilde hazırladığı başvuru formları veya adaydan talep ettiği özgeçmiş formatlarında, iş ilişkisinin kurulmasına hizmet edebilecek verilerden daha fazlası istenmemelidir. Bu durum “veri minimizasyonu” ilkesinin bir sonucudur. İşverenin haddinden fazla bilgi istemesi, işçiye adeta “yalan söyleme hakkı” tanımaktadır. Öyle ki, bu soruları cevaplamaması, aday işçinin, başvurduğu işe seçilememesine yol açabilecektir.³¹⁰ Ayrıca belirtmek gerekir ki, işverenin her iş pozisyonu için başvuruculara aynı soruları sorması beklenemeyecektir. Örneğin, şoförlük pozisyonuna başvuran bir aday bakımından ehliyetinin olup olmadığını sorulması iş ilişkisi kapsamında yer alıp amaca hizmet ederken, sekreter pozisyonuna başvuran aday bakımından ehliyetinin olup olmadığının sorulması veri minimizasyonu ilkesiyle bağdaşmayacaktır.

İşveren, adayın kendisine ulaştırdığı formlar dışında ek belgeler talep edebileceği gibi mülakatta adayı tanımak ve başvurduğu pozisyona uygunluğunu ölçmek için kişisel durumu, eğitim bilgileri, sağlığı ve hamileliği, sabıkası, dini inancı, siyasi görüşü ve sendika üyeliği gibi konularda sorular sorabilmektedir. Bunların ne zaman ve hangi koşullar altında hukuka uygun olarak kabul edildiğinin irdelenmesi gerekmektedir.

4.1.1.1.1. Kişisel Duruma ve Eğitime İlişkin Sorular

İşverenin, aday işçiye soracağı sorular öncelikle kişisel durumuna ilişkin sorular olacaktır. Bu kapsamda işveren, adaya ismi, doğum tarihi, medeni hali, eğitim düzeyi,

³⁰⁹ Kişisel Verileri Koruma Kurulunun 06/07/2021 tarih ve 2021/670 sayılı Kararı, Erişim Adresi: <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7136/2021-670> (E.T.: 11/11/2023).

³¹⁰ Küzeci, 2019, s.209.

yeterlilikleri ve askerlik durumu gibi konularda sorular sorabilmektedir. İşverenin adaya bu soruları yöneltmesinde, adayı tanıma isteği ile adayın yeterliliğini ve işe uygunluğunu ölçme isteği yatmaktadır. Ne var ki, bazı durumlarda bu sorular hukuka aykırı ve ayrımcı nitelikte olabilmektedir.

Nitekim, bu doğrultuda, adaya yakın bir vadede evlenmeyi düşünüp düşünmediği veya çocuk sahibi olma planı olup olmadığına ilişkin sorular sorulması ayrımcılık yasağının ihlali niteliğinde olacaktır.³¹¹ Öyle ki, adaya, medeni hali ve çocuklarına ilişkin sorular ile bu konularda gelecekteki planlarının ne olduğuna yönelik sorular ancak işin niteliği bakımından önem arz etmesi halinde hukuka uygun olacaktır. Örneğin, bahse konu iş çok fazla seyahate çıkılmasını gerektiriyorsa ya da yatılı bir iş ise o zaman böyle bir durumdan bahsedilebilecektir.³¹²

İşverenin, aday işçiye, hangi ülkenin vatandaşı olduğunu sorması hukuka uygundur. Öyle ki, yabancı uyruklu bir çalışanın işe alınması durumunda çalışma iznine ilişkin usul ve gerekliliklerin yerine getirilmesi gerekmekte olup işverenin işe alım sürecindeki kararını etkileyebilecek nitelikte bir öneme sahiptir. Ne var ki, işverenin bunun ötesine geçip adayın ırkı veya etnik kökeniyle ilgili sorular sorması, TCK m.122/c gereğince *nefret ve ayrımcılık suçunun* doğmasına yol açacaktır.³¹³

Benzer şekilde, işverenin, aday işçiye alkol ve sigara kullanıp kullanmadığını sorması da hukuka uygun olmayacaktır. Nitekim, bir kimsenin özel hayatında sigara veya alkol kullanmasının iş ilişkisine etkisi bulunmamakta olup bu nedenle işe alınmaması da ayrımcılık yasağını ihlal edecektir.³¹⁴ Kanaatimizce, işveren, işçinin işini aksatabileceği endişesiyle ve sözleşme özgürlüğü kapsamında sigara içmeyen birini işe almak

³¹¹ Odaman, Serkan, “İşçinin İşe Başvurusu Sırasında İşvereni Yanıltması ve Hukuki Sonuçları”, *Tekstil İşveren Dergisi*, S: 274, 2002, s. 40-43, s.4; Kaya, Tuğçe, “İş Görüşmeleri Sürecinde İşçi Adayının Kişisel Verilerinin Korunması”, *Kişisel Verileri Koruma Dergisi*, C:4, S: 2, 2022, s.34-47, s.40.

³¹² T. Kaya, s.40; Beytar, s.167.

³¹³ Gürsel, *Kişisel Veriler*, s. 291.

³¹⁴ Sevimli, s.115-116; Manav, s.116; Beytar, s.167.

isteyebileceğinden, işçiye işyerinde sigara içip içmeyeceğini sorması hukuka uygun nitelikte olacaktır.

Adayın, daha önce çalıştığı işyerlerinde aldığı ücrete ilişkin soruların hukuki geçerliliği konusunda farklı görüşler mevcuttur. Nitekim, kişinin mali durumu, kişisel veri niteliğinde olup ücret, bunun en önemli göstergelerinden biridir.³¹⁵ Öğretide, bu soruların her durumda hukukten geçerli olduğunu ve adayın bu sorulara doğru yanıt vermesi gerektiğini savunanlar olduğu gibi³¹⁶; bunların yalnızca, başvuru pozisyonunun komisyon ücretiyle çalışılan bir iş olması gibi iş ilişkisiyle doğrudan ilgili olması halinde geçerli olacağını savunanlar bulunmaktadır.³¹⁷ Ayrıca kimileri, adayın ücretini yükseltebilmek adına önceki işyerinde daha yüksek bir ücret alıyormuş gibi beyanda bulunmasını adayın işvereni yanıltması ve ileride haklı sebeple sözleşmesinin feshine yol açabilecek bir neden olarak değerlendirmektedir,³¹⁸ diğerleri bunun yalnızca bir pazarlık olduğunu iddia etmektedir.³¹⁹

Buna paralel olarak, adaya doğrudan mali durumu, borcu veya malvarlığı olup olmadığı hakkında soru sorulması da hukukten geçerli olmayacaktır. Bu durum ancak doğrudan parayla ilişkili bir pozisyona başvurulması halinde geçerli olabilecektir. Örneğin, aday, banka memuru olmak üzere mülakata giriyorsa çok fazla borcunun olması, yapacağı iş bakımından riskli olarak değerlendirilebilmektedir.

İşverenin ayrıca işçiye önceki işinden neden ayrıldığını sorması da ölçüsüz olarak değerlendirilmektedir. Avrupa Veri Koruma Denetçisi (*European Data Protection Supervisor*), yayımladığı rehberde, işverenlere bu kapsamda sorulan soruların yeniden değerlendirilmesini tavsiye etmektedir.³²⁰ Ancak bu noktada belirtmek gerekir ki, İş

³¹⁵ Baysal, Ulaş, “Kişisel Veri Olarak Ücret ve Ücretin Gizliliği”, Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuka Genç Yaklaşımlar Konferans Serisi, 2018, s. 321-323, s.323.

³¹⁶ Tuncay Kaplan, s.378.

³¹⁷ Eyrenci, Öner, “İşe Girişte Personel Seçimi ile İlgili Hukuki Sorunlar”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 15. Yıl Armağanı, Bayrak Matbaacılık, İstanbul 1991. s. 239-262, s.251-252; Sevimli, s. 153.

³¹⁸ Odaman, s.41; Ertürk, Şükran, İş İlişkisinde Temel Haklar, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2002, s.67.

³¹⁹ Eyrenci, s.251-252; Sevimli, s.153; Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.74.

³²⁰ European Data Protection Supervisor, “Guidelines Concerning the Processing Operations in the Field of Staff Recruitment, 10 October 2008, Erişim Adresi: https://edps.europa.eu/data-protection/our-work/publications/guidelines/staff-recruitment_en (E.T.: 12/11/2023), s.4.

Kanunu m.23 uyarınca, işçinin sözleşme süresi dolmadan işinden ayrılarak başka bir işe girmesi halinde, yeni işveren, işçinin bu süreye uymadan eski işinden ayrıldığını bilmesine rağmen onu işe alıyorsa, yeni işverene karşı işçi ile birlikte sorumluluğu doğacaktır. Bu çerçevede, işveren, ileride tazminat talepleriyle karşılaşmamak adına aday işçiye eski işinden neden ayrıldığına ilişkin sorular sorabilecektir. Fakat burada, aday, sözleşmeyi eski işverenin feshettiğini söylüyorsa, işverenin daha fazla detay sorması ölçülü olmayacaktır.³²¹

İşverenin, adaya eğitim hayatı, mesleki tecrübeleri, yabancı dil bilgisi ve iş ile ilgili konularda edindiği sertifikaları gibi konularda soru yöneltmesi ise kaçınılmaz olup iş ilişkisinin kurulabilmesi bakımından ve her iki tarafın menfaati açısından gereklidir. Adayın, eğitim durumu ve mesleki yeterliliğine ilişkin olarak kendisine yöneltilen soruları doğru şekilde yanıtlama yükümlülüğü bulunup aksi halde işverenin ileride iş akdini haklı sebeple feshi gündeme gelebilecektir.³²²

Son olarak, işveren, adaya, işle ilgisi bulunmayan ancak adayı daha yakından tanımaya yönelik hobileri, sportif ve sanatsal faaliyetleri gibi konularda da birtakım sorular sorabilmektedir. Bu soruların, adayın çalışma becerileri ve yeterliliğine ilişkin olmadığı açık olmakla birlikte; işe alımı gerçekleştiren personelin, adayı değerlendirebilmek açısından bilgi ve fikir sahibi olmasına hizmet etmesi söz konusudur. Avrupa Veri Koruma Denetçisi, yayımladığı rehberde, bu soruların başvuru formunun niteliğine tam olarak uygun düşmediği ancak adayın isteği halinde forma dahil edilebileceği, ayrıca bu soruları cevaplamayan adayların işe alım sürecinde dezavantajlı konuma düşürülmemeleri gerektiğini ifade etmektedir.³²³

4.1.1.1.2. Sağlık ve Hamileliğe İlişkin Sorular

İşveren, işe alım sürecinde, adaya ancak işin niteliği için gerekli olduğu ölçüde sağlığıyla ilgili sorular sorabilir. Örneğin, işveren, adaya, başvurduğu işi yapması bakımından engel

³²¹ Gürsel, Kişisel Veriler, s.295-296; Sevimli, s.153; Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.74.

³²² Beytar, s.171.

³²³ EPDS, s.4.

teşkil edecek bir rahatsızlığı olup olmadığını sorabilecektir.³²⁴ Ayrıca, yine, iş sağlığı ve güvenliği bakımından yükümlülüklerini uygulayabilmek ve sosyal yardımlar açısından gereklilikleri yerine getirebilmek için bu kapsamda sorular sorması mümkündür.³²⁵

İşveren, yapacağı işi veya işyerindeki diğer çalışanların sağlığını olumsuz etkilemeyeceği sürece adaya bulaşıcı bir hastalığı bulunup bulunmadığına ilişkin soru soramayacaktır. Bununla birlikte, adayın HIV virüsü gibi ölümcül bir virüs taşıması ve bu virüsün bulaşabileceği hemşirelik veya diş hekimliği gibi bir pozisyona başvurması halinde, kendisinin buna ilişkin bildirim yapma yükümlülüğü bulunmaktadır.³²⁶

Adaya hamile olup olmadığının sorulmasına yönelik ise öğretide farklı görüşler bulunmakla birlikte, genel olarak işin niteliği bakımından gerekli olmadığı sürece, adaya işe alım sürecinde bu sorunun sorulamayacağı kabul edilmektedir. Aksi halde, ülkemizin de taraf olduğu “Kadınlara Karşı Her Türü Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi”nin³²⁷ ihlali söz konusu olacaktır. Yine İş Kanunu’nun 5.maddesinin 3.fıkrası uyarınca, işverenin, “*biyolojik veya işin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kılmadıkça, bir işçiye, iş sözleşmesinin yapılmasında, şartlarının oluşturulmasında, uygulanmasında ve sona ermesinde, cinsiyet veya gebelik nedeniyle doğrudan veya dolaylı farklı işlem yapamayacağı*” hüküm altına alınmıştır. Bu çerçevede, örneğin ağır çalışma koşulları gerektiren ya da modellik gibi doğrudan işçinin dış görünüşüne ilişkin bir iş söz konusu olmadığı sürece işveren, adaya hamilelikle ilgili bir soru soramayacaktır.³²⁸

Ayrıca belirtmek isteriz ki, İş Kanunun m.5/7 gereğince, başvuran hamile olması sebebiyle işe alınmadığına dair güçlü bulgular ortaya koyarsa, aksini ispat etmekle yükümlü olan işverenin kendisidir. Nitekim Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurulu buna ilişkin vermiş olduğu bir kararında, banka memurluğu sınavını kazanıp hamile olduğunu bankaya bildiren kişinin atamasının iptal edildiği olayda, ayrımcılık yasağının ihlal

³²⁴ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.75.

³²⁵ Manav, s.116.

³²⁶ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.76.

³²⁷ Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW), United Nations New York, 18 Aralık 1979.

³²⁸ Küzeci, 2019, s.392.

edildiğini belirterek banka aleyhine idari para cezasına hükmetmiştir.³²⁹ Bu noktada belirtmek isteriz ki, bir dönem özellikle banka sektörü açısından hamile kadınların işe alım veya iş ilişkisinin devamı sürecinde ayrımcı muamelelere maruz kaldığına ilişkin çeşitli haber ve iddialar ortaya atılmaktaydı.³³⁰

Öğretideki diğer görüş ise hamileliğin işveren bakımından her halükârda bir yük getireceğini ve hamile birini işe almama konusunda işverene bir tercih hakkı tanınması gerektiğini savunmaktadır.³³¹ Ne var ki, bunun kabulü halinde, kadınlar doğrudan iş hayatından dışlanabilecek, sadece kadın olmaları dolayısıyla işe alınmayacakları bir duruma itilebileceklerdir. Zira, hamilelik yalnızca kadınlara özgü bir olgu olup bir kadının işe girerken ya da iş sözleşmesinin devamı süresince çocuk sahibi olmak istemesi kuvvetle muhtemeldir. İşverenin sırf çalışanın hamileliğinin kendisi üzerinde yarattığı külfetten kurtulabilmek adına ve işin niteliği bakımından herhangi bir gereklilik bulunmamasına rağmen bu soruyu sorabileceğini kabul etmek, taraflar arasındaki menfaat dengesine önemli ölçüde zarar verecektir.

Avrupa Birliği Adalet Divanı da bu doğrultuda vermiş olduğu bir kararında, hamilelik nedeniyle işe alınmamanın ayrımcılık yasağının ihlaline sebebiyet vereceğini ifade etmiştir. Kararda, işçinin hamileliği nedeniyle işe gelmediği süreler bakımından, işverenin maddi kayba uğrayacağı iddiasının kabul edilebilir nitelikte olmayacağı ve hamileliğin yalnızca kadınlara ilişkin bir husus olması sebebiyle, böyle bir durumda cinsiyete dayalı doğrudan ayrımcılık oluşacağı belirtilmiştir.³³²

³²⁹ Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurulunun 04.10.2023 tarihli 2023/456 Başvuru, 2023/773 Karar Numaralı Kararı, Erişim Adresi: <https://www.tihek.gov.tr/public/images/kararlar/ois4s6.%20s> (E.T.: 15/11/2023).

³³⁰ Avcı, Volkan, İşçi Adayının Kişisel Verilerinin İşlenmesi, Bursa Uludağ Journal of Economy and Society, C:41, S:2, Aralık 2022, s. 244-266, s.259.

³³¹ Eyrenci, s.255; Tuncay Kaplan, s.379; Taşkent, Savaş, “İş Sözleşmesinin İptali Nedenleri”, İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Ümit Yaşar Doğanay'ın Anısına Armağan, İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Yayınları, 1982, s. 178-180.

³³² ABAD, C-177/88, Judgment of the Court, 8 November 1990, Erişim Adresi: <https://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=96042&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=2928784> (E.T.: 16.01.2024); Cengiz, İftar (Urhanoglu), “Kadın İşçilerin Hamilelik ve Analık Durumlarının İş Sözleşmesine Etkisi”, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, C: 10, S: 4, 2009, s. 21-53, s.29.

Koronavirüs salgını sürecinde ise işverenin, işçinin özel nitelikli kişisel verisi niteliğinde olan sağlık verilerini talep edebilmesi ve işlemesi hususunda, normalden farklı bir durum bulunmaktadır. Nitekim bu süreçte, doğrudan kamu sağlığı söz konusu olup işverenin işçilerin bulaşıcı hastalıklara karşı korunmasını sağlaması, iş sağlığı ve güvenliği kapsamındaki bir yükümlülüğüdür. Hatta İş Kanunu m. 24/I/b gereğince, işyerindeki bir işçinin bulaşıcı bir hastalığa yakalanması halinde, diğer işçilerin iş sözleşmesini haklı nedenle feshetme hakları bulunmaktadır. Bu doğrultuda, işverenin, pandemi sürecinde aday işçiye sorduğu aşı olup olmadığına ilişkin soru ile aşı olmayan birini işe almamayı tercih etmesi, hukuka uygun ve işçilerin sağlığını korumaya yönelik bir davranış olarak değerlendirilmelidir. Ancak işverenin, adaydan bu veriyi talep ederken adaya gerekli bilgilendirmeyi yapması ve bu kapsamda açık rızasını alması gerekmektedir.³³³

Son olarak, ifade etmek gerekir ki, uygulamada işverenler, işe alım sürecinde adaylardan çeşitli sağlık raporları ve belgeleri talep edebilmektedirler. Burada önemli olan husus, böyle bir rapor, işin niteliği bakımından gerekli ve ölçülü olmalıdır. Örneğin, işverenin, çok fazla toz ve kirin olduğu bir çalışma ortamı için işçinin astımı olup olmadığını öğrenmesi konusunda menfaati bulunmaktadır. Hatta öyle ki, bunu sormaması veya buna ilişkin bir sağlık raporu talep etmemesi halinde, işverenin daha sonra sorumluluğu doğabilecektir.³³⁴ Yine benzer şekilde, engelli statüsünde gerçekleştirilecek bir işe alım yönünden, işverenin adaylardan engel durumlarını gösterir bir rapor talep etmesi de hukuka uygundur.³³⁵

4.1.1.1.3. Sabıkası Bulunup Bulunmadığına İlişkin Sorular

İşverenler, işe alım sürecinde adaylara daha önce herhangi bir suçtan ceza alıp almadıklarına ilişkin soru yöneltebilmekte ve adaylardan adli sicil kayıtlarını talep edebilmektedirler. Burada da yine bu soruyu sormak bakımından işverenin haklı bir menfaatinin olup olmadığı işin niteliğine göre değerlendirilmelidir.³³⁶ Örneğin, işverenin, evinde temizlik ve diğer işleri yapmak üzere bir hizmetçi araması durumunda, daha önce

³³³ Avcı, s.259.

³³⁴ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.79-80; Beytar, s.171.

³³⁵ Avcı, s.259.

³³⁶ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.78.

çalıştığı evde hırsızlık yaparak bundan ceza almış birini işe almamak bakımından haklı bir menfaati bulunmaktadır. Yine bir çocuk bakıcısı işe alınırken daha önce istismar suçundan hüküm giymiş olması ihtimaline binaen cinsel saldırı suçundan bir ceza mahkumiyeti olup olmadığına ilişkin soru sorulmasında fayda vardır.³³⁷

Ne var ki, adaya her durumda sabıka durumunun sorulması, bu kişinin hayat boyu cezalandırılması gibi bir sonuç doğurabilecektir. Örneğin, geçmişte bir kavgaya karıştığı için yaralamadan ceza almış bir kişinin, sırf bu nedenle başvurduğu güvenlik görevlisi pozisyonuna alınmamasında, ceza hukukunun topluma kazandırıcı ve ıslah edici yönü ortadan kalkmaktadır.³³⁸ Ayrıca belirtmek gerekir ki, işverenin henüz işe alım sürecindeyken adaydan adli sicil kaydı istemesi ölçülü ve hukuka uygun olmayacaktır. Zira henüz bir iş ilişkisi kurulmamışken, işverenin, adaya ilişkin tüm yargılama ve mahkumiyetleri görebilmesi ölçüsüz bir durum yaratacaktır.³³⁹

Buna karşın, adayın, işverenin kendisine sorduğu sabıka durumuna ilişkin sorulara doğru cevap vermesi gerekmektedir. Aksi halde, ileride işverenin sözleşmeyi haklı nedenle feshi gündeme gelebilecektir. Bu doğrultuda, Yargıtay, hakkında önceden uyuşturucu madde bulundurmak suçundan kamu davasının açılmasının ertelenmesine ilişkin karar verilen bir işçinin bunu gizleyerek işe alınması durumunda, daha sonra bunu öğrenerek sözleşmeyi fesheden işveren bakımından haklı bir feshin söz konusu olduğuna ve işçinin bu davranışının ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırı olduğuna karar vermiştir.³⁴⁰

4.1.1.1.4. Dini İnanç, Siyasi Görüş ve Sendika Üyeliğine İlişkin Sorular

Anayasanın “din ve vicdan hürriyeti” başlıklı 24. maddesi, “düşünce ve kanaat hürriyeti” başlıklı 25. maddesi ile “seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakları” başlıklı 67. maddesi gereğince; işveren, aday işçiye dini inancı veya siyasi düşüncesine ilişkin soru soramaz. Yine buna paralel olarak, İş Kanunu m.5/1 uyarınca, işverenin işçinin siyasi

³³⁷ T. Kaya, s.41.

³³⁸ Küzeci, 2019, s.390.

³³⁹ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.78.

³⁴⁰ Yargıtay 22. HD., 2017/45295 E., 2018/3148 K., 14.2.2018 T., Erişim Adresi: <https://www.lexpera.com.tr> (E.T: 15/11/2023).

düşüncesi, dini ve benzeri sebeplerle işçiye yönelik ayrımcı faaliyette bulunamayacağı hüküm altına alınmıştır. İşverenin, işe alım sürecinde adaya bu hususlarla alakalı soru sorması halinde, aday bu soruları yanıtlamak zorunda değildir.³⁴¹ Hatta, adayın bu sorulara yanlış cevap vermesi de mümkün olup böyle bir durumda işverenin yanıltıldığı söylenemeyecektir.³⁴²

Sendika özgürlüğü de Anayasa m.51 kapsamında düzenlenmiştir. Buna göre, çalışanlar, herhangi bir sendikaya üye olma ya da sendikanın üyeliğinden çekilme konusunda özgürdürler. Sendikalar ve Toplu Sözleşmeler Kanunu'nun³⁴³ 25.maddesinde de benzer şekilde, işçinin işe alınmasında bir sendikaya üye olmaları, buradaki üyeliklerini sürdürmeleri ya da buradan ayrılmalarının koşul olarak öne sürülemeyeceği ifade edilmiştir. Nitekim, söz konusu maddenin 8.fıkrasında hüküm altına alındığı üzere, işverenin buna aykırı toplu iş sözleşmesi veya iş sözleşmesi hükümleri koyması halinde bunlar geçersiz olacaktır.

Bu konuda istisnai bir hal olarak belirtmek isteriz ki, işyerinin dini bir kurum, siyasi bir parti, sendikaya ait bir işletme ya da bu kapsamda değerlendirilebilecek bir yer olması halinde, işverenin adaya dini inancına, siyasi düşüncesine veya sendikasına ilişkin soru sorabileceği kabul edilmektedir.³⁴⁴ Örneğin, bir kilisede rahip olmak üzere işe alınacak kişinin Hristiyan olması, işveren bakımından tercih sebebi olabilecek ve bu kapsamda adaya yönelteceği sorular hukuka uygun olacaktır. Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun³⁴⁵ 7.maddesi de bu doğrultuda, bir dini kurumda, din hizmeti veya o dine ilişkin eğitim verecek kişilerin yalnızca o dine mensup kişilerden seçilmesinin ayrımcılık yasağını ihlal edici nitelikte olmayacağını hüküm altına almıştır.³⁴⁶ Ancak burada, başvuru iş pozisyonuna da bakılması gerekmektedir. Örneklendirmek gerekirse, kilisede işe alınacak bir temizlikçiye, dini inancına yönelik bir soru

³⁴¹ Tuncay Kaplan, s.379; Sevimli, s.157; Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.78-79; Manav, s.11.

³⁴² Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.79; Odaman, s.9.

³⁴³ 6356 Sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu, RG, Sayı: 28460, 18.10.2022, Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (E.T.: 16/11/2023).

³⁴⁴ Eyrenci, s.256; Gürsel, Kişisel Veriler, s.323; Beytar, s.174.

³⁴⁵ 6701 Sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu, RG, Sayı: 29690, 20.4.2016, www.resmigazete.gov.tr (E.T.: 16/11/2023).

³⁴⁶ Gürsel, İlke, “Kişisel Verilerin Korunması Hakkının İşçi ve İşveren İlişkisine Etkileri”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C: 13, S:50, 2016, s. 763-848, s.793-794.

sorulamayacağı veya yalnızca başka bir dine mensup olması nedeniyle işe alınmaması halinde ayrımcılık yasağının ihlaline sebebiyet verileceği kabul edilmektedir. Doktrinde bu durum, “manevi amaç taşıyıcısı” kavramı ile açıklanmaktadır. Manevi amaç taşıyıcısı ile, işyerini dışarıya karşı temsil eden ve manevi amacın gerçekleşmesi konusunda etki ve yetkiye sahip, özellikle asli yönetim pozisyonlarında yer alan çalışanlar kastedilmektedir. Bu çerçevede, bir kilisede çalışan rahibin, manevi amaç taşıyıcısı olduğu açık olmakla birlikte; aynı kilisede çalışan temizlikçi veya aşçının bu kapsamda yer almadığı kabul edilmektedir.³⁴⁷

4.1.1.2. Aday İşçiye Uygulanan Testler ile Veri Toplanması

İşverenler, işe alım sürecinde ve iş ilişkisi devam ederken adaylara veya işçilere psikolojik testler, genetik testler, alkol ve uyuşturucu testleri ile HIV/AIDS testleri gibi birçok test uygulayabilmektedirler.³⁴⁸ Bu testlere başvurulmasının altında, iş için en doğru adayın belirlenmesi, işyerinde verimliliğin sağlanması ve diğer işçilerin güvenliği gibi sebepler yatmaktadır.³⁴⁹

4.1.1.2.1. Psikolojik Testler

İşverenin, aday işçiye uyguladığı yetenek testleri, zekâ testleri, kişilik testleri ve dürüstlük testleri bir bütün olarak psikolojik testler kapsamında değerlendirilmektedir. Bu testler ile işverenler, adayın kişiliği hakkında fikir edinmeyi amaçlamaktadırlar.³⁵⁰ Avrupa Konseyinin CM/Rec (2015)5 Sayılı Tavsiye Kararının³⁵¹ 19.maddesi gereğince, adayın veya işçinin psikolojik testler, analizler ve benzeri prosedürlere tabi tutulması, bunun ancak iş ilişkisi bakımından meşru ve gerekli olması, iç hukuk güvencelerinin sağlanmış olması ve adayın veya işçinin gerekli ve yeterli şekilde bilgilendirilmesi koşullarına

³⁴⁷ Birben, Erhan, "İşçinin Özel Yaşamı Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi", İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar II, On İki Levha Yayınları, 2016, s.135-169, s. 146 vd.; Göktaş, s.19-20.

³⁴⁸ Avcı, s.256.

³⁴⁹ Sevimli, s.161.

³⁵⁰ Sevimli, s.129.

³⁵¹ Council of Europe, İstihdam Uygulamaları Kapsamında Kişisel Verilerin İşleme Tabi Tutulmasına İlişkin Üye Devletlere Yönelik Bakanlar Komitesi CM/Rec (2015) 5 sayılı Tavsiye Kararı, Erişim Adresi: <https://rm.coe.int/cmrec2015-5-istihdam-uygulamalar-kapsam-nda-kisisel-verilerin-isleme/1680a43b31> (E.T.: 16/11/2023); Avcı, s. 256.

bağlanmıştır. Yine Uygulama Kodu m.6/11 gereğince, bu testlerin Uygulama Kodu'nun diğer hükümleriyle uyumlu olması gerektiği ve işçilerin test sonuçlarına itiraz edebileceği hüküm altına alınmıştır.

Hukukumuzda ise aday işçiye uygulanacak psikolojik testler bakımından bir düzenlememe bulunmamakta olup genel olarak bu testlerin yalnızca açık rıza ile işlenebileceği kabul edilmektedir.³⁵² Öyle ki, KVKK m.5 kapsamında sayılan “işverenin meşru menfaati” da dahil olmak üzere, kişisel verilerin işlenme şartlarından herhangi birinin burada mevcudiyeti söz konusu değildir. İşverenin, meşru menfaati olduğu gerekçesiyle psikolojik test yapabileceğini söylemek kanunun çok geniş yorumlanmasına ve kişisel verilerin korunamamasına yol açacaktır.³⁵³ Bu noktada, ayrıca belirtmek isteriz ki, adaya uygulanacak psikolojik testler bakımından, adayın açık rızası alınmış olsa dahi ölçülülük ilkesine de dikkat edilmesi gerekmektedir. Amaca uygun ve gerekli olmayan testler, açık rıza bulunsu dahi geçersiz kabul edilecektir.³⁵⁴

Yetenek ve zekâ testleri adayların işe uygunluğunu ve yetkinliklerini ölçmek üzere işverenler tarafından sıklıkla başvurulanan testlerdir. Kişilik testleri ise özellikle itfaiye ve güvenlik görevlisi gibi herhangi bir psikolojik sıkıntının bulunmaması gereken iş pozisyonları için daha sık başvurulanan testlerdir.³⁵⁵ Dürüstlük testlerinin, diğer testlere kıyasla kullanımı çok yaygın olmamakla birlikte paraya erişimin fazla olduğu banka memurluğu, kasiyerlik ve muhasebecilik gibi meslek gruplarında işverenler tarafından tercih edilebilmektedir. Dürüstlük testleri, yazılı ve mekanik olmak üzere iki şekilde uygulanmaktadır. Mekanik testler, toplumda “yalan makinesi” olarak da bilinen, adaya sorulan bir soru karşısında verdiği cevabın doğru olup olmadığına ilişkin bilgi veren cihazlardır.³⁵⁶ Bu tür testlerin gerek güvenilirliğine ilişkin şüphelerin mevcudiyeti gerek

³⁵² Eyrenci, s.256; Ertürk, s.72; Sevimli, s.191; Elbir, s.292.

³⁵³ Yurteri Çetin, Derya, “6698 Sayılı Kişisel Verileri Koruma Kanunu Kapsamında Çalışanlara ve Çalışan Adaylarına Yapılabilecek Testler”, Kişisel Verileri Koruma Dergisi, C: 4, S: 1, 2022, s. 14-24, s.16.

³⁵⁴ Eyrenci, s.257; Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.92.

³⁵⁵ Yurteri Çetin, s.15.

³⁵⁶ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.93-94.

işçinin kişiliğine yoğun bir müdahale oluşturmaları nedenleriyle, olabildiğince az tercih edilmeleri gerektiği kanaatindeyiz.

4.1.1.2.2. Bedensel Testler

İşverenler tarafından adayın veya işçinin vücudundan kan, idrar veya doku örnekleri alınarak yapılan testler de bulunmaktadır. Bunların başlıcaları, alkol ve uyuşturucu testleri ile HIV/AIDS testleridir. TMK m.23/2 gereğince, bir kimseden biyolojik maddelerinin alınabilmesi için yazılı rızasının bulunması gerektiği ifade edilmektedir. Bu çerçevede, işveren, aday veya işçilere anlı testleri uygularken muhakkak yazılı rızalarını almalıdır. İşverenin üstün yararı veya başka bir hukuka uygunluk sebebi bulunsa dahi adayın veya işçinin yazılı rızasının bulunması gerekmektedir.³⁵⁷

İşverenler, aday işçiye veya halihazırda çalışan işçiye alkol ve uyuşturucu testleri uygulayabilmektedirler. Bu testler, iş verimliliğinin artırılması, işyerinde güvenliğin sağlanması ve işe alım sürecinde en doğru seçimin yapılabilmesi gibi gerekçelerle yapılmaktadır.³⁵⁸ Ne var ki, ILO, İşyerinde Alkol ve Uyuşturucuyla Bağlantılı Sorunların Yönetimine İlişkin Uygulama Kodu'nda bu testlerin işçinin iş performansına ilişkin faydalı bir veri sağlayamayacağını ancak işçinin testten belli bir süre önce alkol alıp almadığını gösterebileceğini ifade etmiştir.³⁵⁹

İş sağlığı ve güvenliği bakımından tedbir alınmasını gerektiren işler bakımından, bu konudaki riskleri minimize etmek için alkol ve uyuşturucu testlerinin uygulanabilmesi hukuka uygunluk sebebi olarak kabul edilmektedir. Bu kapsamda, sürücü, güvenlik görevlisi ve maden işçisi gibi iş pozisyonları bakımından işverenler bu testleri adaya veya işçiye uygulayabileceklerdir. Ayrıca, bu pozisyonlarda istihdam edilen işçilerin, işyerinde düşük performans göstermesi ve bunun alkol veya uyuşturucudan kaynaklandığına dair işverende makul şüpheler oluşması halinde de yine işverenin test uygulaması hukuka

³⁵⁷ Sevimli, s.162; Gürsel, Kişisel Veriler, s. 324- 325; T.Kaya, s.42.

³⁵⁸ T. Kaya, s.43.

³⁵⁹ International Labour Organization, Management of Alcohol-and Drug-Related Issues in the Workplace, An ILO Code of Practice, International Labour Office, Geneva 1996, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_protect/@protrav/@safework/documents/normativeinstrument/wcms_107799.pdf, (E.T.: 18/11/2023), Appendix V, s. 33.

uygun olacaktır. Ne var ki, iş sağlığı ve güvenliği bakımından risk taşımayan işlerde, işveren makul bir şüphesi bulunsa dahi, aday işçinin mülakat sırasında alkol koktuğu veya alkol ya da madde etkisi altındaymış gibi tepki ve davranışlar sergilediği veya halihazırda çalışan işçisinin performansının düşük olduğu gibi gerekçelere dayanarak bu testleri uygulayamayacaktır.³⁶⁰ Böyle durumlarda, ancak işçiden savunmasının istenmiş ve işçinin test yapılmasını talep veya kabul etmiş olması koşulları altında işverence test yapılması mümkün olabilecektir.³⁶¹

İş Kanunu m.25/II/d gereğince, işçinin işyerine sarhoş ya da uyuşturucu madde alarak gelmesi ya da işyerinde bunları kullanması halinde, işveren sözleşmeyi haklı nedenle derhal feshedebilecektir. İş sağlığı ve güvenliği bakımından risk taşımayan işlerde, yukarıda da bahsettiğimiz üzere, işverenin anılı testleri uygulamaması gerekmekte olup işçinin sarhoş ya da madde etkisi altında bulunduğuyla ilişkin makul bir şüphe iş akdinin haklı nedenle feshi için yeterli olacaktır.³⁶²

Bunlara ek olarak, aday veya işçi test yapılmadan önce ve sonrasında sonuca ilişkin olarak bilgilendirilmeli, bu sonuçlara dilediği zaman erişebilmeli ve vücudundan alınan örnekler amacı dışında kullanılmamalıdır. Ayrıca, bu testlere ilişkin değerlendirmeyi uzman kişiler yapmalı ve pozitif çıkmasının arkasında başka bir neden olup olmadığı araştırılmalıdır. Nitekim, bazı ilaçların kullanılması bu testlerin sonucunu saptırabilmektedir.³⁶³ Bu doğrultuda, işverenin, pozitif çıkan test sonucunu aday işçiyle paylaşmadan doğrudan işe alıma yönelik görüşmeleri sonlandırması veya sonucu paylaşması ancak adayın bu durumun kullandığı bir ilaçtan kaynaklandığını söylemesine rağmen, bu hususu dikkate almadan adayı değerlendirme süreci dışında bırakması halinde, tazminat sorumluluğu doğabilecektir.³⁶⁴

İşverenlerin işe alım sürecinde veya iş ilişkisi devam ederken uyguladıkları bedensel testlerden biri de HIV/AIDS testleridir. Bunların, kişisel verilerin korunması ve

³⁶⁰ T.Kaya, s.43.

³⁶¹ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.83-85.

³⁶² Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, 85.

³⁶³ Beytar, s.178.

³⁶⁴ T. Kaya, s.43.

ayrımcılık yasağının ihlal edilmemesi bakımından irdelenmeleri önem arz etmektedir. ILO, iş ilişkisi özelinde HIV/AIDS testlerini ele aldığı çeşitli uygulama kodları ve rehberler yayımlamıştır. HIV/AIDS ve İş Dünyası ile İlgili Uygulama Kodu'nda, HIV'in, bağışıklık sistemine zarar veren, tedavisi henüz bulunmamış bir virüs olup ölümcül AIDS hastalığına yol açtığını, cinsel yolla veya kan yoluyla bulaşabildiğini; gündelik temaslar, ortak tuvalet kullanımı, solunum ve aynı yemek kabının kullanımı ile bulaşmadığını ifade etmiştir.³⁶⁵ Dolayısıyla, esasen bu virüsün iş ortamında bulaşması pek de mümkün değildir. Buna karşın, ilk yardım ekibinde veya manikür salonundaki bir iş pozisyonu bakımından, işverenlerin daha hassas davranmaları mümkündür. Bu durumlarda işverenlerin adaylara test yapmaları hukuka uygun kabul edilmelidir.

ILO, bahse konu HIV/AIDS Uygulama Kodu'nda, işe alım sırasında veya çalışmaya devam etmenin bir koşulu olarak HIV/AIDS testi istenemeyeceğini ve adaylar veya işçilere yapılan düzenli tıbbi testlerin zorunlu HIV testini içermeyeceğini ifade etmektedir.³⁶⁶ Ayrıca, işçinin HIV pozitif olması, çalışmasına engel bir durum yaratmıyor ve iş hayatını olumsuz etkilemiyorsa işveren buna dayanarak işçinin işine son veremeyecektir.³⁶⁷ Aksinin kabulü ayrımcılık yasağının ihlali sonucunu doğuracaktır.

AİHM'in bu doğrultuda verdiği I.B. v. Yunanistan kararına değinmekte fayda vardır. Bahse konu olayda başvuru, Yunanistan'da küçük bir şirkette çalışan ve HIV pozitif olduğunun ortaya çıkması sonucunda, işten çıkarılan bir kişidir. Esasen olayda işveren, başvuruçunun HIV pozitif olduğunun öğrenilmesi üzerine, diğer işçilerle konuşması için işyerine doktor getirerek iş ortamında bu virüsün bulaşmasının mümkün olmadığını ve kendi sağlıkları bakımından herhangi bir risk bulunmadığını açıklamıştır. Ne var ki, tatmin olmayan işçiler, dilekçe vererek başvuruçunun işine son verilmesini talep etmişlerdir. Bunun üzerine, başvuruçunun iş akdi sonlandırılmış ve başvuru mahkemeye başvurmuştur. Yunan mahkemelerinde lehine sonuç elde edemeyen başvuru, iç hukuk yollarını tüketerek AİHM'e başvurmuştur. AİHM yaptığı yargılama

³⁶⁵ International Labour Organization, An ILO Code of Practice on HIV/AIDS and the World of Work, International Labour Office, Geneva 2001, https://www.ilo.org/global/topics/hiv-aids/publications/WCMS_113783/lang--en/index.htm, (E.T.: 18 /11 /2023), Appendix I, s.19.

³⁶⁶ ILO, HIV/AIDS Uygulama Kodu, m.8.1.

³⁶⁷ ILO, HIV/AIDS Uygulama Kodu, m.4.8.

sonucunda, özel hayatın gizliliğinin (AİHS m.8) ve ayrımcılık yasağının (AİHS m.14) ihlal edildiği sonucuna varmış ve HIV pozitif olmanın iş akdinin feshi için geçerli bir neden olarak kabul edilemeyeceğini belirterek başvuru lehine maddi ve manevi tazminata hükmetmiştir.³⁶⁸

4.1.1.3. Çeşitli Platformlar Aracılığıyla Aday İşçi Hakkında Veri Toplanması

Gelişen teknolojiyle birlikte, işverenlerin, işe alım sürecinde adaylar hakkında bilgi edinmek için isimlerini arama motorlarına yazarak haklarında çıkan verileri toplamaları veya doğrudan adaylara sosyal medya hesaplarını sorarak ya da bunları kendileri tespit ederek incelemeleri ve adaylar haklarında bir kanıya varmaları oldukça yaygındır. İşverenler bu sayede, adayların becerileri, sertifikaları ve yetkinlikleri gibi konularda bilgi edinmeye çalışmaktadırlar.

İş hayatında yer alan birçok insan, çeşitli kariyer sitelerinde profil oluşturarak eğitimleri, iş deneyimleri ve katıldıkları programlar gibi konularda bilgi paylaşmaktadırlar. İşverenlerin bu platformlardan elde ettiği bilgiler ile adayın özel hayatına ilişkin, örneğin kendisinin veya ailesinin fotoğraflarını paylaştığı sosyal medya platformlarından elde edilen veriler arasında fark bulunmaktadır. Nitekim Veri Çalışma Grubu da 2/2017 Sayılı Görüşü'nde³⁶⁹, işverenlerin herkese açık bir profilde paylaşılan verileri doğrudan işleyemeyeceğini, meşru menfaat gibi yasal bir dayanakları olması gerektiğini ifade etmiştir. Buna göre işveren, öncelikle bahse konu platformdaki verilerin adayın özel hayatına ilişkin olup olmadığını tespit etmeli, özel hayatına ilişkin olmadığına kanaat getirmesi halinde ise, bu verileri ancak iş için gerekli ve ölçülü olduğu düzeyde toplayıp işleyebilmelidir.³⁷⁰

³⁶⁸ Case of I.B. v. Greece, App. No. 552/10, First Section Judgment, 2014, Erişim Adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-127055%22%7D> (ET: 15/01/2024).

³⁶⁹ Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 2/2017 on Data Processing at Work, <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/610169>, (E.T.: 19/ 11/2023).

³⁷⁰ Veri Çalışma Grubu, 2/2017, m.5.1.

Ayrıca, adaylar, işe alım sürecine dahil edilmeden önce işverenin kendileri hakkında böyle bir araştırma yaptığı konusunda bilgilendirilmeli ve taraflar arasında iş ilişkisinin kurulmayacağı anlaşıldığı anda bu kapsamda elde edilen kişisel veriler silinmelidir.³⁷¹

İşverenin, adayların profiline erişim sağlayabilmek amacıyla onlara arkadaşlık teklifi etmesinin yasal hiçbir dayanağı bulunmamakta olup³⁷² gizli profillere erişebilmek için yetkisiz erişim metotlarını kullanmaları da hukuka aykırı olacaktır. İşveren, işe alım sürecinde adaylardan bu hesaplara erişebilmek adına herhangi bir talepte bulunamaz ya da sürecin bir parçası olduğunu iddia ederek böyle bir erişim iznini zorunlu tutamaz.³⁷³

Son olarak işverenler, adayların sosyal medya profillerinden edindikleri bilgileri değerlendirirken önyargısız davranmalı ve tüm adaylara eşit şekilde yaklaşmalıdırlar. İşverenin yaptığı araştırmalar doğrultusunda, adayların inancı, etnik kökeni, siyasi görüşü, cinsel yönelimi gibi verilere erişmesi de mümkün olduğu için ayrımcılık yasağının ihlal edilmemesi bakımından bu husus önemlidir.³⁷⁴

4.1.1.4. Üçüncü Kişiler Aracılığıyla Aday İşçi Hakkında Veri Toplanması

İşverenler, adayların işe alım sürecinde kendileri hakkında tam anlamıyla doğru ve objektif bilgi vermeyebilecekleri düşüncesiyle zaman zaman üçüncü kişilere başvurabilmektedirler. Bunlar, adayın referans olarak ismini verdiği kişiler olabileceği gibi daha önceki işverenleri de olabilmektedir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, işveren, adaya yöneltilmediği soruları, sınırını aşarak üçüncü kişilere sormamalıdır.³⁷⁵

Aday, bir işe başvururken kimi zaman yazılı şekilde aldığı referans mektuplarını sunabilmekte kimi zaman da referansların yalnızca ismini vermekle yetinmektedir. İşverenin adayın kendi istek ve rızasıyla isimlerini verdiği referanslara başvurarak aday

³⁷¹ Veri Çalışma Grubu, 2/2017, m.5.1.

³⁷² Veri Çalışma Grubu, 2/2017, m.5.1.

³⁷³ Uncular, Selen, “Teknolojinin Etkisiyle Dönüşen İş İlişkisinde Giriş Kontrol Sistemleri, Yer Belirleme Sistemleri ve Sosyal Medya Vasıtasıyla İzleme”, Çalışma ve Toplum Dergisi, S:3, 2020, s.1673-1700, s.1689.

³⁷⁴ Uncular, Teknoloji, s.1688-1689.

³⁷⁵ Eyrenci, s.239; Gürsel, Kişisel Veriler, s.348-349; T. Kaya, s.44.

ile ilgili sorular sorması mümkün olup bu konuda adayın ayrıca rızasını almak mecburiyeti bulunmamaktadır.

Eski işverene başvurulması konusunda ise doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre, aday eski işyerinden ayrılmışsa, işveren adayın rızasına ihtiyaç duymaksızın eski işverenine adayla ilgili soru sorabilecektir. Buna karşın, aday işe başvuruyorken halihazırda bir işyerinde çalışıyorsa, işverenin, adayın mevcut işverenine, aday hakkında soru sorabilmesi ancak adaydan bu yönde rıza almasına bağlıdır.³⁷⁶ Diğer görüşe göre ise, adayın o işyerinde çalışmaya devam edip edilmediğine bakılmaksızın, her durumda rızası alınmalıdır.³⁷⁷

Bu noktada belirtmek gerekir ki, adayın rızası bulunmamasına rağmen, işveren, eski işverene adayla ilgili sorular yöneltir ve aday bu durumdan zarar görürse culpa in contrahendo sorumluluğu kapsamında işverenden tazminat talep edebilecektir.³⁷⁸ Ayrıca, eski işveren, yeni işverenle aday hakkında bilgi paylaşmak zorunda olmadığı gibi adayın dini, etnik kökeni, siyasi düşüncesi gibi hassas kişisel verileri hakkında hiçbir şekilde paylaşımda bulunmaması gerekmektedir.³⁷⁹

4.1.2. İş İlişkisi Devam Ederken

4.1.2.1. İşçinin Giriş ve Çıkışının Kontrol Edilmesi

İşveren, yönetim hakkı çerçevesinde işçilerin işe giriş çıkış saatlerini takip edip kaydedebilmektedir. Bu kontrol, işçilerin imza defterine imza atmaları gibi klasik yöntemlerle gerçekleştirilebilirken, manyetik kartla veya şifreyle giriş gibi elektronik yöntemler ile ya da KVKK m.6/1 gereğince hassas kişisel veri olarak kabul edilen biyometrik verilerin işlenmesi yoluyla gerçekleştirilebilmektedir.³⁸⁰ Biyometrik sistemlerde, işçinin parmak izi, retinası, yüzü ve avuç içi gibi karakteristik özellikleri ile

³⁷⁶ Ertürk, s.78-79.

³⁷⁷ Sevimli, s.158-159.

³⁷⁸ Ertürk, s.75; Manav, s.129; Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.78.

³⁷⁹ Ertürk, s.78; Beytar, s.185.

³⁸⁰ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.94-95; Manav, s.121.

şartı olarak işçiye gerekli ve yeterli aydınlatma yapılmadan dayatılabilmektedir.³⁸⁷ Ayrıca belirtmek gerekir ki, işçinin açık rıza vermiş olması yeterli olmayıp kişisel verilerin işlenmesinde uyulacak ilkelere de dikkat edilmesi gerekmektedir. Örneğin, işin niteliği bakımından biyometrik verilerle işleme ölçüsüz ve aşırı bir eylem olarak değerlendirilebiliyorsa işçi açık rıza verse dahi işveren bu yöntemlere başvurmamalıdır.³⁸⁸ Uygulamada, yüksek güvenlik gereken işyerlerinde biyometrik sistemlerle işçinin giriş çıkış kontrolünün yapılabileceği kabul edilmektedir. Fakat bu tarz özellikli durumlar dışında, işveren klasik yöntemlerle mesai takibi yapabileceği halde bu yöntemlere başvurursa hukuka aykırılık oluşacaktır.³⁸⁹

Bu kapsamda, Danıştay, yüz tanıma sistemiyle mesai takibi yapılmasına ilişkin vermiş olduğu bir kararında; uygulamanın sınır ve esaslarını gösteren bir hukuki dayanağın bulunmadığını ve elde edilen verilerin sonrasında başka bir amaç için kullanılmayacağına ilişkin bir garanti bulunmadığını ifade ederek özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiğine karar vermiştir.³⁹⁰

Benzer doğrultuda, Kurul, belediyede memur olarak çalışan bir kişinin, işyerinde mesai takibinin parmak izi okutarak yapılmasına ilişkin başvurusu hakkında, başvuru lehine karar vermiştir. Kurul, kararında özetle, ölçülülük ilkesinin ihlal edildiğine, işe giriş ve çıkışların takibinin başka yöntemlerle sağlanmasına, biyometrik yöntemlere son verilmesine ve bu kapsamda elde edilen verilerin imha edilerek Kurumun ve başvuru sahibinin bilgilendirilmesine karar vermiştir.³⁹¹

Sonuç olarak, işveren, yönetim hakkı kapsamında, işçinin işyerine giriş çıkışını takip edebilse de bu takibin ölçülü ve veri minimizasyonu ilkesine uygun şekilde gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Açıkladığımız üzere, işveren, şifre veya imza gibi bir

³⁸⁷Özer Deniz ve Özer, s.97.

³⁸⁸ Okur, Elektronik Gözetleme, s.118-119; Manav, s.121; Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.95.

³⁸⁹ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.95.

³⁹⁰ Danıştay 11. Dairesi, 2017/816 E, 2017/4906 K., 13.6.2017 T., Erişim Adresi: www.lexpera.com.tr (E.T.: 21/11/2023).

³⁹¹ Kişisel Verileri Koruma Kurulunun 01/12/2020 tarihli ve 2020/915 sayılı Kararı, Erişim Adresi: <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6872/2020-915>, (E.T.: 21/11/2023).

yöntemle mesai takibini gerçekleştirebileceği halde, işçinin özel nitelikli kişisel verilerini kayıt altına alma yolunu seçerse ölçüsüz bir işleme faaliyetinden bahsedilecektir.

4.1.2.2. İşçinin Üstünün ve Eşyalarının Aranması

İşyerinde güvenlik nedenleriyle işçilerin üstleri veya eşyaları aranabilmektedir. İşçi, işe girerken ya da işten çıkarken veya işyerinde belli bir bölgeye girerken ya da buradan çıkarken aranabileceği gibi, işçinin eşyalarını koyduğu dolap ya da çekmeceler de aranabilmektedir.³⁹²Yine, işçinin üstü doğrudan güvenlik görevlisi tarafından aranabileceği gibi, günümüzde x-ray veya metal detektörler aracılığıyla üst araması da yaygınlaşmıştır.³⁹³ Söz konusu tüm bu arama faaliyetlerinin, işverenin yönetim hakkı kapsamında olduğu kabul edilmektedir.³⁹⁴

Anayasanın “özel hayatın gizliliği” başlıklı 20.maddesinin ikinci fıkrasında, “*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 bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz.*” ifadelerine yer verilerek üst ve eşya aramanın sınırları çizilmiştir. Anayasa m.17’de ise, tıbbi zorunluluk ve kanunda yazılı haller bulunmuyorsa, kişinin vücut bütünlüğüne rızası olmadan dokunulamayacağı hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla bir hukuka uygunluk nedeni bulunmuyorsa işçinin üstünün ve eşyalarının aranması, Anayasanın 20. ve 17. maddeleri kapsamında özel hayatın gizliliği ve vücut dokunulmazlığının ihlaline yol açabilecektir. İşverenin, işçinin üstünün aramasının hukuka uygunluğu konusunda öğretide genel olarak iki görüş ileri sürülmektedir.³⁹⁵

³⁹² Üstün ve Günal, s.63.

³⁹³ Elbir, s.300.

³⁹⁴ Üstün ve Günal, s.63.

³⁹⁵ Üstün ve Günal, s.64.

İlk görüş, iş sağlığı ve güvenliği nedenleri ile işçinin işe giriş ve çıkışlarda üstünün aranabileceğini kabul etmektedir.³⁹⁶ İkinci görüş ise her durumda işçinin açık rızasının alınması gerektiğini savunmaktadır. Buna göre ancak söz konusu iş ile ilgili olarak örf ve âdet ile dürüstlük kuralları kapsamında üst araması hukuka uygun olarak değerlendirilebiliyorsa işçinin açık rızası alınmaksızın üstü aranabilecektir.³⁹⁷ Bu noktada, ilk görüşe katıldığımızı belirtmek isteriz. Öyle ki, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınması, işçinin kişilik hakkı ve kişisel verilerinin korunması hakkı karşısında üstün yarar teşkil edecektir. Böyle bir güvenlik önleminin alınabilmesi için işçinin üstü, rızası alınmadan aranabilmelidir. Ancak elbette ki, bu durumlarda ölçülülük başta olmak üzere diğer tüm veri koruma ilkelerine dikkat edilmelidir.

İşverenlerin, işçilerin üstünü aramasına yönelik yasal bir düzenleme bulunması halinde, işçilerin rızasının alınmasına ihtiyaç duyulmamaktadır.³⁹⁸ Fakat burada belirtmek gerekir ki ister kanun hükmüne ister işçinin rızasına dayansın, işverenlerin yaptığı üst arama faaliyeti eşitlik ilkesine uygun olmalı ve işçilerin haysiyetlerini kırarak ya da çok uzun sürerek onları tedirgin edecek şekilde gerçekleştirilmemelidir.³⁹⁹

İşçinin işyerinde kullandığı dolap ve çekmece gibi yerlerin aranması konusunda ise dikkat edilmesi gereken husus, işverenlerin söz konusu dolap ve çekmece gibi yerlerin mülkiyetinin kendilerine ait olması, doğrudan buraları arayabilme hakkını kendilerine vermemektedir.⁴⁰⁰ Eşyaların aranmasına ilişkin işçinin rıza vermesi bu faaliyeti hukuka uygun hale getirecek olmakla birlikte, arama yapılırken işçi ve işçinin belirleyeceği bir kişinin de orada bulunması önem arz etmektedir.⁴⁰¹ Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu vermiş olduğu bir kararında, raporlu olduğu dönemde çekmeceleri karıştırılarak

³⁹⁶ Sevimli, s.211.

³⁹⁷ Ertürk, s.126.

³⁹⁸ Göktaş, Seracettin, “Türk İş Hukukunda İşverenin İşçinin Özel Yaşamına Saygı Borcu”, Anayasa Yargısı, C: 38, S:2, 2021, s.1-55, s.25.

³⁹⁹ Taşkent, s.111.

⁴⁰⁰ Göktaş, s.25.

⁴⁰¹ Dursun Ateş, Sevgi, İşverenin Yönetim Hakkı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019, s. 560.

istifaya zorlanan işçinin psikolojik tacize (mobbing) uğradığına karar vererek lehine manevi tazminata hükmetmiştir.⁴⁰²

Buna karşın, işçinin işyerinde olmadığı bir zaman aralığında, işveren bakımından işçiye ait dolap çekmece gibi bölmelerin aranması bakımından bir zorunluluk hali doğarsa ve bu durum işçi açısından öngörülebilir mahiyetteyse hukuka aykırı bir arama oluşmayacaktır.⁴⁰³ Örneğin, bir avukatlık bürosunda, duruşma günü gelen müvekkilin dosyasının, izne ayrılmış avukatlardan birinin çekmecesinde bulunması halinde; işveren avukatın, izne ayrılmış işçi avukatın çekmecesini arayarak dosyayı bulmasında hukuka uygun bir arama faaliyetinden söz edilmelidir.

Son olarak ifade etmek gerekir ki, işveren, üstün bir yararı bulunsa dahi, işçinin üstünü veya eşyalarını zorla arayamaz.⁴⁰⁴ Böyle bir zorlama için ancak TBK m.64/3'teki şartların oluşması gerekmektedir.⁴⁰⁵ Söz konusu hüküm gereğince; kişinin hakkını kendi gücüyle korumak durumunda kalması, kolluk güçlerine ulaşamaması ve hakkının kayba uğramasını ya da kullanılmasının büyük ölçüde zorlaşmasını önleyecek başkaca bir yol bulunmaması gerekmektedir. Böyle bir durum dışında, işçinin üstü veya eşyaları zorla aranmamalıdır. Ayrıca işverenin arama faaliyetleri neticesinde ulaştığı kişisel verileri hukuka uygun olarak işlemesi gerekmekte olup aksi halde sorumluluğu doğabilecektir.⁴⁰⁶

4.1.2.3. İşçinin İzlenmesi ve Gözetlenmesi

İşverenler; kanuni yükümlülükleri, işçilerin performanslarının değerlendirilebilmesi, işyerinde verimliliğin artırılması ve işyeri güvenliğinin sağlanması gibi sebeplerle işçileri izleyebilmekte ve gözetleyebilmektedirler.⁴⁰⁷ Bu eylemler gerçekleştirilirken, işçinin

⁴⁰²Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2017/3017 E., 2018/99 K., 24.1.2018 T., Erişim Adresi: www.lexpera.com.tr (E.T.: 22/11/2023).

⁴⁰³ Sevimli, s.217; Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.98.

⁴⁰⁴ Sevimli, s.221; Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.98.

⁴⁰⁵ Aydın, Ufuk, İş Hukukunda İşçinin Kişilik Hakları, T.C. Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir 2002, s. 131; Göktaş, s.26.

⁴⁰⁶ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.98.

⁴⁰⁷ Beytar, s.187-188.

kişisel verilerinin korunması hakkı ile işverenin meşru menfaati arasındaki dengenin korunması önem arz etmektedir.⁴⁰⁸

Çoğunlukla bilişim sistemleri aracılığıyla gerçekleştirilen izleme ve gözetleme faaliyetleri öncesinde, işçinin bilgilendirilmesi gerekli olup kural olarak işçinin gizli şekilde izlenmesi ve gözetlenmesi kabul edilmemektedir.⁴⁰⁹ İşçilere çeşitli aralıklarla izlendikleri hatırlatılmalı, herhangi bir kuralı ihlal etmeleri halinde nasıl bir süreçle karşılaşacaklarına ilişkin bilgilendirme yapılmalıdır. Böyle bir ihlal söz konusu olduğunda da işçilere savunma hakkı tanınmalıdır.⁴¹⁰ İşçilerin, suçun araştırılmasına ilişkin makul bir şüphenin mevcudiyeti gibi hallerde, yalnızca şüpheyne konu işçileri kapsayacak şekilde ve izleme süresinin en baştan belirlenmiş olması şartıyla gizli olarak izlenebilecekleri kabul edilmektedir.⁴¹¹

İzleme ve gözetleme faaliyetlerinin hukuka uygun olup olmadığı her olay özelinde araştırılmalı, somut olaya göre değerlendirme yapılmalıdır. İşçilere gerekli bilgilendirmeler yapıldıktan sonra mümkün olduğu ölçüde açık rızaları alınmalı ve diğer tüm kişisel verilerin işlenmesi ilkelerine uygun şekilde işleme faaliyeti gerçekleştirilmelidir.⁴¹²

4.1.2.3.1. İşçinin İletişiminin İzlenmesi

İşverenler, işçilerin telefon, bilgisayar, internet ve e-posta kullanımlarını takip ederek iletişimlerini izleyebilmektedirler. Özellikle teknolojiye yaşanan gelişmeler ile birçok işyerinde bilgisayar kullanımı ve işçilerin internete erişimi artmış, ayrıca akıllı telefonların hayatlarımıza girmesiyle işçilerin işyerindeki verimliliğini düşürebilecek unsurlar çeşitlenmiştir. İşverenler, bu kapsamda işçilerin çalışma performanslarını

⁴⁰⁸ Küzeci, 2019, s.395.

⁴⁰⁹ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.99.

⁴¹⁰ Sevimli, s.207; Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.99.

⁴¹¹ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.99.

⁴¹² Üstün ve Günel, s.65.

değerlendirebilmek adına, özellikle elektronik gözetleme yöntemleriyle işçilerin iletişimlerini izleyebilmektedirler.

İlk olarak işçinin telefon kayıtlarına ilişkin veri işleme faaliyetlerinden bahsedilmesi gerekmektedir. Anayasa m.22’de herkesin haberleşme özgürlüğüne sahip olduğu ve haberleşmenin gizliliğinin esas olduğu düzenlenmiştir. Bu kapsamda, işveren yönetim hakkı kapsamında, işçilerin özel amaçlı telefon kullanımını sınırlandırabilse de işçinin haberleşme özgürlüğünü tamamen ortadan kaldıracak şekilde işe girişlerde telefonların toplanması ve bunların kilitli bir çekmeceye konulması gibi aşırı davranışlardan kaçınmalıdır.⁴¹³

İşveren, işçiye tahsis ettiği telefonun özel amaçla kullanımını yasaklayabileceği gibi buna izin de verebilir. Telefonun yalnızca iş için özgülenmesi halinde dahi, işverenin görüşmeyi dinleyip kaydetmesi mümkün değildir. İşverenin bunu yapması halinde, işçinin ve üçüncü kişinin kişisel verileri ve haberleşmenin gizliliği hakları ihlal edilecektir.⁴¹⁴ İşveren, bu durumda yalnızca işçinin kiminle ne zaman ve ne kadar konuştuğu gibi verileri kaydedebilecektir. Öğretide bu durumun istisnası olarak, çağrı merkezleri ve müşteri hizmetleri gibi işler gösterilmektedir. Öyle ki, bu yerler bakımından telefonla yapılan görüşmeler işin esas unsurudur ve işçiye gerekli bilgilendirme ve aydınlatma yapılması şartıyla görüşmeler kaydedilebilecektir. Zira, burada işverenin menfaatinin işçinin kişisel verilerinin korunması hakkı karşısında daha üstün bir nitelikte olduğu kabul edilmektedir. İşveren, işin ispatı ve hizmet kalitesinin tespiti gibi konular bakımından bu kayıtlara ihtiyaç duyabilmektedir.⁴¹⁵

Telefonun şahsi amaçlar için kullanılmasına izin verilmesi halinde bunun makul süreleri aşmaması ve işçinin ahlak kuralları ile bağdaşmayacak görüşmeler gerçekleştirmemesi gerekmektedir.⁴¹⁶ İşveren, işçinin şahsi görüşmelerini de kişisel verilerin ve haberleşmenin gizliliği hakkının korunabilmesi için dinleyip kaydedememektedir ancak

⁴¹³ Üstün ve Günel, s.69.

⁴¹⁴ Okur, Elektronik Gözetleme, s.179; Ulus Gözümleri, s.94.

⁴¹⁵ Okur, Elektronik Gözetleme, s.179; Beytar, s.196.

⁴¹⁶ Sevimli, s.205; Okur, Elektronik Gözetleme, s.178-179; Beytar, s.198; Ulus Gözümleri, s.95.

işçinin kiminle, hangi zaman aralığında, ne kadar süreyle görüştüğü ve bu görüşmenin ücreti gibi verileri kaydedebilmektedir.⁴¹⁷

Doktrinde, özel bir düzenleme bulunmadığı sürece işverenin kural olarak işyerindeki bilgisayar ve internetin şahsi amaçla kullanılmasına izin vermediğini⁴²⁰ ancak acil bir durum halinde işçinin şahsi amaçla bunları kullanabileceğini⁴²¹ savunan görüşe karşın, günümüz teknolojik koşullarında işverenin işçilere böyle bir sınırlama getirmesinin makul olmadığını kabul edenler⁴²² de bulunmaktadır. Gerçekten de günümüz şartlarında, yaklaşık 9-10 saatini işyerinde geçiren ve teknolojiyi hayatının ayrılmaz parçası haline getirmiş bireyler bakımından böyle bir yasağın işlevsel olmadığı kanaatindeyiz.

Buna karşın, Yargıtay, daha önce vermiş olduğu bir kararında, işverenin açık ya da örtülü izninin bulunmaması halinde, işçinin işyerinde interneti şahsi amaçla kullanamayacağını belirtmiştir.⁴²³ Ayrıca, Yargıtay'ın, mesai saatleri içinde internet kullanarak iş görme edimini gereği gibi ifa etmeyen işçilerin sözleşmesinin geçerli nedenle feshedebileceğine ilişkin kararları mevcuttur.⁴²⁴

İşçilerin internet kullanımları ve e-postalarının izlenebilmesi için öncesinde işverenler tarafından aydınlatma yükümlülüğü kapsamında bilgilendirilmeleri gerekmektedir. Nitekim Yargıtay da vermiş olduğu bir kararında, işçinin izlenmesi ve bunun sonucunda iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini ihlal ettiğinin açıkça ortaya konması halinde dahi, işçinin öncesinde söz konusu izleme faaliyetine ilişkin gerekli şekilde bilgilendirilmemiş olması durumunda, izleme faaliyetinin hukuka aykırı nitelikte olduğunu ifade etmiştir.⁴²⁵

Bu noktada, AİHM'in önemli kararlarından biri olan Barbulescu v. Romanya kararına da değinmek de fayda vardır. Olayda özetle, başvuru, satış mühendisi olarak özel bir şirkette çalışırken Yahoo Messenger hesabı açarak nişanlısı ve kardeşi ile birtakım özel

⁴²⁰ Okur, Elektronik Gözetleme, s.146 vd.; Gürsel, Kişisel Veriler, s.380.

⁴²¹ Beytar, s.200; Dursun, 2021, s.108.

⁴²² Dülger, s.626; Uncular, Teknoloji, s. 1684; Bozkurt Gümrükçüoğlu, s.373.

⁴²³ Yargıtay 9. HD, 2007/27583 E, 2008/5294 K., 17.3.2008 T., Erişim Adresi: www.lexpera.com.tr (E.T.: 23/11/2023)

⁴²⁴ Yargıtay 9.HD, 2006/30107 E. 2007/2011 K., 5.2.2007 T.; Yargıtay 9.HD, 2006/32539 E.,2007/4328 K., 19.02.2007 T. (Bayram, Fuat, "İşverenin Fesih Hakkı Açısından İşçinin İşyerinde Özel Amaçlarla İnternet Kullanımı (Sanal Kaytarma-Cyberloafing)", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C: 20, S:1, 2014, s. 163-176., s.7'den naklen).

⁴²⁵ Yargıtay 22. HD., E. 2017/21857 K. 2019/9884 T. 7.5.2019, , Erişim Adresi: www.lexpera.com.tr (E.T.: 23/11/2023).

konuşmalar yapmış, işveren bunları izleyerek söz konusu yazışmalara dayanarak işçiyi işten çıkarmıştır. Başvurucu, AIHS m.8 gereğince özel hayatın ve haberleşmenin gizliliği hakkının ihlal edildiğini iddia ederek AIHM'e başvurmuş, uyuşmazlığı ilk olarak ele alan AIHM 4.Dairesi ihlal olmadığı yönünde karar vermiştir. Akabinde, uyuşmazlık Büyük Daire'ye taşınmış ve Büyük Daire, başvurusunun iletişiminin izleneceği konusunda yeterli şekilde bilgilendirilmediğini ifade ederek AIHS m.8'in ihlal edildiği yönünde karar vermiştir.⁴²⁶

Son olarak belirtmek gerekir ki, işveren, işyeri e-posta adresine gelen e-postaların kime, hangi tarihte, hangi saatte gönderildiği gibi bilgileri denetleyebilecektir. Hatta bu e-postaların, iş ile ilgili olduğu kanaatine varması halinde, içeriklerini görüntüleyip inceleyebilir. Ancak söz konusu e-postalar, işçinin özel hayatına ilişkin veriler içeriyor ve iş ile ilgili değilse bunları okumaması gerekir.⁴²⁷ Fakat elbette ki, kurumsal e-posta adresi dahi olsa, işçilerin makul bir gizlilik beklentisi olduğu göz önünde bulundurulmalı, işçiler gözetleme faaliyetine ilişkin olarak gerekli ve yeterli şekilde aydınlatılmalı, veri işleme ilkelerine riayet edilmeli ve amacı aşar şekilde hareket edilmemelidir.⁴²⁸

İşverenin, işçinin şahsi e-posta hesabını kullanmasına izin vermesi halinde ise herhangi bir mahkeme kararı olmaksızın bunların denetlemesi mümkün değildir. Aksinin kabulü, özel hayatın gizliliğinin ve kişisel verilerin korunması hakkının ihlali sonucunu doğuracaktır.⁴²⁹

4.1.2.3.2. İşçinin Kamera Sistemleri ile Gözetlenmesi

İşverenler, işçilerin performanslarını gözlemleyebilmek, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alabilmek, hizmetin takip ve kontrolünü yapabilmek ve işyerinde gerçekleşmesi muhtemel suçları önleyebilmek gibi amaçlarla işyerinin çeşitli noktalarına kamera sistemleri yerleştirebilmektedirler.⁴³⁰ Ne var ki, işçinin işyerindeki hareketlerinin

⁴²⁶ Case of Bărbulescu v. Romania, App. No. 61496/08, Grand Chamber Judgment, 2017, Erişim Adresi: https://www.echr.coe.int/Documents/Press_Q_A_Barbusescu_ENG.PDF (E.T.: 23/11/2023).

⁴²⁷ Özdemir, s.236.

⁴²⁸ Gürsel, Kişisel Veriler, s.383.

⁴²⁹ Beytar, s.202.

⁴³⁰ Küzeci, 2019, s.401; Manav, s.128; Ertürk, s.88; Gürsel, Kişisel Verileri, s.356.

gözetlenmesinin işçinin özel yaşamının gizliliğine saldırı niteliğinde olduğu açıktır. Zira, hiç kimse, sürekli izlendiği hissi ve paranoyasıyla işine devam edemeyecektir. Bu nedenle, bu izleme faaliyetinin hukuka uygun ve ölçülü olması gerekmektedir.⁴³¹

İşverenin böyle bir izleme faaliyetine başvurabilmesi için işçiye daha az zarar veren başka bir yönteme başvuramıyor olması gerekmektedir. Başka bir deyişle, işçinin kamera sistemleri aracılığıyla izlenmesi, son çare olmalıdır. Eğer işveren, işçiye kamera ile izlemeden ulaşmak istediği amaca ulaşamıyorsa, o zaman da bu faaliyetin ölçülü bir biçimde gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Gereğinden fazla ve amaca hizmet etmeyen veriler işlenmemelidir.⁴³² Bu doğrultuda, güvenlik önlemleri gibi gerekçelerle işyerinin dış kısımları, koridorları ve giriş çıkış kapıları gibi yerlere kamera yerleştirilebileceği kabul edilmekle birlikte,⁴³³ işçiler bilgilendirilmiş olsa dahi kesintisiz ve süresiz izlemeler kural olarak ölçüsüz değerlendirilmektedir.⁴³⁴

Danıştay da bu doğrultuda vermiş olduğu bir kararında, kamera sistemlerinin işçilerin çalıştıkları alanlara yerleştirilmesinin işçilerin özel hayatlarının gizliliğini ihlal ettiğini, izleme faaliyetinin sınırlı şekilde ve işyeri giriş çıkışları ile vatandaşlara açık ortak alanları kapsayacak şekilde yapılabileceği, buna karşın hakkın korunması başkaca bir şekilde sağlanamıyorsa kameranın çalışma alanlarına da kurulabileceği fakat buna son çare olarak başvurulması gerektiğini ifade etmiştir.⁴³⁵

AİHM'in, Antović ve Mirković v Karadağ kararı da benzer çerçevededir. Olayda, Montenegro Üniversitesi Matematik Fakültesi Dekanlığı, eğitim faaliyetlerinin takibi ve kişilerin ve malların güvenliğinin sağlanması gerekçeleriyle dersliklere kamera yerleştirilmesine karar vermiştir. Bu kapsamda, öğretim üyeleri, AİHS m.8 gereğince özel hayatlarının gizliliğinin ihlal edildiğinde bahisle AİHM'e başvuru yapmışlardır. AİHM, yaptığı değerlendirmede, dersliklerin öğretim üyelerinin yalnızca ders anlatıp çıktığı

⁴³¹ Küzeci, 2019, s.401.

⁴³² Beytar, s.189.

⁴³³ Yamakoğlu, Efe, Bilişim Teknolojilerinin Kullanımının İş Sözleşmesinin Taraflarının Fesih Hakkına Etkisi, On Kik Levha Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, 2020, s. 203.

⁴³⁴ Tuncay Kaplan, s.378; Beytar, s.190; Manav, s.129.

⁴³⁵ Danıştay, 10. Daire, E. 2019/10118, K. 2021/43, 11.01.2021 T., Erişim Adresi: www.hukukturk.com (E.T.: 24/11/2023).

yerler olmadığı, aynı zamanda sosyal temaslar kurdukları yerler de olduğu, bu sebeple özel hayatları kapsamında değerlendirileceği, eğitim faaliyetlerinin takibi gerekçesiyle kamera ile izleme faaliyetinin gerçekleştirilemeyeceği, ayrıca kişilerin ve malların güvenliğinin sağlanmasına yönelik herhangi şüpheli bir durum bulunmadığı ve böyle bir tedbirin meşru ve ölçülü olarak değerlendirilemeyeceği kanaatine varmıştır.⁴³⁶

Ayrıca belirtmek gerekir ki, işverenlerin kamera sistemleri hakkında işçileri bilgilendirerek aydınlatma yükümlülüklerini yerine getirmeleri gerekmektedir. Bu aydınlatma kapsamında, işçileri kameraların yerleri, hangi aralıklarla ve ne kadar süreyle izlenecekleri ve bu verilerin ne kadar süreyle saklanacağı gibi konularda bilgilendirmeleri gerekmektedir.⁴³⁷

İşçilerin kullandığı soyunma odaları, dinlenme alanları, duş ve tuvalet gibi yerlerin ise kamera ile izlenmesi hiçbir koşul altında kabul edilmemektedir. Aksinin kabulü, işçinin özel hayatına kabul edilemez bir müdahaleyi getirecektir. Bunun dışında, işverenin mülkünü korumak veya önemli bir suçu tespit etmek amacıyla topladığı verileri, işçiye küçük disiplin suçlamalarıyla karşı karşıya getirmek için kullanmaması gerekmektedir. Ayrıca, işçiler olası bir dava durumunda elde edilen kayıtları kendi iddialarını ispat amacıyla kullanabilmelidirler.⁴³⁸

İşçilerin kamera ile izlenmesi konusunda “açık izleme” ve “gizli izleme” kavramlarından da bahsetmek gerekmektedir. Açık izleme, adından da anlaşıldığı üzere, işyerinde açık bir yere ve işçilerin görebileceği şekilde kamera yerleştirilmesidir. Yukarıda da belirttiğimiz üzere, açık izleme olsa dahi, işçilerin aralıksız bir şekilde sürekli olarak izlenmesi hukuka ve kişilik haklarına uygun olmayacaktır. Gizli izleme ise, işçilerin haberi olmadan göremeyecekleri şekilde çeşitli yerlere kamera yerleştirilerek izlenmeleridir.⁴³⁹

⁴³⁶ Case of Antović And Mirković v. Montenegro, App. No. 70838/13, 2017, Erişim Adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/#%7B%22tabview%22%3A%22document%22%2C%22itemid%22%3A%22001-178904%22%7D> (E.T.: 25/11/2023).

⁴³⁷ Gürsel, Kişisel Veriler, s.372.

⁴³⁸ Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 4/2004 on the Processing of Personal Data by means of Video Surveillance, Erişim Adresi: https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2004/wp89_en.pdf . (E.T.: 25/11/2023), s.25.

⁴³⁹ Özdemir, s.244.

Hukukumuzda gizli izleme uygulamaları kabul edilmemekte, işçilerin bilgilendirilmeden ve gizli bir şekilde gözetlenmesi kişilik haklarına yoğun bir saldırı olarak değerlendirilmektedir. Kaldı ki bu durum, TMK m.2’de düzenlenen dürüstlük kurallarına aykırılık teşkil edecektir. Gizle izlemenin yapılabileceği istisnai hal, KVKK m.28/2’de hüküm altına alınmıştır. Bu kapsamda, veri işleme faaliyetinin suç işlenmesinin önlenmesi ya da suç soruşturması için gerekli olması halinde işverenin aydınlatma yükümlülüğü bulunmamakta olup gizli izleme yöntemine başvurabileceği kabul edilmektedir.⁴⁴⁰

AİHM’in gizli izleme yapılmasını hukuka uygun olarak değerlendirdiği önemli kararlarından biri Köpke v. Almanya’dır. Söz konusu kararda, hırsızlık yaptığı gizli kamerayla tespit edilen kasiyer Köpke’nin iş akdi sonlandırılmış ve Köpke özel hayatının gizliliği hakkının ihlal edildiğinden bahisle AİHM’e başvuruda bulunmuştur. AİHM, yaptığı inceleme neticesinde, işverenin mülkiyet hakkı ile işçinin özel hayatının gizliliği hakkını birbiriyle karşılaştırarak, olayda işleme faaliyetinin süre ve kişi bakımından sınırlandırıldığını ve diğer işçilerin zan altında tutulmaktan kurtarıldığını belirterek hak ihlali olmadığı sonucuna varmıştır.⁴⁴¹

Benzer şekilde, Lopez Ribalda ve Diğerleri v. İspanya kararında, süpermarkette çalışan ve hırsızlık yaptıkları gizli kamera kayıtlarıyla tespit edilerek işten çıkarılan on dört işçiden beşinin, adil yargılanma haklarının ve özel hayatlarının gizliliğinin ihlal edildiği iddiasıyla AİHM’e yaptıkları başvuru söz konusudur. Söz konusu karar, gizli izleme faaliyetinin hukuka uygunluğu konusunda getirdiği ölçütler ve yaptığı değerlendirmeler bakımından oldukça önemlidir. Olayda, işten çıkarılmaları üzerine mahkemeye başvuran ancak İspanya mahkemelerinde aleyhlerine karar verilen başvuru sahipleri, AİHM’e başvurmuşlardır. Her ne kadar en başta AİHM 3.Daire, başvuruyu kabul ederek başvuru sahiplerinin özel hayatının gizliliğinin ihlal edildiğine karar vermiş olsa da uyuşmazlık Büyük Daire’ye taşınmış ve Büyük Daire başvuruyu reddederek işverenin izleme faaliyetinin hukuka uygun olduğu sonucuna varmıştır. Büyük Daire, işverenin suçluları

⁴⁴⁰ Üstün ve Günel, s.70.

⁴⁴¹ Case of Köpke v. Germany, App. No. 420/07, Grand Chamber Judgment, 2010, Erişim Adresi: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-101536> (E.T: 25/11/2023).

tespit edip cezalandırmak ve işyerinin düzgün işlemlerini sağlayabilmek bakımından meşru menfaati bulunduğunu, kameraların yalnızca ödemenin yapıldığı bölgeleri kapsayacak şekilde konumlandırıldığını ve izlemenin sınırlı bir süre için yapıldığını belirtmiş; işverenin, işçilerin özel hayatına daha az müdahale eden başka bir yola başvurma imkânı bulunmadığının altını çizmiştir. Büyük Daire, özetle makul ve ciddi bir suç şüphesinin mevcudiyeti halinde işverenin gizli izleme faaliyetinin hukuka uygun olarak değerlendirilebileceğini ifade ederek 3.Daire'nin verdiği kararı kaldırmıştır.⁴⁴²

4.2. HUKUKA AYKIRI VERİ İŞLEME HALİNDE İŞÇİNİN BAŞVURABİLECEĞİ YOLLAR

4.2.1. KVKK Kapsamındaki Düzenlemeler

İşverenin, işçinin verilerini işlerken göstermesi gereken özeni göstermeyerek hukuka aykırı veri işleme faaliyetinde bulunması halinde, karşılaşacağı birtakım yaptırımlar bulunmaktadır. Bunlar, özel hukuk yaptırımları olabileceği gibi kamu hukukundan kaynaklanan yaptırımlar da olabilmektedir.

İlk olarak, KVKK kapsamındaki düzenlemeler ele alınmalıdır. KVKK m.11 uyarınca, işçinin sahip olduğu bilgi edinme, düzeltme ve verilerinin silinmesini isteme hakkı gibi hakları açıklanmış ve bu maddenin son bendinde, kişisel verileri kanuna aykırı olarak işlenen kişilerin, uğradığı zararların tazminini talep edebilecekleri düzenlenmiştir.

Kişisel verileri hukuka aykırı olarak işlenen işçi, doğrudan veri sorumlusu işverene başvurabileceği gibi işvereni Kurula şikâyet de edebilecektir. Belirtmek gerekir ki, bunlar dışında, işçinin ayrıca mahkemeye başvurarak dava açma hakkı da saklıdır.⁴⁴³ KVKK m.13 kapsamında, verilerinin hukuka uygun olmayan şekilde işlendiğini düşünen işçinin bu konudaki taleplerini yazılı ya da Kurulun kararlaştıracığı diğer şekillerde

⁴⁴² Case of Lopez Ribalda and Others v. Spain, App. No. 1874/13 and 8567/13, Grand Chamber Judgment, 2019, Erişim Adresi: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-197098> (E.T: 25/11/2023).

⁴⁴³ Ulus Gözüm, s.112.

gerçekleştirmesi mümkündür. İşverenin bu yöndeki talepleri en fazla otuz günlük bir süre içinde sonuçlandırması gerekmektedir.

KVKK'nın 14.maddesi ise işçinin Kurula şikâyet hakkını düzenlemekte olup işçinin bu yola başvurabilmesi için öncelikle işverene başvurmuş olması gerekmektedir. Bir başka deyişle, 13.maddede hüküm altına alınan veri sorumlusuna başvuru hakkı tüketilmeden, Kurula şikâyet mümkün değildir. İşçi ancak başvurusunun reddedilmesi, kendisine verilen yanıtın yeterli olmaması ya da süresi içinde başvurusunun sonuçlandırılmaması durumlarında işvereni Kurula şikâyet edebilecektir. Ayrıca, KVKK m.14/3 gereğince, kişilik hakları ihlal edilen kişilerin, genel hükümler kapsamında tazminat haklarının saklı olduğu ifade edilmiştir.

KVKK'da öngörülen en önemli yaptırımlardan biri, idari yaptırımlardır. KVKK'nın kabahatlerin düzenlendiği 18.maddesi uyarınca, işverenin kanundan doğan yükümlülüklerini yerine getirmemesi halinde, çeşitli idari para cezalarıyla karşılaşabileceği hüküm altına alınmıştır. Bu kapsamda; aydınlatma yükümlülüğü, veri güvenliği kapsamındaki yükümlülükleri ve Veri Sorumluları Sicili'ne kayıt yükümlülüğünü yerine getirmeyen veya Kurul kararlarını uygulamayan işverenler aleyhine idari para cezasına hükmedilebilecektir. Maddede açıkça ifade edildiği üzere, idari para cezaları ancak bu dört yükümlülükten birinin ihlal edilmesi halinde uygulanabilmektedir. Bahse konu para cezaları konusunda, kanun maddesinde alt ve üst sınırlar belirlenmiş olup Kurul, işverenin ekonomik durumu, kusurunun ağırlığı ve somut olaya ilişkin diğer değerlendirmeleri yaparak cezanın miktarına karar verecektir.⁴⁴⁴ Ayrıca, ikinci fıkrada ifade edildiği üzere, veri sorumlusu işveren ister gerçek kişi ister tüzel kişi olsun idari para cezasına çarptırılabilir. Burada belirtmek gerekir ki Kurulun, işverenler aleyhine hükmettiği bu idari para cezalarına ilişkin olarak ilgililerin idare mahkemelerine başvurarak dava açma hakları bulunmaktadır.⁴⁴⁵

⁴⁴⁴ Toprak, s.117-118.

⁴⁴⁵ Elbir, s.345.

KVKK'nın 17.maddesi ise doğrudan TCK'ya atıf yaparak işverenin eyleminin suç oluşturmada halinde, TCK m.135-140 arasında düzenlenen kişisel verilere ilişkin suçların uygulama alanı bulacağını belirtmektedir.

4.2.2. TMK Kapsamındaki Düzenlemeler

TMK kapsamında, doğrudan kişisel verilerin korunması hakkı düzenlenmemiş olsa da daha önce de ifade ettiğimiz üzere, TMK'da düzenlenen kişilik hakkı hükümleri çerçevesinde kişisel verilerin korunması mümkündür. KVKK m.11/1/ğ ve 14/3 hükümlerinde yer alan tazminata ilişkin düzenlemelerin, TMK'nın 23,24 ve 25.maddelerinde düzenlenen kişiliğin korunmasına ilişkin düzenlemelere atıf yaptığı kabul edilmelidir.⁴⁴⁶ Dolayısıyla işçiler, kişisel verilerinin korunması haklarının ihlal edildiğinden bahisle, TMK m.25/3 gereğince maddi ve manevi tazminat isteminde bulunabilecekleri gibi, işverenin hukuka aykırı eylemi sonucunda vekaletsiz iş görme kapsamında elde ettiği kazancın kendilerine verilmesini de isteyebileceklerdir.

Ayrıca, her ne kadar KVKK'da açıkça atıf yapılmamış olsa da işçinin 25.maddede hüküm altına alınan diğer kişiliği koruma davalarına başvurabileceği kabul edilmektedir.⁴⁴⁷ Bunlar, saldırı tehlikesinin önlenmesi, saldırıya son verilmesi ve sona ermiş olsa dahi etkileri devam eden hukuka aykırı durumun tespitine ilişkin davalardır.

Önleme davası açılabilmesi için işçinin kişilik haklarına henüz hukuka aykırı nitelikte bir saldırıda bulunulmamış olmakla birlikte, böyle bir saldırıda bulunulacağına ilişkin yakın ve ciddi bir tehlike bulunmalıdır.⁴⁴⁸ Saldırıya son verilmesi veya diğer bir adıyla durdurma (ref) davasının açılabilmesi için ise halihazırda devam eden bir saldırının varlığı gerekmektedir. Kişilik haklarına hukuka aykırı olarak saldırıda bulunulan işçi mahkemeden bu saldırının durdurulmasını isteyebilecektir.⁴⁴⁹ Hukuka aykırılığın tespitine ilişkin davanın açılabilmesi için ise saldırı sona ermiş olmakla birlikte, etkilerinin halen

⁴⁴⁶ Belge, s.1044.

⁴⁴⁷ Ayözger Öngün, 287 vd.; Develioğlu, s.129 vd.; Taştan, s.191 vd.; Elbir, s.337.

⁴⁴⁸ Oğuzman, Kemal/ Seliçi, Özer/ Oktay Özdemir, Saibe, Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), Filiz Kitabevi, 20. Baskı, İstanbul 2021, s. 268-269; Helvacı, Serap, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, Beta Yayınları, İstanbul 2001, s.128-129.

⁴⁴⁹ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, s.266; Helvacı, Kişilik Hakkı, s.130.

devam ediyor olması gerekmektedir.⁴⁵⁰ Son olarak ifade edilmelidir ki, işçinin bu davaları açabilmesi için saldırıda bulunanın kusuru ya da işçinin herhangi bir zararının doğmuş olması şartı aranmamaktadır. İşçilerin, kişisel verilerinin hukuka aykırı şekilde işlenmesi, bu davaları açabilmeleri için yeterlidir.⁴⁵¹

4.2.3. TBK Kapsamındaki Düzenlemeler

TBK kapsamında işçinin başvurabileceği özel bir hukuki yol belirtilmemiş olmakla birlikte, KVKK m.11 ve 14 gereğince genel hükümlere atıf yapılan tazminat istemlerinde TMK hükümleri kadar TBK hükümlerinin de uygulama alanı bulması söz konusu olacaktır. Bu noktada önemle belirtmek gerekir ki, işçinin TMK ve TBK kapsamında tazminat talebinde bulunabilmesi için öncelikle işverene başvurması ya da Kurula şikâyet yolunu tüketmiş olması şartı aranmamaktadır. İşçi, doğrudan tazminat davası açabilecektir.⁴⁵²

İşverenlerin, işçileri, gözetme borçları bulunmaktadır. Bu kapsamda işverenler, işçilerin kişiliği, vücut bütünlüğü, saygınlığı ve özel hayatı gibi hususların korunmasından mesuldürler.⁴⁵³ İşverenin gözetme borcu kapsamında, çeşitli birçok yükümlülüğü bulunmakta olup bunların bir kısmının TBK'nın "İşçinin Kişiliğinin Korunması" başlıklı 417.maddesinde düzenlendiği görülmektedir.⁴⁵⁴ İşverenin bu yükümlülüklerinden biri de işçinin kişisel verilerinin korunmasıdır.⁴⁵⁵ Nitekim, işçinin kişisel verilerinin korunması hakkının, kişilik hakkı kapsamında değerlendirileceğini daha önce ifade etmiştik. Bu çerçevede, işçinin kişisel verilerinin korunması hakkını ihlal eden işveren, TBK m.417 gereğince işçiyi gözetme borcunu ihlal etmiş olacaktır.⁴⁵⁶

TBK m.417'nin son fıkrasında, *"İşverenin yukarıdaki hükümler dâhil, kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi*

⁴⁵⁰ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir, s.270; Helvacı, Kişilik Hakkı, s.134-135.

⁴⁵¹ Uncular, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, s.306.

⁴⁵² Yiğit, s.127.

⁴⁵³ Süzek, İş Hukuku, s.425; Toprak, s.119.

⁴⁵⁴ Tektürk, s.164.

⁴⁵⁵ Özdemir, s.248; Gürsel, Kişisel Veriler, s.415.

⁴⁵⁶ Gürsel, Kişisel Veriler, s.415.

veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabidir.” ifadelerine yer verilmiştir. Buna göre, örneğin hukuka aykırı bir veri işleme faaliyeti nedeniyle kişilik hakları zedelenen ve bundan dolayı maddi zararı doğan işçi, TBK hükümleri uyarınca bu zararını talep edebilecektir.⁴⁵⁷ Belirtmek gerekir ki, sözleşmeye aykırılıktan dolayı işçinin maddi tazminat talebinde bulunabilmesi için işverenin borca aykırı şekilde davranması, işverenin bu eylemi nedeniyle bir zarar meydana gelmesi, zarar ve işverenin eylemi arasında nedensellik bağı bulunması ve işverenin bu zarara kural olarak kusurlu bir davranış ile sebebiyet vermesi gerekmektedir.⁴⁵⁸ TBK m.112’de hüküm altına alındığı üzere, borca aykırılık durumunda, haksız fiil sorumluluğundan farklı olarak, borca aykırı davranan tarafın, kusursuz olduğunu ispat etmesi gerekmektedir. Dolayısıyla, işçiyi gözetme borcuna aykırı hareket ederek işçinin kişisel verilerinin ihlal eden işverenin, bu kapsamda maddi tazminat talebiyle karşılaşması halinde, kendisine atfedilecek bir kusuru bulunmadığını ispat etmesi gerekmektedir.⁴⁵⁹

İşverenin işçiyi gözetme borcunu ihlal etmesi halinde, işçi, maddi zararına ek olarak manevi zararını da talep edebilecektir. Bu çerçevede işçinin, TBK m.417 kapsamında borca aykırı davranışta bulunan işverene karşı manevi tazminat talebi yöneltmesi mümkündür. Buna ek olarak, TBK’nın 58.maddesinde de kişilik hakkı zedelenen kişinin manevi tazminat talebinde bulunabileceği hüküm altına alınmıştır. Buna göre, kişilik hakkı zedelenen işçi, manevi zararı nedeniyle işverenden, bu zararına karşılık olmak üzere belli bir tutarda para talep edebilecektir.⁴⁶⁰

4.2.4. İş Kanunu Kapsamındaki Düzenlemeler

İş Kanunu çerçevesinde işçinin haklarına bakmak gerekirse, kişisel verileri işveren tarafından hukuka aykırı olarak işlenen işçinin iş akdini haklı nedenle feshetme hakkı bulunmaktadır. İş Kanunu m.24/2 kapsamında, işçinin “*ahlak ve iyiniyet kurallarına uymayan haller ve benzerleri*”ne dayanarak sözleşmeyi haklı nedenle derhal

⁴⁵⁷ Uncular, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, s.308; Dural ve Ögüz, s.145 Güler, s.117.

⁴⁵⁸ Gürsel, Kişisel Veriler, s.415.

⁴⁵⁹ Gürsel, Kişisel Veriler, s.415.

⁴⁶⁰ Tektürk, s.165.

feshedebileceği düzenlenmiştir. Burada kullanılan “benzerleri” ifadesi ile yorum yoluyla bu hallerin genişletilebileceğine, işçinin bu kapsamdaki haklı nedenle fesih hakkının sınırlı sayı ilkesine tabi olmadığına vurgu yapılmaktadır.⁴⁶¹ Nitekim, bu çerçevede, kişisel verilerinin hukuka aykırı olarak işlenmesi nedeniyle kişisel değerleri zarar gören işçinin iş ilişkisine devam etmesinin beklenmesinin dürüstlük kurallarına aykırı olacağı açıktır.⁴⁶²

Bu kapsamda, örneğin, işçinin sağlık verileri, dini inancı, sendikalılık bilgileri gibi hassas kişisel verilerinin işverence hukuka aykırı şekilde üçüncü kişilere aktarılması halinde; işçi, sözleşmeyi haklı nedenle feshedebilecektir.⁴⁶³ Yine benzer şekilde, işyerinde, kamera konulması hiçbir koşul altında kabul edilmeyen tuvalet ve soyunma odaları gibi özel alanlara işverence kamera yerleştirmesi halinde; işçi, İş Kanunu m.24/2 gereğince iş akdini haklı nedenle feshedebilecektir.⁴⁶⁴ Belirtmek gerekir ki, sözleşmeyi haklı nedenle fesheden işçinin ayrıca tazminat talep etme hakkı saklı olduğu gibi, sözleşmeyi feshetmeden doğrudan tazminat talep etmesi de mümkündür.⁴⁶⁵

Burada önemli bir husus üzerinde durulması gerekmektedir. İşçinin, kişisel verilerinin korunması hakkının ihlal edildiğinde bahisle, iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilmesi için kanunda hüküm altına alınan sürelerle riayet etmesi gerekmektedir. İş Kanunu m.26 uyarınca, kişisel verileri işverence ihlal edilen işçi, işverenin bu eylemini öğrendiği tarihten itibaren altı iş günü içinde ve her halükârda eylemin gerçekleşmesinden itibaren bir yıl içinde fesih hakkını kullanmalıdır. Aksi halde, haksız fesih oluşacaktır.⁴⁶⁶ Kanunun 26.maddenin ikinci fıkrası gereğince, bu sürelerle uyarak sözleşmeyi haklı nedenle fesheden işçinin ayrıca tazminat hakkı saklıdır. Öyle ki, işverenin hukuka aykırı

⁴⁶¹ Sümer, Haluk Hadi, İş Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 26. Baskı, Ankara 2022, s.115.

⁴⁶² Gürsel, Kişisel Veriler, s.420.

⁴⁶³ Okur, Kişisel Veri, s. 396; Gürsel, Kişisel Veriler, s.420.

⁴⁶⁴ Okur, Elektronik Gözetleme, s. 187; Sevimli, Özel Yaşam, s. 258; Gürsel, Kişisel Veriler, s.424.

⁴⁶⁵ Uncular, İşçinin Kişisel Verileri, s.113-114.

⁴⁶⁶ Süzek, İş Hukuku, s. 717; Çelik, Nuri/ Caniklioglu, Nurşen/ Canbolat, Talat/ Özkaraca, Ercüment, İş Hukuku Dersleri, Beta Yayınları, 36. Baskı, İstanbul 2023, s. 687; Gürsel, Kişisel Veriler, s. 423.

eylemi nedeniyle, iş ilişkisini sürdüremeyen işçinin, bu nedenle maruz kaldığı maddi ve manevi zararların telafi edilmesi gerekmektedir.⁴⁶⁷

İfade edilmelidir ki, işçinin kişisel verilerinin ihlal edilmesi eyleminin, işverenin emir ve talimatı olmaksızın, işyerinde çalışan başka bir işçi veya işçiler tarafından gerçekleştirilmesi durumunda, kural olarak işçinin sözleşmeyi haklı nedenle feshetme hakkı bulunmamaktadır. Ancak işveren, kasıtlı veya ihmali davranışıyla, işçiyi gözetme borcuna aykırı hareket ederek işçinin kişisel verilerinin ihlaline sebebiyet vermişse, o halde işçinin sözleşmeyi haklı nedenle derhal feshedebileceği kabul edilmektedir.⁴⁶⁸

Son olarak belirtmek gerekir ki, İş Kanunu'nda işçiye tanınan fesih ve tazminat haklarına ek olarak, işveren aleyhine birtakım idari yaptırımlar da hüküm altına alınmıştır. Daha önce de birçok kez ifade ettiğimiz üzere, işveren, İş Kanunu m.75 uyarınca her işçi için özlük dosyası hazırlamakla yükümlüdür. İş Kanunu m.114 gereğince, özlük dosyası hazırlama yükümlülüğünü ihlal eden işverenler aleyhine idari para cezasına hükmedilir. Benzer şekilde, işverenin, işten ayrılan işçi için düzenlemesi gereken İş Kanunu m.28'de düzenlenen çalışma belgesini düzenlememesi durumunda, İş Kanunu m.99 gereğince aleyhine idari para cezasına hükmedileceği belirtilmektedir.⁴⁶⁹

4.2.5. TCK Kapsamındaki Düzenlemeler

KVKK'nın 17.maddesi kapsamında, kişisel verilere ilişkin suçlar bakımından TCK hükümlerine atıf yapılması nedeniyle, hukuka aykırı veri işleme halinde işverenler birtakım cezai yaptırımlarla da karşılaşabileceklerdir. TCK'nın "*özel hayata ve hayatın gizli alanına karşı suçlar*" başlıklı 132-140. maddeleri ile kişisel verilere ilişkin suçlar ve cezai müeyyideler hüküm altına alınmıştır. TCK m.132 haberleşmenin gizliliğini ihlal, m.133 kişiler arasındaki aleni olmayan konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması, m.134 kişisel verilerin hukuka aykırı olarak kaydedilmesi, m.135 kişisel verilerin hukuka

⁴⁶⁷ Narmanlıoğlu, s. 469; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat ve Özkaraca, s.688; Gürsel, Kişisel Veriler, s. 423.

⁴⁶⁸ Sevimli, s.261; Uncular, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, s.316.

⁴⁶⁹ Tektürk, s.169-170.

aykırı olarak verilmesi veya ele geçirilmesi, m.138 ise verilerin yok edilmemesi suçlarına ilişkin olup bu suçların işlenmesi halinde çeşitli hapis cezaları öngörülmektedir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde kişisel verilere ilişkin suçları detaylı olarak açıkladığımız için burada suçların isimlerini belirtmekle yetiniyoruz. Önemli bir husus olarak yinelemek gerekir ki, TCK m.139 gereğince, 135, 136 ve 138. maddelerde düzenlenen suçların soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı olmayıp, resen yürütülmektedir.⁴⁷⁰

Daha önce de bahsettiğimiz üzere, işveren, “veri sorumlusu” sıfatını haizdir. Ancak işçinin kişisel verilerini her zaman veri sorumlusu işveren işlememekte, ayrıca veri işleme faaliyetini gerçekleştiren bir veri işleyen de bulunabilmektedir. Bilindiği üzere, ceza hukukunda, TCK m.20 gereğince “cezanın şahsiliği ilkesi” hakimdir ve doğrudan suçu işleyen kişinin cezalandırılması gerekmektedir.⁴⁷¹ Dolayısıyla işverenin, veri işleme faaliyetini kendisinin gerçekleştirmemesi halinde, cezalandırılıp cezalandırılmayacağı sorusu akla gelebilmektedir. Esasen, veri işleyen, veri sorumlusundan aldığı yetkiyle, veri sorumlusu adına veri işleme faaliyetini gerçekleştiren kişidir. Ne var ki işveren, veri sorumlusu olarak tüm tedbirleri aldığını ve hukuka aykırı eylemin kontrolü dışında gerçekleştiğini ispat edebilirse sorumluluğu doğmayacak; buna karşın, veri işleyenin bahse konu cezai müeyyideler ile karşı karşıya kalması söz konusu olabilecektir.⁴⁷² Buna ek olarak, olayın özelliğine göre, işverenin TCK m.37 “suça iştirak” veya TCK m.38 “azmettirme” hükümleri kapsamında sorumluluğundan bahsedilebilecektir.⁴⁷³

⁴⁷⁰ Bkz. 2.2.2. Türk Ceza Kanunu’nda Yer Alan Düzenlemeler.

⁴⁷¹ Özbek, Veli Özer/ Doğan, Koray/ Bacaksız, Pınar, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 11.Baskı, Ankara 2020, s.77.

⁴⁷² Süzek, Sarper, Türk İş Hukukunda İşveren, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2010, s.17-26, s.25.

⁴⁷³ Toprak, s.119; Güler, s.119.

SONUÇ

KVKK’da ve çeşitli hukuki düzenlemelerde hüküm altına alındığı üzere, kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi, kişisel veridir. Teknolojide yaşanan hızlı gelişmelere paralel olarak, kişisel veri kavramı ve bunların korunmasına ilişkin düzenlemelerin hayatımıza girmesi kaçınılmaz olmuştur. Nitekim, bu gelişmeler doğrultusunda, bireylerin kişisel verileri çok kolay ve hızlı şekilde işlenmekte ve kişilik değerleri ihlal edilebilmektedir.

Çalışmamızda kişisel verilerin korunması hakkı, iş ilişkisi özelinde ele alınarak işçi ve işverenin hakları ve yükümlülükleri konusunda aydınlatılmaları amaçlanmıştır. İş ilişkisi, kişisel verilerin yoğun şekilde işlendiği hukuki ilişkilerin başında gelmektedir. Bunda, taraflar arasındaki ekonomik ve kişisel bağımlılık gerektiren ilişkinin niteliği kadar işverenin yasalardan doğan yükümlülüklerinin de etkisi bulunmaktadır. İşverenin özlük dosyası tutması ve iş sağlığı ve güvenliği önlemleri alması gibi yükümlülükleri bu kapsamda değerlendirilebilecektir.

İşverenler, yönetim hakları çerçevesinde çalışanlarını izleyip denetleyebilmektedirler. Çalışmamızda detaylıca ele aldığımız üzere, bu denetleme faaliyetleri işçilerin iletişimlerinin izlenmesi şeklinde olabileceği gibi, işçilerin doğrudan kamera ile gözetlenmeleri şeklinde de olabilmektedir. Yine işverenlerin, işçilerin işe giriş ve çıkışlarını kontrol etmeleri ve gerektiğinde üstlerini ve eşyalarını arayabilmeleri söz konusu olmaktadır. Bu noktada hem ulusal hem uluslararası yerleşik içtihatlarda özellikle “ölçülülük” kavramı üzerinde durulduğu görülmektedir. İşverenin işçinin kişisel verisini işlerken elde ettiği menfaat ile işçinin kişisel verilerinin korunması hakkının ne düzeyde ihlal edildiği karşılaştırılarak, işleme faaliyetinin ölçülü olup olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır. Nitekim Danıştay, AYM ve AİHM içtihatlarında, özellikle biyometrik verilerin işlenmesi faaliyetinin ölçüsüz ve aşırı olarak değerlendirilmesi söz konusudur.

Ayrıca işverenler, henüz işe alım sürecindeyken adaylara yönelttikleri sorular ve onları tabi tuttukları birtakım testlerle, adayların kişisel verilerini işleyebilmektedirler. İşverenlerin, doğru kişiyi işe almak ve işyerinde güvenlik bakımından ileride doğabilecek

risklerin önüne geçmek amacıyla bahsi geçen işleme faaliyetlerini gerçekleştirdikleri kabul edilmektedir. Buna karşın, uygulamada, işverenlerin amaca uygun düşmeyen sorular sordukları ve işçileri gereksiz testlere tabi tuttıkları görülmektedir.

İş ilişkisinde, işçi veya aday, işveren karşısında daha güçsüz ve zayıf bir konumda bulunmaktadır. Ayrıca, işverene karşı ekonomik bir beklentiye sahiptir. Bu nedenle, işverenin hukuka uygun düşmeyen veri işleme faaliyetlerine rıza gösterebilmesi söz konusu olmaktadır. Zira aksi halde, işten çıkarılacağını veya işe alınmayacağını düşünmektedir. İşverenin, bu üstün konumundan faydalanarak adayların veya işçilerin kişisel verilerini dilediği gibi işlemesi ve onların kişilik haklarını zedeleyici davranışlarda bulunması mümkündür. Bu kapsamda gerek özel hukukta gerekse kamu hukukunda hukuka aykırı veri işleme halinde, işverenin karşılaşılabileceği yaptırımlar ile işçinin bu çerçevedeki hakları düzenlenmiştir.

Çalışmamızda, son olarak, bu yaptırımlar ve işçinin hakları ele alınmıştır. Hukuka aykırı şekilde veri işleyen işveren, tazminata mahkûm edilebileceği gibi, TCK kapsamında düzenlenen hapis cezalarına da çarptırılabilir. Özetle, işverenin işçiye karşı üstün konumunu kötüye kullanmaması, ayrımcılık yasağını ihlal etmemesi, işçinin kişilik değerlerini zedeleyici davranışlarda bulunmaması ve başta KVKK olmak üzere diğer kanunlarda düzenlenen yükümlülüklerine riayet etmesi gerekmektedir. Veri işlemeye ilişkin temel ilkeler ve hukuka uygunluk nedenleri, çalışmamızda detaylı bir biçimde ele alınmış olup hem işçiler hem işverenler bakımından bir rehber niteliğinde olabileceği kanaatindeyiz.

KAYNAKÇA

Akgül, Aydın, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Kişisel Verilerin Korunması Hakkı”, Terazı Hukuk Dergisi, C: 9, S: 92, Nisan 2014, s. 72-81. (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi)

Akgül, Aydın, Danıştay ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kişisel Verilerin Korunması, Beta Yayınları, İstanbul 2014. (Danıştay ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi).

Akgül, Aydın, “Kişisel Verilerin Korunması Bağlamında Biyometrik Yöntemlerin Kullanımı ve Danıştay Yaklaşımı”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S:118, 2015, s. 199-222. (Biyometrik Yöntem)

Akgül, Aydın, “Kişisel Verilerin Korunmasında Yeni Bir Hak: "Unutulma Hakkı" ve AB Adalet Divanı'nın "Google Kararı", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S: 116, Ocak- Şubat 2015, s. 12-38. (Unutulma Hakkı)

Akıncı, Ayşenur, “Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü'nün Getirdiği Yenilikler ve Türk Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, T.C. Kalkınma Bakanlığı Dergisi Çalışma Raporu- 6, 2017, s.1-37.

Akıpek, Jale G. / Akıntürk, Turgut / Kahraman, Derya Ateş, Türk Medeni Hukuku Birinci Cilt Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul 2012.

Aksoy, Hüseyin Can, Medeni Hukuk ve Özellikle Kişilik Hakkı Yönünden Kişisel Verilerin Korunması, Çakmak Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2010.

Avcı, Volkan, İşçi Adayının Kişisel Verilerinin İşlenmesi, Bursa Uludağ Journal of Economy and Society, C:41, S:2, Aralık 2022, s. 244-266.

Ayan, Mehmet/ Ayan, Nurşen, Kişiler Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 8.Baskı, Ankara 2016.

Aydın, Ufuk, İş Hukukunda İşçinin Kişilik Hakları, T.C. Anadolu Üniversitesi Yayınları, Eskişehir 2002.

Aydınlı, İbrahim, “İşçinin Kişiliğinin Korunmasına Yönelik Düzenlemeler ve Borçlar Kanunu Tasarısının Konuyla İlgili Maddelerinin Değerlendirilmesi”, TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C.19, S.6, Kasım 2005, s. 21-42.

Ayözger, Çiğdem, Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Özel Düzenlemeler Dahil Kişisel Verilerin Korunması, Beta Yayınları, İstanbul 2016.

Ayözger Öngün, Çiğdem, Kişisel Verilerin Korunması- Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Düzenlemeler Dahil, Beta Yayınları, İstanbul 2019.

Başalp, Nilgün, Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2004. (Kişisel Verilerin Korunması ve Saklanması)

Başalp, Nilgün, “Avrupa Birliği Veri Koruması Genel Regülasyonu'nun Temel Yenilikleri”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C: 21, S: 1, 2015, s. 71-106. (Temel Yenilikler)

Baysal, Ulaş, “Kişisel Veri Olarak Ücret ve Ücretin Gizliliği”, Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuka Genç Yaklaşımlar Konferans Serisi, 2018, s. 321-323.

Bayram, Fuat, "İşverenin Fesih Hakkı Açısından İşçinin İşyerinde Özel Amaçlarla İnternet Kullanımı (Sanal Kaytarma-Cyberloafing)", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C: 20, S:1, 2014, s. 163-176.

Belge, Ayşe Merve, “Özellikle Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Çerçevesinde İşçilerin Kişisel Verilerinin İhlali ve Korunması Yolları”, Dokuz Eylül Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. ERTAŞ’a Armağan, C:19, Özel Sayı, 2017, s. 1025-1052.

Bergkamp, Lucas. "EU Data Protection Policy: The Privacy Fallacy: Adverse Effects of Europe's Data Protection Policy in an Information-Driven Economy", Computer Law & Security Review, 18.1, 2002, 31-47.

Beytar, Erbil, İşçinin Kişiliğinin ve Kişisel Verilerinin Korunması, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2018.

Bilge, Mehmet Emin, Ticari Sırların Korunması, Asil Yayın, 2. Baskı, Ankara 2005.

Birben, Erhan, "İşçinin Özel Yaşamı Nedeniyle İş Sözleşmesinin Feshi", İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar II, On İki Levha Yayınları, 2016, s.135-169.

Boz, Ahmet, Kişisel Verilerin Korunması: Türkiye, ABD ve AB Örnekleri, Polis Akademisi, Yüksek Lisans Tezi, 2014.

Bygrave, Lee. Data Protection Law- Approaching Its Rationale, Logic and Limits, Kluwer Law International, New York 2002.

Caniklioğlu, Nurşen, “Kişisel Verilerin Korunması Açısından İşçilerin Hakları”, Prof. Dr. Turhan Esener III. İş Hukuku Uluslararası Kongresi, Seçkin Yayıncılık, 2021, s. 243-316.

Carey, Peter, Data Protection: A Practical Guide to UK and EU Law, Oxford University Press, Third Edition, Oxford 2009.

Çekin, Mesut Serdar, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2018. (KVKK)

Çekin, Mesut Serdar, Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayeseli Olarak 6698 Sayılı Kanun Çerçevesinde Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2020. (Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayeseli)

Çekin, Mesut Serdar, “Rahmetlinin Hayatını Kurtaramadık Ama En Azından Kişisel Sağlık Verilerini Koruduk!!! Covid-19 Pandemisi Karşısında Kişisel Sağlık Verilerinin İşlenmesine Dair KVKK Hükümlerinin İş İlişkileri Kapsamında Değerlendirilmesi”, 6 Nisan 2020. (<https://blog.lexpera.com.tr/covid-19-pandemisi-karsisinda-kisisel-saglik-verilerinin-islenmesine-dair-is-iliskileri-kapsaminda-degerlendirme/>) (E.T.: 10/11/2023). (Kişisel Sağlık Verileri)

Çelik, Nuri/ Caniklioğlu, Nurşen/ Canbolat, Talat/ Özkaraca,ERCÜMENT, İş Hukuku Dersleri, Beta Yayınları, 36. Baskı, İstanbul 2023.

Cengiz, İftar (Urhanoglu), “Kadın İşçilerin Hamilelik ve Analık Durumlarının İş Sözleşmesine Etkisi”, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası, C: 10, S: 4, 2009, s. 21-53.

Data Protection Network, “Guidance on the use of Legitimate Interests under the EU General Data Protection Regulation”, 10 July 2017. (https://dma.org.uk/uploads/misc/59ca0f2e17ef3-dpn-li-guidance-publication_59ca0f2e17e5a.pdf) (E.T.: 09/11/2023).

Develioğlu, Hüseyin Murat, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü uyarınca Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2017. (Karşılaştırmalı)

Develioğlu, Hüseyin Murat, Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2017. (Avrupa Birliği)

Dural, Mustafa/ Öğüz, Tufan, Türk Özel Hukuku–Kişiler Hukuku, Cilt II, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020. Dursun Ateş, Sevgi. İşverenin Yönetim Hakkı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.

Dursun Ateş, Sevgi, İşverenin Yönetim Hakkı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019.

Dursun, Yonca, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kapsamında İşçinin Korunması., Seçkin Yayıncılık, 2.Baskı, Ankara 2023.

Dülger, Murat Volkan, “Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü Bağlamında Kişisel Verilerin Korunması”, Yaşar Hukuk Dergisi, C:1, S: 2, 2019, s. 71-174. (Avrupa Birliği)

Dülger, Murat, Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, Hukuk Akademisi Eğitim ve Yayıncılık, İstanbul 2019. (Kişisel Veriler, 2019)

Dülger, Murat, Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, Hukuk Akademisi Eğitim ve Yayıncılık, İstanbul 2020. (Kişisel Veriler, 2020)

Elbir, Nazlı, Kişiliğin Korunması Bağlamında İşçiye Ait Kişisel Verilerin Korunması, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2020.

Eren, Fikret, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2012.

Ertürk, Şükran, İş İlişkisinde Temel Haklar, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2002.

Eyrenci, Öner, “İşe Girişte Personel Seçimi ile İlgili Hukuki Sorunlar”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi 15. Yıl Armağanı, Bayrak Matbaacılık, İstanbul 1991. s. 239-262.

Finck, Michèle/ Pallas Frank, "They who must not be identified—distinguishing personal from non-personal data under the GDPR" , International Data Privacy Law, 10.1, 2020, 11-36.

Göçmen Uyarer, Sinem, Kişisel Verilerin Korunması, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı. Ankara 2020.

Göktaş, Seracettin, “Türk İş Hukukunda İşverenin İşçinin Özel Yaşamına Saygı Borcu”, Anayasa Yargısı, C: 38, S:2, 2021, s.1-55.

Gölcüklü, Feyyaz/ Gözübüyük, Şeref, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Turhan Kitabevi, 3.Baskı. Ankara 2002.

Güler, Yıldız, “6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması”, İzmir Ekonomi Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2022.

Gümrükçüoğlu Yeliz Bozkurt. “İşçinin Sosyal Medya Kullanımının İş Hukukundaki Etkileri”. PressAcademia Procedia, vol. 7, no. 1, 2018, pp. 372-5, doi:10.17261/Pressacademia.2018.919. (E.T.: 23/11/2023).

Gündüz, Selim, “Yeni Mevzuatın Işığında İşverenin İşçiyi Gözetme Borcunun Kapsamı”, TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C:19, S: 6, 2005, s. 43-60.

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

Gürsel, İlke, İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması Hakkı, Adalet Yayınevi, Ankara 2016. (Kişisel Veriler)

Gürsel, İlke, “Kişisel Verilerin Korunması Hakkının İşçi ve İşveren İlişkisine Etkileri”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C: 13, S:50, 2016, s. 763-848. (İşçi İşveren İlişkisi)

Helvacı, Serap, Gerçek Kişiler, Legal Yayıncılık, 7.Baskı, İstanbul 2016. (Gerçek Kişiler)

Helvacı, Serap, Türk ve İsviçre Hukuklarında Kişilik Hakkını Koruyucu Davalar, Beta Yayınları, İstanbul 2001. (Kişilik Hakkı)

Henkoğlu, Türkay, Bilgi Güvenliği ve Kişisel Verilerin Korunması, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2015.

Hisli, Merve Ezgi, İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması, Platon Hukuk Yayınevi, 2021.

İncefe, Mehmet Ali/ Alkan, Abdülkerim Oğuzhan/ Tanrısever, Alper, “Doğmamış Bebeklerin ve Ölmüş Kişilerin Kişisel Verilerinin Korunmasında Düzenleyici Yaklaşımlar”, Bilişim Teknolojileri Dergisi, C: 15, S: 3, 2022, s. 331-338.

Karlıdağ, Serpil, “Ekonomi Politik Açıdan Kişisel Verilerin Korunması”, Amme İdaresi Dergisi, C: 46, S:1, 2013, s. 127-152.

Kaya, Afra Ece, “Kişilik Hakkı Olarak Kişisel Veriler ve Yeni Kişisel Verilerin Korunması Kanunu”, Terazi Hukuk Dergisi, C: 12, S:125, 2017. s. 67-80.

Kaya, Cemil, “Avrupa Birliği Veri Koruma Direktifi Ekseninde Hassas (Kişisel) Veriler ve İşlenmesi”, İÜHFM, C: LXIX, S: 1 -2, s. 317-334.

Kaya, Tuğçe, “İş Görüşmeleri Sürecinde İşçi Adayının Kişisel Verilerinin Korunması”, Kişisel Verileri Koruma Dergisi, C:4, S: 2, 2022, s.34-47.

Keser, Leyla/ Ülgü, Mahir/ Er, Cüneyd, Elektronik Sağlık Kayıtları ve Özel Hayatın Gizliliği, İstanbul 2009.

Ketizmen, Muammer, Türk Ceza Hukukunda Bilişim Suçları, Adalet Yayınevi, Ankara 2008.

Korff, Douwe, "EC Study on Implementation of Data Protection Directive 95/46/EC", 2002, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1287667 (E.T.: 15/01/2023).

Korkmaz, İbrahim, “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Bir Değerlendirme”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 124, 2016, s. 81-152. (Kişisel Verilerin Korunması Kanunu)

Korkmaz, İbrahim, Kişisel Verilerin Ceza Hukuku Kapsamında Korunması, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2019. (Ceza Hukuku Kapsamında)

Kuner, Christopher, European Data Protection Law (Corporate Compliance and Regulation), Oxford University Press, Second Edition, Oxford 2007.

Kuner, Christopher, et al, The EU General Data Protection Regulation: A Commentary, Oxford University Press, Oxford 2020.

Küzeci, Elif, Kişisel Verilerin Korunması, Turhan Kitabevi, 1. Baskı, Ankara 2010.

Küzeci, Elif, Kişisel Verilerin Korunması, Turhan Kitabevi, 3. Baskı. Ankara 2019.

Küzeci, Elif/ Kılıç, Şebnem, “6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun İş Sözleşmesi Çerçevesinde Değerlendirilmesi: Veri Sorumlusu, Veri İşleyen ve Diğer Aktörler”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C: 16, S: 63, 2019, 947-992.

Lynskey, Orla, The Foundations of EU Data Protection Law, Oxford University Press, Oxford 2015.

Manav, A. Eda, “İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması.”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi”, C: 19, S:2, 2015, s. 95-136.

Mollamahmutoğlu, Hamdi/ Astarlı, Muhittin/ Baysal, Ulaş, İş Hukuku, Lykeion Yayıncılık, 7. Baskı, Ankara 2022.

Narmanlıoğlu, Ünal, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, Beta Yayınları, 5. Baskı. İstanbul 2014.

Odaman, Serkan, “İşçinin İşe Başvurusu Sırasında İşvereni Yanıltması ve Hukuki Sonuçları”, Tekstil İşveren Dergisi, S: 274, 2002, s. 40-43.

Oğuz, Sefer, “Kişisel Verilerin Korunması Hukukunun Genel İlkeleri”, Bilgi Ekonomisi ve Yönetimi Dergisi, C: 13, S: 2, 2018, s. 121-138.

Oğuzman, Kemal/ Seliçi, Özer/ Oktay Özdemir, Saibe, Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler), Filiz Kitabevi, 20. Baskı, İstanbul 2021.

Okur, Zeki, “Türk İş Hukukunda İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması Hakkı”, İş Dünyası ve Hukuk, Prof. Dr. Tankut Centel’e Armağan, 2011, s. 368-408. (Kişisel Veri)

Okur, Zeki, İş Hukuku'nda Elektronik Gözetleme, Legal Kitabevi, İstanbul 2013. (Elektronik Gözetleme)

Özbek, Veli Özer/ Doğan, Koray/ Bacaksız, Pınar, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 11.Baskı, Ankara 2020.

Özdemir, Hayrunnisa, “İşyerinde İşçilerin İzlenmesi ve İşçinin Kişilik Haklarının Korunması”, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: XIV, S: 1-2, 2010, s. 231-270.

Özel, Kadir Can, “Ana Hatlarıyla Kişisel Verilerin Korunmasının Tarihsel Süreci ile Amacı ve Kişisel Verilerin Korunması Hakkı”, İstanbul Barosu Dergisi, C: 94, S: 2, 2020, s. 241-255.

Özer Deniz, Miray, “İşçilerin Özel Nitelikli Kişisel Verilerinin Korunması ve Bundan Doğan Sorumluluk”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, S: 45, 2021, s. 355-378.

Özer Deniz, Miray/ Özer, M. Turan, “Biyometrik Verilerin İşlenmesinin Yargı Kararları Işığında Değerlendirilmesi”, ÇÜHAD, S: 1, 2022, s. 92-110.

Özkan, Oğulcan, Kişisel Verilerin Korunması, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2020.

Rucker, Daniel/ Kugler, Tobias, New European General Data Protection Regulation, a Practitioner's Guide, C.H. Beck, München 2018.

Sarıusta, Kader, Kişisel Verilerin Ceza Hukuku Yoluyla Korunması, Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2018.

Serozan, Rona, Medeni Hukuk: Genel Bölüm: Kişiler Hukuku, Vedat Kitapçılık, 8. Baskı. İstanbul 2018.

Sert, Şeyma, Kişisel Verilerin Türk Ceza Kanunu Kapsamında Korunması, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019.

Sevimli, K. Ahmet, İşçinin Özel Yaşamına Müdahalenin Sınırları, Legal Yayıncılık, İstanbul 2006.

Singleton, Susan, Tolley's Data Protection Handbook.: Lexis Nexis Butterworths, 4th Edition, London 2006.

Soyer, M. Polat, “Genel Hizmet Sözleşmesine İlişkin Yeni Borçlar Kanunu Hükümlerinin İş Hukuku Bakımından Önemi”, İş Sosyal Güvenlik Hukuku 2011 Yılı Toplantıları, İstanbul Barosu-Galatasaray Üniversitesi, İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2012, s. 4-51.

Sümer, Haluk Hadi, İş Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 26. Baskı, Ankara 2022.

Süzek, Sarper, İş Hukuku, Beta Yayınları, 23. Baskı, İstanbul 2023. (İş Hukuku)

Süzek, Sarper, Türk İş Hukukunda İşveren, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2010, s.17-26. (İşveren)

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

Taşkent, Savaş, “İş Sözleşmesinin İptali Nedenleri”, İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Ümit Yaşar Doğanay'ın Anısına Armağan, İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Yayınları, 1982, s. 178-180.

Taştan, Furkan Güven, Türk Sözleşme Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2017.

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

Tektürk, Simru, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nun İşçi ve İşveren İlişkisi Üzerine Etkisi, Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2022.

Toprak, Bilal, 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Işığında İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2018.

Tuncay Kaplan, Emine, “İş Hukukunda Kişilik Haklarının Özellikle Bilgisayarda Toplanan Bilgilere Karşı Korunması”, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Fakültesi Dergisi, s. 367-386, Ankara 1997.

Uçum, Mehmet. “Personel Özlük Dosyası ve İşverenin İş İlişkisinde Temin Etmesi Gereken Belgeler”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S: 6, 2007, s. 38-49.

Ulus Gözümlü, Zeynep, “Kişisel Verilerin Korunmasının İş İlişkisi Açısından Değerlendirilmesi”, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019.

Uncular, Selen, İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2014. (İşçinin Kişisel Verileri)

Uncular, Selen, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve AB Genel Veri Koruma Tüzüğü Kapsamında İş İlişkisinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması, Seçkin Yayıncılık, Güncellenmiş ve Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara 2018. (Kişisel Verilerin Korunması Kanunu)

Uncular, Selen, “Teknolojinin Etkisiyle Dönüşen İş İlişkisinde Giriş Kontrol Sistemleri, Yer Belirleme Sistemleri ve Sosyal Medya Vasıtasıyla İzleme”, Çalışma ve Toplum Dergisi, S:3, 2020, s.1673-1700. (Teknoloji)

Uygun, Murat, Avrupa Birliğinin 95/46 Sayılı Veri Koruma Yönergesi Işığında Kişisel Verilerin Korunması, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2010.

Üstün, Yasin/ Günel, Ayşe Nida, “İş İlişkilerinde Kişisel Verilerin İşlenmesinde Hukuka Uygunluk Sebebi Olarak “Meşru Menfaat”, Kişisel Verileri Koruma Dergisi, C: 4, S: 2, 2022, s. 1-18.

Velioğlu, Azize, Sosyal Medya Özelinde İşçinin Kişisel Verilerinin Korunması, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019.

Yamakoğlu, Efe, Bilişim Teknolojilerinin Kullanımının İş Sözleşmesinin Taraflarının Fesih Hakkına Etkisi, On Kik Levha Yayınları, 1. Baskı, İstanbul, 2020.

Yavuz, Cevdet, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Beta Yayınları, İstanbul 2014.

Yiğit, Esra, İş İlişkisinde Kişisel Verilerin Korunması. On iki Levha Yayınları, İstanbul 2022.

Yılmaz, Ejder, Hukuk Sözlüğü, Yetkin Yayıncılık, 10. Baskı, Ankara 2011.

Yılmaz, Tugay Can, İşverenin, İşçisinin Kişiliğini ve Özellikle Kişisel Verilerini Koruma Borcu, İstanbul Aydın Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2023.

Yurteri Çetin, Derya, “6698 Sayılı Kişisel Verileri Koruma Kanunu Kapsamında Çalışanlara ve Çalışan Adaylarına Yapılabilecek Testler”, Kişisel Verileri Koruma Dergisi, C: 4, S: 1, 2022, s. 14-24.

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. (Medeni Hukuk Açısından)

Yücedağ, Nafiye, “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında Genel İlkeler”, Kişisel Verileri Koruma Dergisi, C:1, S:1,2019, s. 47-63. (Kişisel Veriler)

Yüksel, Saadet, Özel Yaşamın Bir Parçası Olarak Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Gizliliğine Önleyici Denetimle Müdahale, Beta Yayınları, İstanbul 2012.

FAYDALANILAN RAPOR, GÖRÜŞ VE REHBERLER

Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 8/2001 on the Processing of Personal Data in the Employment Context, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2001/wp48_en.pdf. (E.T.: 04/11/2023). (Veri Çalışma Grubu, 8/2001)

Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 4/2004 on the Processing of Personal Data by means of Video Surveillance, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2004/wp89_en.pdf. (E.T.: 25/11/2023). (Veri Çalışma Grubu, 4/2004)

Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 4/2007 on the Concept of Personal Data, http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinionrecommandation/files/2007/wp136_en.pdf. (E.T.: 15/01/2023). (Veri Çalışma Grubu, 4/2007)

Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 01/2010 , on the concepts of "controller" and "processor", https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2010/wp169_en.pdf (E.T.: 27/01/2023). (Veri Çalışma Grubu, 01/2010)

Article 29 Data Protection Working Party, "Opinion 03/2013 on Purpose Limitation.", <https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion->

[recommendation/files/2013/wp203_en.pdf](#) . (E.T.: 29/10/2023). (Veri Çalışma Grubu, 03/2013)

Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 06/2014 on the Notion of Legitimate Interests of the Data Controller under Article 7 of Directive 95/46/EC, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp217_en.pdf (E.T.: 05/01/2023). (Veri Çalışma Grubu, 06/2014)

Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 2/2017 on Data Processing at Work, <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/610169> . (E.T.: 19/11/2023). (Veri Çalışma Grubu, 2/2017)

Council Of Europe, Handbook on European Data Protection Law, 2014, <https://fra.europa.eu/en/publication/2014/handbook-european-data-protection-law-2014-edition> . (E.T.: 26/02/2023). (Handbook)

Council Of Europe, İstihdam uygulamaları kapsamında kişisel verilerin işleme tabi tutulmasına ilişkin üye devletlere yönelik Bakanlar Komitesi CM/Rec(2015)5 sayılı Tavsiye Kararı, <https://rm.coe.int/istihdam-uygulamalar-kapsam-nda-kisisel-verilerin-isleme-tabi-tutulmas/1680a4397b> . (E.T.: 16/11/2023). (İstihdam Uygulamaları)

Council Of Europe, “Recommendation No. R (97) 5 of the Committee of Ministers to member states on the protection of medical data, <https://rm.coe.int/cmrec-97-5-on-the-protection-of-medical-data/1680a43b64> . (Medical Data)

Direct Marketing Association, Guidance on the use of Legitimate Interests under the EU General Data Protection Regulation, Erişim Adresi: https://dma.org.uk/uploads/misc/59ca0f2e17ef3-dpn-li-guidance-publication_59ca0f2e17e5a.pdf .(E.T.: 09/11/2023).

European Data Protection Supervisor, “Guidelines Concerning the Processing Operations in the Field of Staff Recruitment”, 10 October 2008. https://edps.europa.eu/sites/default/files/publication/08-10-10_guidelines_staff_recruitment_en.pdf) (E.T.: 12/11/2023)

International Labour Organization, Management of Alcohol-and Drug-Related Issues in the Workplace, An ILO Code of Practice, International Labour Office, Geneva 1996, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_protect/@protrav/@safework/documents/normativeinstrument/wcms_107799.pdf. (E.T.: 18/11/2023). (İşyerinde Alkol ve Uyuşturucuyla Bağlantılı Sorunların Yönetimine İlişkin Uygulama Kodu)

International Labour Organization, Protection of Workers’ Personal Data, International Labour Office, Geneva 1997. (Uygulama Kodu)

International Labour Organization, An ILO Code of Practice on HIV/AIDS and the World of Work, International Labour Office, Geneva 2001, https://www.ilo.org/global/topics/hiv-aids/publications/WCMS_113783/lang--en/index.htm. (E.T.: 18/11/2023). (HIV/AIDS Uygulama Kodu).

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Açık Rıza, <https://kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/e3c6aa10-9de4-46f8-9b51-71bcf07c09b5.pdf> . (E.T.: 28/01/2023). (Açık Rıza)

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Madde ve Gerekçesi ile Kişisel Verilerin Korunması Kanunu (Bilgi Notu) ve Kişisel Verilerin Korunmasına İlişkin Terimler Sözlüğü, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5388/Madde-ve-Gerekcesi-ile-Kisisel-Verilerin-Korunmasi-Kanunu-Bilgi-Notu-ve-Kisisel-Verilerin-Korunmasina-Iliskin-Terimler-Sozlugu> . (E.T.: 25/10/2023). (Bilgi Notu)

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Özel Nitelikli Kişisel Verilerin İşlenme Şartları, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/5238/Ozel-Nitelikli-Kisisel-Verilerin-Islenme-Sartlari> . (E.T.: 24/01/2023). (Özel Nitelikli Kişisel Veriler)

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Veri Sorumlusu ve Veri İşleyen, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4195/Veri-Sorumlusu-ve-Veri-Isleyen> (E.T.: 27/01/2023). (Veri Sorumlusu ve Veri İşleyen)

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Kişisel Verilerin Korunması Kanununa İlişkin Uygulama Rehberi, Yayın No:1, Ankara 2019, <https://www.kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/41784a70-2bac-4e4a-830f-35c628468646.PDF> . (E.T.: 29/01/2023). (Uygulama Rehberi)

Kişisel Verilerin Korunması Kurumu, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Sıkça Sorulan Sorular, Ankara 2019, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4196/Kisisel-Verilerin-Korunmasi-Kanunu-Hakkinda-Sikca-Sorulan-Sorular> (E.T.: 29/01/2023). (Sıkça Sorulan Sorular)

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Örneklerle Kişisel Verilerin Korunması, Yayın No:29, Ankara 2019. (Örneklerle Kişisel Veriler)

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Doğru Bilinen Yanlışlar, Yayın No: 31, Ankara 2020, <https://kvkk.gov.tr/SharedFolderServer/CMSFiles/ca752cda-c3df-4645-8d5e-e2a507e63200.pdf> . (E.T.: 28/01/2023). (Doğru Bilinen Yanlışlar)

OECD, Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data, <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0188> . (E.T.: 15/01/2023).

FAYDALANILAN BAŞLICA İNTERNET SAYFALARI

<https://dergipark.org.tr>

<https://www.echr.coe.int>

<https://eur-lex.europa.eu>

<https://gdpr-info.eu/art-4-gdpr>

www.hukukturk.com

<https://www.ilo.org>

<https://jurix.com.tr>

<https://www.kvkk.gov.tr>

<https://www.oecd.org>

<https://www.resmigazete.gov.tr>

<http://tbbdergisi.barobirlik.org.tr>

<https://www.turcademy.com.tr>

HUKUKTURK Mevzuat ve İçtihat Programı, www.hukukturk.com

KAZANCI Mevzuat ve İçtihat Bankası, www.kazanci.com

LEXPERA Mevzuat ve İctihat Programı, www.lexpera.com.tr

SİNERJİ Mevzuat ve İctihat Programı, www.sinerjimevzuat.com.tr

Yüksek Öğretim Kurulu Başkanlığı Tez Merkezi,
<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi>



EK-1 TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU

EK-2 TEZ ÇALIŞMASI ETİK KOMİSYON MUAFİYET FORMU