

BAŞKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
KAMU HUKUKU TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI HUKUKUNDA
DÜZENLENEN İDARİ YAPTIRIMLAR

YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAZIRLAYAN

BERK YALÇIN

TEZ DANIŞMANI
PROF. DR. ALİ AKYILDIZ

ANKARA - 2023

BAŞKENT ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
YÜKSEK LİSANS TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU

Tarih: 26/05/2023

Öğrencinin Adı, Soyadı: Berk YALÇIN

Öğrencinin Numarası: 21620245

Anabilim Dalı: Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Programı: Kamu Hukuku Tezli Yüksek Lisans Programı

Danışmanın Unvanı/Adı, Soyadı: Prof. Dr. Ali AKYILDIZ

Tez Adı: Kişisel Verilen Korunması Hukukunda Düzenlenen İdari Yaptırımlar

Yukarıda başlığı belirtilen Yüksek Lisans tez çalışmamın; Giriş, Ana Bölümler ve Sonuç Bölümünden oluşan, toplam 120 sayfalık kısmına ilişkin, 26/05/2023 tarihinde şahsım/tez danışmanım tarafından Turnitin adlı intihal tespit programından aşağıda belirtilen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan orijinallik raporuna göre, tezimin benzerlik oranı % 17'dir. Uygulanan filtrelemeler:

1. Kaynakça hariç
2. Alıntılar hariç
3. Beş (5) kelimeden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

“Başkent Üniversitesi Enstitüleri Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Usul ve Esaslarını” inceledim ve bu uygulama esaslarında belirtilen azami benzerlik oranlarına tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Öğrenci İmzası:

ONAY

Tarih: 26/ 05 /2023

Öğrenci Danışmanı Unvan, Ad, Soyad, İmza:

Prof. Dr. Ali AKYILDIZ

TEŞEKKÜR

Öncelikle tez konusunu seçerken isteklerimi göz önünde bulundurup bana yol gösteren, çalışma sürecinde beni sınırlamayarak özgür bırakan, değerli bilgilerini paylaşan ve desteğini esirgemeyen danışman hocam Prof. Dr. Ali AKYILDIZ'a ve değerli görüşleri ile çalışmamın şekillenmesine katkı sağlayan kurul üyeleri Doç. Dr. Çınar Can EVREN ile Doç. Dr. Mehmet Emin AKGÜL'e teşekkürlerimi sunarım.

Bununla beraber, beni ben yapan değerler ile yetiştirerek bu günlere getiren, eğitim hayatımın en başından itibaren beni koşulsuz destekleyen, özellikle yoğun iş temposu ile birlikte yüksek lisans sürecimi başarıyla tamamlayabilmem adına beni her fırsatta teşvik eden hür türlü teşekkürün eksik kalacağı değerli anneciğim Leyla YALÇIN ve kıymetli babam Ceyhan YALÇIN'a sonsuz sevgi, saygı ve şükranlarımı sunarım.

Yine araştırmalarım ile ilgili desteğini ve bilgilerini esirgemeyen ve kütüphanesini benimle paylaşan Marmara Üniversitesi Kamu Hukuku Bölümü Mali Hukuk Anabilim Dalı Arş. Gör. Gizem KAPUCU'ya teşekkürü borç bilirim.

Tez içeriğindeki düzeltmeler için kıymetli zamanlarını ayırıp çalışmamla yakından ilgilenen ve tezime son halini vermemde yardımcı olan değerli meslektaşlarım Av. Merve HAKİMOĞLU, Av. Behlül YILDIZ ve Av. Gözde TUFAN'a da ayrıca teşekkür etmek isterim.

Son olarak, bu hayattaki her türlü zorluğu benimle birlikte göğüsleyen ve her fırsatta bana olan güvenini hissettiren sevgili eşim, değerli yol arkadaşım ve aynı zamanda meslektaşım Av. Safiye Gizem YALÇIN'a sonsuz teşekkür ederim.

ÖZET

Berk YALÇIN, Kişisel Verilerin Korunması Hukukunda Düzenlenen İdari Yaptırımlar, Başkent Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Yüksek Lisans Programı, 2023

Bu çalışma, teknolojik gelişmelerle birlikte korunmaya her geçen gün daha çok ihtiyaç duyan kişisel verilerin korunması hukuku alanında düzenlenen idari yaptırımları ele almaktadır. İdari yaptırımlar, bu alanda düzenlenen suçlar ve cezalarla birlikte kişisel veri hukukunun gerektirdiği ilke ve kurallara uyulmaması durumlarını caydırıcı yaptırımlara bağlayarak kişisel verilerin korunmasına hukuki bir güvence getirmektedir. İdari yaptırımların koruduğu alanın ilke ve kuralların belirlenmesi bu nedenle önem taşımaktadır. Çalışmanın ilk bölümünde bu nedenle kişisel veri kavramı ve hukuki çerçevesi incelenmiştir. Ayrıca çalışmanın ilerleyen bölümlerinde sıkça kullanılacak teknik kavramlara ilişkin açıklamalar da bu bölümde yapılmıştır.

Kişisel veri hukukuna hâkim olan ilke ve kuralların belirlenmesinin ardından, bu ilke ve kurallara aykırı fiiller olarak kabahatler inceleme konusu yapılmıştır. Bu inceleme kabahatler hukukunun gelişimi etrafında Kişisel Verilerin Korunması Kanunu'nda düzenlenen kabahatlerle sınırlı tutulmuştur. Böylece veri sorumlusunun aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeme, veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeme, Kurul tarafından verilen kararları yerine getirmeme ve nihayet veri Sorumluları Siciline kayıt ve bildirim yükümlülüğüne aykırı hareket etme kabahatleri, kabahatler genel teorisinin ilke ve kurallarıyla birlikte incelenmiştir.

Çalışmanın son bölümünde ise kişisel verilerin korunması hukukunda düzenlenen kabahatler karşılığı verilen idari para cezalarının hukuki niteliği, bu yaptırımlara karşı başvurulabilecek yargı yolları araştırılmıştır. Çalışma veri sorumlusunun yükümlülükleri ile hakları arasında bir denge kurma ihtiyacına yönelik hipotezle başlamış olup, özellikle Kişisel Verileri Koruma Kurulu kararlarından yola çıkarak bu alanda ortaya çıkabilecek hukuk uyuşmazlıklarına ve gerek idari gerek yargı aşamasında verilen kararlara odaklanılmıştır. Kanunda düzenlenen idari yaptırımlara karşı başvurulacak yargı yolunun ve görevli mahkemenin tam olarak saptanamaması, güncel tarihli farklı Yüksek Mahkeme kararlarında farklı yargı yollarının görevli olduğunun tespit edilmesi ve bu durumun aynı uyuşmazlığa

ilişkin farklı yaklaşımlar gündeme getirmesi sebebiyle uygulamada oluşacak çelişkilerin bir nebze giderilmesine katkı sağlamak amaçlanmıştır.

Anahtar Kelimeler: Kişisel Veri, Kişisel Verilerin Korunması Hukuku, Kabahat, İdari Yaptırım



ABSTRACT

Berk YALÇIN, Administrative Sanction Arranged At The Law Of Personal Data Protection, Başkent University, Institute of Social Sciences, Public Law Master Programme, 2023

This study deals with the administrative sanctions regulated in the field of personal data protection law, which needs protection more and more with technological developments. Administrative sanctions, together with the crimes and penalties regulated in this field, bring a legal guarantee to the protection of personal data by binding the non-compliance with the principles and rules required by the personal data law to deterrent sanctions. Therefore, it is important to determine the principles and rules of the area protected by administrative sanctions. For this reason, the first part of the study examines the concept of personal data and its legal framework. In addition, explanations regarding the technical concepts that will be frequently used in the following sections of the study are also made in this section.

Following the determination of the principles and rules governing personal data law, misdemeanours as acts contrary to these principles and rules are examined. This examination is limited to the misdemeanours regulated in the Law on the Protection of Personal Data around the development of the law of misdemeanours. Thus, the misdemeanours of failing to fulfil the data controller's obligation to inform, failing to fulfil the obligations regarding data security, failing to fulfil the decisions of the Board and finally violating the obligation to register and notify the Data Controllers Registry are examined together with the principles and rules of the general theory of misdemeanours.

In the last part of the study, the legal nature of the administrative fines imposed for the misdemeanours regulated in the law on the protection of personal data and the judicial remedies that can be applied against these sanctions are investigated. The study started with the hypothesis of the need to establish a balance between the obligations and rights of the data controller, and focused on the legal disputes that may arise in this area, especially based on the decisions of the Personal Data Protection Board, and the decisions made both at the administrative and judicial stages. The purpose of this study is to resolve the undetection of jurisdiction and responsible court during the application of administrative sanction of legal

arrangements, definition of different paths at distinct supreme court decisions currently and consequently contradiction of dissimilar approach at the identical discord.

Key Words: Personal Data, Personal Data Protection Law, Guilt, Administrative Sanction



İÇİNDEKİLER

TEŞEKKÜR.....	i
ÖZET.....	ii
ABSTRACT	iv
İÇİNDEKİLER.....	vi
GİRİŞ.....	1
BİRİNCİ BÖLÜM: TÜRK HUKUKUNDA KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI HUKUKUNUN GENEL ÇERÇEVESİ	
1. Giriş	3
2. Kişisel Verilerin Korunması Hukukunun Türk Hukukunda Tarihsel ve Hukuki Gelişimi.....	3
3. Kişisel Veri Kavramı ve Unsurları.....	5
3.1. Kişisel verinin unsurları	6
3.2. Özel nitelikli (hassas) kişisel veriler.....	9
4. Kişisel Verilerin Hukuksal Niteliği	9
4.1. Kişilik hakkı görüşü	9
4.2. Mülkiyet hakkı görüşü.....	10
4.3. Fikri mülkiyet hakkı görüşü	11
4.4. Değerlendirme	11
5. Veri İşleme, Veri İşleyen ve Veri Sorumlusu Kavramları.....	12
6. Kişisel Verilerin İşlenmesinde Uyulması Gereken İlke ve Esaslar	14
6.1. Hukuka ve dürüstlük kurallarına uygun olma	16
6.2. Doğru ve gerektiğinde güncel olma	17
6.3. Belirli, açık ve meşru amaçlar için işlenme.....	17
6.4. İşlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olma	18
6.5. İlgili mevzuatta öngörülen veya işlendikleri amaç için gerekli olan süre kadar muhafaza edilme	19

7. Kişisel Verilerin İşlenme Şartları.....	20
7.1. Açık rıza	21
7.2. Açık rıza aranmayan haller.....	22
7.3. Özel nitelikli (hassas) kişisel verilerin işlenme şartları.....	27
8. Tarafların Hak ve Yükümlülükleri	28
9. Kişisel Verilerin Korunmasının İdari Boyutu	33

İKİNCİ BÖLÜM: KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI KANUNUNDA DÜZENLENEN KABAHATLERİN HUKUKİ BOYUTU

1. Giriş	36
2. Kabahat Kavramı.....	36
3.1 Kabahatler Kanunu öncesi dönem	37
3.1 Suç olmaktan çıkarma eğilimi ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu	38
3.1 Kabahat kavramına ilişkin görüşler.....	40
3. Kabahatlerin Hukuki Yapısı ve Unsurları.....	41
3.1 Kanunilik unsuru	41
3.1 Fail unsuru	42
3.3. Fiil.....	47
3.4. Netice	52
3.5. Manevi unsur.....	53
4. KVKK'da Düzenlenen Kabahatler ve Yaptırımlar	54
4.1. Aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeme	54
4.2. Veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeme.....	61
4.3. Kurul tarafından verilen kararları yerine getirmeme.....	69
4.4. Veri sorumluları siciline kayıt ve bildirim yükümlülüğüne aykırı hareket etme	74
5. KVKK'da Düzenlenen Kabahatlerin Özel Görünüş Biçimleri.....	78
5.1. İhtima.....	78

5.2. İştirak	81
5.3. Teşebbüs.....	82
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI	
KANUNUNDA DÜZENLENEN İDARİ YAPTIRIMLARIN HUKUKİ	
NİTELİĞİ VE YARGISAL DENETİMİ	
1. Giriş	84
2. İdari Yaptırım Kavramı	84
3. İdari Yaptırım Kararının Hukuki Niteliği.....	85
4.1.Yetki unsuru	85
4.2. Şekil unsuru	94
4.3. Sebep unsuru	96
4.4. Konu unsuru	97
4.5. Amaç unsuru.....	97
4. KVKK'da Düzenlenen Kabahatlere Karşı Verilebilecek Kararlar	98
5. İdari Yaptırım Kararlarına Karşı Yargı Yolu	99
5.1. Genel olarak.....	99
5.2. Görevli mahkeme	102
5.3. Yetkili mahkeme.....	108
5.4. Başvuru usulü	108
6. KVKK'da Düzenlenen Kabahatler ve İdari Yaptırımların Anayasal İlkeler Çerçevesinde Değerlendirilmesi	110
SONUÇ	116
KAYNAKLAR.....	121

GİRİŞ

Kişisel verilerin korunması, gelişen teknolojiyle birlikte hukukun her alanını ilgilendiren bir mahiyet kazanmıştır. Çalışmada ilk olarak kişisel veri hukukunun genel gelişimi, kavramları ve diğer hukuk dallarıyla, özellikle idare hukukuyla ilişkisi üzerinde durulacaktır.

Çalışmanın araştırma problemi kişisel verilerin korunması hukukundaki idari yaptırımların tabi olduğu hukuki rejimin belirlenmesi ve bu hukuki rejim içinde yaşanan ve yaşanabilecek hukuki uyuşmazlıkların tespit edilmesi ve bunlara muhtemel hukuki sonuçların neler olduğunun araştırılmasıdır. Yeni bir hukuk alanı olarak kabul edilen ve bu nedenle hem ilkesel hem normatif düzeyde gelişimi devam eden kişisel verilerin korunması hukukuna ilişkin problemler alanların başında bu alana yönelik getirilen yükümlülükler ve bu yükümlülüklerle aykırılıklara uygulanacak idari yaptırımlar gelmektedir.

Günümüzde hemen hemen tüm şirketler hacmi ve yoğunluğu değişse de kişisel veri işlemektedir. Bu veri işleme sırasında şirketlerin uyması gereken yükümlülüklerle uymamaları durumunda idare tarafından uygulanacak yaptırımlarla karşı karşıya kalma riskleri bulunmaktadır. Bu nedenle veri sorumlusu kişilerin uymaları gereken yükümlülükleri bilmeleri ve buna uygun davranmaları, yaptırım riskiyle karşılaşmalarını engelleyecektir. Buna karşın idarenin de yaptırımları uygularken uyması gereken kurallar bulunmaktadır. İdare de bu kurallara uymakla yükümlüdür. Hukuk devletinin gereği olan bu durum, idari yaptırımlara karşı yargı yolu açık olduğundan, şirketlere hukuka aykırı olduklarını düşündükleri idari yaptırımlara karşı dava açma hakkı vermektedir. Bu nedenle uygulanan idari yaptırımların tabi olduğu hukuki rejimin hem idare için hem de kişisel veri hukukuna tabi yükümlülükleri olan gerçek ve tüzel kişiler için önemli olduğu ortadadır.

Genel itibarıyla, veri sorumlusunun veri sahibine ve kişisel veri hukukuna karşı yükümlülükleri, kişisel veri işlenmesinin artmasına bağlı olarak ortaya çıkan hukuki koruma ihtiyacını karşılama; ve bunu yaparken de verilerin hukuka ve dürüstlük kurallarına göre işlenmesini, gerektiğinde güncel ve doğru olmasını, belirli ve meşru amaçlar doğrultusunda işlenmesini ve veri minimizasyonu çerçevesinde sınırlı ve ölçülü bir veri işlemeyi gerektirmektedir. Kişisel verilerin korunması hukukunda düzenlenen kabahatler, kişisel veri sahibinin hakları koruyarak veri sorumlusunun yükümlülüklerini yerine getirmemesini

yaptırıma bağlamaktadır. Bir idari kurul olarak Kişisel Verileri Koruma Kurulu tarafından verilecek bu yaptırım kararları ise, veri sorumlusu açısından hukuki sonuçlar doğurmaktadır. Veri sorumlusunun başta mülkiyet hakkı olmak üzere temel haklarına müdahale anlamı taşıyan bu yaptırım kararlarının veri sahibinin hakları ile veri sorumlusunun hakları arasında bir denge kurması önemlidir. Kurulun vereceği idari yaptırımların veri sorumlusunun hukuka uygun olmayan kişisel veri işleme eylemlerini caydırıcı nitelikte olması ama bir yandan da veri sorumlusunun hareketleriyle kıyaslandığında aşırı ve ağır bir yük getirmemesi önemlidir. Bu nedenledir ki veri hukukuna ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmeme nedeniyle idari yaptırım kararıyla karşılaşan veri sorumluları için bu yaptırım kararlarına karşı yargı yolunun açık olması oldukça önemlidir.

İlgili kabahatler açık rıza ilkesiyle de bağlantılı olarak aydınlatma (bilgilendirme) yükümlülüğünün yerine getirilmemesi, veri işleme sürecindeki veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeme, kişisel veri hukukunun idari denetleyici ve düzenleyicisi olarak Kişisel Verileri Koruma Kurulunca verilen kararları yerine getirmeme ve nihayet veri sorumluların takibini ve denetimi sağlayan veri sorumluları siciline kayıt ve bildirim yükümlülüklerini yerine getirmeme kabahati olarak karşımıza çıkmaktadır. Bunlar karşılığında verilecek olan idari yaptırımlar ise maktu oranda belirli bir aralıkta belirlenmiş idari para cezalarıdır. Buna karşın Kurul kararlarında idari para cezasına ek olarak talimatlandırma kararları yahut veri işleminin durdurulması gibi kararların verildiği de görülmektedir. Çalışmada kişisel veri hukukunun genel boyutu, kişisel veri hukukunda düzenlenen kabahatler ve yaptırımlar, uygulama pratikleri ve içtihatlar kapsamında ele alınacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI

HUKUKUNUN GENEL ÇERÇEVESİ

1. Giriş

Günümüzde artan küreselleşme ve teknolojik gelişmeler, bilgiyi ve bilhassa veriyi çok önemli birer güç haline getirmiştir. Bilişim teknolojilerinde yaşanan gelişmeler, kişisel verilere ulaşılmasını ve bu bilgilerin yayılmasını daha da kolaylaştırmakta ve bu nedenle de kişisel verilerin korunması hakkı daha da önem kazanmaktadır. Çalışmamızda öncelikle kişisel veri tanımı yapılacak olup sonrasında kişisel verilerin korunması hakkının ne tür verileri kapsadığı üzerinde durulacaktır. Hakkın kapsamı belirlendikten sonra da hukuki düzenlemelerle kişisel verilerin korunması hakkının ne şekilde düzenlendiği ortaya konulacaktır.

Hukuki bir çerçeve içinde düzenlemelere konu olan kişisel verilerin korunması hakkı, diğer haklarda da olduğu gibi bireylere sınırsız bir koruma alanı yaratmamaktadır. Söz konusu hakkın bazı şartlarla sınırlanabileceği kural olarak kabul edilmektedir. Bu hakkın korunması ve sınırlandırılması rejimi veri sorumlularına birtakım yükümlülükler getirmektedir. Çalışmanın bu bölümünde kişisel veri kavramı, unsurları, kişisel verilerin işlenmesi sırasında izlenmesi ve uyulması zorunlu olan ilkeler, kişisel verilerin işleme şartları, veri sahibinin hakları ve veri sorumlusunun yükümlülükleri Kişisel Verileri Koruma Kanunu'nun ilgili düzenlemeleri çerçevesinde ele alınacaktır.

2. Kişisel Verilerin Korunması Hukukunun Türk Hukukunda Tarihsel ve Hukuki Gelişimi

Kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı, 2010 Anayasa (AY) değişikliğiyle¹ 1982 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nda “*özel hayatın gizliliği*” kenar başlıklı yirminci maddesine üçüncü fıkra olarak eklenmiştir: “*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*

¹ 5982 sayılı Kanunun yayımlandığı RG Tarih-Sayı: 13.05.2010-27580.

etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.”

Bu düzenlemenin ardından 2016 yılında yürürlüğe giren Kişisel Verilerin Korunması Kanunu’nu (KVKK) da² bu hukuk alanına ilişkin normatif dayanak olarak yürürlüğe girmiştir. Kanun esas olarak Avrupa Birliği’nin Genel Veri Koruma Tüzüğü (GDPR)’nün sistematikliğini esas almıştır.³ Burada anılması gereken bir diğer düzenleme ise Anayasanın 90. maddesinin beşinci fıkrası gereği iç hukukun bir parçası olan Avrupa Konseyi, Kişisel Verilerin Otomatik İşleme Tabi Tutulması Karşısında Bireylerin Korunması Sözleşmesi (108 sayılı Sözleşme)⁴’dir.

6698 sayılı KVKK’yı takiben birtakım düzenleyici işlemler yoluyla kişisel verilerin kodifiye edilme çalışmaları devam etmiştir. Bu düzenlemelerin başında Kişisel Sağlık Verilerinin İşlenmesi ve Mahremiyetinin Sağlanması Hakkında Yönetmelik,⁵ Kişisel Verilerin Silinmesi, Yok Edilmesi veya Anonim Hale Getirilmesi Hakkında Yönetmelik⁶, Kişisel Verileri Koruma Kurulu Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmelik,⁷ Veri Sorumluları Sicili Hakkında Yönetmelik,⁸ Aydınlatma Yükümlülüğünün Yerine Getirilmesinde Uyulacak Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ⁹ gelmektedir.

Anayasa madde 90/5 gereği iç hukukun bir parçası olan bir diğer düzenleme olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi,¹⁰ kişisel verilerin korunması hakkını açıkça düzenlememiştir. Ancak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yerleşik içtihatları¹¹ ile kişisel verilerin toplanması, saklanması, işlenmesi ve devrini özel hayatın gizliliği hakkının

² RG Tarih-Sayı: 07.04.2016-29677.

³ Nitekim Kanun gerekçesinde sıklıkla 108 sayılı Sözleşmeden ve Avrupa Vergi Koruma Direktifinden bahsedildiği görülmektedir, bkz. Türkiye Büyük Millet Meclisi Yasama Dönemi Yasama Yılı 26 1 Sıra Sayısı: 117 Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı (1/541) ve Adalet Komisyonu Raporu.

⁴ Sözleşmenin Onaya Uygun Bulma Kanunu’nun yayımlandığı RG Tarih-Sayı: 18.02.2016-29628. 108 nolu sözleşme, 2018 yılında yeniden kaleme alınmıştır (bu hali 108+ olarak anılır), ancak Türkiye bakımından bu yeni versiyon değil, ilk hali geçerlidir.

⁵ RG Tarih ve Sayı: 20 Ekim 2016 – 29863.

⁶ RG Tarih ve Sayı: 28 Ekim 2017 – 30224.

⁷ RG Tarih ve Sayı: 16 Kasım 2017 – 30242

⁸ RG Tarih ve Sayı: 30 Aralık 2017 - 30286.

⁹ RG Tarih ve Sayı: 10 Mart 2018- 30356.

¹⁰ Sözleşmenin Onaya Uygun Bulma Kanunu’nun yayımlandığı RG Tarih-Sayı: 19.03.1954-866.

¹¹ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Gaskin vs. Birleşik Krallık (Başvuru no.10454/83, 07.07.1989, paragraf 37); AİHM, Z. vs. Finlandiya (Başvuru no.22009/93, 25.02.1997, paragraf 95), AİHM, S. ve Marper vs. Birleşik Krallık (Başvuru no. 30562/04 ve 30566/04, 4.12.2008, paragraf 67; AİHM, Drelon vs. Fransa (Başvuru no 3153/16, 8.9.2022). Kişisel veriye ilişkin güncel AİHM karar özetleri için bkz. https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Data_ENG.pdf (Erişim tarihi: 28.02.2023).

kapsamında değerlendirilmekte ve bu nedenle Sözleşme m. 8¹² gereği koruma altında olduğu kabul edilmektedir.¹³ Ancak kişisel verilerin korunması her ne kadar kişinin özel hayatının gizliliği ile yakından ilgili olsa da karmaşık bir konu olması ve gelişen teknoloji ile bu alana daha fazla müdahale ediliyor olması nedenleriyle ayrı bir düzenlemeye ihtiyaç duymaktadır. Sözleşmenin sekizinci maddesi, taraf devletlere kişilerin özel yaşamlarına müdahale etmeme negatif yükümlülüğünün yanında özel yaşamın gizliliğini sağlayacak önlemleri alma, bu hakların fiilen kullanılmasına olanak tanıyacak veya bireyler tarafından bu haktan yararlanmalarının engellenmemesi için tedbirler almak gibi pozitif bir yükümlülüğü de bulunmaktadır.¹⁴ Bu nedenle kişisel veriye ilişkin koruyucu bir hukuk sistemi tasarlamak, devletin yükümlülüğündedir.

3. Kişisel Veri Kavramı ve Unsurları

Türk Dil Kurumu'na göre¹⁵ “kişisel” sözcüğü, “*kişi ile ilgili, kişiye ilişkin, kişinin kendi malı olan, şahsî, zatî*” olarak tanımlanmakta; “veri” ise “*bilgi, data*” anlamındadır.

Kişisel veri bir kişiye ilişkin olan, o kişiden kaynaklanan ve kişinin doğumundan ölümüne kadar o kişiyi ifade eden her şey olarak tanımlanmaktadır.¹⁶

Hukukta ise kişisel veri, normatif bir düzenleme olarak KVKK madde 3/1-d’de, “*Kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi*” şeklinde tanımlanmaktadır. Doktrinde¹⁷ ve içtihatlarda¹⁸ da benzer tanımlar yapıldığı görülmektedir.

¹² AİHS madde 8: “1. Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir. 2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.”

¹³ AİHM, Gaskin v. Birleşik Krallık (no.10454/83, 07.07.1989, §37), Z. v. Finlandiya (no.22009/93, 25.02.1997, §95), Satakunnan Markkinapörssi Oy and Satamedia Oy v. Finlandiya (931/13, 27.06.2017; AİHM, M. N. and Others v. San Marino, 28005/12, 07.07.2015; AİHM, L.B. v. Macaristan, 36345/16, 12.01.2021. Ayrıca bkz. Oğuz ŞİMŞEK, **Anayasa Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması**, Beta Yayınları, İstanbul, 2008, s.32.

¹⁴ Feyyaz GÖLCÜKLÜ – Şeref GÖZÜBÜYÜK, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002, s. 332.

¹⁵ Güncel Türkçe Sözlük, <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 10.11.2022)

¹⁶ Sevgi ERARSLAN, **Özel Nitelikli Kişisel Verilerin İşlenmesinde Açık Rızanın Aranmadığı Haller**, 2.Baskı, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s.16.

¹⁷ Elif KÜZECİ, **Kişisel Verilerin Korunması**, 2. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2018, s.9; Şehriban İpek AŞIKOĞLU, **Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması ve Büyük Veri**, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2018, s.5.

¹⁸ AYM de aynı tanıımı yapmaktadır, bkz. E:2013/122, K:2014/74, RG: 26.7.2014-29072. İlgili kararda kişinin kimliğini ortaya koymakta olan ad-soyad, doğum bilgileri gibi bilgilere ek olarak araç plakası, SGK ve vergi kimlik numarası, resim, e-posta adresi, hobileri, görüştüğü kişiler gibi kişiyi doğrudan veya dolaylı olarak belirlenebilir hale getiren tüm verilerin kişisel veri kapsamında olduğunu tespit etmiştir. Ardından ise kişisel verilerin korunması hakkının, kişinin “insan onurunun korunmasının” ve “kişiliğini serbestçe geliştirebilmesi hakkının” özel bir görünümü olduğunu belirtmiştir.

Bir verinin kişisel veri niteliğinde olup olmadığı kanundaki unsurların veride bulunup bulunmadığına göre tespit edilecektir.¹⁹ Bu nedenle çalışmanın bu bölümünde kişisel verinin unsurlarına değinilecektir.

3.1. Kişisel verinin unsurları

3.1.1. Bilgi

Kişisel verinin temel unsurlarından ilki, bilgidir. Bilgi, TDK'da farklı şekillerde tanımlansa da²⁰ hukuki düzenlemelerde²¹ “verilerin anlam kazanmış biçimi” şeklinde ifade edilmektedir. Veri ve bilgi her ne kadar yakın anlamlı kavramlar olsalar da, verinin bilgi olarak kabul edilebilmesi için anlamlı olması gerekmektedir.²²

Bilginin gizli veya aleni olması, kişisel veri olarak nitelendirilmesi açısından önem taşımamaktadır.²³ Bir veri ister gizli olsun, ister alenileştirilmiş olsun kişisel veri unsuru olarak bilgi kapsamında girmektedir. Benzer şekilde bilginin nesnel veya öznel olması da bu nitelendirme bakımından önem arz etmemektedir.²⁴ Bir diğer önem arz etmeyen husus da bilginin bulunduğu/saklandığı yere ilişkindir.²⁵ Bilgi kâğıt üzerinde olabileceği gibi bilişim sistemi parçası olarak da bulunabilir.²⁶

Kişisel veri kimliğin belirli veya belirlenebilir olmasını sağlayan her türlü bilgi olarak çok geniş bir şekilde belirlenmiştir. Kişini adı-soyadı, doğum tarihi, doğum yeri gibi kimliğini belirlemeye yönelik bilgilere ek olarak fiziki görünümü, ailevi durumu, ekonomik, kültürel ve benzeri özellikleriyle bağlantılı bilgilerin de kişisel veri olduğu belirtilmiştir.²⁷

¹⁹ ERARSLAN, s.17. Bu tespit somut olayın özelliklerin göre yapılmalıdır şeklindeki görüş için bkz. Murat Volkan DÜLGER, **Kişisel Verilerin Korunması Hukuku**, Hukuk Akademisi Yayınları, İstanbul, 2019, s.12.

²⁰ En yaygın tanımlar “İnsan aklının erebileceği olgu, gerçek ve ilkelerin bütünü, bili, malumat.” ya da “Öğrenme, araştırma veya gözlem yolu ile elde edilen gerçek, malumat, vukuf” şeklindedir, bkz. TDK, Güncel Türkçe Sözlük, <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim tarihi: 14.01.2023).

²¹ Örnek olsun bkz. İnternet Toplu Kullanım Sağlayıcıları Hakkında Yönetmelik (RG Tarih-Sayı: 11 Nisan 2017 -30035) madde 3/1-b.

²² Abdülhamid ZOR, **Veri Sorumlusunun Yükümlülükleri ve Bu Yükümlülükleri İhlalinden Doğan Özel Hukuk Sorumluluğu**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020, s.42.

²³ DÜLGER, **Kişisel Verilerin Korunması Hukuku**, 2019, s.8; Sümeyye Hilal ÜÇÜNCÜ, **Medeni Yargılama Hukukunda Kişisel Verilerin ve Sırların Korunması**, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2019, 1. Baskı, s.9; Muhammet AYDIN, **Kişisel Verilerin Korunması Bağlamında İdarenin Sorumluluğu Ve Yargısal Denetimi**, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ufuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2020, s.2; ZOR, s.43.

²⁴ Hüseyin Can AKSOY, **Medeni Hukuk ve Özellikle Kişilik Hakkı Yönünden Kişisel Verilerin Korunması (Kişisel Verilerin Korunması)**, Çakmak Yayınevi, Ankara, 2010, s.14; AYDIN, s.2.

²⁵ Nevzat Ali ANI, **Kişisel Verilerin İşlenmesi Ve Açık Rıza**, ((Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2018, s.13; ZOR, s.43.

²⁶ AYDIN, s.1; ANI, s.13.

²⁷ TBMM, Yasama Dönemi 26 Yasama yılı 1, Sıra sayısı 117, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı (1/541) ve Adalet Komisyonu Raporu, s.64. Daha detaylı örnekler için bkz. AKSOY, s.1.

Başka bir deyişle kişinin diğer kişilerden ayırt edilebilmesini sağlayan özellikleri içeren her türlü veri, kişisel veri olarak nitelendirilmektedir.²⁸

3.1.2. Kimliği belirli veya belirlenebilir kişi

Kişisel verinin unsurlarından bir diğeri ise, verinin “belirli veya belirlenebilir bir kişiye” ait olmasıdır. Kişi kavramı, hukuk biliminde “hak ehliyetine sahip varlıkları” ifade etmektedir.²⁹ 6698 sayılı KVKK’da “ilgili kişi”nin tanımı “kişisel verisi işlenen gerçek kişi” olarak belirlenmiştir (KVKK m.3/1-ç).

Kişisel veriler, bireyin kimliğini meydana getiren ve kişiyi karakterize eden verilerdir.³⁰ Bir verinin KVKK kapsamında olduğunun kabulü için gereken koşul “belirli” ya da “belirlenebilir” gerçek kişiye ait bir verinin söz konusu olmasıdır.³¹ Belirli olmak, kesin ve net bir biçimde gerçek kişinin tanımlanmasını sağlar. Başka bir deyişle başkaca bir işleme gerek kalmaksızın bir bağlantı ile kişinin kimliğinin tespitini sağlayan veriler, belirli bir kişiye ilişkin verilerdir.³² Belirlenebilir olma özelliği ise, var olan veriyle bir gerçek kişi arasında ilişki kurmak suretiyle o kişiye erişmeyi ve verinin o kişiye ait olduğunun saptanabilmesini ifade etmektedir.³³ Başka bir deyişle, bir ek bilgi veyahut yürütülecek bir faaliyet kapsamında eldeki verilerin kime ait olduğuna ulaşılabiliriyorsa o veri belirlenebilir bir kişiye ait demektir.³⁴

KVKK kapsamında kişisel verinin gerçek kişilere ilişkin olduğu, tüzel kişileri ise dışarda bıraktığı söylenebilecektir. Bu yaklaşım, kişisel veri koruma hakkının tarihsel bağlamda bir insan/birey hakkı olduğuna yönelik görüşün bir uzantısıdır.³⁵ Dolayısıyla kural olarak gerçek kişilere ait verilerin KVKK kapsamında olduğu ancak gerçek kişi olmayan tüzel kişilerin ve tüzel kişiliği olmayan teşekküllerin kanun kapsamı dışında kalacağı söylenebilir.³⁶ Ancak Anayasa’nın 20.maddesinin 3. fıkrasındaki düzenleme “herkes”

²⁸ Çiğdem AYÖZGER ÖNGÜN, **Kişisel Verilerin Korunması (Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Özel Düzenlemeler Dahil)**, 2.Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2019, s.6.

²⁹ Mustafa DURAL/Tufan ÖĞÜZ, **Türk Özel Hukuku: Kişiler Hukuku**, Cilt 2, 19.Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2018, s.5.

³⁰ Aydın AKGÜL, **Danıştay ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kişisel Verilerin Korunması**, Beta Yayınları, İstanbul, 2014, s. 8.

³¹ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, kişisel verinin unsurunu “gerçek kişiyi belirli veya belirlenebilir kılması” olarak belirlemektedir, KVKK, Sıkça Sorulan Sorular, s.21. (<https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4196/Kisisel-Verilerin-Korunmasi-Kanunu-Hakkinda-Sikca-Sorulan-Sorular-Erisim-tarihi:28.02.2023>).

³² ŞİMŞEK, s.122; AKGÜL, s.11; AKSOY, s.22; ZOR, s.46.

³³ DÜLGER, **Kişisel Verilerin Korunması Hukuku**, 2019, s.10.

³⁴ ERARSLAN, s.21; AKGÜL, s.11; ZOR, s.46.

³⁵ DÜLGER, **Kişisel Verilerin Korunması Hukuku**, 2019, s.9.

³⁶ KÜZECİ, **Kişisel Verilerin Korunması**, 2018, ss.324-326.

tabiriyle başladığından, tüzel kişiler bakımından da kişisel verilerin korunması hakkının kabul edildiğini belirtmek gerekir. Ancak bu sayılanlar KVKK kapsamında olmadığından³⁷ bunlara ilişkin verilerin korunma standartları içtihatlar yoluyla belirginleşmektedir.³⁸ Ayrıca belirtmek gerekir ki tüzel kişilere ait verilerden bir gerçek kişinin kimliğinin belirlenebilmesi mümkün oluyor ise, bu veriler KVKK kapsamında olacaktır.³⁹

3.1.3. Verinin kimliği belirli veya belirlenebilir kişiyle ilişkili olması

Kişisel verinin bir diğer unsuru da verinin yukarıda anılan özellikleri taşıyan kişi ile ilişkilendirilmesidir. Bu ilişkinin kurulabilmesi için veri ile kişi arasında bağlantının kurulup kurulmadığı ve verinin kişiyi tarif edebilme niteliğinin olup olmadığı gibi soruların cevaplandırılması gerekmektedir.⁴⁰

Bilgiye ilişkin bu bağlantıların, amaç, içerik ve sonuç yönünden olmak üzere farklı görünümleri olduğu ifade edilmektedir.⁴¹

Bir kişinin kişisel durumunu değerlendirmeye, o kişi ile ilgili izlenim edinmeye veya o kişiyi etki altında bırakmaya yarayan ve bu amaçla kullanılan bilgi, amaç yönünden kişiye ilişkin veri olarak kişisel verinin bir unsuru olarak kabul edilmektedir.⁴²

Elde edilen bir verinin içeriğinden hareketle bir kişinin belirlenebilir olması söz konusu olabilmektedir. Burada ilişkinin açık bir şekilde kurulması ve özellikle verinin içeriğinin kişiye ait bir nesneye değil, doğrudan kişiye yönelmesi önem arz etmektedir.⁴³

³⁷ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 19.11.2018 tarihli ve 2018/131 sayılı Kararı. Tüzel kişilerin kişisel verilerinin kanun kapsamı dışında tutulmasının yerinde bir tercih olduğu yönünde detaylı bir değerlendirme için bkz. KÜZECİ, **Kişisel Verilerin Korunması**, 2018, ss.324-326.

³⁸ Anayasa Mahkemesi, tüzel kişilere ilişkin verilerin de kişisel veri olduğuna yönelik kararlar vermektedir: “Her ne kadar Anayasa’nın 20. maddesinde daha ziyade gerçek kişilerin özel hayatı ve bu bağlamda gerçek kişilere ilişkin kişisel verilerin korunma altında bulundurulduğu ileri sürülebilir ise de madde metninde **kişisel verilerle ilgili olarak “herkes” tabirinin kullanılması dikkate alındığında, tüzel kişilere ilişkin verilerin de 20. madde kapsamında değerlendirilmesi gerekeceği açıktır.**”, bkz. AYM, E.2013/84, K.2014/183, RG Tarih-Sayı: 13.03.2015-29294. “Anayasa hükmünün lafzı, konuya ilişkin uluslararası belgeler ve karşılaştırmalı hukuk dikkate alındığında belirli veya belirlenebilir **bir gerçek veya tüzel kişi hakkındaki her türlü bilgi kişisel veri olarak değerlendirilir.**”, bkz. AYM, Celal Oraj Altunörgü Başvurusu, B.No:2018-31036, RG Tarih-Sayı: 05.02.2021-31386, paragraf 27.

³⁹ KÜZECİ, **Kişisel Verilerin Korunması**, 2018, s.326; DÜLGER, **Kişisel Verilerin Korunması Hukuku**, 2019, s. 10; Ece Fatma ASLAN, “Vergi Mahremiyeti Hakkı ve Kişisel Verilerin Korunması Kanunu İlişkisi”, **Banka ve Finans Hukuku Dergisi**, C.8, S.32 (Prof. Dr. Ali Necip Ortan'a Armağan C.2), 2019, s.2138; AYDIN, s.47; ZOR, s.45.

⁴⁰ DÜLGER, **Kişisel Verilerin Korunması Hukuku**, 2019, s.13; AYDIN, s.3.

⁴¹ AKSOY, s. 28; ANI, s.18-19; ZOR, s.49; Ramazan DEDE, **Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Bakımından Aydınlatma Yükümlülüğünün Yerine Getirilmemesi Kabahati** (Yayımlanmamış Yüksek Lisan Tezi), Altınbaş Üniversitesi / Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, İstanbul, 2022, ss.66-67.

⁴² AKSOY, s. 29; DEDE, s. 66-67; ANI, s.19.

⁴³ DEDE, s.66.

Verinin sonuç bakımından kişi ile bağlantılı olması ise, veri işleme suretiyle kişinin hak ve menfaatlerinin etkilendiği durumlar da karşımıza çıkmaktadır.⁴⁴

3.2. Özel nitelikli (hassas) kişisel veriler

Kişisel verilerin korunması hukukunda, birtakım veriler önemleri ve hassasiyetleri dolayısıyla diğer kişisel verilerden farklı ve özel bir koruma mekanizmasıyla çerçevelenmektedir. Bu hassas/özel nitelikli kişisel verilerin özel bir koruma rejimine tabi tutulmasının sebebi, ihlali halinde ilgili veri sahibi bakımından çok daha önemli ve ağır zararlara yol açabilecek potansiyel taşımalarıdır.⁴⁵ Bu zararlar özellikle ayrımcılıkla bağlantılı olarak gündeme gelebilmektedir. Bu nedenledir ki, yalnızca bu türden veriler değil, bu veri türüne erişilmesini sağlayan diğer verilerin de özel nitelikli kişisel veri olarak kabul edilmesi gerektiği belirtilmektedir.⁴⁶

6698 sayılı KVKK'da “özel nitelikli kişisel veri” şeklinde adlandırılan bu hassas veriler için belli bir tanım getirilmemiştir. Ancak sınırlı sayıda olmayan birtakım veriler, bu kategori içinde sayılmıştır. KVKK madde 6'da özel nitelikli kişisel veriler sayılmıştır. Buna göre gerçek kişilere ait ırk, etnik köken, siyasi düşünce, felsefi inanç, din/inanış, mezhep, giyim-kuşam, cinsel hayat (cinsel kimlik, cinsel tercih vb.), dernek veya sendikal üyelikler, sağlığa ilişkin veriler, hastalıklar, ceza mahkûmiyeti ve güvenlik tedbirleriyle ilgili veriler ve biyometrik/genetik veriler, özel nitelikli/hassas kişisel veri olarak sınıflandırılmıştır.⁴⁷

4. Kişisel Verilerin Hukuksal Niteliği

Kişisel verinin hukuki niteliğiyle ilgili olarak doktrinde kişilik hakkı, mülkiyet hakkı ve fikri mülkiyet hakkı görüşü olmak üzere üç farklı görüşün olduğu tespit edilmektedir.

4.1. Kişilik hakkı görüşü

Kişisel verilerin korunmasının hukuki gerekçelerinin başında, insan onuru ve kişiliğinin özgürce geliştirilmesi hakkı gelmektedir.⁴⁸ Kişilik hakkının bir uzantısı olarak nitelendirilebilecek “insan onuru” ve “bireysel özerklik” gibi kavramlar, kişisel verilerin korunması hukukunda oldukça önemli bir yer tutan “bilgilerin geleceğini belirleme

⁴⁴ AKSOY, s.29; DEDE, s.67.

⁴⁵ ANI, s.116.

⁴⁶ BAŞALP, “Avrupa Birliği Veri Koruması Genel Regülasyonu’nun Temel Yenilikleri”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C.21, S.1, 2015, s.43; ERARSLAN, s.27.

⁴⁷ Özel nitelikli kişisel verilere ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. ERARSLAN, s.45-78.

⁴⁸ KÜZECİ, s.68; ŞİMŞEK, s. 111; AKGÜL, s.68.

hakkının” bir unsurunu olarak görülmektedir.⁴⁹ Bilgilerin geleceğini belirleme ve bilgiler üzerinde özgürce ve otonom bir şekilde tasarrufta bulunma hakkına atfedilen önem, kişisel verilerin kişilik hakkı olarak nitelendirilmesinin de temelini ve gerekçesini oluşturmaktadır.

Kişilik hakkı, kişiliği meydana getiren değerler⁵⁰ üzerinde hukukun tanıdığı yetki ile sahip olunan kişiye sıkı sıkıya bağlı, herkes tarafından tanınan ve yine herkes tarafından saygı gösterilmesi beklenen ve talep edilebilen haklardır.⁵¹

Kişisel verilerin kişilik hakkı değerlerinden oluştuğu yönündeki Kıta Avrupası görüşü, kişisel veri koruma hukukunu da özel hayata saygı hakkının kapsamında görmektedir.⁵²

4.2.Mülkiyet hakkı görüşü

Mülkiyet hakkı görüşü, kişinin kendisi ile ilgili bilgiler üzerinde sahipliği olduğu ve bu nedenle verilerin hangi yöntemlerle ve hangi koşullarda kullanılacağını veri sahibi kişinin kontrolünde ve tasarrufunda olduğunu kabul etmektedir.⁵³ Bu görüşe göre, kişisel verilerin yalnızca kişiliğin bir parçası olduğu değil ve fakat kişilikle üretilmiş bir ürün olduğu kabul edilmektedir.⁵⁴

Kişisel verilerin hukuki niteliğinin mülkiyet hakkından kaynaklandığına ilişkin bu görüş, daha çok Amerikan ve Anglosakson Hukuku’nda (common law) savunulmakta ve kişisel verilerin kişilik bütününe bir parçası ve ürünü olduğu kabul edilmektedir.⁵⁵

Mülkiyet hakkı görüşü, kişisel verileri bir ticari değer/bir ürün olarak görmektedir.⁵⁶ Bu nedenle de kişisel verilerin belirli bir bedel karşılığı işlenebilmesi, başka bir deyişle veri işleme karşılığı veri sahibine bir ödeme yapılması öngörülmektedir. Bu görüşün kabulü durumunda kişisel veriler, mülkiyet dahilinde bir değer olarak görüleceğinden, veri koruma hukuku bir veri ihlaline karşı dava açma ve/veya zararın giderilmesini talep etme hakkı kapsamında gündeme gelebilecektir.⁵⁷

⁴⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. KÜZECİ, s.69.

⁵⁰ Değeri para ile ölçülebilen değerler malvarlığı hakkını, ölçülemeyenler ise kişilik hakkını oluşturur, bkz. Osman Gökhan ANTALYA/Murat TOPUZ, **Medeni Hukuk Cilt I**, 4. Baskı, 2021, s.128 ve s.156.

⁵¹ Kemal OĞUZMAN / Nami BARLAS, **Medeni Hukuk**, İstanbul: Arıkan Kitabevi, 2015, s.122.

⁵² Furkan Güven TAŞTAN, **Türk Sözleşme Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması**, 2. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2017, s.59.

⁵³ KÜZECİ, s.62;

⁵⁴ AKSOY, s.57; ERARSLAN, s.23.

⁵⁵ AKSOY, s.57; AKGÜL, s.73.

⁵⁶ ANI, s.21; ERARSLAN, s.23.

⁵⁷ AKGÜL, s.74

4.3.Fikri mülkiyet hakkı görüşü

Mülkiyet hakkı gibi ekonomik hak yaklaşımı fikri mülkiyet hakkı görüşü⁵⁸ bu iki hakkın korunmasının amaçlarındaki, her iki hakkın korunması bakımından bilgi dağılımı ve kontrolünün sağlanması amacı, benzerlikten hareket etmektedir.⁵⁹ Bu yaklaşıma göre kişisel veriler telif hakkı benzeri bir koruma mekanizması ile korunmalıdır.⁶⁰

Kişisel verilerin hukuki niteliğinin fikri mülkiyet hakkı olduğu görüşüne göre, kişisel veriler üzerinde veri sahibinin hakları ile fikri mülkiyet hukuku alanında eser sahibinin bir eser üzerindeki manevi hakları benzerlikler taşımaktadır. Nitekim eser üzerindeki manevi haklar da esas itibarıyla mali/maddi bir getirisi bulunmayan, eser sahibi ile eser arasında manevi ilişkiyi koruyan haklardır.⁶¹

4.4.Değerlendirme

Kişisel verilerin, kişilik hakkı kapsamında değerlendirilmesi (özellikle insan onuru ve kişiliğin özgürce geliştirilmesi hakkı kapsamında) sınırlı bir koruma sağlayacaktır.⁶² Kişilik hakları kişinin özel alanına ilişkin kişisel değerlerini korumaya yönelik olduğundan kişi tarafından alenileştirilen ve kamusal alanda varlık gösteren fotoğraf, ad-soyad vb. kişisel verilerin kişilik hakkı kapsamında korunması mümkün olmayacaktır. Diğer yandan kişisel verilerin hukuki niteliğinin mülkiyet hakkından kaynaklandığı görüşü ise, kişisel verilerin muhteviyatının mülkiyete konu olabilecek bir değer olarak kabul edilemeyeceği yönünden eleştirilmektedir.⁶³ Fikri mülkiyet hakkı görüşü ise, kişi ile veri arasındaki bağı tam olarak yansıtamamaktadır. Gerçekten fikri mülkiyete konu değerler bir insan ürünü ve iradi olarak ortaya çıkan birer ürün oldukları halde, kişisel veriler iradi olarak oluşmadığı gibi meta olarak da değerlendirilemez.⁶⁴ Bu nedenle kişisel verilerin hukuki nitelik bakımından kişilik hakkına yakın olduğu⁶⁵ ve fakat kendine özgü niteliklerinin de söz konusu olduğu

⁵⁸ KÜZECİ, s.66.

⁵⁹ AKSOY, s.60; AKGÜL, s.74.

⁶⁰ KÜZECİ, s.66.

⁶¹ ANI, s.23.

⁶² ANI, s.25.

⁶³ Oğulcan ÖZKAN, **Kişisel Verilerin Korunması**, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2020, s.23.

⁶⁴ AKSOY, s.69; ÖZKAN s.24-25.

⁶⁵ Kişisel verilerinin hukuki niteliğinin kişilik hakkı olarak kabul edilmesine yönelik ayrıntılı çalışmalar olarak bkz. Şeyma YAKA, **Bir Kişilik Hakkı Olarak Kişisel Veri Kavramı**, (Yayımlanmamış yüksek Lisans Tezi), Ondokuz Mayıs Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Samsun, 2021; Gökçe KOLUKISA, **Genetik Verilerin Kişilik Hakkı Bakımından Korunması**, (Yayımlanmamış yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2022.

belirtilmektedir.⁶⁶ Özellikle Anayasa m.17’de düzenlenen kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı ve insan onuru ilkeleriyle yakından bağlantılıdır.⁶⁷ Nitekim AYM kararları da bu haklarla bağlantı kurarak kişisel verileri ele almaktadır.⁶⁸

5. Veri İşleme, Veri İşleyen ve Veri Sorumlusu Kavramları

KVKK madde 3’ün birinci fıkrasının e bendinde veri işleme tanımı yapılmıştır. Buna göre kişisel verinin işlenmesi:

*“Kişisel verilerin tamamen veya kısmen otomatik olan ya da herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan yollarla elde edilmesi, kaydedilmesi, depolanması, muhafaza edilmesi, değiştirilmesi, yeniden düzenlenmesi, açıklanması, aktarılması, devralınması, elde edilebilir hâle getirilmesi, sınıflandırılması ya da kullanılmasının engellenmesi gibi veriler üzerinde gerçekleştirilen **her türlü işlemi**”* ifade etmektedir.

Kanundaki tanım sınırlı sayıda (numerus clausus) bir şekilde veri işlemleri saymamaktadır. Bunlar örnek niteliğinde olup, kavram çok daha geniş bir alanı, veri üzerindeki her türlü işlemi ifade edecek şekilde belirlenmiştir. Öz bir ifadeyle kişisel veri işleme; kişisel verinin elde edilme süreciyle başlayan, kaydetme, paylaşma, silme, sınıflandırma, yok etme gibi sonraki süreçleri de içeren tüm işlemleri ifade etmektedir.⁶⁹

Otomatik olmayan yollarla gerçekleşen veri işleme etkinlikleri bir veri kayıt sisteminin⁷⁰ parçası olduğunda kanun kapsamında değerlendirilmektedir.⁷¹ Otomatik olan yöntem ile olmayan yöntem arasındaki farkı, insan müdahalesi belirlemektedir.⁷² Tamamen veya kısmen “otomatik” olan veri kayıt sistemleri yoluyla veri işleme faaliyetinde, kişisel veriler işlenmesi sırasında insan faktörüne odaklanmak gerekmektedir. Veri işleme faaliyeti gerçekleştirilirken insan müdahalesi var ise, kısmen otomatik bir veri kayıt sisteminde

⁶⁶ ANI, s.25; ERARSLAN, s.24: “*kişisel verilerin korunması hakkı kendine has, kaynağını ve genetiğini insan onuru ve özel hayatın gizliliği hakkından alan, kişilik hakkına dayalı bağımsız bir hak alanıdır.*”

⁶⁷ ÖZKAN, s.31.

⁶⁸ Anayasa Mahkemesi, E. 2013/122, K.2014/74; Anayasa Mahkemesi, E.2018/163, K.2020/13.

⁶⁹ İbrahim KORKMAZ, “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Bir Değerlendirme”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Cilt 29, Sayı:124, Mayıs 2016, s.95; ZOR, s.58.

⁷⁰ KVKK m.3/1-h’de veri kayıt sistemi, “*Kişisel verilerin belirli kriterlere göre yapılandırılarak işlendiği kayıt sistemi*” şeklinde tanımlanmıştır.

⁷¹ KÜZECİ, ss.327-328; KORKMAZ, s.95

⁷² DÜLGER, **Kişisel Verilerin Korunması Hukuku**, 2019, s.58.

bahsedilecek, insan unsurunun hiç devreye girmediği durumlarda ise tamamen otomatik sistemde veri işlenmesi söz konusu olacaktır.⁷³

KVKK kural olarak Türkiye Cumhuriyeti sınırları içinde uygulanmakta ve yalnızca ülke içinde gerçekleştirilen veri işleme faaliyetlerini kapsamaktadır.⁷⁴

Veri sorumlusu ise aynı maddenin (1) bendinde tanımlanmıştır: “*Kişisel verilerin işleme amaçlarını ve vasıtalarını belirleyen, veri kayıt sisteminin kurulmasından ve yönetilmesinden sorumlu olan gerçek veya tüzel kişiyi*” karşılamak üzere veri sorumlusu kavramı kullanılmaktadır. Kanun tarafından veri işlemenin kamu ya da özel sektör tarafından gerçekleştirilmesinde bir ayırım gözetilmemektedir.

Veri sorumlusu KVKK’da düzenlenen hükümlerin uygulayıcısı, bu hükümler nedeniyle oluşacak sorumlulukların muhatabı ve nihayet kişisel verilerin işlenmesi nedeniyle ortaya çıkabilecek zararların sorumlusudur.⁷⁵ Tüzel kişilerde veri sorumlusu her zaman tüzel kişiliğin kendisi olmasına karşın, veri hukukuna ilişkin sorumlulukların ve yükümlülüklerin yerine getirilmesi konusunda tüzel kişiliği temsil ve ilzama yetkili kişi veya organ tayin edebilir.⁷⁶

Veri sorumlusu, veri işleme faaliyetinin sebebi, amacı ve yöntemi konusunda karar veren ve süreci belirleyen kişidir.⁷⁷ Bir kişi veri sorumlusu olduğunda, veri hukukundan doğan yükümlülükleri yerine getirmelidir. Bu yükümlülükler yerine getirilmediği takdirde, veri sorumlusu hakkında idari yaptırım kararları uygulanacaktır. Çalışmamızın da ana konusunu oluşturan bu yaptırımların muhatabı olacak olan veri sorumlusunun tespiti bu açıdan da özel bir öneme sahiptir.

Nihayet veri işleyen KVKK m.3/1-ğ bendinde “*veri sorumlusunun verdiği yetkiye dayanarak onun adına kişisel verileri işleyen gerçek veya tüzel kişi*” olarak belirlenmiştir. Böylece, bir gerçek veya tüzel kişinin hem veri sorumlusu hem de veri işleyen olabilmesi, mümkündür.⁷⁸ Ancak aynı veri işleme sürecine ilişkin olarak farklı kişilerin söz konusu

⁷³ DÜLGER, *Kişisel Verilerin Korunması Hukuku*, 2019, s.16; Betül BATU, **6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Açık Rıza** (Yayınlanmamış Yüksek Lisans tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2022, s.86.

⁷⁴ Rüya Tuna TOPARLAK, “*Kişisel Verilerin Korunması Kanununun Kişi, Yer ve Konu Bakımından Uygulama Alanı*”, https://www.academia.edu/41420056/Ki%C5%9Fisel_Verilerin_Korunmas%C4%B1_Kanununun_Ki%C5%9Fi_Yer_ve_Konu_Bakimindan_Uygulama_Alanı (Erişim Tarihi:19.03.2021), s.5.

⁷⁵ Tekin MEMİŞ, “*Veri Sorumlusu ve Veri İşleyen Arasındaki İlişkiler ve Sorumluluk Düzeni*”, **Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:3, Sayı:6, Aralık 2017, s.9-23; ZOR, s.68.

⁷⁶ ZOR, s.67.

⁷⁷ ZOR, s.68.

⁷⁸ ZOR, s.70.

olması durumunda veri işleyen, veri sorumlusundan ayrı bir statüyü ifade etmektedir.⁷⁹ Veri işleyenin veri sorumlusundan talimat alması nedeniyle, bu faaliyetlerine daha çok veri işlemenin teknik kısımlarını oluşturduğu ifade edilmektedir.⁸⁰ Bu kapsamda veri işleme süreci bir kişinin (veri işleyen), bir diğ erinin (veri sorumlusunun) talimatları uyarınca veri işlemeye dair taahhüdünü içeriyorsa, ve veri sorumlusunun bedel ödemesi öngörölmüş se, bir veri işleme sözleşmesi gündeme gelmektedir.⁸¹

Kanun veri sorumlusunu ve veri işleyeni farklı şekillerde tanımlamıştır;⁸² ancak veri güvenliğine ilişkin yükümlölükler ve bu yükümlölükler karşılığında uygulanacak işlemler bakımından müşterek sorumluluk getirilmiştir (KVKK m.12/2). Bu sorumluluk göz önünde bulundurulduğ unda veri sorumlusu ile veri işleyen arasında bir veri işleme sözleşmesi yapmanın önemine dikkat çekilmektedir.⁸³ Konuya ikinci bölümde kabahatlerin özel görünüş biçimlerinde ayrıca değ inilecektir.

6. Kişisel Verilerin İşlenmesinde Uyulması Gereken İlke ve Esaslar

Ulusal ve uluslararası düzeyde koruma altına alınan kişisel verilerin korunması hakkı, diğ er haklarda da olduğu gibi bireylere sınırsız bir koruma alanı yaratmamaktadır. Söz konusu hakkın devlet tarafından bazı şartlarla sınırlandırılabilceğ i kural olarak kabul edilmektedir. Kişisel verilerin korunması hakkı bakımından Anayasa m. 20/3 açıkça sınırlama nedeni getirmemektedir⁸⁴. Ancak Anayasa m. 20/2 birtakım sınırlama sebepleri saymaktadır. Bu sebepler, millî/ulusal güvenlik, kamu düzeni, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması, suçun önlenmesi ve başka kişilerin hak ve özgürlüklerinin korunması olarak sayılmış tır. Özel hayatın gizliliğ i hakkının kapsamında olduğu AİHM ve AYM içtihatlarıyla kabul edilen kişisel verilerin de 20/2’de belirtilen sebeplerle ve ancak kanunla sınırlandırılabilceğ i söylenebilecektir.

AY m.13’teki temel hakların sınırlandırılmasının sınırı üzerinden meseleye yaklaşıp olursak, sınırlamanın demokratik toplum düzenine uygun olması ölçütünün kapsamının ne olduğu belirlenmemiş olsa da Anayasa’nın temel hak ve özgürlüklere ilişkin genel yaklaşımı ile kişisel verilerin korunması hakkına ilişkin yaklaşımı olarak kabul edilmeli ve hukuk

⁷⁹ KVKK, Uygulama Rehberi, s.56.

⁸⁰ ZOR, s.70

⁸¹ TAŞTAN, s.119-124; ZOR, s.70.

⁸² Bu iki hukuksal statü arasındaki farka ilişkin ayrıntılı bir çalışma için bkz. Nur Buğçe BAKIREL, **Veri Sorumlusu ve Veri İşleyen Arasındaki Sorumluluk Paylaşımı**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.

⁸³ BAKIREL, s.103.

⁸⁴ Ahmet MUMCU – Elif KÜZECİ, **İnsan Hakları ve Kamu Özgürlüklerinin Türkiye’de Geçirdiğ i Son Değ iş iklikler**, 8. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019, s. 248.

devleti, sosyal devlet ve adalet ilkelerine uygun olarak kişisel verilerin korunması hakkının sınırlandırılması gerekmektedir. Öz bir ifadeyle eğer sınırlandırma söz konusu olursa, kişisel verilerin sınırlandırılmasında da bu ilkelere uygun davranılmalıdır.

Anayasa madde 13'ün belirlediği bir diğer sınırlama sınırı olan Laik Cumhuriyetin gereklerine uygun olma, laiklik ilkesini temellendirir. Kişisel veri hukukunda hassas veri olarak da nitelendirilen dini verilerin (KVKK m.6) işlenmesi sırasında daha katı ve koruyucu standartların getirilmiş olması bu ölçütün gözetildiğini göstermektedir.

AYM hassas veri olarak nitelendirilen kişisel verilere ilişkin olarak verdiği kararlarda⁸⁵ isabetli ve istikrarlı bir biçimde “... Bireyin dernek üyeliğine ilişkin idareye vermekle yükümlü olduğu kişisel veriler, idarenin birey hakkında dini inancı ve tutumu, ideolojik yönü, siyasi görüşü, ırkı, etnik kökeni ve cinsel yönelimi gibi çok farklı alanlarda bilgi edinmesine olanak sağlayacaktır. Bütün bu hususların hassas kişisel veri niteliğine haiz oldukları gayet açıktır. Hassas veya özel nitelikli kişisel veriler başkaları tarafından öğrenildiği takdirde ilgili kişinin mağdur olabilmesine veya ayrımcılığa uğramasına neden olabilecek özellikler içeren veriler olarak kabul edilmektedir. Hassas verilerin kişisel verilerin daha fazla koruma uygulanan bir grubu olarak değerlendirildiklerini göz önüne alırsak, doğaları gereği kişilerin temel hak ve hürriyetleri ve mahremiyetleriyle ilişkili olduktan düşünülerek daha sıkı koruma altına alınmaları gerekmektedir.” diyerek hassas veri olarak nitelendirilen dini verilerin işlenmesinde Anayasa madde 13'te yer alan ilke ve ölçütleri gözetmektedir.

Demokratik toplum düzeninde gereklilik bakımından ise meşru amaçlar bakımında kişisel verilerin korunması hakkına müdahale edilmesinin zorunlu olması gerekmektedir. AYM'ye göre demokratik toplum düzeninin gerekleri bakımından yapılan incelemede sınırlamanın hakkın özüne dokunup dokunmadığı da incelenmelidir.

Kişisel verilerin korunması hakkına müdahale bakımından başvuru araç ile bu aracın kullanılmasıyla ulaşılmak istenen hedef karşılaştırıldığında makul bir ölçünün/oranın bulunması gerekmektedir.⁸⁶ Yasal önlemin, sınırlama amacını gerçekleştirmeye “elverişli/uygun” olup olmadığı (elverişlilik ilkesi), sınırlama yaratan önlemin/aracın sınırlama hedefine ulaşılması bakımından “zorunlu” olup olmadığı (zorunluluk ilkesi), amaç

⁸⁵ AYM, E:2020/47, K:2023/36, 22.02.2023, RG Tarih-Sayı: 04.07.2023-32238.

⁸⁶ Kemal GÖZLER **Anayasa Hukukunun Genel Esasları**, Ekin Kitabevi, Bursa, 2017, s. 421.

ve araç arasında ölçüsüz bir oranın bulunup bulunmadığı ve bu yolla ölçüsüz bir yükümlülük getirip getirmediği (oranlılık ilkesi) belirlenerek karar verilmelidir.⁸⁷

KVKK m.4'te yer alan düzenlemede göre kişisel verilerin işlenme şartları sayılmıştır. Maddede sayılan ilkeler, KVKK madde 5-9 arasını kapsayan “*genel kaideler kataloğu*” niteliğindedir ve her tür veri işleme faaliyeti için dikkate alınmalıdır.⁸⁸

Bütün bu kurallar verilerin belirli amaçlar için, ilgili kişinin rızası ile veya kanunla belirlenmiş başka bir meşru amaç temelinde adil bir şekilde işlenmesini gerekli kılmaktadır. Bu gereklilikler KVKK'ya uygun olarak yorumlanmalıdır. KVKK, kişisel verilerin işlenmesinin bu yükümlülükler ve gereklilik çerçevesine uygun olmasını gerektirmektedir.

6.1. Hukuka ve dürüstlük kurallarına uygun olma

Hukuka ve dürüstlük kuralına uygun olarak kişisel verilerin işlenmesi ilkesinin kanunda düzenlenen diğer ilkeleri de kapsayan, veri işlenmesi sürecinin başlangıcından sona ermesine kadar izlenmesi gereken temel ilke olduğu belirtilmektedir.⁸⁹

Kişisel verilerin işlenmesinin hukuka uygun olması ilkesi, hukuk kurallarına ve ilkelerine uygun davranılması zorunluluğunu ifade etmektedir.⁹⁰ Kişisel verilerin işlenmesinin dürüstlük kuralına uygun olması ilkesi ise veri işleme faaliyetinde ilgili veri sahibinin çıkarlarını ve beklentilerini dikkat ve özen yükümlülüğü çerçevesinde göz önünde bulundurma anlamına gelmektedir.⁹¹ Dürüstlük ilkesi uyarınca veri sorumlusu kişisel verisini işlediği kişiye karşı şeffaf olmalı, ilgili kişiye karşı aydınlatma ve bilgilendirme/uyarı görevlerini gereğince özenle ifa etmelidir.⁹²

Veri sorumlusu kişisel verinin işlenme süreçleri olan elde etme, kaydetme, saklama, aktarma gibi veri işleme durumlarında KVKK başta olmak üzere mevzuatta düzenlenen kurallara uygun hareket etmeli ve bu süreçte verisi işlenen kişinin çıkarlarını göz önünde

⁸⁷ Yüksel METİN, *Ölçülülük İlkesi Karşılaştırmalı Bir Anayasa Hukuku İncelemesi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002, s. 217.

⁸⁸ Mesut Serdar ÇEKİN, *Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayeseli Olarak 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Hukuku*, 3.Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020, s.67.

⁸⁹ KÜZECİ, s. 196; AKGÜL, s.126

⁹⁰ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, “Kişisel Verilerin İşlenmesine İlişkin Temel İlkeler”, s.1 <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4189/Kisisel-Verilerin-Islenmesine-Iliskin-Temel-Ilkeler> (10.11.2021)

⁹¹ KÜZECİ, s.207; Kişisel Verileri Koruma Kurumu, “Kişisel Verilerin İşlenmesine İlişkin Temel İlkeler”, s.1 <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4189/Kisisel-Verilerin-Islenmesine-Iliskin-Temel-Ilkeler> (10.11.2022).

⁹² Afra Ece KAYA, “Kişilik Hakkı Olarak Kişisel Veriler ve Yeni Kişisel Verilerin Korunması Kanunu”, *Terazi Hukuk Dergisi*, Cilt:12, Sayı:125, Ocak 2017, s.67-80.

bulundurarak beklentilerini dikkate almalıdır.⁹³ Adil ve şeffaf veri işleme süreci, veri sahibinin hakları ile yakından bağlantılıdır. Veri işlemenin adil ve hukuka uygun olması için, veri sahibinin çıkarlarını gözeterek bir işleme süreci önem arz etmektedir. Ayrıca bu uygunluk gerekliliği, veri sahibinin bazı maddi ve usuli haklar ile donatılmış olduğunu göstermektedir

6.2. Doğru ve gerektiğinde güncel olma

Kişisel veriler doğru olmalı ve gerektiğinde güncel tutulmalıdır. Yanlış, eksik, hatalı veya güncelliğini kaybetmiş verileri işlemenin doğru ve güvenilir sonuçlar vermeyeceği göz önünde bulundurulduğunda bu ilke, hem veri sahibinin hem de veri işleyenin ve veri sorumlusunun meşru menfaatlerin zarar görmemesini sağlar.⁹⁴

Bu ilke, verilerin toplandığı veya daha ileri bir işleme tabi tutulduğu amaçlara göre doğru ve güncel tutulmasını sağlamak için her türlü makul adım atmayı gerektirir. Hatalı olan kişisel veriler silinmeli veya gecikmeden düzeltilmelidir.

Kişisel verilerin güncel olması ilkesi, maddi doğruluğun gerçekleştirilmesini ifade etmektedir.⁹⁵ Başka bir deyişle, güncellik ilkesi ile işleme amacının gerçekleşmesine hizmet edilmektedir.⁹⁶

6.3. Belirli, açık ve meşru amaçlar için işlenme

Meşru amaçlar için işlenme ilkesi, kişisel verinin sadece hukuk düzeni tarafından meşru kabul edilen amaçlar doğrultusunda işlenebileceğini ifade etmekte olup, bu amaçlar da belirli ve açık olmak zorundadır. Amaç açıkça ve yeterince net ve açık ifadelerle belirtilmelidir. Sınırlama sebebi, veri sahibinin kendisiyle ilgili verilerin nasıl işlendiğini ve dolayısıyla hukuki belirliliği arttırdığı konusunda öngörülebilirlik sağlayabilecektir. Veri işleme amacının açık ve net ifadelerle belirtilmesi koşulu ve veri sahibinin bilgi edinme hakkı, veri sahibinin kişisel verilerin işlenmesinin hangi amaçla gerçekleştiği hakkında tam olarak bilgilendirilmesini gerektirir. Ayrıca bu gereklilik, veri işlemeyi veri sahipleri için öngörülebilir yapacak ve haklarını kullanmalarına izin verecektir; örneğin, ilgili verilerinin silinmesini veya düzeltilmesini talep edebilecektir. Kişisel veri işlemeye ilişkin hukuki metinlerde (özellikle aydınlatma metinlerinde), *kullanılan kavramların* belirli ve açık olması

⁹³ AYDIN, s.26.

⁹⁴ KÜZECİ, s.341.

⁹⁵ BAŞALP, s.38; AKGÜL, s.131

⁹⁶ AKGÜL, s.131.

gerekir. Bu anlamda teknik ve hukuki terminoloji kullanımından⁹⁷ ve belirsiz ifadelerden⁹⁸ kaçınılması gerekir.

Meşru amaçlar için işlenme ilkesi kanun gerekçesinde, “*veri sorumlusunun işlediği verilerin, yapmış olduğu iş veya sunmuş olduğu hizmetle bağlantılı ve bunlar için gerekli olması*” şeklinde tanımlanmıştır.⁹⁹ Veri sorumlusu yaptığı hizmetle ilgili olarak birden fazla birimde veri işleyebilmektedir. Eğer veri sorumlusunun birden fazla ve farklı birimlerde kişisel veriler “farklı amaçlarla” işleniyorsa, aydınlatma yükümlülüğünün her bir birim yönünden açık bir şekilde veri işleme amacı da yerine getirilmesi gerekmektedir.¹⁰⁰

6.4. İşlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olma

Veri belirli bir amaç için toplandığında bundan sonra yalnızca bu amaç ile uyumlu bir şekilde işlenebilir. Bu nedenle, verinin ilk amaçtan başka amaçlar için işlenmesi hukuken bir problematik yaratır. Verinin toplanma amacı ve daha sonraki tarihteki durumlarda işlenmesi arasındaki ilişki, verinin toplanmadaki amacı ile veri sahiplerinin bunların gelecekteki kullanımına ilişkin makul beklentileri, bu kişiler üzerindeki etkileri bağlamında değerlendirilmelidir. Henüz ortada olmayan bir amaçla verinin işlenmesini yasaklayan¹⁰¹ amaçla ilgili ve sınırlı olma ilkesi, ileriye dönük ihtiyaçların karşılanmasına yönelik veri işlenmesini de önlemektedir.¹⁰²

Sınır olma ilkesi, veri işlemenin meşru bir amaçla sınırlanmasını ve bu amacın belirlenmiş olmasını gerektirir. Bu özellikler, amacın gerekli veri koruma ilkelerinin uygulanmasını sağlar. Ayrıca sınırlı olma ilkesi veri işlemenin kapsamını sınırlamayı gerektirir. Veri işlemenin amacının belirtilmesi, diğer veri koruma ilkelerinin uygulanması için bir ön şarttır. Çünkü ancak veri işlemenin amacı belirlendikten sonra, veri işlemenin ölçülü olup olmadığını değerlendirmek mümkündür. Bu ilke uyarınca, sınırlamalardan ilki veri sorumlusunun meşru amacına ulaşmak için gerekli olan en az miktarda veriyi işlemesini öngörmektedir.¹⁰³

⁹⁷ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, “Kişisel Verilerin İşlenmesine İlişkin Temel İlkeler”, s.8 <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4189/Kisisel-Verilerin-Islenmesine-Iliskin-Temel-Ilkeler> (17.11.2022).

⁹⁸ KÜZECİ, s.209.

⁹⁹ Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu, s.8.

¹⁰⁰ Serdar ÇELİKEL, **Veri Sorumlusu ve Veri Sorumlusunun Yükümlülükleri**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020, s.96.

¹⁰¹ AYDIN, s.27.

¹⁰² Kişisel Verileri Koruma Kurumu, “Kişisel Verilerin İşlenmesine İlişkin Temel İlkeler”, s.9.

¹⁰³ KÜZECİ, s.214.

İşlenen veri miktarı, veri işleme faaliyetinin amacı göz önünde bulundurularak belirlenmelidir. İlgili amacı yerine getirmek bakımından zorunlu ve gerekli veri miktarı ile veri işleme faaliyeti sınırlandırılmalıdır. Veri sorumlusu, hangi verilerin veri işleme amacına uygun olduğunu tespit etmelidir ve amaca uygun olmayan verileri veri işleme faaliyetinin kapsamı dışında tutmalıdır.¹⁰⁴

Amaçla sınırlı olma ilkesi, veri sahibinin kendisiyle ilgili verilerin nasıl işlendiği ve dolayısıyla hukuki güvenliğin sağlandığı konusunda öngörülebilirlik sağlayabilecektir. Veri işleme amacının açık bir şekilde ifade edilmesi koşulu ve veri sahibinin bilgi edinme hakkı, veri sahibinin kişisel verilerin işlenmesinin hangi amaçla gerçekleştiği hakkında tam olarak bilgilendirilmesini gerektirir. Bu gereklilik, veri işlemeyi veri sahipleri için öngörülebilir yapacak ve haklarını kullanmalarına izin verecektir; örneğin, ilgili, verilerinin silinmesini veya düzeltilmesini talep edebilecektir.

6.5. İlgili mevzuatta öngörülen veya işlendikleri amaç için gerekli olan süre kadar muhafaza edilme

Amaçla sınırlı ve ölçülü olma ilkesiyle yakından bağlantılı olan bu ilke, verilerin işlendiği amaç için gerekenden daha uzun süre tutulmaması anlamında bir saklama sınırı getirmektedir.¹⁰⁵ İşlenen verilerin sınırsız bir süreyle elde tutulmasının önüne geçmeyi amaçlayan bu ilke¹⁰⁶ kişisel verilerin korunması hukukunun temellerini oluşturan bireysel özerklik, bireyin maddi ve manevi bütünlüğü ile özel hayatın gizliliği gibi değerleri korumaktadır. Kişisel verilerin işlenmesi ile hedeflenen amacın ortadan kalkması, amaca ulaşmak için kişisel verilerin işlenmesinin gereksiz olduğunun anlaşılması ya da amaca ulaşıldığı için kişisel verilerin tutulmasının gerekliliğinin ortadan kalkması durumlarında kişisel veri muhafazası amacını yitirmektedir.¹⁰⁷ Böyle bir durumda kişisel verilerin belirtilen amaçları yerine getirmek için artık gerekli olmadığı yerlerde silinmesi veya anonimleştirilmesi gerekir.¹⁰⁸ Gerekli ve makul saklama süresinin değerlendirilmesi için, her somut olay kendi özel koşullarında değerlendirilmelidir. Saklama süresini gereken en az

¹⁰⁴ KÜZECİ, s.209; İbrahim KORKMAZ, **Kişisel Verilerin Ceza Hukuku Kapsamında Korunması**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017, s.115; AYDIN, s.27.

¹⁰⁵ Hale AKDAĞ, **Türk Ceza Kanunu Kapsamında Kişisel Verilerin Korunması**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s.75.

¹⁰⁶ KÜZECİ, s.342.

¹⁰⁷ Detaylı açıklamalar için bkz. KÜZECİ, ss.221-222.

¹⁰⁸ AYDIN, s.30: “Örneğin işine son verilen işçinin kişisel verilerini saklama gibi yasal yükümlülüğü bulunmayan veri sorumlusu işverenin bu verileri silmesi, yok etmesi yahut anonimleştirilmesi gerekmektedir. Veri sorumlusu bu konuda veri tutma politikası geliştirmeli gerekli idari ve teknik tedbirleri almalıdır.”

miktara indirmek ve veri koruma gereksinimlerini karşılamak için, bilgilerin nasıl kullanılacağı, kaydedileceği ve depolanacağı açık bir şekilde belirlenmelidir. Saklama süresinin uzunluğunu belirlemek için, veri işlemenin amacına göre bir ayırım yapılması uygun olacaktır.

7. Kişisel Verilerin İşlenme Şartları

Kişisel veriler, kural olarak, veri sahibinin açık rızası olmaksızın işlenemez ve üçüncü kişilere aktarılmaz (KVKK m.5, m.8, m.9). KVKK sisteminde kural açık rızaya dayalı veri işleme olmakla birlikte, KVKK m.5/2¹⁰⁹'de belirtilen sebeplerden birinin varlığı halinde, kişisel verilerin açık rıza olmaksızın işlenmesine imkân tanınmıştır. KVKK m.5/2'de yazılı bu sebepler, açıklanan kişisel verilerin işlenme şartları olmakta ve aynı zamanda kişisel verilerin işlenmesinde hukuka uygunluk sebepleri olarak nitelendirilmektedir.¹¹⁰

Kişisel verilerin ilgili kişinin açık rızası olmaksızın işlenemeyeceği kuralının istisnalarının düzenlendiği” söz konusu KVKK m.5/2'de yer alan istisnaların (c, ç, e ve f bentleri) Anayasaya aykırılığı iddiası gündeme gelmiş ve bu iddiayı değerlendiren AYM, kararında:

“Kanun'da sınırlama aracının sınırlama amacına uygun ve orantılı şekilde kullanılmasını sağlayacak yasal güvencelere yer verildiği ve yeterli korumanın sağlandığı da dikkate alındığında dava konusu kurallarla getirilen sınırlamaların özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunması hakkının özünü zedelediği gibi amaç ile araç arasında makul denge kurduğu da açıktır. Dolayısıyla anılan kurallar, demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırılık teşkil etmediği gibi özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunması hakkına ölçüsüz bir müdahale de teşkil etmemektedir... dava konusu kurallar madde gerekçeleriyle birlikte değerlendirildiğinde ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın kişisel

¹⁰⁹ Anılan hüküm: “(2) Aşağıdaki şartlardan birinin varlığı hâlinde, ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın kişisel verilerinin işlenmesi mümkündür:

a) Kanunlarda açıkça öngörülmesi.

b) Fiili imkânsızlık nedeniyle rızasını açıklayamayacak durumda bulunan veya rızasına hukuki geçerlilik tanınmayan kişinin kendisinin ya da bir başkasının hayatı veya beden bütünlüğünün korunması için zorunlu olması.

c) Bir sözleşmenin kurulması veya ifasıyla doğrudan doğruya ilgili olması kaydıyla, sözleşmenin taraflarına ait kişisel verilerin işlenmesinin gerekli olması.

ç) Veri sorumlusunun hukuki yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için zorunlu olması.

d) İlgili kişinin kendisi tarafından alenileştirilmiş olması.

e) Bir hakkın tesisi, kullanılması veya korunması için veri işlemenin zorunlu olması.

f) İlgili kişinin temel hak ve özgürlüklerine zarar vermemek kaydıyla, veri sorumlusunun meşru menfaatleri için veri işlenmesinin zorunlu olması.”

¹¹⁰ AĞÜL, s. 147-155.

verilerinin işlenmesinin mümkün olduğu hâllerin kapsam, amaç ve sınırlarının Kanun'da açıkça yer alması karşısında kuralların belirsiz olduğu söylenemez.” yaklaşımından hareketle Anayasa'ya aykırılık tespit etmemiştir.¹¹¹

7.1.Açık rıza

Açık rıza, “Belirli bir konuya ilişkin, bilgilendirilmeye dayanan ve özgür iradeyle açıklanan rızayı” ifade etmektedir (KVVK m.3/1-a). Açık rıza, veri sahibinin veri işlenmesine yönelik olumlu irade beyanını gerektirir.¹¹² Veri sorumlusu ilgisinden rıza alırken muhakkak veri işlemeye yönelik tüm süreçlere ilişkin bilgileri paylaşmalıdır. Buna ek olarak veri işlemeye bağlı sonuçlar hakkında da bilgi vermelidir. Kural olarak bu bilgilendirmeler, veri işlemeyen ve rıza alınmadan önce yapılmalıdır.¹¹³ Başka bir deyişle, açık rızanın veri işleme amacına, sürecine ve verilerin işlenmesinin olası sonuçlarına ilişkin bilgilendirme yapıldıktan sonra verilmiş olması esastır.¹¹⁴

Açık rızanın tanımından ortaya çıkan üç unsuru bulunmaktadır:¹¹⁵

- i) Belirli bir konu hakkında olma,
- ii) Bilgilendirilme sonucu ortaya çıkma,
- iii) Özgür iradeyle beyan edilme.

Her kişisel veri işleme faaliyeti için ayrı bir açık rıza gereklidir.¹¹⁶

Açık rızanın belirli bir konuya ilişkin olması,

Açık rıza, kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan biridir; bu nedenle veri sorumlusuna verilen açık rıza her zaman geri alınabilir.¹¹⁷ Ancak, rızanın geri alınması, sadece ileriye dönük sonuçlar doğurur. Rızanın geri alınmasına dair beyan, beyanın veri sorumlusuna ulaşmasından itibaren hüküm ifade edeceğinden geri alma beyanının veri sorumlusuna

¹¹¹ Bkz. Anayasa Mahkemesi, E.2016/125, K.2017/143, RG Tarih-Sayı: 23.01.2018-30310.

¹¹² Kişisel verilerin Korunması Kurulu, Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve Uygulaması (Rehber), <https://kvkk.gov.tr/yayinlar/K%C4%B0%C5%9E%C4%B0SEL%20VER%C4%B0LER%C4%B0N%20KORUNMASI%20KANUNU%20VE%20UYGULAMASI.pdf> (erişim tarihi: 17.11.2022), s.29

¹¹³ Kişisel Verilerin Korunması Kurulu, Rehber, s. 30.

¹¹⁴ ŞİMŞEK, s.106; AKGÜL, s.150-151.

¹¹⁵ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Açık Rıza Alırken Dikkat Edilecek Hususlar, , <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/2037/Acik-Riza-Alirken-Dikkat-Edilecek-Hususlar> Erişim Tarihi:5.12.2022; TAŞTAN, s.157.

¹¹⁶ Sinem Göçmen UYARER, **Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve Türk Ceza Kanunu Kapsamında Kişisel Verilerin Korunması**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2019, s.109.

¹¹⁷ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Açık Rıza Alırken Dikkat Edilecek Hususlar, , <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/2037/Acik-Riza-Alirken-Dikkat-Edilecek-Hususlar> Erişim Tarihi:5.12.2022

ulaşmasından sonra, daha öncesinde açık rızaya dayanarak gerçekleştirilmiş olan tüm veri işleme faaliyetleri, durdurulmalıdır.¹¹⁸

Açık rıza beyanı KVKK'da herhangi bir şekil şartına bağlanmadığından, açık rıza yazılı şekilde alınabileceği gibi sözlü olarak da alınabilecektir. Ancak açık rızanın yazılı şekilde alınması, ileride yaşanabilecek hukuki uyumsuzluklarda ispat açısından önemi haizdir.¹¹⁹

7.2.Açık rıza aranmayan haller

7.2.1. Kanunlarda açıkça öngörülme

Kanunlarda açık bir şekilde kişisel verilerin işlenmesine yönelik hüküm tesis edilmişse, kişisel verileri, veri sahibinin açık rızası olmasa dahi işlenebilecektir. Bu işleme şartına dayanarak veri işlemenin gerçekleştirilebilmesi için Kanun'un açık ifadesinin aranması önem arz etmektedir. Veri işlemeye ilişkin kanun hükmünde açık ve net bir ifade bulunmadığı durumlarda bu istisna şartı uygulanmayacaktır.¹²⁰

Kanunlarda açıkça öngörülme şartına, 4857 sayılı İş Kanunu madde 75 uyarınca, işverenin işçi özlük dosyası tanzim etmek zorunda olması örnek olarak verilebilir.¹²¹

7.2.2. Fiili imkânsızlık nedeniyle rızasını açıklayamayacak durumda bulunan veya rızasına hukuki geçerlilik tanınmayan kişinin kendisinin ya da bir başkasının hayatı veya beden bütünlüğünün korunması için zorunlu olması

Üstün özel yarar olarak da adlandırılan¹²² bu istisna düzenlemesi, rıza beyanında bulunmayacak olan veri sahibinin verilerinin işlenmesine meşru bir temel kazandırma amacını taşımaktadır.

¹¹⁸ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Açık Rıza Alırken Dikkat Edilecek Hususlar, , <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/2037/Acik-Riza-Alirken-Dikkat-Edilecek-Hususlar> Erişim Tarihi:5.12.2022; AYDIN, s.9.

¹¹⁹ AYDIN, s.9.

¹²⁰ UYARER, s.127; AYDIN, s.40.

¹²¹ Kurul incelemesine konu olan bir olayda sağlık raporlarının işçi özlük dosyasında saklanması şikayet konusu yapılmıştır. Kurul, İş Kanunu madde 75'teki zorunluluğun kapsamını incelemiş ve işçiye ait özlük dosyasında "sağlık raporlarının" bulunması gibi bir zorunluluğun olmadığını belirtmiştir ve sağlık raporlarının işçi özlük dosyasına işlenmesi bu nedenle kanunda açıkça öngörülme koşulunu sağlamamaktadır, bkz. Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K.2020/138 T. 18.2.2020.

¹²² ZOR, s.146.

Özellikle sağlık hukukunda kişisel verilerin işlenmesi ve korunması amacına hizmet eden bu durum, bilinci kapalı durumda olan hasta kişilerin kayıtlarının tutulması, daha önce var olan kayıtlarına erişilebilmesi gibi zorunluluk durumlarında uygulama alanı bulmaktadır. Zira böyle bir durumda kişinin rızasını açıklaması mümkün olmadığından, zaruriyet söz konusudur.¹²³

Bu durumda işlenecek verilerin özel nitelikli sağlık verileri olması söz konusu olabilmektedir. Bu durumda koruma mekanizması KVKK m.6 kapsamında olacaktır. KVKK m.6/3'e göre *“Sağlık ve cinsel hayata ilişkin kişisel veriler ise ancak 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 ilgilinin açık rızası aranmaksızın işlenebilir.”*

Özel nitelikli sağlık verilerinin işlenmesi, COVID-19 salgınının sebep olduğu pandemi sürecinde sıklıkla karşılaşılan bir durum olmuştur. Kurul bu konuda bir duyuru yayınlamıştır¹²⁴ ve ilgili verilerin KVKK m.28/1 kapsamında olduğuna ve bu nedenle KVKK'nın bu veriler için uygulanmayacağına karar vermiştir. Ancak bu süreçte testi pozitif çıkan ve yoğun bakımda tedavi altında tutulan kişiye ait aile bilgilerinin, konum bilgilerinin, hastalığı yayabileceği postansiyel çevreye ilişkin verilerin işlenmesi bu kapsamdadır ve KVKK m.6/3 gereği rıza aranmadan işlenebileceği de kabul edilebilir.¹²⁵

7.2.3. Bir sözleşmenin kurulması veya ifasıyla doğrudan doğruya ilgili olması kaydıyla, sözleşmenin taraflarına ait kişisel verilerin işlenmesinin gerekli olması

Bir sözleşmesel ilişki çerçevesinde gerçekleştirilmesi gereken veri işleme işlemleri, kişisel veri işlenmesini hukuka uygun kılan bir diğer nedendir.¹²⁶

Bu şartın sağlanması ve açık rıza olmaksızın verilerin işlenebilmesi için ilk olarak bir sözleşmenin varlığı, ikinci olarak veri işlemenin bu sözleşmesinin kurulması veya ifasıyla doğrudan doğruya ilgili olması ve nihayet son olarak veri işlemenin bu sözleşmenin

¹²³ ÖZKAN, s.107.

¹²⁴ Kişisel Verileri Koruma Kurulu, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/6721/KAMUOYU-DUYURUSU-Covid-19-ile-Mucadele-Surecinde-Kisisel-Verilerin-Korunmasi-Kanunu-Kapsaminda-Bilinmesi-Gerekenler-> (erişim tarihi: 13.01.2023)

¹²⁵ ÖZKAN, s.108.

¹²⁶ AKGÜL, s.151.

taraflarına ait kişisel verilerin işlenmesini zorunlu kılması gerekmektedir. Ancak belirtmek gerekir ki sözleşme öncesi aşama da bu kapsamda değerlendirilmektedir. Örneğin aracına trafik sigortası yaptırmak isteyen araç sahibinin sigorta şirketlerinden fiyat teklifi alması sırasında, şirket teklif hazırlığı amacıyla kişinin sahip olduğu araca ve kişiye ilişkin verileri işleyebilmektedir. Bu durumda her ne kadar kasko sözleşmesi henüz gerçekleştirilmemiş olsa da, sözleşmenin kurulması ile ilgili bir veri işleme söz konusu olduğundan ilgili bent kapsamında açık rıza aranmasına gerek bulunmamaktadır.¹²⁷

Bu kapsamda ilgili bilginin sözleşme kapsamında doğrudan veri sahibinden temin edilmiş olması aranmamaktadır.¹²⁸

Bu konuyla ilgili bir diğer önemli husus ise, veri işlemenin gerekliliğine yöneliktir. Bu husus, veri işlemenin sözleşmenin kurulması ve ifası için kaçınılmaz olması anlamını taşımaktadır.¹²⁹ Bu şartın sağlanması için ilgili kişinin verilerini işlemekten ya da daha az verisi işlenerek sözleşmenin kurulmasının ya da ifasının mümkün olup olmadığı araştırılmalıdır.¹³⁰ Bu şarta ilişkin verilen bir örnekte alışveriş sitesinin satın alma işlemine ilişkin kredi kartı bilgilerini işlemesi bent kapsamında değerlendirilirken, kişinin alışveriş tercihlerine ilişkin profillemeye niteliğindeki veri işlemlerin gereklilik unsurunu sağlamadığından bent kapsamında değerlendirilmeyeceği sonucuna ulaşılmıştır.¹³¹

Konu ile ilgili olarak Kurul önüne gelen bir şikayet başvurusunda, ilgili kişinin ortağı olduğu limitet şirket tarafından, kişisel verilerinin de bulunduğu şahsi e-posta adresine izinsiz ve hukuka aykırı olarak erişildiğine ilişkin iddiayı değerlendiren Kurul, söz konusu e-posta adresinin işlenmesinin KVKK madde 5/2'deki “.... bir hakkın tesisi, kullanılması ve korunması kapsamında veri işlemenin zorunlu olması” kapsamında işlendiği yönünde karar vermiştir.¹³²

¹²⁷ ÖZKAN, s.109.

¹²⁸ Otomatik ödeme talimatları nedeniyle banka tarafından şirketlere aktarılan banka adı bilgisiyle ilgili olarak Kurul önüne gelen bir olayda Kurul ilk olarak veri sorumlusunun ilgili kişi adında düzenlediği faturalarda yer alan banka adı bilgisinin kişisel veri olduğunu belirtmiştir. Bu tespitin ardından bu verinin otomatik ödeme talimatı kapsamında banka tarafından veri sorumlusuna aktarılmasının ise veri sahibi ile veri sorumlusu arasındaki abonelik sözleşmesine dayandığını tespit etmiştir. Bu nedenle de söz konusu veri işlemenin “Bir sözleşmenin kurulması veya ifasıyla doğrudan doğruya ilgili olması kaydıyla, sözleşmenin taraflarına ait kişisel verilerin işlenmesinin gerekli olması.” koşuluna uygun bir veri işleme olduğu sonucuna varmıştır, bkz. Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2021/664 T. 6.7.2021.

¹²⁹ ZOR, s.147.

¹³⁰ ÇEKİN, s.93.

¹³¹ ÖZKAN, s.109-110.

¹³² Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2020/59 T. 27.01.2020.

7.2.4. Veri sorumlusunun hukuki yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için zorunlu olması

Yasal mevzuat çerçevesinde veri sorumlularına verilen birtakım yükümlülükler kapsamında veri işlenmesi durumunda da veri işleme hukuka uygun kabul edilmektedir.

133

Yasalarla birtakım kurum ve kuruluşlara getirilen bilgi verme yükümlülüğü, KVK Kurulu uygulamasında bu bent kapsamında değerlendirilmektedir. Örneğin araç kiralama işlemlerinin 774 sayılı Kanun gereği kolluğa bildirilmesi bu kapsamdadır.¹³⁴ Benzer şekilde KVK Kurulu tarafından yasal bilgilendirme mesajları da bu bent kapsamında görülmekte ve yasal bilgilendirme içeren mesajlar, kişisel verinin hukuka uygun olarak işlenmesi olarak nitelendirilmektedir.¹³⁵

Bu hüküm yalnızca kanun ile getirilen yükümlülükleri kapsamamakta, yönetmelik gibi alt düzenleyici işlemlerle getirilen yükümlülükler de bent kapsamında değerlendirilmektedir.¹³⁶ Ancak sözleşmeden kaynaklanan yükümlülükler bu bent kapsamında değildir, sözleşme ile ilgili bir veri işleme bir önceki bent kapsamına girmesi durumunda açık rıza aranmayacaktır.¹³⁷

Bu bent kapsamında veri sorumlusunun özel hukuk kişisi-kamu hukuku kişisi olmasına göre bir ayırım yapılmamıştır. Bu nedenle kamu kurumlarının hukuki yükümlülüklerini yerine getirmek için gerçekleştirecekleri veri işlemler de bu bent kapsamındadır.¹³⁸

¹³³ AKGÜL, s.151.

¹³⁴ Kurul’a konu olan bir şikayet başvurusunda, araç kiralama şirketlerinin kiralayanın kimlik bilgilerini Kiralık Araç Bildirim Sistemi (KABİS)’ne işlemeleri, “veri sorumlusunun hukuki yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için zorunlu olması” bendi kapsamında görülmüştür, bkz. K. Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 23/12/2021 Tarihli ve 2021/1304 Sayılı Kararı.

¹³⁵ Vergi dairesi tarafından başlatılan haciz işlemleri sonucu banka hesapları üzerine getirilen kısıtlamaların veri sorumlusu banka tarafından veri sahibine iletilmesi konusunun incelendiği bir Kurul kararında yasal bilgilendirme içeren mesajın ilgilinin açık rızası olmaksızın işlenebileceği nitekim böyle bir işlemin Kanunun madde 5/2 kapsamında “veri sorumlusunun hukuki yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için zorunlu olması” koşuluna dayandığı sonucuna ulaşılmıştır, bkz. Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2021/358 T. 13.4.2021.

¹³⁶ Örneğin Kurul önüne taşınan bir olayda, abonelik sözleşmesi uyarınca elde edilen kimlik bilgilerinin Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Tüketici Hakları Yönetmeliği madde 7/6 uyarınca elektronik ortama aktarılma zorunluluğu getirilmesi yönündeki veri işleme, Kurul tarafından “veri sorumlusunun hukuki yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için zorunlu olma” koşuluna dayandığı kararı verilmiştir, bkz. Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2021/859 T. 26.8.2021.

¹³⁷ ÖZKAN, s.111-112.

¹³⁸ ÖZKAN, s.111.

Veri sorumlusu bu bent kapsamında dahi veri işleme gerçekleştirirken dahi amaçla bağlantılılık, sınırlılık ve ölçülülük ilkelerine uygun hareket etmek zorundadır.¹³⁹

7.2.5. İlgili kişinin kendisi tarafından alenileştirilmiş olması

KVKK m.5/2-d gereği veri işlemede açık rıza aranmayan bir diğer hal, verinin ilgili kişinin kendisi tarafından alenileştirilmiş olması halidir. Buna göre kişi kendi isteği ile bilgilerini kamuya paylaştıysa, veri herkes tarafından ulaşılabilir hale geldiğinden artık açık rıza aranmayacaktır.¹⁴⁰ Bu durumda dikkat edilmesi gereken noktanın verinin alenileşmiş olmasının tek başına yeterli olmaması, bu paylaşımın kişinin bilgisi ve isteği dahilinde kendisi tarafından gerçekleştirilmiş olmasının aranmasıdır.

Önemle belirtmek gerekir ki alenileşen veriye dair yapılacak veri işlemlerin de alenileştirme amacına uygun olması gerekir. Amacından farklı bir şekilde gerçekleştirilen veri işlemler alenileşmiş olsa dahi Kurul nezdinde bent kapsamında görülmemektedir.¹⁴¹ Bu konuya örnek olarak, ikinci el ürün satışının yapıldığı bir alışveriş sitesinde kişinin iletişim bilgilerini paylaşması halinde ancak bu alenileştirme amacı olan ürün satışına ilişkin olarak bilgilerinin işlenebilmesi verilmektedir.¹⁴²

7.2.6. Bir hakkın tesisi, kullanılması veya korunması için veri işleminin zorunlu olması

KVKK m.5/2-d gereği veri işlemede açık rıza aranmayan durumlardan bir diğeri, veri işleminin bir hakkın tesisi, kullanımı veya korunması amacıyla veri işleminin zorunlu olmasıdır. Bu konuda verilebilecek bir örnek, mülkiyet veya rehin gibi hakların kullanımı için sicile yahut tapuya kaydolunması durumlarıdır.¹⁴³ Bir diğer örnek ise, açılan bir davada ispat amacıyla veri işlenmesi durumlarıdır.¹⁴⁴

Bir hukuki ilişki uyarınca alacaklı bir kişinin, borçluya ait veriler olan ad-soyad, TC kimlik numarası ve adres gibi birtakım kişisel verileri kullanarak icra takibi başlatması

¹³⁹ ZOR, s.151.

¹⁴⁰ ÖZKAN, s.112.

¹⁴¹ Kurul'un karara bağladığı bir şikayet başvurusunda bu konu ele alınmış ve alenileştirilen bilgi ile daha sonrasındaki veri işleme amacının birbirinden farklılaşması durumunda bu hükmün uygulanmayacağı sonucuna ulaşılmıştır, bkz. Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2019/331 T. 7.11.2019.

¹⁴² KVKK, Kişisel Verilerin İşlenme Şartları, s.11, bkz. <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4190/Kisisel-Verilerin-Islenme-Sartlari>).

¹⁴³ KVKK, Kişisel Verilerin İşlenme Şartları, s.5, bkz. <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4190/Kisisel-Verilerin-Islenme-Sartlari>).

¹⁴⁴ KVKK Gerekçe, m.5

durumunda da bir hakkın kullanımı için veri işleme söz konusu olduğundan, açık rıza aranması gerekmeyecektir.¹⁴⁵

7.2.7. İlgili kişinin temel hak ve özgürlüklerine zarar vermemek kaydıyla, veri sorumlusunun meşru menfaatleri için veri işlenmesinin zorunlu olması

Kişisel verilerin işlenmesinde açık rıza aranmayan son hal, ilgili kişinin temel hak ve özgürlüklerine zarar vermemek kaydıyla, veri sorumlusunun meşru menfaatleri için veri işlemenin zorunlu olmasıdır. Bu kapsamda ilk olarak hangi menfaatlerin meşru menfaat olduğunun belirlenmesi gerekmektedir. Bu bendin uygulama alanı bulabilmesi için veri sorumlusunun elde edeceği menfaatler ile veri sahibinin temel hak ve özgürlükleri arasında bir makul denge testi uygulanma ve bu test sonucunda menfaat daha ağır basmalıdır.¹⁴⁶ Bir menfaatin hangi koşullarda meşru olduğunu belirlemek, bu uygulaması için önem arz etmektedir.¹⁴⁷ Doktrinde ağırlıklı görüş, bu bendin dar yorumlanması gerektiği ve diğer hukuka uygunluk sebeplerinin olmadığı durumlarda başvurulabilecek bir torba bent gibi değerlendirilmemesi gerektiğini belirtmektedir.¹⁴⁸

Bir şirketi devir işlemiyle uhdesine katmak isteyen bir kişinin/şirketin bu diğer şirketin güncel durumuna ilişkin müşteri veya çalışan verilerine erişmesi durumunda bu bent uygulama alanı bulabilecektir.¹⁴⁹

Benzer şekilde şirketin/firmanın şeffaflık politikaları çerçevesinde yöneticilerine ödenen maaşı, hissedarlara açıklamasında şirketin veri sorumlusu sıfatıyla meşru menfaati olduğu söylenebilecektir.¹⁵⁰

7.3.Özel nitelikli (hassas) kişisel verilerin işlenme şartları

Özel nitelikli kişisel verilerin işlenme şartları kapsamında ilk ifade edilmesi gereken durum, KVKK m.6/2 kapsamında özel nitelikli kişisel verilerin veri sahibinin açık rızası olmadığında, işlenmesinin yasak olmasıdır.

¹⁴⁵ ANI, s.114.

¹⁴⁶ ÖZKAN, s.114; ÇEKİN, s.97; ZOR, s.155.

¹⁴⁷ ANI, s.115.

¹⁴⁸ DÜLGER, s.223; KÜZECİ, s.348; ZOR, s.157.

¹⁴⁹ ÖZKAN, s.115.

¹⁵⁰ ANI, s.116.

İlgili maddenin üçüncü fıkrasında ise, açık rıza olmaksızın veri işleme halleri ile ilgili olarak sağlık ve cinsel hayata ilişkin verilerle; birinci fıkrada ve yukarıda sayılan diğer özel nitelikli veriler arasında bir ayrıma gidilerek işleme şartları bakımından farklı rejim öngörülmüştür. Buna göre sağlık ve cinsel hayatla ilgili kişisel verilerin işlenmesi bakımından belli sınırlama sebepleri öngörülmüştür. Bunlar kamu sağlığının korunması, koruyucu hekimlik, tıbbî teşhis, tedavi ve bakım hizmetlerinin yürütülmesi, sağlık hizmetleri ile finansmanının planlanması ve yönetimi olarak sınırlı sayıda sayılmıştır. Ayrıca veriyi işleyecek kişiler bakımından da Kanun bir sınırlama getirilmiş ve ancak sır saklama yükümlülüğü altında bulunan kişiler veya yetkili kurum ve kuruluşlar tarafından işlenebileceği düzenlenmiştir. Sağlık ve cinsel hayatla ilgisi olmayan diğer özel nitelikli veriler ise, kanunlarda öngörülen hâllerde ilgilinin açık rızası olmadan işlenebilecektir.

Madde ile ilgili olarak “sır saklama yükümlülüğü altında bulunan” kişilerin tespiti önem arz etmektedir. Bu kişiler mevzuat tarafından belirlenen kişiler olmalıdır, sözleşme ile sır saklama yükümlülüğü altına alınan kişiler bent kapsamına girmemektedir.¹⁵¹

Ayrıca 6.maddenin son fıkrasında Kişisel Verileri Koruma Kuruluna verilen önlem alma yükümlülüğü de bu verilerin koruma mekanizmalarına ilişkin bir diğer dikkat çeken husustur.¹⁵²

8. Tarafların Hak ve Yükümlülükleri

KVKK m.11’de veri sahibinin hakları düzenlenmiştir. Buna göre:

Bu maddede sayılı ilk dört bent bilgi edinme hakkıyla¹⁵³ yakından ilişkilidir. Saydam ve demokratik bir idarenin gereği olan bilgi edinme hakkı,¹⁵⁴ veri koruma hukukunun da en önemli haklarından biridir. Veri korumasına ilişkin kurallar, veri sahiplerinin veri işleme hakkında bilgilendirilmesini gerektirir. Bu hak veri sahibinin haklarını gerçek ve somut bir biçimde kullanabilmesi sağlamaktadır.¹⁵⁵ KVKK bilgi edinme hakkını; “*kişisel veri işlenip*

¹⁵¹ ÖZKAN, s.119.

¹⁵² Özel nitelikli kişisel verilerin işlenmesinde açık rıza ve açık rıza aranmayan hallerle ilgili daha fazla açıklama için bkz. ERARSLAN, s.155-224.

¹⁵³ Anayasa’nın 74’üncü maddesine 2010 yılında 5982 sayılı Kanunun 8’inci maddesiyle eklenen fıkrada, herkesin “*bilgi edinme hakkı*” na sahip olduğu kabul edilmiştir. Bununla birlikte; Hukuk Sistemimizde, bilgi edinme hakkı, bu tarihten yedi yıl önce yürürlüğe konulan 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanununda düzenlenmiştir.

¹⁵⁴ İl Han ÖZAY, *Günüşğinde Yönetim*, İstanbul: Alfa Yayınları, 2002, s.3; Mehmet Semih GEMALMAZ / Haydar Burak GEMALMAZ, *Ulusalüstü İnsan Hakları Standartları Işığında Türkiye’de Bilgi Edinme-Düşünce-İfade ve İletişim Mevzuatı*, Yazıhane Yayınları, İstanbul, 2004, s.248.

¹⁵⁵ KÜZECİ, s.224.

işlenmediğini öğrenme, kişisel verileri işlenmişse buna ilişkin bilgi talep etme, kişisel verilerin işlenme amacı ve bunların amacına uygun kullanılıp kullanılmadığını öğrenme, kişisel verilerin yurt içinde veya yurt dışında aktarıldığı üçüncü kişileri bilme”, şeklinde somutlaştırmıştır. Bu haklar diğer tüm hakların kullanımı bakımından birer ön koşul niteliğindedir.¹⁵⁶ Ancak burada ön koşul olmaktan kasıt, diğer hakların kullanımının etkin hale getirilmesi için bilgi edinme hakkının önemini vurgulayan bir ifadedir. Yoksa, diğer hakların kullanımının illa bir bilgi edinme hakkının kullanımı sonucu öğrenilmiş bilgiye dayanması anlamında kullanılmamaktadır. Nitekim kişi bilgi edinme hakkına başvurmadan da örneğin yanlış bilginin düzeltilmesini talep etme hakkını kullanabilecektir.¹⁵⁷

Doktrinde veri sahibinin hakkındaki bilgilere erişim talebinin, bu talebin karşılanması üçüncü kişilere ait verilerin ifşa olması sonucunu doğuracaksa veri sorumlusu tarafından, KVKK m.13 doğrultusunda reddedebileceği ifade edilmektedir.¹⁵⁸ Ancak üçüncü kişilere ait verilerin anonimleştirilebilmesi söz konusu ise, talebin reddi hukuka uygun olmayacaktır. Son olarak sorunun çözümü için menfaat dengesinin gözetilmesi gerekliliğini ifade eden görüşler de mevcuttur.¹⁵⁹

Veri sahibinin anılan bu haklarının sınırlandırılması mümkündür; ancak bu sınırlama yalnızca yasa ile yapılabilecektir. Ayrıca bu hakların kısıtlanması, veri işleme amaçlarıyla orantılı, gerekli ve elverişli olarak sınırlandırılmalıdır. KVKK m. 28 gereği kişisel verilerin milli savunma ve güvenlik, kamu güvenliği ve düzeni ile ekonomik güvenlik sebepleriyle sınırlandırılabilir.

Veri sahibi işlenen verilerinin niteliğine ve içeriğine yönelik bilgi edinme hakkına sahiptir. Özellikle b bendinde sayılan durum yalnızca verinin işlenip işlenmediğine yönelik bir bilgiyi değil, daha geniş kapsamda içeriğe yönelik bir bilgiyi kapsamaktadır; çünkü verinin işlenip işlenmediğine yönelik bilgi a bendi kapsamındadır. O halde b bendi, işlemenin içeriğine ve niteliği gibi daha geniş bir bilgi yelpazesine yöneliktir. Ancak böyle bir yorumla veri sahibi diğer hakları olan veri üzerinde denetim (düzeltme ve gerektiğinde itiraz hakkını kullanma gibi) imkânına sahip olabilecektir.

¹⁵⁶ KÜZECİ, s.224; UYARER, s. 139.

¹⁵⁷ ŞİMŞEK, s.92; ÖZKAN, s.156.

¹⁵⁸ UYARER, 2019, s.141.

¹⁵⁹ ÇEKİN, 2019, s. 124; Abdulhakim YILDIZ, **Kişisel Verilerin Korunması ile İlgili Cezai Düzenlemeler**, (Yayımlanmamış yüksek Lisans Tezi), Ufuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2022, s.20; ZOR, s.156.

Kişisel verilerin eksik veya hatalı/yanlış işlenmesi durumunda bunların düzeltilmesini isteme hakkı KVKK m.4'te düzenlenen kişisel verilerin doğru ve güncel olma ilkesi ile birlikte değerlendirilmelidir.¹⁶⁰

Kişisel verilerin silinmesini veya yok edilmesini isteme hakkı KVKK m.7'de öngörülen şartlar çerçevesinde, bu verilerin saklanması/tutulması için gereken hukuka uygunluk koşullarının artık mevcut olmaması ihtimalini hedef almaktadır.¹⁶¹ Veri sahipleri, veri işlemenin koruma önlemleri ile uyumlu olmadığı durumlarda verilerin silinmesini, düzeltilmesini veya yok edilmesini talep etme hakkına sahiptir.

Kişisel verileri silme, veri işleyen bakımından verilerin artık erişilemez ve kullanılamaz duruma getirilmesi işlemi; yok edilme ise verinin artık herhangi bir kişi tarafından erişilmez ve kullanılamaz hale getirilmesini ifade etmektedir.¹⁶² Bu hak o denli önemlidir ki Kişisel Verileri Koruma Kurumu konu ile ilgili bir yönetmelik çıkarmıştır. Kişisel Verilerin Silinmesi, Yok Edilmesi veya Anonim Hale Getirilmesi Hakkında Yönetmelik¹⁶³ başlığını taşıyan bu düzenleme, *“tamamen veya kısmen otomatik olan ya da herhangi bir veri kayıt sisteminin parçası olmak kaydıyla otomatik olmayan yollarla işlenen kişisel verilerin silinmesi, yok edilmesi veya anonim hale getirilmesine ilişkin usul ve esasları”* (m.1) belirlemektedir. Veri sorumluları, anılan bu hakların etkin bir şekilde korunması için “kişisel veri saklama ve imha politikası” hazırlamakla yükümlüdür (Kişisel Verilerin Silinmesi, Yok Edilmesi veya Anonim Hale Getirilmesi Hakkında Yönetmelik, m.5). Belirtmek gerekir ki bu politikanın yalnızca hazırlanmış olması kişisel verilerin hukuka uygun biçimde saklandığı, silindiği veya yok edildiği yahut anonim hale getirildiğini göstermeyecektir, veri sorumlularının veri koruma hukukundan kaynaklı her türlü yükümlülüğü devam edecektir. Bu bent kapsamında hak olarak tanınan taleplerin iletilmesi konusunda, herhangi bir şekil şartı mevzuatta öngörülmemiştir.¹⁶⁴

KVKK m.11/1-f hükmü gereğince veri sahibinin “kişisel verilerine ilişkin olarak silme, düzeltme, yok etme işlemleri uygulanmışsa kişisel verilerin aktarıldığı üçüncü kişilere bu işlemlerin bildirilmesini isteme” hakkı mevcuttur.

¹⁶⁰ ÇEKİN, 2019, s. 125.

¹⁶¹ BAŞALP, s.93.

¹⁶² YILDIZ, s.22.

¹⁶³ RG Tarih ve Sayı: 28 Ekim 2017 – 30224.

¹⁶⁴ ZOR, s.156.

KVKK m.11/1-g'ye göre veri sahibinin “işlenen verilerin münhasıran otomatik sistemler vasıtasıyla analiz edilmesi suretiyle kişinin kendisi aleyhine bir sonucun ortaya çıkmasına itiraz etme” hakkı mevcuttur. Burada dikkat edilmesi gereken ilk nokta itiraz hakkının kullanımının otomatik sistemler aracılığıyla analiz yapılmasına bağlanmış olmasıdır. Diğer bir ifadeyle, işlenen verilerin otomatik olmayan yöntemler aracılığıyla analizi neticesinde veri sahibinin aleyhine bir sonuç ortaya çıkarsa, KVKK kapsamında bir itiraz hakkı söz konusu olmayacaktır. Otomatik sistemlerin neden olabileceği veri hukukuna aykırılık potansiyeli nedeniyle bu hükmün getirildiği anlaşılmaktadır. Veri sorumlularının da bu türden potansiyel riskleri göz önünde bulundurarak otomatik sistemlere başvurmalarını azaltması önerilmektedir.¹⁶⁵

KVKK m.11/1-g kapsamında dikkat edilmesi gereken ikinci husus ise, veri işleme sonucu veri sahibi aleyhine olumsuz bir sonucun ortaya çıkması şartının aranıyor olmasıdır.

KVKK m.11/1-ğ'ye göre veri sahibinin kişisel verilerin kanuna aykırı olarak işlenmesi sebebiyle zarara uğraması hâlinde zararın giderilmesini talep etme hakkı mevcuttur.¹⁶⁶ Bu hak kapsamında verilerinin kanuna aykırı olarak işlenmesi durumunda veri sahibi veri sorumlusuna başvurarak verilerinin kanuna aykırı işlenmesi dolayısıyla uğradığı zararın giderilmesini talep etme hakkına sahiptir. Bu hükmün uygulanması için i) kişisel verilerin kanuna aykırı olarak işlenmesi, ii) bir zararın ortaya çıkması, iii) kanuna aykırı veri işleme ile ortaya çıkan bu zarar arasında illiyet bağının bulunması, gerekir.

Veri sorumlusunun yaptığı başvurunun reddedilmesi, verilen cevabın yetersiz olması ya da cevap verilmemesi hallerinde KVKK m.14 uyarınca Kişisel Verileri Koruma Kurulu'na başvuruda bulunabilir. KVKK m.14/2 uyarınca Kurula şikayet başvurusunda bulunmak için veri sorumlusuna başvuru yolunun tüketilmesi gerekmektedir. İlgili kişi ayrıca KVKK'da öngörülen başvuru usullerini kullanmaksızın doğrudan yargı mercilerine başvurarak da zararın giderilmesini talep edebilir. İdare hukuku alanında (veri sorumlusunun idari bir makam olması durumunda) kişisel verilerinin hukuka aykırı olarak işlenmesi durumunda tam yargı davası açılabilir olup, bu uyuşmazlıkta idarenin sorumluluğu

¹⁶⁵ ZOR, s.157.

¹⁶⁶ Veri sahibinin veri işlemesine karşı şikayet etme/yargısal başvuru hakkı olup olmadığı, AİHM'nin ölçülülük değerlendirmesinde belirleyici bir kriter olarak değerlendirilmektedir. Hem *MN & Diğerleri v. San Marino* (Başvuru no. no. 28005/12, 7 Temmuz 2015), hem de *Brito Ferrinho Bexiga Villa-Nova v. Portekiz* (Başvuru no. 69436/10, 1 Aralık 2015) davalarında, veri işlemenin demokratik bir toplumda gerekli olma sınırını aşması nedeniyle özel yaşam hakkına müdahale olduğu iddiası değerlendirilirken hukuka aykırı veri işleme iddiasına yönelik yargısal bir başvuru yolu olmaması özel hayatın gizliliğini ihlal sonucu doğurmuştur.

çerçevesinde yargı makamlarınca bir değerlendirme yapılacaktır. Veri işleme sürecindeki söz konusu faaliyetin niteliğine göre, kusur sorumluluğu ya da kusursuz sorumluluk değerlendirmesi gündeme gelebilecektir.¹⁶⁷ Veri sorumlusunun özel hukuka tabi olduğu bir ilişkide ise, özel hukukun genel hükümleri çerçevesinde tazminat davası açılabilecektir.

Veri sahibinin haklarına ek olarak KVKK'da veri sorumlusunun yükümlülükleri düzenlenmiştir. Veri sorumlularının yükümlülükleri aydınlatma yükümlülüğü ve veri güvenliğine ilişkin yükümlülükler olmak üzere iki kategoriye ayrılmıştır.

Veri sahibinin m.11-a ve ç bentleri arasında sayılan bilgilere ilişkin öğrenme hakları veri sorumlusunun aydınlatma yükümlülüğü birlikte değerlendirilmelidir, çünkü bu ikisi birbirini tamamlayan unsurlar içermektedir.¹⁶⁸

Veri sorumlusunun şu hususlarda veri sahibini aydınlatması gerekmektedir:

- Veri sorumlusunun ve varsa temsilcisinin kimliği
- Kişisel verilerin hangi amaçla işleneceği
- İşlenen kişisel verilerin kimlere ve hangi amaçla aktarılacağı
- Kişisel veri toplamanın yöntemi ve hukuki sebebi
- Veri sahibinin hakları

Veri sorumlusunun veri güvenliğini sağlamak adına şu hususlarda yükümlülükleri bulunmaktadır:

- Kişisel verilerin hukuka aykırı olarak işlenmesini önlemek
- Kişisel verilere hukuka aykırı olarak erişilmesini önlemek
- Kişisel verilerin muhafazası için teknik ve idari tedbirleri almak

- Kanun hükümlerinin uygulanmasını sağlamak için gerekli olan denetimleri gerçekleştirme yükümlülüğü

¹⁶⁷ Kişisel verilerin korunmasında başvurulabilecek hukuki yollar hakkında detaylı bir değerlendirme için bkz. Cemal BAŞAR, **Türk İdare Hukuku ve Avrupa Birliği Hukuku Işığında Kişisel Verilerin Korunması**, (Yayımlanmamış Doktora Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s.224 vd.

¹⁶⁸ DÜLGER, s. 483.

-Kişisel verileri başkasına açıklamama ve işleme amacı dışında kullanmama yükümlülüğü

- Kişisel verilerin hukuki olmayan yollarla başkası tarafından elde edilmesi durumunda veri sahibine ve Kurula Bildirimde bulunma yükümlülüğü

Çalışmanın ikinci bölümünde, söz konusu yükümlülükler ve bunlara uygulanan yaptırımların hukuki çerçevesi detaylı bir şekilde ele alınacağından, bu bölüme ilişkin açıklamalar bunlarla sınırlı tutulmuştur.

9. Kişisel Verilerin Korunmasının İdari Boyutu

Kişisel Verileri Koruma Kurumu (“Kurum”), KVKK’da düzenlenen birtakım görevleri yerine getirmek amacıyla kurulmuştur. İdari ve mali açıdan özerklik sahibi olan Kurum, kamu tüzel kişiliğini haizdir (KVKK m.19/1). Merkezi Ankara’da olan Kurumun görevleri KVKK m.20’de düzenlenmiştir.

Kurum, karar organı olan Kişisel Verileri Koruma Kurulu (“Kurul”) ve Başkanlıktan oluşmaktadır (KVKK m.19/4).

Kurul görevlerini bağımsız bir şekilde, kendi sorumluluğu altında yerine getirmektedir (KVKK m.21). Bağımsızlık unsuru, Kurulun görev alanına giren hususlarda herhangi bir organdan, makamdan, merciden veya kişiden, emir ve talimat alması yasaklamaktadır. Tavsiye veya telkin niteliğinde dahi olsa, Kurul kararlarına etki edilmesi KVKK m.21 gereği mümkün değildir.

Kurulun yapısı ise meclis ve yürütme organının seçimleriyle belirlenmektedir. Dokuz üyeden oluşan Kurulun beş üyesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi; dört üyesi ise Cumhurbaşkanı tarafından seçilmektedir (KVKK m.21/2). Kurulun bağımsızlık niteliğini temin etmek için, KVKK n.21/10’da Kurul üyelerinin özel bir kanun hükmüne dayanmadığı sürece, Kurul nezdindeki görevlerinin icrası haricinde resmî veya özel hiçbir görevde bulunamaması, dernek vakıf kooperatif gibi kuruluşlarda yöneticilik yapamaması, ticaretle uğraşamaması, serbest meslek faaliyetinde bulunamaması, hakemlik ve bilirkişilik yapamamasına ilişkin hüküm getirilmiştir. Fakat Kurul üyeleri, Kuruldaki asli görevlerini aksatmayacak biçimde bilimsel yayın yapabilmekte, ders ve konferans verebilmekte ve bunlardan doğacak telif hakları ile ders ve konferans ücretlerini alabilmektedir.

Kurulun görev ve yetkileri KVKK m.22’de düzenlenmiştir. Bunlardan en önemlileri Kurul, KVKK’dan kaynaklanan şikâyetleri karara bağlama ve düzenleyici işlemler yapabilmesine ilişkin görev ve yetkileri haiz olmasıdır. Belirtmek gerekir ki, Kurulun inceleme yapması şikayete bağlı değildir, hukuka aykırılıkları öğrenmesi durumunda re’sen de inceleme yapabilmektedir.

Veri Sorumluları Sicilinin tutulmasını sağlamak da Kurulun bir diğer önemli görevidir. Kurulun görev ve yetkileri arasında sayılan ve çalışmanın da esas konusunu oluşturan bir diğer önemli görevi ise KVKK’da öngörülen idari yaptırımlara karar vermektir (KVKK m.22/1-ğ). İkinci bölümde detaylarıyla açıklanacağı üzere bir idari işlem olarak ortaya çıkan idari yaptırım kararları bakımından, Kurul işlemi tesis etmeye yetkili makam olarak belirlenmek suretiyle KVKK’dan kaynaklanan idari para cezalarının yetki unsuruna karşılık gelmektedir.

Kurulun kurulması ile hedeflenen amaç, kişisel verinin işlenmesi sürecinde ilgili kuralların hukuka uygun uygulanmasını denetlemek ve hukuka aykırılık durumlarında gerektiğinde ilgili yaptırımları uygulamaktır. Bu anlamda Kurul; bir yaptırım ve denetim mekanizmasıdır.¹⁶⁹

Kurulun toplantı yeter sayısı altıdır. Kararlar, Kurul üye tam sayısının salt çoğunluğuyla alınmaktadır. Üyelerin çekimser oy kullanması ise mümkün değildir (KVKK m.23/2).

Hem Kurumun hem de Kurulun yapısına ve çalışma usul ve esaslarına ilişkin yönetmelikler yayınlanmıştır. Bunlar: Kişisel Verileri Koruma Kurulu Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmelik¹⁷⁰, Kişisel Verileri Koruma Uzmanlığı Yönetmeliği¹⁷¹, Kişisel Verileri Koruma Kurumu Personeli Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Yönetmeliği¹⁷², Kişisel Verileri Koruma Kurumu Teşkilat Yönetmeliği¹⁷³ ve Kişisel Verileri Koruma Kurumu Disiplin Amirleri Yönetmeliği¹⁷⁴ şeklindedir.

¹⁶⁹ AYDIN, s.7.

¹⁷⁰ RG Tarih-Sayı: 16.11.2017, S. 30242.

¹⁷¹ RG Tarih-Sayı: 09.02.2018, S. 30327.

¹⁷² RG Tarih-Sayı: 05.05.2018, S. 30412.

¹⁷³ RG Tarih-Sayı: 26.04.2018, S. 30403.

¹⁷⁴ RG Tarih Sayı: 17.05.2019, S. 30777.

Kurum, anılan bu yetkileri göz önünde bulundurulduğunda, bir tür Düzenleyici ve Denetleyici Kurum şeklinde örgütlenmiştir.¹⁷⁵



¹⁷⁵ Halil KALABALIK, **İdare Hukuk Dersleri Cilt I**, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s.132.

İKİNCİ BÖLÜM:

KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI KANUNUNDA DÜZENLENEN KABAHATLERİN HUKUKİ BOYUTU

1. Giriş

Kişisel veri hukuku, kişisel verilerin korunması ve hukuka uygun işlenmesini sağlamak amacıyla, kişisel veri düzenine aykırı hareketleri ve haksızlık taşıyan fiilleri yaptırıma bağlamaktadır. Özel hukuktan doğan sorumluluklar bir yana,¹⁷⁶ bu yaptırımlar kendi içinde suçlar ve kabahatler olarak ikiye ayrılmaktadır. Kanunkoyucu bazı ihlâl türlerini nicelik olarak daha ağır görerek adli suç olarak düzenlemiştir (TCK m.135-138).¹⁷⁷ Bazı ihlâl biçimlerini ise, ceza hukukunun ve adli cezanın son araç (*ultima ratio*) olma özelliğini de dikkate alarak suç şeklinde tanımlamamış, kabahat olarak düzenlemiş ve idari yaptırıma bağlamıştır.¹⁷⁸ Bu çalışmanın konusu kişisel veri hukukunda düzenlenen kabahatlerin ve karşılığında verilecek idari cezaların incelenmesidir. Bu inceleme öncelikle kabahat kavramı, kabahat-suç ayrımı ve kabahatin unsurlarının belirlenmesini gerektirmektedir. Bu nedenle çalışmanın bu bölümünde genel olarak kabahatlerin hukuki yapısı incelenecek olup ardından KVKK’da düzenlenen kabahatlerin bu genel yapıyla birlikte ele alınması planlanmaktadır.

2. Kabahat Kavramı

Kabahat, sözlük anlamı itibariyle “*uygunsuz hareket, yakışıksız davranış, kusur*” gibi ifadelerle karşılanmaktadır.¹⁷⁹ Hukuki anlamıyla ise “*Hafif hapis, para cezası veya meslek ve sanattan alıkonulma ile cezalandırılan suç*” olarak tanımlanmaktadır.¹⁸⁰ Doktrinde ise

¹⁷⁶ Veri sorumlusunun yükümlülüklerinin ihlalden doğan özel hukuk sorumluluğua ilişkin ayrıntılı bir çalışma için bkz. Hüseyin Can AKSOY, **Medeni Hukuk ve Özellikle Kişilik HakkıYönünden Kişisel Verilerin Korunması (Kişisel Verilerin Korunması)**, Çakmak Yayınevi, Ankara, 2010.Ayrıca bkz. ÖZKAN, ss.176-197.

¹⁷⁷ TCK’nın ilgili maddeleri, Kişisel verilerin kaydedilmesi suçu ve cezasını (TCK m.135), Verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme suçu ve cezasını (TCK m.136), Verileri yok etmeme suçu ve cezasını (TCK m.138) düzenlemektedir.

¹⁷⁸ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.177.

¹⁷⁹ Güncel Türkçe Sözlük, bkz. <http://www.tdk.gov.tr> (Erişim tarihi: 27.10.2022).

¹⁸⁰ Güncel Türkçe Sözlük, bkz. <http://www.tdk.gov.tr> (Erişim tarihi: 27.10.2022). Bu tanımın dayanak noktası 765 sayılı TCK’dır. Nitekim 765 sayılı TCK suçları cürüm ve kabahat olarak ikiye ayırarak düzenlemiştir, başka bir deyişle kabahatleri suç olarak nitelendirmiştir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Ali PEHLİVAN,

kabahatin, toplum düzenine aykırılık taşıyan ancak suç niteliğinde olmayan ve suça oranla daha hafif nitelikteki yaptırımlarla karşılanan haksızlıkları ifade etmek için kullanıldığı görülmektedir.¹⁸¹

“Düzene Aykırılıklar Hukuku”¹⁸² veya “İdari Ceza Hukuku”¹⁸³ olarak da adlandırılan kabahatler hukuku hafif nitelikteki ihlalleri, bunlar karşılığında uygulanacak yaptırımları ve yaptırım usulleri ile yargısal korunma yollarını düzenleyen hukuk dalıdır.¹⁸⁴ Kabahatler hukuku özel hukuk/kamu hukuku ayrımında kamu hukuku alanında yer almaktadır. Ceza hukuku ve idare hukuku ile yoğun bir ilişki içerisinde olması sebebiyle uzunca süre iki hukuk dalının alt kolu olduğu iddia edilmiş ve bu konuda oldukça fazla görüş öne sürülmüştür. Ancak, günümüzde genel olarak önemi ve özellikleri sebebiyle ikisinden de farklı bir hukuk dalı olarak kabul edilmektedir. Sonuç olarak kabahatler hukuku, ceza hukuku ile idare hukukunun kesişme alanında yer alan bir hukuk disiplini özelliği taşımaktadır.¹⁸⁵

2.1.Kabahatler Kanunu öncesi dönem

5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun¹⁸⁶ yürürlük tarihi olan 1 Haziran 2005 tarihinden önce kabahatler ayrı bir kanunda düzenlenmemişti. 5237 sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu’nun¹⁸⁷ yürürlüğe girmesiyle ilga edilen 765 sayılı Türk Ceza Kanunu¹⁸⁸ suçları; cürümler ve kabahatler olarak ikiye ayırmaktaydı.

765 sayılı Kanunda ayrıca bir kabahat tanımı verilmemekte; cürümler ve kabahatler arasındaki ayrım 11. Maddede kendileri için öngörülen cezaların türleri ile belirlenmekteydi. Kanuna göre kabahatler için mevzu cezalar şu şekilde sıralanmaktaydı; “*hafif hapis, hafif cezayı nakdi, muayyen bir meslek ve sanatın tatili icrası*”.

Kabahatler Hukukunun Genel Esasları, (Yayımlanmamış Doktora Tezi) Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011, s.4.

¹⁸¹ Ramazan ÇAĞLAYAN, **İdari Yaptırımlar Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu)**, Asil Yayınları, Ankara, 2006, s.130; Ali PARLAR, **Kabahatler Kanunu**, Bilge Yayınları, Ankara, 2012, s.4.

¹⁸² Fatih Selami MAHMUTOĞLU, **Kabahatleri Suç Olmaktan Çıkarma Eğilimi ve Düzene Aykırılıklar Hukukunda (İdari Ceza Hukukunda) Yaptırım Rejimi**, Kazancı Hukuk Yayınları No:143, İstanbul 1995, s.53 vd.

¹⁸³ Feyyaz GÖLCÜKLÜ, “İdari Ceza Hukuku ve Anlamı; İdarenin Cezai Müeyyide Tatbiki”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Yıl 1963, Cilt 18, Sayı 02, s.117 vd.; Kayıhan İÇEL, “İdari Ceza Hukuku ve Kabahatleri Suç Olmaktan Çıkarma Eğilimi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt 50, Sayı 1-4, İstanbul 1984, ss.117-131.

¹⁸⁴ Zeynel KANGAL, **Kabahatler Hukuku**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2011, s.11-12. (Eser bundan sonra “Kabahatler” olarak kısaltılacaktır.)

¹⁸⁵ Hamide ZAFER, **Ceza Hukuku Genel Hükümler**, 5. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, 2010, s. 96-99.

¹⁸⁶ RG Tarih-Sayı: 31/3/2005 - 25772 (Mükerrer).

¹⁸⁷ RG Tarih-Sayı: 12/10/2004 - Sayı : 25611.

¹⁸⁸ RG Tarih-Sayı: 13/11/2005 – 25642.

Ceza kanununda düzenlenmesi, hakkında ceza yaptırımı öngörülmesi gibi sebepler kabahatlerin ayrı bir düzene kavuşmasını engellemekteydi. Kabahatler de cürümler gibi suç niteliğinde olduğundan¹⁸⁹, kabahatlerin ceza hukuku içinde ele alınmasını sonucu ortaya çıkmaktaydı.

765 sayılı Türk Ceza Kanunu kabahatleri suç olarak düzenlemişken 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu kabahatleri kanunun kapsamı dışına çıkarmış ve bunlar, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu ile düzenlenmiştir. Bu itibarla kabahatlerin Türk Ceza Kanunu'nda veya özel kanunlarda tanımlanmış olan suçlardan ne gibi farklarının bulunduğu ortaya konması gerektirmektedir.

2.2.Suç olmaktan çıkarma eğilimi ve 5326 sayılı Kabahatler Kanunu

Suç teşkil eden fiillerin tanımlanması ve bunlar karşılığında uygulanacak cezai yaptırımların belirlenmesi, bir devletin suç ve ceza politikasıyla doğrudan ilişkilidir.¹⁹⁰ Bu politika; suç ve cezaları hukuk normuna dönüştüren yasama organı tarafından belirlenmekte ve yürütülmektedir. Bir davranışın suç haline getirilmesi/suç olmaktan çıkarılması konusunda toplumsal ihtiyaç ve tepkiler kanun koyucunun suç belirleme konusundaki kriterlerini belirlemektedir. Bunun nedeni, her hukuk kuralının toplumda bir yansımasının olmasıdır. Toplum, bir hukuk kuralını içselleştirmemişse, o kuralın etkililiği yoktur. Bu durumda kuralın uygulanabilirliği ve hatta varlığı tartışma konusu olacaktır. Bu nedenle, değişen toplumsal koşulları göz önünde bulundurma zorunluluğunda olan kanun koyucu; bir fiili suç haline getirebileceği gibi, suç teşkil eden bir fiili suç olmaktan çıkarabilir.

Türkiye bakımından suç olmaktan çıkarma eğiliminin kısa tarihçesi şu şekildedir: 1 Mart 1926 tarih ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu, 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlükten kaldırılmış, yerine 26 Eylül 2004 tarih ve 5237 sayılı yeni bir Türk Ceza Kanunu kabul edilmiş ve 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir.¹⁹¹ 765 sayılı TCK yaptırım gerektiren fiilleri “cürümler” ve “kabahatler” olarak düzenlemekteydi.¹⁹² 5237 sayılı yeni TCK’de ise suçlar ve kabahatler birbirinden ayrılmış; suçlar Ceza Kanunu’nda, kabahatler

¹⁸⁹ KANGAL, **Kabahatler**, s. 12.

¹⁹⁰ Berrin AKBULUT, **Türk Ceza Kanunu ile Kabahatler Kanunu Genel Hükümlerinin Yaptırım Hükümleri Dışında Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010, s.91.

¹⁹¹ RG Tarih-Sayı: 12 Ekim 2004 – 25611.

¹⁹² Suçların ağır ve hafif suçlar olarak ikiye ayrılıp, ağır suçlara “cürüm” hafif suçlara ise “kabahat” denilmesi yaygın bir uygulamadır, bkz. ÇAĞLAYAN, s.24.

başta 30 Mart 2005 tarih ve 5236 sayılı Kabahatler Kanunu¹⁹³ olmak üzere çeşitli kanunlarda düzenlenmiştir.

Kabahatin tanımı da, Kabahatler Kanunu m.2 de yer almaktadır. Buna göre; *kanunun karşılığında idari yaptırım uygulanmasını öngördüğü haksızlıklar* kabahat olarak nitelendirilmektedir.¹⁹⁴ Kanunun ikinci maddesinde yer alan kabahat tanımının, belirsiz ve anlaşılamaz olduğu ve bu nedenle hukuk devletinin bir gereği olan belirlilik ilkesi ile hukuki güvenlik ilkesinin ihlal edildiği görüşünden yola çıkarak Anayasa Mahkemesi’nde iptali istenmiştir; ancak söz konusu kanun hükmü hem hukuk devleti (AY m.2) hem de suçta ve cezada kanunilik ilkesi (AY m.38) bakımından incelenmiş ve inceleme sonucunda kabahat tanımının daha önceden idari yaptırıma tabi olmayan bir eylemi idari yaptırıma tabi tutmadığını belirterek, “...yaptırımı yasa ile belirlenen bir eylemin belirsizliğinden ve öngörülemezliğinden söz edilebilmesine olanak bulunmamaktadır.” vurgusuyla Anayasa’ya aykırılık tespit edilmemiştir.¹⁹⁵

Hukuk yazınında “kabahat” kavramı yerine “idari suç”,¹⁹⁶ “kabahat suçu”¹⁹⁷ gibi kavramların kullanıldığı görülse de Kanun’daki açık niteleme gereği bu çalışma bakımından kabahat kavramının kullanılması tercih edilmiştir.

¹⁹³ RG Tarih-Sayı: : 31 Mart 2005- 25772 (Mükerrer).

¹⁹⁴ Danıştay 13. Dairesi, E.2018/238, K.2023/980, 07.03.2023; Danıştay 8. Dairesi, E.2019/2689, K.2023/724, 21.02.2023.

¹⁹⁵ AYm öncelikle Kabahatler Kanunu’nun amacından hareket etmiştir. Buna göre, Kabahatler Kanunu’yla getirilen düzenlemeler, “toplum düzeni, genel ahlak, genel sağlık, çevre ve ekonomik düzenin korunması amacıyla” yapılmıştır. Ardından AYm bu amaca yönelik olarak Kanunun 1. maddesi, kabahat olarak tanımlanan eylemlerin kapsamını belirlemek açısından önemli olduğunun altını çizmiştir.

AYM’ye göre itiraz edilen düzenlemede, kabahat tanımlanırken eylemin niteliği yerine yaptırımın niteliğine vurgu yapılmıştır. Bu kural ile daha önce idari yaptırıma tabi olmayan bir eylem kabahat olarak adlandırılmamakta, aksine kanunla idari yaptırıma tabi kılınmış eylemler kabahat olarak tanımlanmaktadır. Böylece itiraz konusu kural, daha önce suç olmayan bir eylemi suç niteliğine dönüştürmemektedir.

Kabahat olarak kabul edilecek bir eylem için kanunun mutlaka bir idari yaptırım uygulamasını öngörmesi esas alınmaktadır. Dolayısıyla, bu düzenleme yeni bir suç yaratmamaktadır ve suç ve cezaların kanuniliği ilkesine aykırı değildir. İdari yaptırımların kanunla öngörülmüş olması gerekliliği vurgulanarak yasal düzenlemelere atıfta bulunulmuştur. Bu sayede, yaptırımı yasa tarafından belirlenen bir eylemin belirsiz ve öngörülemez olması söz konusu değildir. AYm bu gerekçelerle söz konusu düzenlemenin AY madde 2 ve 38’e aykırı olmadığı sonucuna varmıştır, bkz. AYm, E.: 2007/115, K.: 2009/80, , R.G Tarih-Sayı: 26.11.2009-27418.

Karar üzerine ayrıntılı bir inceleme için bkz. Yasin SÖYLER, “Kabahatler Kanununa İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararı Üzerine Bir Değerlendirme”, **Yasama Dergisi**, S.12, Mayıs-Haziran-Temmuz, 2009, s.136 vd.

¹⁹⁶ GÖLCÜKLÜ, s.119.

¹⁹⁷ Mahmut CEYLAN, **İdari Yaptırımların Düzenlenmesinde ve Uygulanmasında Yetki**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, ss.30-31

Kabahatler suçlardan bağımsız bir haksızlık türüdür. Bu nedenledir ki suç denilen kavram hukuksal değer ihlâline, kabahat kavramı ise idari emre itaatsizlik veya idari haksızlığa karşılık gelmektedir.¹⁹⁸

2.3. Kabahat kavramına ilişkin görüşler

Kabahat kavramı ile ilgili teorik tartışmalar, niteliksel görüş ve niceliksel görüş olmak üzere temelde ikiye ayrılmaktadır.

Niteliksel teori görüşüne göre kabahatler suçlardan bağımsız bir haksızlık türü olup, suç kavramı hukuksal değer ihlâli¹⁹⁹ olarak görülürken, kabahat “idari emre itaatsizlik” veya “idari haksızlık” olarak nitelendirilmektedir.²⁰⁰ Bu suçlarda ihlâl edilen hukuksal yarar, idarenin çıkarlarına odaklanmaktadır. Bu teoriyi esas alan yazarlar, faile, fiile, manevi unsura ya da ihlal edilen hukuksal yarara göre ayrımlar yapmışlardır.²⁰¹

Niceliksel teori görüşüne göre ise kabahatler suçlara nazaran zarar ve tehlikenin daha hafif olduğu fiilleri ifade etmektedir. Bu ayrımda kabahatlerin basit suçlar olarak nitelendirildiği görülmektedir.²⁰² Başka bir deyişle, bu görüşe göre kural olarak suçlar ve kabahatler hukuken önem taşıyan karakterleri gereği aynı konumdadır ancak unsurlarının ağırlığı ve kapsamı noktasında farklılıklar gösterirler. Kabahatlerin kusur içerikleri daha azdır ve işleniş şekilleri itibariyle failin kınanabilirlik derecesi düşüktür.²⁰³

5326 sayılı Kabahatler Kanunu’nun genel gerekçesine bakıldığında esas alınan teorelin nicelik teorisi olduğu görülmektedir “...esasen hukuka aykırı olan ve haksızlık ifade eden fiiller arasında suç veya kabahat olarak bir ayrım yapılması, bir nitelik farkı oluşturmamaktadır. Söz konusu tasnif, haksızlıklar arasındaki nicelik farkına

¹⁹⁸ KANGAL, s.30.

¹⁹⁹ Bu görüş şu gerekçelerle eleştirilmektedir: “Suçlar ile kabahatleri hukuksal değer kavramının yardımıyla ayırmanın olanağı yoktur. Örneğin gürültü yapmak insanların bir arada yaşamasını ihlâl etmekte olup, bu da bir hukuksal değerdir. Benzer şekilde yanlış park etmenin kabahat olarak tanımlanması, hukuksal bir değer olmadığını değil, aksine bu davranışla ceza hukuku yaptırımıyla mücadele edilmediğini gösterir. Bu nedenle kabahatler hukuku mevcudiyetini ceza hukukunun son araç(ultima ratio) olma ilkesine ve hukuksal değer ihlallerinin hafifliğine borçludur.”, Ali PEHLİVAN, , **Kabahatler Hukukunun Genel Esasları**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi, İstanbul, 2011. s.27.

²⁰⁰ KANGAL, **Kabahatler**, s.30.

²⁰¹ Fatih Selami MAHMUTOĞLU, “Suç-Kabahat Ayrımı-İdari Ceza Hukuku’nun Temelleri”, **İdari Ceza Hukuku Sempozyumu**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2009, s.29.

²⁰² MAHMUTOĞLU, **Suç-Kabahat Ayrımı-İdari Ceza Hukuku’nun Temelleri**, s.29.

²⁰³ MAHMUTOĞLU, **Suç-Kabahat Ayrımı-İdari Ceza Hukuku’nun Temelleri**, s.36.

dayanmaktadır. Bu tasnif, haksızlıklar arasında sadece bir işlem farklılığı doğurmaktadır... ”²⁰⁴

3. Kabahatlerin Hukuki Yapısı ve Unsurları

3.1.Kanunilik unsuru

Kanunilik unsuru, idari yaptırıma tabi tutulmak istenen bir eylemin, eylem gerçekleşmeden önce soyut olarak bir kanun veya kanunun genel hükmüne dayanarak idarenin düzenleyici bir işlemi olarak belirlenmesini ifade eder.²⁰⁵ Bir fiilin hukuken kabahat olarak nitelendirilebilmesi için, kanunilik unsurunu yerine getirmiş olması gerekmektedir. Bu unsur Kabahatler Kanunu’nun 4. maddesinde düzenlenmiştir:

Düzenlemede idari yaptırım için kanunilik ilkesinin katı bir şekilde uygulanacağı, buna karşın kabahat teşkil eden fiili belirleme bakımından kanunilik ilkesinin yumuşatılmış olduğu söylenebilir.

KK m.4 hükmüne göre kabahat oluşturan fiiller, kanunla ya da kanunun çizdiği çerçeve içerisinde düzenleyici işlemlerle belirlenebilir. Ancak anılan hükmün ikinci fıkrasında yaptırımlar bakımından bir kural getirilmiş ve denilmiştir ki “...*idari yaptırımın türü, süresi ve miktarı ancak kanunla belirlenir.*” Bu iki kural birlikte değerlendirildiğinde ortaya çıkan sonuç ise idare düzenleyici işlemler yoluyla kabahat belirleyebilirken, bunlar için öngörülen yaptırımın türü, süresi ve miktarı mutlaka kanunla düzenlenecektir.²⁰⁶

Kabahat karşılığı idari yaptırım uygulama konusunda yetkili ve görevli idari makamın, bir eylemin, öncelikle kabahatin düzenlendiği soyut kurala uygun olup olmadığı (tipiklik) değerlendirmesi gerekmektedir. Bu değerlendirmenin sonucu olarak yapılacak tespiti göre, eğer eylem söz konusu kurala karşılık geliyorsa, kanunilik unsuru gerçekleşmiş olacaktır.²⁰⁷

Kabahatin kanunilik unsurunun içeriğini oluşturan ve tipikliğe konu olan unsurların bazıları maddi (objektif) nitelikte, diğer bir bölümü ise manevi (sübjektif) unsurlardır. Bu unsurlar, kabahatlerin yapıtaşları olup, bu yapıtaşlarının birlikte bulunmasıyla kabahat

²⁰⁴ TBMM, Yasama Dönemi: 22, Yasama Yılı: 3, (S. Sayısı : 840), Kabahatler Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/993).

²⁰⁵ PEHLİVAN, s. 132.

²⁰⁶ Bahri ÖZTÜRK, “Kabahatler Kanunu'nun Genel Esasları”, *İdari Ceza Hukuku Sempozyumu*, Ankara 2009, s.130; ÇAĞLAYAN, s.134.

²⁰⁷ PEHLİVAN, s.132.

oluşmaktadır.²⁰⁸ Maddi unsurlar; fail, fiil, konu ve netice iken manevi unsur kast veya taksir incelemesini gerektirmektedir.

Kabahat öngören normların açık ve belirli olması, ifadelerin anlaşılabilir olması, kabahatler bakımından kıyasın yasak olması ve aleyhe kanunun geçmişe etki edecek şekilde uygulanmaması, idari yaptırımların ancak kanunla konulması, örf ve adete dayanılarak yaptırım konulamaması; kabahatlerin kanunilik unsurunun zorunlu sonuçlarıdır.²⁰⁹

3.2.Fail unsuru

Fail, kabahatin kanuni tanımındaki eylem üzerinde hakimiyeti kuran, haksızlığı gerçekleştiren kişi şeklinde tanımlanabilir.²¹⁰ Failden söz edebilmemiz için belirli bir amaç doğrultusunda hareket edebilme kabiliyetinin varlığından da söz etmemiz gerekmektedir. Aynı zamanda fail herhangi bir kusur isnadiyeti yüklenebilecek nitelikte olmalıdır. Fail olmanın bu şartları göz önüne alındığında kabahatin failinin ancak gerçek kişi olacağı sonucuna ulaşılmaktadır.

Tüzel kişilerin fail olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği veya kabahatten dolayı sorumlu tutulup tutulamayacağı esas olarak bir sonraki bölümün konusunu oluşturmaktadır. Ancak kısaca belirtmek gerekmektedir ki; hareket iradi olarak gerçekleştirilen davranıştır. Tüzel kişiler canlı varlıklar gibi doğal bir iradeye sahip değildirler ve tüzel kişinin iradesi organları aracılığıyla açığa çıkar²¹¹. Bütün bu sebepler tüzel kişilerin kabahat faili olamayacağını bize göstermektedir. Kabahatler Kanununda tüzel kişilerin sorumluluğuna ilişkin özel bir hüküm bulunmaktadır. Kanunda tüzel kişilerin sorumluluğuna ilişkin hükümler tüzel kişilerin hareket yeteneğinin varlığına işaret etmediği gibi, tüzel kişilerin fail olarak nitelendirildiğini de ifade etmemektedirler.²¹² Bu konu ileride daha detaylı olarak ele alınacaktır.

Bazı kabahatlerin fail tarafından bizzat işlenmesi gerekmektedir. Bunlara ‘bizzat işlenebilen kabahatler’ denilmektedir. Örneğin Kabahatler Kanunu madde 35’te sarhoşluk

²⁰⁸ PEHLİVAN, s.134.

²⁰⁹ ÖZTÜRK, **Kabahatler Kanunu'nun Genel Esasları**, s.130.

²¹⁰ Mahmut KOCA / İlhan ÜZÜLMEZ, **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022, s.114.

²¹¹ Kemal OĞUZMAN / Özer SELİÇİ / Saibe OKTAY-ÖZDEMİR, **Kişiler Hukuku**, 11. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2011, s. 235-236.

²¹² KANGAL, **Kabahatler**, s.106; Mustafa ÖZEN, **İdari Ceza Hukuku**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s.84; PEHLİVAN, s.231

kabahati düzenlenmiştir. Bu hükme göre kabahat ancak sarhoş olarak bu fiili bizzat gerçekleştiren kişi tarafından işlenebilir²¹³.

Kabahatler hukuku bakımından fail, gerçekleştirdiği hareket ile kabahat olarak düzenlenen hükümde yer alan unsurları gerçekleştiren kişi şeklinde tanımlanmaktadır.²¹⁴

3.2.1. Genel kabahatler - özgü kabahatler

Kanuni tanımda kabahatin kim/kimler tarafından gerçekleştirileceği hususunda belirli niteliklerin aranmamış olması halinde, ilgili kabahat herkes tarafından işlenebilecektir. Bu gibi kabahatlere ‘genel nitelikteki kabahatler’ veya ‘genel kabahatler’ denilmektedir. Örneğin Kabahatler Kanunu 37. maddesinde düzenlenen rahatsız etme kabahati bakımından fail, mal veya hizmet satmak için başkalarını rahatsız eden kişi olarak tanımlanmıştır. Herhangi bir vasıf aranmadığına göre rahatsız etme kabahati faillik niteliği bakımından genel nitelikte bir kabahattir. Başka bir deyişle mal veya hizmet satmak için başkalarını rahatsız eden her gerçek kişi bu kabahatin faili olabilecektir.

Kanunda yer verilen tanımda belli bir özellik taşıyan kişilerin fail olabileceği belirtilmişse, bu tür kabahatlere ‘özgü kabahatler’ denilmektedir. Bu kabahatlerde faillik belirli kişi kategorileriyle sınırlandırılmıştır. Bu kategoriye girmeyen kişilerin, söz konusu kabahati işlemesi de mümkün değildir²¹⁵. Burada kanun bu kabahat bakımından bir sınır çizmiş ve sayılan kişilerden olmayanların bu kabahati işleyemeyeceği belirlenmiştir. Ancak şerikliğe dair hükümler ile tüzel kişilerin sorumluluğuna ilişkin hükümler özgü kabahatlerin etkilerini azaltıcı nitelikte düzenlemelere sahiptirler.

KVKK’da düzenlenen kabahatlerin faili, bu yükümlülüğü yerine getirmekle yükümlü olan veri sorumlusu sıfatını taşıyan gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişileri olmaktadır (KVKK m.18/2²¹⁶). KVKK madde 3’te yer alan tanımlar kısmının (1) bendi gereği veri sorumlusu, “*kişisel verilerin işleme amaçlarını ve yöntemlerini belirleyen ve veri kayıt sistemi adı verilen sistemin kurulması ve yönetilmesi konusunda sorumlu olan gerçek veya tüzel kişiyi*” ifade edecek şekilde tanımlanmıştır. Buna göre KVKK’da yer alan kabahatler bakımından herkes fail olamamakta, fail niteliği için özel birtakım unsurlar da

²¹³ KANGAL, **Kabahatler**, s. 107.

²¹⁴ AKBULUT, s.248.

²¹⁵ PEHLİVAN, **Kabahatler**, s. 236.

²¹⁶ KVKK m.18/2: “Bu maddede öngörülen idari para cezaları veri sorumlusu olan gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişileri hakkında uygulanır.”

aranmaktadır. Bu nedenle KVKK'da düzenlenen kabahatler kural olarak özgü kabahat niteliğindedir. Konu, çalışmanın ilerleyen kısımlarında her bir kabahat bakımından ayrıntılı olarak incelenecektir.

3.2.2. Tüzel kişilerin sorumluluğu

Hukukta failin, kural olarak insan (gerçek kişi) olabileceği belirtilmektedir.²¹⁷ Kabahatler hukuku alanında tüzel kişilerin fail olup olamayacağı ya da başka bir ifadeyle tüzel kişilerin kabahat olarak nitelendirilen fiillerden dolayı hukuksal sorumluluğunun bulunup bulunmadığı ve nihayetinde tüzel kişiler hakkında idari yaptırım kararına hükmedilip hükmedilemeyeceği gibi sorular, Kabahatler Kanunu madde 8 ve madde 43/A düzenlemeleri kapsamında cevaplandırılmaya çalışılmaktadır.²¹⁸ Kabahatler Kanunu bu düzenlemeler ile tüzel kişilerin kabahatten dolayı sorumlu tutulacağını ve idari yaptırım kararı ile karşılaşabileceğini kabul etmiştir. Söz konusu hükümler ayrıca bir gerçek kişinin de temsilcisi veya çalışanının işlemiş olduğu kabahatlerden dolayı sorumlu tutulacağını düzenleme altına almıştır. Bu hükümler kabahatlerde cezaların şahsiliği ilkesinin cezalardaki gibi katı bir şekilde uygulanmadığını göstermektedir.

Tüzel kişilere idari yaptırım uygulanabilmesi olanağı, tüzel kişiler üzerinde önleyici bir etki yapmayı amaçlamaktadır. Buna göre tüzel kişiler, kendileri adına hareket edecek organ, temsilci veya görev üstlenen diğer kişilerin seçiminde, eğitiminde ve gözetiminde gerekli özeni göstermelidir.²¹⁹

Madde hükmü ile getirilen bir başka sınırlama ise şudur: Tüzel kişiliğin sorumlu olabilmesi için hükümde belirtilen şahısların kabahati görevleri kapsamında işlemiş olması gerekmektedir²²⁰. Yani işlenen kabahat ile yapılan görev arasında bağlantı bulunması zorunludur. Bu nedenle yukarıda sayılan kişilerden olmasına rağmen bu bağlantı olmaksızın kabahat işleyen kişinin fiilin ötürü tüzel kişi sorumlu tutulamayacaktır.

Bu madde hükmünde açıkça yer almaması nedeniyle kanun tarafından 'kusursuz sorumluluğun' kabul edilip edilmediği hususu tartışmalıdır. Bu maddenin kusursuz sorumluluk olmaz ilkesinin bir istisnası niteliği taşıdığını savunanlar olduğu gibi²²¹, ilkenin

²¹⁷ KOCA/ÜZÜLMEZ, s.114.

²¹⁸ PEHLİVAN, s.231-232.

²¹⁹ KANGAL, **Kabahatler**, s. 218.

²²⁰ Nida MALBELEĞİ, **Türk Ceza Hukuku ve Kabahatler Hukukunda Tüzel Kişilerin Sorumluluğu**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2012, s. 108.

²²¹ MALBELEĞİ, s. 108.

yumuşatılması anlamına geldiğini ileri süren yazarlar da mevcuttur²²². Karşı görüşe göre ise, tüzel kişilerin sorumlu tutulabilmesi yukarıda sayılan kişilerin kusurlu olması halinde mümkün olacaktır²²³. Fikrimce ikinci görüş bu konuda daha isabetlidir. Her ne kadar madde açıkça bu hususa dair bir hüküm ihtiva etmese de madde metninde ‘işlemiş bulunduğu kabahat’ ifadesi geçmektedir. Bir kabahatin işlenmiş sayılabilmesi ve ardından sorumluluğa yol açabilmesi bütün unsurlarının tamam olmasıyla mümkündür. Yani tipiklik unsuru, maddi unsur, manevi unsur ve hukuka aykırılık unsurlarını taşıyarak haksızlık haline gelmiş bir kabahat ancak failin kusurunun bulunması haline yaptırıma konu olabilecektir.

Tartışmaya açık bir başka husus ise ‘müteselsil sorumluluk’ ilkesinin öngörülüp öngörülmediğine ilişkindir. Tüzel kişilerin sorumlu olması ve idari yaptırıma tabi tutulması, kabahati işleyen kişilerin sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Aynı zamanda her ikisine de idari yaptırım uygulanabilir. İdari yaptırım olarak idari para cezasının öngörülmüş olması halinde her bir kişiye ayrı yaptırım uygulandığı için müteselsil sorumluluğun olmadığını kabul etmek gerekecektir. Bu husus madde gerekçesinde de açıkça vurgulanmıştır²²⁴:

“Tüzel kişi hakkında idari para cezası uygulanabilmesi, organ veya temsilci sıfatıyla tüzel kişi adına hareket eden ya da tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde istihdam edilen kişi hakkında da idari yaptırım uygulanmasına engel teşkil etmez. Bu durumda tüzel kişi ile gerçek kişilere verilen idari para cezasının tahsili açısından müteselsil sorumluluk da kabul edilemez. İdari para cezası, bir ceza hukuku yaptırımı niteliği taşımamakla birlikte; bir kamu hukuku yaptırımı olması dolayısıyla ve uygulanmasıyla güdülen amacın gerçekleşmesi için ancak hakkında uygulanan kişi üzerinde etkili olabilmelidir. Tasarının sisteminde, işlenen kabahat nedeniyle verilen idari para cezası ile ilgili olarak müteselsil sorumluluk kabul edilmemiştir.”

Öğretideki bir görüşe göre²²⁵; her ne kadar Kabahatler Kanunu’nun çeşitli kabahatleri düzenlediği özel hükümler kısmında yer alsa da Kabahatler Kanunu madde 43/A ile herhangi bir şekilde tüzel kişilerin faili olduğu bir kabahat düzenlemesi getirilmemiştir. Madde metninin karışıklığı nedeniyle hükmün amacı tam olarak anlaşılamasa da burada yeni bir kabahat tesis edilmesinden çok belirli suçların tüzel kişilik yararına işlenilmesi durumunda

²²² Cengiz OTACI / İbrahim KESKİN, **Türk Kabahatler Hukuku**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010, s. 75.

²²³ KANGAL, **Kabahatler**, s. 223.

²²⁴ ÇAĞLAYAN, s. 142.

²²⁵ KANGAL, **Kabahatler**, s. 227.

tüzel kişilere idari para cezası kesileceği kararlaştırılmıştır. Ancak Kanuna bakıldığında; kabahat, karşılığında idari yaptırıma hükmedilen haksızlık olarak tanımlanmıştır. Burada da idari yaptırım olarak idari para cezasına hükmedilmiştir.

KVKK'da düzenlenen kabahatlerin faili, bu yükümlülüğü yerine getirmekle yükümlü olan veri sorumlusu sıfatını taşıyan gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişileri olmaktadır (KVKK m.18/2²²⁶). KVKK madde 18/2'nin açık hükmü gereği, kamu tüzel kişileri kabahatin faili olamamakta ve bunlar hakkında idari para cezası uygulanmamaktadır.

KVKK madde 3'te yer alan tanımlar kısmının (1) bendi gereği veri sorumlusu, *“kişisel verilerin işleme amaçlarını ve yöntemlerini belirleyen ve veri kayıt sistemi adı verilen sistemin kurulması ve yönetilmesi konusunda sorumlu olan gerçek veya tüzel kişiyi”* ifade edecek şekilde tanımlanmıştır. Dolayısıyla KVKK madde 3 gereği tüzel kişiliği olmayan teşekküllerin, KVKK madde 18/2 gereği ise kamu tüzel kişilerinin KVKK'da düzenlenen kabahatlerin faili olamayacağı sonucu ortaya çıkmaktadır. Bunun dışında kalan tüzel kişiler ise, KVKK'da düzenlenen kabahatlerin faili olabilmektedir.

Kamu tüzel kişilerinin kabahatin faili olamaması ve haklarında idari para cezası uygulanamaması eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Her ne kadar hukuka uygun bir gerekçesi olmasa da bir an için kanun koyucunun anılan düzenlemeyi gerçekleştirme saikinin tabiri caiz ise bir cepten alınıp diğer bir cebe koyulmaması olabileceği düşünülse dahi kanun koyucu tarafından genel bütçeye tabi olan kamu tüzel kişileri/genel bütçeye tabi olmayan kamu tüzel kişileri şeklinde bir ayırım dahi yapılmamış, genel bütçeye tabi olmayan baro, üniversite gibi kamu tüzel kişileri kanunda düzenlenen yaptırımlardan varestesiz tutulmuştur. Bu husus idarenin denetlenebilirliğini mümkün kılmayacağı gibi eşitlik ilkesine de aykırıdır.

Kanaatimizce kamu tüzel kişilerinin KVKK'da düzenlenen yaptırımlardan muaf tutulmaması, kamu tüzel kişileri hakkında da kabahate ilişkin yaptırımların gündeme getirilmesi ve idare tarafından yaptırıma konu fiili gerçekleştiren kişiye karşı rücu ilişkisi sürecinin yürütülmesi gerekmektedir.²²⁷

²²⁶ KVKK m.18/2: *“Bu maddede öngörülen idari para cezaları veri sorumlusu olan gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişileri hakkında uygulanır.”*

²²⁷ Anayasa m. 129/5: *“Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir.”*

3.3. Fiil

Bir kabahatin varlığından söz edebilmemiz, kabahatin bütün unsurlarından önce kabahatin kanuni tanımı çerçevesinde icra edilmiş bir fiilin varlığının kabul edilmesi zaruridir. Fiil unsuru özellikle ceza hukukunda oldukça tartışılan konulardan olmuştur. Hareket veya davranış olarak da adlandırılan bu unsur hakkında birçok teori ortaya atılmış ve bu teoriler çerçevesinde hem bu unsur hem de suç veya kabahat genel teorileri oluşturulmaya çalışılmıştır²²⁸.

Hareket kavramını açıklama maksadıyla ontolojik teoriler ve normativist teoriler ileri sürülmüştür. Ontolojik teoriler (nedensel hareket teorisi, amaçsal hareket teorisi, sosyal hareket teorisi ve olumsuz hareket teorisi) genel olarak hareketi doğal ve toplumsal bir gerçeklik olarak kabul etmiştir. Normativist teoriler ise, hareketi hukuk kuralına aykırılık şeklinde nitelendirmiştir.²²⁹

Fiil unsuru icrai/ihmali, kasıtlı/taksirli gibi bir çok ayrıma da tabi tutulmuştur. Fiilin kanuni tanımda düzenlenme şekline göre, aşağıdaki gibi ayrımlara tabi tutulması mümkündür.

3.3.1.İcrai ve ihmali hareketli kabahatler

Kabahatler Kanunu'nun fiil unsuruna dair genel hükümlerde düzenlediği tek hüküm madde 7 olarak karşımıza çıkmaktadır. 'Kabahatin ihmali davranışla işlenmesi' başlıklı bu maddeye göre; *"Kabahat icrai veya ihmali davranışla işlenebilir. İhmali davranışla işlenmiş kabahatin varlığı için kişi açısından belli bir icrai davranışta bulunma hususunda hukuki yükümlülüğün varlığı gerekmektedir."*

Kanun bu madde ile fiilin işleniş tarzına göre kabahatleri ikiye ayırmaktadır: İcrai kabahatler ve ihmali kabahatler.

İcra, failin dış dünyada bir değişiklik meydana getirmesi; ihmal ise failin hareketsiz kalmasını ifade etmektedir²³⁰.

²²⁸ KOCA/ÜZÜLMEZ, ss.92-98.

²²⁹ KOCA/ÜZÜLMEZ, s.92-98; PEHLİVAN, s. 140.

²³⁰ ÇAĞLAYAN, s. 141.

Kabahat hükümleri, belirli davranışların yapılmasını yasaklamış olabilir. Bu gibi hallerde kanun kişiye bir “yapmama yükümlülüğü” getirmiş olur. İlgili kabahatin işlenebilmesi için bu yükümlülüğün icrai bir davranışla ihlal edilmesi gerekecektir. Bu tür aktif davranışlarla işlenen kabahatlere icrai hareketli kabahatler denilmektedir.²³¹

Kabahatler Kanunu 43. maddesinde silah taşıma kabahatini düzenlemiştir. Kanun bir yasak getirmiş ve bu şartlarda silah taşımamak gibi bir yapmama yükümlülüğü öngörmüştür. Kişi silah taşımak şeklinde gerçekleşecek icrai davranışla bu yükümlülüğü ihlal ederse sorumlu tutulacaktır. Bu nedenle bu kabahat icrai hareketli bir kabahat olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bazı kabahat hükümleri ise, kişilere belirli davranışların yapılmasını emretmiş olabilir. Bu hallerde ise kişi için bir yapma yükümlülüğü doğmuş olur. Yapma yükümlülüğünün ihlali kişinin kanunu emrettiği yönde hareket etmemesi sonucu, yani hareketsiz kalması sonucu ortaya çıkmış olacaktır. Sözü geçen hallerde ihmali hareketli kabahatler karşımıza çıkmaktadır. İhmali hareketler, icrai hareketler gibi mevcut bir iradeyi gerektirmez, muhtemel bir irade de ihmali hareketin varlığı için yeterli görülmektedir.²³²

Kanun bir ihmali hareketli kabahatin oluşumu noktasında, fail açısından belli bir icrai davranışta bulunmaya yönelik olarak hukuki bir yükümlülüğün olması gerektiğinden söz etmektedir.²³³ Başka bir deyişle ihmali hareket failin icrai bir hareketini emreden bir norm ile anlaşılabilir ve uygulanabilir.²³⁴

İhmali hareketli kabahatler ise gerçek ihmali kabahatler ve görünüşte ihmali kabahatler olarak ikiye ayrılmaktadır.

Kanuni tanımda belirli bir icrai davranışta bulunma hususunda hukuki yükümlülük öngörüldüğü hallerde, bu emrin yerine getirilmemesi hali gerçek ihmali kabahattir.

Eğer ihmali bir hareket ile icrai bir kabahate neden olunursa, görünüşte ihmali kabahat söz konusu olacaktır. Görünüşte ihmali kabahatin oluşabilmesi için de Kabahatler Kanunu’nun 7. maddesinde bahsedilen hukuki yükümlülüğün var olması gerekmektedir. Bu

²³¹ KANGAL, **Kabahatler**, s. 92.

²³² KOCA/ÜZÜLMEZ, s.96.

²³³ İsmail YALÇIN, **Yeni Ceza Adalet Sisteminde Kabahatler** (Yüksek lisans tezi), Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Diyarbakır, 2006, s. 42.

²³⁴ KOCA/ÜZÜLMEZ, s.102.

hukuki yükümlülük garantörlük olarak adlandırılmaktadır.²³⁵ Kanuni tanımda böyle bir yükümlülük açıkça yer almasa dahi kişi başka bir kanun hükmü, sözleşme hükmü veya daha önceki hareketleri gereği böyle bir yükümlülük altına girmiş olabilir. Örneğin; Kabahatler Kanunu madde 36'da düzenlenen gürültü kabahati böyledir. Bu kabahat icrai davranışla işlenen bir kabahattir. Ancak küçük çocuklarının gürültü yapmasına göz yuman ve engel olmayan kişi bu ihmali davranışı nedeniyle bu kabahatten sorumlu tutulabilecektir. Burada kişinin hukuki yükümlülüğü Kabahatler Kanunu hükmünden değil, Medeni Kanun'dan doğmaktadır. Garantörlük bir başka kanun hükmü ile getirilmiştir.

KVKK'da düzenlenen kabahatler genel olarak ihmali hareketle işlenmektedir. Çünkü kişisel veri hukukunda uyulması gereken yükümlülükler belirlenmekte ve kabahatler genel olarak bu yükümlülükleri yerine getirmeme şeklinde ortaya çıkmaktadır. Ancak bu hareketler hukuka aykırı veri işleme gibi icrai nitelikteki hareketlerle de meydana gelebilmektedir. Çalışmanın ilerleyen bölümlerinde her bir kabahat bakımından daha ayrıntılı değerlendirmeler yapılacaktır.

3.3.2. Tek hareketli kabahatler – çok hareketli kabahatler

Kabahatin oluşumu için tek bir hareketin yeterli olması durumunda, tek hareketli kabahat söz konusu olmaktadır. Örneğin; Kabahatler Kanunu madde 33'e göre dilencilik yapmak dilencilik kabahatinin oluşması için yeterlidir.

Kabahatin gerçekleşmesi için birden fazla hareketin gerekmesi halinde ise çok hareketli kabahatlerden söz etmemiz gerekecektir. Örneğin; 2872 sayılı Çevre Kanunu madde 20/1-b, kurulması ve işletilmesi izne tabi tutulan tesislerin, yetkili makamlardan izin alınmadan kurulması ve işletilmesini kabahat olarak düzenlemiştir²³⁶. Kabahatin oluşması için söz konusu tesislerin yalnızca kurulması yeterli değildir, işletilmesi de gerekecektir. Böylece kabahatin oluşumu birden fazla hareket ile meydana gelecektir.

KVKK'da düzenlenen kabahatler genel olarak tek hareketli kabahatlerdir. Örneğin aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeme kabahati, bu yükümlülüğün yerine getirilmemesiyle tamamlanmaktadır. Bu kapsamda vergi sorumluları siciline kayıt ve bildirim yükümlülüğüne aykırı hareket etme kabahatinin özel olarak incelenmesi gerekmektedir. KVKK madde 18'de "*Veri Sorumluları Siciline kayıt ve bildirim*

²³⁵ KOCA/ÜZÜLMEZ, s.115.

²³⁶ KANGAL, **Kabahatler**, s. 90.

yükümlülüğüne aykırı hareket etme” şeklinde bir kabahat ifade edilse de bu yükümlülüğün düzenlendiği madde 16’da kayıt sonrası bildirim yükümlülüğünün de olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla kayıt yükümlülüğünü yerine getiren ancak sonrasında bildirim yükümlülüğünü yerine getirmeyen veri sorumlusu için bu kabahatin oluştuğunu söylemek mümkün olacak mıdır sorusuna ilgili kabahati incelediğimiz kısımda değinilecektir.

3.3.3. Serbest hareketli kabahatler – bağlı hareketli kabahatler

Bir kabahatin kanuni tanımında o kabahati oluşturan hareketin şekli, nasıl işleneceği tanımlanmamış ve özel olarak belirtilmemişse serbest hareketli kabahatler söz konusu olacaktır. Örneğin Kabahatler Kanunu madde 34 kumar kabahatini düzenlemiştir. Bu hükme göre kumar oynayan kişi yaptırımı tabi tutulur. Kumar oynama şeklinde ifade edilen hareketin ne şekilde hangi özelliklerle yapılacağı kabahatin oluşması bakımından önem taşımamaktadır.

Bir kabahatin kanuni tanımında nasıl işleneceğine dair bir sınırlama getirilen, hangi tarz hareketlerle işleneceği belirtilen kabahatlere ise bağlı hareketli kabahatler denilmektedir.

3.3.4. Seçimlik hareketli kabahatler

Kabahatin kanuni tanımında kabahatin gerçekleşmesi için birbirine alternatif olarak birden fazla hareketin gösterildiği kabahatlere seçimlik hareketli kabahatler denilmektedir. Seçimlik hareketli kabahatlerin oluşması için birbirine alternatif olarak gösterilen hareketlerden herhangi birinin yapılması yeterlidir. Alternatif hareketlerden tamamının ya da bir kısmının gerçekleştirilmesi kabahatin oluşması bakımından herhangi bir önem arz etmemektedir. Kaç hareket gerçekleştirilirse gerçekleştirilsin yalnızca bir kabahat oluşacaktır. Bu husus en fazla yaptırımın miktarı bakımından bir farklılık meydana getirebilecektir.

Kabahatler Kanunu madde 38’e göre; kaldırımları işgal etmek veya buralarda mal satışı arz etmek kabahat olarak düzenlenmiştir. Burada işgal etme veya mal satışı arz etme birbirinin alternatifi olarak gösterilen hareketlerdir. Kabahatin oluşması için herhangi birinin gerçekleştirilmesi yeterli olacaktır.

KVKK’da yer alan kabahatler bakımından seçimlik hareket mevzuu her bir kabahat bakımından ayrı ayrı incelenmelidir. Örneğin veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine

getirmeme bakımından veri güvenliği yükümlülüklerinden herhangi birini, örneğin denetim yükümlülüğünü, yerine getirmemek kabahatin oluşumunu sağladığı gibi, idari ve teknik tedbirlerin alınmaması da bir başka seçimlik hareket olarak kabahatin oluşumuna sebebiyet verebilmektedir.

3.3.5. Ani kabahatler – mütemadi kabahatler

Kanuni tanımda belirtilen hareketin yapılmasıyla ya da neticenin arandığı kabahatlerde neticeye yol açılmasıyla sona eren kabahatlere ani kabahatler denilmektedir²³⁷. Kabahatler Kanunu madde 42'ye göre; kamusal alanlara afiş ve ilan asmak kabahat olarak tanımlanmıştır. Afiş asma kabahati olarak düzenlenen bu kabahat afişin asılmasıyla sona erer ve bu sebeple ani kabahatlerdendir.

Kanuni tanımda belirtilen hareketin icrasının devam ettiği, süreklilik gösterdiği kabahatlere ise mütemadi kabahatler denilmektedir.

Hareketin icrasının devam etmesiyle birlikte hareketin yol açtığı haksızlık da devam etmektedir. Kabahat teşkil eden hareketin işlenmesiyle kabahat tamamlanmakta, ancak sona ermemektedir. Haksızlık devam ederken fail her an bu haksızlığı sona erdirebilir. Haksızlığı sona erdiren fail kabahatin tamamlanması nedeniyle sorumlu tutulacaktır.

Mütemadi kabahatlerde kabahatin tamamlanmasından sonra ancak bitmesinden önce bu kabahate iştirak mümkün olacaktır. Ani kabahatlerde ise kabahat tamamlandıktan sonra kabahate iştirak edebilmek mümkün değildir.

Kabahatler Kanunu madde 15'e göre; mütemadi eylemle işlenen kabahatler söz konusu olduğunda, idari yaptırım kararının verilmesine kadar fiil, tek sayılır. İdari yaptırım kararı verildikten sonra fiil fiziki olarak devam etse bile hukuki olarak sona ermiş sayılacak ve bundan sonrası yeni bir fiil kabul edilecektir. Mütemadi kabahatlerde kabahatin sona erdiği an yürürlükte bulunan kanun uygulanacaktır.²³⁸

²³⁷ KANGAL, **Kabahatler**, s. 91.

²³⁸ KANGAL, **Kabahatler**, s. 92.

3.4. Netice

Netice, hareketin dış dünyada meydana getirdiği değişiklik olarak tanımlanmaktadır²³⁹. Ancak hareket sonucu dış dünyada meydana gelecek her değişiklik değil, sadece kanuni tanımda unsur olarak belirtilen değişiklikler netice olarak belirlenebilir.²⁴⁰ Dolayısıyla, kabahatin kanuni tanımında unsur olarak yer verilmemiş bir değişikliğin dış dünyada meydana gelmesi önem teşkil etmeyecek ve bir unsur olarak incelenmeyecektir.

Bir kabahat düzenlemesinde, sadece belirli bir hareket tarzına yaptırım bağlanması söz konusu olabileceği gibi, belirli bir neticenin hukuka aykırı şekilde ortaya çıkmış olmasına karşılık da yaptırım öngörülmüş olabilir. Birinci durumda kabahatin unsuru olarak kanunda bir netice öngörülmemesi nedeniyle sırf hareket kabahatinden; ikinci durumdaysa kabahatin kanunilik unsurunda, hareketin sonucunda belirli bir netice arandığından, neticeli kabahatlerden söz edilir.²⁴¹ Kabahatlerin çoğunda netice bir unsur olarak aranmamış ve hareketin işlenmiş olması kabahatin oluşması için yeterli görülmüştür. Örneğin Kabahatler Kanunu madde 40'ta kimliği bildirmeme kabahati düzenlenmiştir. Bu kabahatin oluşması ve yaptırıma tabi tutulması için kanuni tanımda belirtilen hareketin yapılması yeterli sayılmış ve ayrıca bir neticenin gerçekleşmiş olması aranmamıştır. Bunun gibi daha birçok kabahat sırf hareket kabahati olarak karşımıza çıkmaktadır.

Bazı kabahatlerde ise kabahatin tamamlanabilmesi için hareketin gerçekleşmesi yeterli gözükmektedir, hareketten bağımsız olarak bir neticenin de meydana gelmesi aranmaktadır. Bu tip kabahatlere ise neticeli kabahatler denilmektedir. 213 sayılı Vergi Usul Kanunu madde 341'deki vergi ziyayı kabahatinin tamamlanabilmesi için fiilin ardından bir zararın (verginin eksik tahakkuku) ortaya çıkması gerekmektedir. Fiilin gerçekleşmiş olması tek başına yaptırıma tabi tutulmamakta, zararın ortaya çıkması da aranmaktadır.

KVKK'da düzenlenen kabahatler bakımından KVKK m.18'e bakıldığında, yükümlülüklerin yerine getirilmemesi kabahatin oluşumu için yeterli görülmekte ve kural olarak bir netice (örneğin zarar) oluşmasa dahi, kabahat gerçekleşmiş olmaktadır. Bu

²³⁹ KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 129.

²⁴⁰ KOCA/ÜZÜLMEZ, s. 129.

²⁴¹ PEHLİVAN, s.157.

nedenle KVKK'da düzenlenen kabahatlerin kural olarak sırf hareket kabahati olduğunu söylemek mümkündür.

3.5. Manevi unsur

Yukarıda anılan unsurların gerçekleştirmiş olması, bir fiilin kabahat olarak nitelendirilmesi noktasında yeterli değildir. Manevi unsurun da ayrıca gerçekleşmesi gerekir. Manevi unsur, failin fiil ile arasındaki psikolojik/manevi bağı ifade eder.²⁴²

Manevi unsurlar başlığı altında failin kasten mi yoksa taksirle mi hareket ettiği sorusuna cevap aranır. Ceza hukukunda kast sorumluluğu esas, taksirli sorumluluk ise istisnaidir.²⁴³ Ancak Kabahatler Kanunu 9. maddesine göre; kanunda açıkça hüküm bulunmayan hallerde, kabahatler, hem kasten hem taksirle işlenebilir:

Görüldüğü gibi 5326 sayılı Kabahatler Kanunu madde 9 düzenlemesiyle, manevi unsur yönünden; TCK'daki kastın esas olduğuna yönelik anlayışın tersine bir düzenleme yapılmıştır. Kabahatler Kanunu, fiilin taksirle işlenmesini kabahatin oluşumu için yeterli görmektedir; ancak kanuni düzenlemede kabahatin ancak kasten işlenebileceği düzenlemesi varsa, taksir yeterli olmamakta, bu kabahatin oluşumu için kasten hareket edilmiş olması da aranmaktadır.

Kasıt, kanunun suç/kabahat saydığı eylemi, sonuçlarını bilerek ve isteyerek yapmak demektir (TCK madde 22/1). Taksir ise, istenerek yapılan bir eylemden istenilmeyen kanuna aykırı sonucun doğmasıdır (TCK madde 22/2).

Kabahatlerdeki manevi unsurun taksire dayandırılması, sorumluluğu genişletici bir etki yaratmaktadır. Kastın ispatı taksire göre daha zor olduğundan kabahatlerde manevi unsurun taksiri esas alması, kabahat dolayısıyla idari yaptırım uygulanmasını daha kolay hale getirmektedir.²⁴⁴

Kabahat öngören özel kanunda, ilk olarak kabahatin manevi unsuru hakkında herhangi bir açıklık olmayabilir. Bu halde kabahat kasten veya taksirle işlenebilecektir. Kanunda kabahatin, yalnızca kasten işlenebileceği söylenmiş olabilir. Bu halde, kabahatin işlenmesi, yalnızca kastın mevcudiyeti halinde mümkündür; taksirin varlığı, kabahatin

²⁴² KOCA/ÜZÜLMEZ, s.147.

²⁴³ Bkz. TCK madde 21 ve madde 22.

²⁴⁴ PEHLİVAN, s.167.

oluşması için yeterli değildir. Kanunda kabahatin taksirle de işlenebileceği yolunda düzenleme yer alabilir. Bu halde de yine kabahat kasten veya taksirle işlenebilecektir.

KVKK madde 18 düzenlemesine bakıldığında, kabahatlerin kasten veya taksirle işleneceğine dair özel bir belirleme/açıklık olmadığından kabahat kasten veya taksirle işlenebilecektir.

4. KVKK’da Düzenlenen Kabahatler ve Yaptırımlar

4.1. Aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeme

KVKK’nın haklar ve yükümlülükler başlıklı üçüncü bölümünde ilk düzenlenen yükümlülük “veri sorumlusunun aydınlatma yükümlülüğü” başlıklı madde 10’da hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme şu şekildedir:

“Veri sorumlusunun aydınlatma yükümlülüğü

MADDE 10- (1) *Kişisel verilerin elde edilmesi sırasında veri sorumlusu veya yetkilendirdiği kişi, ilgili kişilere;*

- a) Veri sorumlusunun ve varsa temsilcisinin kimliği,*
- b) Kişisel verilerin hangi amaçla işleneceği,*
- c) İşlenen kişisel verilerin kimlere ve hangi amaçla aktarılabileceği,*
- ç) Kişisel veri toplamanın yöntemi ve hukuki sebebi,*
- d) 11 inci maddede sayılan diğer hakları, konusunda bilgi vermekle yükümlüdür.”*

Aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeme kabahatinin kanunilik unsurunu karşılayan bu düzenlemeye ek olarak “Aydınlatma Yükümlülüğünün Yerine Getirilmesinde Uyulacak Usul Ve Esaslar Hakkında Tebliğ”²⁴⁵ ile detaylar ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Kabahatler hukukunun genel yapısında da bahsedildiği üzere, Kabahatler Kanunu’nun “kanunilik ilkesi” başlıklı madde 4’te düzenlenen hüküm göz önünde bulundurulduğunda, ilgili Tebliğ, aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeme şeklindeki çerçeve hükmün içeriğini doldurmaya yönelik getirilmiş bir idari düzenleyici işlem

²⁴⁵ RG Tarih-Sayı: 10.03.2018-30356.

niteliğindedir. Bu düzenleyici işlemde yaptırımın türü, süresi ve miktarı, belirlenemeyecek (KK m.4/2) fakat kabahate ilişkin detaylı usuli düzenlemeler getirilebilecektir.

Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi kabahatiyle korunan hukuki değer, kişisel verilerin hukuka uygun olarak işlenmesini ve veri sahiplerinin haklarını etkili ve aktif bir biçimde kullanabilmeleri olarak ifade edilmektedir.²⁴⁶

Aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeme kabahatinde fail, veri sorumlusu olarak belirlenmiştir. Çalışmanın ilk bölümünde açıklandığı üzere veri sorumlusu “*Kişisel verilerin işleme amaçlarını ve vasıtalarını belirleyen, veri kayıt sisteminin kurulmasından ve yönetilmesinden sorumlu olan gerçek veya tüzel kişiyi,*” (KVKK m.3/1-1) ifade etmektedir. Bu tanımda kamu hukuku kişisi özel hukuk kişisi ayrımı yapılmamış olsa da önemle belirtmek gerekir ki KVKK madde 18/2’nin açık hükmü gereği, kamu tüzel kişileri kabahatin faili olamamakta ve bunlar hakkında idari para cezası uygulanmamaktadır.

Fail unsuru ile ilgili belirtilmesi gereken bir diğer husus ise aydınlatma yükümlülüğünün veri sorumlusu tarafından bizzat yerine getirilmesinin zorunlu olup olmadığına ilişkindir. Her ne kadar yükümlülük kural olarak veri sorumlusunun üzerinde olsa da, veri sorumlusu veri işleyene vereceği talimat doğrultusunda aydınlatma yükümlülüğünün veri işleyen tarafından gerçekleştirilmesini de sağlayabilir. KVKK m. 10’da geçen “... veri sorumlusu veya yetkilendirdiği kişi” denilmek suretiyle aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirecek failin belirlenmesi konusunda veri sorumlusuna iki seçenek tanınmıştır.²⁴⁷ Belirtmek gerekir ki böyle bir durumda veri sorumlusu fail olmaktan kurtulamamaktadır. Müşterek sorumluluğu (KVKK m.12/2) devam etmektedir.

Aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeme kabahati bakımından KVKK m.10’da aydınlatma yükümlülüğünün kapsamına giren verilerin incelenmesi gerekmektedir. Bu unsurlar;

- a) Veri sorumlusunun ve varsa temsilcisinin kimliği: Veri sorumlusu, ilgili kişiyi kendi kimliği konusunda bilgilendirmelidir. Veri sorumlusu bu işlemleri temsilci aracılığıyla yapıyorsa hem veri sorumlusunun hem de temsilcinin kimlik bilgileri varsa unvanları veri sahibine iletilmelidir. Böylece ilgili kişi, verisinin kimler tarafından işleneceğini, veri işleme sürecinde muhatabının kimler olduğunu

²⁴⁶ DEDE, s.118; Sümeyra KARINÇU, **Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında Aydınlatma Yükümlülüğünün Yerine Getirilmemesi Kabahati**, Onİki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2018, s.70.

²⁴⁷ Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2020/71 T. 30.1.2020.

bilebilecek duruma gelecektir. Veri sorumlusunun kim olduğu KVKK m.3/1-ı da belirtilmiştir. Ancak temsilci KVKK'da tanımlanmamış, AYT'de tanımlanmıştır. Buna göre AYT m.3/1-g hükmü uyarınca veri sorumlusu temsilcisi “*Türkiye’de yerleşik olmayan veri sorumlularını ... belirtilen konularda asgari temsile yetkili Türkiye’de yerleşik tüzel kişi ya da Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı gerçek kişi*” ifade etmektedir.

- b) Kişisel verilerin hangi amaçla işleneceği: Bir diğer aydınlatma yükümlülüğü konusu KVKK m.10/1-b’de düzenlenen “kişisel verilerin hangi amaçla işleneceğine” yöneliktir. Söz konusu aydınlatma yükümlülüğünün tamamlayıcısı olan KVKK m.11/1-c’de veri sahibinin kişisel verilerin işlenme amacını ve bunların amacına uygun kullanılıp kullanılmadığını öğrenme hakkı düzenlenmiştir. Bu düzenlemeler gereği eğer kişisel verinin hangi amaçla işleneceğine ilişkin bilgilendirme yapılmamışsa, aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmediği kabul edilmelidir. Bu konuda belirtilmesi gereken bir konu, Aydınlatma metninde “*gibi amaçlar için işlenebilir*” gibi bir ibare yer almaması gerekliliğidir.²⁴⁸ çünkü bu durumda işleme amacı belirli ve sınırlı bir şekilde çizilmemiş olmaktadır ve aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmediği kabul edilebilecektir. Aydınlatma Yükümlülüğü Tebliği m.5/1-b hükmü uyarınca veri işlemenin amacının değiştiği durumlarda da, bu yeni ortaya çıkan/değişen amaç için aydınlatma yükümlülüğünün ayrıca yerine getirilmesi gerektiği belirtilmiştir. Veri işleme birden fazla amaçla gerçekleştiriliyorsa aydınlatma yükümlülüğünün her bir amaç için ayrıca yerine getirilmedi gerekmektedir (AYT m.5/1-c).

- c) İşlenen kişisel verilerin kimlere ve hangi amaçla aktarılabileceği: Veri sorumlusunun aydınlatma yükümlülüğü ile veri sahibinin bilgi edinme hakkının keşiştiği bir başka içerik ise, kişisel verilerin aktarımına ilişkindir. KVKK m.10/1-c’de “İşlenen kişisel verilerin kimlere ve hangi amaçla aktarılabileceği” ne yönelik veri sorumlusunun aydınlatma yükümlülüğü; KVKK m.11/1-’de ise veri sahibinin “yurt içinde veya yurt dışında kişisel verilerin aktarıldığı üçüncü kişileri bilme” hakkı düzenlenmiştir. Bu noktada KVKK m.9’da²⁴⁹ yer alan

²⁴⁸ Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K.2019/122, 02.05.2019.

²⁴⁹ “**Kişisel verilerin yurt dışına aktarılması MADDE 9-** (1) Kişisel veriler, ilgili kişinin açık rızası olmaksızın yurt dışına aktarılamaz.

(2) Kişisel veriler, 5 inci maddenin ikinci fıkrası ile 6 ncı maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen şartlardan birinin varlığı ve kişisel verinin aktarılacağı yabancı ülkede;

verilerin yurtdışına aktarımında aranan “yeterli korumanın bulunması” şartına değinmek gerekir. Yeterli koruma sağlayan ülkelerin listesi, Kurul tarafından ilan edilecektir. (KVKK m.9/3).²⁵⁰ İlgili kişinin açık rızasının alınmadığı ve kişisel verinin aktarılacağı diğer ülkenin “yeterli korumaya sahip olmadığı” bir durumda; kişisel verinin yurt dışına aktarılması KVKK m.5/2 ve KVKK m.6/3’te öngörülen koşullardan birinin varlığı ve veri sorumlularının yeterli korumayı yazılı olarak taahhüt etmeleri²⁵¹ ve son olarak Kurulun izninin bulunması durumunda gerçekleştirilebilmektedir. Aydınlatma metinlerinde genel ibarelerle aktarıma ilişkin açıklamalara yer verilmesi bu yükümlülüğün yerine getirilmemesini sonuçlayacaktır. Örneğin Bir Kurul kararında işverenin işçinin verilerini işlemesine yönelik bir aydınlatma metninde “.... uygun gördüğü diğer üçüncü kişilere ve/veya yurt dışında paylaşılabileceği” ifadesinin yer alması, kabahatin oluşumuna sebebiyet vermiştir.²⁵²

ç) Kişisel veri toplama yöntemi ve hukuki sebebi: Söz konusu diğer düzenlemelerle bağlantılı, tamamlayıcı bir diğer hüküm KVKK m.10/1-ç’de yer alan “kişisel veri toplamanın²⁵³ yöntemi ve hukuki sebebi” ne yönelik aydınlatma yükümlülüğüdür. Kişisel veri toplamanın yöntemi örneğin elektronik ya da fiziki

a) Yeterli korumanın bulunması,

b) Yeterli korumanın bulunmaması durumunda Türkiye’deki ve ilgili yabancı ülkedeki veri sorumlularının yeterli bir korumayı yazılı olarak taahhüt etmeleri ve Kurulun izninin bulunması, kaydıyla ilgili kişinin açık rızası aranmaksızın yurt dışına aktarılabilir.

(3) Yeterli korumanın bulunduğu ülkeler Kurulca belirlenerek ilan edilir.

(4) Kurul yabancı ülkede yeterli koruma bulunup bulunmadığına ve ikinci fıkranın (b) bendi uyarınca izin verilip verilmeyeceğine;

a) Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeleri,

b) Kişisel veri talep eden ülke ile Türkiye arasında veri aktarımına ilişkin karşılıklılık durumunu,

c) Her somut kişisel veri aktarımına ilişkin olarak, kişisel verinin niteliği ile işlenme amaç ve süresini,

ç) Kişisel verinin aktarılacağı ülkenin konuyla ilgili mevzuatı ve uygulamasını,

d) Kişisel verinin aktarılacağı ülkede bulunan veri sorumlusu tarafından taahhüt edilen önlemleri, değerlendirmek ve ihtiyaç duyması hâlinde, ilgili kurum ve kuruluşların görüşünü de almak suretiyle karar verir.

(5) Kişisel veriler, uluslararası sözleşme hükümleri saklı kalmak üzere, Türkiye’nin veya ilgili kişinin menfaatinin ciddi bir şekilde zarar göreceği durumlarda, ancak ilgili kamu kurum veya kuruluşunun görüşü alınarak Kurulun izniyle yurt dışına aktarılabilir.

(6) Kişisel verilerin yurt dışına aktarılmasına ilişkin diğer kanunlarda yer alan hükümler saklıdır.”

²⁵⁰ Bu konuda Ocak 2023 itibarıyla Kurul tarafından henüz bir belirleme yapılmamıştır, bkz. <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/2053/Yurtdisina-Aktarim> (Erişim Tarihi: 17.01.2023).

²⁵¹ Taahhütnameler, veri sorumlusundan diğer veri sorumlularına aktarma ve veri sorumlusundan veri işleyenlere aktarma olmak üzere iki şekilde düzenlenmiştir. Bir diğer yöntem ise “Bağlayıcı Şirket Kuralları” oluşturulmasıdır, daha fazla açıklama için bkz. <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/2053/Yurtdisina-Aktarim>, (Erişim Tarihi: 17.01.2023).

²⁵² Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2020/404 T. 20.5.2020.

²⁵³ Burada dikkat çeken bir husus, KVKK m.10/1-ç’de yer alan aydınlatma yükümlülüğünün içeriğini oluşturan konunun özel bir veri işleme türü olarak “veri toplama” ile sınırlı olmasıdır. Bu kapsamın sebebine ilişkin KVKK metninde ya da Kanun gerekçesinde bir ibareye rastlanılmamaktadır.

olabilmektedir. Bu yöntem ilgili kişiye bildirilmelidir. Hukuki sebep ise, aydınlatma yükümlülüğü kapsamında kişisel verilerin Kanun'un 5 ve 6. maddelerinde yer verilen işleme şartlarına dayanılarak işlendiğini ifade etmektedir. Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesi sırasında hangi hukuki sebebe dayanıldığına açık ve net bir şekilde belirtilmesi gerekmektedir (AYT m.5/1-h). Dayanılan hukuki sebebin açık rıza olmaksızın veri işlemesini gerektiren bir hal olması durumunda, açık rıza alınması, Kurul tarafından hukuka uygun bulunmamaktadır.²⁵⁴

d) KVKK madde 11de sayılan diğer haklar:²⁵⁵ Bu düzenleme gereği ilgili kişinin, öncelikle veri işleme ile ilgili olarak bilgilendirilmesi gerekir. Diğer haklar ise ancak bu bilgilendirme sonucu ortaya çıkabilmektedir. Çünkü kişinin varlığını dahi bilmediği bir veri işleme sürecinde bu sürece dair bilgi edinme hakkını kullanması mümkün olmayacaktır. Bu nedenledir ki veri koruma hukuku, bilgi edinme hakkı temelinde anlam ifade etmektedir. Bunun yanı sıra kişisel verilerin silinmesini veya yok edilmesini isteme hakkı, veri sorumlusuna itiraz hakkı ve özellikle zararın giderilmesini talep hakkı gibi hukuki süreçlere ilişkin bilgilendirmeler de bu kapsamda yapılmalıdır. Ancak özellikle haklara ilişkin aydınlatma yükümlülüğü yerine getirilirken anlaşılır bir dil kullanımı önemlidir.

²⁵⁴ Kurul önüne taşınan bir olayda aydınlat metninde veri işleme sebebi olarak mevzuattan kaynaklanan yükümlülüğü yerine getirme sebebi belirtildikten sonra "... söz konusu amaç ve yasal yükümlülüklerini yerine getirebilmeyi sağlayacak kişisel verilerinizi ... sizlerden talep etmektedir. Bu kişisel veriler veri sorumlusunun sunmuş olduğu hizmetlerden yararlanabilmeniz adına, açık rızanıza istinaden, ... işlenecek ve saklanacaktır." İbaresine yer verilmiştir. Kurul yorumuna göre bu ifadeler, söz konusu veri işleme faaliyetinin esas olarak açık rızaya dayanıldığına yönelik bir algı yaratmaktadır. Kurul eğer Kanunda hukuka uygunluk sebebi olarak yer verilen bir duruma dayanılarak veri işleme gerçekleştiriliyorsa, artık açık rızaya dayalı veri işlenmesinin "aldatıcı" ve "hakkın kötüye kullanımı" olacağı; böyle bir durumda rızanın geri alınması söz konusu olduğunda, veri sorumlusunun öne sürdüğü diğer veri işleme koşullarından birine dayanarak veri işleme faaliyetini devam ettirmesinin hukuka ve dürüstlük kurallarına aykırılık oluşturacağı sonucuna varmıştır. Kurul anılan ifadelerin yer aldığı bilgilendirme metninin bu hususlar gözetilerek güncellenmesi, aydınlatma yükümlülüğü ile açık rıza alma işlemlerinin birbirinden ayrı bir şekilde yürütülmesi konusunda Şirketin talimatlandırılmasına, karar vermiştir. Bkz. Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2019/206 T. 8.7.2019.

²⁵⁵ **İlgili kişinin hakları MADDE 11- (1) Herkes, veri sorumlusuna başvurarak kendisiyle ilgili;**

a) Kişisel veri işlenip işlenmediğini öğrenme,
b) Kişisel verileri işlenmişse buna ilişkin bilgi talep etme,
c) Kişisel verilerin işlenme amacını ve bunların amacına uygun kullanılıp kullanılmadığını öğrenme,
ç) Yurt içinde veya yurt dışında kişisel verilerin aktarıldığı üçüncü kişileri bilme,
d) Kişisel verilerin eksik veya yanlış işlenmiş olması hâlinde bunların düzeltilmesini isteme,
e) 7 nci maddede öngörülen şartlar çerçevesinde kişisel verilerin silinmesini veya yok edilmesini isteme,
f) (d) ve (e) bentleri uyarınca yapılan işlemlerin, kişisel verilerin aktarıldığı üçüncü kişilere bildirilmesini isteme,
g) İşlenen verilerin münhasıran otomatik sistemler vasıtasıyla analiz edilmesi suretiyle kişinin kendisi aleyhine bir sonucun ortaya çıkmasına itiraz etme,
ğ) Kişisel verilerin kanuna aykırı olarak işlenmesi sebebiyle zarara uğraması hâlinde zararın giderilmesini talep etme, haklarına sahiptir."

Kişinin anlayamayacağı teknik, hukuki ve karışık ibarelere yer verilmesinden kaçınılmalı, uzun cümleler yerine kısa ve öz ifadeler tercih edilmelidir.²⁵⁶

Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi kabahati, gerçek ihmali hareket ile gerçekleştirilebilmektedir.²⁵⁷ Kabahatler Kanunu madde 7’de düzenlenen “kabahatin ihmali davranışla gerçekleştirilmesi” konusunda “hukukî yükümlülüğün varlığı” şartı, KVKK m.10’da veri sorumlusunun aydınlatma davranışı bir hukuki yükümlülük olarak düzenlediği göz önünde bulundurulduğunda uygulama alanı bulmaktadır. Bu nedenle veri sorumlusu, ilgili kişiye karşı aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmedğinde hukuki olarak kendisine yüklenen icrai davranışı icra etmemiş olacak ve gerçek ihmali hareketle kabahat fiili işlenmesi sonucu ortaya çıkacaktır.²⁵⁸

Kişisel verilerin işlenmesinde KVKK m.4 ve m.5’e uyulsa dahi, aydınlatma yükümlülüğüne riayet edilmemesi hukuka aykırılık (kabahat) oluşturmaktadır. Kişinin açık rızasıyla veri işlenmesi durumunda da kişi buna ilişkin olarak bilgilendirilmeli/aydınlatılmalıdır (Aydınlatma Yükümlülüğü Tebliğ, m.5/f). Bu düzenlemede geçen “ayrı ayrı” ibarelerinin veri sahibini veri işleme faaliyeti konusunda iki kez düşünmeye zorladığı ve bu nedenle de daha korunaklı bir hukuki mekanizma öngördüğü belirtilmektedir.²⁵⁹

Açık rıza ile aydınlatma metninin okunduğuna dair onayın ayrı ayrı alınması gerekliliğine uygulamada riayet edilmediği durumlar söz konusu olabilmektedir. Online bir iş başvurusu platformunda zorunlu üyelik kaydı gerçekleştirilirken kayıt esnasında aynı kutucuk işaretlenmesiyle hem aydınlatma metninin okunması, hem de kişisel veri işlenmesi için açık rıza verilmesine ilişkin onay alınmasının söz konusu olduğu bir olayda veri sorumlusu tarafından başvurusu neticesinde Kurul tarafından bu uygulamanın Aydınlatma Yükümlülüğü Tebliği’ne uygun olmadığı belirtilmiştir. Kurula göre, aydınlatma metninin okunduğuna dair kişiden geri dönüş yapılması ile kişinin verilerinin işlenmesi konusunda seçimlik haklarını içeren açık rıza metninin onayına yönelik ispatı sağlayacak yöntemlerin ayrı tutulması ile ilgili olarak veri sorumlusunun talimatlandırılmasına, karar verilmiştir.²⁶⁰

²⁵⁶ ÖZKAN, s.138.

²⁵⁷ DEDE, s.121.

²⁵⁸ DEDE, s.121.

²⁵⁹ ÖZKAN, s.136.

²⁶⁰ Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2018/90 T. 26.7.2018.

Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmesinde herhangi bir şekil şartı aranmamaktadır. Yükümlülük sözlü veya yazılı, fiziken ya da elektronik şekilde gerçekleştirilebilir (Aydınlatma Yükümlülüğü Tebliği, m.5/1). Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilip getirilmediği ile ilgili uyuşmazlıklarda ispat yükü veri sorumlusunda olduğundan (AYT m.5/1-e),²⁶¹ aydınlatmanın yazılı bir şekilde alınması, ispat ve delil açısından önem arz etmektedir.²⁶²

Uygulamada internet sitelerinde yer alan aydınlatma metnlerinin ilgili kişilerin kişisel verilerinin işlenmesi sırasında ekrana gelmemesi durumuyla sıkça karşılaşılabilmektedir. Bu durumda sitenin başka bir yerinde (genellikle sitenin alt bölümünde bir link olarak verilen politika metinleri), KVKK'nın aradığı aydınlatma konularını içeren bir aydınlatma metni olsa dahi, ilgili kişilerin bahse konu metni okuyup okumadığının belirlenememesi durumu söz konusu olabilmektedir. Kurul bu durumda, “belirli ve açık” bir aydınlatmada bulunulmadığı şeklinde karar vermiştir.²⁶³

Kural, işlenecek verilerin veri sahibi ilgili kişiden veri işlemeyen önce elde edilmesidir. Ancak AYT madde 6’da düzenlenen verinin ilgili kişiden elde edilmemesi durumunda aydınlatma yükümlülüğü uyarınca verilerin ilgili kişiden değil bir başka şekilde elde edilmesi durumunda, verinin elde edilmesini takip eden makul bir süre zarfında ilgili kişi veri işleme konusunda bilgilendirilmeli, başka bir deyişle veri sorumlusu bu yöntemle aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmelidir. Bu konudaki makul sürenin hesaplanmasında Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü (GDPR) uygulanan bir aylık sürenin esas alınması gerektiği belirtilmektedir.²⁶⁴

İlgili kabahate uymamaya bağlanan yaptırım ise idari para cezasıdır. KVKK m.18/1-a’ya göre “...aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeyenler hakkında 5.000 Türk lirasından 100.000 Türk lirasına kadar, ... idari para cezası verilir.”

²⁶¹ Örnek bir kurul kararı için bkz. Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı - KVKK, K. 2021/85 T. 3.2.2021. Kurul bu kararda aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirdiğini ispat etmesi gerekenin veri sorumlusu olduğunu belirttikten sonra internet sitesinde alt bölümde verilen bir link üzerinden politika metninin alışveriş yapan ilgili kişilerin aydınlatıldığına yönelik ispat için yetersiz kaldığına karar vermiştir.

²⁶² ÖZKAN, s.137.

²⁶³ Veri sorumlusunun en geç verinin elde edilmesi sırasında ilgiliyi açık ve belirli bir şekilde aydınlatması gerektiğine yönelik bir Kurul kararı için bkz. ve Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı - KVKK, K. 2021/85 T. 3.2.2021. Bu kararda internet üzerinden ticaret yapan veri sorumlusunun, siparişlerin alınması sırasında kişisel verilerin elde edilmesi esnasında veri işleme faaliyetine ilişkin aydınlatmada bulunmaması, kişisel verilerin işlenmesine ilişkin politika metnine özel bir arama sonucu ulaşılması ancak bu metinde de işlemeye ilişkin aydınlatmaların internet sitesinin geneline yönelik olduğu ve aydınlatma metni niteliğinde olmadığını tespit etmiştir. Bunun sonucu olarak da veri sorumlusunun talimatlandırılmasına karar verilmiştir.

²⁶⁴ ÇELİKEL, s.95.

Aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi kabahatinde kamu hukuku tüzel kişilerinin fail olamayacağını belirtmiştik. Ancak KVKK m.18/3 gereği aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesinin kamu hukuku tüzel kişileri nezdinde işlenmesi durumunda, Kurul'un yapacağı bildirimle birlikte, söz konusu kabahate sebebiyet veren kişiler nezdinde disipline ilişkin düzenlemelere göre işlem yapılacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla aydınlatma yükümlülüğünün kamu tüzel kişileri bünyesinde işlenmesi durumunda uygulanacak yaptırım, disiplin yaptırımı olarak ortaya çıkmaktadır.

KVKK'da kabahat olarak düzenlenen fiilleri gerçekleştiren kamu tüzel kişilerinin niteliği, haklarında uygulanacak yaptırımın türünü belirlemektedir. Genel bütçeye tabi kamu tüzel kişileri hakkında 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda düzenlenen disiplin yaptırımlarına ilişkin usul işletilecektir. Genel bütçeye tabi olmayan idareler bakımından ise ilgili idareye ait disiplin yönergesinde yer alan hükümler uygulama alanı bulacaktır. Aynı zamanda AY m. 129/5 hükmü uyarınca ilgili kamu görevlisi aleyhine rücu ilişkisi gündeme gelecektir.

Bu noktada belirtmek istediğimiz bir diğer konu KVKK kapsamındaki aydınlatma yükümlülüğünün veri sorumlusu olacak avukatları da kapsadığının altını çizmektir. Avukatların özen yükümlülüğünün bir görünümü olan aydınlatma yükümlülüğü, müvekkilin kişisel verilerinin işlenme amacına, işlenen kişisel verilerin aktarıldığı kişileri ve aktarma amaçlarına, kişisel veri toplama yöntemine ve hukuki sebebine yönelik olacaktır.²⁶⁵

4.2. Veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeme

KVKK'nın haklar ve yükümlülükler başlıklı üçüncü bölümünde düzenlenen bir diğer yükümlülük "veri güvenliğine ilişkin yükümlülükler" başlıklı madde 12'de hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme şu şekildedir:

Veri güvenliğine ilişkin yükümlülükler

MADDE 12- (1) Veri sorumlusu;

a) Kişisel verilerin hukuka aykırı olarak işlenmesini önlemek,

²⁶⁵ Nilüfer BORAN GÜNEYSU / Burak MEMİŞ, "Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında Avukatın Yükümlülük ve Sorumlulukları" **Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 5, Sayı 2, s.325.

b) Kişisel verilere hukuka aykırı olarak erişilmesini önlemek,

c) Kişisel verilerin muhafazasını sağlamak,

amacıyla uygun güvenlik düzeyini temin etmeye yönelik gerekli her türlü teknik ve idari tedbirleri almak zorundadır.

(2) Veri sorumlusu, kişisel verilerin kendi adına başka bir gerçek veya tüzel kişi tarafından işlenmesi hâlinde, birinci fıkrada belirtilen tedbirlerin alınması hususunda bu kişilerle birlikte müştereken sorumludur.

(3) Veri sorumlusu, kendi kurum veya kuruluşunda, bu Kanun hükümlerinin uygulanmasını sağlamak amacıyla gerekli denetimleri yapmak veya yaptırmak zorundadır.

(4) Veri sorumluları ile veri işleyen kişiler, öğrendikleri kişisel verileri bu Kanun hükümlerine aykırı olarak başkasına açıklayamaz ve işleme amacı dışında kullanamazlar. Bu yükümlülük görevden ayrılmalarından sonra da devam eder.

(5) İşlenen kişisel verilerin kanuni olmayan yollarla başkaları tarafından elde edilmesi hâlinde, veri sorumlusu bu durumu en kısa sürede ilgisine ve Kurula bildirir. Kurul, gerekmesi hâlinde bu durumu, kendi internet sitesinde ya da uygun göreceği başka bir yöntemle ilan edebilir.

İlgili kabahatin kanunilik unsurunu oluşturan bu hükme ek olarak, Kişisel Veri Güvenliği Rehberi (Teknik ve İdari Tedbirler)²⁶⁶ isimli bir de Kurum Rehberi yayınlanmıştır.

Veri güvenliğine ilişkin yükümlülüğünün yerine getirilmemesi kabahatiyle korunan hukuksal değer, özel hayatın gizliliğinin de bir parçası olarak kişisel verilerin korunması hakkıdır (AY m.20/3).²⁶⁷ Kanun'da veri ihlali tanımlanmamışsa da doktrinde veri ihlali, kişisel verilerin tesadüfen ya da hukuka aykırı yollarla imhası, kaybı, üzerinde değişiklik yapılması, yetki olmaksızın ifşası veya verilere hukuka aykırı erişime neden olan bir tür güvenlik ihlali şeklinde tanımlanmaktadır.²⁶⁸ Veri güvenliği ile amaçlanan verilerin kaybedilmesinin, yetkisiz kişilerce ulaşılmasının, verinin tahribatının, değiştirilmesinin,

²⁶⁶ Kişisel Veri Güvenliği Rehberi (Teknik ve İdari Tedbirler), Ankara: KVKK Yayınları, 2018.

²⁶⁷ KANGAL, **Kabahatler**, s.199.

²⁶⁸ bkz. DÜLGER, 2019, s.30.

alenileştirilmesinin ve özellikle bu sayılı fiillerin gerçekleşmesine yönelik bu tür risklerin önlenmesi şeklinde ifade edilmektedir.²⁶⁹

Kişisel verilerin etkin bir şekilde korumasının sağlanabilmesi için verilerin hukuka uygun işlenmesi gerekmekte, hukuka aykırı veri işlemlerin ise önlenmesi gerekmektedir. KVKK m.12/1-b ve 12/1-c hükümleri gereği veri sorumlusu, kişisel verilere hukuka aykırı erişimi önlemek ve kişisel verilerin korumasını sağlamakla yükümlüdür. Veri koruma hukukunun temel yapıtaşlarından olan veri güvenliği ilkesi ilgili kişinin verilerinin yer aldığı, fiziksel mekan veya bilgisayar sistemine üçüncü kişiler tarafından hukuka aykırı erişimin önlenmesi için koruyucu tedbirler alınmalıdır.²⁷⁰ Bu güvenlik önlemlerini sağlamakla yükümlü olan, veri sorumlusudur. Kişisel verilerin güvenliğinin sağlanması amacıyla veri sorumlusu tarafından teknik ve idari tedbirler alınmalıdır. Veri sorumlusunun alması gereken bu güvenlik tedbirlerine ilişkin sorumluluğu özen yükümlülüğünün bir görünümüdür.²⁷¹

Veri güvenliğinin ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeme kabahatinde fail, veri sorumlusu olarak belirlenmiştir. Böylece kabahat sadece belli tip bir kişi kategorisi tarafından gerçekleştirilebildiğinden, özgü kabahat niteliğindedir.²⁷² Çalışmanın ilk bölümünde açıklandığı üzere veri sorumlusu veri işleme amaç ve araçlarını belirleyen, veri kayıt sistemini kurulması ve yönetilmesi konusunda sorumlu kişiyi ifade etmektedir (KVKK m.3/1-ı). Bu tanımda kamu hukuku kişisi özel hukuk kişisi ayrımı yapılmamış olsa da, önemle belirtmek gerekir ki KVKK madde 18/2'nin açık hükmü gereği, kamu tüzel kişileri kabahatin faili olamamakta ve bunlar hakkında idari para cezası uygulanmamaktadır.²⁷³ Veri işleyen de veri sorumlusuyla beraber müştereken sorumlu kılınmıştır. Bu hükme KVKK m.12/2'de düzenlenen hükümde de yer verilmiştir. Buna göre “*Veri sorumlusu, kişisel verilerin kendi adına başka bir gerçek veya tüzel kişi tarafından işlenmesi hâlinde, birinci fıkrada belirtilen tedbirlerin alınması hususunda bu kişilerle birlikte müştereken sorumludur.*”. Böylece kabahatin işlenişine birden fazla kişinin iştiraki söz konusu olacak ve hem veri sorumlusu hem de veri işleyen Kabahatler Kanunu m.14 gereği fail olarak

²⁶⁹ Bkz. KAYA, s.77.

²⁷⁰ AKGÜL, s.146.

²⁷¹ Aslıhan KART / Muammer KETİZMEN, “Kabahatler Kanunu'nun İçtima Hükümleri Açısından Kişisel Verilerin Korunmasına İlişkin Suç ve Kabahatler ile Kurul'un İdari Ceza Kararlarına İlişkin Bir Değerlendirme”, **Kişisel Verileri Koruma Dergisi**, 2019, Cilt 1, Sayı 2, s.26.

²⁷² KANGAL, **Kabahatler**, s.202.

²⁷³ KVKK madde 18/2: “*Bu maddede öngörülen idari para cezaları veri sorumlusu olan gerçek kişiler ile özel hukuk tüzel kişileri hakkında uygulanır.*”

nitelendirilecektir. Bunun için kasten ve hukuka aykırı işlenmiş ve kabahate sebep olmuş bir fiilin varlığı yeterli olmaktadır (Kab.Kan. m.14/3). Kabahat işlenmesine iştirak eden kişiye, diğer faillerin sorumluluğu dikkate alınmaksızın idarî para cezası verilecektir. Kişisel verileri, veri sorumlusu namına başka kişilerin işlemesi durumunda veri sorumlusunun müşterek sorumluluğu gündeme gelecektir.²⁷⁴

Kişisel veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeme kabahatinin mağduru ise, kişisel verileri, kişisel verileri, belirli bir veri kayıt sistemine işlenmiş olan veya böyle bir kayıt sistemine işlenmek üzere elde edilmiş olan gerçek kişilerdir. Kişisel verilerin sadece gerçek kişilere ait olduğunun kabul edilmesi nedeniyle (KVKK m. 3/1-d), tüzel kişilerin bu kabahatin mağduru olması mümkün değildir.²⁷⁵

Veri güvenliğine ilişkin yükümlülüğü yerine getirmeme kabahatini fiil/hareket unsuru yönünden inceleyecek olursak, KVKK m.12’de veri güvenliğinin kapsamındaki hareketlerin kabahatin fiil/hareket unsurunu oluşturduğu söylenebilecektir. Buna göre, veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeme kabahati;

-gerekli teknik ve idarî tedbirlerin alınmaması,

-gerekli denetimlerin yapılmaması veya yaptırılmaması,

-kişisel verileri başkasına açıklamak

-kişisel verileri işleme amacı dışında kullanmak,

-işlenen kişisel verilerin başkaları tarafından hukuka aykırı olarak elde edildiğinin ilgili kişiye ve Kişisel Verileri Koruma Kurulu’na bildirilmemesi

suretiyle işlenebilir.²⁷⁶

Veri sorumlusunun alması gereken teknik ve idari tedbirlerle ilgili Kurul bir rehber yayınlamıştır. Kişisel Veri Güvenliği Rehberi (Teknik ve İdari Tedbirler)²⁷⁷ isimli bu Rehberde, alınması gereken teknik ve idari tedbirlere ilişkin başlıca yöntemler, uygulamaya açıklık getirmek ve “iyi uygulama örnekleri” oluşturmak amacıyla belirlenmiştir. Rehberde, kişisel veri güvenliğine ilişkin idari önlemler, “*kişisel veri işleme envanteri hazırlanması*,

²⁷⁴ BORAN GÜNEYSU / MEMİŞ, s.325.

²⁷⁵ Zeynel T. KANGAL, **Kişisel Verilerin Ceza ve Kabahatler Hukukunda Korunması**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019, s.203. (Eser bundan sonra, “Kişisel Veri” olarak kısaltılacaktır.)

²⁷⁶ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.200.

²⁷⁷ Kişisel Veri Güvenliği Rehberi (Teknik ve İdari Tedbirler), Ankara: KVKK Yayınları, 2018.

kurumsal politikalar (erişim, bilgi güvenliği, kullanım, saklama ve imha vb.), sözleşmeler (veri sorumlusu - veri sorumlusu, veri sorumlusu - veri işleyen arasında), gizlilik taahhütnameleri, kurum içi periyodik ve/veya rastgele denetimler, risk analizleri, iş sözleşmesi, disiplin yönetmeliği (kanuna uygun hükümler ilave edilmesi), kurumsal iletişim (kriz yönetimi, kurul ve ilgili kişiyi bilgilendirme süreçleri, itibar yönetimi vb.), eğitim ve farkındalık faaliyetleri (bilgi güvenliği ve kanun), veri sorumluları sicil bilgi sistemine (verbis) bildirim” şeklinde sıralanırken, teknik tedbirler de; “yetki matrisi, yetki kontrol, erişim logları, kullanıcı hesap yönetimi, ağ güvenliği, uygulama güvenliği, şifreleme, sızma testi, saldırı tespit ve önleme sistemleri, log kayıtları, veri maskeleyme, veri kaybı önleme yazılımları, yedekleme, güvenlik duvarları, güncel anti-virüs sistemleri, silme, yok etme veya anonim hale getirme, anahtar yönetimi” şeklinde ifade edilmiştir.²⁷⁸

Özellikle veri güvenliği konusunda çalışanlara eğitimler verilmesi, bu suretle kişisel veri hukukuna ilişkin farkındalık/duyarlılık yaratılması da önem arz etmektedir.²⁷⁹ Özellikle çalışanların işe alımlarını takiben gizlilik anlaşmaları yapılabilir. Bu anlaşmalarda öğrenilen verilerin mahremiyetinin sağlanmasına ilişkin hükümlere yer verilebilir. Ayrıca çalışanların gizlilik ve güvenlikle ilgili şirket politika ve prosedürlerine aykırı hareket etmeleri halinde uygulanacak disiplin süreci de veri güvenliğinin sağlanmasında alınacak idari tedbirlerden biridir.

Veri güvenliğinin sağlanması noktasında gerekli olan idari tedbirler bağlamında ilk olarak risk ve tehditlerin saptanması gerekmektedir.²⁸⁰ Ardından bu risk ve tehditlerin engellenebilmesi için gerekli olan zaman, kaynak ve uzmanlığın belirlenmesi ve sağlanması gerekir.

Veri sorumlularının veri güvenliğiyle konusunda politikalar oluşturması bu politikalar uyarınca, sistematik olarak kontrol ve denetimler gerçekleştirmesi gerekliliği de veri güvenliğinin bir diğer yönünü oluşturmaktadır.²⁸¹ Veri sorumluları, veri güvenliğine aykırılık nedeniyle veri işleyenlerle beraber müştereken sorumlu tutulduklarından; veri sorumluları, veri işleyenin gerekli güvenlik tedbirlerini alıp almadığını kontrol etmelidir.²⁸²

²⁷⁸ Uygulanması öngörülen tedbirler hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. Kişisel Verileri Koruma Kurulu, Kişisel Veri Güvenliği Rehberi (Teknik ve İdari Tedbirler), Ankara: Kişisel Verileri Koruma Kurulu Yayınları, 2018, s.7 vd.,

²⁷⁹ Kişisel Veri Güvenliği Rehberi (Teknik ve İdari Tedbirler), s. 2018, s.9; ÖZKAN, s.140.

²⁸⁰ Kişisel Veri Güvenliği Rehberi (Teknik ve İdari Tedbirler), s. 2018, s.8; ÖZKAN, s.140.

²⁸¹ ÖZKAN, s.141.

²⁸² ÖZKAN, s.141.

Alınacak önlemlerden bir diğeri ise veri azaltımıdır. Gerçekten tutulacak ve saklanacak verilerin veri güvenliğini sağlayacak bir kapasitede olması, bu kapasiteyi aşmaması gerekir. Aksi halde veri güvenliğinin ihlali riski ile karşı karşıya kalınabilecektir.

Veri güvenliğine ilişkin tedbirler fiziken alınabileceği gibi, elektronik olarak da alınabilir. Gelişen teknoloji ile birlikte özellikle ikincisi konusunda çok daha fazla hukuki uyumsuzluk çıkması muhtemel görünmektedir. Bu nedenle veri güvenliğinin sağlanmasında siber güvenliğin sağlanması, siber saldırılara karşı koruyucu teknik önlemlerin alınması önem arz etmektedir. Kurul kararına konu olan bir olayda veri sorumlusunun sistemine gerçekleştirilen siber saldırı sonucu birtakım kişisel verilere erişilmesi ile ilgili olarak şirket nezdinde idari ve teknik güvenlik tedbirlerinin yetersiz olduğuna karar verilmiştir.²⁸³ Dijital dünyada zaman geçtikçe ihlal çeşitleri de farklılık gösterdiğinden düzenli olarak yeni tedbirler alma zorunluluğu ve yükümlülüğü bulunmaktadır.²⁸⁴

Veri güvenliğine ilişkin yükümlülüğünün yerine getirilmemesi kabahatinin hareket/fiil unsuru yönünden incelenmesi gereken bir diğer konu ise, hareketin icrai-ihmali olup olmamasına ilişkindir. Burada veri güvenliği kabahatini oluşturacak seçimlik hareketler bakımından bir ayırım yapmak gerekmektedir. Kişisel veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeme kabahatinin “gerekli teknik ve idarî tedbirlerin alınmaması” veya “gerekli denetimlerin yapılmaması/yaptırılmaması” veyahut da “işlenen kişisel verilerin başkaları tarafından hukuka aykırı olarak elde edildiğinin ilgili kişiye ve Kişisel Verileri Koruma Kurulu’na bildirilmemesi” suretiyle işlenmesi ancak ihmali hareketle gerçekleştirilebilecektir, anılan bu tipik hareketlerin icrai bir hareketle işlenmesi mümkün değildir.²⁸⁵ Buna karşın, kişisel veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeme kabahatinin “kişisel verilerin başkasına açıklanması” veya “işleme amacı dışında kullanılması” suretiyle işlenmesi durumunda, icraî bir hareket söz konusu olacaktır. Örneğin Kurul kararına konu bir olayda veri sorumlusu tarafından reklam amaçlı olarak ilgili kişiye SMS gönderilmesi, veri güvenliğine aykırılık olarak nitelendirilmiştir.²⁸⁶ Verilerin işleme amaçları dışındaki sebeplerle işlenmesi de bir icrai hareket olarak kabahatin fiil unsurunu

²⁸³ Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K.2019/255, T.27.08.2019.

²⁸⁴ AYDIN, s.59.

²⁸⁵ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.201.

²⁸⁶ Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2019/332 T. 7.11.2019. Açık rıza veya açık rıza gerektirmeyen diğer işleme şartlarından herhangi biri olmadan cep telefonuna reklam içerikli mesajlar gönderme suretiyle veri işleme durumunda veri sorumlusunun yeterli ve uygun güvenlik seviyesini sağlayamaması nedeniyle veri güvenliğine ilişkin yükümlülüğü yerine getirmeme kabahatinin işlendiği tespit edilmiş ve 50.000 TL idari para cezasına karar verilmiştir.

oluşturabilmektedir. İlgi çekici bir örnek, ilgili kişinin kendisi tarafından alenileştirilen bilgilerinin işlenmesi durumunda alenileştirme amacından farklı bir şekilde verinin işlenmesinin KVKK m.12/1-a kapsamında görülmesidir.²⁸⁷

Görüldüğü gibi bazı durumlarda veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeme kabahati gibi, bir gerçek ihmali hareket ile gerçekleştirilebilmektedir.²⁸⁸ Kabahatler Kanunu madde 7'deki hüküm gereğince kabahatin ihmali davranışla gerçekleştirilmesi” hususunda, ihmali bir davranışla gerçekleştirilen kabahatin hukuki varlığından bahsedebilmek için kişiye belli bir icraî davranışta bulunma konusunda hukuksal yükümlülüğün söz konusu olması gerekir. Bu hüküm, KVKK m.12'da veri sorumlusunun veri güvenliğine ilişkin hukuki bir yükümlülük olarak düzenlediği göz önünde bulundurulduğunda uygulama alanı bulmaktadır.

Kabahatin hareket unsuruna ilişkin bir diğer tespit ise, seçimlik hareketli bir kabahat olmasına ilişkindir.²⁸⁹ Buna göre, veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeme kabahati yukarıda sayılan hareketlerden herhangi birinin gerçekleştirilmesi durumunda meydana gelmektedir.

Veri güvenliğine ilişkin yükümlülüklerden ilki, hukuka aykırı veri işlenmesini önlemektir. Kişisel veri güvenliğine aykırılık, hukuki bir işlemle meydana gelebileceği gibi ihlalin temelinde bir haksız bir fiil sorumluluğu da bulunabilmektedir.²⁹⁰

Kişisel verilerin kayıt altına alınmasının veri güvenliği bakımından da bir risk yarattığı göz önünde bulundurulduğunda verilerin gerekli olan süreden fazla muhafaza edilmemesi ayrı bir önem arz etmektedir.²⁹¹

²⁸⁷ Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2019/331 T. 7.11.2019. Söz konusu Kurul kararında veri sorumlusu sıfatıyla bir Sigorta Şirketi tarafından şikayetçinin verilerinin açık rıza olmaksızın işlenmesi durumu ele alınmıştır. Şirket, kişinin ad-soyadının ve telefon numarasının bir internet sitesi üzerinden bulunduğunu, halka açık olan bu internet sitesindeki verilerin işlenmesinin alenileştirilmiş veri olduğunu iddia etmişse de Kurul böyle bir durumda verilerin alenileştirme amacından farklı bir amaç için kullanıldığını, alenileştirme amacının kişinin mesleğiyle ilgili olarak yetkinliğinden yararlanılması olduğunu ancak sigorta şirketi tarafından yapılan aramanın finansal danışmanlık teklifi olduğunu ve alenileştirme amacından farklı şekilde bu türden veri işlemenin yeterli ve uygun güvenlik seviyesini sağlayamaması nedeniyle veri güvenliğine ilişkin yükümlülüğü yerine getirmeme kabahatinin işlendiği tespit edilmiş ve 100.000 TL idari para cezasına karar verilmiştir.

²⁸⁸ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.200.

²⁸⁹ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.199.

²⁹⁰ Hayrünisa ÖZDEMİR, **Elektronik Haberleşme Alanında Kişisel Verilerin Özel Hukuk Hükümlerine Göre Korunması**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2009, s.122; AYDIN, s.12.

²⁹¹ KÜZECİ, s.342; ilkenin uygulandığı bir yargı kararı için bkz. AİHM, S.ve Marper vs. İngiltere, 30562/04, 04.12.2008.

Kabahatin yaptırımını ise, KVKK m.18/1-b’de “12 nci maddesinde öngörülen veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeyenler hakkında 15.000 Türk lirasından 1.000.000 Türk lirasına kadar,” para cezası ile cezalandırılacağı düzenlenmiştir.

Veri güvenliğine ilişkin yükümlülüğünün yerine getirilmemesi kabahatinde kamu hukuku tüzel kişilerinin fail olamayacağını belirtmiştik. Ancak KVKK m.18/3 gereği yükümlülüğünün yerine getirilmemesinin kamu hukuku tüzel kişileri nezdinde işlenmesi durumunda, Kurul’un yapacağı bildirimle birlikte, söz konusu kabahate sebebiyet veren kişiler hakkında disiplin hükümlerine göre işlem yapılacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla veri güvenliğine ilişkin yükümlülüğünün kamu tüzel kişileri bünyesinde işlenmesi durumunda uygulanacak yaptırım, disiplin yaptırımını olarak ortaya çıkmaktadır. Belirtmek gerekir ki çoğu durumda, kamu tüzel kişileri nezdinde gerçekleştirilen bu tür eylemler için özel kanunlarda hüküm tesis edilmektedir (Ör. VUK m.5’te düzenlenen vergi mahremiyetini ihlal).

Veri güvenliğine aykırılığın düzenlendiği maddenin son fıkrasına göre, işlenen kişisel verilerin hukuka aykırı şekilde başkalarının eline geçmesi halinde, veri sorumlusunun bu durumu en kısa süre içinde veri sahibine ve Kurul’a bildirmesi gerekmektedir. Bu düzenlemenin öngördüğü “en kısa süre” ifadesi Kurul tarafından 72 saat olarak belirlenmiştir.²⁹²

Veri güvenliğinin sağlanmasına yönelik teknik tedbirler özellikle internet sitelerinin çerez uygulamaları kapsamında gündeme gelmektedir. Veri sahibinin ticari amaçla kapsamında kendisine elektronik posta iletilmesine açık rıza vermemiş olmasına rağmen, çerezlerin tarayıcı üzerinde ve uygulama içinde aktif bir şekilde uygulandığı, hem online platformlarda hem de mobil uygulamalarda müşteri deneyiminin hedefleme ve analiz çerçevesinde veri işlenmesinin “davranışsal reklamcılık” kapsamında bir çerez fonksiyonu kazandığı ve verinin işlenmesine gerek olmamasına rağmen işlenmesi durumunda Kurul veri güvenliğine ilişkin yükümlülüklerin yerine getirilmemiş olması gerekçesiyle yüksek bir tutardan (800.000 TL) idari para cezasına hükmedilmiştir.²⁹³ Bu nedenle özellikle çerez kullanan internet sitelerinin bu uygulamaları KVKK ile uyumlu hale getirmesi önem arz etmektedir.

²⁹² Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Kişisel Veri İhlali Bildirim Usul ve Esaslarına İlişkin 24.01.2019 Tarih ve 2019/10 Sayılı karar.

²⁹³ Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2022/229 T. 10.3.2022.

4.3. Kurul tarafından verilen kararları yerine getirmeme

KVKK'nın "suçlar ve kabahatler" başlıklı beşinci bölümünde düzenlenen bir diğer kabahat "Kurul tarafından verilen kararları yerine getirmeme" şeklinde madde 18/1-c'de hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme şu şekildedir:

"15 inci maddesi uyarınca Kurul tarafından verilen kararları yerine getirmeyenler hakkında 25.000 Türk lirasından 1.000.000 Türk lirasına kadar, ... idari para cezası verilir."

Bu kabahatin atıfta bulunduğu düzenleme ise şu şekildedir:

Şikâyet üzerine veya resen incelemenin usul ve esasları

MADDE 15- (1) Kurul, şikâyet üzerine veya ihlal iddiasını öğrenmesi durumunda resen, görev alanına giren konularda gerekli incelemeyi yapar.

(2) 1/11/1984 tarihli ve 3071 sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanunun 6 ncı maddesinde belirtilen şartları taşımayan ihbar veya şikâyetler incelemeye alınmaz.

(3) Devlet sırrı niteliğindeki bilgi ve belgeler hariç; veri sorumlusu, Kurulun, inceleme konusuyla ilgili istemiş olduğu bilgi ve belgeleri on beş gün içinde göndermek ve gerektiğinde yerinde inceleme yapılmasına imkân sağlamak zorundadır.

(4) Şikâyet üzerine Kurul, talebi inceleyerek ilgililere bir cevap verir. Şikâyet tarihinden itibaren altmış gün içinde cevap verilmezse talep reddedilmiş sayılır.

(5) Şikâyet üzerine veya resen yapılan inceleme sonucunda, ihlalin varlığının anlaşılması hâlinde Kurul, tespit ettiği hukuka aykırılıkların veri sorumlusu tarafından giderilmesine karar vererek ilgililere tebliğ eder. Bu karar, tebliğden itibaren gecikmeksizin ve en geç otuz gün içinde yerine getirilir.

(6) Şikâyet üzerine veya resen yapılan inceleme sonucunda, ihlalin yaygın olduğunun tespit edilmesi hâlinde Kurul, bu konuda ilke kararı alır ve bu kararı yayımlar. Kurul, ilke kararı almadan önce ihtiyaç duyması hâlinde, ilgili kurum ve kuruluşların görüşlerini de alabilir.

(7) Kurul, telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ve açıkça hukuka aykırılık olması hâlinde, veri işlenmesinin veya verinin yurt dışına aktarılmasının durdurulmasına karar verebilir.

KVKK m.15'te hem idari işlem niteliğindeki kararlar hem de ilke kararı şeklinde ortaya çıkan genel işlemler hüküm altına alınmıştır. Kabahate konu oluşturacak Kurul kararlarının, bu işlemlerin tamamını mı yoksa sadece birel idari işlemleri mi kapsadığı tartışmalıdır. KVKK m.15/6 uyarınca Kurul'un ilke kararı adı altında genel düzenleyici bir işlem tesis etmesi durumunda, bu kararın kabahatin konusunu oluşturmayacağı belirtilmektedir.²⁹⁴ Aksi görüş ise, KVKK m.18/1-c bendini lafzi yorumla değerlendirmekte ve 15. maddede düzenlenen "her türlü Kurul kararının" uygulanmamasının bu kabahate sebep olabileceği sonucuna ulaşmaktadır.²⁹⁵

Kurul kararlarını yerine getirmemesi kabahati ile korunan hukuksal değer, özel hayat gizliliği kapsamında kişisel verilerin korunması hakkıdır (AY m. 20/3). Bir veri sorumlusu, Kişisel Verileri Koruma Kurulu'nun KVKK m. 15'e dayalı olarak aldığı kararlara aykırı hareket ettiğinde, kişisel verilerin korunması düzenine aykırı hareket etmiş olmaktadır.²⁹⁶ Kabahat işte bu düzene aykırılığı yaptırıma bağlamaktadır.

Kurul tarafından verilerin kararları yerine getirmeme kabahatinde fail, "*Kurul tarafından verilen kararları yerine getirmeyenler*" olarak belirlenmiştir. Kurul tarafından verilen kararları yerine getirmeyenler ise, veri sorumlusu veya yetkilendirdiği kişi olmaktadır. Tüzel kişiler fail olamayacağından²⁹⁷ tüzel kişinin veri kayıt sisteminden sorumlu olan gerçek kişiyi (yetkilendirdiği kişiyi) fail olarak kabul etmek gerekecektir.²⁹⁸ Kurul kararlarının yerine getirilmemesi kabahati yalnızca veri sorumlusu ve onun yetkilendirdiği kişiler tarafından yerine getirilebilecek bir kabahat olduğundan, özgü kabahat niteliğindedir. Buna göre, veri sorumlusunun gerçek kişi olduğu durumlarda, kabahatin faili de bu gerçek kişi veya yetkilendirdiği gerçek kişi olacaktır. Böyle bir durumda KVKK m.18/2 uyarınca sadece veri sorumlusu gerçek kişi fail olarak idarî para cezasının muhatabı olacaktır. Ancak uygulamada daha çok karşılaşılan haliyle veri sorumlusunun tüzel kişi olduğu durumlarda ise, kabahatin faili bu tüzel kişi tarafından yetkilendirilen gerçek kişi olarak ortaya çıkmaktadır. Bu durumda her ne

²⁹⁴ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.220.

²⁹⁵ KART/ KETİZMEN, s.26.

²⁹⁶ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.220.

²⁹⁷ Kabahatin faili sadece gerçek kişiler olabilir. Tüzel kişiler hareket yeteneğine sahip olmadıklarından tipe uygun bir hareketi gerçekleştirmeleri de imkânsızdır. Bu yüzden de fail olamazlar. Bununla birlikte, kabahatin bir tüzel kişinin organ veya temsilcisi ya da bu sığa sahip olmamakla beraber tüzel kişinin yürüttüğü faaliyet kapsamında görev üstlenen kişi tarafından işlenmesi h kural olarak ayrıca tüzel kişi hakkında da idarî para cezası uygulanır (KK m. 8/1). Böylece tüzel kişi fail olamamakla birlikte, yararlarına ilgili gerçek kişilerin kabahat işlemleri nedeniyle idarî yaptırımın muhatabı olabilmektedirler., bkz. KANGAL, **Kişisel Veri**, s.222.

²⁹⁸ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.222.

kadar fail gerçek kişi olsa da, kabahat karşılığı uygulanacak olan idarî para cezası sadece tüzel kişi hakkında karara bağlanacaktır (KVKK m. 18/2).²⁹⁹

Kurul kararlarını yerine getirmeme kabahatinin mağduru, kişisel verileri hukuka aykırı olarak işlenen veya işlendiği iddiasında bulunan gerçek kişilerdir. Kişisel verilerin sadece gerçek kişilere ait olduğunun kabul edilmesi nedeniyle (KVKK m. 3/1-d), tüzel kişilerin bu kabahatin mağduru olamayacağını bir kez daha belirtmek gerekir.³⁰⁰

Kurul kararlarını yerine getirmeme kabahatinin konusu, ilgili kişinin hukuka aykırı olarak işlenen veya işlendiğinden şüphelenilen kişisel verileri ya da bunlara ilişkin bilgi ve belgeler olarak belirlenmektedir. Kurul'un talep ettiği bilgi ve belgeleri göndermemek veya yerinde inceleme yapılmasına imkan sağlamamak fiilinin konusu, kişisel verilere ilişkin her türlü bilgi ve belge teşkil etmektedir.³⁰¹ Belirtmek gerekir ki, KVKK madde 15/3 devlet sırrı niteliği taşıyan bilgi ve belgelerin kabahatin konusunu teşkil etmeyeceği açıkça ifade edilmiştir.³⁰²

Kurul kararları yerine getirmeme kabahati hareket/fiil unsuru yönünden incelendiğinde ise ilk olarak hareket bakımından seçimlik hareketli bir kabahat olduğu görülecektir. KVKK m.18/1-c genel olarak Kurul'un vermeye yetkili olduğu bütün kararlarının yerine getirilmemesini değil, sadece KVKK m.15 kapsamında alınan kararların yerine getirilmemesini kabahat olarak düzenlemiştir. Bu bağlamda tipik seçimlik hareketler;³⁰³

²⁹⁹ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.223.

³⁰⁰ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.224.

³⁰¹ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.224.

³⁰² AYM, KVKK m.15/3'te yer alan "*Devlet sırrı niteliğindeki bilgi ve belgeler hariç ...*" ibaresinin hukuk devleti ilkesine (AY m. 2), temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması kuralına (AY m. 13) ve özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunması hakkına (AY m. 20) aykırı olduğu iddiasını kabul etmemiştir. AYM bu incelemede ilk olarak kişisel verilerin korunması hakkının mutlak bir hak olmadığı ve sınırlamaya tabi olduğunu belirtmiştir. Anayasa'da özel bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olsa da, hakkın/özgürlüğün doğasından kaynaklanan sınırlama sebeplerinin olduğunu kabul eden AYM, Anayasa'nın diğer maddelerinde yer verilen sınırlama nedenlerinin veya diğer hak ve özgürlüklerin sınırlama nedeni olarak nitelendirilebileceğini ifade etmiştir. Burdan yola çıkarak AYM, millî güvenlik, kamu düzeni, suçun önlenmesi gibi durumlar kişisel verilerin korunması hakkı bakımından da sınırlama sebebi olduğunu, devlet sırrı niteliğindeki bilgi ve belgeler, millî savunma ve millî güvenlik kapsamındaki belgeler olduğunu kabul etmiştir. Sonrasında ise kuralın ölçülülük ilkesi kapsamında değerlendirmesini yapan AYM, bir devlet sırrı niteliğindeki bilgi ve belgelerin ifşa edilmesini önleme amacının, öngörülen hükümle getirilen sınırlama kapsamında makul ve uygun bir ilişki olduğuna hükmetmiştir. Kişisel verilerin korunması hakkı ile millî güvenliğin tesisine yönelik önlemler arasında makul ve adil dengenin kurulduğunu ifade eden AYM, kuralı Anayasa'nın 2., 13. ve 20. maddelerine aykırı bulmamıştır. (AYM, 28.09.2017, E. 2016/125, K. 2017/143, RG. 23.01.2018-30310).

³⁰³ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.221-222.

- Kurul'un inceleme konusuyla ilgili istemiş olduğu bilgi ve belgeleri göndermemek,
- yerinde inceleme yapılmasına imkân sağlamamak,
- tespit edilen hukuka aykırılıkları gidermemek,
- veri işlenmesinin veya verinin yurt dışına aktarılmasının durdurulması kararına uymamaktır.

Kabahatin hareket unsuruna ilişkin ihmali-icrai hareket ayrımında ise seçimlik hareketlerin her biri bakımından ayrı bir belirleme yapılması gerekmektedir. Örneğin, Kurul'un yerinde inceleme yapmasını engelleyen hareketler, icraî hareketi ifade eder. Yine KVKK m.15/7 uyarınca Kurul'un veri işlenmesinin veya verinin yurt dışına aktarılmasının durdurulmasına karar verdiği durumlarda, veri sorumlusu veri işlemeye veya verinin yurt dışına aktarılmasına devam ederse, kabahati icraî hareketle işlemiş olacaktır. Buna karşılık veri sorumlusunun Kurul'un istediği bilgi ve belgeleri göndermediği ya da tespit edilen hukuka aykırılıkları gidermediği durumlarda, kabahat ihmali hareketle işlemiş olacaktır.³⁰⁴

Kurul tarafından verilen kararı yerine getirmeme, hiç yerine getirmeme şeklinde olabileceği gibi, "Kurul kararına uygun olarak yerine getirmeme" şeklinde de olabilmektedir.³⁰⁵ Nitekim Bu kabahatle uygulamada en sık karşılaşılan örnek, aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi ile ilgili verilen kararlar üzerine oluşturulan aydınlatma metinlerinin de yine Kanunun aradığı şartları sağlamaması durumlarıdır.³⁰⁶

³⁰⁴ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.221.

³⁰⁵ bkz. Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2019/52 T. 5.3.2019 "... sayılı Kurul Kararı çerçevesinde Şirkete tebliğ edilen "...söz konusu aykırılığın ivedilikle giderilmesi, bahse konu aykırılığın giderildiği hususunun Kurula tevsiği sağlanıncaya kadar işbu Kararda yer alan linklerin kullanımının **derhal durdurulması...**" şeklindeki talimatın Şirket tarafından **Kurul Kararına uygun olarak yerine getirilmediği** dikkate alındığında, Kanunun 15 inci maddesine aykırı olarak uyarınca Kurul tarafından verilen kararı yerine getirmeyen Şirket hakkında Kanunun 18 inci maddesi çerçevesinde 50.000 TL idari para cezası uygulanmasına,

Öte yandan, Şirkete ait internet sitesinde herhangi bir sorgu numarasının son iki hanesini değiştirmek suretiyle başka cihaz ve sahiplerine ilişkin sorgulamaların halen yapılabildiği dikkate alındığında, asıl güvenlik açığının giderilmediği bu kapsamda, cihaz takibi için sorgulama yapılabilmesine imkan veren sistemin değiştirilmesi, diğer taraftan halihazırda sorgulama yapılan sisteme erişimin ivedilikle kapatılması hususunda Şirketin talimatlandırılmasına karar verilmiştir."

³⁰⁶ Örnek karar için bkz. Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2020/766 T. 8.10.2020: veri sorumlusu tarafından yayımlanan aydınlatma metninin Aydınlatma Yükümlülüğü Tebliğinde yer alan hükümlere uygun şekilde düzenlenmediği, bu kapsamda veri sorumlusu tarafından Kurul **Kararı ile verilen talimatın yerine getirilmeyerek** Kanunun 15'inci maddesinin (5) numaralı fıkrasına aykırı hareket edildiği kanaatine varıldığından, Kanunun 18'inci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendi uyarınca veri sorumlusu hakkında 120.000 TL idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir.

Kurul ilgili kişinin şikâyeti üzerine veya re'sen yaptığı inceleme neticesinde kişisel verilerin hukuka aykırı olarak işlendiğini tespit ederse, veri sorumlusu tarafından bu hukuka aykırı durumların giderilmesine karar vererek bunu veri sorumlusuna veya yetkililerine tebliğ eder. Veri sorumlusu bu kararı tebliğinden itibaren gecikmeksizin ve en geç 30 gün içinde yerine getirmek zorundadır (KVKK m. 15/5). Veri sorumlusu Kurul kararıyla girdiği icraî harekette bulunma yükümlülüğünü tebliğ tarihinden itibaren 30 günün sonunda yerine getirmemezse, söz konusu kabahati işlemiş olacaktır.³⁰⁷ Kurul kararının Kanun'da öngörülen sürenin aşılmasından sonra gerçekleştirilmiş olması kabahatin oluşumunu engellememektedir. Kanuni süre dolduğunda kararın yerine getirilmemiş olması kabahatin oluşumunun tamamlandığı an olmaktadır. Nitekim Kurul kararına konu olan bir olayda da 30 günlük yasal sürenin aşılmasından sonra yerine getiren Kurul kararı olmasına rağmen, kanuni süre geçtiği için KVKK m.18/3 uyarınca kabahatin oluştuğu kararı verilmiştir.³⁰⁸

Son olarak belirtmek gerekir ki Kurul'un inceleme başlatmasından sonra inceleme sonuçlanıncaya kadar “veri sorumlusunun veri işleminin veya verinin yurt dışına aktarılmasının durdurulması” ile ilgili geçici önlem niteliğinde karar vermesi durumunda, veri sorumlusu bu kararı yerine getirmemez ise, Kurulun inceleme sonucu vereceği karardan bağımsız olarak, Kurul kararının yerine getirilmemesi kabahatini de işlemiş olacaktır.

³⁰⁷ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.227.

³⁰⁸ Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2018/118 T. 16.10.2018. Kurula yapılan şikâyet başvurusu sonucu verilen ve veri sorumlusuna 02.07.2018'de tebliğ edilen Kurul Kararı ile ilgili olarak veri sorumlusu tarafından şikâyetçiye en geç 01.08.2018'de bilgi vermesi gerekirken, söz konusu bilgilendirmenin 16.08.2018'de yapıldığı tespit edilmiştir. Ayrıca Kurul veri sorumlusu uhdesinde saklanan şikâyetçiye ait verilerin, asgari saklama süresi geçirilmiş olanlarının Kişisel Verilerin Silinmesi, Yok Edilmesi veya Anonim Hale Getirilmesi Hakkında Yönetmeli madde 11'in (1) nolu fıkrası uyarınca birinci periyodik imhasında, kalanların da yasal saklama yükümlülüğünün tamamlanmasını takiben yapılacak periyodik imha işlemleri döneminde silinmesine ve yapılacak silme işlemleri ile ilgili olarak Şikâyetçiye bilgi verilmesi konusunda ve bu verilerin saklanma amacı haricinde işlenmemesi konusunda veri sorumlusunun “talimatlandırılmasına” karar verilmiş olmasına rağmen, yapılan bilgilendirmede bu açıklanan bilgilere ilişkin herhangi bir açıklamanın bulunmadığını tespit etmiştir.

*Bu çerçevede kamu kuruluşu olarak değerlendirilen veri sorumlusuna tebliğ edilen Kurul Kararının gereğinin Kanunun 15 inci maddesinin (5) numaralı fıkrasında belirtilen **30 günlük yasal süre içerisinde yerine getirilmemesi** ve şikâyetçiye gönderilen bilgilendirme yazısında Kurul Kararında belirtilen hususlara yer verilmemiş olması nedenleriyle;*

*- Şirket hakkında **Kanunun 18 inci maddesinin (3) numaralı fıkrası çerçevesinde işlem tesis edilmesine,***
- Şikâyetçinin, Şirket nezdinde saklanmakta olan verileri ile ilgili olarak Kurul Kararı kapsamında yapılacak iş ve işlemler hakkında bilgilendirilmesi hususunda Şirkete talimat verilmesine karar verilmiştir.”

4.4. Veri sorumluları siciline kayıt ve bildirim yükümlülüğüne aykırı hareket etme

Kişisel Verileri Koruma Kurulu'nun gözetimi altında bulunan Kişisel Verileri Koruma Kurumu Başkanlığı (Başkanlık) tarafından Veri Sorumluları Sicili tutulmasına yönelik kurallar hüküm altına alınmıştır (KVKK m.16/1). Söz konusu sicil, kamuya açık bir şekilde tutulacak olup, herkesin sicil üzerinde inceleme yapması ve veri sorumlularıyla ilgili birtakım bilgilere ulaşması mümkün hale getirilmiştir. Kamuya açıklık ve hesap verilebilirlik standartları sağlayan bir düzenleme, veri koruma hukukunda etkili bir koruma düzeyi oluşturulmasına imkân sağlamaktadır. Gerçekten veri sorumlularına ilişkin bazı bilgilerin kamuya açık tutulmasıyla veri işlenmesinde şeffaflık ve açıklık getirilmekte ve ilgili kişiye işlenen verileri üzerinde gözetim ve denetim imkânı sağlanmaktadır.³⁰⁹ Sayılan bu hedefler doğrultusunda veri sorumlularının sicile kayıt yaptırması ve bazı bildirimlerde bulunmalarına ilişkin yükümlülükler getirilmiştir. Bu yükümlülükler aykırılık durumları, KVKK m. 18/1-ç'de gereği kabahat oluşturmakta ve idari yaptırım gerektirmektedir.

Kabahatin kanunilik unsurunu karşılayan bu düzenlemelere ek olarak, Veri Sorumluları Sicili Hakkında Yönetmelik de ilgili kabahatin çerçevesinin doldurulmasına katkı sunan bir hukuk kaynağı olarak yürürlüğe konmuştur.³¹⁰ Bu yönetmelik uyarınca yeni bir idari faaliyet alanı olarak³¹¹ Veri Sorumluları Siciline (VERBİS)³¹² ilişkin düzenlemeler getirilmiştir. Buna göre, Sicil, Başkanlık tarafından oluşturulacak, Başkanlık, sicilin teşekkülü, yönetimi, güncel ve doğru bir şekilde tutulması ve korunması için; VERBİS'in oluşturulması ve işletilmesi amacıyla gerekli idari ve teknik önlemleri almakla görevlidir. Sicilin oluşturulması ve yönetilmesinden sorumlu Başkanlık hizmet birim, "Veri Yönetimi Dairesi Başkanlığı"dır. Sicilin gözetimi ve denetimi Kurul tarafından gerçekleştirilecektir. (Veri Sorumluları Sicili Hakkında Yönetmelik m. 6).

VERBİS'e kayıt ve bildirim yükümlülüğüne aykırı hareket etme kabahatinde fail, "*Veri Sorumluları Siciline kayıt ve bildirim yükümlülüğüne aykırı hareket edenler*" olarak

³⁰⁹ Dilşat YILMAZ, "Yeni Bir İdari Faaliyet Alanı: "Verbis" (Veri Sorumluları Sicil Bilgi Sistemi)", **Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi**, Sayı 2, 2020, s.83.

³¹⁰ RG Tarih- Sayı: 30.12.2017-30286.

³¹¹ YILMAZ, ss. 83 – 118.

³¹² Veri sorumluları sicil bilgi sistemi (VERBİS): Veri sorumlularının Sicile başvuruda ve Sicile ilişkin ilgili diğer işlemlerde kullanacakları, internet üzerinden erişilebilen, Başkanlık tarafından oluşturulan ve yönetilen bilişim sistemini, ifade eder (Veri Sorumluları Sicili Hakkında Yönetmelik, m.4/1-o).

belirlenmiştir. Veri Sorumluları Siciline kayıt ve bildirim yükümlülüğüne aykırı hareket edenler ise, veri sorumlusu olmaktadır. Tüzel kişiler fail olamayacağından³¹³ tüzel kişinin veri kayıt sisteminden sorumlu olan gerçek kişiyi (veri sorumlusunun yetkilendirdiği kişiyi) fail olarak kabul etmek gerekecektir.”³¹⁴ Veri Sorumluları Siciline kayıt ve bildirim yükümlülüğüne aykırı hareket etme kabahati yalnızca veri sorumlusu ve onun yetkilendirdiği kişiler tarafından yerine getirilebilecek bir kabahat olduğundan, özgü kabahat niteliğindedir. Buna göre, veri sorumlusunun gerçek kişi olduğu durumlarda, kabahatin faili de bu gerçek kişi veya yetkilendirdiği gerçek kişi olacaktır. Böyle bir durumda KVKK m.18/2 uyarınca sadece veri sorumlusu gerçek kişi fail olarak idarî para cezasının muhatabı olacaktır. Ancak uygulamada daha çok karşılaşılan haliyle veri sorumlusunun tüzel kişi olduğu durumlarda ise, kabahatin faili bu tüzel kişi tarafından yetkilendirilen gerçek kişi olarak ortaya çıkmaktadır. Bu durumda her ne kadar fail gerçek kişi olsa da, kabahat karşılığı uygulanacak olan idarî para cezası sadece tüzel kişi hakkında karara bağlanacaktır (KVKK m. 18/2).³¹⁵

Veri sorumluları siciline kayıt veya bildirim yükümlülüğüne aykırı hareket etme kabahatinin belirli bir mağduru bulunmamaktadır. Bu nedenle toplumu oluşturan herkesin başka bir deyişle kamunun mağdur olduğunu söylemek mümkündür.³¹⁶

Veri sorumluları siciline kayıt veya bildirim yükümlülüğüne aykırı hareket etme kabahatinin konusu, KVKK m.16 uyarınca veri sorumluları siciline kaydedilmesi ve bildirilmesi gereken “bilgiler”dir³¹⁷. Bu düzenlemeye göre kabahatin konusu;

- veri sorumlusu (ve varsa temsilcisinin) kimliği ve adres bilgisi,
- kişisel verilerin hangi amaçla işleneceğine dair bilgi,
- veri konusunu oluşturan kişi grubuyla bu kişilere ait veri kategorileri hakkında açıklamalar,

³¹³ Kabahatin faili sadece gerçek kişiler olabilir. Tüzel kişiler hareket kabiliyetine haiz olmadığından tipe uygun bir hareketi gerçekleştirmeleri de imkânsızdır. Bu yüzden de fail olamazlar. Bununla birlikte, kabahatin bir tüzel kişinin organ veya temsilcisi ya da bu sığata sahip olmasa da tüzel kişinin yürüttüğü faaliyetler kapsamında görev üstlenen kişi tarafından işlenmesi durumunda kural olarak ayrıca tüzel kişi hakkında da idarî para cezası uygulanır (KK m. 8/1). Böylece tüzel kişi fail olamamakla birlikte, yararlarına ilgili gerçek kişilerin kabahat işlemleri nedeniyle idarî yaptırımın muhatabı olabilmektedirler., bkz. KANGAL, **Kişisel Veri**, s.239-240.

³¹⁴ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.239.

³¹⁵ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.240.

³¹⁶ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.241.

³¹⁷ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.241-242.

- kişisel verilerin aktarılabileceği alıcı veya alıcı gruplarına ilişkin bilgiler,
- yurtdışına veri aktarımı öngörülen kişisel verilere ilişkin bilgiler,
- veri güvenliğine yönelik alınan tedbirlere ilişkin açıklamalar,
- kişisel verilerin işleme amacı için gerekli olan azami süreye ilişkin bilgiler şeklindedir.

Veri sorumluları siciline kayıt veya bildirim yükümlülüğüne aykırı hareket etme kabahati, seçimlik hareketli bir kabahat niteliğindedir. “Veri siciline kaydolmamak” veya “kayıt sırasında eksik bildirimde bulunmak” tipik seçimlik hareketleri oluşturur. Bu hareketlerden herhangi birinin yapılması hâlinde kabahat meydana gelmiş olacaktır.³¹⁸

Veri güvenliğine ilişkin yükümlülüğünün yerine getirilmemesi kabahatinin hareket/fiil unsuru yönünden incelenmesi gereken bir diğer konu ise, hareketin icrai-ihmali olup olmamasına ilişkindir. Veri sorumluları siciline kayıt veya bildirim yükümlülüğüne aykırı hareket etme kabahati gerçek ihmali bir kabahat olduğu görülmektedir. Kabahatler Kanunu madde 7’de düzenlenen “kabahatin ihmali davranışla gerçekleştirilmesi” konusunda “hukukî yükümlülüğün varlığı” şartı, KVKK m.10’da veri sorumlusunun aydınlatma davranışı bir hukuki yükümlülük olarak düzenlediği göz önünde bulundurulduğunda uygulama alanı bulmaktadır. Bu hüküm kapsamında , kayıt ve bildirim yükümlülüğüne ilişkin KVKK m. 16’dan doğmaktadır. Bu hükümden kaynaklanan bilgi verme yükümlülüğü sadece icrai bir hareketle yerine getirilebileceği için, kabahat bu yükümlülüğün yerine getirilmemesiyle işlenmiş kabul edilecektir. Bu nedenle kabahat ihmali bir hareketle işlenebileceği kabul edilmektedir.³¹⁹

Veri sorumlularının, veri işleme sürecine başlamadan önce Sicile kayıtları zorunludur (Yönetmelik, m.5/1-a). Ancak Kayıt yükümlülüğü bulunmadığı halde, sonraki bir tarihte kayıt yükümlüsü konumuna gelen veri sorumlularının, 30 gün içinde Sicile kaydolması zorunludur Yönetmelik, m.8/2). Böylece veri sorumlusu ancak kişisel veri bu sicile kayıt sonrası veri işleme bakımından yetkili kabule dilmektedir. Kayıt olmaksızın kişisel veri işleyenler bu yükümlülüğü ihlâl etmiş olacaklarından KVKK m. 18/1-ç’de öngörülen idarî para cezası ile karşılaşacaklardır. Böylece ihmali bir hareketle işlenebilen bir kabahat söz konusu olmaktadır.³²⁰

³¹⁸ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.238.

³¹⁹ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.239.

³²⁰ KANGAL, **Kişisel Veri**, s.244.

Sicil’e sunulan ve Sicil’de yer alan ve yayınlanan bilgilerin güncel, tam, doğru, hukuka uygun olması konusunda sorumluluk, veri sorumlularına aittir. Veri sorumlularının Sicile kaydı KVKK uyarınca yerine getirilmesi gereken diğer yükümlülükleri ortadan kaldırmayacaktır.

VERBİS’e kayıt yapıldığında, KVKK m. 16/3’te belirtilen bilgilerin de bildirilmesi gerekmektedir. Buna göre, veri sorumlusu ve varsa temsilcisinin kimlik ve adres bilgileri, kişisel verilerin hangi amaçla işleneceğine dair bilgiler, veri konusu kişi grubu ve grupları ile bu kişilere ait veri kategorileri hakkındaki açıklamalar, kişisel verilerin aktarılabileceği alıcı veya alıcı gruplarına ilişkin bilgiler, yabancı ülkelere aktarımı öngörülen kişisel verilere ilişkin bilgiler, kişisel veri güvenliğine ilişkin alınan tedbirlere ilişkin açıklamalar ve kişisel verilerin işlendikleri amaç için gerekli olan azami süreye ilişkin bilgilerin veri sorumluları siciline kaydedilmesi zorunludur. Yönetmelikte bunlara ek olarak irtibat kişisine ait bilgilerin de iletilmesi konusunda Kanundan farklı bir bilgi türünü de ihtiva ettiği görülmektedir. Buna ek olarak Kanun’da yalnızca verilerin işlendikleri amaç için gerekli olan azami süreye ilişkin bilgi düzenlenmişken; Yönetmelikte buna ek olarak mevzuatta öngörülen veya işlendikleri amaç için gerekli olan azami “muhafaza edilme” süresinin de eklendiği görülmektedir.³²¹ Veri sorumluları siciline kaydı zorunlu olan bu bilgilerde değişiklik meydana geldiğinde bu değişiklik derhâl Kişisel Verileri Koruma Kurumu Başkanlığı’na bildirilmelidir (KVKK m. 16/4). Sicildeki bilgilerde herhangi bir değişim olduğunda, veri sorumlusu meydana gelen bu değişiklikleri, 7 gün içerisinde Kurum’a VERBİS aracılığıyla bildirmek zorundadırlar. (Veri Sorumluları Sicili Yönetmeliği m. 13).

KVKK m.16/2’de düzenlenen “..., işlenen kişisel verinin niteliği, sayısı, veri işlemenin kanundan kaynaklanması veya üçüncü kişilere aktarılma durumu gibi Kurulca belirlenecek objektif kriterler göz önüne alınmak suretiyle, Kurul tarafından, Veri Sorumluları Siciline kayıt zorunluluğuna istisna getirilebilir.” hükmü uyarınca, Kurul tarafından³²² alınan 02.04.2018 tarih ve 2018/32 sayılı Kararla “19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu uyarınca faaliyet gösteren avukatlar” VERBİS’e kayıt yükümlülüğünden istisna tutulmuştur.³²³ VERBİS’e kayıt yükümlülüğünden muaf tutulmak,

³²¹ Değerlendirmeler için bkz. DÜLGER, https://www.researchgate.net/publication/349532881_Veri_Sorumlulari_Sicili_Hakkinda_Yonetmelik%27in_Getirdikleri_Ve_Yonetmelikte_Dikkat_Edilmesi_Gereken_Hususlar (E.T. 25.01.2023).

³²² Hükmün eleştirisi için bkz. YILMAZ, ss.95 – 103.

³²³ Kapsamın avukatlarla sınırlı olmayıp çok daha geniş olduğunu belirtmek isteriz. Aynı karar uyarınca, mali müşavirler, noterler, vakıflar ve dernekler, sendikalar, siyasi partiler de bu istisna hükmü kapsamındadır.

KVKK'nın diğer ilkelerden ve yükümlülüklerden muaf olunması sonucunu doğurmamaktadır.³²⁴ Nitekim Kurul tarafından sadece avukatlık mesleği faaliyetiyle sınırlı ve yine somut olay bakımından amaçla orantılı bir şekilde değerlendirildiği görülmektedir. Başka bir deyişle avukatın kişisel verileri, yürüttüğü faaliyet çerçevesinde dahi olsa hukuka aykırı işlemesi durumunda sırf VERBİS'e kayıt yükümlülüğü olmadığı gerekçesiyle yaptırımından kurtulamayacaktır.³²⁵

5. KVKK'da Düzenlenen Kabahatlerin Özel Görünüş Biçimleri

Kabahat veya suç, kanundaki tanımından farklı şekillerde işlenerek değişik şekillerde karşımıza çıkabilmektedir. Kabahat ve suçun kanuni unsurlarının tamamlanmamasıyla teşebbüs, birden fazla kişi tarafından gerçekleştirilmesiyle iştirak ya da, - bir fiille birden çok kabahat ya da suçun işlenmesi , -birden fazla fiil sonucu birden çok kabahat ya da suçun işlenmesi ve ya, - belli bir kabahat ya da suç işleme kararı icrası kapsamında, aynı kabahat ya da suçun birden fazla kez işlenmesi gibi durumlarla içtima gibi özellik arz eden hallerin meydana gelmesi söz konusu olabilmektedir. Sayılan bu özellikli durumlar, kabahat ve suçun “özel görünüş biçimleri” olarak adlandırılmakta ve bu özellikli durumlara özgü ayrı düzenlemeler bulunmaktadır.

5.1. İçtima

Kanuni tanıma göre gerçekleşen her netice/fiil ayrı bir suçun oluşmasına sebep olmaktadır. Zira kanun koyucu gerçekleştirilen her ihlali ayrı bir yaptırıma bağlamaktadır. Aslında bu husus ceza hukukunun temel ilkelerinden biri olan tek fiile tek ceza prensibini oluşturmaktadır. Ancak farklı ceza sistemleri tarafından tek bir fiille korunan birden fazla hukuki değer ihlal edilmesi halinde failin nasıl cezalandırılacağı konusunda farklı düzenlemeler söz konusu olabilmektedir. Bu hususta suçların çokluğu ya da birleşmesi olarak adlandırılabilir. Suçların veya cezaların birleşmesi ya da çokluğu yukarıda da belirtildiği üzere aslında kanun koyucunun tercihindendir. Kanun koyucu tarafından bu yönde bir düzenleme yapılması halinde suçların içtima ve dolayısıyla da failin ihlal etmiş olduğu birden çok kanun hükmüne rağmen tek bir ceza söz konusu olacaktır.

Kabahatler Kanunu madde 15'te düzenlenen içtima hükmü şu şekildedir:

³²⁴ KÜZECİ, s.307, Emine HİZARCI, **6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunun AB Veri Koruma Hukuku Işığında Değerlendirilmesi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020, s.142; AYDIN, s.63.

³²⁵ Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2020/429 T. 28.5.2020.

“İçtima

MADDE 15.- (1) Bir fiil ile birden fazla kabahatin işlenmesi halinde bu kabahatlere ilişkin tanımlarda sadece idarî para cezası öngörülmüşse, en ağır idarî para cezası verilir. Bu kabahatlerle ilgili olarak kanunda idarî para cezasından başka idarî yaptırımlar da öngörülmüş ise, bu yaptırımların her birinin uygulanmasına karar verilir.

(2) Aynı kabahatin birden fazla işlenmesi halinde her bir kabahatle ilgili olarak ayrı ayrı idarî para cezası verilir. Kesintisiz fiille işlenebilen kabahatlerde, bu nedenle idarî yaptırım kararı verilinceye kadar fiil tek sayılır.

(3) Bir fiil hem kabahat hem de suç olarak tanımlanmış ise, sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanabilir. Ancak, suçtan dolayı yaptırım uygulanamayan hallerde kabahat dolayısıyla yaptırım uygulanır.”

Bu düzenlemenin ortaya çıkardığı sonuçlar şu şekilde sıralanabilir:

Bir fiil ile farklı kabahatlerin işlenmesi (fikri içtima): Kabahatlerde –suçlarda olduğu gibi– bir fiil farklı vergi kabahati normlarını ihlâl ediyorsa sadece ağır olan ceza uygulanmaktadır (KK. m. 15/1). İdarî yaptırımların kendi arasında “ne bis in idem” prensibi geçerlidir³²⁶.

Birden fazla fiil ile aynı kabahat hükmünün ihlali: Kural olarak, birden fazla fiille aynı kabahatin işlenmesi durumunda, her fiil bir kabahat sayılmakta ve ayrı cezalar uygulanmaktadır (KK m. 15/2).

Bir fiilin hem suç hem kabahat sayılması durumunda yalnızca suça ilişkin yaptırımın uygulanması (non bis idem ilkesi): KK, suçlar ve kabahatler arasında “non bis in idem” kuralını düzenlenmektedir (KK madde 15/3). Bu genel kural uyarınca, eğer bir fiil hem kabahat hem de suç şeklinde tanımlanan bir normu ihlâl ediyorsa, sadece suça ilişkin yaptırım uygulanmaktadır. Eğer suçun unsurları oluşmuyorsa, kabahat fiilinin yaptırımı uygulanabilmektedir. Bu nedenle, kişisel verilerin korunmasına aykırı bir fiil ile suçun olduğu bir durumda bu fiil aynı zamanda kabahat de oluşturuyorsa, sadece suçtan dolayı yaptırım uygulanabileceğini söyleyebiliriz.

³²⁶ Yücel OĞURLU, “Ceza Mahkemesi Kararının Disiplin Cezalarına Etkisi ve Sorunu “Ne Bis İn İdem Kuralı”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 52, Sayı 2, 2003, s.105.

TCK’de düzenlenen kişisel veri suçları olarak adlandırılabilir suçlar ve KVKK’de düzenlenen kabahatlerin i timali konusunda, bir özel hüküm olmadığından genel Kanun niteliğindeki Kabahatler Kanunu m.15/3 uygulanma alanı bulacaktır.³²⁷ Buna kar şın Kurul kararlarında bu değerlendirmeler yapılmaksızın idari yaptırım kararlarına hükmedilmesi eleştirilmektedir.³²⁸

Bu nedenle “6698 sayılı KVKK’de tıpkı 213 sayılı VUK’ta olduğu gibi hem idari, hem de cezai sonuçların olacağına dair açık bir düzenleme bulunmadıkça, Kabahatler Kanunu’nda, genel kural olan 15/ 3. maddesi hükümünün hakimiyeti ve etkileri nedeniyle Kurul’un yaptırım uygulama yetkisi ile ceza yargılamasının alanının sıklıkla çakışması ve bazen de  atı ması sonucunu doğuracak olasılıkların gündeme gelebileceği görülmektedir.”³²⁹

KVKK’da düzenlenen kabahatlerin kendi içerindeki i timaa ilişkin bir örnek olarak aydınlatma yükümlülüğün yerine getirilmemesi kabahatinden dolayı idari para cezası kararı verilmesine rağmen bu y k ml l  k hala yerine getirilmez ise, idari para cezasının uygulanmasını takiben ayrı bir kabahat i lendi i kabul edilecek ve bu kabahat için ayrı bir idari para cezası uygulanması gündeme gelecektir.³³⁰ Böyle bir durumda KK madde 15/2’ye göre kesintisiz hareketle işlenebilen kabahatler olan aydınlatma yükümlülüğü kabahati idari yaptırım kararı verinceye kadar geçen sürede tek bir kabahat sayılmaktadır. İdari yaptırım kararı ile aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeme kabahatinin kesintiye u radı ı kabul edilmekte ve sonrasında hala bu y k ml l  k yerine getirilmedi inde artık iki ayrı fiil oluşması gündeme gelecektir.³³¹

Kişisel verilerin hukuka aykırı işlenmesi fiili bakımından bir kişiye ilişkin kişisel verilerin başka bir kişinin kişisel verileriyle karıştırılması halinde tek bir fiil/harekete ba lı iki farklı veri işleme sonucunun ortaya çıkması söz konusu olabilmektedir. Kurul kararına konu olan bu örnekte, tek bir bent kapsamında tek bir ceza kesilmiştir.³³²

³²⁷ KART/ KET ZMEN, s.27.

³²⁸ KART/ KET ZMEN, s.27-28.

³²⁹ KART/ KET ZMEN, s.28.

³³⁰ ÖZGENÇ, s.654.

³³¹ OTACI / KESK N, s.58.

³³² Kişisel Verileri Koruma Kurulu, K. 2019/166, T.31.05.2019. Kurul önüne taşınan bir olayda şikayetçi veri sorumlusu tarafından kendisine olan telefon numarasına, kendisine ait olmayan içerikler barındıran mesajlar gönderilmesi nedeniyle öncelikle veri sorumlusuna ba vurmu tur. Veri sorumlusunun cevap yazısında bu hatanın personelden kaynaklandığı belirtilmiş, başka bir aboneye ait verilerin bir rakam hatası yapılmak suretiyle  ikayet iye gönderildiği, hatanın fark edilmesi üzerine hemen d zletildi i cevabını vermiştir.  ikayet i ise, mesajda bilgileri iletilen kişinin ye eni olduğunu ve 1 rakam hatası ile karı tırılmayacak

Bir diğerk husus, aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeme kabahatinin, bu yükümlülük yerine getirilmeden kişisel verilerin işlenmesi halinde KVKK hükümleri gereğihukuka aykırı veri işlenmemesi söz konusu olacaktır. Aydınlatma yükümlülüğü yerine getirilmeden veri işlemenin gerçekleştirildiğı bu gibi durumlarda, eğer kişisel verilerin hukuka aykırı olarak “kaydedilmesi” söz konusu olursa, bu durumda aynı zamanda TCK’da düzenlenen “kişisel verilerin kaydedilmesi” (TCK m.135) suçunu oluşturan fiilin de gerçekleşmesi gündeme gelebilecektir. Kişisel verilerin veri sahibi ilgili kişi haricindeki kişilerden “elde edilmesi” ve TCK’da düzenlenen “verileri hukuka aykırı olarak verme veya ele geçirme” (TCK m.136) suçu gündeme gelebilecektir. Burada kişisel verileri başkasından elde eden veri sorumlusu bakımından “verileri hukuka aykırı olarak ele geçirme suçu” gündeme gelir.³³³ Bu gibi KVKK’da ve TCK’da yer alan herhangi bir suç oluşturan fiille kabahatin işlenmesi durumunda Kabahatler Kanunu m15/3 gereğiyalnızca suçtan dolayı ceza verilecek, ayrıca kabahat nedeniyle idari para cezası kesilemeyecektir. Ancak herhangi bir nedenle (kast ya da kusurluluk gibi bir nedenle) ceza verilmemesi durumunda kabahat nedeniyle idari para cezası kesilmesi gündeme gelebilecektir.

5.2. İştirak

Bir kişi tarafından işlenebilen bir suçun, somut olayda birden çok kişi ile birlikte gerçekleştirilmesi halinde iştirak/suç ortaklığı söz konusu olur. Kanunilik ilkesi gereğince fail dışında kalan kişilerin de cezalandırılabilmesi için bu kişilerin fiillerini ve sorumluluğunu öngören hükümlerin kanunen varlığı zorunludur.

İştirak hükümlerinin uygulanabilmesi için somut olayda: Failin kararlaştırılan suçun icrasına (icra hareketleri) başlamış olması, failin fiilinin kasti ve hukuka aykırı olması, birden çok kişinin birden çok fiilinin bulunması, birden çok kişinin failin suçuna iştirak iradesiyle hareket etmesi, gerekir.

numaralara sahip olduklarını, dolayısıyla böyle bir karıştırmanın mümkün olmadığını ileri sürmüştür. Bu iddialar ile Kurul’a şikayet başvurusu yapmıştır. Kurul verdiği kararda, **“gerek bir şirketler grubuna borçlu olduğu belirtilen ve şikâyetçinin yeğeni olduğu anlaşılan şahsa ait ad, soyad ve hizmet numarasının şikâyetçiye ait hatta gönderilmesi, gerekse şikâyetçiye ait telefon numarasının, Kanunda düzenlenen işleme şartlarından herhangi birine dayanmadan işlenmesi şeklindeki tek bir harekete bağlı iki farklı veri işleme faaliyeti sonucunda Kanunun 12’nci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde öngörülen “Kişisel verilerin hukuka aykırı olarak işlenmesini önlemek” yükümlülüğünü yerine getirmedeği anlaşılan veri sorumlusu avukat hakkında, Kanunun 18’inci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi kapsamında 50.000 TL idari para cezası uygulanmasına karar verilmiştir”**

³³³ KARINÇU, s.97.

Kabahatler hukuku alanında geçildiğinde ise, iştirakin Kabahatler Kanunu m.14'te düzenlendiği görülmektedir. Bu hüküm şu şekildedir:

“İştirak

MADDE 14.- (1) Kabahatin işlenişine birden fazla kişinin iştirak etmesi halinde bu kişilerin her biri hakkında, fail olarak idarî para cezası verilir.

(2) Özel faillik niteliğinin arandığı durumlarda, kabahate iştirak eden ve bu niteliği taşımayan kişi hakkında da fail olarak idarî para cezası verilir.

(3) Kabahate iştirak için kasten ve hukuka aykırı işlenmiş bir fiilin varlığı yeterlidir. Kabahatin işlenişine iştirak eden kişi hakkında, diğerlerinin sorumlu olup olmadığı göz önünde bulundurulmaksızın idarî para cezası verilir.

(4) Kanunda özel faillik niteliğini taşıyan kişi açısından suç, diğer kişiler açısından kabahat olarak tanımlanan fiilin, bu niteliği taşıyan ve taşımayan kişiler tarafından ortaklaşa işlenmesi halinde suça iştirake ilişkin hükümler uygulanır.”

Yukarıda yer verilen KVKK'da düzenlenen kabahatler bakımından fiilin özel faillik gerektiren veri sorumlusuna özgülendiğini belirtmiştik. Kabahatler Kanunu m.14/2 gereği, kabahat teşkil eden bu fiillere iştirak durumunda bu niteliğe sahip olmayan kişiler hakkında da iştirak hükümlerinden yola çıkılarak idari para cezası uygulanması mümkün olabilecektir. Gerçekten uygulamada veri sorumlusunun başka kişileri verilerin işlenmesi için yetkilendirmesi gibi durumlarda bu konu gündeme gelebilmektedir. Örneğin bir şirketin perakende satış yapan şubelerinde bulunan çalışanlar, kişisel veri işleme faaliyetlerini gerçekleştirebilmektedir. Bu durumda ilgili çalışanın verisi işlenecek olan veri sahibini KVKK'ya uygun olarak aydınlatmak zorunluluğu bulunmaktadır. Çalışanın bu aydınlatmayı yapmadan veri işlemesi durumunda aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi kabahati iştirakle birlikte gündeme gelebilecektir.³³⁴

5.3. Teşebbüs

Teşebbüs, elverişli hareketlerle doğrudan doğruya suç icrasına başlamasına rağmen failin, elinde olmayan sebeplerle suçun kanuni tanımında yer alan unsurları kısmen veya tamamen gerçekleştirememesi olarak tanımlanabilir.

³³⁴ KARINÇU, s.94.

Teşebbüs hükümlerinin uygulanabilmesi için;

-Fail bir suç işlemeyi kastetmeli, yani failin suç işleme kastı olmalı,

-Fail, elverişli hareketlerle icraya başlamalı, yani icra hareketlerine başlamalı

-Fail, elinde olmayan engel nedenlerle icrayı yarıda kesmeli ve icrayı tamamlayamamış olmasına rağmen netice meydana gelmemiş olmalıdır.

Kabahatler hukuku alanında geçildiğinde ise, teşebbüsün Kabahatler Kanunu m.13'te düzenlendiği görülmektedir. Bu hükümde, kanunda açıkça düzenlenen haller haricinde, kabahate teşebbüsün cezalandırılmayacağı belirtilmiştir.

KVKK'da düzenlenen kabahatler bakımından teşebbüsün cezalandırılacağına ilişkin bir hüküm düzenlenmediği için, yukarıda incelenen kabahatleri oluşturan unsurların tamamlanmaması halinde idari yaptırım kararı verilemeyeceğini belirtmekle yetiniyoruz.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM:

KİŞİSEL VERİLERİN KORUNMASI KANUNUNDA DÜZENLENEN İDARİ YAPTIRIMLARIN HUKUKİ NİTELİĞİ VE YARGISAL DENETİMİ

1. Giriş

Kişisel verilerin korunması hukukunda düzenlenen kabahatler karşılığında idari yaptırımlar uygulanmaktadır. Kanunun kendilerine yüklediği yükümlülükleri yerine getirmeyen veri sorumlularının karşılaştıkları bu idari yaptırımların hukuki niteliklerinin ve özelliklerinin tespiti, sorumluların bu yaptırımlara karşı başvurabilecekleri hukuki yolların belirlenmesi önem arz etmektedir.

Bu bölümde ilk olarak idari yaptırım kavramı, idari yaptırımların hukuki niteliği incelenecektir. Ardından ise idarenin her türlü işlem ve eylemi için söz konusu olduğu gibi, idari yaptırımlara karşı veri sorumlularının başvurabilecekleri yargı yolları belirlenecektir.

2. İdari Yaptırım Kavramı

Kabahat kavramında görüldüğü üzere Kabahatler Kanunu'nda kabahat deyiminin, karşılığında idari yaptırım uygulanması öngörülen haksızlık şeklinde anlaşılabileceği belirtilmiştir. Kabahat tanımının idari yaptırımdan hareketle tanımlanmış olması, idari yaptırım kavramının incelenmesini gerekli kılmaktadır. Kabahatler karşılığı ceza yahut güvenlik tedbiri değil, idari yaptırımlar uygulanır.³³⁵

Öncelikle belirtmek gerekir ki TCK'nın ikinci maddesinde yer alan suçta ve cezada yasallık ilkesinin bir gereği olarak ceza hukuku anlamında suçlar ve bunlar için öngörülen cezalar ancak kanunla düzenlenebilirken yani idarenin düzenleyici işlemler yoluyla suç yaratması mümkün değilken, KK m.4'e göre kabahat oluşturan fiiller, kanunla ya da kanunun çizdiği çerçeve içerisinde düzenleyici işlemlerle belirlenebilir. Ancak anılan hükmün ikinci fıkrasında yaptırımlar bakımından bir kural getirilmiş ve denilmiştir ki “...*idari yaptırımın türü, süresi ve miktarı ancak kanunla belirlenir.*” Bu iki kural birlikte

³³⁵ KANGAL, Zeynep T., **Kabahatler Hukuku**, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2011, s.2.

değerlendirildiğinde ortaya çıkan sonuç ise idare düzenleyici işlemler yoluyla kabahat belirleyebilirken, bunlar için öngörülen yaptırımın türü, süresi ve miktarı mutlaka kanunla düzenlenecektir. Öte yandan, Kanunla sınırları belirlenmiş bir çerçeve hüküm olmadan idarenin kabahat oluşturmaları mümkün olmayacaktır. Yaptırımın ise hangi tür ve miktarda olacağı muhakkak kanunda gösterilmelidir.³³⁶

Yargı içtihatlarında³³⁷ da kabul edildiği üzere, idare bir yargı kararına gerek duymaksızın kanunların açık bir şekilde kendisine tanıdığı bir yetkiye dayanmak suretiyle doğrudan doğruya yaptırım uygulayabilmektedir. İşte bu türden yaptırımlar, idarî yaptırım olarak nitelendirilmektedir. Bu tanımdan hareketle denilebilir ki, idari yaptırım kararları idarenin kamu gücüne dayanarak tesis etmiş oldukları idari işlemlerdir.

3. İdari Yaptırım Kararının Hukuki Niteliği

İdari yaptırım kararlarının hukuki niteliğini tespit etmek için, bu kararlara ilişkin yapılan tanımdan yola çıkmak gerekir. Yukarıda ifade edildiği üzere idari yaptırım kararları idarenin kamu gücüne dayanarak tesis etmiş oldukları idari işlemlerdir. İdari yaptırım kararlarının da idari işlem olmalarının sonucu olarak, yetki, şekil, sebep, konu ve amaç unsurları yönünden hukuka uygun olmak zorundadır. Çalışmanın bu bölümünde idari yaptırım kararları sayılan unsurlar yönünden tek tek incelenecektir. Bu incelemede kişisel Verileri Koruma Kurulu tarafından verilen idari yaptırımlar özelinde değerlendirmeler de yapılacaktır.

3.1.Yetki unsuru

İdare hukukunda yetki, anayasa ve kanunlar tarafından idare adına irade beyanı açıklama yapılabilmesini ifade eder.³³⁸ İdari işlemler bakımından, yetkisizlik kuralı, yetki ise istisnadır.³³⁹ Bu nedenle yetkinin, bir hukuk normuyla önceden belirlenmiş olması gerekir.³⁴⁰ 5326 sayılı Kabahatler Kanunu idari yaptırım kararı vermeye konusunda 3 ayrı makamı yetkili kılmıştır. Bu makamların ilki genel yetkili olarak düzenlenen idari organlardır. İkinci ve üçüncü sırada ise istisnai durumlarda yetkili olan Cumhuriyet Savcısı ve Mahkemeler yer almaktadır. Cumhuriyet Savcılarının ve Mahkemelerin verdikleri idari

³³⁶ ÖZTÜRK, s.130; ÇAĞLAYAN, s.134.

³³⁷ İlk olarak İl Han ÖZAY'ın yapmış olduğu bu tanımın yargı organları tarafından da benimsendiği görülmektedir. Bkz. İl Han ÖZAY, **İdari Yaptırımlar**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1985, s.35. Anayasa Mahkemesi, E.1996/48, K.1996/41, R.G.: 18.09.1997-23114.

³³⁸ Halil KALABALIK, **İdare Hukuku Dersleri Cilt II**, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s.51.

³³⁹ KANGAL, **Kabahatler**, s.244. Turan YILDIRIM /Melikşah YASİN / Nur KAMAN / Eyüp ÖZDEMİR / Gül ÜSTÜN /Özge OKAY TEKİNSOY, **İdare Hukuku**, 7. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, 2018, s. 364.

³⁴⁰ YILDIRIM ve diğerleri, s.363-364.

yaptırım kararlarının da hukuki niteliğinin bir idari karar, dolayısıyla idari işlem olduğu kabulünden³⁴¹ hareketle birer idari işlem olarak değerlendirilmektedir. Burada, yargısal makamların işlemleri yargı fonksiyonuna dahil olmamakta, fakat fonksiyonel anlamda idare kavramının sınırlarında kalmaktadır.

İdari yaptırım kararı verme yetkisi aynı zamanda bir görev teşkil etmektedir. Bu nedenle, kabahat işlendiğinde, idari yaptırım kararını vermeye yetkili organların herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Başka bir deyişle, idari yaptırım kararı verme yetkisi bakımından Türk Hukukunda maslahata uygunluk esası benimsenmemiştir. Oysa kabahatler hukuku bakımından kaynak ülke durumunda olan Almanya’da maslahata uygunluk esası benimsenmiştir. Kabahatler Kanununun kaynağını oluşturan Alman Düzene Aykırılıklar Kanunu (Ordnungswidrigkeitengesetz-OWiG) 47. maddesinde bu husus açık bir biçimde düzenlenmiştir. Düzene Aykırılıkların Kovuşturulması başlıklı 47. madde şu şekildedir: *“Düzene aykırılıkların kovuşturulması, kovuşturmayı yapan makamın görevinden doğan takdir hakkına tabidir. İş kendi elinde olduğu sürece bu makam kovuşturmaya son verebilir.”*³⁴² Bu düzenlemeye göre, idari yaptırım kararı verme yetkisine sahip makam, takdir yetkisini kullanarak yaptırım uygulamaktan vazgeçebilecektir. Olayı açıklığa kavuşturmak için yapılan harcama kabahatin/filin önemiyle ve uygulanacak para cezasıyla orantısız ise ya da yapılan denetim mevcut personelin daha önemli işlerine vakit ayırma olanağını daraltıyorsa maddede düzenlenen takdir yetkisinin kullanılması gerektiği ifade edilmektedir.³⁴³ KVKK’da düzenlenen kabahatler bakımından idari yaptırım kararı verme konusunda yetkili organ, Kişisel Verileri Koruma Kurulu’dur.

Yetki unsuru; konu, kişi, zaman ve yer yönünden yetki olmak 4 ayrı alt başlık halinde incelenir.

Kişi yönünden yetki; idare adına irade beyanında bulunan kişinin bu beyanda bulunmaya ehil olmasını ifade eder.³⁴⁴ Bu ehliyet, konu yönünden yetkili olmayı kapsadığı gibi o kişinin hukuki işlemler bakımından da ehil olması durumuna karşılık gelir.

³⁴¹ Aynı yönde bkz. OTACI/KESKİN, **Türk Kabahatler Hukuku**, Adalet Yayınevi, Ankara 2010, 2. Bası, s.69, ÇAĞLAYAN, s.64.

³⁴² Kayıhan İÇEL / Erdener YURTCAN, “Alman Düzene Aykırılıklar Kanunu”, **İÜHF Mecmuası**, Cilt 36, 1970, sayı 1-4, s.458.

³⁴³ KLESCZEWSKI/LIEBER, Ordnungswidrigkeitenrecht, No:705, Aktaran: KANGAL, **Kabahatler**, s. 244, dipnot:27

³⁴⁴ GÜNDAY, s.126; KALABALIK, **Cilt II**, s.53.

KVK Kurulu, kişisel verilerin korunması hukukunda “genel nitelikte bir kontrol ve denetim yetkisine sahip” kurum olarak³⁴⁵, kişisel verilerin korunması hukuku kapsamında verilecek olan idari yaptırım kararları bakımından yetkili mercii olmaktadır. Bu bakımdan KVKK’nın da verdiği açık yetkiyle (KVKK m.1-ğ) “*Bu Kanunda öngörülen idari yaptırımlara karar verme*” görev ve yetkisi Kurul’a verilmiştir. Buna ek olarak Kurul’un gerekli gördüğü durumlarda geçici önlemler alabilmesi de mümkündür (KVKK m.22/1-c). Bu kapsamda örneğin kişisel verilerin işlenmesinin durdurulması kararı, Kurul’un alabileceği geçici önlemlerden/idari tedbirlerden biridir.

Yetki konusunda belirtilebilecek bir durum, Cumhuriyet Savcısının soruşturmayı yürüttüğü sırada bir kabahatin işlendiğini öğrenmesi durumudur. Cumhuriyet savcısı bir suç nedeniyle yürütülen soruşturma kapsamında bir kabahatin işlendiğini öğrenmesi durumunda, durumu ilgili kamu kurum ve kuruluşuna bildirebileceği gibi, bizzat idari yaptırım kararı da verebilir (KK. m.23/2).³⁴⁶ Bu düzenlemeyle savcının 2 seçeneği olduğunu ve bunlardan hangisini seçeceği konusunda takdir hakkına sahip olduğu söylenebilir. Bu seçeneklerden ilki bizzat savcının yaptırım kararı vermesidir.³⁴⁷ İkinci seçenek ise, savcının kabahat bakımından yaptırım kararı uygulamadan; ilgili kamu kurum ve kuruluşunu bu konuda bilgilendirmesidir. KVKK’da düzenlenen kabahatlerin savcının yürüttüğü dosya kapsamında tespit edilmesi mümkündür. Savcı bu durumda dosyayı Kurul’a intikal ettirebileceği gibi Kabahatler Kanunu m.23/2 gereği bizzat da idari yaptırım kararı da verebilir. Kanaatimizce uygulama birliği sağlanması, bir uzmanlık alanı olması ve aynı nitelikteki fiiller nedeniyle benzer kararların çıkmasıyla eşitliğe sunacağı katkı göz önünde bulundurulduğunda savcının dosyayı Kurula intikal ettirmesi daha isabetli bir tercih olacaktır.

Cumhuriyet Savcısının yürüttüğü soruşturma kapsamında, soruşturmaya konu fiilin suç olmayıp kabahat oluşturduğunun anlaşılması durumu da söz konusu olabilir.

³⁴⁵ Danıştay, 15. Daire, E. 2016/10500, T. 6.7.2017; Danıştay 15. Daire, E. 2016/10488, T. 6.7.2017.

³⁴⁶ Bu yetkinin düzenlendiği madde, Anayasa Mahkemesi önüne iptal davası yoluyla götürülmüştür. Başvuru gerekçesinde, idari yaptırım kararının verilmesi yetkisinin, genel idare ve idarenin bütünlüğü ilkelerine aykırı şekilde Cumhuriyet savcısına bırakıldığı belirtilerek, söz konusu hükmün Anayasa’nın Başlangıcına ve 2., 6., 7., 8., 9., 10., 11., 123., 125., 128., 138., 140., 142. ve 155. maddelerine aykırılığı ileri sürülmüştür. Anayasa Mahkemesi şu gerekçelerle iptal isteminin reddi kararı vermiştir: “...Cumhuriyet savcısının kabahat dolayısıyla idari yaptırım uygulamasının istisna olduğu, hafif hapis ve hafif para cezasından dönüştürülenler dışında bu konuda asıl yetkinin idareye tanındığı görülmektedir. Cumhuriyet savcısına bu yetkinin tanınması nedeninin görevsizlik kararı verilerek işin uzatılması yerine süratle bitirilmesi olduğu anlaşıldığından, düzenlemelerin Anayasa’nın 123., 125. ve 128. maddelerine aykırı olmadığı gibi, davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasını öngören Anayasa’nın 141. maddesiyle de uyumlu olduğu kanısına varılmıştır.” bkz. AYM, E: 2005/108, K: 2006/35, RG Tairh-Sayı: 22.07.2006-26236).

³⁴⁷ Cumhuriyet Savcılarına bu yetkinin verilmesi eleştirilere neden olmuştur, bkz. ÇAĞLAYAN, s. 64.

Soruşturmaya konu fiilin kabahat olduğunun anlaşılması durumunda Cumhuriyet savcısı idari yaptırım kararı verir (KK. m.23/3). Soruşturma konusu fiil bir kabahat teşkil ediyorsa; artık savcı ilgili kamu kurum veya kuruluşuna haber vermeksizin bizzat kendisi yaptırım uygulamak zorundadır. Bu durumda Kanunun lafzı artık bir takdir hakkının olmadığı yorumu yapmaya müsaittir. Savcının idari yaptırım kararı verebilmesi için, bir başka kamu kurum ve kuruluşu tarafından idari yaptırım kararının verilmemiş olması gerekmektedir. Bu sonuç; aynı fiilden dolayı birden fazla yaptırım uygulanamayacağına ilişkin *ne bis in idem* ilkesinin bir gereğidir. KVKK’da düzenlenen kabahatlere sebep olacak birçok fiilin aynı zamanda suç oluşturabileceğini, bir önceki bölümün içtima başlığında incelemiştir. Gerçekten Savcı yürüttüğü bir suç soruşturması kapsamında fiilin suç oluşturmadığını (örneğin kast yokluğu) tespit ettiğinde artık Kurul’a dosyayı intikal ettirmeden kabahatten dolayı idari yaptırım kararı verebilecektir.

Konu ayrıca mahkemelerin inceleme aşamasında da gündeme gelebilir. Mahkemeler, kovuşturmaya konu fiilin kabahat oluşturduğunun anlaşılması durumunda, idari yaptırım kararı verebilmektedir (KK. m.24/1).³⁴⁸ Burada kabahat oluşturduğu anlaşılan fiilin kovuşturma konusu fiil olması gerekir. Kovuşturma esnasında kabahat teşkil eden başka bir fiil mahkeme tarafından öğrenilirse; bu durumda kabahat ilgili kamu kurum veya kuruluşuna bildirilecektir. Kişisel verilerin korunması hukukunda bu Kurum, Kişisel Verileri Koruma Kurulu olacaktır.

Mahkemelerin yürüttüğü kovuşturma kapsamında, kovuşturmaya konu fiilin kabahat oluşturduğunun anlaşılması durumu da söz konusu olabilir. Böyle bir durumda bir fiilin hem suç hem kabahat olarak tanımlandığı ancak suçtan dolayı ceza verilemeyen hallerde kabahat dolayısıyla idari yaptırım kararı verilebildiği göz önünde bulundurulduğunda (KK. m.15/3), bu durumda mahkeme yürüttüğü kovuşturma konusu fiil nedeniyle cezai bir yaptırım uygulayamadığı bir hal ile karşı karşıya ise (örneğin kast yokluğu) fiil aynı zamanda kabahat oluşturuyorsa, mahkeme idari yaptırım kararı verebilecektir. Mahkemelerin idari yaptırım kararı verebileceği bir diğer durum ise; tüzel kişi hakkında verilen idari para cezası

³⁴⁸ Mahkemelerin sahip olduğu bu yetki de eleştirilere maruz kalmıştır, bkz. ÇAĞLAYAN, s. 65. Kabahatler Kanunu’nun “Mahkemenin Karar Verme Yetkisi” başlıklı 24.maddesi de iptal istemiyle Anayasa Mahkemesi önüne götürülmüştür. Başvuru kararında, bir idari işlem olan idari yaptırım kararı verme yetkisinin idare içinde yer almayan mahkemelere bırakılmasının Anayasa’nın Başlangıcı ile 2., 6., 7., 8., 9., 123., 125., 128. ve 138. maddelerine aykırılığı ileri sürülmüştür. Mahkeme “5326 sayılı Yasa’nın 23. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile 5252 sayılı Yasa’nın 7. maddesinin (4) numaralı fıkrasına ilişkin gerekçelerin bu kural yönünden de geçerli olması nedeniyle Anayasa’ya aykırı olmadığı sonucuna varılan Kural’ın iptali isteminin reddi gerekir.” diyerek, Cumhuriyet Savcısının idari yaptırım kararı verme yetkisine ilişkin kararındaki gerekçelerin aynısını mahkemeler bakımından da kabul etmiştir, bkz. AYM, E: 2005/108, K: 2006/35, RG Tarih-Sayı: 22.07.2006-26236.

kararlarıdır. Kabahatler Kanunu'nun Tüzel Kişilerin Sorumluluğu başlıklı 43/A maddesine göre, tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde görev üstlenen bir kişi anılan maddede katalog halinde sayılan suçlardan dolayı cezai bir yaptırımla karşılaşır; tüzel kişiye de bundan dolayı idari para cezası kesilir. Bu madde hükümlerine göre idari para cezasına karar vermeye, sayılan suçlardan dolayı yargılama yapmakla görevli mahkeme yetkilidir. Uygulamada Cumhuriyet Savcısının ve mahkemelerin KVKK'dan kaynaklı idari yaptırım kararı vermesi oldukça istisnaidir, esas yetkili Kişisel Verileri Koruma Kurulu'dur.

Konu yönünden yetki; belli bir konuya ilişkin kararın hangi makam tarafından alınacağını ifade eder.³⁴⁹ Bir makamın belli bir konuda yetkili kabul edilebilmesi için, daha önce de belirtildiği gibi, o konuda bir kanun hükmüne ihtiyaç vardır.

Kabahatler Kanunu idari yaptırım kararı verme konusunda genel yetkili olarak gördüğü idari mercilerin yetkisini 22. madde de düzenlemiştir. Bu düzenlemeye göre; kabahat dolayısıyla idari yaptırım kararını verme konusunda, ilgili kanunda açıkça yetkilendirilen idari kurul, makam veya kamu görevlileri yetkilidir.³⁵⁰ KVKK, kişisel verilerin korunması konusundaki yükümlülüklerle aykırılık durumunda idari yaptırım kararı verme konusunda KVK Kurulunu yetkili kılmıştır (KVKK m.22/1-ğ). KVK Kurulunun idari yaptırım kararında konu yönünden yetkisi, KVKK'da düzenlenen kabahatler karşılığı verilen idari yaptırımlar şeklinde ortaya çıkmaktadır.

Belli bir konuda kanunun yetkilendirdiği makam veya kişi dışındaki herhangi bir makam veya kişinin o konuda karar alması, işlemi yetki yönünden sakatlayacaktır. Bu durum hiyerarşik düzen içinde üstün ast yerine karar aldığı durumlarda da geçerlidir. Yasal bir dayanağı olmadan idari yaptırım kararı verme yetkisinin devri de işlemi işlemin sakat olmasına ve dolayısıyla hukuka aykırılığına neden olacaktır. Yetki konusundaki çok ağır sakatlık halleri işlemin yok hükmünde olması sonucunu doğurur. Sakatlık halinden farklı olarak yok hükmünde olan işlemlerin hukuka aykırılıkları her zaman ileri sürülebilecektir.

Konu bakımından farklı idari mercilerin yetki sahasına giren birden fazla kabahatin tipiklik unsurunu sağlayan tek bir fiil söz konusu olduğu takdirde, idari yaptırım olarak kabahat türlerinin hepsi bakımından idari para cezası öngörülmüş ise, en ağır idari para cezasını gerektiren kabahat bakımından yetkilendirilmiş olan makam; bu kararı verme

³⁴⁹ Metin GÜNDAY, **İdare Hukuku**, İmaj Yayıncılık, Ankara, 2002, s.126, KALABALIK, **Cilt II**, s.54.

³⁵⁰ Düzenleyici idari kurul başka bir deyişle bağımsız idari otoritelerin idari yaptırım kararları bakımından detaylı bir çalışma için Bkz; Emrah URAN, **Türkiye'de Düzenleyici İdari Kurulların İdari Yaptırım Yetkisi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2009.

konusunda yetkili kabul edilecektir (KK m.15/1). Kanunda bu kabahatler karşılığında idari para cezasından başka tür idari yaptırımlar da öngörülmüşse, bu yaptırımların her birinin uygulanması kararı verilir. Bu nedenle her idari yaptırım; o konuda yetkilendirilmiş makam tarafından karara bağlanacaktır.³⁵¹ Örneğin bir kişinin verisinin hukuka aykırı olarak işlenmesi nedeniyle yanıltıcı bir bilgi ortaya çıkması ve Rekabetin Korunması Hakkında Kanun'a³⁵² aykırı bir fiilin ortaya çıkması halinde hem Kişisel Verileri Koruma Kurulu hem de Rekabet Kurulu bu fiili idari yaptırıma bağlama konusunda, kural olarak, yetkili olacaktır. Bir fiilden dolayı ancak bir yaptırımın uygulanması ilkesinden hareketle hangi Kurul en ağır para cezasını verme konusunda yetkili ise, nihai yetki o kurumda olacaktır.

Yer yönünden yetki; yetkinin hüküm ifade edeceği coğrafi alana karşılık gelir.³⁵³ İdarî kurul, makam veya kamu görevlileri, yalnızca ilgili kamu kurum ve kuruluşunun görev alanı kapsamındaki yerlerde işlenen kabahatler nedeniyle idari yaptırım kararı verme konusunda yetkilidir (KK. m.22/3).

KVKK'nın yer bakımından kapsamının tespiti, yukarıda sayılan özne ve konulara yönelik uygulanma alanının/bölgesinin belirlenmesi için önem arz etmektedir. KVKK'da yer bakımından kapsama ilişkin özel bir kural düzenlenmemiştir. "Kapsam" başlıklı m.2, özneye ve konuya ilişkin kapsam belirlerken, yer bakımından bir kapsam belirlemesi yapmamıştır.³⁵⁴ KVKK ayrı ve sınır-aşan bir belirleme yapmadığından, Türkiye Cumhuriyeti sınırları dahilinde uygulanacak ve kural olarak yalnızca ülke içinde gerçekleştirilen veri işleme faaliyetlerini kapsayacaktır.³⁵⁵

³⁵¹ KANGAL, **Kabahatler**, s.248

³⁵² RG Tarih-Sayı:13/12/1994-22140.

³⁵³ GÜNDAY, s.127; KALABALIK, **Cilt II**, s.58.

³⁵⁴ Demet ARSLANER KEKLİKKIRAN, "Kişisel Verilerin Korunması Kanununun Kişi, Konu, Yer ve Zaman Bakımından Uygulanması ve Güncel Konular", **Kişisel Verileri Koruma Kurumu Çarşamba Seminerleri**, 10.03.2021, <https://www.youtube.com/watch?v=EBS-TLORqa0> (Erişim Tarihi: 24.02.2023).

³⁵⁵ Rüya Tuna TOPARLAK, "Kişisel Verilerin Korunması Kanununun Kişi, Yer ve Konu Bakımından Uygulama Alanı", https://www.academia.edu/41420056/Ki%C5%9Fisel_Verilerin_Korunmas%C4%B1_Kanununun_Ki%C5%9Fi_Yer_ve_Konu_Bakimindan_Uygulama_Alanı (Erişim Tarihi:19.03.2021), s.5. Mülkiyet ilkesinin kişisel verilerin korunmasında yetersiz kaldığına yönelik eleştiriler için bkz. Arslaner Keklikkiran, <https://www.youtube.com/watch?v=EBS-TLORqa0> (Erişim Tarihi: 24.02.2021).

KVKK'nın temel yapısının örnek alındığı³⁵⁶ “Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Bu Verilerin Serbest Dolaşımına Dair Kişilerin Korunması Direktifi” (mülga) (95/46/EC)³⁵⁷ yer bakımından uygulanma kapsamını m.4'te belirlemiştir. Bu hükme bakıldığında genel olarak “mülkîlik” yaklaşımının benimsendiği ve veri işleyen Birlik içinde kurulmuş olan belli bir fiziki varlığının (*establishment principle*) arandığı görülmektedir.³⁵⁸ Buna karşın veri işleme faaliyeti Birlik dışında gerçekleşirse, veri sahibi AB'de yerleşik olsa ve veri işleyen AB topraklarında kuruluşu olsa dahi, Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü bu işleme uygulanmayacaktır.³⁵⁹ Böylece Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü ile birlikte “*Kişisel verilerin korunması konusundaki odak noktası veri işleme faaliyeti ve veri sorumlusundan, veri işleme faaliyetinden etkilenen kişi veya kişilere kaydırılmıştır.*”³⁶⁰

KVKK'da açıkça yer almasa da Kurul Kararları'nda³⁶¹ AB yaklaşımına paralel bir şekilde şahsîlik ilkesinin sisteme dahil edilmeye çalışıldığı görülmektedir. Kurul'un bu konudaki yorumu, veri sahibinde en yüksek korumanın sağlanması amacından hareketle belirlenmektedir.³⁶²

Zaman bakımından yetki: Bu yetki, idari organ ve makamların haiz oldukları yetkiyi kullanabilecekleri süre zarfını ifade eder.³⁶³ Başka bir deyişle, bir idari merciin hangi süre zarfında karar alma yetkisi varsa o sürede karar alabilmesidir. İdari mercilerin karar alma yetkisi zaman bakımından belli sınırlamalara tabidir. Kurul halinde alınan kararlar bakımından, toplantı dönemleri haricinde alınan kararlar, zaman bakımından yetki unsurunu sağlamayacak, dolayısıyla verilen idari yaptırım kararları bakımından işlemin sakatlığı sonucunu doğuracaktır.³⁶⁴

³⁵⁶ Genel gerekçe metninde kişisel verilerin korunmasına yönelik uluslararası belgelere değinilmiş ve tasarının, *bu belgeler, mukayeseli hukuk uygulamaları ve ülkemiz ihtiyaçları göz önüne alınarak hazırlandığı* ifade edilmiştir. Muhtelif madde gerekçelerinde “95/46 EC sayılı Direktif dikkate alınarak” ya da “95/46/EC sayılı Direktife uygun olarak” ifadeleri geçmektedir. Bkz. Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu, s. 6 vd.

³⁵⁷ 95/46/EC sayılı Direktif, AB Genel Veri Koruma Tüzüğü m.94 gereği, 25.05.2018 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere yürürlükten kaldırılmıştır.

³⁵⁸ Ufuk DAL, “Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü'nün Ülke Dışı Uygulama Yetkisi ve Bu Yetkinin Uluslararası Hukukta Meşruiyeti”, **Kişisel Verileri Koruma Dergisi**, C.1, S.1, 2019, s.23.

³⁵⁹ Dal, s.24.

³⁶⁰ Dal, s.25.

³⁶¹ “Veri ihlalinin yurtdışında yerleşik veri sorumlusu nezdinde yaşanması halinde, bu ihlalin sonuçlarının Türkiye’de yerleşik ilgili kişileri etkilemesi ve ilgili kişilerin sunulan ürün ve hizmetlerden Türkiye’de faydalanmaları durumunda, bu veri sorumlusu tarafından da aynı esaslar çerçevesinde Kurula bildirimde bulunulmasına”, bkz. Kişisel Verileri Koruma Kurulu, K.2019/10, 24.01.2019.

³⁶² “veri koruma düzenlemelerinin yer bakımından uygulama alanının belirlenmesinde, bireylere en üst düzeyde ve en geniş kapsamda korumayı sağlayan bir yaklaşımın benimsenmesi gerektiği..”, Kişisel verileri Koruma Kurulu, K.2020/471, 3.06.2020.

³⁶³ YILDIRIM ve diğerleri, s.364; KALABALIK, **Cilt II**, s.56.

³⁶⁴ KALABALIK, **Cilt II**, s.57.

KVKK bakımından zaman yönünden yetki ile ilgili geçiş hükümlerinden KVKK geçici madde 1/3'e değinmek gerekir. Bu hükme göre, KVKK'nın yayımından önce gerçekleştirilen veri işlemlerin, KVKK'nın yayımı tarihinden itibaren 2 sene içinde KVKK hükümlerine uygun hâle getirilmesi öngörülmüştür. Eğer 2 sene içinde bu işlemler Kanun hükümlerine uygun hale getirilmezse bu nitelikteki kişisel verilerin derhal anonimleştirilmesi, yok edilmesi veya silinmesi gerekecektir. Ancak KVKK'nın yayımlanmasından önce hukuka uygun şekilde alınmış rızalara karşı 1 sene içinde aksi yönde irade beyanı gösterilmemesi durumunda, bu rızalar KVKK'ya uygun rıza kabul edilecektir.

Zaman bakımından yetki konusunda özellikli diğer bir konu ise, KVKK'da düzenlenen kabahatler için zaman bakımından uygulama meselesidir. Konuya özgü olarak KVKK'da özel bir hüküm olmadığından genel kanun niteliğindeki Kabahatler Kanunu madde 5'e bakmak gerekecektir. Bu hükme göre, TCK'nın zaman bakımından uygulamaya ilişkin düzenlemeleri kabahatler bakımından da uygulanacaktır. Ancak, kabahatler karşılığında verilen idarî yaptırım kararların yerine getirilmesi noktasında "derhal uygulama" kuralı geçerlidir (Kabahatler Kanunu m.5/1). Bu hüküm, geçmişe yürüme yasağı ilkesiyle de bağlantılı şekilde, işlendiği anda kabahat sayılmayan, ancak daha sonra yapılan bir düzenleme ile kabahat olarak nitelendirilen bir fiilden dolayı idari yaptırım uygulanmasını engellemektedir. Ancak konu ile ilgili olarak lehe hükmün uygulanması, geçmişe yürüme yasağının bir istisnası şeklinde kabahatler ve idari yaptırımlar bakımından da uygulama alanı bulmaktadır.³⁶⁵

Ayrıca KVKK'da düzenlenen kabahatlere yönelik zamanaşımı süresi de zaman yönünden yetkinin bir diğer sınırını oluşturmaktadır. Konuya özgü olarak KVKK'da özel bir hüküm olmadığından genel kanun niteliğindeki Kabahatler Kanunu madde 20 ve 21 uygulama alanı bulacaktır. Buna göre;

Soruşturma zamanaşımı

MADDE 20- (1) *Soruşturma zamanaşımının dolması halinde kabahatten dolayı kişi hakkında idarî para cezasına karar verilemez.*

(2) *Soruşturma zamanaşımı süresi;*

a) *Yüzbin Türk Lirası veya daha fazla idarî para cezasını gerektiren kabahatlerde beş,*

³⁶⁵ Fatma Ebru GÜNDÜZ, "İdari Yaptırımların Zaman Bakımından Uygulanması", **TAAD**, Yıl:8, Sayı:32 (Ekim 2017), s.40.

- b) Ellibin Türk Lirası veya daha fazla idarî para cezasını gerektiren kabahatlerde dört,
 - c) Yirmibin Türk Lirası veya daha fazla idarî para cezasını gerektiren kabahatlerde üç,
 - d) Yirmibin Türk Lirasına kadar idarî para cezasını gerektiren kabahatlerde iki,
- Yıldır.

(3) Nispi idarî para cezasını gerektiren kabahatlerde zamanaşımı süresi sekiz yıldır.

(4) Zamanaşımı süresi, kabahate ilişkin tanımdaki fiilin işlenmesiyle veya neticenin gerçekleşmesiyle işlemeye başlar.

(5) Kabahati oluşturan fiilin aynı zamanda suç oluşturmaları halinde suça ilişkin dava zamanaşımı hükümleri uygulanır.

Bu düzenlemeden, kabahatler bakımından soruşturma zamanaşımı süresinin kabahat karşılığı verilecek idari para cezasının üst sınırına göre belirlendiği anlaşılmaktadır. KVKK madde 18'e bakıldığında ise;

(a) bendindeki aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeme kabahati karşılığı verilecek olan cezanın üst sınırının 100.000 TL,

(b) bendindeki veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeme kabahati karşılığı verilecek olan cezanın üst sınırının 1.000.000 TL,

(c) bendindeki Kurul kararlarını yerine getirmeme kabahati karşılığı verilecek olan cezanın üst sınırının 1.000.000 TL,

(ç) bendindeki VERBİS kayıt ve bildirim yükümlülüğünü yerine getirmeme kabahati karşılığı verilecek olan cezanın üst sınırının 1.000.000 TL,

olduğu görülmektedir. Böylece KVKK'da düzenlenen her bir kabahat bakımından uygulanacak olan cezanın en üst sınırı 100.000 TL ve üzeri olduğundan Kabahatler Kanunu madde 20/2-a gereği soruşturma zamanaşımı süresi fiilin işlenmesinden itibaren beş yıl olmaktadır.

Yerine getirme zamanaşımı

MADDE 21- (1) Yerine getirme zamanaşımının dolması halinde idarî para cezasına veya mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin karar artık yerine getirilemez.

(2) Yerine getirme zamanaşımı süresi;

a) Ellibin Türk Lirası veya daha fazla idarî para cezasına karar verilmesi halinde yedi,

b) Yirmibin Türk Lirası veya daha fazla idarî para cezasına karar verilmesi halinde beş,

c) Onbin Türk Lirası veya daha fazla idarî para cezasına karar verilmesi halinde dört,

d) Onbin Türk Lirasından az idarî para cezasına karar verilmesi halinde üç,

Yıldır.

(3) Mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin zamanaşımı süresi on yıldır.

(4) Zamanaşımı süresi, kararın kesinleşmesi tarihinden itibaren işlemeye başlar.

(5) Kanun hükmü gereği olarak idarî yaptırımın yerine getirilmesine başlanamaması veya yerine getirilememesi halinde zamanaşımı işlemez.

Kabahatler bakımından, verilen idari yaptırım kararının yerine getirilmesi noktasında yerine getirme zamanaşımının tespitinde verilen cezanın miktarı göz önünde bulundurulmaktadır.

3.2.Şekil unsuru

İdari işlemlerin şekil unsuru, hukuk aleminde değişiklik getirmeye yönelik idari tasarrufun oluşumu ve tamamlanması ile ilgili takip edilecek usul ve merasimi ifade etmektedir.³⁶⁶ İdare hukuku doktrininde şekil unsuruna, izlenmesi gereken yol olarak nitelendirilen usul işlemleri de dahil edilerek bir inceleme yapılmaktadır. Buna karşın, usul unsurunu başka bir başlık altında inceleyen görüş de vardır.³⁶⁷ Bu çalışmada genel eğilime uygun olarak, usul unsuru da bu başlık altında incelenecektir.

İdari yaptırımlar konusunda şekil serbestisinden bahsetmek mümkün değildir. İdari yaptırım kararına ilişkin sıkı şekil kuralları vardır. Nitekim, yaptırım kararına ilişkin tutanak ve tutanağın içinde yer alması gereken unsurlar Kabahatler Kanunu'nda tek tek sayılmıştır.

Madde 25- (1) İdarî yaptırım kararına ilişkin tutanakta;

a) Hakkında idarî yaptırım kararı verilen kişinin kimlik ve adresi,

b) İdarî yaptırım kararı verilmesini gerektiren kabahat fiili,

c) Bu fiilin işlendiğini ispata yarayacak bütün deliller,

d) Karar tarihi ve kararı veren kamu görevlilerinin kimliği,

Açık bir şekilde yazılır. Tutanakta, ayrıca kabahati oluşturan fiil, işlendiği yer ve zaman gösterilerek açıklanır.

³⁶⁶ KALABALIK, Cilt II, s.74.

³⁶⁷ Kemal GÖZLER/Gürsel KAPLAN, **İdare Hukuku Dersleri**, Ekin Yayınevi, 2012, 12.Bası, s.331.

İdari yaptırım kararı tutanağında gerekçenin olması gerekip gerekmediği tartışma konusudur. Bir görüşe göre tutanakta fiilin işlendiği yer ve zaman gösterilerek yazılması gerektiğinden hareketle kararların gerekçeli olması şarttır.³⁶⁸ Bir diğer görüşe göre ise, gerekçeli olma ilkesi idari işlemler bakımından da geçerli olmakla birlikte, ayrıntılı bir gerekçe beklemek kanunun ruhuna uygun değildir.³⁶⁹ Tutanakta yer alması gereken unsurlara baktığımızda, delillerin gösterilmesinin zorunlu olmasına karşılık; bu delillerle fiil arasında kurulan bağlantının tutanakta yer almasının zorunlu olmadığını görüyoruz. Ancak bu bağlantının başka bir deyişle gerekçenin de kişiye bildirilmesi; hukuk devleti ilkesinin işlevselliğini artıracaktır. Nitekim birey bakımından kendisine uygulanan yaptırımın gerekçesinin bilmek; öngörülebilirlik ve belirlilik açısından da oldukça önem taşımaktadır.

Kurul olarak karar alan idari birimlerde, kararların hukuka uygun kabul edilebilmesi için toplantı ve karar yeter sayılarına ilişkin kurallara uyulması gerekmektedir. Bu kurallara uyulmaksızın yapılan işlemler, şekil unsuru bakımından hukuka aykırıdır.³⁷⁰ KVKK bakımından konuya baktığımızda ise KVKK m.23/5'te Kurul'da görüşülen konuların tutanağa geçirilmesi, kararların ve varsa karşıoy gerekçelerinin karar tarihinden itibaren en geç 15 gün içinde yazıya geçirileceği, Kurul'un, gerekli gördüğü kararları kamuoyuna duyuracağı düzenlemesini görmekteyiz. Kurul birçok kararını, kendi resmi web sitesinden yayınlamak suretiyle bu konudaki birliği sağlamaya ve şeffaflığa yönelik bir irade ortaya koymaktadır.

Şekli zorunluluk gereği, tutanağa bağlanan kararın ilgiliye tebliğ edilmesi gerekir. Bu tebliğ, 7201 sayılı Tebligat Kanununda³⁷¹ yer alan düzenlemelere göre gerçekleştirilir. Tebliğ metni içeriğinde karara karşı başvurulabilecek kanun yolu, mercii ve süresi açıkça belirtilmelidir (KK.md 26/1). Anayasa madde 40'ın da bir gereği olan bu durum, idari yaptırımlar bakımından da önemli bir şekil şartıdır.³⁷²

Genel bir idari soruşturma usulü kanununun olmaması sebebiyle, usule ilişkin kurallar her bir kabahat bakımından farklı özellikler göstermektedir. Örnek olsun; kabahat karşılığı idari yaptırım kararı verilmesi için şikâyet genel olarak aranmamaktadır. Ancak veri sahibinin veri sorumlusuna başvurması ancak başvurusunun reddedilmesi, veri sorumlusunun cevabının yetersiz olması ya da süresi içinde başvuruya herhangi bir cevap

³⁶⁸ KANGAL, **Kabahatler**, ss.283-284

³⁶⁹ OTACI/KESKİN, s.36-37.

³⁷⁰ YILDIRIM ve diğerleri, s.380; KALABALIK, **Cilt II**, s.57.

³⁷¹ RG Tarih ve Sayı: 19 Şubat 1959- 10139.

³⁷² YILDIRIM ve diğerleri, s.382.

verilmemesi karşısında, ilgili veri sahibi veri sorumlusu tarafından verilen cevabı öğrendiği tarihten itibaren 30 ve herhalde başvuru tarihinden itibaren 60 içinde Kurula şikayet başvurusunda bulunabilecektir (KVKK m.14).

3.3.Sebeup unsuru

İdari işlemlerin sebebi, idareyi işlemi yapmaya yönelten hukuki veya fiili etkenlerdir.³⁷³ Buna göre bir hukuki sebep bir de maddi sebep olmak üzere idari işlemlerin iki tür sebep unsuru vardır. Hukuki sebep, idarenin işleminin bir hukuk normuna dayanıyor olmasıdır. Maddi sebep ise, hukuk normunun gerçek hayatta karşılığının olması, başka bir deyişle tipikliğin gerçekleşmiş olması demektir. Kabahat karşılığı uygulanacak olan idari yaptırım kararının hukuki sebebi; kanunlarda kabahat olarak nitelendirilen fiiller ve bunlar karşılığında uygulanacak yaptırımlardır. Maddi sebep ise; kabahat teşkil eden fiillerin gerçekten işlenmiş olmasıdır.

Kabahatler bakımından yaptırımın muhakkak kanunla düzenleneceği ilkesi karşısında (KK: m.4/2); kanuna dayanmayan bir idari yaptırım uygulanması durumunda bu kararın sebep unsuru yönünden hukuka aykırılığı gündeme gelecektir. Ayrıca fiilin hukuki düzenlemede öngörülen şartları taşıması gerekir. Maddi unsur, manevi unsur, hukuka aykırılık unsurunun gerçekleşip gerçekleşmediği değerlendirmesi, failin kusurunun belirlenmesi ve maddede aranan diğer koşulların sağlanması sebep unsurunun hukuka uygun olması için şarttır.

Kabahatler hukuku bakımından idarenin sebep unsuru yönünden herhangi bir takdir yetkisi yoktur. İdarenin hukuki düzenlemelerle bağlı olması ve bu konuda herhangi bir yerindelik denetimi de yapamaması sebebiyledir ki; idari yaptırım kararı verme yetkisi, bağlı bir yetkidir. Aksinin kabulü, kabahatler hukukunda yaptırım bakımından sert bir şekilde geçerli olan kanunilik ilkesine aykırı olacaktır.

Kişisel verilerin korunması hukukunda KVKK'ya ek olarak yönetmelikler ve tebliğler de bu alanda uygulanan hukuk kaynaklarıdır. Bu düzenlemelerin başında Kişisel Sağlık Verilerinin İşlenmesi ve Mahremiyetinin Sağlanması Hakkında Yönetmelik,³⁷⁴ Kişisel Verilerin Silinmesi, Yok Edilmesi veya Anonim Hale Getirilmesi Hakkında Yönetmelik³⁷⁵, Kişisel Verileri Koruma Kurulu Çalışma Usul ve Esaslarına Dair Yönetmelik,³⁷⁶ Veri

³⁷³ GÜNDAY, s.138-142; YILDIRIM ve diğerleri, s. 382; KALABALIK, Cilt II, s.88.

³⁷⁴ RG Tarih ve Sayı: 20 Ekim 2016 – 29863.

³⁷⁵ RG Tarih ve Sayı: 28 Ekim 2017 – 30224.

³⁷⁶ RG Tarih ve Sayı: 16 Kasım 2017 – 30242

Sorumluları Sicili Hakkında Yönetmelik,³⁷⁷ Aydınlatma Yükümlülüğünün Yerine Getirilmesinde Uyulacak Usul ve Esaslar Hakkında Tebliğ³⁷⁸ gelmektedir.

Örneğin aydınlatma yükümlülüğü ile ilgili Tebliğ, aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeme şeklindeki çerçeve hükmün içeriğini doldurmaya yönelik getirilmiş bir idari düzenleyici işlem niteliğindedir. Bu düzenleyici işlemde yaptırımın türü, süresi ve miktarı, belirlenemeyecek (KK m.4/2) fakat kabahate ilişkin detaylı usuli düzenlemeler getirilebilecektir.

3.4.Konu unsuru

Bir hukuki işlemin konu unsuru hukuk âleminde meydana getirdiği değişiklik veya sonuçtur.³⁷⁹ Bir idari yaptırımın konu unsuru, yaptırımın hukuk âleminde yarattığı sonuçtur. Kabahatler hukuku ve KVKK’da yaptırım konusunda sıkı bir kanunilik ilkesi olması nedeniyle; kanuna dayanmayan bir idari yaptırım uygulanması, kabahat teşkil eden fiil karşısında uygulanması gereken idari yaptırımdan farklı bir idari yaptırım kararı verilmesi işlemi konu unsurunu sakatlayacaktır.

İdarenin konu unsuru yönünden takdir yetkisinin çok sınırlı bir şekilde varlığından söz edebiliriz. Kanunda idari yaptırımın süresi veya miktarı konusunda idareye takdir payı bırakılmışsa, idare bu sınırlar içinde kalmak koşuluyla, yetkisinin kullanabilir.³⁸⁰ KVKK’da alt ve üst sınırları kanunla belirlenmiş idari para cezaları ile ilgili olarak idarenin takdir yetkisi bulunmaktadır. Ancak bu yetki, keyfi bir şekilde kullanılamaz. İdari para cezası miktarının belirlenmesi aşamasında da, işlenen kabahatin haksızlık içeriği, failin kusuru ve failin ekonomik durumu göz önünde bulundurulur (KK. m.17/2). İdarenin alt sınırdan neden uzaklaştığının gerekçesiyle ortaya konması gerektiği, haklı bir şekilde ileri sürülmektedir.³⁸¹

3.5.Amaç unsuru

Bütün idari işlemlerin amacı kamu yararını sağlamaktır.³⁸² Kişisel verilerin korunması hukukundaki kabahatler bakımından bunun özel bir görünümü KVKK m.1 gereği “*kişisel verilerin işlenmesinde başta özel hayatın gizliliği olmak üzere kişilerin temel hak ve özgürlüklerini korumak*” ve özellikle veri güvenliğini sağlamaktadır. Usul ve yetki

³⁷⁷ RG Tarih ve Sayı: 30 Aralık 2017 - 30286.

³⁷⁸ RG Tarih ve Sayı: 10 Mart 2018- 30356.

³⁷⁹ YILDIRIM ve diğerleri, s.386.

³⁸⁰ KANGAL, s.240.

³⁸¹ KANGAL, s.241

³⁸² YILDIRIM ve diğerleri, s.392.

saptırması olarak adlandırılan, yasaların idareye tanıdığı yetkilerin bir başka amaca ulaşmak için kullanılması durumlarında da maksat sakatlığından söz edilir.³⁸³ Örneğin KVKK m.18'deki kabahatlerin veri güvenliğinin sağlanması amacıyla değil de Kurul üyelerinin şahsi meseleleri yahut sırf idari para cezası yoluyla devlete gelir kaydetme amacıyla yapılması durumunda yetki saptırması söz konusu olabilir.

4. KVKK'da Düzenlenen Kabahatlere Karşı Verilebilecek Kararlar

KVKK'da düzenlenen idari yaptırımlardan ilki KVKK m.18'deki kabahatlerin düzenlendiği hükümden de anlaşılacağı üzere idari para cezalarıdır. Kabahatler Kanunu'na göre idarî para cezaları maktu (sabit), nispî (parasal değere uygulanan orana göre değişken) veya alt ve üst sınırlar arasında gösterilen idari para cezaları olarak belirlenebilmektedir (KK m. 17/1). Maktu para cezası, sabit olarak belirlenmiş para cezalarını ifade etmektedir. Ancak maktu para cezaları yeniden değerlendirme oranına göre artırılmaktadır (KK m. 17/son). Alt ve üst sınırlar arasında gösterilen idari para cezası, işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı ceza verilmesi ilkesi doğrultusunda alt ve üst sınırları açıkça belirtilen para cezalarını ifade etmektedir (KK m. 17/2). Para cezasının alt ve üst sınırlarının kanunda açıkça belirtildiği durumlarda, idare haksızlık içeriğini, kabahat işleyen kusurunu ve ekonomik durumunu göz önünde bulundurarak –gerekçeli olarak– ceza miktarını takdir etmektedir (KK m. 17/2). Nispi para cezası parasal değere göre bir oran uygulandığı için bazen az, bazen de fazla olabilmektedir. Yeniden değerlendirme artış oranı niteliği gereği nispî para cezalarına uygulanmamaktadır.

KVKK madde 18'e bakıldığında belirtilen alt ve üst sınırlar çerçevesinde belirlenecek bir idari para cezası verileceği düzenlenmektedir. KVKK'nın gerekçesinde de işaret edildiği gibi; KVKK'da idari para cezalarının makas aralığı (alt ve üst sınırlar) bilinçli şekilde geniş tutulmuştur.³⁸⁴ Bir görüşe göre, Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü (GDPR) olduğu gibi, veri sorumlusunun elde ettiği yıllık ciro üzerinden belli bir yüzde şeklinde belirlenecek olan nispi bir idari para cezası daha nesnel ve adil olacaktır.³⁸⁵ KVKK, idari para cezası verilmesi kararı bakımından Kurul'a bir takdir yetkisi tanımamış; ancak hükmedilecek para

³⁸³ YILDIRIM ve diğerleri, s.393.

³⁸⁴ TBMM, Yasama Dönemi: 22, Yasama Yılı: 3, (S. Sayısı : 840), Kabahatler Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu (1/993).

³⁸⁵ ÇELİKEL, s.163.

cezasının miktarı bakımından belirli tutarlar arasında bir takdir yetkisi tanımıştır.³⁸⁶ Belirtmek gerekir ki bu takdir yetkisi keyfi olarak kullanılamaz, alt ve üst sınırı kanunda gösterilen para cezalarında alt sınırdan neden uzaklaşıldığının gösterilmesi gerekir.

KVKK'da düzenlenen bir diğer idari yaptırım ise, veri işleminin veya verinin yurt dışına aktarılmasının durdurulması kararıdır.³⁸⁷ Bu karar bir idari bir tedbir olarak da adlandırılmaktadır.³⁸⁸

KVKK'da düzenlenen kabahatlere karşı Kurul tarafından verilebilecek bir başka karar türü ise, talimatlandırma kararıdır. Kurul'un yapmış olduğu inceleme neticesinde bir veri ihlali tespit etmesi durumunda KVKK m.15/5 gereği *“Şikâyet üzerine veya resen yapılan inceleme sonucunda, ihlalin varlığının anlaşılması hâlinde Kurul, tespit ettiği hukuka aykırılıkların veri sorumlusu tarafından giderilmesine karar vererek ilgililere tebliğ eder. Bu karar, tebliğden itibaren gecikmeksizin ve en geç otuz gün içinde yerine getirilir.”*

Talimatlandırma kararı olarak adlandırılan bu kararların da bir tür yaptırım niteliğinde olduğu kabul edilmektedir.³⁸⁹ Bu kararın yerine getirilmemesi durumu da KVKK m.18/1-c gereği bir kabahat olarak öngörülmüştür.

5. İdari Yaptırım Kararlarına Karşı Yargı Yolu

5.1.Genel olarak

İdarenin yargısal denetiminin tarihsel süreci, hukuk devleti anlayışının gelişimiyle paralellik göstermektedir. Devletin üç temel fonksiyonundan yürütme fonksiyonunun idare ile olan ilişkisi ve devletin de bir kamu tüzel kişisi olarak idari teşkilat içinde yer alması bu paralelliğinin oluşmasında etkili olmuştur. İdarenin hukuka bağlı olması, yönetimde keyfiliğin önlenmesi hukuk devletinin en temel unsurlarındandır. Ayrıca hukuk devleti anlayışı, sadece yönetilenlerin değil, yöneticilerin de hukuka uygun hareket etmesini sağladığından çok önemli bir işleve sahiptir.

³⁸⁶ Samet SAYGI, “6698 Sayılı Kanun’un Sistematiğinde Yargısal Başvuru Yolları”, **Kişisel Verileri Koruma Dergisi**, Cilt 2, Sayı 2, 2020, s.48.

³⁸⁷ Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı (1/541) ve Adalet Komisyonu Raporu, 2016. Ayrıca bkz. SAYGI, s.46.

³⁸⁸ ÇELİKEL, s.163.

³⁸⁹ SAYGI, ss.46-47.

Dünya üzerinde yargı birliğini kabul eden ülkeler olsa da,³⁹⁰ Kıta Avrupasındaki genel eğilime uygun olarak ülkemizde de yargı yolu için adli ve idari yargı ayrımı yapılmıştır. Bu ayrıma göre, idari uyuşmazlıklar kural olarak idari yargıda; adli ve hukuki uyuşmazlıklar ise adli yargıda çözümlenecektir. İdari yaptırımlar, birer idari işlem olmakla birlikte; kabahatlerin suç kökenli oluşu ve ceza hukukuna ilişkin pek çok ilkenin kabahatler bakımından da uygulanması, idari yaptırım kararların karşı anılan iki yargı yolundan hangisinin yetkili olması gerektiği sorusunu gündeme getirmiştir. Bu soru, Kabahatler Kanunu'nun yürürlüğe girdiği dönemde, 3.madde kapsamında daha da önem arz etmiştir. *"Bu Kanunun genel hükümleri diğer kanunlardaki kabahatler hakkında da uygulanır."* şeklindeki düzenleme, Anayasada dayanakları bulunan adli yargı-idari yargı ayrımına aykırılık taşıdığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesi önüne iptal davası yoluyla götürülmüştür. Mahkeme şu inceleme ve gerekçeler sonrası bu madde hükmünün iptali kararı vermiştir.³⁹¹

"...İtiraz konusu 3. maddede "Bu Kanunun genel hükümleri diğer kanunlardaki kabahatler hakkında da uygulanır" denilmektedir. Bu kuralın 2. maddedeki tanımla birlikte incelenmesinden, 5326 sayılı Kanun'un idari yargının görev alanını da kapsadığı anlaşılmaktadır..."

"Başvuru kararında, kuralın, hukuk devletinin unsurlarından olan belirlilik ve hukuki güvenlik ilkeleri ve idarenin her türlü eylem ve işleminin idari yargı denetimine tabi tutulması gereği ile bağdaşmadığı bu nedenle Anayasa'nın 2., 125. ve 155. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür."

Anayasa'nın 125 maddesinin birinci fıkrasında, "idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır" denilmektedir. Anayasanın 155. maddesinin birinci fıkrasında da, "Danıştay, idarî mahkemelerce verilen kanunun başka bir idarî yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunda gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar" hükmü yer almaktadır.

...Bu kurallara göre, Anayasa'da idarî ve adlî yargının ayrılığı kabul edilmiştir. Bu ayrım uyarınca idarenin kamu gücü kullandığı ve kamu hukuku alanına giren işlem ve eylemleri idarî yargı, özel hukuk alanına giren işlemleri de adli yargı denetimine tâbi olacaktır. Buna bağlı olarak idarî yargının görev alanına giren bir uyuşmazlığın çözümünde

³⁹⁰ Yargı birliği, Anglo-Sakson hukukunun hâkim olduğu ABD, Birleşik Krallık gibi ülkelerde benimsenmiştir. Bkz. Özlem KOÇAK SÜREN, "Türkiye'de Yargının Örgütlenmesi ve Adalet Sisteminin Problemleri", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı:85, 2009, s.404.

³⁹¹ AYM, E: 2005/108, K: 2006/35, 01.03.2006, RG Tarih-Sayı: 22.07.2006-26236.

adli yargının görevlendirilmesi konusunda yasakoyucunun geniş takdir hakkının bulunduğunu söylemek olanaklı değildir.

Ceza hukukundaki gelişmelere koşut olarak, kimi yasal düzenlemelerde basit nitelikte görülen suçlar hakkında idari yaptırımlara yer verildiği görülmektedir. Daha ağır suç oluşturan eylemler için verilen idari para cezalarına karşı yapılacak başvurularda konunun idare hukukundan çok ceza hukukunu ilgilendirmesi nedeniyle adli yargının görevli olması doğaldır. Ancak, idare hukuku esaslarına göre tesis edilen bir idari işlemin, sadece para cezası yaptırımı içermesine bakılarak denetiminin idari yargı alanından çıkarılarak adli yargıya bırakılması olanaklı değildir..

...idari yargının denetimine tabi tutulması gereken alanlar gözetilmeden, bunları da kapsayacak biçimde başvuru yolu, itiraz, bunlara ilişkin usûl ve esasların değiştirilmesi, Anayasa'nın 125. ve 155. maddelerine aykırıdır, Kural'ın iptali gerekir."

Görülmektedir ki, Anayasa Mahkemesi adli-idari yargı ayrımının anayasal dayanakları olduğunu kabul etmiş; yasa koyucunun yargı yolu seçiminde sınırsız bir yetkisi olmadığı sonucuna varmıştır. Mahkemenin kararından sonra madde yeniden düzenlenmiştir. Maddenin mevcut hali şu şekildedir;

Madde 3- (1) Bu Kanunun;

a) İdarî yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümleri, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde,

b) Diğer genel hükümleri, idarî para cezası veya mülkiyetin kamuya geçirilmesi yaptırımını gerektiren bütün fiiller hakkında,

uygulanır.

Böylece bir kabahat bakımından öncelikle kabahatin düzenlendiği kanuna bakılacak; kanunda o kabahat karşılığı verilecek olan idari yaptırımlar için hangi yargı yolu öngörülmüşse o yargı yolu görevli olacaktır. İdari yargının görevli olduğuna dair herhangi bir düzenleme varsa o takdirde idari yargı görevli olacaktır. Yargı yoluna ilişkin bir düzenleme yoksa Kabahatler Kanunu devreye girecek ve bu kanununda öngörülen adli yargı yolu işletilecektir. Genel olarak bağımsız düzenleyici idari kurul (Rekabet Kurulu, Enerji Piyasası Düzenleme Kurulu vb.) kararlarına karşı gidilecek yargı yolu olarak idarî yargı yolu benimsenmişken, Kişisel Verileri Koruma Kurulu tarafından verilecek olan idarî yaptırım

kararları bakımından bu genel yaklaşımdan sapılarak adli yargı yolunun görevli kılındığına dikkat çekilmektedir.³⁹²

5.2. Görevli mahkeme

Kişisel Verileri Koruma Kanunu madde 18 uyarınca Kurul tarafından verilen idari para cezası kararlarına karşı hangi yargı yoluna başvurulacağının belirlenmesi önemlidir. Daha önce de belirtildiği üzere KVKK'da kabahatlere yönelik özel bir düzenleme olmadığı hallerde Kabahatler Kanunu uygulama alanı bulacaktır. Belirtmek gerekir ki, KVKK'nın ilk tasarı metninde, “Kabahatler” başlıklı m.18/4'te *“İlgililer, Kurulca verilen idari yaptırım kararlarına karşı idare mahkemelerinde dava açabilirler.”* hükmü bulunmaktaydı. Bu hükme göre Kurul tarafından alınan tüm idari yaptırım kararlarına karşı idari yargının görevli olması planlanmıştı. Bu düzenleme Adalet Komisyonu tarafından kabul edilen metinde kendine yer bulamamıştır. Alt komisyonun hazırladığı raporda bu düzenlemenin bilinçli olarak tasarı metninden çıkarıldığı, Kurul tarafından alınacak olan idari yaptırım kararlarında Kabahatler Kanununun uygulanmasının amaçlanarak bu değişikliğin gerçekleştirildiği ifade edilmiştir.³⁹³ Nihai olarak başvurulacak kanun yoluna ilişkin olarak KVKK'da özel bir düzenleme olmadığından, kanun yolları için Kabahatler Kanunu hükümlerine başvurmak gerekmektedir.³⁹⁴

Kabahatler Kanunu'nun madde 27 “Başvuru yolu” başlığıyla şu şekildedir:

*“İdarî para cezasına...ilişkin idarî yaptırım kararına karşı, kararın tebliği ... tarihinden itibaren en geç ‘onbeş gün içinde’, **sulh ceza mahkemesine** başvurulabilir. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idarî yaptırım kararı kesinleşir.”*

Kabahatler Kanunu m.27 ve devamı maddelerinde “başvuru yolu” ve “itiraz yolu” olmak üzere 2 tür kanun yolu öngörülmüştür. Belirtmek gerekir ki, bu kanun yolu, adli yargının görevli olduğu; başka bir deyişle idari yargının görevli olmadığı her tür idari yaptırım bakımından işletilecektir.

Bir önceki bölümde belirtildiği gibi, Cumhuriyet savcılarının ve mahkemelerin de belli durumlarda istisnai olarak idari yaptırım kararı verme yetkileri vardır. Bu mercilerin verdiği kararlara karşı başvuru yolu işletilebilir mi sorusu gündeme gelecektir. Cumhuriyet savcısı

³⁹² KANGAL, **Kişisel Veri**, s.254.

³⁹³ Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Tasarısı (1/541) ve Adalet Komisyonu Raporu, 2016. Ayrıca bkz. SAYGI, s.44.

³⁹⁴ Salih İNAN, “Kişisel Verilerin Korunması Kapsamında İhdas Edilen Yaptırım Kararlarına Karşı Yargısal Başvuru Yolları: Karşılaştırmalı Bir İnceleme”, **Kişisel Verileri Koruma Dergisi**, Cilt 3, Sayı 2, 2021, s.55.

yürüttüğü soruşturmada, fiilin suç değil de kabahat olduğu gerekçesi ile idari yaptırıma karar vermesi durumunda; soruşturma konusu fiilin suç oluşturmaması nedeniyle de “kovuşturmaya yer olmadığı” kararı verecektir. Bu karara itiraz edilmesi durumunda, idari yaptırım kararına karşı yapılacak olan başvuru da bu kapsamda itiraz mercii tarafından incelenecektir. Bunun dışında soruşturma sırasında bir kabahat işlendiğinin öğrenilmesi üzerine verilen idari yaptırım kararlarına karşı ise başvuru yolu usulü işletilebilecek ve sulh ceza hâkimliğine başvurulabilecektir. Mahkeme tarafından verilen idari yaptırım kararlarına karşı ise hiçbir durumda başvuru yolu işletilemez. Böyle bir ihtimalde ancak itiraz yoluna gidilebilir (KK. m.27/5).

Kovuşturma konusunun suç olmadığı ancak kabahat oluşturduğu tespitiyle idari yaptırım kararı verilmesi durumunda; fiilin suç oluşturmaması nedeniyle beraat kararı verilecektir. Bu beraat kararına karşı kanun yoluna gidilmesi durumunda, idari yaptırım kararına karşı itiraz da bu kanun yolu merciiinde incelenir.

Başvuru ve itiraz yollarının usule uygun şekilde tüketilmesi durumunda kanun yararına bozma yoluna başvurulması konusu tartışmalıdır. Yargıtay Ceza Genel Kurulu verdiği bir kararda³⁹⁵ “Kabahatler Yasası ile getirilen sistem gereği, kabahatler ve bunlar karşılığında öngörülen idari yaptırım kararları, idari bir işlemin ötesinde, ceza hukukunun genel prensipleriyle yakın ilişki içinde bulunmaktadır. Nitekim, anılan Yasada, kanunilik, zaman ve yer bakımından uygulama, sorumluluğun esasları, hukuka uygunluk nedenleri ile kusurluluğu ortadan kaldıran sebepler, teşebbüs, iştirak, içtima, zamanaşımı gibi ceza hukukunun bir çok temel ilkesine yer verilmiştir. Bu nedenledir ki, kabahatler karşılığında öngörülen idari yaptırımlardan, idari para cezası ile mülkiyetin kamuya geçirilmesi kararlarına karşı idari yargıya değil, ceza mahkemesine başvurulmasını mümkün kılan bir düzenleme yapılmıştır... mahkemelerin, idari yaptırım kararına itiraz üzerine verdikleri karara karşı adli yargı sistemi içinde yeni başvuru yöntemleri ihdas edilmiş, böylelikle idari yaptırım kararlarının ceza yargılamasıyla paralel prensipler uygulanarak verilmesi ve adli yargı mercilerince denetlenmesi sağlanmak istenmiştir. Birinci derece yargılaması sırasında fiilin nitelik değiştirdiğini kabul ederek idari yaptırıma hükmeden bir adliye mahkemesinin bu kararı kesinleştğinde, hiç kuşkusuz yasa yararına bozma istemine konu olabilecektir. Bu durumda, mahkemelerce verilen idari yaptırım kararları bakımından yasa yararına bozma istenebileceği, buna mukabil idari merciler tarafından verilen idari yaptırım kararına yönelik başvuru ve itiraz üzerine sulh ve ağır ceza mahkemelerince

³⁹⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu E: 2006/23, K: 2006/141, 16.05.2006

verilecek kararların yasa yararına bozma istemine konu edilemeyeceğinin kabulü çelişki ve eşitsizlik yaratacak; bu tür kararların Yargıtay denetimi dışında kalması sonucunu doğuracaktır.” denilerek idari yaptırımlara itiraz üzerine adlî mahkemelerce verilip kesinleşen kararlara karşı kanun yararına bozma yoluna başvurulabileceğini kabul etmiştir. Ancak Ceza Genel Kurulu daha sonra önüne gelen bir uyuşmazlıkta içtihadını değiştirmiştir.³⁹⁶ Buna göre idari yaptırım kararlarına ilişkin olarak: “...kesinleşen kararlara karşı, 5271 sayılı CYY’nın 309. maddesinde düzenlenen, istinaf veya temyiz incelemesinden geçmeksizin kesinleşen hakimlik veya mahkeme kararları ile 5271 sayılı CYY’nın 223. maddesinde tanımlanan hükümler için kabul edilen yasa yararına bozma yasa yoluna da başvurulamaz. Zira 5271 sayılı CYY’nın 309. maddesinde ifade edilen "kararlar" sözcüğü, 5271 sayılı CYY’nda tanımlanan ve bu Yasadaki yöntem uygulanarak verilen kararları kapsamakta olup, Kabahatler Yasası uyarınca verilen kararlar kural olarak bu kapsamda değerlendirilemez.”

“Ancak, C.Savcılığınca eylemin suç oluşturmayıp kabahat oluşturduğu saptanarak, suç nedeniyle kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmesi halinde, kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin karara itiraz edilmesi üzerine, bu kararın Cumhuriyet savcısının görev yaptığı ağır ceza mahkemesine en yakın ağır ceza mahkemesi başkanı tarafından inceleneceğinden, ağır ceza mahkemesi başkanınca verilen karar, hem suç soruşturması ile ilgili yapılan işlemleri hem de idari yaptırım kararını kapsadığından, bu kararın olağan üstü yasa yolu olan yasa yararına bozma yasa yoluna konu edileceğinin kabulü gerekmektedir.

Yine aynı şekilde, mahkemelerce eylemin suç oluşturmaması nedeniyle suçtan dolayı beraat, kabahat nedeniyle de idari yaptırım kararı verilmesi halinde, bu şekilde kesinleşen bir beraat kararının, eylemin suç oluşturduğu iddiasıyla yasa yararına bozma konusu yapılabileceği kuşkusuzdur.

Belirtilen bu istisnalar dışında, başvuru veya itiraz üzerine verilen kararlara karşı yasa yararına bozma yasa yoluna başvurulamayacağından Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının reddine karar verilmelidir.”

Birbirine yakın tarihli bu iki farklı karar bu konunun tartışma boyutunu gözler önüne sermektedir.

İdarî yaptırım kararı verilmesi işlemi kapsamında aynı kişi ve olay hakkında idari yargının görev alanına giren başka kararların da verilmiş olması durumunda; idari yaptırım

³⁹⁶ Yargıtay Ceza Genel Kurulu: E: 2010/22, K:2010/58, 23.03.2010.

kararına yönelik hukuka aykırılık iddiaları bu işlemin iptali talebiyle birlikte idari yargı merciinde görülür (KK. m.27/8). Bu yolun işletilebilmesi, Danıştay içtihatları çerçevesinde idari yaptırım ve idari para cezası arasında hukuki ve fiili bağlantı bulunması şartına bağlanmıştır.³⁹⁷ KVKK kapsamında Kurul yaptığı incelemeler sonucunda veri güvenliğini sağlamak için yeterli önlemler alınmaması nedeniyle idari para cezasına, aydınlatma metninin Kanuna uygun hale getirilmesi ve olası zararların önlenmesi için veri işlenmesinin derhal durdurulması kararlarını aynı anda verebilmektedir. İdari para cezasına karşı Kabahatler Kanunu gereği sulh ceza mahkemesine başvurulması gerekirken, veri işlenmesinin veya verinin yurt dışına aktarılmasının durdurulması kararına karşı ise idare mahkemesine başvurma imkânı bulunmaktadır.³⁹⁸ Benzer şekilde kesin ve yürütülebilir işlem niteliğinde olan talimatlandırma kararları bakımından da görevli yargı yolu idari yargı olmaktadır.³⁹⁹ Bu durumda aslında tek bir karar içinde farklı hukuki sonuçlar doğuran ve farklı hukuki rejimlere tabi birden fazla karar ortaya çıkmaktadır.⁴⁰⁰ Bu gibi durumlarda yargı yolunun belirlenmesi zorlaşmaktadır. Bir görüşe göre eğer verilen diğer idari yaptırım kararı ile idari para cezası arasında maddi ve hukuki bir bağlantı var ise, idari yargı görevli olabilecektir.⁴⁰¹ Ancak Uyuşmazlık Mahkemesinin konuyla ilgili aksi yönde karar verdiği görülmektedir:

“...4. Ankara 5. Sulh Ceza Hâkimliği 28/12/2020 tarihli ve D.İş. No. 2020/3184 Sayılı kararı ile, kurul kararında idari para cezası ile birlikte üçüncü kişilere ait kişisel verilerin Kanun'un 7. maddesinde yer alan hükümler çerçevesinde silinmesi veya yok edilmesi ve sonucundan Kurula bilgi verilmesi kararının da bulunduğu, bu kararın da iptalinin istendiğini belirterek, bu durumda 5326 Sayılı Kabahatler Kanunu'nun 27/8. maddesine göre idari yaptırım kararının verildiği işlem kapsamında aynı kişi ile ilgili olarak idari yargının görev alanına giren kararın da verilmiş olması nedeniyle yapılan başvuru konusunda karar verme görevinin idari yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle başvurunun görev yönünden reddine karar vermiş, verilen karar itiraz edilmeden kesinleşmiştir.

...

³⁹⁷ Danıştay 14. Dairesi, E.2011/10527, K.2011/312, 29.06.2011; Danıştay 15. Dairesi, E.2015/1894, K.2015/4888, 09.09.2015.

³⁹⁸ SAYGI, s.46; ÇELİKEL, s.163.

³⁹⁹ SAYGI, s.47.

⁴⁰⁰ SAYGI, ss.43-44.

⁴⁰¹ Konu ile ilgili ayrıntılı değerlendirmeler için bkz. SAYGI, s.49-52.

6. Ankara 14. İdare Mahkemesi 30/03/2021 tarihli ve E.2021/96 Sayılı kararı ile, 6698 Sayılı Kanun uyarınca verilen idari para cezasına karşı açılan davanın çözümünün, anılan Kanun'da idari yaptırım kararına karşı kanun yolu gösterilmediği, diğer tedbir kararlarının Türkiye İlaç ve Tıbbi Cihaz Kurumu adına verildiği, **5326 Sayılı Kanun'un 27/8. maddesinin uygulanma kabiliyeti bulunmadığını belirterek**, 5326 Sayılı Kabahatler Kanunu uyarınca adli yargı yerine ait olduğu gerekçesiyle, 2247 Sayılı Kanun'un **19. maddesi** uyarınca görevli yargı yerinin belirlenmesi için Uyuşmazlık Mahkemesine başvurulmasına ve davanın incelenmesinin Uyuşmazlık Mahkemesince karar verilinceye kadar ertelenmesine karar vermiştir.

...

gereği görüşülüp düşünüldü:

30. İncelenen uyuşmazlıkta, **öngörülen idari para cezasının 5326 Sayılı Kanun'un 16. maddesinde belirtilen idari yaptırım türlerinden biri olduğu, 6698 Sayılı Kanun'da idari para cezasına itiraz konusunda görevli mahkemenin gösterilmediği anlaşılmıştır.** Bu durumda, Kabahatler Kanunu'nun 5560 Sayılı Kanun'la değişik **3. maddesinde** bu Kanun'un, idari yaptırım kararlarına karşı kanun yoluna ilişkin hükümlerinin, diğer kanunlarda aksine hüküm bulunmaması halinde uygulanacağı belirtildiğinden, **dava konusu idari para cezasına karşı açılan davanın görüm ve çözümünde, anılan Kanun'un 27. maddesinin (1) numaralı bendi uyarınca adli yargı yerinin görevli olduğu sonucuna varılmıştır.**⁴⁰²

Sonra tarihli bir Bölge İdare Mahkemesi ise bu kararın aksine, talimatlandırma şeklindeki Kurul kararının 5326 sayılı Kanun'un 27. maddesinin 8. fıkrası kapsamında idari para cezasının verildiği işlem kapsamında idari yargının görev alanına giren bir karar olarak nitelendirilmesi gerektiğine karar vermiştir:

“...davacı şirket tarafından, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununun **18. maddesine** istinaden uygulanan idari para cezası ve yanında, Kişisel verilerin yurt dışına aktarılmasına ilişkin işlemlerin Kanunun 9. maddesine uygun hale getirilmesini teminen gerekli düzenlemelerin ivedilikle yapılması ve sonucundan Kurula bilgi verilmesi yönünde talimatlandırılmasına ilişkin Kişisel Verileri Koruma Kurulu'nun 17.03.2022 tarih ve 2022/249 karar sayılı kararının iptali istemiyle işbu davanın açıldığı görülmekte ise de ; **6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununda açıkça idari para cezalarına karşı**

⁴⁰² Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, E. 2021/313, K. 2021/395, T. 5.7.2021.

açılacak davalarda görevli Mahkeme olarak İdare Mahkemesi'nin gösterilmediği, talimatlandırma şeklindeki kararın ise idari işlem teorisi açısından, icrai, nihai bir işlem yani ilgilisinin hukuki alanında etki icra eden kesin bir işlem niteliği de arzetmediği, bilgilendirme, ilgili mevzuat hükümlerini hatırlatma mahiyetinde olduğu, dolayısıyla 5326 Sayılı Kanun'un 27. maddesinin, 8. fıkrası kapsamında idari para cezasının verildiği işlem kapsamında idari yargının görev alanına giren bir kararının da bulunmadığı hususları birlikte değerlendirildiğinde uyuşmazlığın görüm ve çözüm yerinin adli yargı olduğu gerekçesiyle davanın 2577 Sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunun 15/1-a maddesi hükmü uyarınca görev yönünden reddine karar verilmiştir.

...

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Dava konusu uyuşmazlıkta, 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanununda açıkça idari para cezalarına karşı açılacak davalarda görevli Mahkeme olarak İdare Mahkemesi'nin gösterilmediği ancak talimatlandırma şeklindeki kararın ise 5326 Sayılı Kanun'un 27. maddesinin, 8. fıkrası kapsamında idari para cezasının verildiği işlem kapsamında idari yargının görev alanına giren bir karar olarak nitelendirilmesi gerektiği gözönüne alındığında yukarıda belirtilen Kabahatler Kanunu'nun 27/8. Fıkrası gereğince uyuşmazlığın görüm ve çözüm yerinin idari yargı olduğu sonucuna varılmıştır.⁴⁰³

Kurul tarafından verilen bir yaptırıma karşı başvurulacak kanun yolunun doğrudan KVKK'da bir düzenleme şeklinde verilmemesi ve başka kanun maddelerine yapılan atıflarla bir çözüm bulunması, muhataplar nezdinde kafa karışıklığı yaratacağına ilişkin eleştirilerle karşılaşmaktadır.⁴⁰⁴ Bu nedenle, AY m.40/2'de düzenlenen "Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır." Hükmünden de hareketle Kurul kararlarında muhakkak kanun yolunun ve görevli yargı kolunun belirtilmesi gerektiği haklı olarak ifade edilmektedir.⁴⁰⁵

Benzer şekilde kişisel verilerin korunmasının uzmanlık bilgisi gerektiren bir hukuk alanı olduğu göz önünde bulundurularak, bu alana özgülenmeyen bir yargı yerine bu görevin verilmesi de eleştirilmektedir.⁴⁰⁶ Sorunun çözümü için, haklı bir şekilde, KVKK'ya bir

⁴⁰³ Ankara Bölge İdare Mahkemesi, 10. İdari Dava Dairesi, E. 2022/5963, K. 2022/5710, T. 12.12.2022

⁴⁰⁴ İNAN, s.57.

⁴⁰⁵ SAYGI, s.44.

⁴⁰⁶ İNAN, s.57.

hüküm eklenmesi ve Kurulun vereceği kararlara karşı idari yargının görevli kabul edilmesi önerilmektedir.⁴⁰⁷

5.3. Yetkili mahkeme

Yetkili mahkemenin belirlenmesine ilişkin olarak, 6998 sayılı KVKK'dan kaynaklanan idari para cezalarına karşı başvurulacak yetkili sulh ceza hâkimliği ile ilgili bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle yine genel kanun niteliğindeki Kabahatler Kanunu'na bakılması gerekmektedir. 5326 Sayılı Kabahatler Kanunu m.22/4 uyarınca *“4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun yer bakımından yetki kuralları kabahatler açısından da geçerlidir.”*

Bu düzenlemenin atfıyla 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu m.12 uygulanacak ve yetkili mahkeme suçun/kabahatin işlendiği yer mahkemesi olarak belirlenmiştir. Ayrıca TCK m.13 gereği *“suçun işlendiği yer belli değilse, şüpheli veya sanığın yakalandığı yer, yakalanmamışsa yerleşim yeri mahkemesi yetkilidir.”*

Kişisel verilerin korunması hukukunda faaliyetler kapsamında suçun işlendiği yerin tespiti, kabahat konusu fiilleri gerçekleştiren veri sorumlusunun yerleşim yeri olarak kabul edilebilecektir.⁴⁰⁸ Sonuç olarak Kurul'un verdiği idari para cezalarına karşı başvurulacak yetkili ve görevli yargı yeri, veri sorumlusunun yerleşim yerindeki Sulh Ceza Hâkimliği olacaktır.

Ancak yukarıda da ifade edildiği üzere idari para cezasıyla aynı maddi ve hukuki sebebe dayanan başka bir idari yaptırım kararı verilmesi durumunda (veri aktarımının durdurulması gibi), bu durumda idari yargı görevli olacaktır. Bu durumda yetkili mahkeme ise İYUK hükümlerine göre tespit edilecektir. İYUK m.32/1 gereği *“yetkili idare mahkemesi, dava konusu olan idari işlemi yapan idari merciin bulunduğu yerdeki idare mahkemesidir.”* Dolayısıyla bu durumlarda Kurul'un bulunduğu yer olan Ankara İdare Mahkemeleri yetkili olacaktır.

5.4. Başvuru usulü

Sulh ceza hakimliğine dilekçenin verilmesiyle başvuru yapılmış olur. Başvuru, bizzat kanunî temsilci veya avukat tarafından sulh ceza mahkemesine verilecek bir dilekçe ile yapılır. (KK. m.27/3) Yasakoyucu başvurunun sözlü olarak yapılmasını kabul etmemiştir.

⁴⁰⁷ SAYGI, s.52.

⁴⁰⁸ İNAN, s.49.

Başvuru dilekçesinde, idarî yaptırım kararına ilişkin bilgiler, bu karara karşı ileri sürülen deliller açık bir şekilde gösterilir. (KK. m.27/4)

Sulh ceza hâkimliği bu dilekçe üzerinden ön inceleme yapar. Ön inceleme; yetki yönünden; başvuruda bulunan kişi yönünden, başvuru süresi ve konusu yönünden incelenir. Bu ön inceleme sonucu hâkimlik, 3 karar verebilir.

-Yetkisizlik kararı: Sulh ceza hakimliği yer bakımından yetkili olmadığı kanaatindeyse, dosyanın yetkili sulh ceza hakimliğine gönderilmesine karar verir.

- Başvurunun Reddi Kararı: Başvurunun süresi içinde yapılmadığının, başvuru konusu idarî yaptırım kararının sulh ceza mahkemesinde incelenebilecek kararlardan olmadığına veya başvuranın buna hakkı bulunmadığının anlaşılması halinde, bu nedenlerle başvurunun reddine karar verilir.

-Kabul Kararı: yukarıda anılan sebepler mevcut olmadığı takdirde dilekçe usulden kabul edilmiş olur ve esas denetimine geçilir.

Kabulden sonraki süreç Kabahatler Kanunu m.28'in ilgili bentlerinde düzenlenmiştir.

Başvurunun usulden kabul edilmesi durumunda dilekçenin bir örneği ilgili kamu kurum ve kuruluşu olan KVK Kuruluna gönderilir. Kurulun başvuru dilekçesinin tebliği tarihinden itibaren en geç 15 gün içinde cevap vermesi gerekir. Sulh ceza hâkimliği, cevap dilekçesinin bir örneğini, başvuruda bulunanlara tebliğ eder. Bundan sonrasında bir cevaba cevap süreci yoktur. Talep üzerine veya hakimlik tarafından re'sen çağrılmak suretiyle taraflar dinlenebilir. Mazeretsiz olarak hazır bulunmama durumu, kişilerin yokluğunda karar verilmesine engel değildir. Bu husus, tebligat yazısında açık bir şekilde belirtilir. Önce başvuru sahibi ve avukatı, sonrasında ise ilgili kamu kurum ve kuruluşunun temsilcisi, ardından varsa tanıklar dinlenir. Bilirkişi raporu varsa okunur. Başka deliller varsa, ortaya konulur. Ceza Muhakemesi Kanununun tanık, bilirkişi incelemesi ve keşif ile ilgili hükümleri, bu başvuru sürecinde de uygulama alını bulur. Sulh ceza hâkimliği, ilgilileri dinledikten ve bütün delilleri ortaya koyduktan sonra aleyhinde idarî yaptırım kararı verilen ve hazır bulunan tarafa son sözü verir. Son söz hakkı, aleyhinde idari yaptırım kararı verilen tarafın kanunî temsilcisi veya avukatı tarafından da kullanılabilir. Sulh ceza hakimliği son kararını hazır bulunan tarafların huzurunda açıklar. Hakimlik son karar olarak 3 farklı karar verebilir. Bu kararlar;

-Başvurunun Reddi: idari yaptırım kararının sulh ceza hakimliği tarafından hukuka uygun bulunması durumunda, başvurunun reddi kararı verilir.

- İdarî yaptırım kararının kaldırılması: idarî yaptırım kararının sulh ceza hakimliği tarafından hukuka aykırı bulunması durumunda idari yaptırımın kaldırılması kararı verilir.

-İdari para cezasının miktarında değişiklik yapılması: İdari para cezasının alt ve üst sınırının kanunda belirlendiği idari para cezasına karşı başvuruda bulunulmuş olması durumunda, sulh ceza hakimliği idari para cezasının miktarında değişiklik yaparak da başvurunun kabulüne karar verebilir.

Başvuru sonucunda verilen son karara karşı Ceza Muhakemesi Kanununa göre itiraz edilebilir (KK. m.29/1). Ancak üçbin Türk lirası dahil idari para cezaları için, sulh ceza hakimliğinin verdiği karar kesindir. Buna göre, konusu üçbin Türk lirasını aşan idari para cezaları kararlarına karşı başvuru yolunda verilen son karara karşı itiraz tolu işletilebilecektir (CMK m.272/3-a). Doğrudan mahkeme tarafından verilen kararlar için üç bin Türk lirası sınırı olmadan her türlü karar için itiraz yoluna gidilebilecektir.

Mahkeme, itiraz sonucunda “itirazın kabulüne” yahut “itirazın reddine” karar verir. İtiraz ancak üç bin Türk Lirasını aşan idarî para cezalarına karşı yapılabilir. İtiraz sonucunda cezanın miktarında değişiklik yapılması kararı verilememektedir.⁴⁰⁹

Belirtmek gerekir ki; kanun yoluna başvuran kişi, bu konuda karar verilinceye kadar yargılamanın her aşamasında başvurusundan vazgeçebilir. Vazgeçme durumunda kişi aynı konuda başka bir başvuru yapamaz. Aynı zamanda; ilgili kamu kurum ve kuruluşu da karar verilinceye kadar, kanun yolu başvurusunu kabul ederek idari yaptırım kararını geri alabilir.

6. KVKK’da Düzenlenen Kabahatler ve İdari Yaptırımların Anayasal İlkeler Çerçevesinde Değerlendirilmesi

Anayasa’nın 38.maddesinde “Suç ve Cezalara İlişkin Esaslar” başlığı altında yer verilen temel ilke ve kurallar, belirli alanlara ya da konulara göre bir ayrıma tabi tutulmaksızın, bütün suçlar ve kabahatler için geçerlidir. Her ikisi de hukuka aykırı davranış olması ve düzeni korumak için getirilmeleri nedeniyle bu filler (suçlar ve kabahatler) karşılığı verilen yaptırımlar özü itibarıyla Anayasa madde 38 kapsamındadır. KVKK’da düzenlenen kabahatlere karşı verilen cezaların “idari yaptırım” olarak adlandırılması, onun ceza niteliği üzerinde etkili değildir.

⁴⁰⁹ Hüsamettin UĞUR, “Yüksek Mahkeme Kararları Işığında Kabahatler Kanunu’na Göre Kanun Yolları (Başvuru Ve İtiraz)”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı:89, 2010, s.426.

İdari nitelikli cezaların tazminat, zam ya da zararı aşan karşılık almak yoluyla faili cezalandırmak mı olduğu yönündeki tartışmalar AYM, Danıştay ve AİHM kararlarıyla savunma hakkı kapsamında değerlendirilmesi netleşmiştir. Hatta bu nitelikleri nedeniyle idari işlem aleyhine açılan idari dava süreçlerinde de adil yargılanma hakkı kapsamında koruma alanından yararlanmaktadır.⁴¹⁰

Anayasanın “Suç ve Cezalara İlişkin Esaslar” başlıklı 38. maddesinde suç ve kabahat ayrımına yer verilmemiştir. Ancak AYM kararlarında da Anayasa m.38’de yer alan ilkelerin suçlar kadar katı olmamakla birlikte ana hatlarıyla doğasına ve niteliğine uygun olduğu ölçüde kabahatler için de geçerli olduğu kabul edilmektedir.⁴¹¹

Anayasa madde 38’de düzenlenen ilkelerin başında kanunilik ilkesi gelmektedir. Kişilerin hangi eylemlere hangi yaptırımların uygulanacağını önceden bilmeleri gerektiği düşüncesine dayanan bu ilke aynı zamanda temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınmasını amaçlamaktadır. Ceza verme yetkisinin idari makamlar tarafından keyfî ve hukuk dışı amaçlarla kullanmasının önlenmesi, kanunilik ilkesinin uygulanmasıyla mümkün olabilir. Bu nedenledir ki kabahatler bakımından Anayasa’daki düzenlemeye ek olarak Kabahatler Kanunu m.4’te de bu ilkeye yer verilmiştir. Bu ilkeye göre göre kabahat oluşturan fiiller, kanunla ya da kanunun çizdiği çerçeve içerisinde düzenleyici işlemlerle belirlenebilecektir. KVKK’da düzenlenen kabahat oluşturan fiiller ise, Kanunda düzenlenmek suretiyle bu hükmü yerine getirmektedir. Bu noktada belirtmek gerekir ki konuyla ilgili düzenleyici işlemler olan Yönetmeliklerde yer alan birtakım esaslara aykırılıklar da Kanun kapsamındaki kabahatlerin oluşumuna sebebiyet verebilmektedir. Örneğin “Kişisel Verilerin Silinmesi, Yok Edilmesi Veya Anonim Hale Getirilmesi Hakkında Yönetmelik”te “Kişisel verilerin silinmesi” başlıklı 8. maddenin (2) numaralı fıkrasında, “*Veri sorumlusu, silinen kişisel verilerin ilgili kullanıcılar için erişilemez ve tekrar kullanılamaz olması için gerekli her türlü teknik ve idari tedbirleri almakla yükümlüdür.*”; “Kişisel verilerin yok edilmesi” başlıklı 9. maddesinin (2) numaralı fıkrasında

⁴¹⁰ AİHM, Öztürk v. Almanya, 21 Şubat 1984, Başvuru no: 8544/79, Engels ve diğerleri v. Hollanda, 8 Haziran 1976, Başvuru no: 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, Jussila- Finlandiya, Başvuru No. 73053/01. Kararlar hakkında ayrıntılı inceleme için bkz. Gülay ARSLAN ÖNCÜ, “Vergi Hukuku ve Yargılamasına Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Uygulanabilirliği: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Bir Analiz”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Y.6, S.20, Ocak 2015, s.155 vd.

⁴¹¹ Örnek olsun bkz. Anayasa Mahkemesi Kararı Yunus Özgür Bireysel Başvuru Kararı, Başvuru no. 2019/12659, T. 19.1.2022.

ise, “Veri sorumlusu, kişisel verilerin yok edilmesiyle ilgili gerekli her türlü teknik ve idari tedbirleri almakla yükümlüdür.” Hükümleri düzenlenmiştir.

Bu Yönetmelikteki kurallar, KVKK’daki teknik ve idari tedbirlerin içeriğini oluşturmaktadır. Bu nedenle Yönetmelikteki tedbirlere uymamak, veri sorumlusunun KVKK madde 5 uyarınca herhangi bir veri işleme şartına dayanmaksızın ilgili kişinin verilerini hukuka aykırı işlemek suretiyle KVKK m.12/1 kapsamında uygun güvenlik düzeyini temin etmeye yönelik gerekli teknik ve idari tedbirleri almamak olarak nitelendirilmek suretiyle “veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeme” kabahati (KVKK m.18) olarak nitelendirilebilecektir.⁴¹²

Kabahatler Kanunu m.4/2 de yaptırımlar bakımından daha katı bir kanunilik ilkesi belirlendiğini görmekteyiz: “...idari yaptırımın türü, süresi ve miktarı ancak kanunla belirlenir.” Bu iki kural birlikte değerlendirildiğinde ortaya çıkan sonuç ise idare düzenleyici işlemler yoluyla kabahat/kabahate yol açan fiil belirleyebilirken, bunlar için öngörülen yaptırımın türü, süresi ve miktarı mutlaka kanunla düzenlenecektir.⁴¹³

Burada üzerinde durulması gereken bir mesele ise, kanun kavramından ne anlaşılması gerektiğine ilişkindir. AYM denetiminde kanundan anlaşılması gerekensalt şekli anlamda bir kanun değildir. Kanun maddesinin, şekli anlamda var olması (yasama organı tarafından usulüne göre kabul edilip yürürlüğe konması) yeterli olmamakta, aynı zamanda “kanun kalitesini” sağlaması, başka bir deyişle belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerine uygunluk taşıması gerekir.⁴¹⁴ Belirlilik ilkesi, kanunların hukuk güvenliğini tesise elverişli bir açıklık ve netlikte olması ve idarenin muhtemel keyfi yorumlarına olanak tanımaması, öngörülebilirlik ilkesi ise kanunların yarattığı hukuki sonuçların muhatapları tarafından önceden bilinebilir olması anlamına gelmektedir.

⁴¹² Kişisel Verileri Koruma Kurulu Kararı, K. 2021/422 T. 27.4.2021. Kurul kararına konu olan bu olayda, şikayetçi öncelikle veri sorumlusuna başvurarak sosyal medyasında yer alan fotoğraflarının silinmesini talep etmiş, otuz günlük yasal süre içinde bu işlem gerçekleştirilmemiş ve şikayetçiye herhangi bir cevap verilmemiştir. Kurul, şikayetçinin fotoğraflarının herhangi bir veri işleme şartına yahut açık rızaya dayanmaksızın işlendiğini ve bu durumun hukuka aykırı veri işleme kapsamında Kanunun 18 inci maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi kapsamında girdiği gerekçesiyle idari para cezası uygulanmasına, ayrıca verilerin silinmesine ve konuyla ilgili Kurul’a bilgi verilmesi yönünde veri sorumlusunun talimatlandırılmasına karar vermiştir.

⁴¹³ Bahri ÖZTÜRK, “Kabahatler Kanunu'nun Genel Esasları”, **İdari Ceza Hukuku Sempozyumu**, Ankara 2009, s.130; ÇAĞLAYAN, s.134.

⁴¹⁴ Haşim ÖZPOLAT, “Anayasa Mahkemesi’nin Bireysel Başvuru Kararlarında Maddi Anlamda Kanun Kriteri”, **TAAD**, Yıl:9, Sayı:33 (Ocak 2018), s.609.

KVKK ve KVKK'da düzenlenen yaptırımlar bakımından da uygulanacak olan kanunilik ilkesi böyle bir anlayışı ortaya koymaktadır. Yaptırımların yalnızca şekli anlamda kanun ile düzenlenmesi kanunilik ilkesinin yerine getirildiği anlamına gelmemektedir. İdari yaptırımın türü, süresi ve miktarı gibi konularda belirlilik ve öngörülebilirliğin de kanun maddelerinde açık ve net ifadelerle yer alması gerekmektedir. Kanun'da düzenlenen idari yaptırımların türü, para cezasıdır. Bu para cezalarının miktarı belli bir aralıkta düzenlenmiştir. Bu aralığa ilişkin tartışmalar ölçülülük ilkesinde yapılacak olup kanunilik ilkesi ile ilgili olarak şu değerlendirmeyi yapmak mümkündür: kişisel verilerin korunması yeni ve uzmanlık isteyen bir alandır. Kişisel verilerin korunmasına yönelik kuralların anlaşılması çoğu zaman alanında uzman bir hukukçuyu, bu kuralların uygulanması ise çoğu zaman alanında uzman bir bilişim uzmanını gerektirmektedir. Yeni gelişen teknolojilere bu kanun hükümlerinin nasıl uyum sağlayacağı ise disiplinler arası bir yaklaşımı gerektirmektedir. Bu nedenle kanunların nasıl uygulanacağı konusunda özellikle Kurul Rehberler, alana ilişkin kuralların belirli ve öngörülebilir olmasını sağlamak bakımından önem arz etmektedir. Konuyla ilgili bir problem alanı ise, bu kanunların ne anlam ifade ettiğini ortaya koymak ve uygulamak bakımından bu uzmanlığa erişme imkânı olan işletme ve şirketlerle bu uzmanlığa erişme imkanı kısıtlı olan daha küçük ölçekli işletmelerin ve gerçek kişilerin kanun hükümleri karşısında eşit konumda bulunup bulunmadıklarına ilişkindir. Kişisel veri alanında uzman istihdamı sağlayabilen kurumlar bu açıdan kanun hükümlerinin anlaşılması ve yaptırımla karşı karşıya kalma risklerini azaltırken, bu imkana sahip olmayan küçük ve orta ölçekli işletmeler ve gerçek kişiler için bu risk daha fazla olmaktadır. Bu açıdan kanunilik ilkesine ek olarak, kanunlar karşısında eşitlik ilkesine de uygun bir yaptırım sisteminin benimsenmesi gerekmektedir. Bu noktada önerimiz, Kurulun incelediği dosyalarda idari para cezası miktarını belirlerken veri sorumlusunun veri işleme kapasitesinin ve veri işlemeye yönelik uzman kişileri istihdam kapasitesinin de göz önünde bulundurulmasıdır. Belirtilen konularda kapasitesi fazla olmayan işletmelere ve gerçek kişilere verilecek cezanın bu nedenle alt sınıra yakın olması gerektiği kanaatindeyiz. Bu noktada Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğünde (GDPR) olduğu gibi, veri sorumlusunun elde ettiği yıllık ciro üzerinden belli bir yüzde şeklinde belirlenecek olan nispi bir idari para cezasının daha nesnel ve adil olabileceği görüşünü de yeniden aktarmayı uygun bulmaktayız.⁴¹⁵

⁴¹⁵ ÇELİKEL, s.163.

Genel olarak Anayasa madde 2 ve 38 gereği Kurulun yaptırım kararı verirken adil ve etkin bir karar vermesini sağlamaya yönelik olarak ilgili kişinin yaptırımla karşı karşıya bırakılmadan önce; kendisine savunma imkanının verilmesi gerektiği söylenebilir. Bu savunmanın da etkili bir şekilde yapılabilmesi için ilgiliye kabahate neden olan sebeplerin anlatılması; hangi fiilinden dolayı yaptırımla karşı karşıya bırakıldığının açıklanması önemlidir.

KVKK'da düzenlenen kabahatler ve idari yaptırımların anayasal ilkeler çerçevesinde değerlendirilmesi çerçevesinde ele alacağımız bir diğer ilke ise ölçülülük ilkesidir. Ölçülülük ilkesi, bireysel özgürlüklere getirilen sınırlamanın *gerekliliği* (zorunluluğu), sınırlamada kullanılan aracın amaçlanan amaca *elverişliliği* (uygunluğu) ve sınırlama için getirilecek yükümlülükle amaç arasındaki *orantılılığı* gözetmesi biçimindeki alt ilkelerinden oluşur.⁴¹⁶ O halde amaçla kullanılan araç arasındaki makul sayılacak bir denge kurulması, ölçülülük ilkesinin gereği olmaktadır.

Esasen amaç-arac arasındaki makul bir dengeyi ifade etmekle birlikte, ölçülülük devletin egemenlik alanının bir uzantısı olan cezalandırma yetkisinin sınırlarını da gösterir. Ölçülülük yaptırıma ilişkin normun hem içeriğinin doldurulmasında hem de uygulanmasında geçerlilik kazanmaktadır. İhlalin ağırlığı ile uygulanacak yaptırım arasında orantılılığın sağlanması gerekir. Kabahate yol açan eylem ile ona uygulanacak yaptırım arasında belirli bir orantının bulunması zorunluluğu onun ölçülülüğünü gösterir.

İdari para cezalarının hem yasa düzeyinde hem de idari yaptırıma konu olduğu anda belirlenen tutar bakımından kişilerin ödeme güçlerini aşmaması, ölçülü, makul ve adil olması gerekir.⁴¹⁷

KVKK'da düzenlenen idari para cezalarının belli bir aralık şeklinde belirlendiğini belirtmiştik. Bu şekilde bir ceza belirlenmesinin gerçekleştirilen eylemle orantılı bir yaptırım uygulanması amacıyla konulduğunun kabul edilmesi gerekir.⁴¹⁸ Belirlenen aralığın çok geniş tutulması, kişilerin karşılaşacakları yaptırımı öngörmeleri bakımından da bir sorun

⁴¹⁶ METİN, s.21.

⁴¹⁷ AYM, E. 2001/119, K. 2004/37, (RG Tarih-Sayı 21.07.2004-25529), "...tahsil edilen kamu alacağının süresinde ilgili yerlere aktarılmasında gecikmeden dolayı, kamu alacağının yüzde onu oranında idari para cezası öngörülmesi bu cezaların çok yüksek miktarlara ulaşması sonucunu doğurabilecektir. Böylece yasa hükmü, sorumluları ödeme güçlerini aşan, adaletli ve eylemle orantılı olmayan ölçüsüz bir yükümlülükle karşı karşıya bırakmaktadır".

⁴¹⁸ Sakine ARIK, **İdari Yaptırımlarda Ölçülülük İlkesi** (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2010, s.68.

yaratma riski taşımaktadır. Bu nedenle Kurulun üst sınırdan bir yaptırım uygulaması durumunda buna ilişkin haklı gerekçelerini ortaya koyması gerekmektedir. Kurulun hangi kriterler çerçevesinde hangi tutara hükmedeceğine yönelik herhangi bir sınırlama getirilmemiştir. Alt sınırdan yaptırım uygulanmasının yeterli olduğu durumlarda haklı bir gerekçe olmaksızın bu sınırdan uzaklaşılarak daha fazla tutarda ceza verilmesi ölçülülük ilkesinin ihlaline yol açacaktır.⁴¹⁹ Danıştay’da bu konuda verdiği kararlarda⁴²⁰ isabetli ve istikrarlı bir şekilde “....para cezalarında idareye yasanın belirlediği alt ve üst sınırlar içerisinde ceza tayini olanağı tanınmış ise de, idarenin yetkisinin hangi ölçütler çerçevesinde kullanıldığının ceza vermeye yetkili merci kararında açıklanması ve mahkemece de kanunda yazılı alt sınırın üzerinde para cezası miktarının belirlenmesi nedenlerinin araştırılması gerekmektedir. İdarenin kanunda yazılı alt sınırın üzerinde para cezası miktarını takdir etme nedenleri de objektif ölçütlere uygun olmalıdır.” diyerek ölçülülük ilkesini idari para cezalarına uygulamaktadır.

KVKK’daki idari para cezalarında ölçülülük ilkesinin sağlanması konusunda önerimiz ise Kurulun hem rehberlerinde hem de idari para cezasına hükmettiği kararlarında idari para cezası tutarını belirlemeye yönelik kullandığı kriterleri açık bir şekilde belirtmesidir. İdarî para cezasının miktarı belirlenirken işlenen kabahatin haksızlık içeriği ile failin kusuru ve ekonomik durumu birlikte göz önünde bulundurulması gerektiği (KK. m.17/2) düzenlemesi karşısında örneğin aydınlatma metninin hiç düzenlenmediği bir durumda aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi kabahati ile aydınlatma metninin içeriğinde yer alması gereken bir unsurun yer almaması ya da yeterli açıklıkta yer almaması haksızlık içeriği bakımından bir farklılık ortaya koyabilmektedir. Yahut failin kusuru ya da ekonomik durumu her somut olay özelinde para cezası miktarının belirlenmesinde bir kriter olarak kullanılabilir. Kurulun bu kriterleri ne şekilde uyguladığını da açık bir şekilde kararında belirtmesi hem hukuk güvenliği ilkesine hem de ölçülülük ilkesine hizmet edecektir.

⁴¹⁹ ARIK, s.68.

⁴²⁰ Danıştay 6. Dairesi, E.2004/2376, K.2004/5923, 23.11.2004; Danıştay 6. Dairesi, E.2003/917, K. 2003/4220, 09.07.2003.

SONUÇ

Kişisel verilerin korunması hukuku, son yıllarda artan bir ilgi ve ilerleme ile karşı karşıyadır. “*Kimliği belirli veya belirlenebilir gerçek kişiye ilişkin her türlü bilgi*” olarak ifade edilen kişisel verilerin korunması, özel hayatın gizliliği, kişilik hakkının gelişimi gibi birçok anayasal hakla doğrudan ilişkilidir. Bu nedenle kişisel verilerin işlenmesi sırasında veri sorumlularınca uyulması gereken birtakım kural ve ilkeler getirilmiştir.

Çalışmanın ilk bölümünde kişisel verileri koruma hukukunun gelişiminin tarihsel süreci, kişisel veri kavramı, unsurları ve veri işleme sürecinin genel ilke ve kuralları üzerinde durulmuştur. Türk hukukunda gelişim sürecinin özellikle 2010 Anayasa değişikliği ile kişisel verilerin korunmasını isteme hakkının Anayasa’nın 20.maddesine hüküm olarak eklenmesi ve ardından 6698 sayılı Kişisel Verileri Koruma Kanunu’nun kabulüyle ivme kazandığı görülmüştür.

Çalışmanın ilk bölümünde ayrıca kişisel verilerin işlenmesinde açık rıza kavramı üzerinde durulmuştur. Kural olarak veri işlenmesi açık rıza şartına bağlanmıştır. Açık rıza olmadan veri işlenmesi kural olarak yasak olsa da açık rıza olmaksızın veri işlenebilecek haller KVKK m.5/2’de sayılmıştır. Bu durumlar veri işlemenin hukuka uygunluk sebepleri olarak da nitelendirilmektedir. Açık rıza olmaksızın veri işlenmesini hukuka uygun hale getiren durumlar şunlardır: kanunlarda açıkça öngörülme, fiili imkansızlık sebebiyle kişinin rızasını açıklayamayacak durumda olması veya rızasına hukuki geçerlilik tanınmayan kişinin kendisinin ya da bir başkasının hayatı veya beden bütünlüğünün korunması için veri işlemenin zorunlu olması, bir sözleşmenin kurulması veya ifasıyla doğrudan doğruya bağlantılı olmak kaydıyla, sözleşmenin taraflarına ait kişisel verilerin işlenmesinin gerekli olması, veri sorumlusunun hukuki yükümlülüğünü yerine getirebilmesi için veri işlemenin zorunlu olması, verinin ilgili kişinin kendisi tarafından alenileştirilmiş olması, bir hakkın tesisi, kullanılması veya korunması için veri işlemenin zorunlu olması ve nihayet, ilgili kişinin temel hak ve özgürlüklerine zarar vermemek kaydıyla, veri sorumlusunun meşru menfaatleri için veri işlenmesinin zorunlu olması halleridir. Dolayısıyla veri işleme ancak ilgisinin açık rızası veyahut bu sayılan hallerden birinin varlığı halinde gerçekleştirilebilmektedir. Bu iki şarttan herhangi birinin olmadığı durumlar, hukuka uygun kabul edilmeyecektir. Açık rızanın yahut bu anılan durumların bulunması da tek başına yeterli değildir. Veri işleme sırasında uyulması gereken birtakım ilke ve kurallar da vardır.

Bunlar ise KVKK m.4'te şu şekilde sıralanmıştır: 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 son olarak ilgili mevzuatta öngörülen veya işlendikleri amaç için gerekli olan süre kadar muhafaza edilme.

Veri işlemenin şartlarına ve kendilerine yüklenen yükümlölüklerine uymayan veri sorumlularının bu eylemleri KVKK madde 18'de kabahat olarak nitelendirilmiştir. Bu hükümde düzenlenen kabahatler şunlardır:

- Aydınlatma yükümlölüğünü yerine getirmeme kabahati,
- Veri güvenliğine ilişkin yükümlölükleri yerine getirmeme kabahati,
- Kurul tarafından verilen kararları yerine getirmeme kabahati,
- Veri Sorumluları Siciline kayıt ve bildirim yükümlölüklerini yerine getirmeme kabahati.

Bu kabahatlerle ilgili olarak KVKK'da yer almayan konularda, genel kanun niteliğindeki Kabahatler Kanunu uygulama alanı bulacaktır.

KVKK'da düzenlenen kabahatlerin faili, bu yükümlölüğü yerine getirmekle yükümlü olan veri sorumlusu sıfatını taşıyan gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişileri olmaktadır (KVKK m.18/2). KVKK madde 3'te yer alan tanımlar kısmının (1) bendi gereğı veri sorumlusu, *“kişisel verilerin işleme amaçlarını ve yöntemlerini belirleyen ve veri kayıt sistemi adı verilen sistemin kurulması ve yönetilmesi konusunda sorumlu olan gerçek veya tüzel kişiyi”* ifade eder şeklinde tanımlanmıştır. Buna göre KVKK'da yer alan kabahatler bakımından herkes fail olamamakta, fail niteliğı için özel birtakım unsurlar da aranmaktadır. Bu nedenle KVKK'da düzenlenen kabahatlerin kural olarak “özgü kabahat” niteliğinde olduğu görölmüştür. Her ne kadar yükümlölük kural olarak veri sorumlusuna ait olsa da, veri sorumlusu veri işleyene vereceğı talimatlar doğrultusunda yukarıdaki yükümlölüklerden bazılarını (aydınlatma yükümlölüğü gibi) veri işleyen tarafından gerçekleştirilmesini de sağlayabilir. Bu gibi durumlarda dahi veri sorumlusunun fail olmaktan kurtulamadığı, müşterek sorumluluğun (KVKK m.12/2) devam ettiğı sonucuna ulaşılmıştır.

KVKK'da düzenlenen kabahatler bakımından fail ile ilgili olarak incelenen bir diğerkonu ise “tüzel kişilerin sorumluluğı” olmuştur. Bu kapsamda yapılan incelemeler sonucunda, Kabahatler Kanunu m.8 ve m.43/A, ayrıca veri sorumlusunu özel hukuk tüzel

kişilerini de kapsar şekilde tanımlayan KVKK m.3-1 birlikte değerlendirildiğinde, tüzel kişiler de kabahatten dolayı sorumlu tutulacak ve haklarında idari yaptırım kararı verilebilecektir. Söz konusu hükümler ayrıca bir gerçek kişinin de temsilcisi veya çalışanının işlemiş olduğu kabahatlerden dolayı sorumlu tutulacağını düzenleme altına almıştır. KVKK madde 3 gereği tüzel kişiliği olmayan teşekküllerin, KVKK madde 18/2 gereği ise kamu tüzel kişilerinin KVKK’da düzenlenen kabahatlerin faili olamayacağı sonucu ortaya çıkmaktadır. Bunun dışında kalan tüzel kişilerin ise, KVKK’da düzenlenen kabahatlerin faili olabileceği sonucuna ulaşılmıştır. Bu noktada belirtmek gerekir ki tüzel kişilerin sorumlu olması ve idari yaptırıma tabi tutulması, kabahati işleyen kişilerin sorumluluğunu ortadan kaldırmayacaktır. Aynı zamanda hem tüzel kişiye hem de temsilcilere idari yaptırım uygulanabilecektir. İdari yaptırım olarak idari para cezasının öngörülmüş olması halinde her bir kişiye ayrı yaptırım uygulandığı için müteselsil sorumluluğun olmadığını kabul etmek gerekecektir.

KVKK’da düzenlenen kabahatler hareket/fiil unsuru yönünden incelenmiştir. Bu inceleme sonucunda, KVKK’da düzenlenen kabahatlerin genel olarak “ihmalî hareketle işlenen” kabahatlerden olduğu sonucuna varılmıştır. Çünkü kişisel veri hukukunda uyulması gereken yükümlülükler belirlenmekte ve kabahatler genel olarak bu yükümlülükleri yerine getirmeme şeklinde ortaya çıkmaktadır. Ancak bu hareketler hukuka aykırı veri işleme gibi icrai nitelikteki hareketlerle de meydana gelebilmektedir. Yine kabahatin hareket unsuruna yönelik yapılan değerlendirmeler sonucunda KVKK’da düzenlenen kabahatlerin genel olarak tek hareketli kabahatler olduğu görülmüştür. Örneğin aydınlatma yükümlülüğünü yerine getirmeme kabahati, bu yükümlülüğün yerine getirilmemesiyle tamamlanmaktadır. KVKK’da yer alan kabahatler bakımından seçimlik hareket mevzuu her bir kabahat bakımından ayrı ayrı incelenmiştir. Veri güvenliğine ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeme bakımından veri güvenliği yükümlülüklerinden herhangi birini, örneğin “denetim yükümlülüğünü yerine getirmemek” kabahatin oluşumunu sağladığı gibi, “idari ve teknik tedbirlerin alınmaması” da bir başka seçimlik hareket olarak kabahatin oluşumuna sebebiyet verebilmektedir.

KVKK’da düzenlenen kabahatlerin netice unsuru bakımından incelenmesi sonucunda, KVKK m.18’e bakıldığında, yükümlülüklerin yerine getirilmemesi kabahatin oluşumu için hareket/fiilin yeterli görüldüğü ve kural olarak bir netice (örneğin zarar) oluşmasa dahi, kabahatin gerçekleşmiş olduğu tespit edilmiştir. Bu nedenle KVKK’da

düzenlenen kabahatlerin kural olarak sırf hareket kabahati, neticesi harekete bağlı kabahat olduğunu söylemek mümkündür.

Manevi unsura ilişkin açıklamalar kapsamında Kabahatler Kanunu m.9 uygulama alanı bulacaktır ve KVKK madde 18 düzenlemesine bakıldığında, kabahatlerin kasten veya taksirle işleneceğine dair özel bir belirleme/açıklık olmadığından ilgili kabahatler kasten veya taksirle işlenebilecektir.

Kişisel verileri koruma hukukunda düzenlenen kabahatlere konu olacak fiillerle aynı zamanda adli ceza anlamında suç işlenmesi de söz konusu olabilmektedir. Bu gibi KVKK'da ve TCK'da yer alan herhangi bir suç oluşturan fiille kabahatin işlenmesi durumunda Kabahatler Kanunu m15/3 gereği yalnızca suçtan dolayı ceza verilecek, ayrıca kabahat nedeniyle idari para cezası kesilemeyecektir. Ancak herhangi bir nedenle (kast ya da kusurluluk gibi bir nedenle) ceza verilmemesi durumunda kabahat nedeniyle idari para cezası kesilmesi gündeme gelebilecektir.

Bir fiil ile KVKK'da düzenlenen birden fazla kabahatin aynı anda işlenmesi halinde ise ilgili kabahatler karşılığında öngörülen en ağır idarî para cezasına göre bir karar verilecektir.

Kabahatlere ilişkin bu genel açıklamaların ve ilgili kabahatlerin ayrı ayrı incelendiği ikinci bölümün ardından, kabahatler karşılığı verilecek idari yaptırımlar, üçüncü bölümde incelenmiştir. Bu kapsamda yapılan tespitler şu şekilde özetlenebilir. KVKK'da düzenlenen kabahatler bakımından idari yaptırım kararı verme konusunda yetkili makam Kişisel Verileri Koruma Kurulu'dur. Kurul'un gerekli gördüğü durumlarda geçici önlemler alabilmesi de mümkündür (KVKK m.22/1-c). Bu kapsamda örneğin kişisel verilerin işlenmesinin durdurulması kararı, Kurul'un alabileceği geçici önlemlerden/idari tedbirlerden biridir. KVKK m.23/5'te Kurulda görüşülen işlerin tutanağa bağlanacağı, kararların ve varsa karşı oy gerekçelerinin karar tarihinden itibaren en geç on beş gün içinde yazıya geçirileceği, Kurul'un, gerekli gördüğü kararları kamuoyuna duyuracağı düzenlemesini görmekteyiz. Kurul birçok kararını, kendi resmi web sitesinden yayınlamak suretiyle bu konudaki birliği sağlamaya çalışmakta ve şeffaflığa yönelik bir irade ortaya koymaktadır.

Kabahatler hukuku ve KVKK'da idari yaptırım konusunda sıkı bir kanunilik ilkesi olması nedeniyle; idarenin takdir yetkisinin çok sınırlı olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Kanunda idari yaptırımın süresi veya miktarı konusunda idareye takdir payı bırakılmışsa,

idare bu sınırlar içinde kalmak koşuluyla, yetkisinin kullanabilecektir. KVKK'da alt ve üst sınırları kanunla belirlenmiş idari para cezaları ile ilgili olarak idarenin takdir yetkisi bulunmaktadır. Ancak bu yetkinin keyfi bir şekilde kullanılamayacağı, idarî para cezasının miktarı belirlenirken işlenen kabahatin haksızlık içeriği ile failin kusuru ve ekonomik durumunun birlikte göz önünde bulundurulması gerektiği (KK. m.17/2) ve idarenin alt sınırdan neden uzaklaştığının gerekçesiyle ortaya konması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

Bu tespitlerin ardından verilecek olan idari yaptırım kararlarına karşı başvurulabilecek yargı yolunun belirlenmesi amaçlanmıştır. Bu kapsamda KVKK'da konuya ilişkin özel bir düzenlemeye yer verilmemesi nedeniyle Kabahatler Kanunu hükümleri üzerinden bir tespit yapılmaya çalışılmıştır. Kabahatler Kanunu m.3 kapsamında Kurul tarafından verilecek olan idari para cezalarına karşı kural olarak adli yargı yolunun benimsendiği ancak idari para cezasıyla birlikte bir idari karar niteliğinde idari yargı denetimine tabi bir kararın da verilmiş olması halinde farklı içtihatların ortaya çıktığı görülmüştür.

Sonuç olarak kişisel verilerin korunması hukuku alanındaki kabahatlerin veri sahibinin kişisel veri hakları ile veri sorumlusunun başta mülkiyet hakkı olmak üzere temel hakları arasında bir denge kurulmasını amaçlaması gerektiği ve bu alanda yetkili idari makam olarak Kurul'un idari yapısına ve uzmanlığına uygun bir yargı yolu denetiminin tesis edilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Bu nedenle çalışmada, KVKK'ya bir hüküm eklenmesi ve Kurulun kabahatler nedeniyle vereceği idari yaptırım kararlarına karşı idari yargının görevli kabul edilmesi önerisinde bulunulmuştur.

KAYNAKLAR

- AKBULUT, Berrin. **Türk Ceza Kanunu ile Kabahatler Kanunu Genel Hükümlerinin Yaptırım Hükümleri Dışında Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010.
- AKDAĞ, Hale. **Türk Ceza Kanunu Kapsamında Kişisel Verilerin Korunması**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.
- AKGÜL, Aydın. **Danıştay ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kişisel Verilerin Korunması**, Beta Yayınları, İstanbul, 2014.
- AKSOY, Hüseyin Can. **Medeni Hukuk ve Özellikle Kişilik Hakkı Yönünden Kişisel Verilerin Korunması (Kişisel Verilerin Korunması)**, Çakmak Yayınevi, Ankara, 2010.
- AKSOY, Hüseyin Can. **Medeni Hukuk ve Özellikle Kişilik Hakkı Yönünden Kişisel Verilerin Korunması (Kişisel Verilerin Korunması)**, Çakmak Yayınevi, Ankara, 2010.
- ANI, Nevzat Ali. **Kişisel Verilerin İşlenmesi Ve Açık Rıza**, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2018.
- ANTALYA, Osman Gökhan / TOPUZ, Murat. **Medeni Hukuk Cilt I**, 4. Baskı, 2021.
- ARIK, Sakine. **İdari Yaptırımlarda Ölçülülük İlkesi** (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2010.
- ARSLAN ÖNCÜ, Gülay. “Vergi Hukuku Ve Yargılamasına Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Uygulanabilirliği: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Bir Analiz”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Y.6, S.20, Ocak 2015.

ASLAN, Ece Fatma. “Vergi Mahremiyeti Hakkı ve Kişisel Verilerin Korunması Kanunu İlişkisi”, **Banka ve Finans Hukuku Dergisi**, C.8, S.32 (Prof. Dr. Ali Necip Ortan'a Armağan C.2), 2019, s.2111-2152.

AŞIKOĞLU, Şehriban İpek. **Avrupa Birliği ve Türk Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması ve Büyük Veri**, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2018.

AYDIN, Muhammet. **Kişisel Verilerin Korunması Bağlamında İdarenin Sorumluluğu Ve Yargısal Denetimi**, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ufuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2020.

AYÖZGER ÖNGÜN, Çiğdem. **Kişisel Verilerin Korunması (Elektronik Haberleşme Sektörüne İlişkin Özel Düzenlemeler Dahil)**, 2.Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2019.

BAKIREL, Nur Buğçe. **Veri Sorumlusu ve Veri İşleyen Arasındaki Sorumluluk Paylaşımı**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.

BAŞALP, Nilgün. “Avrupa Birliği Veri Koruması Genel Regülasyonu’nun Temel Yenilikleri”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, C.21, S.1, 2015, ss.77-106.

BAŞAR, Cemal. **Türk İdare Hukuku ve Avrupa Birliği Hukuku Işığında Kişisel Verilerin Korunması**, (Yayımlanmamış Doktora Tezi), Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.

BATU, Betül. **6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında Kişisel Verilerin İşlenmesi ve Açık Rıza** (Yayımlanmamış Yüksek Lisans tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2022.

BORAN GÜNEYSU, Nilüfer / MEMİŞ, Burak. "Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında Avukatın Yükümlülük ve Sorumlulukları" **Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 5, Sayı 2, ss. 313 – 337.

CEYLAN, Mahmut. **İdari Yaptırımların Düzenlenmesinde ve Uygulanmasında Yetki**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.

ÇAĞLAYAN, Ramazan. **İdari Yaptırımlar Hukuku (Kabahatler Kanunu Yorumu)**, Asil Yayınları, Ankara, 2006.

ÇEKİN, Mesut Serdar. **Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayeseli Olarak 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Hukuku**, 3.Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020.

ÇEKİN, Mesut Serdar. **Avrupa Birliği Hukukuyla Mukayeseli Olarak 6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Hukuku**, 3.Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020.

ÇELİKEL, Serdar. **Veri Sorumlusu ve Veri Sorumlusunun Yükümlülükleri**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2020.

DAL, Ufuk. “Avrupa Birliği Genel Veri Koruma Tüzüğü’nün Ülke Dışı Uygulama Yetkisi ve Bu Yetkinin Uluslararası Hukukta Meşruiyeti”, **Kişisel Verileri Koruma Dergisi**, Cilt1, Sayı 1, 2019.

DEDE, Ramazan. **Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Bakımından Aydınlatma Yükümlülüğünün Yerine Getirilmemesi Kabahati** (Yayımlanmamış Yüksek Lisan Tezi), Altınbaş Üniversitesi / Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, İstanbul, 2022.

DURAL, Mustafa / ÖĞÜZ, Tufan. **Türk Özel Hukuku: Kişiler Hukuku**, Cilt 2, 19.Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2018.

DÜLGER, Murat Volkan. **Kişisel Verilerin Korunması Hukuku**, Hukuk Akademisi Yayınları, İstanbul, 2019.

ERARSLAN, Sevgi. **Özel Nitelikli Kişisel Verilerin İşlenmesinde Açık Rızanın Aranmadığı Haller**, 2.Baskı, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul, 2020.

GEMALMAZ, Mehmet Semih / GEMALMAZ, Haydar Burak. **Ulusalüstü İnsan Hakları Standartları Işığında Türkiye’de Bilgi Edinme-Düşünce-İfade ve İletişim Mevzuatı**, Yazıhane Yayınları, İstanbul, 2004.

GÖLCÜKLÜ, Feyyaz / GÖZÜBÜYÜK, Şeref. **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması**, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002.

GÖLCÜKLÜ, Feyyaz “İdari Ceza Hukuku ve Anlamı; İdarenin Cezai Müeyyide Tatbiki”, **Ankara Üniversitesi SBF Dergisi**, Yıl 1963, Cilt 18, Sayı 02, s.115-182.

GÖZLER, Kemal / KAPLAN, Gürsel. **İdare Hukuku Dersleri**, Ekin Yayınevi, 2012, 12.Bası

GÖZLER, Kemal. **Anayasa Hukukunun Genel Esasları**, Ekin Kitabevi, Bursa, 2017.

GÜNDAY, Metin. **İdare Hukuku**, İmaj Yayıncılık, Ankara, 2002.

GÜNDÜZ, Fatma Ebru. “İdari Yaptırımların Zaman Bakımından Uygulanması”, **TAAD**, Yıl:8, Sayı:32, Ekim 2017, ss.33-59.

HİZARCI, Emine. **6698 Sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunun AB Veri Koruma Hukuku Işığında Değerlendirilmesi**, Yetkin Yayınları, Ankara, 2020.

İÇEL, Kayıhan / YURTCAN, Erdener. “Alman Düzene Aykırılıklar Kanunu”, **İÜHF Mecmuası**, Cilt 36, 1970, sayı 1-4.

İÇEL, Kayıhan. “İdari Ceza Hukuku ve Kabahatleri Suç Olmaktan Çıkarma Eğilimi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt 50, Sayı 1-4, İstanbul 1984, ss.117-131.

İNAN, Salih. “Kişisel Verilerin Korunması Kapsamında İhdas Edilen Yaptırım Kararlarına Karşı Yargısal Başvuru Yolları: Karşılaştırmalı Bir İnceleme”, **Kişisel Verileri Koruma Dergisi**, Cilt 3, Sayı 2, 2021, ss. 34 – 49.

KALABALIK, Halil. **İdare Hukuk Dersleri Cilt I**, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019.

KALABALIK, Halil. **İdare Hukuku Dersleri Cilt II**, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.

KANGAL, Zeynel. **Kabahatler Hukuku**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2011.

KANGAL, Zeynel. **Kişisel Verilerin Ceza ve Kabahatler Hukukunda Korunması**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2019.

KARINÇU, Sümeyra. **Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Kapsamında Aydınlatma Yükümlülüğünün Yerine Getirilmemesi Kabahati**, 2018.

KART, Aslıhan / KETİZMEN, Muammer. “Kabahatler Kanunu'nun İçtima Hükümleri Açısından Kişisel Verilerin Korunmasına İlişkin Suç ve Kabahatler ile Kurul’un İdari Ceza Kararlarına İlişkin Bir Değerlendirme”, **Kişisel Verileri Koruma Dergisi**, 2019, Cilt 1, Sayı 2, ss. 17 – 29.

KAYA, Afra Ece. “Kişilik Hakkı Olarak Kişisel Veriler ve Yeni Kişisel Verilerin Korunması Kanunu”, **Terazi Hukuk Dergisi**, Cilt:12, Sayı:125, Ocak 2017, ss.67-80.

KOCA, Mahmut / ÜZÜLMEZ, İlhan. **Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler**, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022.

KOÇAK SÜREN, Özlem. “Türkiye’de Yargının Örgütlenmesi ve Adalet Sisteminin Problemleri”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı:85, 2009, ss.402-413.

KOLUKISA, Gökçe. **Genetik Verilerin Kişilik Hakkı Bakımından Korunması**, (Yayımlanmamış yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2022.

KORKMAZ, İbrahim. “Kişisel Verilerin Korunması Kanunu Hakkında Bir Değerlendirme”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Cilt 29, Sayı:124, Mayıs 2016, ss.81-152.

KORKMAZ, İbrahim. **Kişisel Verilerin Ceza Hukuku Kapsamında Korunması**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2017.

KÜZECİ, Elif. **Kişisel Verilerin Korunması**, 2. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2018.

MAHMUTOĞLU, Fatih Selami. “Suç-Kabahat Ayrımı-İdari Ceza Hukuku’nun Temelleri”, **İdari Ceza Hukuku Sempozyumu**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2009.

MAHMUTOĞLU, Fatih Selami. **Kabahatleri Suç Olmaktan Çıkarma Eğilimi ve Düzene Aykırılıklar Hukukunda (İdari Ceza Hukukunda) Yaptırım Rejimi**, Kazancı Hukuk Yayınları No:143, İstanbul 1995.

MALBELEĞİ, Nida. **Türk Ceza Hukuku ve Kabahatler Hukukunda Tüzel Kişilerin Sorumluluğu**, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2012.

MEMİŞ, Tekin. “Veri Sorumlusu ve Veri İşleyen Arasındaki İlişkiler ve Sorumluluk Düzeni”, **Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt:3, Sayı:6, Aralık 2017, ss.9-23.

METİN, Yüksel. **Ölçülülük İlkesi Karşılaştırmalı Bir Anayasa Hukuku İncelemesi**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002.

MUMCU, Ahmet / KÜZECİ, Elif. **İnsan Hakları ve Kamu Özgürlüklerinin Türkiye’de Geçirdiği Son Değişiklikler**, 8. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2019.

OĞURLU, Yücel. “Ceza Mahkemesi Kararının Disiplin Cezalarına Etkisi ve Sorunu “Ne Bis İn İdem Kuralı”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 52, Sayı 2, 2003, ss.101-124.

OĞUZMAN, Kemal / BARLAS, Nami. **Medeni Hukuk**, İstanbul: Arıkan Kitabevi, 2015.

OĞUZMAN, Kemal / SELİÇİ, Özer / OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe. **Kişiler Hukuku**, 11. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2011.

OTACI, Cengiz / KESKİN, İbrahim. **Türk Kabahatler Hukuku**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010.

OTACI, Cengiz / KESKİN, İbrahim. **Türk Kabahatler Hukuku**, 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2010.

ÖZAY, İl Han. **Günışığında Yönetim**, İstanbul: Alfa Yayınları, 2002.

ÖZAY, İl Han. **İdari Yaptırımlar**, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1985.

ÖZDEMİR, Hayrünnisa. **Elektronik Haberleşme Alanında Kişisel Verilerin Özel Hukuk Hükümlerine Göre Korunması**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2009.

ÖZEN, Mustafa. **İdari Ceza Hukuku**, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013.

ÖZKAN, Oğulcan. **Kişisel Verilerin Korunması**, Yetkin Yayınevi, Ankara, 2020.

ÖZPOLAT, Haşim. “Anayasa Mahkemesi’nin Bireysel Başvuru Kararlarında Maddi Anlamda Kanun Kriteri”, **TAAD**, Yıl:9, Sayı:33 (Ocak 2018)

ÖZTÜRK, Bahri. “Kabahatler Kanunu'nun Genel Esasları”, **İdari Ceza Hukuku Sempozyumu**, Ankara 2009.

PARLAR, Ali. **Kabahatler Kanunu**, Bilge Yayınları, Ankara, 2012.

PEHLİVAN, Ali. **Kabahatler Hukukunun Genel Esasları**, (Yayımlanmamış Doktora Tezi) Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011.

SAYGI, Samet. “6698 Sayılı Kanun’un Sistematığında Yargısal Başvuru Yolları”, **Kişisel Verileri Koruma Dergisi**, Cilt 2, Sayı 2, 2020, ss. 30 – 61.

SÖYLER, Yasin. “Kabahatler Kanununa İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararı Üzerine Bir Değerlendirme”, **Yasama Dergisi**, S.12, Mayıs-Haziran-Temmuz, 2009, ss. 136-167.

ŞAHİN, Dilara. **5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunundaki İthalat Kaçakçılığı Suçları ve Kabahatleri** (Yüksek lisans tezi), İstanbul, 2011.

ŞİMŞEK, Oğuz Oğuz. **Anayasa Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması**, Beta Yayınları, İstanbul, 2008.

TAŞTAN, Furkan Güven. **Türk Sözleşme Hukukunda Kişisel Verilerin Korunması**, 2. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2017.

UĞUR, Hüsamettin. “Yüksek Mahkeme Kararları Işığında Kabahatler Kanunu’na Göre Kanun Yolları (Başvuru Ve İtiraz)”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı:89, 2010, ss.405-438.

URAN, Emrah. **Türkiye’de Düzenleyici İdari Kurulların İdari Yaptırım Yetkisi**, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2009.

UYARER, Sinem Göçmen. **Kişisel Verilerin Korunması Kanunu ve Türk Ceza Kanunu Kapsamında Kişisel Verilerin Korunması**, Ankara, Seçkin Yayınları, 2019.

ÜÇÜNCÜ, Sümeyye Hilal. **Medeni Yargılama Hukukunda Kişisel Verilerin ve Sırların Korunması**, On İki Levha Yayınları, İstanbul, 2019.

YAKA, Şeyma. **Bir Kişilik Hakkı Olarak Kişisel Veri Kavramı**, (Yayımlanmamış yüksek Lisans Tezi), Ondokuz Mayıs Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Samsun, 2021.

YALÇIN, İsmail. **Yeni Ceza Adalet Sisteminde Kabahatler** (Yüksek lisans tezi), Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Diyarbakır, 2006.

YALÇIN, İsmail. **Yeni Ceza Adalet Sisteminde Kabahatler** (Yüksek lisans tezi), Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Diyarbakır, 2006.

YILDIRIM, Turan /Melikşah YASİN / Nur KAMAN / Eyüp ÖZDEMİR / Gül ÜSTÜN /Özge OKAY TEKİNSOY, **İdare Hukuku**, 7. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, 2018.

YILDIZ, Abdulhakim. **Kişisel Verilerin Korunması ile İlgili Cezai Düzenlemeler**, (Yayımlanmamış yüksek Lisans Tezi), Ufuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2022.

YILMAZ, Dilşat. “Yeni Bir İdari Faaliyet Alanı: “Verbis” (Veri Sorumluları Sicil Bilgi Sistemi)”, **Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi**, Sayı 2, 2020, ss. 83 – 118.

ZOR, Abdülhamid. **Veri Sorumlusunun Yükümlülükleri ve Bu Yükümlülükleri İhlalinden Doğan Özel Hukuk Sorumluluğu**, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2020.

İnternet Kaynakları

www.anayasa.gov.tr

www.hudoc.echr.coe.int

www.kazanci.com.tr

www.kvkk.gov.tr

www.lexpera.com.tr

www.sozluk.gov.tr

Anayasa Mahkemesi Kararları:

- AYM, E. 2013/122, K. 2014/74, RG: 26.7.2014-29072

- AYM, E. 2013/84, K. 2014/183, RG: 13.03.2015-29294

- AYM, E:2020/47, K:2023/36, 22.02.2023, RG: 04.07.2023-32238.

- AYM, E. 2007/115, K. 2009/80, RG: 26.11.2009-27418
- AYM, E. 2016/125, K. 2017/143, RG: 23.01.2018-30310
- AYM, E: 2005/108, K. 2006/35, RG: 22.07.2006-26236
- AYM, E. 2001/119, K. 2004/37, RG: 21.07.2004-25529
- AYM, Celal Oraj Altunörgü Başvurusu, B. no:2018-31036, RG: 05.02.2021-31386.
- AYM, Yunus Özgür Başvurusu, B. no. 2019-12659, T. 19.1.2022

Danıştay Kararları:

- Danıştay 13. Daire, E. 2018/238, T. 07.03.2023
- Danıştay 8. Daire, E. 2019/2689, T. 21.02.2023
- Danıştay, 15. Daire, E. 2016/10500, T. 6.7.2017
- Danıştay 15. Daire, E. 2016/10488, T. 6.7.2017
- Danıştay 14. Daire, E.2011/10527, 29.06.2011
- Danıştay 15. Daire, E.2015/1894, 09.09.2015
- Danıştay 6. Daire, E.2004/2376, 23.11.2004
- Danıştay 6. Daire, E.2003/917, 09.07.2003

Kurul Kararları

- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 19.11.2018 tarihli ve 2018/131 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 23.12.2021 tarihli ve 2021/1304 sayılı Kararı

- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 31.05.2019 tarihli ve 2019/166 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 24.01.2019 tarihli ve 2019/10 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 3.06.2020 tarihli ve 2020/471 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 02.05.2019 tarihli ve 2019/122 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 27.08.2019 tarihli ve 2019/255 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 10.03.2022 tarihli ve 2022/229 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 18.02.2020 tarihli ve 2020/138 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 27.01.2020 tarihli ve 2020/59 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 06.07.2021 tarihli ve 2021/664 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 13.04.2021 tarihli ve 2021/358 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 26.08.2021 tarihli ve 2021/859 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 07.11.2019 tarihli ve 2019/331 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 30.01.2020 tarihli ve 2020/71 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 20.05.2020 tarihli ve 2020/404 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 08.07.2019 tarihli ve 2019/206 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 26.07.2018 tarihli ve 2018/90 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 03.02.2021 tarihli ve 2021/85 sayılı Kararı

- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 07.11.2019 tarihli ve 2019/332 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 07.11.2019 tarihli ve 2019/331 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 05.03.2019 tarihli ve 2019/52 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 08.10.2020 tarihli ve 2020/766 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 16.10.2018 tarihli ve 2018/118 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 28.5.2020 tarihli ve 2020/429 sayılı Kararı
- Kişisel Verileri Koruma Kurulu, 27.04.2021 tarihli ve 2021/422 sayılı Kararı